



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	13888.724404/2011-67
ACÓRDÃO	3003-002.591 – 3ª SEÇÃO/3ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	12 de setembro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	MONTE MOR INDUSTRIA E COMERCIO DE ELASTOMEROS LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Data do fato gerador: 31/01/2007, 30/04/2007, 29/06/2007, 31/07/2007, 31/08/2007, 31/10/2007

AUTO DE INFRAÇÃO. COFINS. REGIME DA NÃO CUMULATIVIDADE. BASE DE CÁLCULO. VENDAS DE SUCATAS. INCIDÊNCIA.

Os parágrafos 1º e 2º do artigo 1º da Lei nº 10.833/2003, sobre os quais não paira nenhuma eiva de inconstitucionalidade, estabelecem que todas as receitas auferidas pela pessoa jurídica devem integrar a base de cálculo do da Cofins. No caso, a sucata decorrente da fabricação de produto industrial constitui subproduto (mercadoria), a receita decorrente de sua venda integra o faturamento e assim está sujeita a Cofins.

CRÉDITOS A DESCONTAR. INCIDÊNCIA NÃO CUMULATIVA. DESPESAS DE DEPRECIAÇÃO.

No tocante à apropriação de créditos em relação à depreciação de bens adquiridos até 30/04/2004 (art. 31 da Lei nº 10.865/04), a celeuma foi analisada pelo STF, no Recurso Extraordinário 599.316, julgado em repercussão geral, com trânsito em julgado em 20/04/2021. Restou assentado que o art. 31, caput, é inconstitucional. Logo, deve ser afastada a limitação temporal, desde que tais bens sejam diretamente ligados ao processo produtivo da empresa.

TRIBUTO SUJEITO A REGIME DE NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITOS DESCONTADOS. LEGITIMIDADE. ÔNUS DA PROVA.

Na exigência fiscal de tributo sujeito a regime de não cumulatividade a distribuição do ônus probatório deve ser feita em conformidade com as peculiaridades deste regime. Ao Fisco compete a prova do direito da Fazenda Pública em face da Contribuinte, devendo a fiscalização, portanto, fazer a prova das bases de cálculo quando não admita como válidos os

valores informados pelo sujeito passivo. Já ao sujeito passivo compete a prova dos fatos modificativos ou extintivos daquele direito, devendo este, portanto, fazer a prova da legitimidade e do montante dos créditos da não cumulatividade utilizados para descontar do tributo devido.

DILIGÊNCIA. FINALIDADE.

A realização de diligências e de perícias será determinada pela autoridade julgadora quando entendê-las necessárias para a apreciação da matéria, não se prestando a suprir eventual omissão do interessado.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Data do fato gerador: 31/01/2007, 30/04/2007, 29/06/2007, 31/07/2007, 31/08/2007, 31/10/2007

PIS. LANÇAMENTO. IDENTIDADE DE MATÉRIA FÁTICA. DECISÃO. MESMOS FUNDAMENTOS.

Aplicam-se ao lançamento do PIS as mesmas razões de decidir aplicáveis à Cofins, quando ambos recaírem sobre a mesma situação fática.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer do Recurso Voluntário, e no mérito dar provimento parcial ao recurso para reconhecer o direito de descontar créditos sobre os encargos de depreciação dos bens utilizados na produção dos bens destinados a venda adquiridos até 30/04/2004, em função do RE 599.316/SC, determinando o retorno dos autos à ao colegiado a quo para que se pronuncie a respeito da pertinência ao processo produtivo dos itens glosados, tratado no tópico “3.2.3.9.3 Encargos de depreciação de bens adquiridos após 30/04/2004”.

Assinado Digitalmente

Denise Madalena Green – Relator

Assinado Digitalmente

Regis Xavier Holanda – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Vinicius Guimaraes, Alexandre Freitas Costa, Denise Madalena Green, Regis Xavier Holanda (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face do **Acórdão nº 02-88.734, de 13/12/2018**, proferido pela 6ª Turma da DRJ em Belo Horizonte/MG, que por unanimidade de votos, julgou improcedente a Impugnação apresentada, mantendo o crédito tributário ora exigido.

Por bem descrever e retratar a realidade dos fatos, adoto o relatório da decisão recorrida:

Trata este processo administrativo de Autos de Infração relativos à Contribuição para o PIS/Pasep, código de receita 6656, e Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins, código de receita 5477, apurados no regime de não cumulatividade. Os lançamentos se referem ao período de apuração de 30/01/2007, 30/04/2007, 29/06/2007, 31/07/2007, 31/08/2007 e 31/10/2007, e formalizam as exigências a seguir discriminadas, com valores expressos em reais:

	Não cumulativo	
	Cofins (5477)	PIS/Pasep (6656)
Contribuição	98.281,90	21.410,71
Juros (calculados até 30/12/2010)	44.504,63	9.693,63
Multa	73.711,42	16.058,01
Total	216.497,95	47.162,35
Total do processo	263.660,30	

Os lançamentos decorrem da execução de procedimento fiscal, delimitado no Mandado de Procedimento Fiscal nº 2011/00582-4.

Passa-se à descrição do procedimento fiscal conforme o Termo de Verificação Fiscal (TVF) às fls. 887 a 890.

I - Do Auto de Infração

Conforme consta do contrato social (fls. 395 a 411), a interessada possui como atividade principal a indústria e comércio de elementos de fixação, tais como parafusos e porcas, bem como de outras peças extrusadas, comércio por atacado de aço e produtos manufaturados de aço, prestação de serviços de galvanoplastia, tratamento térmico e outros, representação comercial em geral, importação e exportação por conta própria ou de terceiros e a participação em outra sociedades, como sócia ou acionista.

No período fiscalizado, a empresa optou pelo pagamento do imposto de renda com base no Lucro Real anual.

No curso da fiscalização, constatou-se as irregularidades abaixo sintetizadas.

Não foram incluídas na base de cálculo das contribuições os valores das vendas de sucata. A fiscalizada reconheceu que as referidas receitas foram indevidamente excluídas da apuração do PIS/Cofins. Assim, tais receitas foram incluídas na base de cálculo das contribuições devidas no período.

A empresa não apresentou relatório analítico de depreciação. Assim, a fiscalização tomou como base para análise o relatório de patrimônio apresentado, pois nele é possível identificar os bens constantes no imobilizado, sua descrição e data de aquisição.

Dessa análise, a fiscalização encontrou bens no ativo imobilizado que não geram direito a crédito de depreciação, a saber: aquisições anteriores a 01/05/2004 (Lei nº 10.865/2004, art. 31); itens não considerados de uso no processo de produção ou fabricação (Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, art. 3, VI).

Os créditos tomados sobre essas rubricas foram individualmente glosados pela fiscalização, conforme planilha anexa (fls. 510 a 844).

Sobre os valores informados no campo “outras operações com direito a crédito”, a fiscalizada informou que se tratam de receitas de exportação e reconheceu que tais valores foram informados indevidamente nesse campo do Dacon.

A empresa refez as planilhas de apuração, incluindo as receitas de sucata e excluindo os valores informados como outras operações com direito a crédito, o que gerou diferenças a recolher, conforme apuração da própria fiscalizada (fls. 845 a 852).

A fiscalização, com base nessa reapuração, glosou parte dos valores a título de crédito de depreciação, gerando as planilhas demonstrativas que resumem a apuração consolidada (fls. 853 a 870).

A autoridade fiscal, por fim, aproveitou os créditos declarados em DCTF, bem como as retenções sofridas e informadas no Dacon, e constituiu o saldo devedor por meio de lançamento de ofício.

II – Da impugnação

Cientificado da autuação em 23/11/2011, o contribuinte apresentou impugnação em 16/12/2011, alegando em síntese, o que se segue:

- Afirma, inicialmente, que as vendas de sucata para a empresa Mundo Químico Indústria e Comércio LTDA. não constaram da base de cálculo da apuração do PIS/Cofins. Entretanto, entende que tal parcela foi considerada inconstitucional pelo STF, através da declaração de inconstitucionalidade do art. 3º, §1º da Lei nº 9.718/1999.
- Em relação à não apresentação do relatório analítico de depreciação, afirma que “apresentou vários relatórios para análise, e devido a divergências nos valores dos relatórios apresentados optou pelo menor valor, conforme determina o ‘Princípio da PRUDÊNCIA que determina a adoção do menor valor’”.

- Alega que os créditos de depreciação tomados indevidamente em relação a bens adquiridos antes de 01/05/2004 estão sujeitos a entendimentos contraditórios. Cita o entendimento exposto no ADI SRF nº 2/2003 que teria autorizado a apropriação de créditos independentemente da data de aquisição dos bens.
- Em relação aos créditos de depreciação de bens do ativo imobilizado que foram glosados pela fiscalização por não fazerem parte do processo produtivo, o contribuinte discorda da alegação, fundamentado na relação de bens dos “Centros de Custos Industriais” em anexo.
- Nos pedidos, requer:

“O recebimento do presente Recurso Administrativo com o seu regular processamento para, revisar os cálculos elaborados referente ao Auto de Infração apresentado, suspendendo a exigibilidade de quaisquer atos de cobrança [...]”.

Analisando as razões de defesa, a 4ª Turma da DRJ em Belo Horizonte/MG, assim ementou a sua decisão:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Data do fato gerador: 31/01/2007, 30/04/2007, 29/06/2007, 31/07/2007, 31/08/2007, 31/10/2007

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ALEGAÇÃO SEM PROVAS.

Cabe ao contribuinte no momento da apresentação da impugnação trazer ao julgado todos os dados e documentos que entende comprovadores dos fatos que alega, precluindo o direito de fazê-lo em outro momento processual, por força do artigo 16, § 4º, do Decreto nº 70.235/72.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Data do fato gerador: 31/01/2007, 30/04/2007, 29/06/2007, 31/07/2007, 31/08/2007, 31/10/2007

INCONSTITUCIONALIDADE. LEI 9.718/1999. REGIME CUMULATIVO. INAPLICABILIDADE AO REGIME NÃO CUMULATIVO.

A declaração de inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/1998 não se aplica ao regime não-cumulativo do PIS/Cofins.

CRÉDITO. DEPRECIAÇÃO. ATIVO IMOBILIZADO. AQUISIÇÃO ATÉ 30/04/2004. IMPOSSIBILIDADE. VEDAÇÃO PELA LEI Nº 10.865/2004.

É vedada a apropriação de créditos de PIS/Cofins sobre a depreciação de bens do ativo imobilizado adquiridos antes de 30/04/2004, nos termos do art. 31 da Lei nº 10.865/2004.

CRÉDITO. DEPRECIAÇÃO. ATIVO IMOBILIZADO. NÃO UTILIZAÇÃO NO PROCESSO PRODUTIVO. IMPOSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO.

Os bens do ativo imobilizado adquiridos após 30/04/2004 somente geram direito a crédito quando adquiridos ou fabricados para locação a terceiros ou incorporados para utilização na produção de bens destinados à venda ou na prestação de serviços.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Data do fato gerador: 31/01/2007, 30/04/2007, 29/06/2007, 31/07/2007, 31/08/2007, 31/10/2007

PIS E COFINS. LANÇAMENTO. IDENTIDADE DE MATÉRIA FÁTICA. DECISÃO. MESMOS FUNDAMENTOS.

Aplicam-se ao lançamento do PIS as mesmas razões de decidir aplicáveis à Cofins, quando ambos recaírem sobre a mesma situação fática.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

A contribuinte interpôs Recurso Voluntário, o qual repete basicamente os mesmos argumentos expostos em Impugnação, quanto à inexistência de base legal para tributação dos valores referentes à venda da sucata, bem como pela correção do creditamento da depreciação de bens do ativo imobilizado adquiridos antes de 01/05/2004, e de bens que não participam do processo de produção ou fabricação. Subsidiariamente, requer seja o presente julgamento convertido em diligência para a devida análise de quais bens devem ser depreciados, visto que na decisão recorrida restou uma análise superficial, realizada por amostragem (fl. 914).

O processo, então, foi sorteado para esta Conselheira para dar prosseguimento à análise do Recurso Voluntário interposto.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Denise Madalena Green**, Relator

I – Da admissibilidade do Recurso Voluntário:

Consta dos autos que a recorrente foi intimada na data de 22/05/2019 (fl.919) e protocolou Recurso Voluntário em 19/06/2019 (fl.921) dentro do prazo de 30 (trinta) dias previsto no artigo 33, do Decreto 70.235/72.

Desta forma, é tempestivo o Recurso Voluntário apresentado pela recorrente. E, por cumprir os pressupostos para o seu manejo, esse deve ser analisado por este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

Em não havendo preliminar passo de plano ao mérito.

II – Do mérito:

a) base de cálculo das contribuições - receitas com vendas de sucata - 7902.00.00 - Desperdícios e resíduos, e sucata, de zinco:

Defende a recorrente que as receitas oriundas da venda de sucata por parte da não devem ser incluídas das contribuições PIS e COFINS, seja por não integrarem a atividade principal deste, seja por possuírem o benefício da suspensão, motivo pelo qual devem os Autos de Infração serem julgados improcedentes.

Segundo a recorrente, sua atividade não envolve a venda de sucata, e por esse motivo tais receitas estariam excluídas do conceito de faturamento, “consoante determina o art. 3º, §2º da Lei nº 9.718/98, a base de cálculo das contribuições ao PIS e à COFINS compreendem: (i) o produto da venda de bens nas operações de conta própria; (ii) o preço da prestação de serviços em geral; (iii) o resultado auferido nas operações de conta alheia; e (iv) as receitas da atividade ou objeto principal da pessoa jurídica não compreendidas nos incisos I a III”.

Por outro lado, aduz que “ainda que se falasse em incidência sobre tais valores, insta destacar que as receitas da venda de sucata da Recorrente possuem o benefício da suspensão, nos termos do art. 48 da Lei 11.196/2005”, o qual prescreve:

Art. 48. A incidência da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins fica suspensa no caso de venda de desperdícios, resíduos ou aparas de que trata o art. 47 desta Lei, **para pessoa jurídica que apure o imposto de renda com base no lucro real.**

Parágrafo único. A suspensão de que trata o caput deste artigo não se aplica às vendas efetuadas por pessoa jurídica optante pelo Simples. (grifou-se)

A norma acima prevê a suspensão da Contribuição para o PIS/Pasep e da COFINS na venda de desperdícios, resíduos ou aparas de que trata o art. 47 da mesma Lei quando o adquirente for pessoa jurídica tributada pelo Imposto de Renda com base no lucro real; sendo que não se aplica a suspensão quando a venda for efetuada por pessoa jurídica optante pelo Simples Nacional.

Primeiramente, em relação ao benefício da suspensão sustentado pela recorrente, conforme justificou o autuante, o adquirente dos materiais, - a empresa Mundo Químico Indústria e Comércio Ltda EPP (CNPJ 53.960.415/0001-73) -, não satisfaz as condições constantes na legislação (apurem o imposto de renda pelo lucro real) para que o contribuinte se beneficie da suspensão, **por se tratar de pessoa jurídica optante pelo Lucro Presumido** (ver fls. 36, - notas fiscais fls.381/394).

De outro lado, o citado art. 48, da Lei 11.196/2005, foi declarado inconstitucional pelo STF (RE 607.109 – Tema 304, julgado em 08/06/2021). Embora o pedido inicial estivesse direcionado exclusivamente para o artigo 47, o qual vedava a possibilidade de apropriação de crédito na aquisição de sucatas, os Ministros do STF também analisaram a constitucionalidade do artigo 48, que versou sobre a suspensão da incidência das contribuições nas operações de venda. Não obstante, encontram-se pendentes de julgamento embargos de declaração relativos à modulação de efeitos.

Sobre outro enfoque, oportuno ressaltar que em nenhum momento da peça recursal a recorrente fez qualquer menção ou questionamento aos artigos das Leis 10.637/02 e 10.833/03, que foram considerados infringidos pelo Fisco e que constam do corpo do Auto de Infração e no voto da DRJ.

Assim, ao se defender da exação em relação às vendas de sucatas, mesmo para os períodos de apuração em que a definição do que deveria ser considerado como faturamento para fins de incidência do PIS/Pasep estava nas regras da não cumulatividade, a recorrente o fez, ora invocando os conceitos trazidos pelo art. 3º, §2º da Lei nº 9.715/98.

Com a devida vênia, porém, olvidou a recorrente que, sob o regime das Leis 10.637/02 e 10.833/03, sobre a qual não paira nenhuma pecha de inconstitucionalidade, devem ser seguidas as disposições contidas em seu art. 1º. Vejamos:

Art. 1º A Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, com a incidência não-cumulativa, tem como fato gerador o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

§ 1º Para efeito do disposto neste artigo, o total das receitas compreende a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica.

§ 2º A base de cálculo da contribuição é o valor do faturamento, conforme definido no caput. (grifou-se)

Da leitura do dispositivo acima transcrito, conclui-se que não há como excluir do conceito de receita bruta o valor decorrente das vendas de sucatas, descrita na nota fiscal como sendo “borra de zinco/terra de zinco” remanescentes do processo de fabricação dos produtos que a recorrente elabora e comercializa, visto que, não obstante não seja sua finalidade precípua e isso nem deva obrigatoriamente constar de seu objeto social, o fato é que ela vende esses bens, os tais resíduos, são mercadorias que estão dentro do comércio e que podem ser transacionados, de sorte que o produto dessa operação deve integrar o seu faturamento, especialmente para fins de formação da base de cálculo sujeita à incidência do PIS/COFINS.

Desta forma, nega-se provimento ao recurso nesse ponto.

b) encargos de depreciação dos de bens adquiridos antes de 30.04.2004:

Sobre a possibilidade da recorrente se aproveitar dos créditos de depreciação dos bens do seu ativo fixo adquiridos antes de 30/04/2004, e a limitação temporal imposta por força do disposto no art. 31 da Lei 10.865/04¹, entendo que assiste razão a recorrente nesse ponto, eis

¹ Lei nº 10.865/04

Art. 31. É vedado, a partir do último dia do terceiro mês subsequente ao da publicação desta Lei, o desconto de créditos apurados na forma do inciso III do § 1º do art. 3º das Leis nº s 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, relativos à depreciação ou amortização de bens e direitos de ativos imobilizados adquiridos até 30 de abril de 2004.

que o STF, quando da apreciação do RE 599.316/SC, julgado em sede de repercussão geral (Tema 244), com transitado em julgado em 20/04/2021, o qual restou assentado que o art. 31 em comento é inconstitucional:

PIS – COFINS – ATIVO IMOBILIZADO – CREDITAMENTO –LIMITAÇÃO – LEI Nº 10.865/2004. Surge inconstitucional, por ofensa aos princípios da não cumulatividade e da isonomia, o artigo 31, cabeça, da Lei nº 10.865/2004, no que vedou o creditamento do PIS e da COFINS, relativamente ao ativo imobilizado adquirido até 30 de abril de 2004.

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS. LIMITAÇÃO TEMPORAL. ART. 31 DA LEI Nº 10.865/04. INCONSTITUCIONALIDADE.

A limitação temporal do aproveitamento dos créditos decorrentes das aquisições de bens para o ativo imobilizado realizadas até 30 de abril de 2004, no regime não-cumulativo do PIS e COFINS, ofende os princípios constitucionais do direito adquirido, da irretroatividade da lei tributária, da segurança jurídica e da não-surpresa.

Declarada a inconstitucionalidade o art. 31 da Lei nº 10.865/05 pela Corte Especial deste Tribunal.

Tema 244:

Relator(a):

MIN. MARCO AURÉLIO Leading Case:

RE 599316 Descrição:

Recurso extraordinário interposto com base no art. 102, III, b, da Constituição Federal, em que se discute a constitucionalidade, ou não, do art. 31 da Lei nº 10.865/2004, que limita a possibilidade de aproveitamento de créditos de PIS - Programa de Integração Social e COFINS – Contribuição Financeira para a Seguridade Social decorrentes das aquisições de bens para o ativo fixo realizadas até 30 de abril de 2004.

Tese:

Surge inconstitucional, por ofensa aos princípios da não cumulatividade e da isonomia, o **artigo 31, cabeça, da Lei nº 10.865/2004, no que vedou o creditamento da contribuição para o PIS e da COFINS, relativamente ao ativo imobilizado adquirido até 30 de abril de 2004.** (grifou-se)

§ 1º Poderão ser aproveitados os créditos referidos no inciso III do § 1º do art. 3º das Leis nºs 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, apurados sobre a depreciação ou amortização de bens e direitos de ativo imobilizado adquiridos a partir de 1º de maio

Sendo assim, em respeito ao art. 62, § 2º, Anexo II do RICARF/2015, voto por dar provimento parcial ao recurso interposto pelo sujeito passivo, superada a discussão anterior em relação a data de aquisição dos ativos em comento, com retorno ao colegiado *a quo* para verificação a respeito da utilização dos itens no processo produtivo.

Essa foi a providência tomada pela CSRF em caso análogo (Acórdão nº 9303-015.235), julgado em 16/05/2024. Naquela ocasião, a Turma decidiu pelo provimento parcial com *“o retorno dos autos à Turma Ordinária para que se pronuncie, superada a discussão jurídica sobre a possibilidade de aproveitamento de créditos referentes ao período anterior a 30/04/2004, em função do RE 599.316/SC, sobre a pertinência ao processo produtivo dos itens glosados no item “créditos de depreciação dos bens do seu ativo fixo adquiridos antes de 30/04/2004”.*

c) da glosa de créditos de depreciação de bens do ativo imobilizado não relacionados ao processo produtivo:

Sobre esse ponto, a recorrente limita-se a reproduzir as razões expostas desde as sua defesa inicial, as quais foram devidamente enfrentadas pela decisão de piso, cujos fundamentos adoto como razão de decidir transcrevo a seguir, com amparo no art. 114, § 12º, I, do RICARF/2023 e art. artigo 50, § 1º da Lei nº 9.784, de 1999, cujos excertos do voto estão a seguir transcritos:

A fiscalização glosou ainda os créditos de depreciação tomados em relação a diversos itens do ativo imobilizado por entender que tais bens, ainda que registrados nessa conta do ativo, não estariam relacionados ao processo produtivo de bens destinados à venda e, portanto, não seriam passíveis de creditamento, nos termos do art. 3º, VI e art. 3º, §1º, I das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003.

Art. 3º Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a:

[...]

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.

§ 1º O crédito será determinado mediante a aplicação da alíquota prevista no caput do art. 2º desta Lei sobre o valor:

[...]

III - dos encargos de depreciação e amortização dos bens mencionados nos incisos VI e VII do caput, incorridos no mês;

A autoridade fiscal elaborou planilha (fls. 510 a 844) com base no relatório de patrimônio fornecido pela própria empresa. Nessa planilha foram analisados

todos os itens registrados, indicando o motivo da glosa do referido crédito de depreciação.

O contribuinte alega, por sua vez, que todos os bens fazem parte do processo produtivo, conforme relação dos “Centros de Custo Industriais” (fl. 900) em anexo.

Analisando-se o referido documento, constata-se ser uma planilha de duas colunas, com indicação do número de uma subconta e sua descrição contábil (é o que se depreende). Entretanto, não há qualquer informação adicional que permita concluir, ou até mesmo inferir, qual a relação dessa planilha (fl. 900) com os itens glosados na planilha elaborada pela fiscalização (fls. 510 a 844).

A título de exemplo, à fl. 510, a fiscalização glosou os créditos de depreciação tomados sobre “*aparador de grama FioNylon*”; “*Aparelho de Fax ‘VIDEOCOMPO’ VDC-1000*”; “*Armário de Aço c/ 2 portas DIM. 1,20 x 2,00M*”; e “*Arquivo de Aço 4 gavetas*”.

Por outro lado, tais itens sequer estão descritos na planilha apresentada pela impugnante, o que torna impossível descobrir qual a vinculação desses itens com o processo produtivo da empresa.

Após análise por amostragem da planilha elaborada pela fiscalização, também não é possível identificar itens que possam estar diretamente relacionados ao processo produtivo da impugnante, razão pela qual não geram direito a créditos de depreciação do PIS/Cofins não-cumulativo, nos termos do art. 3º, VI e art. 3º, § 1º, I das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003.

A teor do Decreto nº 70.235/72 (PAF), incumbe ao impugnante trazer juntamente com suas alegações impugnatórias todos os documentos que dêem a elas força probante. Se não, vejamos:

Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

Art. 16. A impugnação mencionará :

(...)

*III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e **provas que possuir**; (Redação dada pelo art. 1.º da Lei n.º 8.748/1993)*

(...)

§ 4.º. A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;

b) refira-se a fato ou a direito superveniente;

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos. (Acrescido pelo art. 67 da Lei n.º 9.532/1997)” . (g.n.)

Portanto, à mingua de qualquer comprovação do alegado, não se pode acolher a tese intentada pela impugnante. (grifos originais)

Nesse ponto, oportuno ressaltar que o ônus probatório do Fisco está relacionado à determinação dos regimes tributários a que estão sujeitas as receitas do Contribuinte e à determinação das bases de cálculo, sobre as quais da simples aplicação da(s) alíquota(s) correspondente(s) resulta o valor da contribuição devida. Por outro lado, é do contribuinte o ônus probatório da legitimidade dos créditos da não cumulatividade, eis que, ao descontá-los da contribuição devida, reduz, em seu benefício, o valor da contribuição a pagar (arts. 15 e 16, III, do Decreto nº 70.235/72 e art. 373, II, do Código de Processo Civil).

Nesse sentido, Marcos Vinicius Neder e Maria Tereza Martínez López² se manifestam:

No processo administrativo fiscal federal, tem-se como regra que aquele que alega algum fato é quem deve provar. Então o ônus da prova recai a quem dela se aproveita. Assim, se a **Fazenda alega ter ocorrido fato gerador da obrigação tributária, deverá apresentar prova de sua ocorrência**. Se, por outro lado, o interessado aduz a inexistência da ocorrência do fato gerador, igualmente, terá que provar a falta dos pressupostos de sua ocorrência ou a existência de fatores excludentes. Portanto, **a obrigação de provar será tanto do agente fiscal, conforme disposto na parte final do caput do art. 9º do PAF, como do contribuinte** que contesta o auto de infração, conforme se verifica pela redação dada ao artigo 16 do PAF. (grifou-se)

No caso, seria necessário que a recorrente demonstrasse de forma analítica e individualizada, se os bens que compõe o ativo imobilizado listados às fls.510/844, de fato são utilizados na produção de bens destinados à venda ou na prestação de serviços.

De outro norte, a realização de diligência poderá ser determinada pela autoridade julgadora quando entendê-la necessária para a apreciação da matéria, não se prestando a suprir eventual omissão da interessada – no caso, cabe ao contribuinte provar a existência de fato modificativo ou extintivo de um lançamento regularmente formalizado.

Pelas razões acima expostas, não vejo como prosperar o pedido da recorrente, devendo permanecer inalterada a decisão recorrida.

III – Do dispositivo:

² Marcos Vinicius Neder e Maria Teresa Martinez López; Processo Administrativo Fiscal Federal Comentado; 1ª ed., 2002, p. 207.

Diante do exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário, para no mérito dar provimento parcial ao recurso, reconhecer o direito de descontar créditos sobre os encargos de depreciação dos bens utilizados na produção dos bens destinados a venda adquiridos até 30/04/2004, em função do RE 599.316/SC, determinando o retorno dos autos à Delegacia de Julgamento da RFB para que se pronuncie a respeito da pertinência ao processo produtivo dos itens glosados, tratado no tópico “3.2.3.9.3 Encargos de depreciação de bens adquiridos após 30/04/2004”.

Assinado Digitalmente

Denise Madalena Green

DOCUMENTO VALIDADO