



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 15868.720080/2012-32
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3401-001.829 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 23 de abril de 2019
Assunto AUTO DE INFRAÇÃO - PIS/COFINS
Recorrente JBS S.A.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, para que a unidade preparadora da RFB: (i) à luz do decidido nos processos administrativos n. 12585.000031/2010-04 (COFINS) e 12585.000036/2010-29 (PIS/PASEP), levante se os créditos encontrados sob a nova sistemática, mediante emprego da alíquota de 60%, após a utilização em pedidos de restituição/declaração de compensação anteriores, são suficientes para a compensação dos débitos relativos aos meses de abril a junho de 2008 e, em caso negativo, informe até que limite a compensação deve ser reconhecida, elaborando relatório fiscal conclusivo a respeito; (ii) sendo insuficientes os créditos referidos no item anterior, elabore relatório conclusivo também em relação à adequação dos itens objeto de glosa em discussão no presente processo ao tratamento dado a insumos fixado de forma vinculante no Parecer Normativo COSIT n. 5/2018, fundado no Recurso Especial n. 1.221.170/PR, aplicável ao caso em julgamento; e (iii) cientifique a Recorrente para, querendo, manifestar-se sobre o(s) relatório(s) conclusivo(s) em 30 (trinta) dias, contados de sua intimação.

(assinado digitalmente)

Rosaldo Trevisan - Presidente

(assinado digitalmente)

Carlos Henrique de Seixas Pantarolli - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Rosaldo Trevisan (Presidente), Mara Cristina Sifuentes, Tiago Guerra Machado, Lázaro Antônio Souza Soares, Rodolfo Tsuboi (suplente convocado), Carlos Henrique de Seixas Pantarolli, Oswaldo Gonçalves de Castro Neto e Leonardo Ogassawara de Araújo Branco.

Relatório

Trata-se de **Autos de Infração** (fls. 7.889/7.902) lavrados para formalizar exigência de **PIS/PASEP e COFINS** e seus respectivos acréscimos legais, com fundamento nas Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, por insuficiência de recolhimentos no 2º trimestre de 2008, em **decorrência de glosas nos créditos apurados pela contribuinte e utilizados para fins de ressarcimento e/ou compensação nos PAF's nº 12585.000031/2010-04 e nº 12585.000036/2010-29.**

De acordo com o Termo de Verificação de Infração Fiscal de fls. 7.862/7.887, a fiscalização procedeu à recomposição das bases de cálculo dos créditos a que teria direito a contribuinte, a partir dos arquivos digitais de registros fiscais apresentados e dos dados do DAICON, face a ausência de apresentação de esclarecimentos e de demonstrativos contendo a memória de cálculo utilizada nos mencionados PAF's. Não foi apurado crédito ressarcível, ao contrário, efetuou-se o lançamento de ofício das contribuições sociais devidas, o que é objeto do presente processo administrativo, em razão dos créditos apurados para o período terem sido inferiores aos débitos.

A empresa apresentou **Impugnação** às fls. 7.905/7.923 em que alegou, preliminarmente, a nulidade dos Autos de Infração por: a) incompetência da autoridade fiscal da DRF Araçatuba/SP para lavrar o Auto; (b) cerceamento do direito de defesa, por entender prejudicado seu direito de acesso à fiscalização em razão da unidade da RFB estar a mais de 600km de distância; (c) ilegitimidade passiva, imputando a responsabilidade direta e exclusiva aos administradores da incorporada BERTIN S/A à época dos fatos, nos termos do art. 135, III, do CTN, por se tratar de conduta com infração à lei e/ou contrato social. Quanto ao mérito, alegou: (a) que os insumos adquiridos foram utilizados no processo produtivo da BERTIN S/A; (b) que a Fiscalização não conseguiu afastar a presunção de liquidez e certeza dos créditos apurados pela BERTIN S/A; (c) a necessidade de realização de diligência pela unidade fiscal situada em São Paulo, em razão da incompetência da DRF Araçatuba/SP e da parcialidade de seus Auditores-Fiscais; (d) que, como sociedade incorporadora, nos termos do art. 132, do CTN, responde apenas pelos tributos devidos pela incorporada, eximindo-se da responsabilidade pelas multas e juros.

A **decisão de primeira instância** (fls. 8.062/8.080) foi unânime pela improcedência da Impugnação, nos termos da ementa abaixo reproduzida:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA
SEGURIDADE SOCIAL - COFINS
Período de apuração: 30/04/2008 a 30/06/2008*

CRÉDITOS A DESCONTAR. INCIDÊNCIA NÃO-CUMULATIVA. INSUMOS. PROCESSO PRODUTIVO. UTILIZAÇÃO.

Para efeitos de apuração dos créditos da Cofins não-cumulativa, entendese como insumos utilizados na fabricação ou produção de bens destinados à venda apenas as matérias primas, os produtos intermediários, o material de embalagem e quaisquer outros bens que sofram alterações, tais como o desgaste, o dano ou a perda de propriedades físicas ou químicas, em função da ação diretamente exercida sobre o produto em fabricação, desde que não estejam incluídas no ativo imobilizado.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 30/04/2008 a 30/06/2008

CRÉDITOS A DESCONTAR. INCIDÊNCIA NÃO-CUMULATIVA. INSUMOS. PROCESSO PRODUTIVO. UTILIZAÇÃO.

Para efeitos de apuração dos créditos da Contribuição para o PIS/Pasep não-cumulativa, entende-se como insumos utilizados na fabricação ou produção de bens destinados à venda apenas as matérias primas, os produtos intermediários, o material de embalagem e quaisquer outros bens que sofram alterações, tais como o desgaste, o dano ou a perda de propriedades físicas ou químicas, em função da ação diretamente exercida sobre o produto em fabricação, desde que não estejam incluídas no ativo imobilizado.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 30/04/2008 a 30/06/2008

MULTA DE OFÍCIO. RESPONSABILIDADE POR SUCESSÃO. INCORPORAÇÃO.

A multa de ofício e os juros de mora integram a obrigação tributária principal e, por conseguinte, o crédito tributário.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 30/04/2008 a 30/06/2008

NULIDADE.

Tratando-se de auto de infração lavrado por pessoa competente, não tendo havido preterição do direito de defesa da contribuinte e não tendo sido feridos os artigos 10 e 59 do Decreto nº 70.235/72, não cabe o acatamento da preliminar de nulidade.

CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Não há cerceamento de defesa quando os Auto de Infração (AI) e seus anexos integrantes são regularmente cientificados ao sujeito passivo, sendo-lhe concedido prazo para sua manifestação, e quando estejam discriminados, neste, a situação fática constatada e os dispositivos legais que amparam a autuação, tendo sido observados todos os princípios que regem o processo administrativo fiscal.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA. INDEFERIMENTO.

A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do Impugnante, a realização de diligências, quando

entendêlas necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

SUSTENTAÇÃO ORAL. INDEFERIMENTO.

Deve ser indeferido o pedido de sustentação oral em sessão de julgamento na primeira instância administrativa pela falta de previsão na legislação que trata do processo administrativo fiscal, em especial o Decreto 70.235/72.

INTIMAÇÃO. REPRESENTANTE LEGAL. ENDEREÇAMENTO.

Dada a existência de determinação legal expressa, as notificações e intimações devem ser endereçadas ao sujeito passivo no domicílio fiscal eleito por ele.

*Impugnação Improcedente
Crédito Tributário Mantido*

Cientificada do acórdão de primeira instância (fls. 8.085), a contribuinte interpôs **Recurso Voluntário** às fls. 8.087/8.124 aduzindo, preliminarmente, a nulidade do Auto de Infração por: (a) incompetência da autoridade fiscal; (b) cerceamento do direito de defesa, por entender prejudicado seu direito de acesso à fiscalização em razão da unidade da RFB estar a mais de 600km de distância; (c) ilegitimidade passiva, imputando a responsabilidade direta e exclusiva aos administradores da incorporada BERTIN S/A à época dos fatos, nos termos do art. 135, III, do CTN, por se tratar de conduta com infração à lei e/ou contrato social; (d) inércia da autoridade fiscal em obter informações junto aos administradores da BERTIN S/A. Aduziu ainda preliminar de nulidade da decisão recorrida pela falta de apreciação do argumento anterior acerca da ilegitimidade passiva da JBS S/A e pelo indeferimento do pedido de diligência.

Quanto ao mérito, alega que: (a) a empresa faz jus à totalidade dos créditos escriturados, muitos dos quais correspondem a insumos adquiridos pela incorporada e empregados no processo produtivo; (b) o crédito presumido do art. 8º da Lei nº 10.925/2002 deve ser calculado em percentual de 60% e não de 35%, como imputado pela Fiscalização, o que reforçaria a necessidade de diligência; (c) que os créditos ordinários dos arts. 3º das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003 não poderiam ter sido glosados com base em meras planilhas desprovidas de qualquer fundamentação; (d) que, como sociedade incorporadora, nos termos do art. 132, do CTN, responde apenas pelos tributos devidos pela incorporada, eximindo-se da responsabilidade pelas multas e juros.

Remetidos os autos a este Conselho, resolveram os membros da 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento em converter o julgamento em **diligência**, nos termos do voto do Conselheiro Relator:

No meu entender, portanto, é essencial compreender o processo produtivo da Recorrente para, então, julgar a correção ou não do procedimento da autoridade fiscal.

Todavia, não há nos autos elementos suficientes para contextualizar os bens e serviços, cujos créditos foram glosados, dentro da atividade produtiva da empresa. Diante disso, CONVERTO O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA para que unidade preparadora

jurisdicionante do domicílio fiscal da Recorrente providencie o que segue:

a) Intime a Recorrente a apresentar laudo de renomada instituição que descreva detalhadamente o seu processo produtivo, apontando e contextualizando a utilização dos insumos ora glosados na produção de bens destinados à venda, ou na prestação de serviços; e

b) Após a juntada do laudo pela contribuinte, promova-se diligência fiscal in loco, para verificar as conclusões do laudo pericial, elaborando Relatório conclusivo e sucinto acerca da utilização ou não dos insumos ora glosados no processo produtivo da Recorrente;

c) Verifique a existência de créditos de PIS/COFINS não cumulativos da BERTIN LTDA., desde a data da ocorrência do drop down (10/2007). Explicar, se for caso, o motivo da desconsideração de tais créditos.

Às fls. 8.142/8.163, consta petição da Recorrente versando sobre a correta aplicação do percentual de 60% para o cálculo do crédito presumido de que trata a Lei nº 10.925/2004 face à publicação da Lei nº 12.865/2013.

Às fls. 8.177/8.182, consta Termo de Início de Diligência através do qual a Recorrente foi intimada do início do procedimento fiscal, sendo-lhe oportunizada ampla dilação probatória, não só quanto aos itens solicitados pela Resolução de fls. 8.135/8.138.

Seguiram-se **Informação Fiscal** (fls. 8.524/8.529), concluindo pela manutenção integral do lançamento, com base no conjunto de documentos apresentado, e **manifestação da Recorrente** (fls. 8.533/8.545) pela incompletude da diligência em razão da falta de diligência *in loco*, de elaboração de relatório conclusivo acerca do efetivo emprego dos insumos no processo produtivo e da existência de créditos a partir da incorporação, após o que os autos foram remetidos ao CARF para prosseguimento, quando foram objeto de nova distribuição.

Às fls. 8.558/8.565, este Colegiado reconheceu o vínculo, por decorrência, do presente processo com os PAF's de nº 12585.000031/2010-04 e 12585.000036/2010-29, nos quais se discutia o direito creditório do qual decorreram estes Autos de Infração, nos termos do art. 6º, §1º, II do Anexo II do RICARF, convertendo o julgamento em **diligência** para que se aguardasse a decisão administrativa irreformável naqueles processos.

Às fls. 8.567/8.584, foram juntados os Acórdãos de Recurso Voluntário prolatados nos processos em que se discutiu o direito creditório, os quais proveram em parte a pretensão da Recorrente "para reconhecer o direito à apropriação do crédito presumido na forma do artigo 8º, § 3º, inciso I, da Lei nº 10.925, de 2004, no equivalente a 60% das alíquotas básicas previstas no art. 2ª da Lei de Regência da não cumulatividade da Contribuição Social".

Às fls. 8.612/8.616, foi juntada petição da Recorrente noticiando ter realizado nova "apuração do 2º trimestre de 2008, aplicando a alíquota de 60% para o cálculo do crédito presumido das agroindústrias, previsto no artigo 8º da Lei nº

10.925/200. E, somente com a aplicação da alíquota de 60% para o cálculo do crédito presumido das agroindústrias, o contribuinte apurou que encerra o 2º trimestre de 2008 (período autuado) com saldos credores, mesmo não obtendo êxito na discussão das demais glosas". Ao final, requer a invalidação dos Autos de Infração ou a conversão do julgamento em diligência "para que a autoridade administrativa se pronuncie sobre os cálculos dos créditos da não cumulatividade com a aplicação da alíquota de 60% para o crédito presumido da agroindústria e a sua suficiência para liquidar os autos de infração, sob pena de cerceamento do direito de defesa".

Voto

Conselheiro Carlos Henrique de Seixas Pantarolli - Relator

Da Admissibilidade

O Recurso Voluntário é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade e, portanto, dele tomo conhecimento.

Da Proposta de Diligência

1) Dos Créditos da Agroindústria

Os Autos de Infração em estudo decorrem de procedimento fiscal conduzido para análise do direito creditório sobre o qual versam os PAF's nº 12585.000031/2010-04 (COFINS) e 12585.000036/2010-29 (PIS/PASEP).

Ao reapurar os créditos de PIS/PASEP e COFINS relativos ao 2º trimestre de 2008, a fiscalização concluiu pela existência de saldo devedor, o que resultou na denegação dos pedidos de ressarcimento e compensação formulados pela Recorrente nos processos acima referidos e na lavratura dos presentes autos para formalizar a exigência das contribuições em aberto, acrescidas de multa de ofício e juros de mora.

O lançamento de ofício esteve sobrestado até que viesse proferida decisão administrativa irreformável nos processos em que se discutiu o direito ao ressarcimento e/ou compensação. Às fls. 8.567/8.584, foram juntados os Acórdãos de Recurso Voluntário, dos quais transcrevo a conclusão do voto condutor:

Diante do exposto, voto por dar provimento parcial ao recurso voluntário, para reconhecer o direito à apropriação do crédito presumido na forma do artigo 8º, § 3º, inciso I, da Lei nº 10.925, de 2004, no equivalente a 60% das alíquotas básicas previstas no art. 2ª da Lei de Regência da não cumulatividade da Contribuição Social. (grifo nosso)

Tais decisões se tornaram definitivas ante a manifestação da PGFN no sentido da não interposição de Recurso Especial, bem como da desistência da contribuinte em relação aos processos nº 12585.000031/2010-04 (COFINS) e 12585.000036/2010-29 para fins de adesão ao PERT.

Ora, tendo sido acolhido o pedido da Recorrente para calcular o crédito presumido das atividades agroindustriais empregando o percentual de 60% e não de 35%, como fizera a fiscalização, é de se concluir pela significativa alteração dos valores apurados para os créditos do período, o que .

Na petição juntada em 17/04/2019 (fls. 8.612/8.616), a Recorrente noticia ter reapurado os créditos na forma como restou deferido na decisão definitiva, apresentando planilha de cálculos, do que resultou o encerramento do "2º trimestre de 2008 (período autuado) com saldos credores, mesmo não obtendo êxito na discussão das demais glosas", suficientes para liquidar os autos de infração.

Assim sendo, é pertinente a conversão do julgamento em diligência para que a unidade preparadora, à luz do decidido nos processos administrativos nº 12585.000031/2010-04 (COFINS) e 12585.000036/2010-29 (PIS/PASEP), levante se os créditos encontrados sob a nova sistemática, mediante emprego da alíquota de 60%, após a utilização em pedidos de restituição/declaração de compensação anteriores, são suficientes para a compensação dos débitos relativos aos meses de abril a junho de 2008 e, em caso negativo, informe até que limite a compensação deve ser reconhecida, elaborando relatório fiscal conclusivo a respeito.

2) Dos Demais Créditos

Outrossim, verifica-se que parcela das glosas de créditos decorrentes da não cumulatividade das contribuições sociais, que ensejaram na negativa de direito ao ressarcimento ou à compensação destes valores, está correlacionada ao não reconhecimento de determinados produtos ou serviços adquiridos como insumos da atividade empresarial desenvolvida pela Recorrente (item 9 do Recurso Voluntário).

Analisando-se o Relatório Fiscal, bem como a decisão de piso, nota-se que o conceito de insumo utilizado como premissa para o exame da base de cálculo das contribuições sociais tem supedâneo em entendimento já superado pela própria Receita Federal do Brasil após o que restou decidido pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Recurso Especial nº 1.221.170/PR, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos.

Com o fim de melhor esclarecer as repercussões da decisão, foi exarado o Parecer Normativo COSIT nº 5, de 17 de dezembro de 2018, que amplificou o espectro para a apropriação de créditos sobre insumos na atividade dos contribuintes:

CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP. COFINS. CRÉDITOS DA NÃO CUMULATIVIDADE. INSUMOS. DEFINIÇÃO ESTABELECIDA NO RESP 1.221.170/PR. ANÁLISE E APLICAÇÕES.

Conforme estabelecido pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial 1.221.170/PR, o conceito de insumo para fins de apuração de créditos da não cumulatividade da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins deve ser aferido à luz dos critérios da

essencialidade ou da relevância do bem ou serviço para a produção de bens destinados à venda ou para a prestação de serviços pela pessoa jurídica. Consoante a tese acordada na decisão judicial em comento:

a) o “critério da essencialidade diz com o item do qual dependa, intrínseca e fundamentalmente, o produto ou o serviço”:

a.1) “constituindo elemento estrutural e inseparável do processo produtivo ou da execução do serviço”;

a.2) “ou, quando menos, a sua falta lhes prive de qualidade, quantidade e/ou suficiência”;

b) já o critério da relevância “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”:

b.1) “pelas singularidades de cada cadeia produtiva”;

b.2) “por imposição legal”.

Dispositivos Legais. Lei nº10.637, de 2002, art. 3º, inciso II; Lei nº10.833, de 2003, art. 3º, inciso II.

Destarte, diante do novo contexto normativo, é também pertinente que este colegiado, à semelhança do que resolveu nos autos do PAF nº 13605.000177/2004-81, em sessão realizada no último dia 29/01/2019, converta o julgamento em diligência para que a unidade preparadora da RFB se manifeste conclusivamente em relação à adequação dos itens objeto de glosa em discussão no presente processo ao tratamento dado a insumos fixado de forma vinculante no Parecer Normativo COSIT nº 5/2018, fundado no Recurso Especial nº 1.221.170/PR, aplicável ao caso em julgamento.

Ante o exposto, voto pela conversão do julgamento em diligência para que a unidade preparadora da RFB:

a) à luz do decidido nos processos administrativos nº 12585.000031/2010-04 (COFINS) e 12585.000036/2010-29 (PIS/PASEP), levante se os créditos encontrados sob a nova sistemática, mediante emprego da alíquota de 60%, após a utilização em pedidos de restituição/declaração de compensação anteriores, são suficientes para a compensação dos débitos relativos aos meses de abril a junho de 2008 e, em caso negativo, informe até que limite a compensação deve ser reconhecida, elaborando relatório fiscal conclusivo a respeito;

b) em caso de insuficiência dos créditos, se manifeste conclusivamente em relação à adequação dos itens objeto de glosa em discussão no presente processo ao tratamento dado a insumos fixado de forma vinculante no Parecer Normativo COSIT nº 5/2018, fundado no Recurso Especial nº 1.221.170/PR, aplicável ao caso em julgamento.

Após, cientifique-se a Recorrente para, querendo, manifestar-se em 30 (trinta) dias, contados de sua intimação.

Processo nº 15868.720080/2012-32
Resolução nº **3401-001.829**

S3-C4T1
Fl. 8.625

(assinado digitalmente)
Carlos Henrique de Seixas Pantarolli