



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11070.901485/2016-19
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3201-010.416 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de março de 2023
Recorrente COOPERATIVA CENTRAL GAUCHA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Período de apuração: 01/01/2015 a 31/03/2015

REGIME NÃO-CUMULATIVO. INSUMOS. CONCEITO JURÍDICO. PRECEDENTE JUDICIAL. RECURSO REPETITIVO. APLICAÇÃO OBRIGATÓRIA.

No regime não cumulativo das contribuições o conteúdo jurídico de insumo é mais amplo do que aquele da legislação do IPI e mais restrito do que aquele da legislação do imposto de renda. O REsp 1.221.170 / STJ, em sede de recurso repetitivo, confirmou o conceito jurídico intermediário de insumo criado na jurisprudência deste Conselho e, em razão do disposto no Art. 62 do seu regimento interno, tem aplicação obrigatória. Para gerar crédito e ser caracterizado como insumo, o dispêndio deve ser relevante e essencial à atividade econômica da empresa/indústria.

AQUISIÇÃO DE BENS ATIVÁVEIS, PEÇAS E PARTES DE REPOSIÇÃO. CRÉDITO. PROPORÇÃO DA DEPRECIAÇÃO. UTILIZAÇÃO NA PRODUÇÃO.

Itens ativáveis e suas partes e peças de reposição somente poderão gerar crédito se utilizados na produção, conforme previsão legal do inciso VI, Art. 3.º, das Leis 10.833/03 e 10.637/02 e jurisprudência deste Conselho.

FRETES NA COMPRA DE INSUMOS COM ALÍQUOTA ZERO. POSSIBILIDADE.

Nos moldes firmados no julgamento do REsp 1.221.170 / STJ, se o frete em si for relevante e essencial à atividade econômica do contribuinte, independentemente da alíquota do produto que o frete carregou, devem gerar o crédito.

CRÉDITOS EXTEMPORÂNEOS, APROVEITAMENTO. PERÍODO SUBSEQUENTE. POSSIBILIDADE. NÃO APROVEITAMENTO EM PERÍODOS ANTERIORES.

É permitido o aproveitamento do crédito em períodos subsequentes, de forma extemporânea, desde que devidamente comprovados e não aproveitados em outros períodos de apuração.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar parcial provimento ao Recurso Voluntário, para (i) reverter as glosas sobre os fretes de leite in natura (fretes nas aquisições de insumos não tributados, isentos ou com alíquota zero, desde que observados os demais requisitos da lei, como terem sido tais fretes adquiridos junto a pessoas jurídicas domiciliadas no País e terem sido tributados), (ii) reverter parcialmente as glosas sobre os créditos extemporâneos (de serviços de resfriamento), desde que devidamente comprovados e não aproveitados em outros períodos de apuração, (iii) acolher a aplicação da taxa Selic a partir do 360º dia a contar da apresentação do pedido, de acordo com decisão do STJ submetida à sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1.767.945), em conformidade com o cancelamento da súmula CARF nº 125. Vencidos os conselheiros Ricardo Sierra Fernandes e Ricardo Rocha de Holanda Coutinho, que reconheciam apenas o direito à aplicação da Selic nos termos acima decidido.

Hélcio Lafeta Reis - Presidente.

(assinado digitalmente)

Pedro Rinaldi de Oliveira Lima – Vice-Presidente e Relator.

(assinado digitalmente)

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ricardo Sierra Fernandes, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, Ricardo Rocha de Holanda Coutinho, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Ana Paula Pedrosa Giglio, Marcio Robson Costa, Tatiana Josefovich Belisário, Hélcio Lafeta Reis (Presidente).

Relatório

A presente lide administrativa fiscal tem como objeto o julgamento do Recurso Voluntário de fls. 341, apresentado em face de decisão de primeira instância proferida no âmbito da DRJ/RS de fls. 318, que decidiu pela procedência parcial da Manifestação de Inconformidade de fls. 51, protocolada em defesa do créditos glosados no despacho decisório de fls. 36.

Como de costume nesta Turma de Julgamento, transcreve-se o relatório utilizado no Acórdão da Delegacia de Julgamento de primeira instância, para a apreciação dos fatos, matérias e trâmite dos autos:

“Trata-se de pedidos de ressarcimento, onde o contribuinte requer um crédito de Cofins não-cumulativa referente ao 1º trimestre de 2015, no valor de R\$ 1.494.240,23. Com base nesse crédito transmitiu declarações de compensação (fls. 2 a 35) 1.

Conforme o Despacho Decisório da fl. 36 foi reconhecido um direito creditório em favor da CCGL no montante de R\$ 945.257,32, o qual foi insuficiente para homologar todas as compensações transmitidas.

A fundamentação para esse reconhecimento parcial do crédito se baseou no Relatório Fiscal DRF/SAO/SAORT das fls. 38 a 43. Realizou-se procedimento fiscal para apurar os créditos a que faria jus o manifestante, o qual se encontra registrado no dossiê identificado à fl. 134 dos autos. Entre os créditos requeridos pela empresa tínhamos alguns do tipo básico e outros do tipo presumido.

Nessa análise fiscal foram encontradas inconsistências no crédito pleiteado que levou a seguintes glosas: a) bens do ativo imobilizado; b) fretes utilizados na captação de leite in natura; c) serviços de resfriamento; d) crédito presumido do período de outubro de 2015; e)

despesas com itens utilizados na área industrial por falta de previsão legal.

As glosas se encontram especificadas mês a mês à fl. 42 dos autos.

A tabela com a discriminação dos créditos básicos e presumidos, assim como quais valores deveriam ou não ressarcíveis se encontra às fls. 42 e 43.

A ciência do Despacho Decisório foi dada ao contribuinte em 21/02/2017 (ver fls. 47 e 48).

O contribuinte apresentou manifestação de inconformidade em 22/03/2017, como se verifica às fls. 51 a 97, onde em síntese faz as seguintes alegações:

- QUE no tocante a glosa do crédito sobre imobilizado teria adquirido tanques isotérmicos utilizados nos caminhões que transportam o leite dos produtos até a CCGL. A fiscalização teria glosado pelo fato do contribuinte não ter caminhões e esse imobilizado não ser aplicado na sua indústria, eis que alugado para transportes efetuados por terceiros. Fala de especificação do MAPA para esse transporte. Junta fotos. Reproduz alguns trechos dos contratos de transporte. Os tanques isotérmicos eram cedidos em contratos de comodato aos transportadores.

- QUE sobre a glosa referente ao frete na aquisição de leite in natura não concorda com a interpretação restritiva da Autoridade Fiscal. Diz que quando o adquirente arca com o pagamento do transportador pode se apropriar do crédito integral de PIS e de Cofins incidente sobre esse serviço de transporte, mesmo que a mercadoria tiver sido vendida com tributação suspensa ou alíquota zero. Cita Solução de Consulta. Aponta que os arts. 280 e 290 do RIR/99 determinam que o frete integra o custo de aquisição, mas que em nenhum momento prevêm que se aplicaria a mesma alíquota da aquisição da mercadoria. Entende que a contratação do serviço de transporte é independente à compra dos insumos.

- QUE a fiscalização pretende estender o crédito presumido sobre um produto amparado pela suspensão para um serviço de frete tributado à alíquota integral do PIS e da Cofins. Discorda comentando que insumo e frete são dissociáveis, tendo direito ao crédito com alíquota integral.

- QUE contratava a empresa Terminal Marítimo Flogiatto S/A (TERMASA) até 31/10/2013, passando depois a contratação direta dos transportadores sem a intermediação da TERMASA.

- QUE o leite in natura é um produto perecível e que seu transporte deve ter condições adequadas de temperatura e higiene. Cita situações de exigência da legislação, como no caso do Ministério da Agricultura (MAPA) determinando que o transporte deve ser feito com tanques isotérmico com regulamento técnico específico. Traz fotos da operação e dos caminhões com esses tanques isotérmicos. Diz que não se trataria de um simples

frete, mas sim de uma etapa do seu processo produtivo. Conclui dizendo que o serviço de frete do leite in natura é indispensável e essencial para a consecução do seu objeto social. Cita voto de Conselheira do CARF. Acrescenta ainda um fluxograma da coleta de leite cru – o primeiro percurso seria do produtor rural para um posto de resfriamento; o segundo percurso seria do posto de resfriamento até a CCGL.

- QUE relativamente a glosa de créditos sobre serviços de resfriamento, a mesma se fundamentou sob o argumento de que seria um custo do cooperado em seu estabelecimento, antes de chegar a CCGL, integrando assim o preço do leite cru e não um custo separado. Diz o manifestante que esse custo não seria do cooperado, mas que suportaria o mesmo exclusivamente. Aponta equívoco também em se dizer que o serviço era prestado no estabelecimento do cooperado, pois na verdade o serviço era prestado por outras cooperativas em postos de resfriamento antes de chegar a CCGL. Fala se responsabilizar pela coleta e pelo transporte do leite, restando evidente se tratar de um custo separado.

- QUE as despesas de limpeza do setor industrial são regidas pela Resolução nº 10 do MAPA, estabelecendo padrões de higiene operacional (PPHO). Diante disso, utiliza-se de método de limpeza e higienização CIP ("Clean in Place) baseado na limpeza interna, de uma peça ou equipamento, sem relocação ou desmontagem. Essa operação de limpeza seria a última etapa de um ciclo de processo não estéril, sendo esta limpeza fator importante para assegurar a qualidade do seu produto manufaturado. Nesse processo de limpeza seriam utilizados produtos químicos como os citados ácido nítrico e soda cáustica. Discorre mais sobre tal processo, inclusive com fotos. Defende tais despesas como essenciais para a manutenção do seu processo produtivo.

- QUE tem direito à correção monetária pela Taxa Selic dos créditos não reconhecidos pelo Despacho Decisório, acusando a Administração Pública de locupletamento pela não correção do seu valor a ressarcir. Nesse sentido, cita a Súmula nº 411 do STJ, a qual diz ser devida a correção monetária para creditamento de IPI, quando houver oposição ilegítima do Fisco. Dessa forma, requer à correção monetária dos seus créditos pela Taxa Selic do termo inicial da data do pedido de ressarcimento em apêço.

- QUE protesta pela juntada posterior de documentos a sua presente manifestação de inconformidade.

Cabe ainda comentar que o contribuinte não contestou a discussão sobre valores relativos ao crédito presumido por se tratarem de período distinto do 1º trimestre de 2015 (mês de outubro).

POR FIM, requer o recebimento de sua manifestação de inconformidade, para que seja ordenada de imediato a reforma do Despacho Decisório combatido, para o fim do deferimento total dos créditos pleiteados, devidamente acrescidos pela taxa Selic desde a data da transmissão dos pedidos de ressarcimento, homologando as compensações vinculadas ao crédito face à total comprovação da legitimidade dos mesmos.

Requer, outrossim, a possibilidade de juntar outros documentos que corroborem com a comprovação dos créditos pleiteados, durante o trâmite do presente processo administrativo, bem como, caso esse órgão de julgamento entenda necessário, seja determinada diligência fiscal, tudo para comprovar os fatos descritos ou pra contraditar as alegações que eventualmente sejam feitas.

O contribuinte apresentou sua manifestação de inconformidade em 22/03/2017. Mais de 8 meses depois, em 04/01/2018, solicitou a juntada dos seguintes documentos: a) DATCE - Conhecimentos de Transporte; b) Legislação em geral (IN do MAPA e Resolução do BACEN); c) notas fiscais de custos de resfriamento; d) detalhamento do procedimento técnico de coleta e transporte do leite a granel; e) INs da Anvisa e do Mapa; f) fotos em geral.

É o relatório.”

A ementa da mencionada decisão de primeira instância foi publicada com o seguinte conteúdo e resultado de julgamento:

“Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/01/2015 a 31/03/2015

CONCEITO DE INSUMOS. RESP Nº 1.221.170 DO STJ.

O conceito de insumos para fins de creditamento do PIS e da Cofins deve se fundamentar no REsp nº 1.221.170 do STJ, o qual foi tratado no Parecer Normativo COSIT/RFB nº 05.

JUNTADA POSTERIOR DE DOCUMENTOS. PRECLUSÃO.

A prova documental deve ser apresentada junto com a impugnação, precluindo o direito de fazê-lo em outro momento processual, a menos que fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna por motivo de força maior, ou a prova refira-se a fato superveniente.

CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. VEDAÇÃO LEGAL.

Por expressa disposição legal, não incide atualização monetária sobre créditos de Cofins e de PIS/Pasep objeto de ressarcimento.

Manifestação de Inconformidade Procedente em Parte

Direito Creditório Reconhecido em Parte”

Após o protocolo do Recurso Voluntário, que reforçou as argumentações apresentadas anteriormente e esclareceu pontos levantados na decisão da delegacia, os autos foram devidamente distribuídos e pautados.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Pedro Rinaldi de Oliveira Lima - Relator.

Conforme a legislação, o Direito Tributário, as provas, documentos e petições apresentados aos autos deste procedimento administrativo e, no exercício dos trabalhos e atribuições profissionais concedidas aos Conselheiros Titulares, conforme Portaria de Recondição e Regimento Interno, apresenta-se este voto.

Por conter matéria de competência desta 3.ª Seção de julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF e presentes os requisitos de admissibilidade, o tempestivo Recurso Voluntário deve ser conhecido.

Da análise do processo, verifica-se que o centro da lide envolve a matéria do aproveitamento de créditos de PIS e COFINS apurados no regime não-cumulativo e também a consequente análise sobre o conceito jurídico de insumos, dentro desta sistemática.

De forma majoritária este Conselho segue a posição intermediária entre aquela restritiva, que tem como referência a IN SRF 247/02 e IN SRF 404/04, antigamente adotada pela Receita Federal e aquela totalmente flexível, adotada por parte contribuintes, posição que aceitaria na base de cálculo dos créditos das contribuições todas as despesas e aquisições realizadas, porque estariam incluídas no conceito de insumo. Tal discussão retrata, em parte, a presente lide administrativa.

No regime não cumulativo das contribuições, o conceito jurídico de insumo deve ser mais amplo do que aquele da legislação do IPI e mais restrito do que aquele da legislação do imposto de renda. O julgamento do REsp 1.221.170 / STJ, em sede de recurso repetitivo, confirmou a posição intermediária criada na jurisprudência deste Conselho e, em razão do disposto no Art. 62 de seu regimento interno, tem aplicação obrigatória.

No mencionado julgamento, o Superior Tribunal de Justiça determinou expressamente a ilegalidade das IN SRF 247/02 e IN SRF 404/04, que limitavam a hipótese de aproveitamento de crédito de Pis e Cofins não-cumulativos aos casos em que os dispêndios eram realizados nas aquisições de bens que sofriam desgaste e eram utilizados somente e diretamente na produção.

Portanto, é condição sem a qual não haverá solução de qualidade à lide, nos parâmetros atuais de jurisprudência deste Conselho no julgamento dessa matéria, definir quais produtos e serviços estão sendo pleiteados, identificar a relevância, essencialidade e em qual momento e fase do processo produtivo e das atividades da empresa estão vinculados.

Analisar a matéria sem considerar a atividade econômica do contribuinte pode equivaler à aplicação da ilegal exigência constante nas mencionadas instruções normativas e pode configurar a não observância dos entendimentos firmados no julgamento do REsp 1.221.170 / STJ. O espaço hermenêutico, diante do voto vencedor da Ministra Regina Helena Costa ao mencionar expressamente a atividade econômica do contribuinte, é limitado. Cadastrado sob o n.º 779 no sistema dos julgamentos repetitivos, o voto vencedor fixou as seguintes teses:

“É ilegal a disciplina de creditamento prevista nas Instruções Normativas da SRF 247/2002 e 404/2004, porquanto compromete a eficácia do sistema de não cumulatividade da contribuição ao PIS e à Cofins, tal como definido nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003.”

“O conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item – bem ou serviço – para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte.”

Ou seja, para fins jurídicos de aproveitamento de crédito e interpretação do conceito de insumos, somente o voto vencedor que fixou as teses é o voto que pode ser levado em consideração na leitura do Acórdão do REsp 1.221.170 / STJ.

Na obra¹ que escrevi em 2021 a respeito do tema, tratei das correntes hermenêuticas relacionadas à mencionada decisão do STJ:

“As jurisprudências de ambos os poderes ganharam corpo, até que o Superior Tribunal de Justiça (STJ), em sede de recurso repetitivo (nos termos dos Art. 1.036 e seguintes do CPC), no julgamento do REsp 1.221.170/PR, também adotou um conceito médio de insumo e delimitou as seguintes teses, resumidas nos trechos selecionados e transcritos a seguir:

"EMENTA TRIBUTÁRIO. PIS E COFINS. CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS. NÃO-CUMULATIVIDADE. CREDITAMENTO. CONCEITO DE INSUMOS. DEFINIÇÃO ADMINISTRATIVA PELAS INSTRUÇÕES NORMATIVAS 247/2002 E 404/2004, DA SRF, QUE TRADUZ PROPÓSITO RESTRITIVO E DESVIRTUADOR DO SEU ALCANCE LEGAL. DESCABIMENTO. DEFINIÇÃO DO CONCEITO DE INSUMOS À LUZ DOS CRITÉRIOS DA ESSENCIALIDADE OU RELEVÂNCIA. RECURSO ESPECIAL DA CONTRIBUINTE PARCIALMENTE CONHECIDO, E, NESTA EXTENSÃO, PARCIALMENTE PROVIDO, SOB O RITO DO ART. 543-C DO CPC/1973 (ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015).

1. Para efeito do creditamento relativo às contribuições denominadas PIS e COFINS, a definição restritiva da compreensão de insumo, proposta na IN 247/2002 e na IN 404/2004, ambas da SRF, efetivamente desrespeita o comando contido no Art. 3.º, II, da Lei n.º 10.637/2002 e da Lei n.º 10.833/2003, que contém rol exemplificativo.

2. O conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios da essencialidade ou relevância, vale dizer, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item – bem ou serviço – para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte.

3. Recurso Especial representativo da controvérsia parcialmente conhecido e, nesta extensão, parcialmente provido, para determinar o retorno dos autos à instância de origem, a fim de que se aprecie, em cotejo com o objeto social da empresa, a possibilidade de dedução dos créditos relativos a custo e despesas com: água, combustíveis e lubrificantes, materiais e exames laboratoriais, materiais de limpeza e equipamentos de proteção individual-EPI.

4. Sob o rito do Art. 543-C do CPC/1973 (Arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015), assentam-se as seguintes teses: **(a) é ilegal a disciplina de creditamento prevista nas Instruções Normativas da SRF 247/2002 e 404/2004, porquanto compromete a eficácia do sistema de não-cumulatividade da contribuição ao PIS e da COFINS, tal como definido nas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003; e (b) o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo Contribuinte.**

Para entender os demais conceitos que foram adicionados por este julgamento do STJ ao histórico desta matéria, como o conceito de essencialidade e relevância, é vital que o

¹ “Aproveitamento de Crédito de Pis e Cofins Não-cumulativos Sobre os Dispendios Realizados nas Aquisições de “Insumos Pandêmicos”. Lima, Pedro Rinaldi de Oliveira. BB Editora. 2021.

voto da ministra Regina Helena Costa, o voto vencedor, seja lido e analisado com detalhes. Segue um dos trechos do voto da ministra que merece destaque para o melhor entendimento da questão:

“(…).**Essencialidade** -considera-se o item do qual dependa, intrínseca e fundamentalmente, o produto ou o serviço, constituindo elemento estrutural e inseparável do processo produtivo ou da execução do serviço, ou, quando menos, a sua falta lhes prive de qualidade, quantidade e/ou suficiência;**Relevância** -considerada como critério definidor de insumo, é identificável no item cuja finalidade, embora não indispensável à elaboração do próprio produto ou à prestação do serviço, integre o processo de produção, seja pelas singularidades de cada cadeia produtiva (v.g., o papel da água na fabricação de fogos de artifício difere daquele desempenhado na agroindústria), seja por imposição legal (v.g., equipamento de proteção individual - EPI), distanciando-se, nessa medida, da aceção de pertinência, caracterizada, nos termos propostos, pelo emprego da aquisição na produção ou na execução do serviço.(...)”. (negrito pelo autor do presente artigo)

O julgamento do REsp 1.221.170/PR, por possuir um conceito médio de insumo, ao fim, nada mais fez do que confirmar o entendimento majoritário que foi criado e sedimentado, de forma pioneira, no âmbito do CARF.

Apesar de existir uma minoritária dúvida a respeito, a interpretação do julgamento em comparação com a jurisprudência do CARF e em comparação com alguns dos precedentes do Poder Judiciário, assim como em consideração ao que foi disposto na legislação e em suas exposições de motivos, é possível concluir que o STJ confirmou a tese intermediária dos insumos, em moldes muito semelhantes aos moldes criados pela jurisprudência do CARF.

Não existem diferenças vitais que comprometam o entendimento adotado pelo CARF ou pelo Poder Judiciário a respeito da posição intermediária.

O que realmente mudou com o julgamento foi a obrigatoriedade de aplicar o conceito intermediário de insumo, de forma que aquela linha minoritária de conselheiros do CARF e juizes do Poder Judiciário que ainda defendiam a tese mais restrita ou a tese mais ampla do insumo passaram a curvar seus entendimentos para atender e respeitar o conceito intermediário.

O julgamento em sede de recurso repetitivo possui o objetivo de concretizar os princípios da celeridade na tramitação de processos, da isonomia de tratamento às partes processuais e da segurança jurídica e vincula o Poder Judiciário, assim como possui aplicação obrigatória no conselho, conforme Art. 62 de seu Regimento Interno, que determina o seguinte:

“Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

b) Decisão definitiva do Supremo Tribunal Federal ou do Superior Tribunal de Justiça, em sede de julgamento realizado nos termos dos Arts. 543-B e 543-C da Lei n.º 5.869, de 1973, ou dos Arts. 1.036 a 1.041 da Lei n.º 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, na forma disciplinada pela Administração Tributária; (Redação dada pela Portaria MF n.º 152, de 2016)”

Ainda que a mencionada decisão não tenha transitado em julgado e que o STF ainda não tenha apreciado a questão, é prático lembrar que o Poder Público tem o dever e a permissão para aplicar o entendimento consubstanciado no julgamento do REsp1.221.170/PR.”

Ancorada nas Leis 10.833/03 e 10.637/02, a matéria do aproveitamento de créditos de PIS e COFINS apurados no regime não-cumulativo vai além do conceito jurídico de insumos, razão pela qual este voto irá abordar os grupos de glosas de forma separada e específica, com base na legislação e nos precedentes administrativos fiscais e judiciais mencionados.

Conforme interpretação sistêmica do que foi disposto no artigos 16, §6.º e 29 do Decreto 70.235/72, Art. 2.º, caput, inciso XII e Art. 38 e 64 da Lei 9.784/99, Art. 112, 113, 142 e 149 do CTN, a verdade material deve ser buscada no processo administrativo fiscal.

- FRETES DE LEITE IN NATURA.

Com base no Art. 3.º das Leis 10.833/03 e 10.637/02 e no conceito intermediário de insumo, em regra geral, o crédito pode ser aproveitado sobre os dispêndios com fretes.

Com relação aos fretes de leite in natura, apesar de serem fretes incorridos sobre produtos com alíquota zero, esta turma firmou o recente entendimento de que o dispêndio com frete não está vinculado à alíquota do produto que carrega, somente à atividade da empresa e à essencialidade e relevância do frete em si.

Assim, se o frete carregou produto que participa do processo produtivo e contribui com a atividade da empresa, não importa se sua alíquota era zero ou não, importa somente se o frete era relevante e essencial para a realização das atividades e se os fretes em si sofreram a incidência das contribuições em etapa anterior.

Dessa forma, o crédito sobre os dispêndios realizados com fretes nas aquisições de insumos não-tributados, isentos ou com alíquota zero, desde que observados os demais requisitos objetivos da legislação, como terem sido pagos à empresa nacional, serem essenciais e relevantes e terem sofrido incidência das contribuições em etapa anterior, devem ser permitidos.

Vota-se para que seja dado provimento à este tópico, para reverter as glosas sobre os fretes de leite in natura (fretes nas aquisições de insumos não tributados, isentos ou com alíquota zero), desde que observados os demais requisitos da lei, como terem sido tais fretes adquiridos junto a pessoas jurídicas domiciliadas no País e terem sido tributados.

- ATIVO IMOBILIZADO.

O inciso VI, do Art. 3.º das Leis 10.833/03 e 10.637/02 determina de forma expressa que o crédito sobre o ativo imobilizado somente é permitido nas aquisições de máquinas e equipamentos utilizados na produção, conforme reproduzido a seguir:

“Art. 3º Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a: Produção de efeito (Vide Lei nº 11.727, de 2008) (Produção de efeitos) (Vide Medida Provisória nº 497, de 2010) (Regulamento)

VI - máquinas, equipamentos e outros bens incorporados ao ativo imobilizado, adquiridos ou fabricados para locação a terceiros ou para utilização na produção de bens destinados à venda ou na prestação de serviços. (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005).”

Como apontado pela fiscalização e não demonstrado o contrário, por parte do contribuinte, os tanques isotérmicos utilizados nos caminhões que transportam o leite dos produtores até a indústria cooperativa, não são utilizados na produção e, por essa razão, tais dispêndios não podem gerar crédito.

Diante do exposto, a glosa deve ser mantida.

- SERVIÇOS DE RESFRIAMENTO.

O contribuinte comprovou o dispêndio e também a essencialidade e relevância dos serviços de resfriamento do leite in natura, seu principal insumo.

O resfriamento na captação do leite in natura é vital, principalmente na aquisição de produtores distantes em razão da obrigatoriedade da manutenção do leite em até 4º graus celsius para preservação da qualidade e condições do alimento.

Portanto, por caracterizar insumo nos moldes do inciso II, do Art. 3º das Lei 10.833/03, a glosa deve ser revertida, independentemente de serem créditos aproveitados de forma extemporânea ou não.

Nas palavras do Conselheiro Marcelo Giovani Vieira, emérito colega nesta turma de julgamento, é importante citar precedente que permitiu o aproveitamento de créditos extemporâneos, para contextualizar o presente voto, conforme segue:

"1 – Direito de aproveitamento de créditos extemporâneos As leis que tratam do ressarcimento/compensação de Pis e Cofins sempre se referem ao saldo credor acumulado no trimestre, por exemplo, art. 5º, §2º da Lei 10.637/20021 e art. 6º, §2º da Lei 10.833/20032, além do caput do art. 16 da Lei 11.116/20053.

No entanto, não há, nesses dispositivos, qualquer vedação a que créditos extemporâneos, não utilizados no período de competência, possam ser apropriados em período posterior, compondo o saldo credor desse trimestre posterior. Com efeito, o §4º do artigo 3º das Leis 10.637/2002 e 10.833/20034 permite essa compreensão. Na expressão do §4º, não há limitação de trimestre.

O que se entende dessa legislação é que o pedido de ressarcimento deve ser trimestral, o que veda o pedido mensal ou anual. Mas nada impede que, num determinado trimestre,

seja apropriado crédito de período anterior não aproveitado. Tal circunstância não causa nenhum prejuízo à Fazenda, posto que não há atualização financeira do crédito aproveitado tardiamente.

Para além das vedações materiais do crédito – sua natureza legal para fins de direito de creditamento e respectivas comprovações as vedações procedimentais para o crédito extemporâneo, são de que não sejam aproveitados em duplicidade, o que deve ser foco do trabalho fiscal, que se respeitem o prazo prescricional, e sejam formulados em PER/DCOMP.

Observo que nem mesmo as instruções normativas da Receita Federal expressam a exigência de que o crédito extemporâneo deva ser objeto de PER/DCOMP do próprio período de competência. O comando do §9º da IN 600/2005, já transcrito, é de que o pedido se vincule ao saldo do trimestre, não vedando que o saldo do trimestre contenha créditos anteriores ao trimestre, não registrados por equívoco.

O que vejo, nas exigências normativas, são de que o pedido seja trimestral, como é formatado o próprio programa gerador do PER/DCOMP.

Portanto, afasto as glosas que tenham como único fundamento a extemporaneidade de aproveitamento.

No mesmo sentido, cito precedentes do Carf: 3302002.674, 3403001.935, 3401001.577, e 9303004.562."

De acordo com o precedente, ficou evidente que o crédito pode ser aproveitado se a glosa ocorreu unicamente em razão do crédito ser extemporâneo. Esta é a interpretação majoritária neste Conselho a respeito do § 4º do art. 3º das leis 10637/02 e 10.833/03, que é claro ao dispor que o crédito não aproveitado em determinado mês poderá ser aproveitado nos meses subsequentes.

Mas a premissa acima aplica-se parcialmente à este caso, uma vez que não está comprovado nos autos se os créditos foram aproveitados anteriormente ou não. Tal comprovação é necessária para evitar o duplo aproveitamento do mesmo crédito em períodos diferentes.

Diante do exposto, deve ser dado provimento parcial aos créditos extemporâneos de serviços de resfriamento, desde que devidamente comprovados e não aproveitados em outros períodos de apuração.

- CORREÇÃO PELA SELIC.

A aplicação da taxa Selic na correção dos créditos de Pis e Cofins não-cumulativos não era permitida, conforme havia sido disposto na Súmula Carf n.º 125. Contudo, tal súmula foi revogada, com base no entendimento firmado no julgamento do REsp 1.767.945 PR/STJ. Segue a reprodução da Portaria que revogou a súmula:

“CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS

PORTARIA CARF/ME Nº 8.451, DE 22 DE SETEMBRO DE 2022

Revoga a Súmula CARF nº 125.

O PRESIDENTE DO CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS, no uso da atribuição que lhe confere o § 4º do art. 74 do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015, e considerando o que consta do Recurso Especial nº 1.767.945/PR e da Nota Técnica SEI nº 42950/2022/ME, integrante dos autos do Processo SEI nº 15169.100277/2022-18, resolve:

Art. 1º Fica revogada a Súmula CARF nº 125.

Art. 2º Esta Portaria entra em vigor na data de sua publicação.

CARLOS HENRIQUE DE OLIVEIRA”

Uma vez cancelada, a Súmula perdeu sua validade e, consequentemente, a matéria deve ser analisada.

O julgamento do REsp 1.767.945 PR/STJ, em sede de recurso repetitivo, por sua vez, estabeleceu que os créditos devem ser corrigidos mediante a aplicação da taxa Selic, a partir do 360º dia, a contar da apresentação do pedido, conforme pode ser observado na sua ementa, reproduzida a seguir:

“TRIBUTÁRIO. REPETITIVO. TEMA 1.003/STJ. CRÉDITO PRESUMIDO DE PIS/COFINS. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. APROVEITAMENTO ALEGADAMENTE OBSTACULIZADO PELO FISCO. SÚMULA 411/STJ. ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. TERMO INICIAL. DIA SEGUINTE AO EXAURIMENTO DO PRAZO DE 360 DIAS A QUE ALUDE O ART. 24 DA LEI N. 11.457/07. RECURSO JULGADO PELO RITO DOS ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015. 1. A Primeira Seção desta Corte Superior, a respeito de créditos escriturais, derivados do princípio da não cumulatividade, firmou as seguintes diretrizes: (a) "A correção monetária não incide sobre os créditos de IPI decorrentes do princípio constitucional da não-cumulatividade (créditos escriturais), por ausência de previsão legal" (REsp 1.035.847/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 03/08/2009 - Tema 164/STJ); (b) "É devida a correção monetária ao creditamento do IPI quando há oposição ao seu aproveitamento decorrente de resistência ilegítima do Fisco" (Súmula 411/STJ); e (c) "Tanto para os requerimentos efetuados anteriormente à vigência da Lei 11.457/07, quanto aos pedidos protocolados após o advento do referido diploma legislativo, o prazo aplicável é de 360 dias a partir do protocolo dos pedidos (art. 24 da Lei 11.457/07)" (REsp 1.138.206/RS, Rel. Ministro Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 01/09/2010 - Temas 269 e 270/STJ). 2. Consoante decisão de afetação ao rito dos repetitivos, a presente controvérsia cinge-se à "Definição do termo inicial da incidência de correção monetária no ressarcimento de créditos tributários escriturais: a data do protocolo do requerimento administrativo do contribuinte ou o dia seguinte ao escoamento do prazo de 360 dias previsto no art. 24 da Lei n. 11.457/2007". 3. A atualização monetária, nos pedidos de ressarcimento, não poderá ter por termo inicial data anterior ao término do prazo de 360 dias, lapso legalmente concedido ao Fisco para a apreciação e análise da postulação administrativa do contribuinte. Efetivamente, não se configuraria adequado admitir que a Fazenda, já no dia seguinte à apresentação do pleito, ou seja, sem o mais mínimo traço de mora, devesse arcar com a incidência da correção monetária, sob o argumento de estar opondo "resistência ilegítima" (a que

alude a Súmula 411/STJ). Ora, nenhuma oposição ilegítima se poderá identificar na conduta do Fisco em servir-se, na integralidade, do interregno de 360 dias para apreciar a pretensão ressarcitória do contribuinte. 4. Assim, o termo inicial da correção monetária do pleito de ressarcimento de crédito escritural excedente tem lugar somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco. 5. Precedentes: EREsp 1.461.607/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Rel. p/ Acórdão Ministro Sérgio Kukina, Primeira Seção, DJe 1º/10/2018; AgInt no REsp 1.239.682/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Segunda Turma, DJe 13/12/2018; AgInt no REsp 1.737.910/PR, Rel. Ministro Sérgio Kukina, Primeira Turma, DJe 28/11/2018; AgRg no REsp 1.282.563/PR, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 16/11/2018; AgInt no REsp 1.724.876/PR, Rel. Ministra Regina Helena Costa, Primeira Turma, DJe 07/11/2018; AgInt nos EDcl nos EREsp 1.465.567/PR, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Primeira Seção, DJe 06/11/2018; AgInt no REsp 1.665.950/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 25/10/2018; AgInt no AREsp 1.249.510/RS, Rel. Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, DJe 19/09/2018; REsp 1.722.500/RS, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 13/11/2018; AgInt no REsp 1.697.395/RS, Rel. Ministro Francisco Falcão, Segunda Turma, DJe 27/08/2018; e AgInt no REsp 1.229.108/SC, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Rel. p/ Acórdão Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/04/2018. 6. TESE FIRMADA: "O termo inicial da correção monetária de ressarcimento de crédito escritural excedente de tributo sujeito ao regime não cumulativo ocorre somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco (art. 24 da Lei n. 11.457/2007)". 7. Resolução do caso concreto: recurso especial da Fazenda Nacional provido."

A partir do julgamento desse recurso especial, a tese 1003 foi firmada com o seguinte conteúdo:

"O termo inicial da correção monetária de ressarcimento de crédito escritural excedente de tributo sujeito ao regime não cumulativo ocorre somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco (art. 24 da Lei n. 11.457/2007)."

Por força do Art. 62 do Anexo II do RICARF, as decisões proferidas no STJ sob a sistemática de recurso repetitivo devem ser aplicadas no julgamento deste conselho que tratem da mesma matéria.

Diante do exposto, voto por acolher a aplicação da taxa Selic a partir do 360º dia a contar da apresentação do pedido, de acordo com decisão do STJ submetida à sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1.767.945), em conformidade com o cancelamento da súmula CARF nº 125.

- CONCLUSÃO.

Diante de todo o exposto e fundamentado, vota-se para que seja DADO PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso Voluntário, para:

(i) reverter as glosas sobre os fretes de leite in natura (fretes nas aquisições de insumos não tributados, isentos ou com alíquota zero, desde que observados os demais requisitos da lei, como terem sido tais fretes adquiridos junto a pessoas jurídicas domiciliadas no País e terem sido tributados);

(ii) reverter parcialmente as glosas sobre os créditos extemporâneos (de serviços de resfriamento), desde que devidamente comprovados e não aproveitados em outros períodos de apuração;

(iii) acolher a aplicação da taxa Selic a partir do 360º dia a contar da apresentação do pedido, de acordo com decisão do STJ submetida à sistemática dos recursos repetitivos (REsp 1.767.945), em conformidade com o cancelamento da súmula CARF nº 125.

É o voto.

(assinatura digital)

Pedro Rinaldi de Oliveira Lima.