

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5005891-16.2011.404.7005/PR

RELATOR : JOEL ILAN PACIORNIK
APELANTE : GLOBOSUINOS AGROPECUARIA S/A
ADVOGADO : Juarez Casagrande
APELADO : Delegado - RECEITA FEDERAL DO BRASIL - Cascavel
: PAULO SERGIO CORDEIRO BINI
: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL
MPF : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL. MANDADO DE SEGURANÇA PREVENTIVO. ADEQUAÇÃO DA VIA ELEITA. TRIBUTÁRIO. CRÉDITOS DE PIS E COFINS. REGIME NÃO CUMULATIVO. APROVEITAMENTO DE CUSTOS, ENCARGOS E DESPESAS. ATIVIDADE DE CRIAÇÃO DE SUÍNOS. PROCEDIMENTOS. MODERNA SUINOCULTURA. NATUREZA. ATIVIDADE RURAL.

1. O justo receio que ampara o mandado de segurança reside na certeza de que o Fisco federal irá exigir da impetrante sua submissão ao regime jurídico definido no art. 2º da Lei nº 8.023/1990 e no art. 8º, § 4º, da Lei nº 10.925/2004. A consequência imediata da ausência de reconhecimento do direito será a glosa dos créditos utilizados nos pedidos de ressarcimento e aproveitados para compensação e, passo seguinte, a aplicação de multa isolada por compensação de crédito indevido.

2. Resta evidente o caráter preventivo e declaratório do mandado de segurança, uma vez que a autoridade impetrada deverá aplicar o disposto na legislação de regência, que impede o aproveitamento de créditos de PIS e COFINS sobre os custos, despesas e encargos utilizados no processo de produção, relativamente às empresas que exercem atividade agropecuária. Havendo a concreta ameaça de lesão a direito líquido e certo da impetrante, é cabível o mandado de segurança preventivo.

3. A impetrante busca afastar a aplicação da legislação que define atividade agropecuária, bem como o regramento relativo ao creditamento de PIS e COFINS aplicável à atividade agropecuária, para que possa se valer dos créditos de PIS e COFINS gerados na sistemática de apuração não cumulativa, nos termos do art. 3º das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003.

4. As provas juntadas aos autos demonstram, de forma indubitosa, a produção de suínos com o emprego de alto nível tecnológico, valendo-se de

criação em regime de confinamento, inseminação artificial, melhoramentos genéticos, utilização de medicamentos, alimentação balanceada e orientada, acompanhamento de veterinários e cuidados sanitários rigorosos.

5. Não obstante seja evidente que os procedimentos adotados pela impetrante observam os princípios e o sistema da moderna suinocultura, em que a atividade é organizada, planejada e controlada objetivando obter a máxima produtividade possível, não deixa de ser atividade rural, tal como define o art. 2º da Lei nº 8.023/1990.

6. O maior ou menor nível de tecnologia adotado no desenvolvimento da atividade rural não altera a sua essência. A natureza da atividade continua a mesma, conquanto o produtor se valha de recursos tecnológicos de ponta, empregue técnicos e especialistas em nutrição, saúde e reprodução animal ou utilize intensivamente maquinário. Aliás, o inciso V do art. 2º da Lei nº 8.023/1990 corrobora esse entendimento, exemplificando atividades em que não há transformação.

7. No processo produtivo de criação de suínos, não há alteração da composição e das características do produto *in natura*, não se tratando, pois, de atividade industrial. Ainda que a produção seja complexa, com emprego de alta tecnologia, mostra-se ausente o traço fundamental que caracteriza a industrialização, nos termos do art. 4º do Regulamento do IPI (Decreto nº 7.212/2010).

8. As disposições da Instrução Normativa nº 660/2006, que regulamenta a Lei nº 10.925/2004, estão em conformidade com a lei ordinária e deixam claro que a criação de suínos enquadra-se como atividade rural, uma vez que não altera a essência da mercadoria produzida, a qual será utilizada como insumo para a produção de carnes pela agroindústria.

9. As soluções de consulta mencionadas pela impetrante não amparam a pretensão nos termos em que foi formulada. Com efeito, as situações enfocadas nas consultas referem-se à aquisição de insumos diretos empregados na produção agropecuária, admitindo o creditamento, caso se enquadre nas hipóteses previstas no art. 3º da Lei nº 10.833/2003 e esteja em concordância com as regras dispostas no art. 8º da Instrução Normativa SRF nº 404, de 2004, e alterações posteriores.

10. O apelo merece provimento apenas para que seja afastada a sentença de extinção sem julgamento do mérito. No tocante ao mérito da demanda, deve ser denegada a segurança, julgando-se improcedentes os pedidos.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, dar parcial provimento à apelação, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Porto Alegre, 12 de junho de 2013.

Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik
Relator

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança ajuizado por Globosuínos Agropecuária S/A contra o Delegado da Receita Federal em Cascavel, em que requer a declaração da existência de relação jurídica que assegure para a impetrante o direito de utilizar os créditos de PIS e COFINS gerados na sistemática de apuração não cumulativa, nos termos do art. 3º das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, objeto de pedidos de ressarcimento, reconhecendo-se que a impetrante exerce legítimo processo produtivo no desenvolvimento de suas atividades e determinando-se à autoridade coatora que, no momento da análise dos pedidos de ressarcimento e das declarações de compensação vinculadas, afaste o entendimento de que a impetrante exerce atividade agropecuária, com base no art. 2º da Lei nº 8.023/1990 e do art. 8º, parágrafo 4º, inciso II, da Lei nº 10.925/2004.

A impetrante narra que desenvolve as atividades de criação, produção, comercialização e distribuição para o mercado interno e externo de suínos vivos, em escala de mais de 1.000 suínos por dia, e a fabricação de ração para animais, sendo que 70% da fabricação de ração destinam-se para consumo na alimentação dos suínos. Afirma que apurou créditos de PIS e COFINS que foram registrados em DICON, relacionados aos custos, despesas e encargos vinculados às aquisições realizadas para o emprego no processo produtivo, desde o ano de 2008 até dezembro de 2010. Alega, ocorrendo a sobra de créditos, pois a saída de seus produtos está enquadrada na modalidade de suspensão, solicitou o ressarcimento dos créditos acumulados trimestralmente. Busca, por meio de mandado de segurança de caráter declaratório e preventivo, afastar o entendimento da Receita Federal sobre o conceito de atividade agropecuária, previsto no art. 8º, § 4º, inciso II, da Lei nº 10.925/2004, o qual impede o aproveitamento de créditos de PIS e COFINS sobre os custos, despesas e encargos utilizados no processo de produção, relativamente às empresas que exercem atividade agropecuária. Notícia que a discussão já foi travada no Mandado de Segurança nº 5002443-69.2010.404.7005, ajuizado por outra empresa do mesmo grupo econômico da impetrante, com sentença favorável à pretensão nele deduzida.

Sustenta que, além de não exercer atividade agropecuária, nos termos da Lei nº 8.023/1990, paga contribuição previdenciária sobre a folha de salários e conta com mais de 110 funcionários, dentre eles médicos veterinários, nutricionistas, técnicos de produção, operadores de máquinas, não se amoldando à atividade típica de agropecuária, visto que a atividade final se estende por um processo produtivo muito mais complexo do que apenas criar suínos e fabricar ração. Para fazer prova inequívoca, junta memorial descritivo do processo produtivo desenvolvido em suas atividades, acompanhado de fotos, os quais claramente demonstram que a atividade da impetrante não se enquadra no conceito estrito de agropecuária. Informa que a Instrução Normativa SRF nº 660, de 2006, estabelece, no art. 3º, § 1º, inciso II, a definição de pessoa jurídica que exerce atividade agropecuária como aquela que exerce atividade econômica de cultivo da terra e/ou criação de peixes, aves e outros animais, nos termos do art. 2º da Lei nº 8.023/1990. Invoca o inciso IV desse dispositivo, que categoricamente afasta do conceito de atividade rural a transformação de produtos agrícolas ou pecuários, sem que sejam alteradas a composição e as características do produto *in natura*, desde que não configure procedimento industrial feito pelo próprio agricultor ou criador. Assevera que a criação de suínos recebe acompanhamento rigoroso de vários profissionais e processo complexo e balanceado de alimentação e vacinas, com estrutura inteiramente industrial, além de utilizar laboratórios de análises e maquinários de alta tecnologia, não se tratando de simples criação de suínos ou fabricação de ração. Diz que o Laudo Técnico (Manual de Procedimento) juntado demonstra claramente toda a sistemática de produção da fábrica de ração e da produção de suínos.

Tece considerações sobre a lógica da não cumulatividade, refutando o entendimento da Receita Federal de que os créditos relativos aos custos, despesas e encargos vinculados às operações de produção, nos termos do art. 3º das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, não podem ser aproveitados pela impetrante, por se tratar de atividade agropecuária. Entende que o crédito não advém da saída do produto comercializado pela impetrante, mas sim da entrada dos créditos decorrentes de energia elétrica, insumos, peças, matéria-prima, embalagens e demais mercadorias, visto que está enquadrada no regime não cumulativo e não exerce atividade agropecuária. Reitera a possibilidade de aproveitamento dos créditos, ainda que a saída dos produtos ocorra sob a modalidade de suspensão, mormente após a edição da Lei nº 11.033/2004, cujo art. 17 autoriza a manutenção dos créditos de PIS e COFINS oriundos de vendas efetuadas com suspensão, alíquota zero ou não incidência dessas contribuições, e da Lei nº 11.116/2004, cujo art. 16 reconhece o ressarcimento e/ou compensação dos créditos. Menciona a existência de solução de consulta favorável ao entendimento expendido, salientando que a impetração de mandado de segurança visa evitar possíveis autuações e glosas, com aplicação de multa.

Regularmente processado o feito, sobreveio sentença que julgou extinto o processo sem resolução do mérito, com base no art. 267, inciso VI, do

CPC, por reconhecer a inadequação da via eleita. Entendeu o juízo a quo que não há ato concreto e específico que possa efetivamente pôr em risco o direito do impetrante.

A impetrante interpôs apelação, aduzindo que a sentença olvida-se do caráter preventivo e declaratório do mandado de segurança, porquanto já se sabe que a autoridade coatora deverá aplicar o entendimento previsto no art. 8º, § 4º, inciso II, da Lei nº 10.925/2004, o qual impede o aproveitamento de créditos de PIS e COFINS sobre os custos, despesas e encargos utilizados no processo de produção, relativamente às empresas que exercem atividade agropecuária. Lembra que a matéria já foi debatida no Mandado de Segurança nº 5002443-69.2010.404.7005, ajuizado por outra empresa do mesmo grupo econômico da impetrante, versando a controvérsia se a atividade da empresa era agropecuária ou havia processo produtivo, com o objetivo de afastar o disposto no art. 2º da Lei nº 8.023/1990, combinado com o art. 8º, § 4º, inciso II, da Lei nº 10.925/2004. Relata que, nesse processo, a Receita Federal considera que a atividade de produção de pintos de um dia não mantém o direito aos créditos de PIS e COFINS, já que a matéria-prima seriam produtos primários, o que demonstra o entendimento expresso da autoridade coatora e a existência de ato concreto e específico que ameaça o direito da impetrante. Evidencia, ainda, o justo receio de que venha a ser aplicada multa isolada por pedido de ressarcimento de crédito indevido, conforme prevê o art. 74, § 15, da Lei nº 9.430/1996, incluído pela Lei nº 12.249/2010. Requer a anulação da sentença ou a aplicação do disposto no art. 515 e parágrafos do CPC, para que sejam enfrentadas as questões suscitadas e debatidas nos autos, por se tratar de matéria de direito e já haver sido assegurada a ampla defesa à parte contrária.

Sem contrarrazões, vieram os autos a esta Corte.

O MPF manifesta-se pelo desprovimento do recurso.

Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik
Relator

VOTO

Segundo a sentença, inexistente a prática de um ato concreto e específico que possa efetivamente pôr em risco o direito do impetrante, pois a impetrante não trouxe qualquer elemento capaz de demonstrar que efetivamente a

Receita Federal do Brasil enquadra suas atividades como agropecuárias, e, assim, não faria jus ao regime não cumulativo. Asseverou que suas alegações são hipotéticas e não confirmam qualquer atuação concreta do impetrado que venha a violar direito do impetrante. Afirmou que, além de ainda não haver decisão contrária aos pedidos administrativos, a própria impetrante tem conhecimento de que algumas consultas formuladas à Receita Federal do Brasil acataram a tese por ela discutida. Uma vez que não há justo receio de que os pedidos de ressarcimento venham a ser julgados improcedentes, concluiu que não poderia a impetrante valer-se do mandado de segurança preventivo, tornando-se evidente a inadequação do meio eleito.

Sem razão, contudo, o entendimento expendido pela sentença.

Na verdade, o *writ* ataca os efeitos concretos da legislação que define a atividade de suinocultura como rural e que veda o aproveitamento do crédito em relação às receitas de vendas efetuadas com suspensão às pessoas jurídicas, inclusive cooperativas, que produzam mercadorias de origem animal ou vegetal, nos termos do *caput* do art. 8º da Lei nº 10.925/2004, cuja observância é obrigatória pela autoridade impetrada.

O justo receio reside na certeza de que o Fisco federal irá exigir da impetrante sua submissão ao regime jurídico definido no art. 2º da Lei nº 8.023/1990 e no art. 8º, § 4º, da Lei nº 10.925/2004, não reconhecendo o direito à manutenção dos créditos de PIS e COFINS sobre os custos, despesas e encargos utilizados no processo de produção. A consequência imediata da ausência de reconhecimento do direito será a glosa dos créditos utilizados nos pedidos de ressarcimento e aproveitados para compensação e, passo seguinte, a aplicação de multa isolada por compensação de crédito indevido, consoante prevê o art. 74, § 15, da Lei nº 9.430/1996, incluído pela Lei nº 12.249/2010.

Resta evidente o caráter preventivo e declaratório do mandado de segurança, uma vez que a autoridade impetrada deverá aplicar o disposto na legislação de regência, que impede o aproveitamento de créditos de PIS e COFINS sobre os custos, despesas e encargos utilizados no processo de produção, relativamente às empresas que exercem atividade agropecuária. Havendo a concreta ameaça de lesão a direito líquido e certo da impetrante, é cabível o mandado de segurança preventivo. A corroborar essa conclusão, cumpre mencionar que, no Mandado de Segurança nº 5002443-69.2010.404.7006, ajuizada por outra empresa do mesmo grupo econômico da impetrante, paira controvérsia sobre a mesma questão - se a atividade da empresa é agropecuária ou caracteriza processo produtivo - e houve recurso da Fazenda Nacional à sentença concessiva da segurança.

No que concerne às soluções de consulta mencionadas pela impetrante, entendo que não representam entendimento favorável à pretensão deduzida nestes autos, visto que se referem expressamente à atividade agropecuária e agroindustrial, não admitindo que a criação de suínos caracteriza

processo produtivo. Desse modo, persiste o justo receio invocado pela impetrante para amparar o mandado de segurança.

Impende salientar, ainda, que a impetrante apresentou prova pré-constituída, a fim de demonstrar que a atividade exercida não se enquadra no conceito de agropecuária, juntando memorial descritivo, laudo técnico e fotos aos autos.

Portanto, deve ser afastada a sentença de extinção do processo sem resolução do mérito. Considerando que o art. 515, § 3º, do CPC, autoriza que o tribunal julgue desde logo a lide, se a causa versar questão exclusivamente de direito e estiver em condições de imediato julgamento, passo a apreciar o mérito.

Mérito

A impetrante busca afastar a aplicação da legislação que define atividade agropecuária, bem como o regramento relativo ao creditamento de PIS e COFINS aplicável à atividade agropecuária, para que possa se valer dos créditos de PIS e COFINS gerados na sistemática de apuração não cumulativa, nos termos do art. 3º das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003.

Segundo o art. 3º do Estatuto Social da impetrante, a sociedade tem por objetivo social: 1) produção e comercialização de suínos para abate e matrizes de reprodução, abrangendo o desenvolvimento genético de suínos; 2) produção e comercialização de ração, e de sêmen suíno; 3) comércio varejista de medicamentos veterinários.

Com efeito, as fotos (Evento 1 - Foto3 a Foto23), o memorial descritivo da fabricação de ração (Evento 1 - PROCADM46) e o memorial descritivo de processos da suinocultura (Evento 1 - PROCADM 71 e 72) demonstram que a impetrante exerce as atividades descritas no Estatuto Social.

O memorial descritivo da suinocultura relata que o sistema de produção de leitões praticado é do tipo ciclo completo, confinado, desenvolvido em sítios específicos. As etapas da produção de leitões compreendem os processos de cobertura de fêmeas, salas de gestação, maternidade, creche e terminação para leitões. O processo de fertilização das fêmeas é feito exclusivamente por inseminação artificial, cujo sêmen é controlado e é proveniente de machos próprios, alojados em granja específica para essa finalidade. Existem sítios que executam apenas parte das etapas de produção de suínos, como as unidades de produção de leitões, que produzem leitões até a saída da creche; que produzem leitões até a saída da maternidade, posteriormente alocados em outro sítio, denominado creche, no qual permanecem aproximadamente 40 dias. Após a recria, os leitões são transferidos para sítios específicos de engorda, as granjas de terminação, onde serão realizadas as etapas de crescimento e engorda até o abate. As etapas de produção seguem o princípio do sistema 'todos dentro todos fora' (all-in all-out), onde os animais de cada lote

ocupam ou desocupam uma sala num mesmo momento, o que possibilita a limpeza e a desinfecção completa das salas e a realização do vazio sanitário. Todas as etapas são criteriosamente controladas, com procedimentos devidamente implantados e controle de produção por meio de software especializado. A água é fornecida aos animais automaticamente e a alimentação por comedores automáticos e manuais. O fornecimento de rações, de fabricação própria, é criteriosamente controlado, com níveis nutricionais garantidos por nutricionistas especializados da própria empresa. Os medicamentos, vacinas e antibióticos aplicados em qualquer etapa da cadeia produtiva são rigorosamente controlados por médicos veterinários da própria empresa.

O memorial descritivo da suinocultura ainda detalha o processo de reposição do plantel, responsável por receber as novas matrizes que farão a reposição das antigas, prepará-las e manejá-las sanitariamente, para que fiquem preparadas para as etapas posteriores. O processo é realizado em núcleos próprios, exclusivo para fêmeas, considerados Granja de Reprodutores de Suínos Certificada (GRSC), certificada pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento (MAPA). Descreve a central de inseminação e os processos de cobertura e gestação, maternidade e creche e terminação.

O memorial descritivo da fabricação de ração detalha o processo produtivo que transforma matéria-prima em alimento balanceado para aves e suínos, seguindo padrões nutricionais para diferentes idades, com produção diária de aproximadamente 670 toneladas. O processo produtivo envolve as seguintes etapas: recebimento de matéria-prima, peneiramento, moagem de matéria-prima, abastecimento de matéria-prima ensacada, mistura, peletização, resfriamento, ensaque e carregamento a granel.

Pois bem, é certo que as atividades de criação e produção de suínos para abate e de matrizes de reprodução, inclusive desenvolvimento genético, desenvolvidas pela impetrante não se adaptam à descrição da suinocultura tradicional, de baixa produtividade, sem preocupação com a genética, a saúde animal e a qualidade da alimentação. As provas juntadas aos autos demonstram, de forma incontestável, a produção de suínos com o emprego de alto nível tecnológico, valendo-se de criação em regime de confinamento, inseminação artificial, melhoramentos genéticos, utilização de medicamentos, alimentação balanceada e orientada, acompanhamento de veterinários e cuidados sanitários rigorosos. Não obstante seja evidente que os procedimentos adotados pela impetrante observam os princípios e o sistema da moderna suinocultura, em que a atividade é organizada, planejada e controlada objetivando obter a máxima produtividade possível, não deixa de ser atividade rural, tal como define a Lei nº 8.023/1990:

Art. 2º Considera-se atividade rural:

I - a agricultura;

II - a pecuária;

III - a extração e a exploração vegetal e animal;

IV - a exploração da apicultura, avicultura, cunicultura, suinocultura, sericicultura, piscicultura e outras culturas animais;

V - a transformação de produtos decorrentes da atividade rural, sem que sejam alteradas a composição e as características do produto in natura, feita pelo próprio agricultor ou criador, com equipamentos e utensílios usualmente empregados nas atividades rurais, utilizando exclusivamente matéria-prima produzida na área rural explorada, tais como a pasteurização e o acondicionamento do leite, assim como o mel e o suco de laranja, acondicionados em embalagem de apresentação. (Redação dada pela Lei nº 9.250, de 1995)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica à mera intermediação de animais e de produtos agrícolas. (Incluído pela Lei nº 9.250, de 1995)

De fato, o maior ou menor nível de tecnologia adotado no desenvolvimento da atividade rural não altera a sua essência. A natureza da atividade continua a mesma, conquanto o produtor se valha de recursos tecnológicos de ponta, empregue técnicos e especialistas em nutrição, saúde e reprodução animal ou utilize intensivamente maquinário. Aliás, o inciso V do art. 2º da Lei nº 8.023/1990 corrobora esse entendimento. A Lei já menciona a pasteurização e o acondicionamento do leite, assim como o mel e o suco de laranja, acondicionados em embalagem de apresentação, como produtos da atividade rural, feitos pelo próprio produtor, **com equipamentos e utensílios usualmente empregados nas atividades rurais, utilizando exclusivamente matéria-prima produzida na área rural explorada**, já que, nesses casos, não se dá transformação, ou seja, **não há modificação da composição e das características do produto in natura**.

No processo produtivo de criação de suínos, não há alteração da composição e das características do produto *in natura*, não se tratando, pois, de atividade industrial. Ainda que a produção seja complexa, com emprego de alta tecnologia, mostra-se ausente o traço fundamental que caracteriza a industrialização, nos termos do art. 4º do Regulamento do IPI (Decreto nº 7.212/2010):

Art. 4º Caracteriza industrialização qualquer operação que modifique a natureza, o funcionamento, o acabamento, a apresentação ou a finalidade do produto, ou o aperfeiçoamento para consumo, tal como (Lei nº 5.172, de 1966, art. 46, parágrafo único, e Lei nº 4.502, de 1964, art. 3º, parágrafo único):

I - a que, exercida sobre matérias-primas ou produtos intermediários, importe na obtenção de espécie nova (transformação);

II - a que importe em modificar, aperfeiçoar ou, de qualquer forma, alterar o funcionamento, a utilização, o acabamento ou a aparência do produto (beneficiamento);

III - a que consista na reunião de produtos, peças ou partes e de que resulte um novo produto ou unidade autônoma, ainda que sob a mesma classificação fiscal (montagem);

IV - a que importe em alterar a apresentação do produto, pela colocação da embalagem, ainda que em substituição da original, salvo quando a embalagem colocada se destine apenas ao transporte da mercadoria (acondicionamento ou reacondicionamento); ou

V - a que, exercida sobre produto usado ou parte remanescente de produto deteriorado ou inutilizado, renove ou restaure o produto para utilização (renovação ou recondicionamento).

Parágrafo único. São irrelevantes, para caracterizar a operação como industrialização, o processo utilizado para obtenção do produto e a localização e condições das instalações ou equipamentos empregados.

As Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003, em sua redação original, permitiam o aproveitamento dos créditos apurados sob o regime não cumulativo às pessoas jurídicas dedicadas à agroindústria. Todavia, a Lei nº 10.925/2004, revogando expressamente o disposto no art. 3º, §§ 5º, 6º, 11 e 12, da Lei nº 10.833/2003 e art. 3º, §§ 10 e 11, da Lei nº 10.637/2002, suprimiu a possibilidade de aproveitamento dos créditos na sistemática da não cumulatividade e instituiu crédito presumido, salvo nas hipóteses em que a mercadoria goza de suspensão da incidência de PIS e COFINS. Eis o teor do novo regramento:

Art. 8º As pessoas jurídicas, inclusive cooperativas, que produzam mercadorias de origem animal ou vegetal, classificadas nos capítulos 2, 3, exceto os produtos vivos desse capítulo, e 4, 8 a 12, 15, 16 e 23, e nos códigos 03.02, 03.03, 03.04, 03.05, 0504.00, 0701.90.00, 0702.00.00, 0706.10.00, 07.08, 0709.90, 07.10, 07.12 a 07.14, exceto os códigos 0713.33.19, 0713.33.29 e 0713.33.99, 1701.11.00, 1701.99.00, 1702.90.00, 18.01, 18.03, 1804.00.00, 1805.00.00, 20.09, 2101.11.10 e 2209.00.00, todos da NCM, destinadas à alimentação humana ou animal, poderão deduzir da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, devidas em cada período de apuração, crédito presumido, calculado sobre o valor dos bens referidos no inciso II do caput do art. 3º das Leis nºs 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, adquiridos de pessoa física ou recebidos de cooperado pessoa física. (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 1º O disposto no caput deste artigo aplica-se também às aquisições efetuadas de:

I - cerealista que exerça cumulativamente as atividades de limpar, padronizar, armazenar e comercializar os produtos in natura de origem vegetal, classificados nos códigos 09.01, 10.01 a 10.08, exceto os dos códigos 1006.20 e 1006.30, 12.01 e 18.01, todos da NCM; (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)

II - pessoa jurídica que exerça cumulativamente as atividades de transporte, resfriamento e venda a granel de leite in natura; e

III - pessoa jurídica que exerça atividade agropecuária e cooperativa de produção agropecuária. (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 2º O direito ao crédito presumido de que tratam o caput e o § 1º deste artigo só se aplica aos bens adquiridos ou recebidos, no mesmo período de apuração, de pessoa física ou jurídica residente ou domiciliada no País, observado o disposto no § 4º do art. 3º das Leis nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003.

(...)

§ 4º É vedado às pessoas jurídicas de que tratam os incisos I a III do § 1º deste artigo o aproveitamento:

I - do crédito presumido de que trata o caput deste artigo;

II - de crédito em relação às receitas de vendas efetuadas com suspensão às pessoas jurídicas de que trata o caput deste artigo.

(...)

Art. 9º A incidência da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins fica suspensa no caso de venda: (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

I - de produtos de que trata o inciso I do § 1º do art. 8º desta Lei, quando efetuada por pessoas jurídicas referidas no mencionado inciso; (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

II - de leite in natura, quando efetuada por pessoa jurídica mencionada no inciso II do § 1º do art. 8º desta Lei; e (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

III - de insumos destinados à produção das mercadorias referidas no caput do art. 8º desta Lei, quando efetuada por pessoa jurídica ou cooperativa referidas no inciso III do § 1º do mencionado artigo. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 1º O disposto neste artigo: (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

I - aplica-se somente na hipótese de vendas efetuadas à pessoa jurídica tributada com base no lucro real; e (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

II - não se aplica nas vendas efetuadas pelas pessoas jurídicas de que tratam os §§ 6º e 7º do art. 8º desta Lei. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 2º A suspensão de que trata este artigo aplicar-se-á nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal - SRF. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

A Instrução Normativa SRF nº 660, de 17/07/2006, ao regulamentar o disposto na Lei nº 10.925/2004, apenas explicita o conceito de atividade agropecuária em conformidade com o disposto no art. 2º da Lei nº 8.023/1990, não exorbitando o comando legal. Igualmente dispõe que o produto utilizado como insumo na fabricação das mercadorias relacionadas no art. 5º, inciso I, da IN SRF nº 660/2006, dá direito a crédito presumido, definindo, logo a seguir, o que é atividade agroindustrial:

Art. 3º A suspensão de exigibilidade das contribuições, na forma do art. 2º, alcança somente as vendas efetuadas por pessoa jurídica:

(...)

III - que exerça atividade agropecuária ou por cooperativa de produção agropecuária, no caso dos produtos de que tratam os incisos III e IV do art. 2º.

§ 1º Para os efeitos deste artigo, entende-se por:

(...)

II - atividade agropecuária, a atividade econômica de cultivo da terra e/ou de criação de peixes, aves e outros animais, nos termos do art. 2º da Lei nº 8.023, de 12 de abril de 1990; e

III - cooperativa de produção agropecuária, a sociedade cooperativa que exerça a atividade de comercialização da produção de seus associados, podendo também realizar o beneficiamento dessa produção.

(...)

§ 2º Conforme determinação do inciso II do § 4º do art. 8º e do § 4º do art. 15 da Lei nº 10.925, de 2004, a pessoa jurídica cerealista, ou que exerça as atividades de transporte, resfriamento e venda a granel de leite in natura, ou que exerça atividade agropecuária e a cooperativa de produção agropecuária, de que tratam os incisos I a III do caput, deverão estornar os créditos referentes à incidência não-cumulativa da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, quando decorrentes da aquisição dos insumos utilizados nos produtos agropecuários vendidos com suspensão da exigência das contribuições na forma do art. 2º.

§ 3º No caso de algum produto relacionado no art. 2º também ser objeto de redução a zero das alíquotas da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, nas vendas efetuadas à pessoa jurídica de que trata o art. 4º prevalecerá o regime de suspensão, inclusive com a aplicação do § 2º deste artigo.

Art. 5º A pessoa jurídica que exerça atividade agroindustrial, na determinação do valor da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins a pagar no regime de não-cumulatividade, pode descontar créditos presumidos calculados sobre o valor dos produtos agropecuários utilizados como insumos na fabricação de produtos:

I - destinados à alimentação humana ou animal, classificados na NCM:

a) no capítulo 2, exceto os códigos 02.01, 02.02, 02.03, 0206.10.00, 0206.20, 0206.21, 0206.29, 0206.30.00, 0206.4, 02.07, 0210.1; (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.157, de 16 de maio de 2011)

b) no capítulo 4;

c) nos códigos 0504.00, 0701.90.00, 0702.00.00, 0706.10.00, 07.08, 0709.90, 07.10, 07.12 a 07.14, exceto os códigos 0713.33.19, 0713.33.29 e 0713.33.99;

d) nos capítulos 8 a 12, e 15, exceto os códigos 0901.1 e 1502.00.1; (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.223, de 23 de dezembro de 2011)

e) nos códigos 1701.11.00, 1701.99.00, 1702.90.00, 18.01, 18.03, 1804.00.00, 1805.00.00, 20.09 e 2209.00.00; (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.223, de 23 de dezembro de 2011)

f) no capítulo 23, exceto as preparações dos tipos utilizados na alimentação de animais vivos classificados nas posições 01.03 e 01.05, classificadas no código 2309.90. (Redação dada pela Instrução Normativa RFB nº 1.223, de 23 de dezembro de 2011)

g) no capítulo 3, exceto os produtos vivos deste capítulo; (Incluído pela Instrução Normativa RFB nº 977, de 14 de dezembro de 2009)

h) no capítulo 16; (Incluído pela Instrução Normativa RFB nº 977, de 14 de dezembro de 2009)
II - classificados no código 22.04, da NCM.

§ 1º O direito ao desconto de créditos presumidos na forma do caput aplica-se, também, à sociedade cooperativa que exerça atividade agroindustrial.

§ 2º É vedado às pessoas jurídicas de que tratam os incisos I a III do caput do art. 3º a utilização de créditos presumidos na forma deste artigo.

§ 3º Aplica-se o disposto neste artigo também em relação às mercadorias relacionadas no caput quando, produzidas pela própria pessoa jurídica ou sociedade cooperativa, forem por ela utilizadas como insumo na produção de outras mercadorias.

Art. 6º Para os efeitos desta Instrução Normativa, entende-se por atividade agroindustrial:

I - a atividade econômica de produção das mercadorias relacionadas no caput do art. 5º, excetuadas as atividades relacionadas no art. 2º da Lei nº 8.023, de 1990; e

II - o exercício cumulativo das atividades de padronizar, beneficiar, preparar e misturar tipos de café para definição de aroma e sabor (blend) ou separar por densidade dos grãos, com redução dos tipos determinados pela classificação oficial, relativamente aos produtos classificados no código 09.01 da NCM.

As disposições da Instrução Normativa nº 660/2006 estão em conformidade com a lei ordinária e deixam claro que a criação de suínos enquadra-se como atividade rural, uma vez que não altera a essência da mercadoria produzida, a qual será utilizada como insumo para a produção de carnes pela agroindústria.

Impende salientar que o fato de a impetrante recolher contribuição previdenciária sobre a folha de salários não afasta, necessariamente, o exercício de atividade rural, pois a impetrante possui empregados relacionados à atividade de agroindústria, que recolhe contribuição sobre a folha de pagamentos dos segurados a seu serviço, inclusive do segurado contribuinte individual.

A impetrante reconhece que a incidência de PIS e COFINS sobre a produção de suínos se dá sob a modalidade de suspensão, mas afirma que o art. 17 da Lei nº 11.033/2004 autoriza a manutenção dos créditos de PIS e COFINS oriundos de vendas efetuadas com suspensão, alíquota zero ou não incidência. Entretanto, esse dispositivo legal não sustenta o direito invocado. O âmbito de incidência do artigo 17 restringe-se ao 'Regime Tributário para Incentivo à Modernização e à Ampliação da Estrutura Portuária - REPORTO', conforme anuncia a ementa da aludida lei ordinária e se confirma pelo exame da integralidade do instrumento normativo referido.

O conjunto de artigos da Lei nº 11.033/2004 institui o REPORTO, tratando apenas do regime tributário para incentivo à modernização e à

ampliação da estrutura portuária. Nessa senda, constata-se que a manutenção de créditos relativos ao PIS e à COFINS foi disposta nas operações comerciais envolvendo máquinas, equipamentos e outros bens quando adquiridos pelos beneficiários do REPORTE e empregados para utilização exclusiva em portos. Conclui-se que se trata de disposição especial que não pode ser aplicada genericamente.

Aduz a impetrante, ainda que o art. 16 da Lei nº 11.116/2004 reconhece a possibilidade de ressarcimento e/ou compensação dos créditos apurados. Vejamos o teor do dispositivo:

Art. 16. O saldo credor da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins apurado na forma do art. 3º das Leis nºs 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, e do art. 15 da Lei nº 10.865, de 30 de abril de 2004, acumulado ao final de cada trimestre do ano-calendário em virtude do disposto no art. 17 da Lei nº 11.033, de 21 de dezembro de 2004, poderá ser objeto de:

I - compensação com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, observada a legislação específica aplicável à matéria; ou

II - pedido de ressarcimento em dinheiro, observada a legislação específica aplicável à matéria.

Parágrafo único. Relativamente ao saldo credor acumulado a partir de 9 de agosto de 2004 até o último trimestre-calendário anterior ao de publicação desta Lei, a compensação ou pedido de ressarcimento poderá ser efetuado a partir da promulgação desta Lei.

Conforme a expressa dicção do *caput* do art. 16 da Lei nº 11.116/2004, o pressuposto para a compensação ou ressarcimento é a existência de saldo credor de PIS e COFINS apurado na forma do art. 3º das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003 ou do art. 17 da Lei nº 11.033/2004. Logo, o direito pleiteado pela impetrante não se resolve pela simples aplicação desse dispositivo, mas constitui decorrência do reconhecimento de créditos decorrentes da não cumulatividade, justamente o objeto da controvérsia.

Por fim, as soluções de consulta mencionadas pela impetrante não amparam a pretensão de creditamento irrestrito de todos os custos, despesas e encargos utilizados no processo de produção de suínos. Com efeito, a situação enfocada na Solução de Consulta nº 102, de 27/11/2009, refere-se à aquisição de insumos diretos empregados na **produção agropecuária**, admitindo o creditamento, caso se enquadre nas hipóteses previstas no art. 3º da Lei nº 10.833/2003 e esteja em concordância com as regras dispostas no art. 8º da Instrução Normativa SRF nº 404, de 2004, e alterações posteriores. Acrescenta a Solução de Consulta que os créditos podem ser objeto de pedido de ressarcimento ou compensação com outros tributos, quando não utilizados na apuração da própria contribuição até o final de cada trimestre do ano-calendário, bem como que o creditamento presumido de que trata o art. 8º da Lei nº 10.925/2004 é restrito às pessoas jurídicas que exerçam atividade agroindustrial, atendidas as disposições da IN SRF nº 660/2006. A Solução de Consulta nº 155, de 09/12/2010, também alude à atividade de produção agropecuária, reconhecendo o direito de crédito de COFINS no regime não cumulativo

decorrente de aquisição de óleo diesel de não associado para usar como combustível na geração de energia elétrica necessário ao funcionamento de máquinas que beneficiam produtos destinados à venda.

Cumprе acrescentar, ainda, que o fato de a controvérsia travada no Mandado de Segurança nº 5002443-69.2010.404.7005 ser semelhante à discussão destes autos não impede que este juízo forme convicção diversa da que conduziu ao provimento lançado naquele processo.

Assim, o apelo da impetrante merece provimento apenas para que seja afastada a sentença de extinção sem julgamento do mérito. No tocante ao mérito da demanda, deve ser denegada a segurança, julgando-se improcedentes os pedidos.

Ante o exposto, voto no sentido de dar parcial provimento à apelação.

Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik
Relator

Documento eletrônico assinado por **Desembargador Federal Joel Ilan Paciornik, Relator**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **5882850v7** e, se solicitado, do código CRC **FF52106E**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Joel Ilan Paciornik

Data e Hora: 12/06/2013 17:09

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO DE 12/06/2013
APELAÇÃO CÍVEL Nº 5005891-16.2011.404.7005/PR
ORIGEM: PR 50058911620114047005

RELATOR : Des. Federal JOEL ILAN PACIORNIK
PRESIDENTE : Desembargador Federal JOEL ILAN PACIORNIK
PROCURADOR : Dra. ANDREA FALCÃO DE MORAES
SUSTENTAÇÃO ORAL : Dr. JUAREZ CASAGRANDE representante de GLOBOSUINOS AGROPECUARIA S/A
APELANTE : GLOBOSUINOS AGROPECUARIA S/A

ADVOGADO : Juarez Casagrande
APELADO : Delegado - RECEITA FEDERAL DO BRASIL - Cascavel
: PAULO SERGIO CORDEIRO BINI
: UNIÃO - FAZENDA NACIONAL
MPF : MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL

Certifico que este processo foi incluído na Pauta do dia 12/06/2013, na seqüência 18, disponibilizada no DE de 29/05/2013, da qual foi intimado(a) UNIÃO - FAZENDA NACIONAL, o MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL e as demais PROCURADORIAS FEDERAIS.

Certifico que o(a) 1ª TURMA, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, em sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A TURMA, POR UNANIMIDADE, DECIDIU DAR PARCIAL PROVIMENTO À APELAÇÃO.

RELATOR : Des. Federal JOEL ILAN PACIORNIK
ACÓRDÃO : Des. Federal JOEL ILAN PACIORNIK
VOTANTE(S) : Des. Federal JOEL ILAN PACIORNIK
: Des. Federal MARIA DE FÁTIMA FREITAS LABARRÈRE
: Des. Federal JORGE ANTONIO MAURIQUE

LEANDRO BRATKOWSKI ALVES
Diretor de Secretaria

Documento eletrônico assinado por **LEANDRO BRATKOWSKI ALVES, Diretor de Secretaria**, na forma do artigo 1º, inciso III, da Lei 11.419, de 19 de dezembro de 2006 e Resolução TRF 4ª Região nº 17, de 26 de março de 2010. A conferência da **autenticidade do documento** está disponível no endereço eletrônico <http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/verifica.php>, mediante o preenchimento do código verificador **5932099v1** e, se solicitado, do código CRC **407F3F59**.

Informações adicionais da assinatura:

Signatário (a): Leandro Bratkowski Alves
Data e Hora: 12/06/2013 16:40