

A expansão dos créditos do PIS e da COFINS

O PIS (Programa de Integração Social) e a COFINS (Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social) são tributos que possuem duas modalidades, quais sejam:

1. Cumulativos, que são calculados sobre o faturamento da empresa, sem direito a qualquer crédito – quem está submetido a esta modalidade é a empresa que calcula o imposto de renda pelo lucro presumido. As alíquotas do PIS e da COFINS são de 0,65% e de 3%, respectivamente.

2. Não cumulativos, que também são calculados sobre o faturamento da empresa, porém, com direito a créditos de diversos tipos de gastos, econômicos ou não econômicos (depreciação). As alíquotas do PIS e da COFINS nesta modalidade, tanto no débito quanto no crédito, são de 1,65% e de 7,6%, respectivamente.

Em relação ao PIS e à COFINS não cumulativos, o artigo 3º, inciso II, das leis números 10.637/2002 e 10.833/2003, permite que, dentre outros gastos, sejam descontados créditos calculados em relação a bens e serviços utilizados como insumos na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda.

Por outro lado, a Receita Federal do Brasil, por meio da Instrução Normativa SRF, que regulamentou essas leis, em seu art. 66, § 5º, definiu como insumos basicamente os materiais utilizados diretamente na fabricação, tais como as matérias primas, os produtos intermediários e o material de embalagem. Assim, outros gastos, como os serviços de logística de armazenagem, expedição de produtos e controle de estoques, a teor do entendimento da Receita Federal, não geram direito ao crédito do PIS e da COFINS.

No entanto, em recente decisão, o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, localizado em Porto Alegre, foi contrário ao entendimento das Instruções Normativas SRF 247/2002 e 404/2004, que restringem o conceito de insumo subsumido ao que determina a legislação do IPI. O Tribunal entendeu que “a concepção estrita de insumo não se coaduna com a base econômica de PIS e COFINS, cujo ciclo de formação não se limita à fabricação de um produto ou à execução de um serviço, abrangendo outros elementos necessários para a obtenção de receita com o produto ou o serviço”.

Assim consta do Acórdão da Apelação Cível nº 0029040-40.2008.404.7100/RS (Rel. Des. Federal Joel Ilan Paciornik, publicado em 21/07/2011):

1. ...

2. *Não há paralelo entre o regime não cumulativo de IPI/ICMS e o de PIS/COFINS, justamente porque os fatos tributários que os originam são completamente distintos. O IPI e o ICMS incidem sobre as operações com produtos industrializados e a circulação de bens e serviços em inúmeras etapas da cadeia econômica; a não cumulatividade visa evitar o efeito cascata da tributação, por meio da técnica de compensação de débitos com créditos. Já o PIS e a COFINS incidem sobre a totalidade das receitas auferidas, não havendo semelhança com a circulação característica de IPI e ICMS, em que existem várias operações em uma cadeia produtiva ou circulatória de bens e serviços. Assim, a técnica empregada para concretizar a não cumulatividade de PIS e COFINS se dá mediante redução da base de cálculo, com a dedução de créditos relativos às contribuições que foram recolhidas sobre bens ou serviços objeto de faturamento em momento anterior.*

3. *O art. 3º, inciso II, das Leis nº 10.637/002 e 10.833/2003, ao estabelecer as hipóteses de creditamento para efeito de dedução dos valores da base de cálculo do PIS e da COFINS, prevê o aproveitamento de bens e serviços utilizados como insumo na produção ou na fabricação de bens ou produtos destinados à venda ou na prestação de serviços, inclusive combustíveis e lubrificantes.*

4. *Conquanto o legislador ordinário não tenha definido o que são insumos, os critérios utilizados para pautar o creditamento, no que se refere ao IPI, não são aplicáveis ao PIS e à COFINS. É necessário abstrair a concepção de materialidade inerente ao processo industrial, porque a legislação também considera como insumo os serviços contratados que se destinam à produção, à fabricação de bens ou produtos ou à execução de outros serviços. Serviços, nesse contexto, são o resultado de qualquer atividade humana, quer seja tangível ou intangível, inclusive os que são utilizados para a prestação de outro serviço.*

5. *As Instruções Normativas SRF nº 247/2002 e 404/2004, que admitem apenas os serviços aplicados ou consumidos na produção ou fabricação do produto como insumos, não oferecem a melhor interpretação ao art. 3º, inciso II, das Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003. A concepção estrita de insumo não se coaduna com a base econômica de PIS e COFINS, cujo ciclo de formação não se limita à fabricação de um produto ou à execução de um serviço, abrangendo outros elementos necessários para a obtenção de receita com o produto ou o serviço.*

6. *O critério que se mostra consentâneo com a noção de receita é o adotado pela legislação do imposto de renda. Insumos, então, são os gastos que, ligados inseparavelmente aos elementos produtivos, proporcionam a existência do*

produto ou serviço, o seu funcionamento, a sua manutenção ou o seu aprimoramento. Sob essa ótica, o insumo pode integrar as etapas que resultam no produto ou serviço ou até mesmo as posteriores, desde que seja imprescindível para o funcionamento do fator de produção.

7. As despesas com serviços de armazenagem, expedição de produtos e controle de estoques, enquadram-se no conceito de insumos, uma vez que são necessárias e indispensáveis para o funcionamento da cadeia produtiva.

Como se vê, essa decisão é extremamente alvissareira para os interesses das indústrias, que terão condições de buscar seus direitos junto ao Poder Judiciário, inclusive em relação a períodos passados.

Observo, porém, que esse avio judicial deverá ser feito com ação que não venha a causar distúrbios para a empresa interessada.

Rômulo de Jesus Dieguez de Freitas
Advogado Tributarista
romulo@maja.net.br