



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



| | |
|--------------------|--|
| PROCESSO | 10740.720056/2014-88 |
| ACÓRDÃO | 3101-004.365 – 3ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA |
| SESSÃO DE | 11 de dezembro de 2025 |
| RECURSO | VOLUNTÁRIO |
| RECORRENTE | TRISTÃO COMPANHIA DE COMÉRCIO EXTERIOR |
| INTERESSADO | FAZENDA NACIONAL |

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Ano-calendário: 2011

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA. MERO INCONFORMISMO.

O mero inconformismo do contribuinte com o entendimento exarado no auto de infração não gera por si só a sua nulidade, especialmente, quando houve a devida motivação e fundamentação legal dos fatos autuados.

CONTRIBUIÇÃO AO PIS/PASEP E COFINS. NÃO CUMULATIVIDADE. PESSOA JURÍDICA IRREGULAR INTERPOSTA. COMPROVAÇÃO DA CIÊNCIA DA FORNECEDORA. APROPRIAÇÃO DE CRÉDITOS INTEGRAIS. IMPOSSIBILIDADE.

A realização de transações com pessoas jurídicas irregulares ou até inexistentes, inseridas na cadeia produtiva com único propósito de gerar crédito na sistemática da não cumulatividade, compromete a liquidez e certeza do pretense crédito, o que autoriza a sua glosa, sendo insuficiente para afastá-la, nesse caso, a prova do pagamento do preço e do recebimento dos bens adquiridos.

Restou comprovado nos autos que, no momento da aquisição do café, a recorrente estava ciente de que a pessoa jurídica fornecedora era de fachada, criada para a geração de créditos não cumulatividade, afastando a alegação de boa-fé da adquirente e tornando legítima a glosa dos créditos assim adquiridos.

REGIME NÃO CUMULATIVO. AQUISIÇÃO DE COOPERATIVA QUE NÃO EXERCE ATIVIDADE DE PRODUÇÃO. CREDITAMENTO INTEGRAL. IMPOSSIBILIDADE.

Na aquisição de café em grão de cooperativas o creditamento integral previsto no artigo 9º, §1º, II da Lei 10.925/2004 somente será permitido

quando constatado que a alienante exerce atividade de produção, consoante o § 6º do art. 8º da mesma lei. Na hipótese do não cumprimento de tais determinações, assegura-se unicamente o direito ao crédito presumido apurado na forma do artigo 8º, caput, da Lei 10.925/2004.

INSUMOS. CRÉDITO. AQUISIÇÕES DA COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO (CONAB). IMPOSSIBILIDADE.

As aquisições da Companhia Nacional de Abastecimento (Conab) não dão direito ao desconto de créditos do PIS e da COFINS, tendo em vista que as contribuições não incidem sobre as receitas provenientes das vendas de estoques públicos.

MULTA QUALIFICADA. LEI 14.689/23. ALTERAÇÃO DO ARTIGO 44 DA LEI 9.430/96. FRAUDE, DOLO OU SIMULAÇÃO. ALÍQUOTA DE 100%. PRINCÍPIO DA RETROATIVIDADE BENIGNA. REDUÇÃO DAS MULTAS LANÇADAS.

Considerando a redação dada pela Lei nº 14.689/23 ao artigo 44 da Lei nº 9.430/96, a multa qualificada lançada em relação a diferenças de tributos apuradas e exigidas através de lançamento, devem ser reduzidas para o patamar de 100%, em observância ao princípio da retroatividade benigna insculpido no artigo 106, inciso II, alínea c, do CTN.

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Ano-calendário: 2011

LANÇAMENTO SOBRE A MESMA MATÉRIA FÁTICA.

Aplica-se à Contribuição para o PIS o decidido sobre a Cofins, por se tratar de mesma matéria fática.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em afastar a preliminar de nulidade e, no mérito, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso voluntário, no sentido de reduzir a multa qualificada lançada para o percentual de 100%, nos termos da atual redação do artigo 44, §1º, inciso VI, da Lei nº 9.430/96.

Assinado Digitalmente

Matheus Schwertner Zicarelli Rodrigues – Relator

Assinado Digitalmente

Gilson Macedo Rosenberg Filho – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Renan Gomes Rego, Laura Baptista Borges, Ramon Silva Cunha, Luciana Ferreira Braga, Matheus Schwertner Zicarelli Rodrigues, Gilson Macedo Rosenberg Filho (Presidente).

RELATÓRIO

Por bem narrar os fatos ocorridos, adoto o relatório contido na decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora (MG):

Contra o interessado foram lavrados autos de infração de Cofins não-cumulativa no valor total de R\$ 1.778.016,40 e de PIS/Pasep não-cumulativo no valor total de R\$ 386.057,73 (fls. 3/18), em função das irregularidades que se encontram descritas nos respectivos autos.

A empresa apresenta impugnação, na qual alega, em síntese que:

- a) PRELIMINARMENTE. DO JULGAMENTO EM CONJUNTO;*
- b) DOS FATOS, DO DESPACHO DECISÓRIO E DO AUTO DE INFRAÇÃO;*
- c) DA IMPROCEDÊNCIA DO LANÇAMENTO:*
 - c.1) Lançamento de Ofício – Falta/Insuficiência de recolhimento PIS/COFINS;*
 - c.2) Da improcedência da aplicação da multa de ofício qualificada;*
 - c.3) Da inexistência da prática de fraude, conluio e sonegação fiscal que ensejasse a improcedência da multa de ofício qualificada;*
 - c.4) Da nulidade absoluta do procedimento fiscal, face ao inequívoco cerceamento ao direito de defesa da Impugnante;*
 - c.5) Da descaracterização dos negócios jurídicos – situação tributária de todas as pessoas envolvidas;*
 - c.6) Dos fundamentos jurídicos de validade e correção dos créditos de PIS e COFINS não cumulativos auferidos pela impugnante;*
 - c.7) Da possibilidade do creditamento integral do PIS e da COFINS nas aquisições de cooperativas;*
 - c.8) Do restabelecimento integral dos créditos informados pela impugnante através das PER/DCOMP's. Da inexistência das aventadas diferenças apuradas pela fiscalização;*
- d) DA IMPRECISÃO E DO MANIFESTO ERRO DA RECOMPOSIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO CRÉDITO EFETUADA PELA FISCALIZAÇÃO (ITEM 3.9 DO RELATÓRIO*

FISCAL N° 07-1597/2013). DO NÃO APROVEITAMENTO DO DIREITO CREDITÓRIO INCONTROVERSO (CRÉDITO PRESUMIDO - LEI N° 12.995/2014);

É o breve relatório.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora (MG), por meio do Acórdão nº 09.59.261, de 13 de abril de 2016, decidiu, por unanimidade de votos, julgar improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário exigido, conforme entendimento resumido na seguinte ementa:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2011

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Incabível anular decisão sem que haja fatos ofensivos ao direito de ampla defesa, ao contraditório ou às normas que definem competência.

PIS/PASEP - COFINS. NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITOS. ILEGITIMIDADE. PESSOA JURÍDICA IRREGULAR.

A realização de transações com pessoas jurídicas irregulares, com fortes indícios de terem sido inseridas na cadeia produtiva com único propósito de gerar crédito na sistemática da não cumulatividade, compromete a liquidez e certeza do pretense crédito, o que autoriza a sua glosa, sendo insuficiente para afastá-la, nesse caso, a prova do pagamento do preço e do recebimento dos bens adquiridos.

PIS/PASEP - COFINS. AQUISIÇÕES DE COOPERATIVAS. CRÉDITO.

Para as aquisições de cooperativa gerarem crédito integral, essas devem, entre outras coisas, exercer, em relação ao produto vendido, a atividade de produção, nos termos da legislação de regência.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

A recorrente Tristão Companhia de Comércio Exterior interpôs Recurso Voluntário, em que reitera os argumentos expostos na impugnação, destacando que “[...] *apesar de a decisão recorrida ter mantido as glosas efetuadas pela fiscalização, fato relevante é que a própria autoridade julgadora de primeira instância, às fls. 17, efetivamente reconheceu a boa-fé da Recorrente, uma vez que afastou a possibilidade de qualquer conluio entre a mesma e seus fornecedores*”.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Matheus Schwertner Zicarelli Rodrigues**, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e cumpre com os requisitos formais de admissibilidade, devendo, por conseguinte, ser conhecido.

Inicialmente, cumpre destacar que, em sede de fiscalização, a autoridade fazendária apurou a apropriação indevida de créditos por parte da recorrente, o que resultou na recomposição dos saldos de créditos do período, valores menores passíveis de ressarcimento/compensação, bem como diferenças apuradas de PIS/COFINS.

As diferenças apuradas foram lançadas de ofício, sendo objeto do presente processo, assim como, foram proferidos despachos decisórios relativos à análise dos pedidos de ressarcimento/compensação consubstanciados nos processos abaixo listados:

| PROCESSO | CONTRIBUIÇÃO | PERÍODO |
|----------------------|-----------------------|-------------------|
| 10783.904482/2013-95 | COFINS NÃO CUMULATIVA | 1º TRIMESTRE/2011 |
| 10783.904484/2013-84 | COFINS NÃO CUMULATIVA | 2º TRIMESTRE/2011 |
| 10783.904486/2013-73 | COFINS NÃO CUMULATIVA | 3º TRIMESTRE/2011 |
| 10783.904488/2013-62 | COFINS NÃO CUMULATIVA | 4º TRIMESTRE/2011 |
| 10783.904489/2013-15 | COFINS NÃO CUMULATIVA | 1º TRIMESTRE/2012 |
| 10783.904491/2013-86 | COFINS NÃO CUMULATIVA | 2º TRIMESTRE/2012 |
| 10783.904494/2013-10 | COFINS NÃO CUMULATIVA | 3º TRIMESTRE/2012 |
| 10783.904495/2013-64 | COFINS NÃO CUMULATIVA | 4º TRIMESTRE/2012 |
| 10783.904481/2013-41 | PIS NÃO CUMULATIVO | 1º TRIMESTRE/2011 |
| 10783.904483/2013-30 | PIS NÃO CUMULATIVO | 2º TRIMESTRE/2011 |
| 10783.904485/2013-29 | PIS NÃO CUMULATIVO | 3º TRIMESTRE/2011 |
| 10783.904487/2013-18 | PIS NÃO CUMULATIVO | 4º TRIMESTRE/2011 |
| 10783.904490/2013-31 | PIS NÃO CUMULATIVO | 1º TRIMESTRE/2012 |
| 10783.904492/2013-21 | PIS NÃO CUMULATIVO | 2º TRIMESTRE/2012 |
| 10783.904493/2013-75 | PIS NÃO CUMULATIVO | 3º TRIMESTRE/2012 |
| 10783.904496/2013-17 | PIS NÃO CUMULATIVO | 4º TRIMESTRE/2012 |

Ainda, foram lançadas as multas isoladas sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido e sobre o valor do débito indevidamente compensado, consubstanciadas no PAF nº 10740.720057/2014-22.

Considerando a conexão entre os processos supra referidos, no PAF nº 10740.720057/2014-22, a C. 2ª Turma Ordinária, da 1ª Câmara, da 3ª Seção, deste e. CARF proferiu a Resolução nº 3102-000.407, para determinar a vinculação dos processos, para que fossem distribuídos para este Conselheiro Relator, nos termos do artigo 47, §2º, do RICARF, de modo que fosse realizado o seu julgamento em conjunto.

Neste cenário, tendo sido os referidos processos devidamente vinculados e distribuídos a este relator, a apreciação de todos os Recursos Voluntários está sendo realizada, de forma conjunta, na mesma sessão de julgamento.

1 DAS PRELIMINARES DE NULIDADE ABSOLUTA DO PROCEDIMENTO FISCAL E DA DESCARACTERIZAÇÃO DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS – SITUAÇÃO TRIBUTÁRIA DE TODAS AS EMPRESAS ENVOLVIDAS

Considerando que, em seu Recurso Voluntário, a recorrente reitera os argumentos expostos na impugnação, e por entender que todas as alegações e matérias controvertidas foram devidamente dirimidas no v. acórdão recorrido, transcrevo os fundamentos expostos no r. *decisum*, adotando-os como razões para decidir, conforme autorizado pelo artigo 50, §1º, da Lei nº 9.784/99:

Os autos de infração em questão foram lavrados por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, competente para tal, e não há que se falar em preterição do direito de defesa, pois, pelo fato de ter sido dado à contribuinte o direito de apresentar sua impugnação, instaurando a fase litigiosa do procedimento, nos termos do disposto no art. 14 do Decreto n.º 70.235/1972, e não tendo havido qualquer ato que a impedisse de apresentar na impugnação, todos os seus argumentos e comprovantes contrários a não homologação, verifica-se que não foram feridos os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Registre-se, ainda, que, pelas alegações de mérito contidas na impugnação, minuciosas e detalhadas, é possível perceber que o interessado compreendeu inteiramente as circunstâncias que teriam levado ao não reconhecimento do direito creditório e à não homologação, e pôde se defender perfeitamente, não tendo havido cerceamento do direito de defesa.

A recorrente alega que a glosa dos créditos integrais do PIS e da COFINS não cumulativos, de forma a conceder à empresa tão somente o direito ao crédito presumido sobre tais operações, foi efetuada sem a indicação de base legal para tal procedimento.

Tal alegação não procede tendo em vista que no PARECER FISCAL GAB-903/DRF/VIT/ES nº120/2014 a autoridade afirma que “[d]e tal forma, sendo as aquisições de café realizadas de pessoas físicas e cerealistas, efetuou-se a glosa dos créditos integrais indevidos e compensados contabilmente. Nos termos da legislação pertinente (Lei nº 10.637/2002, art. 3º, §§ 10º e 11; Lei nº 10.833/2003, art. 3º, §§ 5º e 6º e Lei 10.925/2004, art. 8º), a TRISTÃO tem direito ao respectivo crédito presumido”.

Já o fato de não se relacionar as pessoas físicas das quais a recorrente adquiriu o café, não pode gerar nulidade do auto de infração, visto que ficou demonstrado que os créditos integrais glosados foram apropriados de empresas ditas laranjas. Também não pode gerar nulidade a não transferência do sigilo bancário das empresas fornecedoras tidas como laranja (ou quebra do sigilo bancário, nas palavras da recorrente), pois essa prática é de decisão única e exclusiva da autoridade que conduz os trabalhos de auditoria.

Quanto aos questionamentos sobre lançamento e/ou recolhimento de tributos pelas empresas fornecedoras, temos que tanto no PARECER FISCAL GAB-903/DRF/VIT/ES nº

120/2014 quanto no PARECER FISCAL GAB-903/DRF/VIT/ES nº 007/2013 (que também serviu de base na análise dos créditos), a autoridade fiscal demonstra que as empresas tidas como laranja ou apresentaram declarações como inativas ou declaravam receitas bem abaixo dos valores de aquisição da recorrente, sendo que nesse caso, em geral não recolhiam os tributos devidos.

Cumprido destacar também que o Código Tributário Nacional estabelece que o “[f]ato gerador da obrigação principal é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência” (art. 114); que “[s]alvo disposição de lei em contrário, considera-se ocorrido o fato gerador e existentes os seus efeitos: tratando-se de situação de fato, desde o momento em que se verifiquem as circunstâncias materiais necessárias a que produza os efeitos que normalmente lhe são próprios; tratando-se de situação jurídica, desde o momento em que esteja definitivamente constituída, nos termos de direito aplicável.” (art. 116, I e II); e que “[a] definição legal do fato gerador é interpretada abstraindo-se: da validade jurídica dos atos efetivamente praticados pelos contribuintes, responsáveis, ou terceiros, bem como da natureza do seu objeto ou dos seus efeitos”.

Assim, subsiste em nosso ordenamento jurídico a prevalência da substância sobre a forma, inclusive, para fins de verificação da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária. Afinal, sendo verificada as circunstâncias materiais necessárias a que produza os efeitos que normalmente lhe são próprios, considera-se ocorrido o fato gerador, abstraindo-se a validade jurídica dos atos efetivamente praticados pelos sujeitos passivos.

Frise-se que, no âmbito do processo administrativo fiscal, o exercício pleno do direito à ampla defesa e ao contraditório está assegurado aos sujeitos passivos na faculdade de que dispõem de contestar o Despacho Decisório e recorrer do acórdão da DRJ, sendo descabido propugnar pelo seu exercício prévio.

Neste sentido, Alberto Xavier leciona que:

Em matéria de lançamento tributário a garantia de ampla defesa não atua necessariamente pela via do direito de audiência prévia à prática do ato primário (*pretenninatio hearing*), mas no 'direito de recurso' deste mesmo ato, pelo qual o particular toma a iniciativa de uma impugnação em que seu direito de audiência assumirá força plena (*posttenninatio hearing*).

Tal matéria também foi objeto da Súmula CARF nº 162, cuja observância é obrigatória pelos Conselheiros do CARF, ex vi do art. 123, §4º do Regimento Interno do CARF (RICARF):

Súmula CARF nº 162. O direito ao contraditório e à ampla defesa somente se instaura com a apresentação de impugnação ao lançamento.

De igual modo, o mero inconformismo do contribuinte com o entendimento exarado no auto de infração não gera por si só a sua nulidade, quando houve a devida motivação e fundamentação das glosas efetuadas, devendo as suas razões de insurgência serem apreciadas quando do julgamento do mérito do presente recurso.

Pelo exposto, voto por rejeitar a preliminar de nulidade do auto de infração.

2 DA GLOSA DO CRÉDITO INTEGRAL DO PIS/COFINS SOBRE NOTAS FISCAIS DE EMPRESAS DE FACHADA INSERIDAS COMO INTERMEDIÁRIAS FICTÍCIAS ENTRE O PRODUTOR RURAL/MAQUINISTA E A TRISTÃO E CEREALISTAS DISSIMULADAS DE COMERCIAL ATACADISTA

Em seu Recurso Voluntário, a recorrente sustenta que sempre adotou todas as providências legalmente exigidas para apropriar os créditos da não-cumulatividade das contribuições ao PIS e da COFINS, decorrentes das operações de aquisição de café em grão cru, destacando o reconhecimento pelo v. acórdão recorrido da comprovação do pagamento do preço e do recebimento das mercadorias, e da ausência de boa-fé ou conluio, o que autorizaria o aproveitamento dos créditos na condição de adquirente de boa-fé, nos termos do artigo 82, parágrafo único, da Lei nº 9.430/96. Menciona neste sentido jurisprudência administrativa e judicial, inclusive, o julgamento do REsp nº 1.148.444, em sede de Recurso Repetitivo, pelo STJ.

Diante disto, se reportando às razões de defesa e elementos de prova constantes das Manifestações de Inconformidade apresentadas nos processos conexos, defende que “*a análise do caso concreto demonstra efetivamente que há a comprovação e o reconhecimento por parte da própria fiscalização, de que a empresa adquirente, ora Recorrente, promoveu o pagamento do valor acordado para aquisição das mercadorias e recebeu o produto em um dos seus estabelecimentos, tanto que através dos despachos decisórios proferidos com base no PARECER FISCAL GAB-903/DRF/VIT/ES nº 120/2014, houve toda a recomposição dos créditos de PIS e CQFINS, para que estes fossem apurados sob a sistemática do crédito presumido*”.

É o que passamos a apreciar.

Ao julgar a impugnação, assim se manifestou o v. acórdão recorrido:

Os autos de infração foram lavrados tendo em vista que a empresa apurou créditos indevidos para as contribuições em comento e usou parte desses créditos como dedução do valor a pagar no mês respectivo.

A autoridade administrativa glosou parte dos citados créditos e indeferiu o pedido de ressarcimento respectivo e/ou não homologou as compensações correspondentes. Assim, as contribuições devidas foram declaradas a menor na DCTF relativa ao mês de apuração tendo em vista as deduções efetuadas com os créditos glosados.

Essas diferenças foram lançadas nos autos de infração ora em análise.

Registra-se que os PER/Dcomps que deram origem às citadas glosas, constam dos processos abaixo, sendo que os lançamentos dos autos de infração em análise são referentes ao ano de 2011.

As manifestações de inconformidade apresentadas pela empresa em face dos processos acima foram julgadas nesta mesma sessão de julgamento tendo sido

prolatados acórdãos que as consideraram improcedentes, conforme voto deste mesmo relator que transcrevo a seguir e que passa a fazer parte deste processo e das minhas razões de decidir:

[...]

DO MÉRITO

Quanto à infração “GLOSA DO CRÉDITO INTEGRAL DO PIS/COFINS SOBRE NOTAS FISCAIS DE EMPRESAS DE FACHADA INSERIDAS COMO INTERMEDIÁRIAS FICTÍCIAS ENTRE O PRODUTOR RURAL/ MAQUINISTA E A TRISTÃO E CEREALISTAS DISSIMULADAS DE COMERCIAL ATACADISTA”, temos que desde a implantação do regime de apuração não-cumulativa do PIS/Pasep e da Cofins, temos notícias de que grandes empresas do ramo cafeeiro vêm realizando operações irregulares com o objetivo de apurar e acumular créditos das citadas contribuições que poderão ser ressarcidos e/ou usados em compensação se o produto for exportado.

A estratégia adotada passa pela criação de empresas intermediárias, caracterizadas como agroindústrias. O café adquirido por essas empresas tem origem em produtores rurais (pessoas físicas) ou em cerealistas que ao vender seus produtos conferem ao adquirente o direito de descontar créditos presumidos com percentual de 3,238% do valor das aquisições, ou seja, 35% do crédito ordinário (normal).

Posteriormente, empresas exportadoras e/ou grandes atacadistas adquirem o café dessas empresas intermediárias, apurando créditos no montante de 9,25% (1,65% + 7,6%) de PIS/Pasep e Cofins não-cumulativa.

Até este momento, pelo menos aparentemente, não existe nenhuma ilegalidade. O grande problema está no fato de que essas “empresas intermediárias”, criadas com a conivência de grandes exportadoras e/ou grandes atacadistas, são, em regra, constituídas por interpostas pessoas, e não pagam os tributos devidos (muitas delas sequer apresentam as declarações a que estão sujeitas). Significa dizer: são empresas de fachada ou empresas laranjas.

Em geral, essas empresas de fachada apresentam algumas características em comum. A saber:

- *não possuem estrutura física condizente com as atividades que dizem exercer, visto que o mínimo que se espera de uma empresa atacadista de café é a existência de áreas de armazenagem além de estrutura que a capacite movimentar grandes volumes de café;*
- *os endereços que fornecem como sendo o de sua sede, quando existem, não passam de simples “portas de garagem” e não raro os vizinhos nunca ouviram falar de tal empresa;*
- *seus sócios, quando encontrados, não possuem capacidade econômica-financeira para serem proprietários de empresa deste porte. Muitas vezes não possuem sequer qualificação profissional e/ou intelectual para tal;*
- *incompatibilidade entre volume financeiro movimentado e total de tributos recolhidos, acompanhado de situação de omissão contumaz. Quando apresentam as declarações exigidas pela legislação muitas delas declaram não estar em atividade ou apresentam todos os quadros zerados.*

Resumindo, são empresas criadas unicamente com o objetivo de gerar créditos indevidos sem pagar os tributos correspondentes.

[...]

Quando autuadas pela Receita Federal do Brasil ou quando o pedido de ressarcimento dos créditos apropriados indevidamente é indeferido, via de regra, as beneficiárias apresentam defesa nas quais alegam basicamente as mesmas razões:

- *são compradoras de boa fé;*
- *não tinham conhecimento que as vendedoras eram “laranjas” e não podiam apurar esse fato; e*
- *a operação mercantil foi realizada.*

Ora, mesmo tendo em mente a presunção de boa fé das adquirentes, causa profunda estranheza o fato de, ao comprar café de fornecedores estabelecidos em cidades não muito grandes, essas empresas não saibam que aquelas das quais compram grande parte do café que exportam são empresas de fachada. Afinal, considerando o volume das operações efetuadas, para se concretizar a compra seus dirigentes precisariam ir até a sede da vendedora quando e onde certamente constatariam a precariedade ou inexistência de suas instalações. Da mesma forma teriam que se relacionar com os funcionários dessas “laranjas” e se cientificariam de que na verdade não existem. Também, é de se supor, iriam querer ter contato com os sócios das intermediárias e poderiam certamente ver que, quando encontrados, são pessoas sem as mínimas qualificações necessárias para atuar na direção de uma empresa.

Assim, fica uma grande dúvida: mesmo constatando todas essas deficiências acima aludidas, arriscariam a efetuar volumosas compras dessas empresas como as que fazem?

O fato da empresa não ter sido indiciada nas operações acima citadas, como alega, não significa que ela não tenha efetuado negócios semelhantes aos que originaram essas operações.

Pelo contrário; no presente caso, a autoridade fiscal demonstra, por meio do PARECER FISCAL GAB-903/DRF/VIT/ES nº120/2014 anexo (complementado pelo PARECER FISCAL GAB-903/DRF/VIT/ES nº 007/2013), que a manifestante adquiriu o café que exporta de empresas que se enquadram perfeitamente na descrição das empresas de fachadas acima.

A manifestante afirma que “faz-se necessário destacar que a conduta adotada pela fiscalização nestes autos revelou a busca pelo acesso irrestrito às informações internas e gerenciais da Impugnante, sem amparo em nenhuma autorização judicial para tal procedimento”.

No entanto, como a autoridade fiscal explica no citado PARECER FISCAL GAB-903/DRF/VIT/ES nº 007/2013, “entre os documentos que fundamentam o presente Parecer estão aqueles carreados ao longo da investigação TEMPO DE COLHEITA – como declarações prestadas a termo por produtores rurais/maquinistas, corretores, sócios e pessoas ligadas às empresas de fachada e, sobretudo documentos apresentados pela COLÚMBIA, ACÁDIA, DO GRAO e L & L” informando que tais documentos foram obtidos “por meio do Ofício nº 50/2009/SRRF07/Sefis, a DRF/VTA/ES requereu cópia dos documentos selecionados na sede da Polícia Federal.

Em atendimento ao solicitado, o referido órgão encaminhou, mediante Ofício nº 4568/2009- SR/DPF/ES – (OPERAÇÃO BROCA), cópias dos documentos contábeis e fiscais (em meio físico e magnético) relativos às empresas de fachada”. Por fim informa que “no citado ofício da Superintendência Regional da Polícia Federal no Espírito Santo está consignado que a disponibilização de tais documentos para subsidiar procedimentos fiscais em curso na DRF/VTA/ES foi devidamente autorizada pelas pessoas físicas que fizeram a entrega deles para aquele órgão”.

Como se vê a documentação questionada pela manifestante foi regularmente obtida por órgãos autorizados a repassá-la à RFB.

Há que se registrar que a jurisprudência anexada à manifestação de inconformidade faz referência aos requisitos para que determinados documentos sejam aceitos como prova no processo penal.

No presente caso o que existe é a análise, por parte da Administração Fazendária, de pedido de ressarcimento de créditos e/ou a sua utilização em compensação, e visando salvaguardar o interesse público, essa análise deve utilizar todos os recursos possíveis. Quando do julgamento de ações penais porventura existentes, a Justiça irá analisar o processo de obtenção de tais documentos por parte do Ministério Público Federal e pela Polícia Federal.

Porém, no presente processo, repita-se, tais documentos não são usados para incriminação de quem quer que seja, mas tão somente para balizar a análise que visa impedir a apropriação de recursos públicos por parte de terceiros, via créditos indevidos.

A empresa afirma ainda que “no caso em exame, a própria apuração que resultou no despacho decisório afastou qualquer dúvida quanto à aplicação da referida norma (art. 82. da Lei nº 9.430/96)” e que “no caso presente, não restou qualquer dúvida quanto ao recebimento e pagamento das mercadorias por parte da Recorrente, uma vez que reconhecido ao menos o direito ao crédito presumido sobre as operações examinadas nestes autos”.

Ora, a glosa promovida pela fiscalização não se deve a considerações quanto à efetividade da entrega da mercadoria e ao seu pagamento, mas sim quanto à interposição fraudulenta de “empresas de fachada”.

Deve-se notar que as pessoas jurídicas atacadas (relacionadas no PARECER FISCAL GAB-903/DRF/VIT/ES nº 120/2014 e no PARECER FISCAL GAB-903/DRF/VIT/ES nº 007/2013), fornecedoras da manifestante, a maioria constituída já em pleno regime da não-cumulatividade, estiveram, quase sempre, em situação irregular no período em que foram verificadas, seja por omissão em relação as suas obrigações acessórias, seja em relação ao pagamento de tributos, algumas delas já com declaração de inaptidão.

Ao quadro de incompatibilidade entre volume financeiro movimentado e total de tributos recolhidos, acrescentado de situação de omissão contumaz, se junta mais um fato, constatado na maioria das empresas, a ausência de qualquer estrutura logística.

Ora, tudo que se espera de uma empresa atacada de café é a existência de uma estrutura que a capacite movimentar grandes volumes de café. Ao invés disso, a

autoridade fiscal constatou, na maioria das vezes, empresas não localizadas no endereço informado no CNPJ (inexistentes de fato).

Tudo indica até aqui que as autodenominadas “atacadistas” são empresas de fachada, que se prestaram à simulação de uma operação de compra e venda de café, pois financeiramente movimentavam grandes somas, mas não tinham como operar com as mercadorias. Além do fato de ter, como se viu, uma existência questionável do ponto de vista da tributação, descumprindo obrigações acessórias e também a principal, consistente em pagar tributo.

Nesse diapasão, forçoso considerar que as operações de compra de café, ora examinadas, não são passíveis de gerar crédito. Isso por se estar diante de interposição de pessoa jurídica na cadeia produtiva, com único objetivo de gerar crédito, sem observância das obrigações legais decorrentes dessa operação, seja simplesmente acrescentando uma operação inexistente de fato, seja em substituição à operação com pessoa física.

É de se verificar que, de acordo com as argumentações expendidas na manifestação de inconformidade, a defesa está pautada na boa fé da contribuinte, de forma que a materialidade do crédito está lastreada nas notas fiscais tidas como inidôneas.

Contudo, diante do que já se disse, evidencia-se que a comprovação da efetiva entrega e do respectivo pagamento não são suficientes para a legitimação do crédito e, além disso, outros elementos também infirmam a existência do crédito examinado.

Não se pode aqui afirmar qualquer tipo de conluio entre a interessada e seus fornecedores, contudo, é estranha a vocação da empresa TRISTÃO COMPANHIA DE COMÉRCIO EXTERIOR em realizar compras de empresas com fortes indícios de inidoneidade (a quase totalidade delas omissas contumazes e inexistentes de fato).

É certo que qualquer pessoa jurídica está sujeita a negociar com empresas irregulares, inclusive pagando e recebendo as mercadorias contratadas, mas se imagina ou, ao menos, é esperado que tais operações representem uma pequena parcela dos negócios firmados. No entanto, no caso dos autos, representam quase a totalidade.

Em que pese a boa fé da manifestante, no mínimo ela se aproveitou do esquema montado aceitando como “fornecedor” qualquer empresa mesmo sem capacidade operacional, incentivando assim a proliferação de pseudoatacadistas. Como será que ela se relaciona com essas empresas que não são localizadas pelo fisco? Como faz para localizá-las?

Dessa forma, demonstrada nos autos a incapacidade da quase totalidade dos fornecedores de café de operacionalizar as vendas consignadas nas notas fiscais que lastreiam o crédito solicitado, reputam-se não confirmadas tais operações e, via de consequência, impõe-se o indeferimento do crédito sobre elas apropriado, em virtude da ausência dos pressupostos de liquidez e certeza, imprescindíveis para sua legitimação.

Vejam que, ao contrário do alegado pela recorrente, o v. acórdão recorrido não confirma a inexistência de conluio ou a boa-fé da recorrente, apenas afirma que o objeto do processo não é averiguar a fundo a ocorrência ou não de tais infrações, sendo que os indícios existentes no presente processo são, no entendimento da autoridade julgadora, capazes de

reputar não confirmadas as operações de aquisição, o que impõe a manutenção do indeferimento do crédito sobre elas apropriado, em virtude da ausência dos pressupostos de liquidez e certeza, com a manutenção das cobranças correspondentes ao refazimento da escrita contábil do contribuinte.

Cumprido destacar que filio-me ao entendimento de que, inexistindo qualquer comprovação de fraude, simulação ou conluio por parte da adquirente, e estando previsto em lei que a comprovação da efetivação do pagamento do preço e o recebimento das mercadorias permite a manutenção dos efeitos tributários, em favor de terceiros, de documento emitido por pessoa jurídica cuja inscrição no CNPJ tenha sido considerada ou declarada inapta, deve ser reconhecido o direito creditório pleiteado, vez que atendidos todos os requisitos legais para tanto.

Entretanto, não parece ser este o caso dos autos.

Conforme bem destacado no Parecer Fiscal GAB-903/DRF/VIT/ES nº 120/2014, que embasa o auto de infração, diante da existência de vários indícios de inidoneidade das empresas fornecedoras de café em relação às quais a recorrente apurou créditos da não-cumulatividade das contribuições ao PIS e da COFINS, a empresa foi objeto de ação fiscal em 2013, que analisou os pretensos créditos de PIS/COFINS decorrentes da aquisição de café em grão atinentes aos períodos anteriores, quais sejam: 10/2008 a 12/2010, sendo que, ao final, “a fiscalização comprovou, com base em documentos colhidos ao longo das investigações, que TRISTÃO lançou mão de créditos de PIS/COFINS falsamente documentados com notas fiscais de empresas laranjas, utilizadas como intermediárias fictícias na compra de café de produtores/maquinistas”.

Tudo foi minuciosamente detalhado no Parecer Fiscal GAB-903/DRF/VIT/ES nº 007/2013, de 03/10/2013, contendo 250 folhas, que analisou as PER/DCOMP daquele período e indeferiu 90,83% do valor do ressarcimento pleiteado. Tais processos foram objeto de julgamento pela 1ª Turma Ordinária, da 3ª Câmara, da 3ª Seção, deste e. CARF, merecendo transcrição os seguintes excertos do voto do i. conselheiro relator Ari Vendramini, no v. acórdão nº 3301-012.018, no qual aquela C. Turma decidiu, por unanimidade de votos, negar provimento ao Recurso Voluntário:

É imprescindível, outrossim, analisar de forma detalhada as provas apresentadas de modo a averiguar as efetivas ciência e participação da recorrente no esquema fraudulento. Para tanto, remeto-me ao extenso Parecer Fiscal GAB-903/DRF/VIT/ES nº 007/2013 (e-fls. 1.095/1.3440, que relata em pormenores, inclusive fulcrado em documentos, fotos, depoimentos, a criação e operacionalização do esquema), trazendo diversas informações e provas relativas aos Maquinistas, comprovando a existência da fraude.

Do Parecer extraímos o trecho:

e-fls. 1100 -Certo é que na diligência realizada na empresa, em 2009, antes, portanto, da deflagração da OPERAÇÃO BROCA, despontavam como supostos fornecedores da TRISTÃO no período compreendido até o 3º trimestre de 2008

diversas empresas laranjas do ES e um conjunto de indícios de que supostas empresas fornecedoras de MINAS GERAIS haviam trilhado o mesmo caminho.

Nesse período, destacaram-se as seguintes empresas laranjas do Espírito Santo como pseudo-fornecedores da TRISTÃO: L&L COMÉRCIO EXPORTAÇÃO DE CAFÉ LTDA, NOVA BRASÍLIA COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA, CAFÉ DE MONTANHA COMÉRCIO E EXP. LTDA, COLÚMBIA COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA, W.R DA SILVA, R. ARAÚJO – CAFECOL MERCANTIL e CELBA COM. IMP. EXP. LTDA.

Entretanto, o principal centro fornecedor de café para a TRISTÃO foi o estado de MINAS GERAIS, compreendida a ZONA DA MATA MINEIRA e SUL DE MINAS, com predominância dos seguintes supostos fornecedores: E M GOMES – ME, de MANHUAÇU, com mais de R\$ 95 milhões; COMERCIAL AGRÍCOLA PONTO FORTE LTDA, de MATIPÓ, com R\$ 64 milhões; D DE S TEIXEIRA – ME, de MANHUAÇU, com mais de R\$ 33 milhões; CAFEIRA SÃO SEBASTIÃO, de VARGINHA/MG, com R\$ 32 milhões; COLUMBIANO COMÉRCIO DE CEREAIS LTDA, de CAMBUQUIRA, com R\$ 27 milhões; CAMARGOS COMERCIO DE CAFE LTDA – ME, de MANHUAÇU, com R\$ 24 milhões; TEIXEIRAS COMERCIO DE CAFE LTDA – ME, de TEIXEIRAS, com 23 milhões; CAIXETA & SCALCO COM IMP EXP CAFÉ LTDA, de MACHADO, com R\$ 16 milhões; SÉCULOS COMÉRCIO DE CAFÉ, de MANHUAÇU, com R\$ 13 milhões e SERSANTOS COM. IMP. EXP. CAFÉ LTDA, de MACHADO, com R\$ 9 milhões.

A diferença reside no fato de que enquanto naquele período havia excessiva concentração de compras documentadas com notas fiscais de poucas empresas laranjas neste não, à exceção das empresas laranjas MML DA SILVA, de MANHUAÇU/MG, com R\$ 58 milhões, e CAFEIRA SÃO SEBASTIÃO, de VARGINHA/MG, com R\$ 47 milhões.

Outro aspecto verificado no período ora analisado foi a substituição de empresas laranjas por outras mais novas. EM GOMES, por exemplo, foi substituída pela então recém-criada MML DA SILVA, localizada a poucos metros daquela na mesma cidade de Manhuaçu, inscrita no CNPJ em 03/2009, que passou a ser sua principal pseudo-fornecedora com R\$ 58 milhões. Tudo isso, pasmem, no curto lapso temporal de 07/2009 a 06/2010.

O Parecer Fiscal cuidou, ainda, de demonstrar diversos dados extraídos da operação e os quais tem ligação direta com recorrente, tais como os depoimentos de maquinistas que alegam ter vendido o café para a Tristão com a ciência desta; registros de mensagens trocadas com os dirigentes da Tristão; cópias de e-mails trocados com sócios, diretores e empregados da Tristão; Pedidos de Compra da Tristão com o nome das pessoas físicas produtoras, embora com notas fiscais emitidas pelas pessoas jurídicas fraudulentas, dentre muitos outros.

Além disso, a Tristão, na condição de adquirente, foi uma das empresas fiscalizadas durante a Operação Tempo de Colheita, dessa forma, grande parte dos elementos colhidos durante a operação o foram diretamente obtidos da recorrente.

Do Parecer Fiscal extraímos:

e- fls. 1.103 - II.1.2 PROVAS – DOCUMENTAÇÃO REUNIDA

Entre os documentos que fundamentam o presente Parecer estão aqueles carreados ao longo da investigação TEMPO DE COLHEITA – como declarações prestadas a termo por produtores rurais/maquinistas, corretores, sócios e pessoas ligadas às empresas de fachada e sobretudo documentos apresentados pela COLÚMBIA, ACÁDIA, DO GRAO e L & L.

Por meio do Ofício nº 50/2009/SRRF07/Sefis, a DRF/VTA/ES requereu cópia dos documentos selecionados na sede da Polícia Federal. Em atendimento ao solicitado, o referido órgão encaminhou, mediante Ofício nº 4568/2009-SR/DPF/ES – (OPERAÇÃO BROCA), cópias dos documentos contábeis e fiscais (em meio físico e magnético) relativos às empresas de fachada ACÁDIA, L & L, DO GRÃO, COLÚMBIA, W.R. DA SILVA e R. ARAÚJO –CAFECOL MERCANTIL.

A ressaltar ainda que no citado ofício da Superintendência Regional da Polícia Federal no Espírito Santo está consignado que a disponibilização de tais documentos para subsidiar procedimentos fiscais em curso na DRF/VTA/ES foi devidamente autorizada pelas pessoas físicas que fizeram a entrega deles para aquele órgão.

Entre os documentos recebidos da Polícia Federal, encontra-se um arquivo magnético em formato Excel denominado “COLÚMBIA SAÍDAS”. Na verdade, trata-se de um controle das notas fiscais de saída emitidas pela COLÚMBIA.

Além de relacionar o número, data e valor da nota fiscal, o comprador (destinatário) e a quantidade adquirida, assim como o corretor envolvido na operação, identifica efetivamente quem era o verdadeiro vendedor; qual seja, o produtor/maquinista – revelando deste modo que a COLÚMBIA ocupava tão-só a posição de FICTO vendedor. Por exemplo:

PARECER FISCAL GAB-903/DRF/VIT/ES nº007/2013

| SAÍDAS COLÚMBIA – 2007 | | | | | | | | | |
|------------------------|--------|-------|-------|----|---------|----------|-----------|--------------|----------|
| FORM | NF | DATA | SACAS | TP | DESTINO | VENDEDOR | CORRETORA | VALOR | CONFIRM. |
| 11010 | 013560 | 30/04 | 51 | AR | TRISTÃO | MAZOLINI | CASA | R\$ 9.180,00 | 38 |

Neste exemplo, a reprodução do citado arquivo mostra, por certo, que o vendedor foi o produtor/maquinista LUIZ MAZOLINI e não a empresa laranja COLÚMBIA.

A Procuradoria da República no Município de Colatina-ES, mediante Ofício nº 466/2010 PRM/COL/PAG, encaminhou à Receita Federal do Brasil em Vitória-ES, cópia dos documentos apreendidos pela autoridade policial por ocasião do cumprimento do MANDADO DE BUSCA E APREENSÃO determinado pela MM Juíza de Direito da Seção Judiciária de Colatina – ES, referente ao IPL nº 00-541/2008 – SR/DPF/ES – OPERAÇÃO BROCA, “cujo teor tem nítido interesse fiscal, conforme autorizado judicialmente”.

A Procuradoria da República encaminhou ainda à DRF/VTA/ES cópia da Denúncia oferecida e aceita pela Justiça Federal nos autos do processo principal nº 2008.50.05.000538-3 (processos dependentes nº 2009.50.01.000519-3 e 2010.50.05.000161-0 e Inquérito Policial nº 541/2008-DPF/SR/ES) - doravante denominada como DENÚNCIA PR/COL/ES -conforme autorização exarada pela Juíza Federal da 1ª Vara Federal de Colatina.

Em 15/12/2011, a Procuradoria da República no Município de Colatina-ES, mediante Ofício nº 0549/2011 PRM/COL/PAG, encaminhou à Receita Federal do Brasil em Vitória-ES, CD contendo cópias digitalizadas das análises das mídias eletrônicas apreendidas durante a OPERAÇÃO BROCA e que contou com o apoio técnico dos Auditores-Fiscais da Receita Federal, em face do nítido interesse fiscal.

Frisa-se que a citada Denúncia é anterior as provas colhidas da análise das mídias eletrônicas que fundamentam o presente Parecer.

É importante destacar, também, os documentos de e-fls. 36/1.076. que correspondem a memória de cálculo de crédito integral, investigações da Receita Federal e documentos arrecadados da Operação Broca, que trazem um farto e robusto conjunto comprobatório das atividades envolvidas no esquema arquitetado entre os atores para geração e utilização de créditos das contribuições na sistemática da não cumulatividade.

Logo, vê-se que, na hipótese dos presentes autos, há, efetivamente, robusta prova documental que comprova a participação ou, quando menos, a plena ciência da recorrente quanto ao fato de que o café era adquirido de pessoas jurídicas inexistentes de fato, criadas com o fim exclusivo de geração de créditos de PIS e de COFINS não cumulativos.

Do Parecer Fiscal extraímos :

***e-fls. 1.106** - A TRISTÃO, com matriz atualmente em VIANA/ES (Grande Vitória) e filiais nas principais regiões produtoras de café. Até 10/2010, a matriz estava localizada na Enseada do Suá/Vitória/ES, próximo ao edifício PALÁCIO DO CAFÉ/VITÓRIA/ES, onde funciona o Centro de Comércio de Café de Vitória (C.C.C.V), bem como outras empresas exportadoras e corretoras de café.*

Retornando às diligências iniciais, por se tratarem de pessoas jurídicas cadastradas como ATACADISTAS DE CAFÉ com vultosa movimentação financeira, esperava-se encontrar empresas com uma estrutura operacional e logística compatível com o próprio ramo dessa atividade. Aliado a isso, o volume expressivo de supostas vendas.

De forma diametralmente oposta às tradicionais empresas ATACADISTAS DE CAFÉ situadas em COLATINA, LINHARES e GRANDE VITÓRIA, o que se viu foram pequenas salas com acomodações acanhadas. Nenhum armazém, nenhum quadro de funcionários, nenhuma estrutura logística indispensável para o funcionamento de uma empresa ATACADISTA DE CAFÉ. Algumas situadas muito próximas às maiores e tradicionais empresas comerciais exportadoras de café, que supostamente seriam suas clientes. Não era viável economicamente a inclusão desse tipo de “empresa” na comercialização de café entre produtor e essas tradicionais atacadistas exportadoras e torrefadoras, dada a pequena margem de preço praticado pelo produtor e o pago pela exportadora/indústria e a carga tributária incidente sobre o faturamento (PIS/COFINS) pela então legislação vigente da não cumulatividade.

Portanto, o quadro mostrava coisa diferente e estava muito longe daquilo imaginado de uma empresa comercial atacadista de café. Para ilustrar, reproduz-se abaixo a foto da fachada de uma das diligenciadas, a J.C. BINS, nome de fantasia CAFEEIRA COLATINA.



Esse pequeno imóvel de aproximadamente 40 m² continha uma mesa, um armário, aparelho de fax, um computador com impressora e várias caixas de notas fiscais para impressão.

e-fls. 1.240 –

A primeira foto mostra a portinha onde funcionou a MML DA SILVA, inscrita no CNPJ em 03/2009, e pela qual foram R\$ 57 milhões em notas fiscais apenas para a TRISTÃO no curto lapso temporal de um ano (07/2009 a 06/2010). Desse modo, MML DA SILVA figurou como maior "fornecedora atacadista de café" da TRISTÃO. Não obstante isso, apresentou declarações de INATIVA. Em 08/10/2010, foi declarada INAPTA (inexistente de fato).



e-fls. 1.241 –

D F TEODORO e MBP DA SILVA, inscritas no CNPJ em 11/11/2008 e 12/02/2009, respectivamente, apresentaram todas as declarações de INATIVA. J. S. ALVES, inscrita no CNPJ em 17/02/2003, foi declarada INAPTA. BALBINO & REIS COMÉRCIO DE CAFÉ, inscrita no CNPJ em 26/04/2010, está omissa.

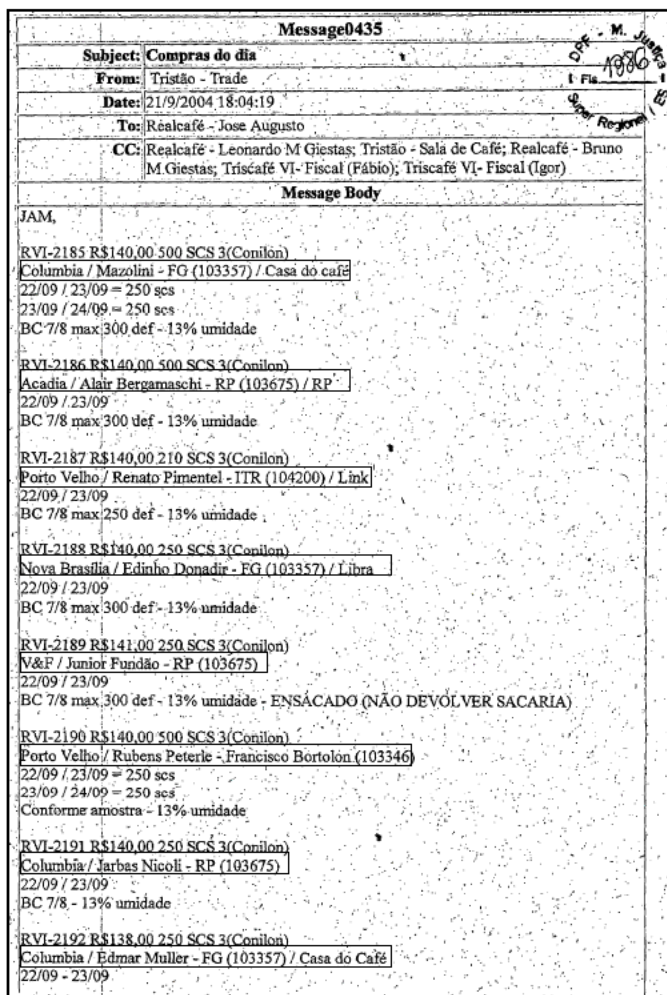


SÉCULOS, além da matriz no endereço acima mostrado, tinha duas filiais no ES. Uma em VENDA NOVA DO IMIGRANTE e a outra em IBATIBA – R. Manoel da Silveira, 241, Novo Horizonte -, distante 75 km de MANHUAÇU, foto abaixo.



e- fls. 1.108 - Por derradeiro, os documentos apreendidos na TRISTÃO, bem como na outra empresa do Grupo (REALCAFÉ), durante a aludida Operação, não deixam a menor dúvida de que os dirigentes da empresa tinham total conhecimento da existência desse esquema fraudulento de inserção de empresas laranjas na compra de café de produtor e/ou maquinista, que proporcionou à empresa vantagens tributárias de créditos ilícitos do PIS/COFINS.

Dezenas de e-mails extraídos das mídias apreendidas nas empresas do GRUPO TRISTÃO dão conta de que o comprador dessas empresas no ES, RICARDO SCHNEIDER, repassava aos setores contábil/fiscal, sala do café e estoque as compras de café do dia mencionando para cada pedido de compra o nome do produtor seguido do nome da empresa laranja usada para falsamente documentar a operação, como por exemplo a Message 0435, de 21/09/2004.



A mensagem mostra claramente que foram efetivamente compras dos produtores e/ou maquinistas LUIZ MAZOLINI, ALAIR BERGAMASCHI RENATO PIMENTEL, EDINHO DONADIR, RUBENS PETERLE, JARBAS ALEXANDRE NÍCOLI e EDIMAR FRANCISCO MULLER, intermediadas por várias corretoras: CASA DO CAFÉ, RP, LIBRA e LINK. As empresas laranjas usadas como intermediárias fictícias foram, respectivamente, COLÚMBIA, ACÁDIA, PORTO VELHO e NOVA BRASÍLIA.

Os e-mails contidos nas mídias apreendidas retratam compras de café desde o ano de 2004, o que implica dizer que a interposição de empresas laranjas nas aquisições do GRUPO TRISTÃO remonta aos primórdios da não cumulatividade do PIS/COFINS.

Essas mensagens foram repassadas por cópia para os dirigentes/gerentes das empresas do Grupo: LEONARDO MOREIRA GIESTAS, BRUNO MOREIRA GIESTAS, RAIMUNDO DE PAULA SOARES FILHO, MÁRCIO CÂNDIDO FERREIRA, JOSÉ AUGUSTO DOS SANTOS MELLO e MARCELO SILVEIRA NETTO. Este como já mencionado foi presidente do Centro de Comércio de Café de Vitória.

O próprio presidente da TRISTÃO e REALCAFÉ, SÉRGIO GIESTAS TRISTÃO, bem como MARCELO SILVEIRA NETTO, então presidente do C.C.C.V, receberam e-mails referentes às compras de café futuro onde diziam com todas as letras que o café de vendedor (produtor) seria guiado com nota de firma (Pessoa Jurídica).

Para piorar, o próprio sistema informatizado de controle de compras da TRISTÃO denominado "FOLHA DE COMPRA" deixava evidente a diferença entre o vendedor (produtor) e a empresa laranja usada como intermediária fictícia na operação. Destacava claramente no campo "vendedor" o nome do produtor/maquinista e no campo observações o nome da empresa laranja.

Entre os e-mails extraídos das mídias apreendidas, há aqueles em que os corretores noticiam a TRISTÃO como se daria a entrega do café. Em outras palavras: que o produtor e/ou maquinista entregaria o seu café na qualidade estipulada na confirmação de compra e venda, mas seria faturado em nome de determinada empresa laranja, como por exemplo a Message 0094, de 09/05/2006, enviada pelo corretor Claudir Zachê, da RP.

Message 0094

Subject: entrega de café safra 2006/2007

From: claudir

Date: 9/5/2006 10:24:28

To: _Tristão - Trade

Message Body

Informamos através deste email que o vendedor JOSÉ NIVALDO CASAGRANDE estará fazendo a entrega de parte da nossa confirmação de pedido nº 3088/2005, número de compra RVI: 3134, entre os dias 12/05/2006. O café será faturado em nome da L&L COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO DE CAFÉ LTDA. Serão entregues 250 scs de café safra 2006/2007, qualidade conforme estipulado na confirmação de compra e venda.

Sds. Claudir Zachê

R P Comercial e Comissária de Café Ltda.

Desse modo, o corretor Claudir Zachê comunicou ao GRUPO TRISTÃO que vendedor JOSÉ NIVALDO CASAGRANDE, produtor de Rio Bananal/ES, entregaria o café em nome da L&L, empresa laranja de Colatina/ES, como será visto.

O modus operandi descrito detalhadamente pelos agentes da cadeia de comercialização (produtor e/ou maquinista, corretor e representantes das fíctas intermediárias – empresas laranjas) foi devidamente demonstrado mediante confrontação dos documentos colhidos no decorrer das investigações e robustecido com aqueles apreendidos na OPERAÇÃO BROCA.

.....
e-fls. 1.113 - Em seguida, em 28/02/2008, ALTAIR BRÁZ ALVES admitiu que V. MUNALDI, inscrita no CNPJ em 12/01/2004, era mais uma "firma" vendedora de nota. Ele foi mais longe: revelou o modus operandi do esquema:

13) Que a empresa V. MUNALDI-ME nunca foi atacadista de café; que sequer atuou no seguimento de compra e venda de café;

14) *Que a V.MUNALDI-ME foi criada unicamente com o objetivo de fornecer notas fiscais para os verdadeiros compradores (destinatários finais) de café; que o adquiriam diretamente dos produtores rurais;*

15) *Que a V.MUNALDI-ME recebia a nota fiscal do produtor rural por intermédio de um Office-boy do verdadeiro comprador de café, e, em seguida, emitia uma nota fiscal de entrada, e na, mesma data, emitia uma nota fiscal de saída para o verdadeiro comprador de café;*

16) *Que, em regra, antes de receber a via original da nota fiscal do produtor rural, própria empresa compradora do café encaminhava, via fax, a referida nota à V.MUNALDI-ME, para fins de emissão de notas fiscais de entrada e de saída;*

7) *Que, em regra, as notas fiscais de entrada e de saída da V.MUNALDI-ME eram emitidas na mesma data da nota fiscal do produtor rural;*

18) *A nota fiscal de saída emitida pela V.MUNALDI-ME era entregue ao Office-boy da real empresa compradora do café;*

19) *Que, na verdade, a operação de compra de café se dava diretamente entre o comprador final de café e o produtor rural, sendo que a V. MUNALDI-ME funcionava exclusivamente como repassadora de recursos financeiros das empresas compradoras de café para os produtores rurais; os quais recebiam os valores mediante depósitos em suas contas bancárias;*

20) *Os verdadeiros compradores de café remetiam os recursos financeiros para as contas correntes titularizadas em nome da V.MUNALDI-ME, que eram utilizadas para pagamento aos produtores rurais;*

21) *Quando os compradores eram de outros estados estes incluíam nos recursos depositados na conta corrente da V.MUNALDI-ME o valor referente ao ICMS que era, posteriormente, recolhido em nome da empresa V.MUNALDI-ME;*

22) *Que o declarante nunca teve qualquer contato com os produtores rurais no que tange às operações descritas nas notas fiscais do produtor, recebidas pela V.MUNALDI-ME;*

24) *Que o declarante informou que a V.MUNALDI-ME recebia em torno de R\$ 0,35 (trinta e cinco centavos) a R\$ 0,50 (cinquenta centavos), por saca de café, a título de comissão;*

25) *O declarante informa que quando o café era destinado à armazenagem era emitida uma nota fiscal de produtor rural na qual constava como local de descarga um armazém geral do próprio comprador; e a V.MUNALDI, por sua vez, emitia uma nota fiscal de saída de simples remessa para o armazém.*

Posteriormente, o armazém emitia uma nota fiscal de devolução do café para a V.MUNALDI-ME e esta emitia uma nota fiscal de saída (venda) para a real compradora do café;

26) *Em outros casos constava, ficticiamente, na nota fiscal do produtor rural como local de descarga a própria V.MUNALDI-ME; e esta por sua vez emitia uma nota fiscal de saída (venda fictícia) para o verdadeiro adquirente do produtor rural. (grifos e negritos nossos)*

Nessa mesma linha, citamos mais alguns produtores e/ou maquinistas da planilha da TRISTÃO que tiveram suas vendas de café guiadas em nome de empresas laranjas.

| COMPRA (VI) | VENDEDOR | EMPRESA DE FACHADA |
|-------------|------------------------|-----------------------|
| 53 | ADEMAR VALANI | CAFEIRA ARABILON |
| 54 | ADEMAR VALANI | L&L |
| 88 | ADEMIR LEONARDELI | NOVA BRASÍLIA |
| 91 | ADEMIR LEONARDELI | CAFÉ BRASILE |
| 93 | ALALSON ARMANI | L&L |
| 79 | ALAIR BERGMASCH | L&L |
| 289 | AMÉRICO MAI | WR DA SILVA |
| 303 | ANTÔNIO SIMADON | L&L |
| 157 | ANTÔNIO ZANOTTI | PA DE CRISTO |
| 82 | DIVA PRANDO | NOVA BRASÍLIA |
| 50 | DELMIR RASCHE | LUCIANO GIUBERT ALVES |
| 78 | EDMAR MULLER | YPIRANGA |
| 48 | FRANCISCO PRANDO | CAFÉ BRASILE |
| 184 | GELÇO PAZINI | CELBA |
| 46 | GERCÍLIO AGNER | LUCIANO GIUBERT ALVES |
| 114 | GERMÃO POLEZ | R ARAUJO |
| 162 | GERVASIO SALOMAO | TRARBACH |
| 89 | GRAZZIOTTI | COLUMBIA |
| 148 | JOÃO CARLOS CASAGRANDE | L&L |
| 307 | JOÃO DALFIOR | CAFEIRA ARABILON |
| 104 | JOCIMAR TREVISANI | NOVA BRASÍLIA |
| 122 | JOEL MANTOVANI | CAFEIRA ARRUDA |
| 786 | JOSE FROCARDI | L&L |
| 147 | LUIZ CARLOS BERNABÉ | NOVA BRASÍLIA |
| 73 | LUIS MULLER | L&L |
| 318 | MAZOLINI | CAFÉ BRASILE |

| | | |
|-----|---------------------|-----------------------|
| 101 | NEIVALDO CASAGRANDE | NOVA BRASÍLIA |
| 150 | PALLO ALVES | CAFÉ BRASILE |
| 314 | SENATO MIELKE | REICAFÉ |
| 310 | ROGERIO BRUNOT | NOVA BRASÍLIA |
| 55 | RONALDO GUZZULI | COLUMBIA |
| 72 | RONAN FORTUNA | L&L |
| 52 | ROQUE BONFANTE | COLUMBIA |
| 277 | SALOMAO | TRARBACH |
| 115 | SEBASTIAO GOMES | CAFEIRA ARRUDA |
| 325 | SILVANA SIMADON | LUCIANO GIUBERT ALVES |

Pontuo, quanto ás alegações da recorrente, no sentido de que não haveria prova de sua participação na Operação Broca, sendo que não foi indiciada criminalmente no âmbito da referida, o que tornaria insubsistente toda a autuação fiscal.

Com efeito, a maior robustez probatória é relativa á Operação Tempo de Colheita e, quanto a esta, a recorrente não trouxe qualquer alegação.

Consta sim, nos autos, como demonstrado, provas de que a recorrente estava ciente de que, nas operações descortinadas por meio da Operação Broca, o modus operandi era exatamente o mesmo daquelas objeto da Operação Tempo de Colheita, pois ainda existem nos autos detalhes de operações com as chamadas “notas guiadas”.

Do Parecer Fiscal extraímos :

Por ocasião da entrega, o café foi guiado em nome da empresa laranja COLÚMBIA, conforme algumas operações listadas abaixo.

| Tristao Cia de Comercio Exterior | | | | | | José Augusto dos Santos Mello (Procurador) | | | |
|----------------------------------|----------|-------|-----------|--------------------------------|----------------|--|--------------|----------|--------------------------|
| NOTA FISCAL DE ENTRADA | | | | | | PAGAMENTO DAS AQUISIÇÕES | | | |
| Número Série | Cebsao | Banco | Valor | Nome do Fornecedor | CNPJ/CPF | Pedido | Corretora | | |
| | | | | | | Data | Valor pago | | |
| 017733/1 | 30/04/08 | 250 | 51.250,00 | COLUMBIA COMERCIO DE CAFE LTDA | 04497908000103 | V080055 | CASA DO CAFE | 05/05/08 | 46107,5 Transf Bancária |
| 017780/1 | 13/05/08 | 250 | 51.250,00 | COLUMBIA COMERCIO DE CAFE LTDA | 04497908000103 | V080056 | CASA DO CAFE | 15/05/08 | 46107,5 Transf Bancária |
| 017781/1 | 08/05/08 | 250 | 56.250,00 | COLUMBIA COMERCIO DE CAFE LTDA | 04497908000103 | V080271 | CASA DO CAFE | 12/05/08 | 50382,5 Transf Bancária |
| 017917/1 | 02/06/08 | 250 | 57.500,00 | COLUMBIA COMERCIO DE CAFE LTDA | 04497908000103 | V080351 | CASA DO CAFE | 04/06/08 | 56504,17 Transf Bancária |
| 017918/1 | 02/06/08 | 250 | 57.500,00 | COLUMBIA COMERCIO DE CAFE LTDA | 04497908000103 | V080351 | CASA DO CAFE | 04/06/08 | 57329,17 Transf Bancária |
| 017930/1 | 03/06/08 | 250 | 57.500,00 | COLUMBIA COMERCIO DE CAFE LTDA | 04497908000103 | V080351 | CASA DO CAFE | 06/06/08 | 57322,5 Transf Bancária |
| 017931/1 | 03/06/08 | 250 | 57.500,00 | COLUMBIA COMERCIO DE CAFE LTDA | 04497908000103 | V080351 | CASA DO CAFE | 06/06/08 | 56945,83 Transf Bancária |
| 017926/1 | 11/06/08 | 250 | 58.750,00 | COLUMBIA COMERCIO DE CAFE LTDA | 04497908000103 | V080320 | CASA DO CAFE | 13/06/08 | 58615 Transf Bancária |

O maquinista RONALDO MODENESI CUZZUOL declarou em 29/10/2008 que *“na negociação efetuada com a CASA DO CAFÉ são informados ao declarante os compradores do café, quais sejam, as reais empresas exportadoras ou indústrias de café de Colatina e Grande Vitória, cujos nomes basta se reportar ao sítio do Centro de Comércio de Café de Vitória onde as mesmas estão listadas”*. Entretanto, *“as notas fiscais do produtor rural são guiadas em nome da COLUMBIA”*, completou CUZZUOL.

Foram compras de café da TRISTÃO e outras exportadoras, guiadas, como se vê, por um cipoal de empresas laranjas. Prosseguindo ele asseverou que “a respectiva via da CONFIRMAÇÃO DO PEDIDO encaminhada aos compradores (exportador e indústria) foram devidamente assinadas pelos vendedores (produtores rurais/maquinistas), exigência esta feita pelos compradores (exportadores e indústrias)”.

E para que não reste a menor dúvida sobre a exigência da TRISTÃO para que os próprios produtores e/ou maquinistas, verdadeiros vendedores do café, assinassem as confirmações dos corretores que firmavam as negociações de compra e venda, os e-mails extraídos das mídias apreendidas na TRISTÃO.

É cediço que a instrução criminal se dá de forma diversa da investigação tributária, ainda que devam se pautar no princípio da legalidade estrita, seus escopos são bastante distintos.

E, nessa seara, cabe averiguar se os elementos apresentados pela autoridade fiscal são suficientes para fundamentar o lançamento tributário, o que, a meu ver, logrou-se.

Se, no âmbito criminal, entendeu-se não haver elementos caracterizadores do ilícito penal, não há influência direta no lançamento tributário. Os elementos do tipo penal são distintos dos elementos do tipo tributário.

As decisões judiciais trazidas aos autos como justificativa de invalidar o lançamento dizem respeito á ilegitimidade de colheita de prova testemunhal, e quando esta é o único meio de prova admitido na denúncia. Nos presentes autos, as provas testemunhais são apenas indiciárias, existem outros elementos que comprovam a ciência da recorrente acerca das operações fraudulentas.

Quanto á alegação de que tais provas documentais foram obtidas com base em colheita ilegal, entendemos que compete ao Judiciário a eventual declaração de ilegalidade na obtenção das provas, inexistindo tal declaração, falece competência a este órgão administrativo para tal.

Portanto, o fato de a recorrente não ter participado do processo investigativo realizado no âmbito das Operações Tempo de Colheita e Broca não contaminam o devido processo legal tributário, com o pleno exercício da ampla defesa. Com efeito, a ampla defesa no processo administrativo tributário é exercida a partir da apresentação da defesa (impugnação, manifestação de inconformidade, recurso voluntário, recurso especial), esclarecendo, ainda, que, na hipótese dos autos, a ampla defesa foi amplamente exercida.

Em relação ao período objeto dos presentes autos, o Parecer Fiscal GAB-903/DRF/VIT/ES nº 120/2014 é claro em demonstrar a manutenção de tal *modus operandi*, o qual macula a higidez dos créditos apropriados, senão vejamos:

Merece, portanto, especial registro que a prática dessa conduta dolosa da TRISTÃO vem desde a introdução da sistemática do regime da não-cumulatividade do PIS e da COFINS, como restou caracterizada a análise efetuada nos documentos apreendidos na própria empresa ora fiscalizada no curso da “OPERAÇÃO BROCA”.

As provas colhidas nas operações “TEMPO DE COLHEITA” e “BROCA” corroboraram a utilização de meios ilícitos para a obtenção de crédito tributário, o que afasta eventual tentativa de abrigar-se sob o manto de comprador de boa-fé.

A boa-fé não se traduz na mera comprovação do pagamento do preço respectivo e o recebimento da mercadoria, mas nos fatos que efetivamente permearam ou envolveram as operações de compras de café desde os primórdios da sistemática da não-cumulatividade do PIS e da COFINS.

Isso porque o alicerce do esquema estava exatamente no depósito na conta corrente da empresa laranja emitente da nota para, em seguida, ser direcionado ao verdadeiro vendedor. Tudo isso na tentativa de falsear a realidade dos fatos, que são relevantes, para dar aparência de legalidade da transação que norteia o comprador de boa-fé, que está assentado no requisito fundamental que é o desconhecimento da fraude, o que efetivamente não ocorreu com a TRISTÃO.

[...]

II.2.1 - GLOSA DO CRÉDITO INTEGRAL DO PIS/COFINS SOBRE NOTAS FISCAIS DE EMPRESAS DE FACHADA INSERIDAS COMO INTERMEDIÁRIAS FICTÍCIAS ENTRE O PRODUTOR RURAL/ MAQUINISTA E A TRISTÃO E CEREALISTAS DISSIMULADAS DE COMERCIAL ATACADISTA

A utilização de empresas laranjas como intermediárias fictícias na compra de café de produtores/maquinistas foi descortinada nas investigações da DRF/Vitória/ES, cujo marco inicial foi a denominada operação “TEMPO DE COLHEITA”, iniciadas em 10/2007, e que resultaram na comunicação dos fatos apurados à Procuradoria da República no município de COLATINA/ES, em agosto de 2009, e robustecida, posteriormente, na “OPERAÇÃO BROCA”, deflagrada em 01/06/2010, fruto da parceria entre o Ministério Público Federal, Polícia Federal e Receita Federal, na qual foram cumpridos mandados de busca e apreensão, sendo as empresas compradoras de café do GRUPO TRISTÃO uns dos alvos.

No início, as investigações restringiram-se ao estado do ESPÍRITO SANTO, que produz café conilon e arábica, e onde estão localizadas importantes exportadoras de café do país. E, após a “OPERAÇÃO BROCA”, foram realizadas diligências no SUL DA BAHIA (café conilon), REGIÃO DA ZONA MATA MINEIRA e SUL DE MINAS GERAIS (café arábica), objetivando fundamentar a análise de créditos sobre compras de café realizadas nessas regiões por exportadoras do Espírito Santo.

Nessas regiões o modus operandi coincide com aquele apurado nas investigações no ESPIRITO SANTO. Aliás, nas palavras do comprador de café de uma tradicional exportadora: “O MODELO DE FIRMAS LARANJAS FOI A SOLUÇÃO/ADAPTAÇÃO À NOVA LEI DO PIS/COFINS”.

Os e-mails apreendidos na TRISTÃO no curso da OPERAÇÃO BROCA comprovaram de forma incontestável o esquema montado no mercado de café que foi a inserção de empresas laranjas como intermediárias fictícias entre o produtor e o exportador, bem como o pleno conhecimento dos seus dirigentes.

Tudo isso está minuciosamente descrito no PARECER FISCAL GAB-903/DRF/VIT/ES n° 007/2013 , processo n°15586.720763/2013-37, que analisou os créditos apropriados pela TRISTÃO decorrentes da não-cumulatividade do PIS/COFINS no período de 01/10/2008 a 31/12/2010, cuja cópia é anexado ao presente.

Conforme demonstrado no período então analisado, as compras de café da TRISTÃO em nome de empresas laranjas diminuíram acentuadamente após a OPERAÇÃO BROCA, confirmando, assim, declarações prestadas no curso da investigação pelos agentes da cadeia de comercialização: produtores, corretores e etc.

Fato que se repetiu no ano de 2011 ora analisado com pequeno volume de compras de café em nome de empresas laranjas. Nesse período, 70% das compras de pessoas jurídicas se concentraram nas cooperativas.

Entre às empresas laranjas, algumas estavam localizadas na REGIÃO DA ZONA MATA MINEIRA e, inclusive, já foram comentadas no PARECER FISCAL GAB-903/DRF/VIT/ES n° 007/2013 , tais como: ADAILTON CHAMBELA, COMÉRCIO DE GRÃOS VARGEM GRANDE LTDA-ME (razão social anterior: COMÉRCIO DE CAFÉ VARGEM GRANDE), KARINE HELEN MIRANDA XAVIER FERREIRA-ME, R & G COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA e RURAL IND COM GENEROS ALIMENTICIOS LTDA, razão pela qual deixamos de abordá-las aqui.

A essas acrescentamos agora as novéis à época MESCAFE COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA, QUINTÃO E GONZAGA COMÉRCIO LTDA, W B M DE SOUZA e WEBERTON DO CARMO CALINCANI, todas de MANHUAÇU/MG (REGIÃO DA ZONA MATA MINEIRA).

MESCAFÉ COMÉRCIO DE CAFÉ, inscrita no CNPJ em 20/05/2011, com endereço à Av. Melo Viana, 604, sala 201 – MANHUAÇU, apresentou apenas declarações de INATIVA. O sócio José de Souza Alves era titular da JS ALVES, também de MANHUAÇU, inscrita em 17/02/2003 como atacadista de café e que teve notas

fiscais emitidas para a TRISTÃO no período anterior. Foi declarada INAPTA. Em 05/03/2009, José de Souza Alves constituiu outra empresa de fachada a DELTA COMÉRCIO DE CAFÉ, que apresentou apenas declarações de INATIVA.

Como mostrado no PARECER FISCAL GAB-903/DRF/VIT/ES nº 007/2013, na Avenida Melo Viana, transversal à Av. Barão do Rio Branco, funcionaram outras pseudos-atacadistas de café: **MCM COMÉRCIO CAFÉ LTDA** e CAMIFRA COMÉRCIO LTDA, nº 560 A; **JCM COMÉRCIO CAFÉ LTDA**, nº 560 B; J G GONÇALVES (CAFEIRA NOVA ESPERANÇA), nº 591 B; **D DE S TEIXEIRA (CAFÉ GRÃOS VERDES)**, nº 591 C; E M GOMES (GOMES COMÉRCIO), 591 D; **R S DE OLIVEIRA**, 603 – letra B; J. C. MOREIRA e FUTURA ALIMENTOS LTDA, 604 – ambas na sala 2; **HELDER BATISTA DA SILVA ME (GRÃOS DE OURO)**, no nº 604, sala 08; CAMARGOS COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA e BELA VISTA COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA, no nº 604 – ambas na sala 09. Dessas, as empresas laranjas negritadas e grifadas forneceram notas fiscais para a TRISTÃO que teve os correspondentes créditos glosados naquele ano.

QUINTÃO E GONZAVA COMÉRCIO LTDA, criada em 08/09/2010, com endereço à Av. Barão de Rio Branco, 353, sala 207 – MANHUAÇU. Em 04/05/2011, Ronaldo Ferreira, primo do corretor autônomo OLÍMPIO FERREIRA, passou a figurar no seu quadro societário. Só apresentou declarações de INATIVA. Nas declarações prestadas aos Auditores-Fiscais em 30/11/2010, OLÍMPIO FERREIRA, conforme relatado no citado PARCER FISCAL, deixou claro que a utilização de pessoa jurídica(firma) para guiar café de produtor para a compradora era prática rotineira na região. E que o produtor pagava um valor por saca de café pelo fornecimento da nota.

OLÍMPIO afirmou que vários corretores criaram “firmas” com essa finalidade, sendo que o próprio declarante constituiu as suas em seu nome ou de terceiros (Ronaldo Ferreira e Ronald Ferreira, primos de Olímpio), tais como: **RIO GRANDE, HALFFA, NOVA ESPERANÇA, SERRA AZUL, MILA e NOVOS GRÃOS.**

Assim como no estado do Espírito Santo, as compradoras externaram sua preocupação com a concentração de café guiado em uma única pessoa jurídica, o que resultou na abertura de várias firmas, arrematou OLÍMPIO FERREIRA.

OLÍMPIO FERREIRA concluiu que com **exceção das empresas exportadoras tradicionais, as demais “firmas” funcionavam da mesma forma que as suas**, qual seja, tão-só guiar café do produtor para a efetiva empresa compradora. Em outras palavras: **funcionavam como intermediárias fictícias entre os produtores e as exportadoras / torrefadoras. Tudo isso está detalhado minuciosamente no já citado PARECER FISCAL.**

Assim como a QUINTÃO E GONZAVA COMÉRCIO LTDA, W B M DE SOUZA e WEBERTON DO CARMO CALINCANI, com declarações de INATIVA, foram criadas respectivamente, em 20/05/2010 e 27/05/2010, para substituir as mais antigas. Algumas funcionaram na Av. Barão do Rio Branco e inclusive documentaram compras para a TRISTÃO, por exemplo:

MML DA SILVA, 148; **ALIANÇA COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA** (antiga **ROCHA E FREIRE CORRETORA LTDA**), no nº 162; **D F TEODORO**, **MBP DA SILVA** e **J. S. ALVES**, no nº 181, respectivamente, salas 01, 04 e 05; **E S DA SILVA**, 204; **BALBINO & REIS COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA**, 204, letra B; **SÉCULOS COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA**, no nº 217 – loja A; **ERISVAN ERICEIRA MENEZES – ME**, nº 217, letra A; **R P FERNANDES**, nº 237; **J B DA SILVA**, 239, letra B; **TERRA MINEIRA COMÉRCIO E SERVIÇO LTDA**, 330, sala 206; **JUAREZ GONÇALVES - CAFEEIRA RIO GRANDE**, no nº 344 B; **COMÉRCIO DE CAFÉ ELDORADO LTDA** e **R FERREIRA ME**, no nº 353, sala 202 e 204, respectivamente.

Mesmo que em pequena escala, **TRISTÃO** efetuou compras de café de empresas situadas no estado do PARANÁ, como, por exemplo: **OGEEEX COM E EXPORTAÇÃO DE CAFÉ LTDA**, **SANTA BRANCA EXP E COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA**, **COMIMEX COMÉRCIO DE CAFÉ E CEREAIS LTDA**, **COMÉRCIO DE ALIMENTOS A B COFFEE LTDA**, **COMÉRCIO DE CAFÉ E CEREAIS CERIALLI LTDA** e **COMERCIAL DE CAFÉ IGAPÓ LTDA**.

Em 05/10/2012, foi efetuada Representação Fiscal pela DRF/VIT/ES para a SRRF/9ª RF com proposta de pedido de informações de pessoas jurídicas cadastradas como atacadistas de café no estado do Paraná. Nesse documento, foi feito um breve relato das investigações realizadas pela DRF/VIT/ES na cadeia de comercialização de café que descortinou o esquema de interposição fraudulenta de empresas laranjas como intermediárias fictícias entre o produtor e o exportador.

A DRF/LONDRINA/PARANÁ encaminhou à DRF/VIT/ES o resultado das diligências efetivadas na sua região.

Em 27/09/2013, os Auditores-Fiscais da DRF/LONDRINA/PR colheram a termo as declarações prestadas por **OMAR ZORATTO JÚNIOR**, sócio-gerente das empresas **OGEEEX COM E EXPORTAÇÃO DE CAFÉ LTDA** e **SANTA BRANCA EXP E COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA**, que admitiu que suas “empresas” passaram a fornecer notas fiscais para guiar café de produtor rural para as exportadoras, objetivando que essas pudessem se creditar do PIS e da COFINS. Ressaltou ainda que esse esquema era rotineiro e de conhecimento das grandes empresas compradoras:

O declarante informa que entrou no ramo do café em 06/2007, quando efetivamente comprou “um pouco de café” (algo em torno de 2000 ou 3000 sacas), mas por pouco tempo (cerca de 06 a 07 meses). Após esse período, concluiu que não conseguiria operar no mercado e interrompeu as atividades.

Nesse época, pelo fato de suas empresas terem sido constituídas há vários anos e não estarem em nome de “laranjas”, foram procuradas por muitos corretores de café (...) que lhe propuseram utilizar suas empresas como intermediária nas operações de compra e venda de café das grandes empresas comerciais exportadoras (...).

Suas empresas, afirma, simplesmente passaram a fornecer notas fiscais para “guiar” o café comprado pelas comerciais exportadoras junto aos produtores rurais, a fim de que essas pudessem se creditar do PIS e COFINS.

O declarante informa que todos os corretores trabalham com esse “esquema” de empresas criadas para fornecer notas fiscais, as chamadas “noteiras”, e que as grandes empresas compradoras sabem dessa situação e que a origem da mercadoria é efetivamente dos produtores rurais.

(...)

O declarante afirma que nessas operações a “remuneração” de suas empresas era de 1% do valor negociado, (...).

Por fim, o declarante afirma que no mercado cafeeiro é normal, quase uma regra, a criação de empresas “noteiras” que servem apenas para “guiar” as notas fiscais fiscais nas operações de compra entre as grandes empresas comerciais exportadoras e os produtores rurais”.

Em novas declarações prestadas em 14/10/2013, OMAR ZORATTO JÚNIOR acrescentou à lista outras “empresas” criadas exclusivamente para fornecer notas fiscais:

(...) que após seu depoimento anterior e após, principalmente, as ações desenvolvidas pela RFB junto ao setor cafeeiro, de modo especial junto as empresas que teriam sede no edifício América em Londrina, houve uma centralização das operações de compra de café por parte das empresas exportadoras (...) junto à empresa AMÉRICA COMISSÁRIA, de propriedade do Sr. LUIZ CARLOS PELINCER (...). Todas as outras empresas que faturavam para as exportadoras “pararam de emitir nota fiscal”.

Afirma, ainda, que o Sr. LUIZ CARLOS PELINCER é também o proprietário da COMIMEX, empresa que teria emitido grande quantidade de notas fiscais para empresas exportadoras. Em razão da repercussão das diligências feitas pela RFB no mercado cafeeiro, a COMIMEX teria “parado de operar”, passando a atuar apenas com a AMÉRICA COMISSÁRIA.

O Sr. OMAR reitera que nas aquisições de café das grandes empresas exportadoras, excluídas as de produtores rurais e de cooperativas, até onde saiba, todas as outras aquisições são de empresas criadas exclusivamente para fornecer notas fiscais, as chamadas “empresas noteiras”, até por conta do FUNRURAL. Dentre estas “noteiras”, pode citar: SANTA BRANCA, OGEEX, CASA CAFEIRA BRASIL EUROPA, CAFECER, IGAPÓ, CERICAFE, CERIALLI, PALLAS, A B COFFEE.

Como se denota, repete-se o mesmo modus operandi investigado nas outras regiões produtoras de café: a tal prática rotineira de utilização de empresa laranja como intermediária fictícia entre produtor e exportador/torrefador. Corroborando, assim, mais uma vez que “O MODELO DE FIRMAS LARANJAS FOI A SOLUÇÃO/ADAPTAÇÃO À NOVA LEI DO PIS/COFINS”.

Diante dos fatos narrados, TRISTÃO incorreu na infração tributária relacionada à apropriação indevida de créditos integrais das contribuições sociais não-cumulativas -PIS (1,65%) e COFINS (7,6%), calculados sobre os valores das notas fiscais de aquisição de café em grãos; quando o correto seria a apropriação de créditos presumidos.

Isso porque as pretensas aquisições de pessoas jurídicas contabilizadas pela TRISTÃO em nome das comprovadas empresas de fachada - pseudo-atacadistas de café, foram usadas para dissimular as verdadeiras operações realizadas, quais sejam: aquisições de café em grãos diretamente de pessoas físicas, produtores rurais, ou cerealistas.

De tal forma, sendo as aquisições de café realizadas de pessoas físicas e cerealistas, efetuou-se a glosa dos créditos integrais indevidos e compensados contabilmente.

Com base nos indícios apresentados, que envolvem tanto as empresas fornecedoras quanto a própria recorrente, não é possível admitir a liquidez e certeza dos créditos apropriados, uma vez que se demonstrou que as operações em relação às quais a recorrente pretende apropriar os créditos não ocorreram, seja pela incapacidade operacional, técnica ou patrimonial das supostas fornecedoras para operar no mercado de café, seja diante da conduta da recorrente de “adquirir” consciente e reiteradamente café de empresas inidôneas (inclusive, das sucessoras que foram constituídas após o encerramento das atividades das primeiras), sendo que, mesmo sabedora das irregularidades existentes nas empresas fornecedoras de café, a recorrente sustenta sua boa-fé apenas na suposta verificação documental de idoneidade da empresa.

É certo que tais indícios impedem o reconhecimento da recorrente como adquirente de boa-fé, mesmo diante da comprovação do pagamento do preço respectivo e do recebimento dos bens, uma vez que, em tais situações, ocorre a interposição fraudulenta e artificial de intermediários pessoas jurídicas, no mercado de compra de café, com o fim único e exclusivo de gerar créditos fictícios das contribuições ao PIS e da Cofins na sistemática da não-cumulatividade, ou seja, a aquisição do café realmente ocorre, assim como, o preço é efetivamente pago. Entretanto, conforme restou demonstrado nos autos, a aquisição ocorre diretamente dos produtores rurais, sendo que o pagamento apenas transita nas contas das supostas fornecedoras, as quais se limitam a reter percentual ínfimo para “remunerar” a sua atividade, direcionando o pagamento aos produtores rurais.

Assim, não há que se falar na glosa de créditos com base em suposições, uma vez que a fiscalização glosou apenas os créditos apropriados sobre transações comerciais que se coadunam com o *modus operandi* fraudulento praticado na cadeia exportadora do agronegócio do café, com indícios convergentes de participação tanto da fornecedora quanto da adquirente, sendo que, diante do amplo conjunto probatório apresentado pela fiscalização, bem como, restando demonstrada a adequação dos meios e provas utilizados (em relação aos quais foi plenamente oportunizado o contraditório e ampla defesa), entendo que não subsistem as alegações da recorrente de que figurou como adquirente de boa-fé.

Neste sentido, merecem menção os seguintes julgados deste e. CARF, os quais analisaram processos da recorrente e da Realcafé (empresa do grupo da recorrente):

CONTRIBUIÇÃO AO PIS/PASEP E COFINS. NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITOS. PESSOA JURÍDICA IRREGULAR INTERPOSTA. COMPROVAÇÃO DE MÁ FÉ. OPERAÇÕES TEMPO DE COLHEITA E BROCA.

A realização de transações com pessoas jurídicas irregulares ou até inexistentes, inseridas na cadeia produtiva com único propósito de gerar crédito na sistemática da não cumulatividade, compromete a liquidez e certeza do pretensão crédito, o que autoriza a sua glosa, sendo insuficiente para afastá-la, nesse caso, a prova do pagamento do preço e do recebimento dos bens adquiridos.

Restou comprovado nos autos que, no momento da aquisição do café, a recorrente estava ciente de que a pessoa jurídica fornecedora era de fachada, criada para a geração de créditos não cumulatividade, caracterizando a má fé da adquirente e tornando legítima a glosa dos créditos assim adquiridos.

(Processo nº 15586.720763/2013-37; Acórdão nº 3301-012.018; Relator Conselheiro Ari Vendramini; sessão de 26/10/2022)

FRAUDE NA VENDA DE CAFÉ EM GRÃO. COMPROVADA A SIMULAÇÃO DA OPERAÇÃO DE COMPRA. DESCONSIDERAÇÃO DO NEGÓCIO JURÍDICO SIMULADO. MANUTENÇÃO DO NEGÓCIO JURÍDICO DISSIMULADO. POSSIBILIDADE.

Comprovada a existência da fraude nas operações de aquisição de café em grão mediante simulação de compra realizada de pessoas jurídicas inexistentes de fato e a dissimulação da real operação de compra do produtor rural ou maquinista, pessoa física, com o fim exclusivo de se apropriar do valor integral do crédito da Contribuição para o PIS/Pasep, desconsidera-se a operação da compra simulada e mantém-se a operação da compra dissimulada, se esta for válida na substância e na forma.

REGIME NÃO CUMULATIVO. CAFÉ EM GRÃO EFETIVAMENTE ADQUIRIDO DO PRODUTOR RURAL. INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA DE PESSOA JURÍDICA INIDÔNEA. APROPRIAÇÃO DO CRÉDITO PRESUMIDO AGROPECUÁRIO. POSSIBILIDADE.

Se comprovado que o café em grão foi efetivamente adquirido do produtor rural, pessoa física, e não das pessoas jurídicas inexistentes de fato, fraudulentamente interpostas entre o produtor rural e a pessoa jurídica compradora, esta última faz jus apenas à parcela do crédito presumido agropecuário da Contribuição para o PIS/Pasep.

(Processo nº 15586.000956/2010-25; Acórdão nº 3401-012.658; Relator Conselheiro Matheus Schwertner Ziccarelli Rodrigues; sessão de 27/02/2024)

FRAUDE NA VENDA DE CAFÉ EM GRÃO. COMPROVADA A SIMULAÇÃO DA OPERAÇÃO DE COMPRA. DESCONSIDERAÇÃO DO NEGÓCIO JURÍDICO SIMULADO. MANUTENÇÃO DO NEGÓCIO JURÍDICO DISSIMULADO. POSSIBILIDADE.

Comprovada a existência da fraude nas operações de aquisição de café em grão mediante simulação de compra realizada de pessoas jurídicas inexistentes de fato

e a dissimulação da real operação de compra do produtor rural ou maquinista, pessoa física, com o fim exclusivo de se apropriar do valor integral do crédito da Contribuição para o PIS/Pasep, desconsidera-se a operação da compra simulada e mantém-se a operação da compra dissimulada, se esta for válida na substância e na forma.

REGIME NÃO CUMULATIVO. CAFÉ EM GRÃO EFETIVAMENTE ADQUIRIDO DO PRODUTOR RURAL. INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA DE PESSOA JURÍDICA INIDÔNEA. APROPRIAÇÃO DO CRÉDITO PRESUMIDO AGROPECUÁRIO. POSSIBILIDADE.

Se comprovado que o café em grão foi efetivamente adquirido do produtor rural, pessoa física, e não das pessoas jurídicas inexistentes de fato, fraudulentamente interpostas entre o produtor rural e a pessoa jurídica compradora, esta última faz jus apenas à parcela do crédito presumido agropecuário da Contribuição para o PIS/Pasep.

(Processo nº 15578.000315/2010-70; Acórdão nº 3302-007.736; Relatora Conselheira Denise Madalena Green; sessão de 19/11/2019)

Por tais razões, voto por negar provimento ao recurso neste tópico, mantendo a autuação no que se refere às cobranças decorrentes das glosas do crédito integral das contribuições ao PIS e da COFINS sobre notas fiscais de empresas de fachada inseridas como intermediárias fictícias entre o produtor rural/maquinista e a Tristão, e cerealistas dissimuladas de comercial atacadista.

3 DA GLOSA DO CRÉDITO INTEGRAL SOBRE AQUISIÇÕES DE CAFÉ DE COOPERATIVAS DE PRODUÇÃO AGROPECUÁRIA – CRÉDITO PRESUMIDO

Conforme se extrai do Parecer Fiscal GAB-903/DRF/VIT/ES nº 120/2014, que embasa o auto de infração, com base na Lei nº 10.925/04, na IN SRF nº 660/06 e na Solução de Consulta Cosit nº 65, de 10/03/2014, ao constatar que a recorrente apropriou créditos da não-cumulatividade das contribuições ao PIS e da COFINS integrais sobre aquisições de cafés junto a 35 (trinta e cinco) cooperativas, e verificar que parte delas não preenchia os requisitos cumulativos estabelecidos no §6º do artigo 8º da Lei nº 10.925/04, o qual daria o direito ao aproveitamento dos créditos integrais pela recorrente, a fiscalização efetuou a glosa dos créditos integrais sobre tais aquisições e apurou crédito presumido, nos termos do artigo 8º da precitada lei.

No mesmo sentido, o v. acórdão recorrido manteve a glosa, nos seguintes termos:

[...] as cooperativas das quais foram glosados créditos integrais e reconhecidos créditos presumidos, não exerceram, em relação ao café vendido à manifestante, a atividade de produção que, segundo o § 6º do art. 8º da Lei nº 10.925/2004 consiste no 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.

Significa dizer que tais cooperativas não se enquadram como agroindústrias, portanto, as aquisições delas efetuadas não atendem às previsões da Solução de Consulta nº 65.

Em seu Recurso Voluntário, a recorrente contesta a conclusão adotada, sustentando ser legítimo o direito ao aproveitamento de créditos integrais advindos das aquisições junto às sociedades cooperativas indicadas às fls. 25 do Parecer Fiscal GAB-903/DRF/VIT/ES nº 120/2014, com base nos seguintes argumentos de fato e de direito:

No que tange ao direito creditório examinado nestes autos, ressalte-se que tanto a fiscalização quanto à decisão ora recorrida, incorreram em equívoco quando do exame não apenas dos fundamentos da Solução de Consulta nº. 65/Cosit, como também da própria legislação de regência, uma vez que é legítimo o direito da Recorrente quanto aos créditos integrais do PIS e da COFINS advindos das aquisições junto às sociedades cooperativas indicadas às fls. 25, do Parecer Fiscal GAB-903/DRF/VIT/ES nº 120/2014, conforme adiante restará comprovado através da documentação fiscal competente.

Logo, o aproveitamento do crédito integral da contribuição para o PIS e da COFINS pela Recorrente faz-se necessário para alcançar a desoneração cumulativa dessas contribuições, na cadeia produtiva do café, em atenção ao princípio da não-cumulatividade, previsto no artigo 195, §12 da CF/88.

Assim, não havendo suspensão, e tratando-se de ato cooperativo ou não, a Recorrente/Adquirente tem direito ao aproveitamento do crédito fiscal integral das contribuições para o PIS e para a COFINS.

Inclusive, como já afirmado, tal Situação é corroborada nas notas fiscais emitidas pelas cooperativas cujos créditos integrais foram glosados pela fiscalização, em cujas fiscais e registros das mesmas nas Secretarias Estaduais de Fazenda consta a informação de que o PIS e COFINS foram recolhidos normalmente (conforme documentação já acostada aos autos). Ressalte-se, ainda, que eventual omissão de tal informação no corpo da NF, não justifica a glosa, e muito menos a presunção de que a operação teria sido realizada com a suspensão das referidas contribuições, como visto de forma exaustiva, nos parágrafos anteriores.

Logo, o aproveitamento do crédito integral da contribuição para o PIS e a COFINS pela Recorrente faz-se necessário para alcançar a desoneração cumulativa dessas contribuições, na cadeia produtiva do café, em atenção ao princípio da não-cumulatividade, previsto no artigo 195, §12 da CF/88.

Salienta-se, oportunamente, que a Instrução Normativa RFB nº 1.396, de 16 de setembro de 2013, em seu art. 9º, preceitua, expressamente, o efeito vinculante, no âmbito da RFB, da Solução de Consulta da Cosit para o sujeito que a aplicar, ainda que não seja o consulente. Vejamos:

[...]

Nestes termos, uma vez que a Solução de Consulta (COSIT) nº 65/2014, foi formulada pelo Conselho dos Exportadores de Café do Brasil (CECAFÉ), do qual a Recorrente é uma associada, deverá ser aplicado o seu efeito vinculante no âmbito da Receita Federal do Brasil - SRFB, conforme disposto no artigo 9º, da Instrução Normativa RFB nº 1.396/2013, e conseqüentemente restabelecido o crédito integral da Recorrente no tocante às aquisições de cooperativas, afastando-se as glosas indevidamente efetuadas pela fiscalização, pelas razões que adiante serão expostas.

Merece então ser devidamente esclarecida qual a correta forma de apuração dos créditos de PIS e COFINS decorrentes das aquisições de cooperativas.

Apesar de a Recorrente exercer diversas atividades listadas no objeto social, a razão da glosa se refere à atividade de comercialização e exportação do produto café e de rebeneficiamento do mesmo. Nesse particular, a Recorrente adquire "café cru em grão" de pessoas jurídicas domiciliadas no país, inclusive de sociedades cooperativas que exercem produção agroindustrial nos termos § 6º do art. 8º da Lei nº 10.925/04.

No que se refere ao produto em si, note-se que a Recorrente adquire o produto já com suas principais qualidades de comercialização: café beneficiado cru, não descafeinado, grão arábica ou grão conilon, conforme comprovam as notas fiscais emitidas pelas Entidades Cooperativas acostadas aos autos, nas quais se verifica a indicação, por parte das cooperativas, acerca da efetiva incidência normal do PIS e da COFINS sobre as aludidas operações.

E corroborando a indicação da incidência normal do PIS e da COFINS sobre tais operações, já constantes das Notas Fiscais, a Recorrente também apresentou os registros destas mesmas NF's nas Secretarias Estaduais de Fazenda correspondentes, onde também se verifica que as referidas aquisições sofreram normalmente a incidência do PIS e da COFINS (DOCUMENTOS JA ANEXADOS AOS AUTOS).

No entanto, com base no resultado de aventadas diligências realizadas em face das cooperativas que venderam o café para a Recorrente, pretendeu a fiscalização dar uma maior importância à algumas estranhas e equivocadas declarações prestadas por estas cooperativas, simplesmente desprezando o elemento de prova de maior importância e que respalda o direito ao crédito integral apurado pela Impugnante, no caso, as Notas Fiscais onde existe o destaque da incidência normal do PIS e da COFINS.

Para tanto, a fiscalização indicou o resultado das diligências efetuadas nas seguintes cooperativas cujos créditos integrais apropriados pela Recorrente foram glosados:

a) COOPERATIVA AGRÁRIA DOS CAFEICULTORES DE SÃO GABRIEL - COOABRIEL;

- b) COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA ZONA DE TRÊS PONTAS LTDA;
- c) COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA ZONA DE VARGINHA LTDA.;
- d) COOPERATIVA AGRO PECUÁRIA DE CARMO DO PARANAÍBA LTDA.;
- e) COOPERATIVA DO ALTO PARANAÍBA -COOPADAP; e
- f) COOPERATIVA AGRÁRIA DOS PRODUTORES DA REGIÃO DE ARACRUZ - CAFEICRUZ.

Assim, entendeu a fiscalização que as aquisições, pela Recorrente, de insumos "café cru em grão" das sociedades cooperativas fornecedoras por ela consideradas apenas na condição de "agropecuária", e não "agroindustrial" estariam sujeitas ao aproveitamento tão somente do crédito presumido (conforme artigos 5º, T e 8º IN SRF 660/2006) e não crédito fiscal integral.

Entretanto, equivoca-se a fiscalização, na medida em que:

1º) a Recorrente adquire o produto "café em grão cru" já com suas principais qualidades de comercialização, quais sejam, café beneficiado cru, não descafeinado, grão arábica ou conilon. Assim, ao contrário do que afirma a fiscalização, o "café em grão cru" vendido pelas cooperativas à Impugnante, foi submetido a um processo industrial, incluído o beneficiamento, mediante o exercício das atividades do § 6º do art. 8º da Lei nº 10.925/2004. Portanto, é imperioso concluir que a Recorrente sempre realiza aquisição do insumo "café cru em grão" de sociedades cooperativas que exercem a produção agroindustrial: e

2º) ademais, conforme se verifica nas notas fiscais emitidas pelas sociedades cooperativas e nos registros destas NF's nas Secretarias Estaduais de Fazenda, já anexadas aos autos, a compra do produto "café em grão cru" pela Recorrente é sempre feita com a incidência da contribuições para o PIS e para a COFINS. Isso porque, conforme exposto, todas as cooperativas fornecedoras submetem o café adquirido ao processo de beneficiamento do §6º do art. 8º da Lei nº 10.925, de 2004, aproveitando, por conseguinte, do crédito presumido, de acordo com parágrafo 7º do artigo 8º da Lei nº 10.925, de 2004, fato esse impeditivo para a saída posterior suspensa na forma do art. 9º, inciso II, da mesma lei.

Até mesmo porque, no caso, por exemplo, da estranha e equivocada declaração apresentada pela COOPERATIVA AGRÁRIA DOS CAFEICULTORES DE SÃO GABRIEL - COOABRIEL, como explicar então o que seria a aventada "classificação visual de padronização" ?

Neste caso, a Recorrente se demonstra de todo perplexa com tal hipótese "visual" de classificação de café, ainda mais quando é de notório conhecimento no Estado do Espírito Santo, o porte e a capacidade agroindustrial da COOABRIEL, possuidora de maquinário e equipamentos diversos (VIDE INFORMAÇÕES CONSTANTES DO SÍTIO NA INTERNET: <http://www.coabriel.coop.br>).

Até mesmo porque, pelo simples exame das NF's emitidas pela COOABRIEL, verifica-se que houve a incidência normal do PIS e da COFINS sobre as operações, uma vez que a referida cooperativa assim informa: "OBS: PIS E COFINS RECOLHIDOS NORMALMENTE SOBRE ESTA OPERAÇÃO."

Ora, se no corpo da NF emitida pela COOABRIEL, efetivamente consta a informação de que o PIS e COFINS foram recolhidos normalmente pela cooperativa, por evidente que tal operação não sofreu a suspensão da incidência das referidas Contribuições, como equivocadamente alega a fiscalização.

Logo, o aproveitamento do crédito integral da contribuição para o PIS e da COFINS pela Recorrente faz-se necessário para alcançar a desoneração cumulativa dessas contribuições, na cadeia produtiva do café, em atenção ao princípio da não-cumulatividade, previsto no artigo 195, §12 da CF/88.

Assim, não havendo suspensão, e tratando-se de ato cooperativo ou não, a Recorrente/Adquirente tem direito ao aproveitamento do crédito fiscal integral das contribuições para o PIS e para a COFINS.

Face aos elementos de prova anexados nesta defesa (NF'S DAS COOPERATIVAS e registros das mesmas nos sistemas das Secretarias Estaduais de Fazenda), não restam mais dúvidas de que as aquisições realizadas pela Recorrente de sociedades cooperativas sempre foram realizadas com a normal incidência da alíquota integral do PIS e da COFINS.

Em termos outros, caso permaneçam dúvidas quanto ao referido fato, ainda que devidamente evidenciado nos elementos de prova juntados aos autos, eventual diligência poderá esclarecer que as vendas realizadas pelas cooperativas à Recorrente foram submetidas à incidência do PIS e da COFINS.

Por esta razão, deve ser reformado o entendimento da fiscalização acerca da matéria, sendo então conferido à Recorrente o direito creditório integral ao PIS e a COFINS nas aquisições junto às empresas cooperativas, nos moldes como definido pela Solução de Consulta n.º 65/Cosit, e também pelo PARECER/PGFN/CAT/Nº 1.425/2014, ainda mais quando as vendas realizadas pelas cooperativas foram submetidas à incidência do PIS e da COFINS.

Por fim, ressalte-se que esta Terceira Seção, em julgamento de outra renomada exportadora de café do Estado do Espírito Santo - ES, no caso, a UNICAFÉ COMPANHIA DE COMÉRCIO EXTERIOR, o qual foi realizado em 27.01.2015, pela 02ª Turma Ordinária da Primeira Câmara, com propriedade afastou as glosas dos créditos integrais das aquisições de cooperativas (vide processos n.ºs 15586.720246/2013-68; 15578.000273/2009 33; 15578.000139/2010-76; 15578.000143/2010-34; e 15586.720228/2011-14).

Por esta razão, deve ser reformado o entendimento da fiscalização acerca da matéria, sendo então conferido à Recorrente o direito creditório integral ao PIS e a COFINS nas aquisições junto às empresas cooperativas, nos moldes como definido pela Solução de Consulta n.º 65/Cosit, e também pelo PARECER/PGFN/CAT/Nº

1.425/2014, ainda mais quando as vendas realizadas pelas cooperativas foram submetidas à incidência do PIS e da COFINS.

É o que passo a apreciar.

Quanto à tributação da operação de aquisição, cumpre destacar que, com a publicação da MP nº 1.8586, de 1999 (atual MP nº 2.15835, de 2001) e do Ato Declaratório SRF nº 88, de 1999, desde 01/11/1999, as sociedades cooperativas são sujeitos passivos das contribuições ao PIS e da COFINS da mesma forma que as demais pessoas jurídicas, e, a partir de 01/08/2004, também passaram a sujeitar-se ao regime da não cumulatividade das contribuições sociais.

Ademais, compulsando a Lei nº 10.925/2004, verifica-se os casos em que a venda de mercadorias estaria sujeita a suspensão das contribuições sociais, bem como, os casos em que a suspensão não se aplica, conforme estabelecido em seu artigo 9º:

Art. 9º A incidência da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins fica suspensa no caso de venda:

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;

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

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.

§ 1º O disposto neste artigo:

I - aplica-se somente na hipótese de vendas efetuadas à pessoa jurídica tributada com base no lucro real; e

II - **não se aplica nas vendas efetuadas pelas pessoas jurídicas de que tratam os §§ 6º e 7º do art. 8º desta Lei.**

§ 2º A suspensão de que trata este artigo aplicar-se-á nos termos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal - SRF. **(Grifamos)**

Quanto às pessoas jurídicas de que tratam os §§6º e 7º, do artigo 8º, da Lei nº 10.925/2004, assim estava disposto nos referidos dispositivos à época dos fatos:

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.

(...)

§ 6º Para os efeitos do caput deste artigo, considera-se produção, em relação aos produtos classificados no código 09.01 da NCM, 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.

§ 7º O disposto no § 6º deste artigo aplica-se também às cooperativas que exerçam as atividades nele previstas. (Grifamos)

Em breve síntese, o artigo 8º, §§6º e 7º, atribuía às empresas e cooperativas que realizam produção de café – entendida como 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” – direito a crédito presumido sobre as suas aquisições de café cru junto a pessoa física ou cooperado pessoa física.

Por sua vez, a venda de café pelas cooperativas que exerçam atividade de produção de café não estava sujeita à suspensão legal prevista no artigo 9º, da Lei nº 10.925/2004, por força do disposto no §1º, inciso II, do mesmo artigo, estando, por conseguinte, submetida à incidência das contribuições ordinárias ao PIS e da COFINS.

Diante disto, sendo reconhecida a incidência das contribuições ao PIS e da COFINS sobre a venda de café pelas cooperativas que exerçam atividade de produção de café, deve ser reconhecido o direito ao crédito integral pelo adquirente, desde que atendidos os requisitos legais.

Neste sentido, cumpre transcrever a ementa da Solução de Consulta COSIT nº 65, de 10 de março de 2014:

ASSUNTO: Contribuição para o PIS/Pasep

EMENTA: REGIME DE APURAÇÃO NÃO CUMULATIVA. CRÉDITOS. AQUISIÇÃO DE PRODUTOS DE COOPERATIVA.

Pessoa jurídica, submetida ao regime de apuração não cumulativa da Contribuição para o PIS/Pasep, não está impedida de apurar créditos relativos às aquisições de produtos junto a cooperativas, observados os limites e condições previstos na legislação.

DISPOSITIVOS LEGAIS: Lei nº 10.637/2002, art. 3º

ASSUNTO: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins

EMENTA: REGIME DE APURAÇÃO NÃO CUMULATIVA. CRÉDITOS. AQUISIÇÃO DE PRODUTOS DE COOPERATIVA.

Pessoa jurídica, submetida ao regime de apuração não cumulativa da Cofins, não está impedida de apurar créditos relativos às aquisições de produtos junto a cooperativas, observados os limites e condições previstos na legislação.

DISPOSITIVOS LEGAIS: Lei nº 10.833/2003, art. 3º.

Merece transcrição também o seguinte excerto dos fundamentos expostos na referida Solução de Consulta:

Até o ano-calendário de 2011, enquanto vigiam para o café os artigos 8º e 9º da Lei nº 10.925, de 2004, os exportadores de café não podiam descontar créditos em relação às aquisições do produto com as suspensões previstas nos incisos I e III do art. 9º. Também não havia direito à apuração de créditos nas aquisições do produto com o fim específico de exportação, nos termos do art. 6º, § 4º, e 15, III, da Lei nº 10.833, de 2003, combinado com o art. 39, § 2º, da Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997. Por outro lado, havia direito ao creditamento nas aquisições de café já submetido ao processo de produção descrito nos §§ 6º e 7º do art. 8º da Lei nº 10.925, de 2004, tendo em vista que sobre a receita de venda do café submetido a esta operação não se aplicava a suspensão da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins (art. 9º, § 1º, II, da Lei nº 10.925, de 2004). (Grifamos)

Assim, restando demonstrada a subsunção do fato à norma inculpada § 1º, inciso II, do artigo 9º, da Lei nº 10.925/2004, no caso, a aquisição de café de cooperativa que realiza a produção de café, situação em que não há previsão de suspensão legal e, por conseguinte, há a incidência das contribuições, deve ser reconhecido o direito ao correspondente crédito integral das contribuições ao PIS e da COFINS ao adquirente.

Cumprido destacar que não houve controvérsia quanto ao direito aplicável, mas apenas em relação ao enquadramento das cooperativas fornecedoras de café nos requisitos previstos nos §§ 6º e 7º do art. 8º da Lei nº 10.925/2004. Isto porque, para confirmar a higidez dos créditos apropriados pela recorrente, a fiscalização realizou diligências nas cooperativas no sentido de averiguar o tipo de atividade exercida sobre o café que fora vendido, obtendo as seguintes conclusões:

Da análise das respostas das diligenciadas, concluiu-se, pois, que umas cooperativas realizaram cumulativamente as atividades de padronização, beneficiamento, preparo e mistura dos tipos de café para definição de aroma e sabor (blend) ou separação por densidade dos grãos, com redução dos tipos determinados pela classificação oficial (atividade agroindustrial), nos termos do § 6º art. 8º, da Lei nº 10.925/2004, e outras não (cooperativa de produção agropecuária).

Nas saídas destas cooperativas de produção agropecuária, a lei impõe a obrigatoriedade da suspensão da incidência do PIS e da COFINS no caso de venda para pessoas jurídicas tributadas pelo lucro real, como é o caso da TRISTÃO.

Reproduz-se apenas as respostas das cooperativas que se enquadraram nesta situação.

*A COOPERATIVA AGRÁRIA DOS CAFEICULTORES DE SÃO GABRIEL – COOABRIEL informou no Ofício n° 044/2014, de 13/08/2014, “que o café referido foi entregue no tipo 8, com até 10% de brocas e 13% de umidade de acordo com a tabela oficial de classificação. Cumpre esclarecer, que para chegar ao tipo de café encaminhado não foi necessário a intervenção de equipamento para separação/mistura de grãos. **O café foi classificado visualmente de acordo com o tipo recebido diretamente do produtor**” (grifo e negrito nossos).*

A COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA ZONA DE TRÊS PONTAS LTDA informou que “os produtores já remetem seu café para depósito na cooperativa devidamente beneficiado”. Em outras palavras, a cooperativa só comercializava o café que era beneficiado e depositado pelos seus cooperados para venda.

A COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA ZONA DE VARGINHA LTDA: “que não realizou cumulativamente nenhuma atividade de padronização, beneficiamento, preparo e mistura dos tipos de café para definição de aroma e sabor (blend) ou separação por densidade dos grãos, com redução dos tipos determinados pela classificação oficial, nos termos do §6° do art.8° da Lei n° 10.925/2004”.

A COOPERATIVA AGRO PECUÁRIA DE CARMO DO PARANAÍBA LTDA declarou que “NÃO realizamos cumulativamente as atividades de padronização, beneficiamento, preparo e mistura dos tipos de café para definição de aroma e sabor (blend) ou separação por densidade dos grãos, com redução dos tipos determinados pela classificação oficial, nos termos do §6° do art.8° da Lei n° 10.925/2004” .

No mesmo teor, as respostas da COOPERATIVA AGROPECUÁRIA DO ALTO PARANAÍBA – COOPADAP e da COOPERATIVA AGRÁRIA DOS PRODUTORES DA REGIÃO DE ARACRUZ - CAFEICRUZ.

No que diz respeito às aquisições de café da COOPERATIVA AGROPECUÁRIA DE PERDIZES, o campo da NF-e destinado às Informações Adicionais de Interesse do Fisco consta a descrição “VENDA EFETUADA COM SUSPENSÃO DA CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP e DA COFINS CONFORME ARTIGO 9 DA LEI 10.925 DE 23/07/04 ALTERADA PELA LEI 11.051 DE 29/12/2004”. Do mesmo modo, os DADOS ADICIONAIS das NF-e da PRONOVA COOP. CAFEICULTORES DAS MONTANHAS DO ES: “Não incid. de PIS e Confins conf. art. 9° da Lei 10925/04 alterada pela Lei 11051/04”.

Conclui-se, portanto, que as cooperativas acima citadas não preencheram os requisitos estabelecidos cumulativamente no § 6° do art. 8° da Lei n° 10.925/2004, que daria direito ao crédito integral à TRISTÃO. Efetuou-se, por conseguinte, a glosa dos créditos integrais sobre tais aquisições e apurou-se o crédito presumido previsto no art. 8° da precitada lei.

Vejam que, após reconhecer a adequação do aproveitamento do crédito integral em relação às cooperativas que atendem aos requisitos previstos nos §§ 6º e 7º do art. 8º da Lei nº 10.925/2004, a fiscalização efetuou a glosa apenas dos créditos relativos às aquisições de cooperativas de produção agropecuária, em relação as quais a lei impõe a obrigatoriedade da suspensão da incidência das contribuições ao PIS e da COFINS, no caso de venda para pessoas jurídicas tributadas pelo lucro real, como é o caso da TRISTÃO, apurando o crédito presumido previsto no artigo 8º da Lei nº 10.925/2004.

Alegou a recorrente que as notas fiscais indicam a incidência do tributo e por essa razão presume-se que não se trata de caso de suspensão. Em que pese a lógica, fato é que as declarações prestadas pelas cooperativas (e, até mesmo, algumas das notas averiguadas pela fiscalização) se contrapõem ao documento, e ainda que tenha constado na nota fiscal a incidência da tributação, considerando a atividade exercida, a referida operação estava sujeita à suspensão da incidência, fazendo *jus* o adquirente apenas ao crédito presumido.

Neste sentido, cito os seguintes julgados deste e. CARF:

REGIME NÃO CUMULATIVO. AQUISIÇÃO DE COOPERATIVA QUE NÃO EXERCE ATIVIDADE DE PRODUÇÃO. CREDITAMENTO INTEGRAL. IMPOSSIBILIDADE.

Na aquisição de café em grão de cooperativas o creditamento integral previsto no artigo 9º, §1º, II da Lei 10.925/2004 somente será permitido quando constatado que a alienante exerce atividade de produção, consoante o § 6º do art. 8º da mesma lei. Na hipótese do não cumprimento de tais determinações, assegura-se unicamente o direito ao crédito presumido apurado na forma do artigo 8º, caput, da Lei 10.925/2004.

(Processo nº 10783.904441/2013-07; Acórdão nº 3301-012.018; Redatora Designada Conselheira Gisela Pimenta Gadelha; sessão de 18/07/2024)

CRÉDITOS. AQUISIÇÃO DE PRODUTOS DE COOPERATIVA.

Pessoa jurídica submetida ao regime de apuração não cumulativa das contribuições PIS/Cofins tem direito a apurar crédito presumido nas aquisições de produtos junto às cooperativas de produção agropecuária, nos termos do artigo 8º da Lei 10.925/2004.

(Processo nº 10783.904399/2013-16; Acórdão nº 3201-010.292; Relator Conselheiro Hélcio Lafeta Reis; sessão de 21/03/2023)

Por tais razões, voto por negar provimento ao recurso neste tópico, mantendo a autuação no que se refere às cobranças decorrentes das glosas do crédito integral sobre aquisições de café de cooperativas de produção agropecuária – crédito presumido.

4 DO DIREITO AO CRÉDITO FISCAL INTEGRAL: AQUISIÇÕES DO MINISTÉRIO DA AGRICULTURA E DO ABASTECIMENTO (CONAB)

Considerando que a recorrente se reporta às razões de defesa e elementos de prova constantes das manifestação de inconformidade apresentadas nos processos conexos, cumpre apreciar também a glosa do crédito presumido apurado em decorrência das aquisições da Companhia Nacional de Abastecimento, indicada no item 3.5, do Relatório Fiscal nº 07-1597/2013, e a alegação da recorrente de que “[...] a fiscalização não trouxe qualquer fundamentação legal plausível que justificasse a referida glosa”.

Ocorre que, como bem apontado pelo v. acórdão recorrido, o PARECER FISCAL GAB-903/DRF/VIT/ES nº 120/2014 esclarece que a CONAB “*efetua vendas dos estoques estratégicos de propriedade do Governo Federal que não são tributadas*” (o que comprova com as notas fiscais emitidas) e que “*pelo princípio da não-cumulatividade, isso implica dizer que tais operações não dão direito a crédito ao comprador. Tampouco há previsão de aproveitamento de crédito presumido*”.

Assim, sendo reconhecida a não incidência das contribuições ao PIS e da COFINS sobre as aquisições de estoques governamentais de café pela recorrente, aplica-se ao caso a vedação ao direito de aproveitamento de créditos da não-cumulatividade prevista no artigo 3º, §2º, inciso II, das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03.

Neste sentido, cito os seguintes julgados deste e. CARF:

INSUMOS. CRÉDITO. AQUISIÇÕES DA COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO (CONAB). IMPOSSIBILIDADE.

As aquisições da Companhia Nacional de Abastecimento (Conab) não dão direito ao desconto de créditos do PIS e da COFINS, tendo em vista que as contribuições não incidem sobre as receitas provenientes das vendas de estoques públicos.

(Processo nº 15987.000267/2009-64; Acórdão nº 3302-013.727; Relatora Conselheira Denise Madalena Green; sessão de 27/09/2023)

PIS. REGIME NÃO-CUMULATIVO. CRÉDITOS. BENS ADQUIRIDOS DA COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO (CONAB). GLOSA.

Os valores referentes a insumos adquiridos da CONAB não geram créditos para o adquirente no regime não cumulativo.

(Processo nº 11040.720233/2010-52; Acórdão nº 3301-008.720; Relatora Conselheira Liziane Angelotti Meira, sessão de 22/09/2020)

REGIME NÃO-CUMULATIVO. CRÉDITOS. BENS ADQUIRIDOS DA COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO (CONAB). GLOSA.

Os valores referentes a insumos adquiridos da CONAB não geram créditos para o adquirente no regime não cumulativo.

(Processo nº 10845.000399/2006-44; Acórdão nº 3201-003.204; Relator Conselheiro Leonardo Vinicius Toledo de Andrade, sessão de 24/10/2018)

Por tais razões, voto por negar provimento ao recurso neste tópico, mantendo a autuação no que se refere às cobranças decorrentes das glosas ora combatidas.

5 DA IMPRECISÃO E DO MANIFESTO ERRO DA RECOMPOSIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO CRÉDITO EFETUADA PELA FISCALIZAÇÃO (ITEM 3.9 DO RELATÓRIO FISCAL N° 07-1597/2013). DO NÃO APROVEITAMENTO DO DIREITO CREDITÓRIO INCONTROVERSO (CRÉDITO PRESUMIDO - LEI N° 12.995/2014).

Neste tópico do Recurso Voluntário, a recorrente reitera os argumentos expostos na manifestação de inconformidade, sustentando “[...] a flagrante imprecisão da pretensa *"RECOMPOSIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO CRÉDITO A DESCONTAR APÓS GLOSAS EFETUADAS PELA FISCALIZAÇÃO"*, constante do item 3.9, do RELATÓRIO FISCAL N° 07-1597/2013 (fis. 37 a 55), na medida em que esta recomposição sequer levou em consideração o próprio montante do crédito presumido reconhecido pela fiscalização, para fins de abatimento dos valores lançados a título de: A) DÉBITOS INDEVIDAMENTE COMPENSADOS; B) DIFERENÇAS DO PIS E DA COFINS APURADAS; e C) MULTAS APLICADAS SOBRE OS PEDIDOS DE RESSARCIMENTO/COMPENSAÇÃO”.

Alega que, apesar de a fiscalização ter reconhecido, ao menos, o direito ao crédito presumido, em sua *"RECOMPOSIÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO CRÉDITO A DESCONTAR APÓS GLOSAS EFETUADAS PELA FISCALIZAÇÃO"*, não se vislumbra às fls. 37 a 55, do RELATÓRIO FISCAL N° 07-1597/2013, que este montante tenha sido utilizado para abater os valores que a fiscalização imputou como devidos, seja através dos autos de infração consubstanciados nos processos administrativos nos 10740.720056/2014-88 (DIFERENÇAS DE PIS E COFINS) e 10740.720057/2014-22 (MULTAS ISOLADAS - DÉBITO INDEVIDAMENTE COMPENSADO E PEDIDO DE RESSARCIMENTO INDEVIDO), seja através dos débitos indicados nos despachos decisórios proferidos em razão dos PER/DCOMP's apresentados pela Impugnante.

Com a devida vênia, não assiste razão à recorrente.

Conforme se verifica de forma clara pelo “Demonstrativo de Cálculo PIS/COFINS – Recomposição”, na recomposição da base de cálculo, a fiscalização expressamente apurou os seguintes créditos presumidos – sem pedido de ressarcimento: (1) Atividades Agroindustriais - Informado no DACON; (2) Café Adquirido de Produtores/Maquinistas - PF/Cerealistas (Apurado p/ Fiscalização); (3) Café Adquirido de Cooperativa Informado Indevidamente na Linha 01 do DACON (Apurado p/ Fiscalização); (4) Café Adquirido de PF / Cerealista c/ Suspensão Informado Indevidamente na Linha 01 DACON (Apurado p/ Fiscalização).

Frise-se que a inclusão dos créditos presumidos quando da apuração das contribuições devidas nos respectivos períodos já havia sido reconhecida também pelo v. acórdão recorrido, tendo a recorrente se limitado a afirmar que não concorda que tal inclusão se

demonstra tão evidente, reafirmando a necessidade de confirmação do abatimento do crédito presumido reconhecido pela própria fiscalização, sem trazer qualquer alegação direta relacionada ao Demonstrativo de Cálculo PIS/COFINS – Recomposição.

Diante disto, estando devidamente discriminado no Demonstrativo de Cálculo PIS/COFINS – Recomposição os créditos presumidos apurados pela própria fiscalização, e inexistindo qualquer alegação da recorrente no sentido de contestar diretamente os valores apurados, voto por negar provimento ao recurso neste tópico.

6 DA MULTA QUALIFICADA DE OFÍCIO

Conforme se verifica do Relatório Fiscal nº 07-1597/2013, sobre as contribuições ao PIS e da COFINS lançadas de ofício, foi aplicada a multa de 150% até o limite do crédito glosado (crédito integral – crédito presumido) *“em razão da utilização de notas fiscais de empresas de fachada e cerealistas dissimuladas de comercial atacadista descrita no item 3.1”*, e sobre o saldo remanescente, decorrente das outras glosas de créditos relatadas nos itens 3.2 a 3.6, foi aplicada a multa de 75%, o que foi mantido pelo v. acórdão recorrido.

Em seu Recurso Voluntário, a recorrente contesta a conclusão adotada, reiterando os argumentos já expostos em relação às glosas de créditos apropriados sobre aquisições de empresas de fachada, para defender que *“jamais houve qualquer conduta dolosa da Recorrente tendente a fraudar o Fisco, tampouco a utilização de créditos sabidamente fictícios, gerados por empresas de fachada”*.

Reitera que *“[...] na qualidade de adquirente de boa-fé, era exclusivamente a destinatária das mercadorias, não sendo provada, frise-se, em nenhuma oportunidade, a sua participação na prática de introdução de “pseudo” pessoas jurídicas na cadeia de comercialização, hipótese que, como já afirmado, inclusive foi rechaçada, às fls. 17, pela própria decisão recorrida”*.

Alega que as alegações da fiscalização de que a Recorrente adotou condutas fraudulentas não passam de meras presunções que não estão efetivamente comprovadas nos autos, ressaltando que *“[a]té que se prove efetivamente o contrário, os créditos de PIS e COFINS são legítimos, portanto, são incabíveis e até mesmo inconstitucionais, os lançamentos das multas de ofício com base em presunções de fraude, conluio e sonegação”*.

Neste cenário, a recorrente protesta pela desconstituição dos lançamentos fiscais relativos às multas de ofício, *“[...] visto que, além de incabível a aplicação desta penalidade sobre as supostas diferenças apontadas pela autoridade fazendária, os elementos de prova constantes dos autos legitimam as compensações efetuadas pela contribuinte, de modo que deverão ser afastadas as indevidas glosas dos seus créditos de PIS e COFINS apurados sob a sistemática da não cumulatividade”*.

Entendo que não assiste razão à recorrente.

No que se refere às alegações relativas às “aquisições” de empresa de fachada e ao conhecimento da recorrente, reporto-me às razões já expostas no tópico 2 deste voto. Ainda, por bem demonstrarem o enquadramento dos fatos autuados à norma que impõe a qualificação da multa de ofício, transcrevo os fundamentos exarados no Relatório Fiscal nº 07-1597/2013, adotando-os como razões para decidir, conforme autorizado pelo artigo 50, §1º, da Lei nº 9.784/99:

TRISTÃO utilizou, no ano de 2011, créditos integrais fictícios gerados por empresas de fachada. Aliás, essa prática reiterada vem desde os primórdios da sistemática do PIS/COFINS não-cumulativo, conforme farta documentação apreendida na empresa no curso do cumprimento do mandado de busca e apreensão expedido pela Justiça Federal.

Com o uso desse expediente, a fiscalizada lograria êxito em se abster do pagamento do PIS e da COFINS e, em especial, o ressarcimento de créditos indevidos e a homologação das compensações indevidas de débitos, caso não fosse a atuação da administração tributária que, oportuna e tempestivamente, apurou a fraude e constituiu, de ofício, o crédito tributário suprimido/reduzido, não reconheceu integralmente o crédito pleiteado e tampouco homologou as compensações indevidas.

Em razão da convicção firmada pela fiscalização quanto à intenção da fiscalizada em reduzir contribuições devidas e se eximir dos tributos devidos por meios defesos em lei contra a ordem tributária, a Lei nº 8.137/90, de forma inequívoca, evidencia que a prestação de declaração falsa, a inserção de elementos inexatos em livro exigido pela lei fiscal, a utilização de documento que saiba ou deva saber falso ou inexato por si só, bem como empregar outra fraude, para eximir-se, total ou parcialmente, de pagamento de tributo, inserem-se no contexto de fraude à fiscalização tributária, sendo o tipo doloso.

Considerando, em tese, a presença de crime contra ordem tributária e ainda a figura da sonegação, está demonstrado o intuito fraudulento do contribuinte em reduzir o montante devido das contribuições sociais e eximir-se do pagamento de tributos, o que enseja a exasperação da multa.

No que se refere ao percentual da multa lançada, cumpre destacar que, apesar de prever à época do lançamento que o “percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964”, o §1º do artigo 44 da Lei nº 9.430/96 sofreu recentemente alteração em sua redação, pela Lei nº 14.689/23, passando a tratar a matéria da seguinte forma:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I – de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata;

(...)

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do **caput** deste artigo será majorado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis, e passará a ser de: (Redação dada pela Lei nº 14.689, de 2023)

(...)

VI – 100% (cem por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício; (Incluído pela Lei nº 14.689, de 2023)

VII – 150% (cento e cinquenta por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício, nos casos em que verificada a reincidência do sujeito passivo.

Diante disto, considerando que o artigo 106, inciso II, alínea c, do CTN, estabelece que “[a] lei aplica-se a ato ou fato pretérito: [...] tratando-se de ato não definitivamente julgado: [...] quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática” (princípio da retroatividade benigna), entendo que deve ser dado parcial provimento ao Recurso Voluntário, de ofício, apenas para o fim de reduzir a multa qualificada lançada para o percentual de 100%, nos termos da atual redação do artigo 44, §1º, inciso VI, da Lei nº 9.430/96.

CONCLUSÃO

Por todo o exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário, rejeitar a preliminar de nulidade do auto de infração, e, no mérito, por dar-lhe parcial provimento, no sentido de reduzir a multa qualificada lançada para o percentual de 100%, nos termos da atual redação do artigo 44, §1º, inciso VI, da Lei nº 9.430/96.

Assinado Digitalmente

Matheus Schwertner Zicarelli Rodrigues