



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10783.907182/2012-87
Recurso Voluntário
Acórdão nº **3301-012.859 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 25 de julho de 2023
Recorrente CUSTÓDIO FORZZA COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/03/2010

NULIDADE. DESPACHO DECISÓRIO/DECISÃO DE 1ª INSTÂNCIA.

São validos o despacho decisório e a decisão recorrida, proferidos pela Autoridade Administrativa e pela Autoridade Julgadora de Primeira, respectivamente, nos termos das normas vigentes, cujos fundamentos permitiram ao contribuinte exercer o seu direito de defesa.

DILIGÊNCIA. PERÍCIA.

Rejeita-se o pedido de perícia por não atender aos requisitos legais e, ainda, pelo fato de o julgador considera-la prescindível ao deslinde do litígio.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/03/2010

PESSOAS JURÍDICAS INATIVAS, INAPTAS, BAIXADAS. OPERAÇÕES. SIMULAÇÕES. CRÉDITOS. GLOSA.

Mantém-se a glosa dos créditos das contribuições sobre as aquisições de café de pessoas jurídicas cuja inexistência, de fato, ou cuja incapacidade para realizarem as operações de beneficiamento, armazenagem, classificação e vendas, foram comprovadas em processo administrativo mediante diligências e depoimentos dos envolvidos nas operações.

Reverte-se a glosa dos créditos das contribuições sobre as aquisições de café de pessoas jurídicas cuja inexistência, de fato, ou cuja incapacidade para realizarem as operações de beneficiamento, armazenagem classificação e vendas, não foram comprovadas pela Fiscalização.

INSUMOS. AQUISIÇÕES. COOPERATIVAS AGROPECUÁRIAS. CRÉDITOS INTEGRAIS. IMPOSSIBILIDADE.

As aquisições de insumos de sociedades cooperativas para utilização na produção de bens destinados à venda não dão direito ao desconto de créditos básicos (alíquotas cheias) do PIS e da Cofins, mas apenas e tão somente ao desconto de crédito presumido da agroindústria.

RESSARCIMENTO. JUROS/ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. SELIC. AÇÃO JUDICIAL. NÃO CONHECIMENTO.

Súmula CARF nº 1:

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, dar parcial provimento ao recurso voluntário para reverter a glosa dos créditos descontados sobre as aquisições de café das empresas: 1) Café Forte Comercio Ltda.; 2) CAFECER Com de Café e Cereais Ltda.; 3) Cafeeira Castelense Ltda.; 4) Coffeer Sul Comercial Ltda. EPP; 5) J Ubaldo Bernardo; 6) Juparaná Café Ltda.; 7) Líder Comercial de Café Ltda.; 8) Mais Comércio de Café Ltda.; 9) Maracá Comercial e Exportadora de Café Ltda.; 10) Norte Produtos Alimentícios Ltda.; 11) Pollos Comércio de Cereais Ltda.; 12) R Araújo Cafecol Mercantil; 13) Radial Armazéns Gerais Ltda.; 14) Rodrigo Siqueira; 15) W R da Silva; 16) Ypiranga Comércio de Café Ltda.; e 17) D G da Silva Café. Vencidos os Conselheiros Ari Vendramini, Laercio Cruz Uliana Junior e Sabrina Coutinho Barbosa, que davam provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Adão Vitorino de Moraes - Relator

Participaram da presente sessão de julgamento os Conselheiros: Ari Vendramini, Laercio Cruz Uliana Junior, José Adão Vitorino de Moraes, Juciléia de Souza Lima, Sabrina Coutinho Barbosa e Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra a decisão da DRJ no Rio de Janeiro/RJ que julgou improcedente a manifestação de inconformidade interposta contra despacho decisório que indeferiu o Pedido de Ressarcimento (PER), objeto deste processo administrativo.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil em Vitória/ES, por meio do Parecer Fiscal às fls. 83/87 glosou os créditos descontados sobre aquisições de café de empresas “de fachada”, de sociedades cooperativas e de pessoas físicas. Efetuada a glosa, fez a recomposição dos saldos decorrentes de operações nos mercados, interno e externo, apurando saldo trimestral devedor; assim, o PER foi indeferido nos termos Parecer Fiscal e do Despacho Decisório às fls. 83/87 e às fls. 88, respectivamente.

Inconformada com o indeferimento do seu pedido, a recorrente apresentou manifestação de inconformidade, discorrendo: “2. *PRELIMINARMENTE: 2.1 – SOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 65 - COSIT - DOU DE 31/03/2014 - DA POSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO DO PIS E DA COFINS SOBRE AS AQUISIÇÕES DE COOPERATIVAS AGROPECUÁRIAS; 2.2 DA UNIFICAÇÃO DOS PROCESSOS VISANDO PREVENIR DECISÕES CONTRADITÓRIAS, POR*

ECONOMIA PROCESSUAL, EFICIÊNCIA, E DA VIOLAÇÃO DA AMPLA DEFESA; 2.3 DA AUSÊNCIA DE PROVAS DAS ALEGAÇÕES DA DRF E DA EXTINÇÃO DA AÇÃO PENAL 2008.50.05.000538-3 DENOMINADA DE "OPERAÇÃO BROCA"; 2.4 DA SENTENÇA NO MANDADO DE SEGURANÇA N. 0011219- 93.2013.4.02.5001 E DA OBRIGATORIEDADE DE ATUALIZAÇÃO DOS CRÉDITOS DE PIS/COFINS APURADOS PELO CONTRIBUINTE; e, no mérito: 3. DO MERCADO DE CAFÉ, DOS ERROS E CONTRADIÇÕES DA RECEITAS FEDERAL, DO ESQUEMA DAS ATACADISTAS DE CAFÉ E DA IMPOTÊNCIA DAS EXPORTADORAS E INDÚSTRIAS; 4. DAS PROVAS ILÍCITAS, NULAS OU ANULÁVEIS DO PROCESSO ADMINISTRATIVO-FISCAL Nº 10740.720010/2014-69 (ÚNICO PROCESSO EM QUE HÁ DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS); 4.1. DA VIOLAÇÃO DO SIGILO DE DADOS DA RECORRENTE SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL; 4.2. DA QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO SEM AUTORIZAÇÃO JUDICIAL; 4.3. DA NULIDADE DAS DECLARAÇÕES PRESTADAS PELOS GESTORES DAS GRANDES ATACADISTAS E DOS CORRETORES ENVOLVIDOS NA INTERPOSIÇÃO DE PESSOAS JURÍDICAS, DA SUSPEIÇÃO E DO INTERESSE DE DETURPAR OS ACONTECIMENTOS E IMPUTAR RESPONSABILIDADE EXCLUSIVAMENTE ÀS EXPORTADORAS DE CAFÉ; 5. DA INSUFICIÊNCIA DE PROVAS DE CONDUTAS ILÍCITAS APTAS A SUPLANTAR A BOA-FÉ DA RECORRENTE; 5.1. DA OBRIGAÇÃO DE PROVAR SUAS ALEGAÇÕES; 6. DA BOA-FÉ E DA POSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO: 6.1. DO CONCEITO DE BOA-FÉ, DA FRAUDE, DA SONEGAÇÃO E DA IMPOSSIBILIDADE DE BASEAR LANÇAMENTO EM PRESUNÇÕES DE MÁ-FÉ; 6.2. DA BOA-FÉ E DA POSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO, DOS PROCEDIMENTOS DE VERIFICAÇÃO DA REGULARIDADE DOS FORNECEDORES, DO CNPJ E DO SIIVTEGRA; 7. DO PODER DE FISCALIZAR E LANÇAR DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL E DA IMPOSSIBILIDADE DE PUNIÇÃO DA CONTRIBUINTE PELO DESCUMPRIMENTO DE DEVER FUNCIONAL PELA FISCALIZAÇÃO FAZENDÁRIA; 8. DA POSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO DO PIS E DA COFINS SOBRE AS COMPRAS DE COOPERATIVAS AGROPECUÁRIAS; 8. DA POSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO DO PIS E DA COFINS SOBRE AS COMPRAS DE COOPERATIVAS AGROPECUÁRIAS - DA PUBLICAÇÃO DA SOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 65 - COSIT - DOU DE 31/03/2014; 9. DA POSSIBILIDADE DE APROVEITAMENTO DO CRÉDITO PRESUMIDO PARA A QUITAÇÃO DE OUTROS TRIBUTOS ADMINISTRADOS PELA RECEITA FEDERAL; 10. DA DILIGÊNCIA E DA PERÍCIA - DA NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVAS; 11. DO REFLEXO DA GLOSA DE CRÉDITOS SOBRE O IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE LUCRO LÍQUIDO - DA NECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS"; ao final, requereu a nulidade do Parecer/Despacho Decisório e, caso não atendida neste pedido, sejam os autos devolvidos à origem para recalculer os créditos informados nos "Demonstrativos de Cálculo dos Créditos a Descontar" constantes nos dezesseis processos em que discute glosas, inserindo neles, os créditos integrais sobre aquisições de café, realizadas em 2010 e 2011, de cooperativas agropecuárias, conforme determina a Solução de Consulta COSIT nº 65/2014; trata-se de providência indispensável, uma vez que decisões favoráveis nos processos de PER/Dcomp, implicarão alterações nos processos nºs 10740.720010/2014-69 (multa isolada) e 10740.720008/2014-90 (lançamento decorrentes de glosas); ultrapassadas essas questões, requereu a unificação de todos os dezoito processos de sua responsabilidade (16 de manifestações de inconformidade e 2 de impugnações); e, adicionalmente, requereu a juntada aos processos de todos os procedimentos que levaram a inaptidão ou cassação dos CNPJ dos fornecedores de café, e, ainda, outros pedidos listados na manifestação de inconformidade; e, finalmente, requereu o deferimento do PER e a correção monetária do valor deferido, conforme sentença proferida no mandado de segurança nº 0011219-93.2013.4.02.5001.

Analisada a manifestação de inconformidade, aquela DRJ julgou-a improcedente, nos termos do Acórdão nº 12-70.157, assim ementado:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/03/2010

FRAUDE. DISSIMULAÇÃO. DESCONSIDERAÇÃO. NEGÓCIO ILÍCITO.

Comprovada a existência de simulação/dissimulação por meio de interposta pessoa, com o fim exclusivo de afastar o pagamento da contribuição devida, é de se glosar os créditos decorrentes dos expedientes ilícitos, desconsiderando-se os negócios fraudulentos.

USO DE INTERPOSTA PESSOA. INEXISTÊNCIA DE FINALIDADE COMERCIAL. DANO AO ERÁRIO. CARACTERIZADO.

Negócios efetuados com pessoas jurídicas, artificialmente criadas e intencionalmente interpostas na cadeia produtiva, sem qualquer finalidade comercial, visando reduzir a carga tributária, além de simular negócios inexistentes para dissimular negócios de fato existentes, constituem dano ao Erário e fraude contra a Fazenda Pública, rejeitando-se peremptoriamente qualquer eufemismo de planejamento tributário.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/03/2010

PIS INCIDÊNCIA NÃO-CUMULATIVA. CRÉDITO PRESUMIDO DA AGROINDÚSTRIA.

A pessoa jurídica que exerça atividade agroindustrial, na determinação do valor da Contribuição para o PIS/Pasep e da COFINS a pagar no regime de não-cumulatividade, pode descontar créditos presumidos calculados sobre o valor dos produtos agropecuários adquiridos de cooperativas de atividade agropecuária.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/03/2010

NULIDADE. SEM CAUSA. IMPROCEDÊNCIA.

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

PROVA. MOMENTO. PRECLUSÃO.

A prova documental será apresentada no prazo do recurso, precluindo-se o direito de o recorrente fazê-lo em outro momento processual, exceto quando justificado por motivo legalmente previsto.

DILIGÊNCIA. PERÍCIA. DESNECESSÁRIA. INDEFERIMENTO.

Indefere-se o pedido de diligência (ou perícia) quando a sua realização revele-se prescindível ou desnecessária para a formação da convicção da autoridade julgadora.

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. SEDE DE MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. MEIO IMPRÓPRIO.

A manifestação de inconformidade não se presta à formulação de pedido de restituição, compensação ou de parcelamento, devendo estes ser formalizados em procedimentos autônomos.

Intimada dessa decisão, a recorrente interpôs recurso voluntário, requerendo, em preliminar, a unificação de seus 18 (dezoito) processos, para julgamento em conjunto; o deferimento integral dos créditos descontados sobre aquisições de cooperativas agropecuárias; a reversão das glosas dos créditos sobre as aquisições de café de todas as pessoas jurídicas; e, caso, não atendidos esses pedidos, sejam homologados os saldos dos créditos presumidos apurados no “*Demonstrativo de cálculo dos créditos a descontar*”, constante dos autos; e, por fim, se negados os pleitos principais, visando afastar a prescrição da restituição do IRPJ e da CSLL pagos sobre os créditos não homologados, seja determinada a exclusão, da base de cálculo do IRPJ e da CSLL, dos valores dos créditos não homologados e restituídos todos os valores pagos indevidamente.

Para fundamentar seu recurso, expendeu extenso arrazoado sobre: “1. DA SÍNTESE FÁTICA, DOS ARGUMENTOS DO ACÓRDÃO RECORRIDO E DE SUAS REFUTAÇÕES PRELIMINARES; 2. QUESTÕES PRELIMINARES: 2.1 DA OBRIGAÇÃO DE UNIFICAR AS MANIFESTAÇÕES DE INCONFORMIDADE (GLOSAS DOS CRÉDITOS DE PIS/COFINS) ÀS IMPUGNAÇÕES ADMINISTRATIVAS (MULTAS), VISANDO PREVENIR DECISÕES CONTRADITÓRIAS, VIOLAÇÃO DA AMPLA DEFESA, DA ECONOMIA PROCESSUAL E EFICIÊNCIA; 2.2. DA CORREÇÃO MONETÁRIA DOS CRÉDITOS - SENTENÇA NO MANDADO DE SEGURANÇA N. 0011219-93.2013.4.02.5001; 2.3. DA POSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO DO PIS E DA COFINS SOBRE AS COMPRAS DE COOPERATIVAS AGROPECUÁRIAS - DA PUBLICAÇÃO DA SOLUÇÃO DE CONSULTA Nº 65 - COSIT - DOU DE 31/03/2014 E DE SUA CONFIRMAÇÃO PELO PARECER PGFN CAT N. 1.425/2014; 3. DO MERCADO DE CAFÉ, DOS ERROS E CONTRADIÇÕES DA RECEITAS FEDERAL, DO ESQUEMA DAS ATACADISTAS DE CAFÉ E DA IMPOTÊNCIA DAS EXPORTADORAS E INDÚSTRIAS; 4. DAS PROVAS ILÍCITAS, NULAS OU ANULÁVEIS DO PROCESSO ADMINISTRATIVO-FISCAL Nº10740.720010/2014-69 (ÚNICO PROCESSO EM QUE HÁ DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS): 4.1. DA AUSÊNCIA DE PROVAS DAS ALEGAÇÕES DA DRF E DA EXTINÇÃO DA AÇÃO PENAL 2008.50.05.000538-3 DENOMINADA DE "OPERAÇÃO BROCA"; 4.2. DA NULIDADE DAS DECLARAÇÕES PRESTADAS PELOS GESTORES DAS GRANDES ATACADISTAS E DOS CORRETORES ENVOLVIDOS NA INTERPOSIÇÃO DE PESSOAS JURÍDICAS, DA SUSPEIÇÃO E DO INTERESSE DE DETURPAR OS ACONTECIMENTOS E IMPUTAR RESPONSABILIDADE EXCLUSIVAMENTE ÀS EXPORTADORAS DE CAFÉ; 5. DA BOA-FÉ DA RECORRENTE E DA POSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO: 5.1. DO CONCEITO DE BOA-FÉ, DA FRAUDE, DA SONEGAÇÃO E DA IMPOSSIBILIDADE DE BASEAR LANÇAMENTO EM PRESUNÇÕES DE MÁ-FÉ; 5.2. DA OBRIGAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA DE PROVAR SUAS ALEGAÇÕES E DA INSUFICIÊNCIA DE PROVAS DE CONDUTAS ILÍCITAS APTAS A SUPLANTAR A BOA-FÉ DA RECORRENTE; 5.3. DOS PROCEDIMENTOS DE VERIFICAÇÃO DA REGULARIDADE DOS FORNECEDORES, DO CNPJ E DO SINTEGRA; 6. DO PODER DE FISCALIZAR E LANÇAR DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL E DA IMPOSSIBILIDADE DE PUNIÇÃO DA CONTRIBUINTE PELO DESCUMPRIMENTO DE DEVER FUNCIONAL PELA FISCALIZAÇÃO FAZENDÁRIA; 7. DA PUBLICAÇÃO DA LEI Nº. 12.995, DE 18 DE JUNHO DE 2014 (DOU 20.06.2014) - PERMISSÃO PARA COMPENSAR SALDO DE CRÉDITO PRESUMIDO COM OUTROS TRIBUTOS; 8. DA DILIGÊNCIA E DA PERÍCIA - DA NECESSIDADE DE AVALIAÇÃO TÉCNICA QUALIFICADA - DA NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVAS; 9. DO REFLEXO DA GLOSA DE CRÉDITOS SOBRE O IMPOSTO DE RENDA E CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE LUCRO LÍQUIDO — DA NECESSIDADE DE RESTITUIÇÃO DOS VALORES PAGOS”; ao final, concluiu que todos os seus dezoito processos devem julgados em conjunto, evitando-se decisões contraditórias; faz jus à correção monetária dos créditos nos termos da sentença no mandado de segurança 0011219-93.2013.4.02.5001; faz jus aos créditos sobre aquisições de cooperativas agropecuárias, às alíquotas cheias (1,65%/7,60%), conforme entendimento na Solução de Consulta Cosit nº 65/2014; as provas que a Fiscalização utilizou para considerar as empresas fornecedoras de café como empresas “de fachada”, inaptas ou baixadas no Sistema da RFB, foram de períodos anteriores aos dos trimestres em discussão, além disto tais provas não se encontram nos autos; são provas relacionadas à operação broca e tempo de colheita, referentes a períodos de competência anteriores; ressaltou ainda que tais operações não levaram em conta a realidade do mercado de café; as provas apresentadas são de exercícios anteriores e estão vinculadas à ação penal nº 2008.50.05.000538-3 na qual o TRF da 2ª Região concedeu ordem para trancá-la; a recorrente agiu de boa-fé e não sonegou tributo nem praticou fraude; cabe à Fazenda Pública provar as suas alegações e as condutas ilícitas dos fornecedores e da recorrente; a documentação fiscal apresentada atende a todos os requisitos legais; todos os fornecedores estavam ativos, conforme comprovam as consultas ao CNPJ e Sintegra dos respectivos emitentes; cabe ao Fisco cobrar os tributos das empresas fornecedoras do café e não penalizar a recorrente, glosando os créditos descontados; a Lei nº 12.995, de 29/06/2014, permite a

compensação do saldo credor trimestral dos créditos presumidos da agroindústria com outros tributos; é necessária a realização de perícia para ouvir os fornecedores da recorrente sobre as operações realizadas em 2010 e 2011, bem como a realização de perícia e, para tanto, indicou o perito e os quesitos; em face da escrituração dos créditos, visando recalculá-los e pedir restituição do IRPJ e da CSLL, calculados sobre eles, lançados como receitas, não homologados, levando-se em conta que tais importâncias integraram a base de cálculo de ambos os tributos, não sendo homologados tais créditos, o IRPJ e a CSLL compensados com estes mesmos créditos terão de ser restituídos, esse procedimento administrativo visa afastar a prescrição do direito de pedir a restituição dos tributos citados.

Em síntese, é o relatório.

Voto

Conselheiro José Adão Vitorino de Moraes, Relator.

O recurso voluntário interposto pela recorrente atende aos requisitos do art. 67 do Anexo II do RICARF; assim dele conheço.

I) Preliminares

As suscitadas nulidades do despacho decisório e da decisão de primeira instância não têm amparo legal.

De acordo com Decreto nº 70.235/72, somente são nulos os atos administrativos proferidos por autoridade incompetente e/ ou com preterição do direito de defesa, assim dispondo:

Art. 59. São nulos:

(...)

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

(...)

No presente caso, o despacho decisório foi proferido pela DRF em Vitória/ES, autoridade competente para se manifestar sobre o pedido do contribuinte, conforme previsto na IN RFB nº 800, de 2008. O despacho está fundamentado no Parecer Fiscal e no Termo de Encerramento de Ação Fiscal nº 06-1605/2012 – Custódio Forzza Com. E Exp. Ltda. que instruíram o processo 10740.720008/2014-90, formalizado para a exigência dos créditos do PIS e da Cofins, descontados indevidamente e que são objeto do PER em discussão. No Parecer e no Termo de Encerramento constam todos os diplomas legais que fundamentaram a glosa dos créditos descontados, bem como sua motivação.

Já a decisão de primeira instância foi proferida pela DRJ no Rio de Janeiro/RJ, autoridade julgadora competente para julgar a manifestação de inconformidade interposta contra despacho decisório que indeferiu PER/Dcomp.

Ambas as decisões permitiram ao contribuinte exercer seu direito de defesa, tanto o é que apresentou manifestação de inconformidade e recurso voluntário combatendo a glosa dos créditos que entendeu indevida.

Assim, não há que se falar em nulidades do despacho decisório nem da decisão recorrida.

Quanto à reunificação dos processos, ressaltamos que os processos n.ºs 10740.720008/2014-90 e 10740.720010/2014-69 já foram julgados por esta 1ª Turma Ordinária.

Os outros 15 (quinze) processos de PER estão sendo julgados na sistemática de recursos repetitivos, tendo como paradigma o presente processo cuja decisão será aplicada a todos eles, nos termos dos §§ 1º e 2º do art. 47, do RICARF.

Já em relação à solicitação de diligência para realização de perícia, o art. 16 do referido decreto, assim dispõe, literalmente:

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...).

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;

IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito.

(...).

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

- a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;
- b) refira-se a fato ou a direito superveniente;
- c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

(...)

Art. 18. A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis, observando o disposto no art. 28, in fine.

No presente caso, as provas deveriam ter sido apresentadas juntamente com a impugnação; quanto à perícia, não vejo necessidade da sua realização.

Assim, rejeito as duas solicitações.

II) Mérito

Nos pedidos de restituição, ressarcimento e compensação de crédito financeiro contra a Fazenda Nacional, a matéria de mérito restringe-se à certeza e liquidez do valor pleiteado e/ ou declarado/compensado.

Assim, a apreciação e julgamento de questões não relacionadas diretamente com aquelas matérias, restituição do IRPJ e da CSLL compensados com créditos de PIS e de Cofins, ficaram prejudicados.

No presente caso, as questões de mérito opostas nesta fase recursal restringe-se ao direito de a recorrente descontar créditos sobre as aquisições de café de: 1) pessoas jurídicas declaradas inaptas, inativas, suspensas e/ ou baixadas no cadastro da RFB; 2) sociedades cooperativas, classificadas como “agropecuárias”; e, ainda: 3) o direito de atualizar o saldo credor trimestral ressarcido pela taxa Selic.

As Leis n.º 10.637/2002 e n.º 10.833/2003 que instituíram o regime não cumulativo para o PIS e Cofins, respectivamente, vigentes à época dos fatos geradores dos PER em discussão, assim dispunham, quanto ao aproveitamento de créditos:

-Lei n.º 10.637/2002:

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

(...)

II - bens e serviços, utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, inclusive combustíveis e lubrificantes, exceto em relação ao pagamento de que trata o art. 2º da Lei n.º 10.485, de 3 de julho de 2002, devido pelo fabricante ou importador, ao concessionário, pela intermediação ou entrega dos veículos classificados nas posições 87.03 e 87.04 da TIPI;

(...)

§ 1º O crédito será determinado mediante a aplicação da alíquota prevista no caput do art. 2º desta Lei sobre o valor: (Redação dada pela Lei n.º 10.865, de 2004)

I - dos itens mencionados nos incisos I e II do caput, adquiridos no mês;

(...)

§ 2º Não dará direito a crédito o valor:

(...)

II - da aquisição de bens ou serviços não sujeitos ao pagamento da contribuição, inclusive no caso de isenção, esse último quando revendidos ou utilizados como insumo em produtos ou serviços sujeitos à alíquota 0 (zero), isentos ou não alcançados pela contribuição.

(...)

- Lei n.º 10.833/2003:

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

(...)

II - bens e serviços, utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda, inclusive combustíveis e lubrificantes, exceto em relação ao pagamento de que trata o art. 2º da Lei n.º 10.485, de 3 de julho de 2002, devido pelo fabricante ou importador, ao concessionário, pela intermediação ou entrega dos veículos classificados nas posições 87.03 e 87.04 da Tipi.

(...)

§1º Observado o disposto no §15 deste artigo, o crédito será determinado mediante a aplicação da alíquota prevista no caput do art. 2º desta Lei sobre o valor: (Redação dada pela Lei n.º 11.727, de 2008) (Produção de efeito)

I - dos itens mencionados nos incisos I e II do caput, adquiridos no mês;

(...)

§ 2º Não dará direito a crédito o valor:

(...)

II - da aquisição de bens ou serviços não sujeitos ao pagamento da contribuição, inclusive no caso de isenção, esse último quando revendidos ou utilizados como insumo em produtos ou serviços sujeitos à alíquota 0 (zero), isentos ou não alcançados pela contribuição.

(...).

Posteriormente foi decretada e sancionada a Lei nº 10.925/2004 dispendo sobre o PIS e a Cofins, literalmente:

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 novembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, adquiridos de pessoa física ou recebidos de cooperado pessoa física.

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

(...)

III - pessoa jurídica que exerça atividade agropecuária e cooperativa de produção agropecuária.

(...)

§ 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.

(...)

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

(...)

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. (destaque não original)

Assim, considerando estes dispositivos legais, passemos à análise das glosas dos créditos impugnados nesta fase recursal.

II.1) Glosa de créditos sobre aquisições de café de pessoas jurídicas declaradas inaptas, suspensas e/ ou baixadas no cadastro da RFB/operações simuladas

As glosas dos créditos do PIS e da Cofins tiveram como fundamento a simulação de operações de compra de café de produtores rurais (pessoas físicas), mediante a utilização de pessoas jurídicas fictícias e/ ou criadas com o fim específico de simular as compras dos referidos produtores, como se fossem efetuadas destas pessoas jurídicas, com o objetivo de gerar créditos destas contribuições, às alíquotas cheias, ou seja, de 1,65 % e 7,60 %, para o PIS e Cofins,

respectivamente, ao invés de gerar crédito presumido da agroindústria, conforme previsto no artigo 8º da Lei nº 10.925/2004.

Embora a recorrente não tenha sido citado diretamente nas operações denominadas “Tempo de Colheita”, “Broca” e “Robusta”, realizadas pela Polícia Federal, visando dismantlar uma organização criminosa criada com o objetivo exclusivo de sonegar tributos estaduais, ICMS, e federais, PIS e Cofins, ao adquirir café das empresas envolvidas no esquema se beneficiou da fraude decorrente das operações simuladas.

No Parecer Fiscal GAB-903/DRF/VIT/ES nº 009/2014, às fls. 83/87, em que a Autoridade Administrativo fundamentou o Despacho Decisório, consta expressamente no item II – Fundamentação que:

A auditoria fiscal examinou a escrituração contábil/fiscal com enfoque na conta representativa de fornecedores, em especial a oriunda da aquisição de café em grão utilizado para processamento e comercialização no mercado interno e externo.

Ao final, a fiscalização lavrou o **TERMO DE ENCERRAMENTO DE AÇÃO FISCAL Nº 06-1605/2012**, no qual apontou as seguintes infrações apuradas:

- 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 CUSTÓDIO FORZZA E CEREALISTAS DISSIMULADAS DE COMERCIAL ATACADISTA;
- 2) GLOSA DO CRÉDITO INTEGRAL SOBRE AQUISIÇÕES DE CAFÉ DE COOPERATIVAS – CRÉDITO PRESUMIDO;
- 3) GLOSA DO CRÉDITO INTEGRAL SOBRE AQUISIÇÕES DE CAFÉ DE PRODUTORES PESSOAS FÍSICAS – CRÉDITO PRESUMIDO;

O referido Termo de Encerramento de Ação Fiscal Nº 06-1605/2012 instruiu o processo nº 10740.720008/2014-90, formalizado para a exigência dos créditos do PIS e da Cofins, descontados indevidamente pela recorrente e que são objeto dos PER/Dcomp em discussão, Naquele Termo, a Fiscalização identificou as empresas “de fachada”, inaptas, baixadas no cadastro da RFB e/ ou inativas cujas compras de café foram consideradas simuladas e, conseqüentemente, os créditos descontados foram glosados.

No Termo de Encerramento, o Auditor Fiscal demonstrou de forma detalhada o *modus operandi* dessas empresas e concluiu que as operações foram simuladas. O referido Termo contém 85 (oitenta e cinco) páginas no qual descreveu a situação de cada uma delas.

A documentação que subsidiou aquele Termo e o detalhamento das operações e da participação de cada empresa, no nosso entendimento, comprovam o esquema de compra e vendas de notas fiscais e, conseqüentemente, a simulação das operações de compras de café dos produtos rurais, como se fossem de atacadistas comerciantes de café.

A Fiscalização demonstrou que as pessoas jurídicas, emitentes das notas fiscais de vendas de café para a recorrente, cujas glosas foram efetuadas por ela e mantidas pela DRJ, realizaram operações, em valores muito acima de suas capacidades financeiras e econômicas.

Conforme demonstrado naquele Termo, trata-se de empresas sem estruturas operacionais, capazes de realizarem as operações de beneficiamento/industrialização de café, nas quantidades vendidas, tanto para a recorrente como para outras pessoas jurídicas. As empresas listadas naquele Termo não dispunham de infraestrutura industrial, máquinas e equipamentos de beneficiamento, de galpões industriais, de armazéns e de empregados que permitissem a

realização de tais operações, sendo que a maioria delas se encontrava inativas, inaptas e/ ou baixadas perante a RFB.

Por meio de diligências realizadas, o Auditor Fiscal constatou-se que tais empresas funcionavam em pequenas salas, não dispunham de empregados e de nenhuma estrutura logística de recepção, beneficiamento, comercialização e transporte de café que comportavam suas atividades de comerciantes atacadistas de café. Muitas delas operavam apenas em salas comerciais, não raro, em uma mesma sala, funcionavam mais de uma empresa.

A seguir a identificação e dados das empresas cujas operações foram considerada simuladas:

- 1) A M Alves: apresentou apenas DIPJ como inativa; seu titular Antônio Marcos Alves, segundo declaração de Kleimpaul, é corretor.
- 2) Adailton Chambela ME: segundo depoimentos colhidos trata-se pseudo atacadista;
- 3) Adelson Bonifácio dos Santos: nunca recolheu tributo federal de qualquer espécie;
- 4) C P da Costa: sem qualquer estrutura física para operação com café em coco, ou seja, para recepção, beneficiamento, armazenagem, classificação e venda;
- 5) Cafeeira São Sebastião Ltda.: declarada inapta; sem qualquer estrutura física para operação com café em coco, ou seja, para recepção, beneficiamento, armazenagem, classificação e venda; sem qualquer imobilizado e pagamento de fretes e armazenagem, movimentou R\$1,0 bilhão entre 2006 e 2010;
- 6) COCACES Com de Café Cereais e Sacarias Ltda.: desde sua constituição em 2008, nunca efetuou recolhimentos de tributos federais;
- 7) Comércio de Café Vargem Grande: conforme demonstrado no Termo de Encerramento, sem qualquer estrutura física para operação com café em coco, ou seja, para recepção, beneficiamento, armazenagem, classificação e venda; teria exercido suas atividades em um escritório na Pedro Givisiez nº 539, apenas para emitir Notas Fiscais;
- 8) Comissária de Café Rio Grande Ltda. ME: sem qualquer estrutura física para operação com café em coco, ou seja, para recepção, beneficiamento, armazenagem, classificação e venda; teria exercido suas atividades na sala 03 de imóvel, na Av. Princesa do Sul, 446, Jardim André, em Varginha/MG, a qual dividia com a cerealista Serra Verde Comércio Atacadista e Café em Grão;
- 9) D F Teodoro: idem; teria exercido suas atividades funciona ou funcionava em um apartamento residencial; funciona ou funcionava em na sala 01 de um prédio comercial na Av. Rio Branco nº 181, em Manhuaçu, MG;
- 10) Daniel Barbosa de Freitas: empresa suspensa por inexistente de fato;
- 11) E V Pontes Filho: segundo depoimentos colhidos trata-se pseudo atacadista;
- 12) F DA Fonseca Nunes: sem qualquer estrutura física para operação com café em coco, ou seja, para recepção, beneficiamento, armazenagem, classificação e venda; teria exercido suas atividades num pequeno cômodo comercial (foto); está omissa na apresentação de DIPJ;

13) Flora Comércio de Café Ltda.: sem qualquer estrutura física para operação com café em coco, ou seja, para recepção, beneficiamento, armazenagem, classificação e venda; teria exercido suas atividades num imóvel nos fundos de um posto de gasolina, na Av. Princesa do Sul, 950, sala 202, Jardim André, em Varginha/MG.

14) Francisco Apolinário Neto – Cafeeira Montesa: demonstrado no Termo de Encerramento por meio de cópia de Nota Fiscal Avulsa de Produtor que as vendas de café dos produtores rurais Murilo Araújo e Elias do Carmo, figurou como destinatário esta empresa, quando, de fato, as vendas foram para a recorrente;

15) Franco Comercial e Exportadora de Café Ltda.: declarada inapta;

16) G B dos Santos: desde 2008, quando foi inscrita no cadastro da RFB se encontra omissão quanto à entrega de DIPJs;

17) E Ribeiro: a matriz está localizada na Rua Silas Pacheco, 63, sala “A”, em Manhuaçu, MG, e a filial na Av. Princesa do Sul, 446, sala “03”, MG, ambas as instalações, salas comerciais, não possuem estrutura física para operar com a quantidade de café que teria vendido para a recorrente e outros clientes; tanto é verdade que nunca efetuou recolhimento de tributo federal;

18) G de Assis: segundo depoimentos colhidos trata-se pseudo atacadista; teria exercido suas atividades num imóvel que, no máximo, comportaria um pequeno escritório de corretagem de café de pequeno município (foto);

19) Gildo Borges de Siqueira; desde sua constituição em 2008, nunca efetuou recolhimentos de tributos federais;

20) Gold Coffee Comércio de Café Ltda.: segundo depoimentos colhidos trata-se pseudo atacadista;

21) Grande Minas Comércio de Café Ltda.: sem qualquer estrutura física para operação com café em coco, ou seja, para recepção, beneficiamento, armazenagem, classificação e venda; declarada inapta pela DRF/Varginha;

22) Grão Sudeste Comércio e Representações de Café Ltda.: sem qualquer estrutura física para operação com café em coco, ou seja, para recepção, beneficiamento, armazenagem, classificação e venda; teria exercido suas atividades em cômodo comercial na Av. Artur Bernardes, 846, centro;

23) Hallfa Comércio de Café Ltda.: idem; teria exercido suas atividades no térreo de um edifício comercial na Rua Francisco Fialho nº 35; apresentou DIPJ de inativa;

24) I F Brito Comércio de Cerais: segundo depoimentos colhidos trata-se pseudo atacadista; teria exercido suas atividades na Rua Pe. José Bueno, 72, Centro, Três Corações, MG; este imóvel foi alugado para Ivan Ferreira Brito que era funcionário de farmácia e todos os negócios eram realizados por ele e seu filho por meio de computador;

25) J B da Silva: sem qualquer estrutura física para operação com café em coco, ou seja, para recepção, beneficiamento, armazenagem, classificação e venda; teria exercido suas atividades num pequeno cômodo comercial (foto) na Av. Barão do Rio Branco nº 239 B”; inativa e inapta;

26) José Carlos Teixeira Dias: omissão quanto à apresentação de DIPJ;

27) Karine Helen Miranda Xavier Ferreira ME: segundo depoimentos colhidos trata-se pseudo atacadista;

28) LF de Oliveira: sem qualquer estrutura física para operação com café em coco, ou seja, para recepção, beneficiamento, armazenagem, classificação e venda; teria exercido suas atividades no 1º andar de um prédio na Av. Felipe Nascif nº 52; só apresentou DIPJs como inativa;

29) L R S de Oliveira Marinho: idem; teria exercido suas atividades num cômodo comercial na Ava Melo Viana, nº 603, “B”; apresentou DIPJs como inativa;

30) Leite e Silva Comércio de Café Ltda. ME: emitiu mais de R\$21 milhões em notas fiscais somente para recorrente, contudo apresentou DIPJs zerados e nada recolheu de IRPJ, CSLL, PIS e Cofins;

31) Luiz Ferreira Longo: sem qualquer estrutura física para operação com café em coco, ou seja, para recepção, beneficiamento, armazenagem, classificação e venda; teria exercido suas atividades num pequeno imóvel na Rua Teócrita Pinheiro nº 186 “C”;

32) Styllus Comércio de Café: indicou com endereço um pequeno cômodo comercial localizado na Av. Felipe Nascif nº 10, letra “B”, sem qualquer estrutura física para operação com café em coco, ou seja, para recepção, beneficiamento, armazenagem, classificação e venda, conforme se depreende de sua foto reproduzida no TEAF;

33) MA Ferreira: sem qualquer estrutura física para operação com café em coco, ou seja, para recepção, beneficiamento, armazenagem, classificação e venda; teria exercido suas atividades em um apartamento residencial;

34) Maragogipe Comércio de Cereais Ltda.: sem qualquer estrutura física para operação com café em coco, ou seja, para recepção, beneficiamento, armazenagem, classificação e venda; empresa declarada inapta.

35) M B P da Silva: sem qualquer estrutura física para operação com café em coco, ou seja, para recepção, beneficiamento, armazenagem, classificação e venda; teria exercido suas atividades na Av. Barão do Rio Branco, 181, sala 01; apresentou somente DIPJs como inativa;

36) MCM Comércio de Café Ltda.: sem qualquer estrutura física para operação com café em coco, ou seja, para recepção, beneficiamento, armazenagem, classificação e venda; teria exercido suas atividades em cômodo comercial na Av. Melo Viana, nº 560 “A”, mesmo endereço da Camifra Comércio Ltda.; apresentou DIPJs como inativa;

37) MML da Silva: idem; teria exercido suas atividades na Av. Barão do Rio Branco, 148; suspensa e declarada inapta por inexistente de fato;

38) Minas Grão Comércio e Representações Ltda.: sem qualquer estrutura física para operação com café em coco, ou seja, para recepção, beneficiamento, armazenagem, classificação e venda; teria exercido suas atividades em cômodo comercial no qual estava funcionando a “CASA DO MEL!”; apresentou uma única DIPJ como inativa;

39) Miranda Comércio de Café Ltda.: sem qualquer estrutura física para operação com café em coco, ou seja, para recepção, beneficiamento, armazenagem, classificação e venda; teria exercido suas atividades num imóvel nos fundos de um posto de gasolina, na Av. Princesa do Sul, 950, Jardim André, em Varginha/MG.

40) Nova Esperança Comércio de Café Ltda.: sem qualquer estrutura física para operação com café em coco, ou seja, para recepção, beneficiamento, armazenagem, classificação e venda; teria exercido suas atividades na Rua Francisco Fialho, nº 12, sala 01, que dividia com mais três cerealistas; apresentou DIPJs como inativa para os anos de 2004 e 2005 e nada mais, ou seja, omissa para os demais anos; foi também declarada inapta;

41) P A de Cristo: idem; em 2008 e 2009 movimentou R\$117,0 milhões e R\$173,0 milhões, respectivamente, contudo, não declarou um centavo de receita; nas informações à Previdência e nas DIPJ não informou um único empregado; declarada inexistente de fato pela DRF/VIT;

42) Paranaíba Comércio de Café Ltda.: sem qualquer estrutura física para operação com café em coco, ou seja, para recepção, beneficiamento, armazenagem, classificação e venda; teria exercido suas atividades na Rua Alfredo Braga de Carvalho, 170, sala 05, em Varginha/MG;

43) Paulo José de Oliveira: segundo depoimentos colhidos trata-se pseudo atacadista; teria exercido suas atividades num pequeno escritório de corretagem de café;

44) Porto Real Comércio de Café Ltda.: sem qualquer estrutura física para operação com café em coco, ou seja, para recepção, beneficiamento, armazenagem, classificação e venda; teria exercido suas atividades na Av. Felipe Nascif nº 34, sala 101; omissa quanto à DIPJ em 2010;

45) R & G Comércio de Café: sem qualquer estrutura física para operação com café em coco, ou seja, para recepção, beneficiamento, armazenagem, classificação e venda; teria exercido suas atividades em cômodo comercial na Rua Teócrita Pinheiro nº 443-C (foto);

46) R Ferreira: idem; teria exercido suas atividades na Av. Barão do Rio Branco nº 353, sala 204; apresentou DIPJ como inativa;

47) R L de Souza: idem; teria exercido suas atividades num pequeno cômodo comercial na Rua Teócrita Pinheiro nº 443-B (foto); apresentou DIPJ como inativa e, 2008 e 2009;

48) R S Lopes: idem; com endereço na Rua Wad Assad, 85, apresentou uma única declaração, mesmo assim como inativa (2008);

49) Sersantos Com. Imp. Exp. de Café e Cereais: sem qualquer estrutura física para operação com café em coco, ou seja, para recepção, beneficiamento, armazenagem, classificação e venda; teria exercido suas atividades num pequeno cômodo comercial na Av. Artur Bernardes, 846, centro (foto);

50) Terra Mineira Comercial e Serviços Ltda.: sem qualquer estrutura física para operação com café em coco, ou seja, para recepção, beneficiamento, armazenagem, classificação e venda; teria exercido suas atividades na Av. Barão do Rio Branco, 330, sala 206; apresentou somente DIPJs como inativa e foi declarada inapta;

51) Viegas Comércio de Café Ltda.: constituída em 20/04/2010, apresentou todas as DIPJs como inativas; o imóvel onde teria exercido suas atividades na João Batista, 140, Martins Soares (foto), não oferece a estrutura mínima para a atividade de receber, armazenar, beneficiar/industrializar café em coco em padroniza-lo;

52) Weberton do Carmo Calincani: inscrita no cadastro da RFB em 27/05/2010, apresentou todas as DIPJ como inativa;

53) Ilha Café Comércio Exportação e Importação Ltda.; DIPJ de 2008 a 2012, com valores zerados; de fato, suspensa por inexistência;

54) JCM Comércio de Café Ltda.: sem qualquer estrutura física para operação com café em coco, ou seja, para recepção, beneficiamento, armazenagem, classificação e venda; teria exercido suas atividades em cômodo comercial na Av. Melo Viana, nº 560 "B"; omissão quanto às DIPJs; em 03/12/2009, seu proprietário constituiu a JCM Comércio de Café Ltda. que também se encontra omissa;

55) Mescafé Comércio de Café Ltda.: idem; teria exercido suas atividades em sala comercial na Av. Melo Viana, nº 560, sala 09; apresentou somente DIPJs como inativa;

56) Quintão e Gonzaga Comércio Ltda.: sem qualquer estrutura física para operação com café em coco, ou seja, para recepção, beneficiamento, armazenagem, classificação e venda; teria exercido suas atividades na Av. Barão do Rio Branco, 353, sala 207;

57) Serra Verde Comércio Atacadista e Café em Grão Ltda. EPP: sem qualquer estrutura física para operação com café em coco, ou seja, para recepção, beneficiamento, armazenagem, classificação e venda; teria exercido suas atividades na sala 03 de imóvel, na Av. Princesa do Sul, 446, Jardim André, em Varginha/MG, a qual dividia com a Comissária de Café Rio Grande.

Dessa forma, a glosa dos créditos sobre as aquisições de café dessas 57 (cinquenta e sete) empresas, efetuada pela Fiscalização, deve ser mantida.

No entanto, em relação à glosa de créditos sobre as operações realizadas com as empresas, a seguir listadas, não encontramos no Termo de Encerramento de Ação Fiscal Nº 06-1605/2012, quaisquer informações sobre os fundamentos para a glosa:

- 1) Café Forte Comercio Ltda.;
- 2) CAFECER Com de Café e Cereais Ltda.;
- 3) Cafeeira Castelense Ltda.;
- 4) Coffeer Sul Comercial Ltda. EPP;
- 5) J Ubaldino Bernardo;
- 6) Juparaná Café Ltda.;
- 7) Líder Comercial de Café Ltda.;
- 8) Mais Comércio de Café Ltda.;
- 9) Maracá Comercial e Exportadora de Café Ltda.;
- 10) Norte Produtos Alimentícios Ltda.;
- 11) Pollos Comércio de Cereais Ltda.;
- 12) R Araújo Cafecol Mercantil;
- 13) Radial Armazéns Gerais Ltda.;
- 14) Rodrigo Siqueira;
- 15) W R da Silva;
- 16) Ypiranga Comércio de Café Ltda.

17) D G da Silva Café.

Assim, não tendo a Fiscalização apresentado elementos e informações que indiquem que as operações realizadas com essas 17 (dezessete) empresas foram simuladas nem os motivos da glosa dos créditos, esta deve ser revertida.

2) Aquisições de Sociedades cooperativas”

A recorrente pleiteia o direito de descontar créditos da contribuição determinado à alíquota cheia, 1,65% e 7,60%, respectivamente, para o PIS e Cofins.

As operações realizadas pela cooperativas de produção com seus cooperados, ou seja, a recepção (compra), beneficiamento e venda do café, constituem atos cooperativos, nos termos do art. 79 da Lei nº 5.764/71, e, conseqüentemente, não implicam operações de mercado.

No julgamento do REsp nº 1.141.667, julgado sob a sistemática dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei nº 13.105/2015, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) definiu que não incide PIS e Cofins sobre os denominados “atos cooperativos típicos”.

Dessa forma, todas as vendas efetuadas pelas sociedades cooperativas são desoneradas das contribuições para o PIS e para a Cofins.

Especificamente, em relação às sociedades cooperativas de produção agropecuária e industrial, a IN RFB nº 635/2006, art. 23, incisos I e II, reconheceu o direito de estas sociedades excluírem da base de cálculo do PIS e da Cofins, inclusive sob o regime não cumulativo, os valores repassados aos associados, decorrentes da comercialização dos produtos entregues por eles. Essa exclusão foi mantida nas demais IN, conforme consta do art. 292 da IN RFB Nº 1.911/2019, literalmente:

Art. 292. Sem prejuízo das exclusões aplicáveis a qualquer pessoa jurídica, de que tratam os arts. 27 e 28, bem como da especificada para as sociedades cooperativas no art. 291, as sociedades cooperativas de produção agropecuária poderão excluir da base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins (Lei nº 5.764, de 1971, art. 79, parágrafo único; Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, art. 15; Lei nº 10.676, de 2003, art. 1º, caput e § 1º; e Lei nº 10.684, de 2003, art. 17):

I - os valores repassados aos associados, decorrentes da comercialização de produto por eles entregue à cooperativa;

II - as receitas de venda de bens e mercadorias a associados;

(...)

III - as receitas decorrentes da prestação, aos associados, de serviços especializados, aplicáveis na atividade rural, relativos a assistência técnica, extensão rural, formação profissional e assemelhadas;

IV - as receitas decorrentes do beneficiamento, armazenamento e industrialização de produção do associado;

V - as receitas financeiras decorrentes de repasse de empréstimos rurais contraídos junto a instituições financeiras, até o limite dos encargos a estas devidos;

(...)

VII - os custos agregados ao produto agropecuário dos associados, quando da comercialização pelas sociedades cooperativas de produção agropecuária.

§ 9º Considera-se custo agregado ao produto agropecuário de que trata o inciso VII do caput os dispêndios pagos ou incorridos com matéria-prima, mão-de-obra, encargos sociais, locação, manutenção, depreciação e demais bens aplicados na produção, beneficiamento ou acondicionamento e os decorrentes de operações de parcerias e

integração entre a cooperativa e o associado, bem assim os de comercialização ou armazenamento do produto entregue pelo cooperado.

Por sua vez, o § 2º, inciso II, do art. 3º das Leis n.ºs 10.637/2002 e 10.833/2003, citados e transcritos anteriormente, veda expressamente o desconto de créditos sobre aquisição de bens ou serviços não sujeitos ao pagamento da contribuição.

Assim, ao contrário do entendimento da recorrente, ela não tem direito ao desconto de crédito básico das contribuições, calculado às alíquotas cheias, mas ao crédito presumido da agroindústria, nos termos do inciso III do § 1º do art. 8º da Lei n.º 10.925/2004, calculado de conformidade com o disposto no inciso III do § 3º deste mesmo artigo, conforme já reconhecido pela Fiscalização.

Dessa forma, a glosa de créditos descontados às alíquotas cheias, efetuada pela Fiscalização, sobre aquisições de café de cooperativas agropecuárias e/ ou agroindustriais, deve ser mantida.

3) Incidência da Selic

Conforme demonstrado nos autos e reconhecido pela própria recorrente, a atualização monetária do ressarcimento pleiteado/compensado é também objeto de discussão na esfera judícia por meio do mandado de segurança n.º 0011219- 93.2013.4.02.5001.

Ora, a opção do contribuinte pela via judiciária para a discussão do seu direito à restituição do indébito tributário decorrente do recolhimento da Cofins, calculada sem a exclusão do valor do ICMS faturado de sua base de cálculo, objeto do pedido em discussão neste processo administrativo, implicou renúncia ao poder de recorrer administrativamente, nos termos da Lei n.º 6.830, de 1980, art. 38, parágrafo único, e do Decreto-lei n.º 1.737, de 1979, art. 1º, § 2º.

Trata-se de matéria sumulada pelo CARF nos termos da Súmula Vinculante n.º 01, literalmente:

Súmula CARF n.º 1

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial. (Vinculante, conforme Portaria MF n.º 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Assim, por força no disposto no art. 72, do RICARF, obrigatoriamente, aplica-se esta súmula ao presente caso, para não conhecer do recurso voluntário, quanto à atualização monetária do ressarcimento deferido/compensado, cabendo à autoridade administrativa cumprir a decisão judicial transitada em julgado.

Quanto aos pedidos: 1) de retirada dos autos de qualquer prova surgida a partir da quebra de sigilo bancário não autorizada; 2) de homologação dos saldos dos créditos presumidos apurados no *“Demonstrativo de cálculo dos créditos a descontar”* constantes dos autos; e, 3) da *exclusão da base de cálculo do IRPJ e da CSLL dos valores dos créditos não homologados e restituídos todos os valores pagos indevidamente*, não compete a esta Turma Julgadora se manifestar tais pedidos.

Em face do exposto, conheço em parte do recurso voluntário do contribuinte e, na parte conhecida, rejeito as preliminares suscitadas e dou-lhe provimento parcial apenas e tão somente para reverter a glosa dos créditos descontados sobre as aquisições de café das empresas seguintes: 1) Café Forte Comercio Ltda.; 2) CAFECER Com de Café e Cereais Ltda.; 3) Cafeeira Castelense Ltda.; 4) Coffeer Sul Comercial Ltda. EPP: 5) J Ubaldo Bernardo: 6)

Juparaná Café Ltda.: 7) Líder Comercial de Café Ltda.: 8) Mais Comércio de Café Ltda.: 9) Maracá Comercial e Exportadora de Café Ltda.: 10) Norte Produtos Alimentícios Ltda.: 11) Pollos Comércio de Cereais Ltda.: 12) R Araújo Cafecol Mercantil: 13) Radial Armazéns Gerais Ltda.; 14) Rodrigo Siqueira: 15) W R da Silva: 16) Ypiranga Comércio de Café Ltda.: e, 17) D G da Silva Café.

(documento assinado digitalmente)

José Adão Vitorino de Moraes