



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10845.720180/2010-41
ACÓRDÃO	3101-002.028 – 3ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	19 de junho de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	OLAM AGRÍCOLA LTDA. (ANTIGA OUTSPAN BRASIL IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.)
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/04/2008 a 30/06/2008

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. NÃO CONHECIMENTO. SÚMULA CARF Nº 1.

Resta prejudicado o conhecimento de matéria de direito abordada concomitantemente em processo judicial e administrativo, desde que constatada similaridade entre partes, causa de pedir e pedidos. Aplicação da Súmula CARF nº 1.

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/04/2008 a 30/06/2008

RESSARCIMENTO. AQUISIÇÕES DE COOPERATIVAS AGROINDUSTRIAIS. CRÉDITO RECONHECIDO.

Uma vez que os produtos vendidos pelas cooperativas agroindustriais para a Recorrente sofreram incidência do PIS e da COFINS, às alíquotas regulares (artigos 2º das Leis nº 10.637/02 e 10.883/03), há que se admitir o creditamento, a fim de preservar o princípio da não-cumulatividade.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parte do Recurso Voluntário, não conhecendo das questões afetas a aquisições de café das pessoas jurídicas inidôneas face a concomitância e, na parte conhecida, dar provimento ao recurso.

Assinado Digitalmente

Sabrina Coutinho Barbosa – Relatora

Assinado Digitalmente

Marcos Roberto da Silva – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Dionisio Carvallhedo Barbosa, Laura Baptista Borges, Rafael Luiz Bueno da Cunha (suplente convocado(a)), Luciana Ferreira Braga, Sabrina Coutinho Barbosa, Marcos Roberto da Silva (Presidente). Ausente(s) conselheiro(a) Renan Gomes Rego.

RELATÓRIO

Por bem retratar as peculiaridades do caso, reproduz-se o relatório preparado pelo Juízo a quo no acórdão recorrido:

Em 05/11/2008 a contribuinte já identificada nos autos apresentou Pedido de Ressarcimento de Cofins exportação relativo ao 2º trimestre de 2008 (fls. 05/07 – a numeração refere-se sempre à da versão digitalizada dos autos) no montante de R\$ 220.161,45.

Pedidos de ressarcimento em relação ao crédito de PIS e Cofins exportação também foram apresentados pela contribuinte em relação a outros trimestres de apuração.

Consta dos autos que a interessada, julgando excessiva a demora da Administração na apreciação do pleito, impetrou Mandado de Segurança (processo nº 000577-91.2011.4.03.6104) tendo obtido decisão (fl. 14) que determinou à autoridade fiscal a adoção das providências necessárias para análise e apreciação dos pedidos de ressarcimento no prazo de noventa dias.

Diante da medida judicial, abriu-se procedimento fiscal para apurar o direito creditório pleiteado e a possibilidade de ressarcimento. Às fls. 460/463, a autoridade responsável juntou o Termo de Encerramento de Ação Fiscal relatando o resultado dos trabalhos de auditoria.

Registrou diversas inconsistências verificadas nos arquivos digitais apresentados pela contribuinte e entre esses e as notas fiscais analisadas por amostragem. Também anotou a fiscalização que a interessada deixou de exibir a documentação exigida pela fiscalização a fim de aferir as aquisições que teriam gerado os créditos pleiteados.

Acrescentou serem conhecidos fatos gravíssimos envolvendo fraudes no mercado de café como fora amplamente divulgado pela imprensa, com a constatação da interposição artificial de empresas noteiras com o fim de gerar créditos inflados de PIS e de Cofins, o que justificaria a necessidade da apresentação dos documentos solicitados desde o inícios dos trabalhos de auditoria.

A autoridade sublinha que:

Antes de conceder os créditos pleiteados, há que se verificar se os negócios ocorreram mesmo, se existem os fornecedores e outras investigações, por isso, após a apresentação de um arquivo digital que espelhe com exatidão os valores pleiteados nas PER/DCOMP citados há que se verificar com a comprovação da entrega do produto e os efetivo pagamento, além de outras diligências junto a intermediários e fornecedores para verificar em que condições ocorreram os negócios.

Dos 875 fornecedores pessoas jurídicas, 91 NÃO ESTÃO ATIVOS, ou seja: ou são empresas INAPTAS, ou INATIVAS, ou SUSPENSAS. Tais fornecedores correspondem a 25% do crédito pleiteado. Além disso, dos fornecedores remanescentes, mais de 50% não tiveram nenhum recolhimento de PIS e Cofins. Se não recolheram nada, como podem ter vendido o produto com a incidência da contribuição gerando direito a crédito para o contribuinte? Antes de se conceder os créditos pleiteados há que se ter a certeza da existência e, em que condições se deram os negócios efetuados.

Diante disso e da impossibilidade de prosseguimento da auditoria por força da sentença exarada no Mandados de Segurança nº 0000577.91.2011.4.03.6104, que estabelece um prazo de 90 (noventa) dias para a apreciação das PER/DCOMP acima mencionadas, encerro a presente fiscalização sem uma conclusão a respeito da liquidez e certeza dos créditos postulados nas PER/DCOMP.

Os autos foram então encaminhados ao Serviço de Orientação e Análise Tributária para prosseguimento.

Aquele Serviço, por seu turno, pronunciou-se no despacho decisório de fls. 482/485, indeferindo o pedido de ressarcimento tendo em vista a impossibilidade de apreciação conclusiva da procedência do crédito pleiteado no prazo estipulado na decisão judicial.

Notificada do despacho decisório em 13/10/2011, em 04/11/2011 a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade (fls. 488/490) em que ao fim pleiteia a reforma do despacho para que se retome a fiscalização que a seu ver, já estava adiantada, informando o juízo federal acerca da continuidade dos trabalhos ou que, alternativamente, seja anulado o despacho decisório e se aguarde a fila de fiscalização, independente de ação judicial, quando então será retomada a auditoria já em andamento.

Conforme despacho de encaminhamento de fl. 525, os autos retornaram à unidade de origem que elaborou novo despacho decisório, fls. 1.743/1.1747, com base em relatório fiscal encartado às fls. 1.410/1.725, elaborado ao fim dos trabalhos de auditoria.

No citado documento, assim se pronunciou a autoridade responsável:

De acordo com as conclusões do Ilmo. Sr. Auditor Fiscal, responsável pela ação fiscal, consubstanciadas no relatório anexo aos autos, parte dos créditos reclamados não tiveram sua liquidez e certeza assegurados, uma vez que sua obtenção, bem como a de outros períodos, está cingida por fraudes comprovadas, somadas a aproveitamentos de créditos incompatíveis com a legislação vigente, conforme muito bem detalhado no referido relatório.

As irregularidades mencionadas foram investigadas e comprovadas, em decorrência de ações conjuntas da Polícia Federal, Ministério Público e Receita Federal denominadas "TEMPO DE COLHEITA", "BROCA" e "ROBUSTA" Tais operações tiveram por objetivo investigar diversos "atacadistas" de café na Região Sudeste, pessoas jurídicas "laranjas", constituídas apenas com o fito de encobrir os verdadeiros fornecedores do

café, pessoas físicas, e burlar a administração tributária, pela produção de créditos integrais das contribuições do Pis e da Cofins, os quais, de outro modo, seriam créditos presumidos, consistentes em 35% do crédito cheio.

As "empresas" envolvidas no esquema apresentam características semelhantes, ou seja, são inexistentes de fato, já que, a despeito dos montantes negociados do café e da receita gerada, seus estabelecimentos e empregados não condizem com os valores comercializados, não entregam as declarações exigidas pela RFB, tais como Dirpj, Dacon, ou Dctf, ou se apresentam como inativas ou entregam as declarações com valores de receita quase zerados ou mesmo zerados. Além disso, não recolhem os tributos ou, o fazem em montantes diminutos, totalmente em desconformidade com a magnitude do negócio realizado.

Entre outros fatos e testemunhos, foi comprovado que, nas notas fiscais emitidas, o nome do verdadeiro produtor/vendedor era identificado, tratando-se de pessoa física.

Como fartamente comprovado nas operações desencadeadas, a contribuinte não só utilizou-se do esquema, como também tinha pleno conhecimento de seu funcionamento, participando e lucrando com a fraude, da qual resultou créditos indevidos, todos glosados mas, diante da evidência de se tratar de venda de produto por pessoa física, o Ilmo. Sr. Auditor Fiscal, responsável pela conferência dos créditos e sua procedência, concedeu-lhe o crédito presumido, previsto no art. 15 da Lei nº 10.925/2004.

[...]

Ressalte-se que a mudança na conceituação do crédito altera o dispositivo legal em que é inserido, cujo reflexo incide no montante do crédito e na sua utilização ou seja: enquanto as compras feitas de pessoas jurídicas são remetidas ao inciso I do artigo 3º da Lei nº 10.637/2002, gerando um crédito à alíquota de 1,65% sobre a integralidade da fatura, o crédito presumido reduz-se a 35% do crédito básico e, a despeito da exportação das mercadorias, só dava direito, na época dos fatos, a descontar a própria contribuição, não podendo ser ressarcido ou compensado com outros tributos.

Além da restauração dos créditos decorrentes da má-fé da contribuinte, foram glosados outros, obtidos pela compra de café de cooperativas, que se submetem a uma legislação especial[...] Como regra geral, as aquisições de bens não sujeitos ao pagamento da contribuição ao Pis e da Cofins, não dão direito ao crédito, conforme estabelecido nos art. 3º, § 2º, inciso II, das Leis 10.637/2002 e 10.833/2003 (Redação dada pela Lei nº 10.865/2004): [...] Desta feita, de acordo com os esclarecimentos contidos no referido Termo de Constatação Fiscal, os créditos oriundos de cooperativas foram ajustados de ofício, de forma a refletir a legislação de regência. Ademais, devido às declarações delas obtidas de que, parte efetivamente excluiu, da base de cálculo do Pis e da Cofins, a parcela ou a totalidade da receita transferida aos cooperados, e, diante do indevido aproveitamento integral dos créditos pela contribuinte, eles foram glosados. [...] Assim sendo, diante do acima exposto, em combinação com o resultado da ação fiscal, foram feitos os ajustes de ofício, de forma a conformar os créditos de Pis/Pasep e Cofins com as Leis nº 10.637/2002 e 10.833/2003 [...]

O texto do despacho consolida em demonstrativo o montante do crédito passível de ressarcimento (tabela de fl. 1.746) e propõe o reconhecimento parcial do direito creditório pleiteado.

Notificada do teor do despacho decisório em 05/04/2013, em 03/05/2013 a contribuinte interpôs a manifestação de inconformidade de fls. 1.750/1.787 na qual alega que segue.

Como preliminar, requer o imediato ressarcimento do crédito presumido reconhecido no despacho decisório atacado, remanescendo o contraditório administrativo apenas em relação à diferença de 6% entre o crédito presumido de 3,25% e o percentual de 9,25% decorrente de aquisições de pessoas jurídicas, percentual esse glosado no despacho decisório.

Quanto ao mérito, inicia expondo o objeto de sua atividade econômica. Identifica-se como empresa comercial que atua no mercado de café realizando operações de compra e venda no mercado interno e externo. Por conta das operações no mercado externo, acumula créditos de PIS e Cofins não cumulativos calculados sobre as aquisições que realiza junto a pessoas jurídicas, pessoas físicas e cooperativas.

A respeito das glosas dos créditos apurados sobre as compras de café de pessoas jurídicas quando, no entender da fiscalização, teriam sido efetuadas diretamente de pessoas físicas, a interessada assim resume seus pontos de discordância:

Em que pese o longo trabalho da fiscalização e de provável ocorrência de atividade criminosa na cadeia do café, é fora de dúvida que a Requerente, especificamente, não praticou crime algum. A Requerente tem total interesse em ver apuradas as condutas dos agentes envolvidos nos prováveis ilícitos, pois sua atividade econômica depende de pessoas lícitas e jurídicas regularmente habilitadas para produzir e comercializar o café.

Veremos, assim, em detalhes, a resposta contundente a todos os pontos levantados pela fiscalização, para ao final concluirmos que a Requerente:

i) sabia que o setor tinha pessoas jurídicas de idoneidade duvidosa; ii) que não sabia exatamente quem seriam estas pessoas jurídicas; iii) que realizava pesquisa de tudo que estava ao seu alcance, tal como regularidade de inscrição perante o CNPJ, SINTEGRA, certidões negativas (exemplificativamente, Doc. 4); iv) que jamais participou destas sociedades ou teve vantagens econômicas decorrentes da interposição destas empresas na cadeia do café, o que sequer é sugerido no Termo de Verificação, muito ao reverso, atesta que o dinheiro é direcionado para a PJ fornecedora, que após transfere para seus sócios que nada tem há ver com a Requerente; v) que o preço pago pelo café era de mercado e nunca sequer se cogitou em repassar os lucros obtidos por estas empresas referidas como de fachada (Doc. 6); vi) que ao pagar o preço cotado para o café estava embutido o PIS e a COFINS, de forma que houve a despesa que legitima o crédito à adquirente, sem benefício algum com a alegada ilicitude de terceiros; vii) que a falta de pagamento de PIS e COFINS por fornecedores não implica em ausência do direito de crédito ao adquirente;

vii) que a falta de pagamento de PIS e Cofins por fornecedores não implica ausência do direito de crédito ao adquirente – o crédito se dá pelo custo de aquisição e não pela comprovação do pagamento na operação anterior da cadeia comercial; viii) que se há falta de pagamento de tributo pelo fornecedor, a Receita Federal e a Procuradoria dispõem de meios próprios de cobrar tais tributos, incluindo a execução fiscal e a desconsideração da personalidade jurídica em caso de irregularidades, e jamais de glosar o crédito do exportador ao final da cadeia comercial; ix) inclusive há cobrança de PIS e COFINS de

algumas fornecedoras (Doc. 5), o que indica que a glosa é indevida, já que isso implica em enriquecimento ilícito do erário.

No corpo da manifestação de inconformidade, a defesa detalha cada um desses pontos. Na visão da autuada, o exame do caso condiciona-se à compreensão das peculiaridades e complexidades que vê na cadeia de produção e venda de café. Assim, no intuito de rebater as conclusões da ação fiscal, das investigações policiais e da denúncia apresentada pelo Ministério Público, apresenta a contribuinte o panorama e os atores que atuam na cena do mercado cafeeiro.

Entre esses personagens, aborda o trabalho do chamado maquinista. Diz que o maquinista realiza operações de beneficiamento no café adquirido do produtor e que sua atividade não se caracteriza como atividade rural, devendo se constituir como pessoa jurídica. Alega que o maquinista não se confunde com o produtor rural como a seu ver parece ter sido o entendimento da autoridade policial.

Há ainda figura do atacadista, intermediário que adianta recursos para os produtores durante a safra e aceita negócios de baixos volumes, o que muitas vezes seria inviável para as indústrias e grandes empresas exportadoras. Esse atacadista negocia lotes maiores com os exportadores e torrefadores.

Acrescenta que o café objeto das operações investigadas pela Polícia Federal em Colatina – ES era do tipo conillon e portanto era quase que integralmente destinado ao mercado interno, não se aplicando as conclusões daquela investigação ao pedido de ressarcimento em exame.

Diante desse quadro, contesta o uso, na esfera fiscal, de provas ainda não apreciadas pelo Poder Judiciário e cuja interpretação revela desconhecimento da intrincada cadeia comercial do mercado do café.

Procura explicar que não são os exportadores que visitam, negociam e compram o café de cada um dos produtores rurais. A safra muitas vezes é vendida para os intermediários, maquinistas, etc, antes de até mesmo serem plantadas. É usual o adiantamento de dinheiro aos produtores, o que retira a possibilidade de compra direta dos exportadores perante os produtores rurais, sem que isso, contudo, afaste a necessidade de que as empresas exportadoras tenham conhecimento de quem produziu o café que está sendo comprado. Seria imprudente, por parte do exportador, não saber a procedência e não realizar as análises técnicas do café de forma a conhecer a exata qualidade do produto que comercializa.

Ao fim do tópico resume por que o entendimento das especificidades do mercado de café afasta as conclusões das autoridades policiais e fiscais:

a) Não se pode afirmar que, necessariamente, a pessoa jurídica que comercializa com a Requerente seja de "fachada". Dificilmente seria possível à indústria exportadora adquirir todo o café de que precisa apenas e diretamente dos produtores rurais, e até onde a Requerente tinha conhecimento de detalhes das empresas das quais adquiriu o café, as mesmas eram operacionais e regulares perante os órgãos públicos. É plenamente normal que um corretor negocie o café de um determinado produtor rural, em estágio no qual esse café que já não é de propriedade nem deste produtor, nem do corretor, sendo naquele momento, de direito e de fato, já de propriedade de uma empresa cerealista. São negócios jurídicos lícitos e usuais ao mercado de café, decorrente da classificação brasileira do produto e o seu concorrido e tradicional mercado de compra e venda.

b) Não se concluiu pela falsidade ideológica das notas fiscais de pessoas jurídicas em virtude de nelas constar indicação do produtor rural de origem. Este fato não implica na desconsideração dos negócios jurídicos subjacentes. Não se trata, por exemplo, da compra de soja, em que a origem do grão não tem influência para o restante da cadeia comercial. Aqui existe toda uma sofisticada análise e prova do produto, que respalda o seu preço com base em sua origem, sua qualidade e tipo do café. Basta visitar a bolsa do café em Santos para desmistificar estas premissas. Se existe empresa de fachada seria necessário, a nosso ver, realizar esta prova do ponto de vista do direito comercial, e sem repercussão para o adquirente que com ela transaciona licitamente (sem dolo de favorecimento indevido).

Expostos os argumentos contra a desconsideração de créditos porque calculados sobre café que, no entender da auditoria teria sido adquirido de fato de pessoas físicas e não de pessoas jurídicas, a interessada prossegue expondo a repercussão em termos de recolhimento de PIS e Cofins das constatações resultantes do trabalho de fiscalização. No seu entender, está sendo penalizada por eventual falta de recolhimento verificada nos elos anteriores da cadeia comercial:

O que se pode inferir do trabalho de fiscalização, tal como refletido no trabalho policial, é que no inadimplemento do PIS/COFINS de algum dos elos da cadeia comercial, todos estão sendo responsabilizados, quando, na realidade, isso depende sempre da demonstração do dolo ou má-fé do adquirente, que se beneficie do ato simulado, o que não foi demonstrado na Ação em curso.

A situação fiscal dos fornecedores da Outspan, conquanto pesquisada pela Requerente, não lhe dizia respeito. Jamais houve sequer alegação de que a Requerente tenha sido financeiramente favorecida pela conduta de seus fornecedores. Quanto ao crédito de PIS/COFINS, como visto, é decorrência de lei e jamais poderia ser entendido como artifício. Isso se daria no caso de inexistência de exportação ou simulação de compra e venda, sendo que tais ocorrências foram atestadas pela fiscalização que nesse passo validou a compra e venda dos grãos. Quanto à realização da operação mercantil, recebimento do café, e efetiva exportação, a própria Receita Federal do Brasil, em apurada fiscalização concluiu pela efetividade das operações, conforme acima reproduzido.

O que legitima o crédito integral do PIS e da COFINS é a despesa incorrida pela Requerente, que ao quitar pelo valor de mercado as mercadorias cobradas mediante nota fiscal-fatura da pessoa jurídica, tem embutido no preço o valor das referidas contribuições. Assim, que vantagem tem a adquirente se pagou pelos créditos que apropriou legitimamente em sua escrita? Só se houvesse devolução de parte do dinheiro ou preço pelas mercadorias, o que jamais nem sequer foi cogitado pela fiscalização.

A fim de comprovar sua boa-fé argumenta que ao tempo dos delitos apontados sequer teria se apropriado de créditos decorrentes da compra de café de pessoas jurídicas, coisa que só veio a fazer extemporaneamente, sendo, no caso incabível a imputação de dolo.

Finalizados os argumentos dirigidos contra a glosa de créditos porque, segundo a auditoria, teriam sido calculados a maior já que as aquisições de café foram realizadas de fato com pessoas físicas e não de pessoas jurídicas, a interessada aborda outro motivo para a glosa de créditos: a anotação, nas notas fiscais, de suspensão de PIS e Cofins na

operação de venda, o que vedaria a apuração de créditos não cumulativos para o adquirente, nos termos do §2º do art. 3º das Leis nº 10.637, de 2002 e nº 10.833, de 2003.

Afirma que a compra e venda de café está sujeita ao recolhimento do PIS e da Cofins sendo fato que as cooperativas e as vendas de café estão sujeitas ao recolhimento desse tributo ainda que permitida a exclusão da base de cálculo. Ademais, acrescenta, não há previsão para que o comprador avalie a situação de cada fornecedor investigando, a cada operação, a sujeição ao pagamento dessas contribuições.

Em relação às vendas cujas notas fiscais continham anotação de suspensão de PIS e Cofins, adiciona que de acordo com o art. 9º, §1º, II da Lei nº 10.925, de 2004, teria havido erro por parte das cooperativas na medida em que tais operações não podem se dar com suspensão das contribuições tendo em vista o disposto no inciso II do citado artigo.

Dessa forma e depois de transcrever legislação pertinente conclui que:

A lei ao estender o benefício do crédito presumido criou, em contrapartida, a vedação de que se efetuasse a venda com suspensão na operação seguinte.

Como se vê das notas fiscais apresentadas pela fiscalização, todas procederam a redução dos tipos determinados pela classificação oficial. Ou seja, houve tratamento do café.

Finalizando, pleiteia que os valores a serem ressarcidos sejam acrescidos da taxa Selic. Ao final, postula a reforma do despacho decisório.

Tela de fl. 2.129 registra que o valor reconhecido de R\$ 54.698,62 foi depositado em conta bancária indicada pela interessada.

Ato contínuo, por unanimidade de votos, os membros da 14ª da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto/SP, decidiu pela improcedência da manifestação de inconformidade da ora recorrente, sob os termos ementados:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS
Período de apuração: 01/04/2008 a 30/06/2008 CRÉDITOS NÃO CUMULATIVOS. GLOSA.
FRAUDE.

Comprovada a existência de fraude por meio de interposição de pessoas jurídicas de fachada, com o fim exclusivo de se obter créditos do regime não cumulativos em valores maiores que os admitidos de aquisições feitas de pessoas físicas, é de se glosar os créditos decorrentes dos expedientes ilícitos.

CRÉDITOS NÃO CUMULATIVOS. GLOSA. BENS NÃO SUJEITOS À CONTRIBUIÇÃO.

Correta a glosa de créditos não cumulativos calculados sobre bens não sujeitos à contribuição na aquisição.

Intimada do r. decisum, o recurso voluntário interposto pela recorrente está alicerçado em questões fáticas-jurídicas, subdivididas nos tópicos:

2 - DAS RAZÕES DE REFORMA E O DIREITO AOS CRÉDITOS GLOSADOS

2.1 - PRELIMINARES NA DESCONSIDERAÇÃO DAS PESSOAS JURÍDICAS

2.1.1. Ausência de fundamentação para a Descaracterização e Vícios de procedimento

2.1.2 -PRECARIEDADE DO TERMO DE VERIFICAÇÃO - UTILIZAÇÃO DE PRESUNÇÕES PELO SR. FISCAL EM SUA ACUSAÇÃO - NÃO PARTICIPAÇÃO NO ESQUEMA DE FRAUDE COM O OBJETIVO DE GERAR CRÉDITO DE PIS E COFINS

2.1.3. Da não comprovação da participação da Recorrente no suposto esquema de fraude

2.1.4. Da impossibilidade da Recorrente ter concorrido para a criação do suposto esquema de fraude

2.1.5. Da Confissão da utilização de presunção pela Fiscalização para concluir que todos os fornecedores pessoas jurídicas da Recorrente seriam empresas de fachada

2.1.6. Da vedação do ordenamento jurídico para utilização de presunções em matéria tributária - Precedentes deste E. CARF

2.2 - FORNECEDOR INIDÔNEO - IMPOSSIBILIDADE DE RETROAÇÃO DE EFEITOS DA DECLARAÇÃO DE INIDONEIDADE E DE PRESUNÇÃO DE INIDONEIDADE

2.2.1 - Da cadeia de produção e venda do café brasileiro

2.2.2 - Da compra e venda do café do ponto de vista comercial e civil

2.2.3 - Repercussão do PIS/COFINS nas operações envolvendo compra e venda de café

2.2.4 - Conclusões atinentes ao direito de crédito nas compras de fornecedores posteriormente declarados inidôneos

2.3 - FORNECEDOR COOPERATIVA

2.4 - Direito de Crédito de PIS/COFINS nas Compras Perante Fornecedores que Indicaram Incorretamente uma Operação Tributada Regularmente como se Fosse Suspensa

3 - CONCLUSÃO E PEDIDOS.

Conclui sua defesa pleiteando:

Diante do acima exposto, requer seja provido o presente recurso para que seja reformado o Despacho Decisório e acórdão de fls., para o fim de cancelar e reconhecer os créditos de PIS e COFINS apurados pela Recorrente na compra perante fornecedores posteriormente entendidos como inidôneos pela Receita Federal, bem como perante cooperativas diversas e fornecedores que informaram suspensão indevida de tributação, e assim deferir-se também esta parte do crédito a ser ressarcido, homologando-se as respectivas compensações, quando for o caso.

Subsidiariamente, que se reconheça o cerceamento de defesa e a supressão de instância, para que seja julgada nula a decisão de primeira instância, pois deixou de cotejar um a um os bons argumentos da defesa, limitando-se a

"emprestar" o trabalho de fiscalização, que por sua vez empregou o trabalho policial.

Requer, de imediato, contudo, que a parte incontroversa de créditos presumidos seja imediatamente ressarcida, tanto no que tange à compras de fornecedores considerados inidôneos, como perante cooperativas, conforme o Termo de Verificação Fiscal:

"94 DO APROVEITAMENTO DE CRÉDITO PRESUMIDO Conforme explicado acima, o crédito ordinário correspondente às empresas iniclôneas não pode ser concedido integralmente, já que sua origem é referente a vendas de pessoas físicas produtoras de café. Entretanto, é cabível o aproveitamento do crédito presumido correspondente.

Mesmo raciocínio se aplica ao crédito referente às observações que tratam da suspensão das contribuições. No caso das notas fiscais com suspensão existe a possibilidade de crédito presumido.

Entretanto, no que diz respeito às cooperativas, não existe essa possibilidade para as cooperativas agroindustriais, já que conforme preconizado no item 8 acima, suas operações não geram crédito de PIS/COFINS na saída. Quanto às cooperativas agropecuaristas, também existe direito ao crédito presumido." Ou seja, o valor referente ao crédito presumido deve ser creditado para a Recorrente, seguindo-se em debate apenas a diferença entre o presumido e o integral, aplicando-se a legislação mais benigna Lei nº 12.350/2010, artigo 56-A, de forma retroativa.

A despeito da decisão recorrida tangenciar a questão, deixou de aplicar o argumento da retroação da lei mais benigna em matéria processual, sendo que a fiscalização deferiu o crédito presumido no lugar do integral, e justamente o ano de 2008 foi objeto da previsão nova contida na Lei 12.350/2010, art. 56-A, sendo mais eficiente, célere e econômico aproveitar-se para fins de creditamente nestes autos. Para facilitar a liquidação deste montante a Recorrente apresenta cálculos extraídos do trabalho de fiscalização, em cumprimento do trecho acima reproduzido:

Ainda, subsidiariamente, caso não seja reconhecida a integralidade dos créditos decorrentes das compras de café realizadas no período de 2008, no mínimo, deve ser reconhecido o crédito decorrente das operações efetuadas com os fornecedores que foram presumidos inidôneos pela Fiscalização e que, ainda, continuavam com o CNPJ ativo quando da ciência do termo de verificação fiscal (vide tabela contida na nota de rodapé do tópico 2.2., p. 26 e sua liquidação em números na página 27).

No mais, tendo decorrido anos do direito de crédito, é aplicável a atualização dos créditos pela SELIC o que desde logo se requer em execução da parte incontroversa do Despacho Decisório, inclusive.

Caso esse Conselho entenda necessário, que se baixe o processo em diligência para as devidas regularizações, de forma a se aproveitar o procedimento em questão, trazendo maior eficiência, economia, razoabilidade nos atos da administração pública, considerando ainda parte integrante destes autos, os procedimentos nº 15983.720081/2013-41.

De qualquer forma, estão documentalmente comprovadas a operação e as alegações acima, ficando ao dispor do órgão julgador todos os documentos, inclusive notas fiscais já examinadas pela fiscalização, para eventuais diligências.

Requer sejam admitidos todos os meios de provas, incluindo diligências e juntada de novos documentos que privilegiem a verdade material, bem como oitivas de produtores rurais e prepostos da Recorrente para que se avalie imparcialmente a versão correta dos fatos relacionados com este procedimento.

Protesta a RECORRENTE pela realização de sustentação oral durante a sessão de julgamento do presente Recurso, nos termos regimentais. Para tanto, requer seja notificada com antecedência da data, hora e local da sessão de julgamento.

Posteriormente, a recorrente atravessou petição noticiando o ajuizamento de ação anulatória tombada sob o nº 1010381-35.2021.4.02.3400, em trâmite na 21ª Vara Federal de Brasília, para discutir as seguintes matérias:

- i) aquisições realizadas junto a pessoas jurídicas tidas posteriormente por inidôneas pela RFB, no valor original de R\$ 9.590.048,00; e
- ii) aquisições realizadas junto a cooperativas que declararam as operações como “suspensas”, no valor original de R\$ 496.637,00;

Em razão do fato, a recorrente pede a aplicação da Súmula CARF nº 1 sobre as citadas teses.

É o relatório.

VOTO

Conselheira **Sabrina Coutinho Barbosa**, Relatora.

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos formais de admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

Sem muitas delongas, a matéria devolvida ao Colegiado repousa sobre a manutenção da glosa do crédito presumido da contribuição mantida pela DRJ, na monta de R\$ 165.192,831 sob os seguintes argumentos:

Vale o registro de que, nos próprios termos do art. 8º da Lei nº 10.925, de 2004, os créditos presumidos, tinham seu aproveitamento confinado à possibilidade de dedução do

valor da contribuição apurada, sem previsão legal de ressarcimento do eventual saldo de crédito ou de utilização mediante compensação. Confira-se o dispositivo:

[omissis]

A autorização legal que ampliou a possibilidade de aproveitamento do crédito presumido apurado de acordo com o artigo acima mencionado somente foi consolidada na MP nº 517, de 2010, em comando que veio compor o art. 56-A da Lei nº 12.350, de 2010. Posteriormente, a Lei nº 12.431, de 2011, deu nova redação ao dispositivo e definiu os marcos temporais para o aproveitamento dos créditos em foco:

[omissis]

Desse modo, ao tempo do pedido de ressarcimento tratado nos presentes, não havia a possibilidade de ressarcimento/compensação dos chamados créditos presumidos apurados de acordo com o art. 8º da Lei nº 10.925, de 2004.

No que toca à matéria de mérito, esta se confina ao não reconhecimento integral do direito creditório por duas razões principais, ambas contestadas pela pessoa jurídica, quais sejam, glosa de créditos em razão das conclusões alcançadas após as operações **Tempo de Colheita, Broca e Robusta** e glosa de créditos em razão de não incidência da contribuição na aquisição.

Tem-se, assim, três critérios para a negativa ao crédito: 1) falta de previsão legal para o ressarcimento; 2) aquisições de café de pessoas jurídicas irregulares; e, 3) não incidência da contribuição na aquisição; que passo a analisar.

- Concomitância de parte dos fundamentos do recurso. Renúncia esfera administrativa.

Como relatado, a recorrente veio aos autos informar do ajuizamento de ação judicial com fins de debater as glosas efetuadas pela fiscalização em relação às aquisições junto a pessoa jurídica declarada irregular, e às cooperativas que declararam incorretamente suspensas as contribuições. Consequentemente, pede a aplicação da concomitância.

Reconhecida pela recorrente a existência de sincronismo entre a causa de pedir e pedidos do presente processo administrativo, a ação nº 1010381-35.2021.4.02.3400, deixo de examinar as razões recursais da recorrente sobre os temas, dada a concomitância existente, com amparo na Súmula Vinculante CARF nº 1, *in verbis*:

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.

- Crédito Básico. Aquisições de café com Cooperativas.

Como relatado, a recorrente adquire café cru em grãos de produtores rurais pessoas físicas, de sociedades cooperativas, de cerealistas e de pessoas jurídicas, posteriormente, beneficiados por terceiros sob encomenda.

O pilar da fiscalização corroborada pela DRJ para a negativa ao crédito presumido, circunda a aquisição de cooperativa agroindustrial que teve excluído da base de cálculo da contribuição o valor repassado ao associado ou pago pelo fornecedor, ou seja, sem pagamento das contribuições, não haveria apuração de crédito presumido. Traslado trecho do despacho:

(...)

Concluimos, diante da legislação retrocitada que:

1 – Cooperativas de Produção (Agropecuárias) - Geram obrigatoriamente Crédito Presumido a partir de 04/04/06;

2 – Cooperativas Agroindustriais – Não geram direito ao crédito de PIS/COFINS;

Conforme resposta às intimações, pudemos classificar as cooperativas em:

1 - Cooperativas de produção agropecuária, uma vez que exercem tão somente a atividade de comercialização da produção de seus associados, podendo também realizar o seu beneficiamento, de acordo com a definição estabelecida pelo inciso III do §1º, do artigo 3º, da IN SRF 660/06. A partir de 04/04/06, de acordo no estabelecido no artigo 4º da IN SRF 660/06, tais cooperativas deveriam obrigatoriamente vender sua produção com suspensão da exigibilidade das contribuições ao PIS/COFINS, uma vez que a Outspan cumulativamente apura o imposto de renda com base no lucro real, bem como exerce atividade agroindustrial e utiliza todo café adquirido como insumo. Nesse caso, pode então o contribuinte descontar créditos presumidos sobre o valor dessas aquisições.

2 - Cooperativas que exercem atividade agroindustrial ao se enquadrarem no disposto no inciso II do artigo 6º, da IN SRF 660/06, uma vez que cumulativamente exercem as atividades de padronização, beneficiamento, preparação e mistura de tipos de café para definição de aroma e sabor (blend) ou separam por densidade dos grãos, com redução dos tipos determinados pela classificação oficial, relativamente aos produtos classificados no código 09.01 da NCM. Tais cooperativas já poderiam efetuar desconto de créditos presumidos calculados sobre o valor dos produtos agropecuários por elas adquiridos, com base §1º do artigo 5º da mesma IN, não se aplicando, portanto, a suspensão das contribuições e o direito ao crédito presumido na aquisição pelo contribuinte. Tampouco geram crédito integral, haja vista que as cooperativas excluem da base de cálculo do PIS e da COFINS, as receitas referentes às vendas efetuadas e repassadas aos cooperados com base no

art.15 da MP 2.158/2001, ficando então vedado pelo disposto no inciso II, do § 2º, do art. 3º, das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03 o cálculo de créditos.

As cooperativas agroindustriais também excluíram da base de cálculo da COFINS e do PIS/PASEP os valores repassados aos seus associados ou pagos aos seus fornecedores, enquadrando-as dessa forma na vedação imposta pelo § 2º do art. 3º, das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, motivo pelo qual os créditos foram objeto de glosa total.

8.2 – ANÁLISE DAS COOPERATIVAS FORNECEDORAS DA OUTSPAN

Foram encaminhadas intimações a inúmeras cooperativas, dentre as quais uma série delas fornecedoras da Outspan. Foram solicitadas informações relativas à natureza de suas operações e aos procedimentos adotados na apuração das contribuições. Especificamente com relação às operações que deram origem aos créditos pleiteados pelo requerente.

Como resultado, dessa análise, verificou-se que diversas cooperativas se caracterizam como agropecuaristas enquanto outras são agroindústrias nos termos da legislação retrocitada. As primeiras dão direito ao crédito presumido de PIS/COFINS enquanto as últimas não dão direito a qualquer crédito. A tabela a seguir resume a situação dos fornecedores da Outspan em 2008:

CPF/CNPJ do Participante	Razão Social do Participante	Vendas para a Outspans	Agroindústria	Agropecuária
00.993.264/0001-93	INTEGRADA COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL	1.151.124	Sim	
03.345.641/0009-23	COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL NOVA PRODUTIVA	230.134		Sim
04.749.564/0001-82	COOPERATIVA AGROPECUARIA DOS PRODUTORES ORGANICOS DE NOVA RESENDE E REGI	36.731		
04.948.765/0001-09	COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DE MINAS LTDA.	215.500	Sim	
06.878.792/0004-20	COOPERATIVA AGROPECUARIA DA REGIAO SUDOESTE MINEIRA E ALTA MOGIANA LTDA	67.000	Sim	
06.894.506/0001-78	PRONOVA - COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DAS MONTANIAS DO ESPIRITO SANTO	323.706		
16.832.651/0002-69	COOP DOS CAFEIC DE CAMPOS GERAIS E CAMPO DO MEIO LTDA	3.228.573	Sim	
18.780.254/0007-20	COOPERATIVA AGRO PECUARIA DE BOA ESPERANCA LTDA	99.828	Sim	
20.484.283/0003-63	COOPERATIVA DOS PECUARISTAS, AGRICULTORES E CAFEICULTORES DE MINAS GERAIS	97.988		
20.484.283/0015-05	COOPERATIVA DOS PECUARISTAS, AGRICULTORES E CAFEICULTORES DE MINAS GERAIS	81.396		
20.770.566/0005-33	COOPERATIVA REGIONAL DE CAFEIC EM GUAXUPE LTDA COOXUPE	3.776.700	Sim	
20.770.566/0023-15	COOPERATIVA REGIONAL DE CAFEIC EM GUAXUPE LTDA COOXUPE	2.536.051	Sim	
20.770.566/0044-40	COOPERATIVA REGIONAL DE CAFEIC EM GUAXUPE LTDA COOXUPE	30.820	Sim	
20.812.582/0004-60	COOPERATIVA DOS PRODUTORES RURAIS DA SERRA DA CANASTRA LTDA	637.375	Sim	
20.909.297/0001-10	COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA REGIAO DE MURIAE LTDA	33.350		
21.429.865/0002-29	COOPERATIVA AGRO PECUARIA DE JACUTINGA LTDA	207.305		Sim
21.601.851/0001-60	COOPERATIVA AGROPECUARIA DE POCO FUNDO LTDA	1.554.717		Sim
22.070.064/0007-97	COOPERATIVA AGRICOLA ALTO RIO GRANDE LTDA	451.814	Sim	
22.226.476/0006-92	COOPERATIVA AGRARIA DE MACHADO LIMITADA	744.065	Sim	

23.176.936/0001-73	COOPERATIVA MISTA AGRO PECUARIA DE PARAGUACU LTDA	127.584		Sim
23.641.822/0001-57	COOPERATIVA REGIONAL DOS CAFEICULTORES DE POCOS DE CALDAS	46.510	Sim	
24.490.401/0008-01	COOP.REGIONAL AGRO-PECUARIA DE SANTA RITA DO SAPUCAI LTDA	189.271		
24.490.401/0010-26	COOP.REGIONAL AGRO-PECUARIA DE SANTA RITA DO SAPUCAI LTDA	1.305.846		
24.662.298/0010-54	COOPERATIVA AGRO PECUARIA DO VALE DO SAPUCAI LTDA	53.063		Sim
24.896.409/0001-04	COOP REGIONAL DOS CAFEICULTORES DE S S DO PARAISO LTDA	1.796.000	Sim	
24.896.409/0003-68	COOP REGIONAL DOS CAFEICULTORES DE S S DO PARAISO LTDA	226.800	Sim	
24.896.409/0035-45	COOP REGIONAL DOS CAFEICULTORES DE S S DO PARAISO LTDA	190.500	Sim	
24.896.409/0050-84	COOP REGIONAL DOS CAFEICULTORES DE S S DO PARAISO LTDA	101.575	Sim	
24.896.409/0052-46	COOP REGIONAL DOS CAFEICULTORES DE S S DO PARAISO LTDA	544.947	Sim	
25.266.685/0008-10	COOP DOS CAFEICULTORES DA ZONA DE TRES PONTAS LTDA	1.032.361	Sim	
25.863.341/0001-11	COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA ZONA DE VARGINHA LTDA	1.241.233	Sim	
27.106.442/0001-73	COOPERATIVA AGRARIA DOS PRODUTORES DA REGIAO DE ARACRUZ-CAFEICRUZ	160.000		
27.494.152/0007-30	COOPERATIVA AGRARIA DOS CAFEICULTORES DE SAO GABRIEL - COOABRIEL	4.360.000		
27.942.085/0008-50	COOPERATIVA AGROPECUARIA CENTRO SERRANA	1.363.515		
27.942.085/0015-89	COOPERATIVA AGROPECUARIA CENTRO SERRANA	531.317		
38.665.287/0003-03	CARA - COOPERATIVA AGROPECUARIA REGIONAL DE ANDRADAS LTDA.	599.301		Sim
45.236.791/0073-66	COOPERCITRUS COOPERATIVA DE PRODUTORES RURAIS	135.000	Sim	
52.046.927/0001-66	COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA REGIAO DE MARILIA	349.268	Sim	
53.705.646/0001-30	COOPERATIVA AGRARIA DE CAFEICULTORES DO SUL DE SAO PAULO	286.000		
54.226.501/0001-10	COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA REGIAO DE PINHAL	1.090.349	Sim	
54.226.501/0012-72	COOPERATIVA DOS CAFEICULTORES DA REGIAO DE PINHAL	290.250	Sim	
54.772.017/0001-96	COOPERATIVA DE CAFEICULTORES E AGROPECUARISTAS	1.077.765	Sim	
75.904.383/0008-06	COAMO AGROINDUSTRIAL COOPERATIVA	616.000	Sim	
76.093.731/0023-04	COPACOL-COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL CONSOLATA	1.352.699	Sim	
78.956.968/0001-83	COCARI - COOPERATIVA AGROPECUARIA E INDUSTRIAL	394.525	Sim	
79.114.450/0017-22	COCAMAR COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL	1.255.206	Sim	
80.539.612/0002-77	COFERCATU COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL	237.702		
80.906.779/0019-77	COROL COOPERATIVA AGROINDUSTRIAL	1.444.053	Sim	
86.541.596/0001-52	UNIAO COOPERATIVA AGRO-PECUARIA SUL DE MINAS LTDA	3.182.101	Sim	
86.675.642/0001-06	COOPERATIVA AGROPECUARIA DO ALTO PARANAIBA	133.122		Sim

Pois bem. Sabe-se que o art. 8º da Lei 10.925/2004, permite a apuração de crédito presumido de PIS e COFINS pela pessoa jurídica que adquire de cerealistas e que exerça cumulativamente as atividades de limpar, padronizar, armazenar e comercializar o produto classificado na NCM nº 0901.

Igualmente, que a Solução de Consulta Cosit nº 65/2014, prevê hipóteses de apuração de crédito ordinário de PIS e COFINS quando adquiridos produtos com cooperativas, indicando como marco temporal as aquisições até o ano-calendário de 2011 e desde que cumpridos os requisitos dos §§6º e 7º do art. 8º da Lei 10.925/2004, conforme descrito a seguir:

7. As receitas das cooperativas, regra geral, estão sujeitas ao pagamento das contribuições. As exclusões da base de cálculo às quais as cooperativas têm direito não se confundem com não incidência, isenção, suspensão ou redução de alíquota a O (zero) nas suas vendas, o que impediria o aproveitamento de crédito por parte dos compradores de

seus produtos. As sociedades cooperativas, além da incidência da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins sobre o faturamento, também apuram a Contribuição para o PIS/Pasep com base na folha de salários relativamente às operações referidas na MP n22.158-35, de 24 de agosto de 2001, art. 15, I a V.

8. Para a Contribuição para o PIS/Pasep e a Cofins, o constituinte não traçou as linhas mestras a serem adotadas na definição da sistemática da não cumulatividade, ficando a encargo das leis ordinárias modelarem o funcionamento da mesma. Assim, as hipóteses de creditamento devem seguir a disciplina estabelecida pelo legislador ordinário, que optou por, ao invés de adotar o modelo vigente para o IPI e o ICMS, estabelecer bases de cálculo e alíquotas para cálculo dos créditos a serem descontados pelo adquirente. Logo, as hipóteses que dão direito a crédito para as contribuições não correspondem ao montante dos valores devidos nas etapas anteriores.

9. Assim, para aproveitamento de créditos nas aquisições junto a cooperativas, deve-se observar as mesmas normas vigentes para a apuração de créditos em relação a aquisições junto a pessoas jurídicas em geral.

10. Sabendo-se que, regra geral, não há impedimento ao aproveitamento de créditos nas aquisições de produtos junto a cooperativas, não há mais questão de interpretação da legislação tributária a ser resolvida. Basta aplicar literalmente a legislação referente à situação descrita na consulta, sendo vedada a apuração de créditos em relação às aquisições não sujeitas ao pagamento das contribuições.

11. Até o ano-calendário de 2011, enquanto vigiam para o café os artigos 82 e 92 da Lei n210.925, de 2004, os exportadores de café não podiam descontar créditos em relação às aquisições do produto com as suspensões previstas nos incisos I e IR do art. 92. Também não havia direito à apuração de créditos nas aquisições do produto com o fim específico de exportação, nos termos do art. 62, § 42, e 15, III, da Lei n210.833, de 2003, combinado com o art. 39, § 22, da Lei n29.532, 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 §§ 62e 72 do art. 82 da Lei n210.925, 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 Cotins (art. 92, § 12, II, da Lei n210.925, de 2004).

12. A partir do ano-calendário 2012 não há mais direito ao desconto de créditos do art. 32 da Lei n210.637, de 2002, e da Lei n210833, de 2003, em relação às aquisições de café, tendo em vista a suspensão prevista no art. 42 da Lei na 12.599, de 2012, e, a partir de 10 de julho de 2013, a redução de alíquota a O (zero) prevista no art. 12, inciso XXI, da Lei n210.925, de 2004 (dispositivo incluído pela Lei n212.839, de 9 de julho de 2013). Ressalve-se as hipóteses de crédito presumido previstas nos arts. 52e 62 da Lei n212.599, de 2012

Em caso idêntico, a Recorrente logrou êxito no bojo do PAF nº 10845.720753/2009-01 (Acórdão nº 9303-006.692), ocasião em que foi autorizada a apurar crédito básico das contribuições nas aquisições de café junto a cooperativas, excerto do voto abaixo reproduzido – *acórdão transitado em julgado neste Tribunal Administrativo*:

1 - Direito de crédito nas aquisições realizadas junto a cooperativas

A decisão de segunda instância negou o direito de crédito à recorrente para os produtos adquiridos junto às cooperativas tendo em vista essas mercadorias não estarem sujeitas ao pagamento das Contribuições para o PIS/Pasep e Cofins por parte do vendedor, por força da redução da base de cálculo prevista em lei. Observem-se os fundamentos do voto (e-folha 1.133 e 1.134).

A afirmação recursal de que o café é um bem sujeito à incidência do PIS é uma impropriedade. As contribuições sociais não incidem sobre o valor dos bens, mas sobre o faturamento, entendido como tal o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica. A contrario sensu, não incidem sobre receita não auferida. É o caso do produto das vendas de café adquirido aos cooperados, que é a eles repassado e, conseqüentemente, excluído da base de cálculo da contribuição apurada pela cooperativa. Ora, nessas condições, o preço de venda do café não foi onerado pela exação, razão pela qual não enseja direito a crédito da contribuição. Tomar crédito sem ter pago a contribuição, em franco enriquecimento ilícito, as evidências do processo demonstram, muito agradaria ao recorrente, mas é repudiado por todo o ordenamento jurídico pátrio.

Há, contudo, Solução de Consulta editada pela Secretaria da Receita Federal tratando do tema. Para maior clareza, transcrevo excerto dela extraídos.

Solução de Consulta Cosit nº 65/2014

A dívida principal da consulente é saber se a aquisição de produtos junto a cooperativas impede o aproveitamento de créditos no regime de apuração não cumulativa da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins.

(...)

As receitas das cooperativas, regra geral, estão sujeitas ao pagamento das contribuições. As exclusões da base de cálculo às

quais as cooperativas têm direito não se confundem com não incidência, isenção, suspensão ou redução de alíquota a 0 (zero) nas suas vendas, o que impediria o aproveitamento de crédito por parte dos compradores de seus produtos. As sociedades cooperativas, além da incidência da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins sobre o faturamento, também apuram a Contribuição para o PIS/Pasep com base na folha de salários relativamente às operações referidas na MP nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, art. 15, I a V.

(...)

Sabendo-se que, regra geral, não há impedimento ao aproveitamento de créditos nas aquisições de produtos junto a cooperativas, não há mais questão de interpretação da legislação tributária a ser resolvida. Basta aplicar literalmente a legislação referente à situação descrita na consulta, sendo vedada a apuração de créditos em relação às aquisições não sujeitas ao pagamento das contribuições.

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).

A partir do ano-calendário 2012 não há mais direito ao desconto de créditos do art. 3º da Lei nº 10.637, de 2002, e da Lei nº 10833, de 2003, em relação às aquisições de café, tendo em vista

a suspensão prevista no art. 4º da Lei nº 12.599, de 2012, e, a partir de 10 de julho de 2013, a redução de alíquota a 0 (zero) prevista no art. 1º, inciso XXI, da Lei nº 10.925, de 2004 (dispositivo incluído pela Lei nº 12.839, de 9 de julho de 2013). Ressalve-se as hipóteses de crédito presumido previstas nos arts. 5º e 6º da Lei nº 12.599, de 2012.

Ou seja, na situação específica, a empresa tem o direito de apurar créditos nas compras realizadas às cooperativas, desde que a saída do produto da cooperativa não tenha ocorrido com suspensão do pagamento das Contribuições para o PIS/Pasep e Cofins.

Quanto a isso, percebe-se da leitura do acórdão recorrido que foram identificadas diferentes tipos de operações.

No curso do procedimento fiscal, verificou-se que, entre os fornecedores da Outspan, figuravam diversas sociedades cooperativas de produtores rurais. Intimadas a respeito da natureza de suas operações e dos procedimentos adotados na apuração das contribuições, especificamente com relação às operações que deram origem aos créditos pleiteados pelo recorrente, inclusive a esclarecer se exerceram cumulativamente as 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, apurou-se que (fls. 19927 e seguintes do processo administrativo apensado nº 15983.720078/201247) algumas cooperativas revenderam produtos adquiridos de cooperados e valeram-se da faculdade de excluir da base de cálculo os valores a eles repassados, ao amparo do inc. I do art. 15 da MP nº 2.158-35, de 24 de agosto de 2001. Outras informaram que venderam toda a sua produção com “suspensão do PIS e COFINS”. Nestes dois casos, não se admitiu o creditamento.

Um terceiro grupo de cooperativas informou que pequena parte pequena de suas vendas provinha de mercadorias adquiridas a não cooperados, mas que, nada obstante, excluíam da base de

cálculo os repasses efetuados a seus cooperados, caso em que a Fiscalização admitiu a tomada de crédito segundo um rateio de receitas, apurado a partir da análise do DACON respectivo, consolidação no demonstrativo “Análise das Cooperativas” com o percentual dos valores aproveitáveis de diversas cooperativas fornecedoras da Outspan (fls. 20015/20016 do processo administrativo apensado nº 15983.720078/201247).

Com base em todo o exposto, deve ser admitido o direito à apropriação de créditos nas aquisições de cooperativas de produtos que não deram saída com suspensão do pagamento das Contribuições.

Conclui-se, pois, que **as aquisições pela Recorrente junto às cooperativas que exercem atividade agroindustrial (origem da glosa), em que se deram saída a produtos com tributação das contribuições, lhe conferem direito ao crédito.**

Em caso análogo, foi assim que decidiu a maioria dos membros da 1ª Turma da 3ª Câmara da 3ª Seção (PAF nº 10845.720177/2010-28):

Voto Vencedor

Peço vênia para discordar da ilustre Conselheira Relatora, no que concerne à manutenção da glosa de créditos integrais de PIS e COFINS, calculados sobre os valores das compras de café beneficiado de cooperativas agroindustriais.

No Termo de Verificação Fiscal (TVF - fl. 1.857), consta que os créditos foram glosados, porque a cooperativa agroindustrial exclui os valores repassados aos cooperados das suas bases de cálculo de PIS e COFINS, de acordo com o disposto o art. 15 da MP nº 2.158/01 (reproduzido no voto da Conselheira Relatora). Com isto, incorreria na vedação ao creditamento do inciso II do § 2º do art. 3º das Leis nºs 10.637/02 e 10.833/03, que dispõe que não podem ser registros créditos derivados de compras não sujeitas ao pagamento das contribuições.

Entretanto, não há dispositivo legal que desonere a venda de café beneficiado da cooperativa agroindustrial para a Recorrente das incidências regulares do PIS e da COFINS, sob o regime não-cumulativo, às alíquotas de 1,65% e 7,6%, nos termos dos artigos 1º e 2º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03.

A exclusão de receita das bases de cálculo do PIS e da COFINS, prevista nos artigos 15, da MP nº 2.158/01 e 11 da IN nº 635/06, decorre do *modus operandi* adotado pelas cooperativas.

Conforme conceito explanado pela própria fiscalização no TVF (fl. 1.857), a cooperativa agroindustrial recebe o café não beneficiado do cooperado. Aplica os processos de padronização, beneficiamento, preparação e mistura de café para definição de aroma e sabor (blend) ou separam por densidade dos grãos, com redução dos tipos determinados pela classificação oficial, relativamente aos produtos classificados no código 09.01 da NCM. Em seguida, comercializa o produto.

Nos termos do *caput* e dos §§ 2º e 4º do art. 3º da IN nº 635/06, a cooperativa agroindustrial é responsável pelo recolhimento do PIS e da COFINS devidos sobre as vendas destes produtos, descontados dos créditos registrados pelo cooperado. A apuração deve ser efetuada de acordo com as disposições legais a que estariam sujeitas as cooperadas, caso estivessem comercializando por conta própria. E, sobre vendas de café beneficiado, há tributação normal, não incidindo a suspensão prevista nos artigos 2º e 3º da IN nº 660/06, aplicável tão somente ao café não submetido a processo industrial e tratado como insumo.

Neste contexto, é natural que a cooperativa agroindustrial, ao apurar o PIS e COFINS incidentes sobre suas receitas próprias, exclua da base de cálculo os valores repassados às suas associadas, os quais foram objetos de recolhimento em separado, conforme descrito no parágrafo anterior.

Desta forma, tendo em vista que os produtos vendidos pelas cooperativas agroindustriais para a Recorrente sofreram incidência do PIS e da COFINS, às alíquotas

regulares (artigos 2º das Leis nº 10.637/02 e 10.883/03), há que se admitir o creditamento, a fim de preservar o princípio da não-cumulatividade. Vale destacar que esta turma preferiu decisão no mesmo sentido, por meio do Acórdão nº 3301003.099, de 28/09/16, da relatoria do Conselheiro Valcir Gassen.

Cumprе destacar que todos os elementos de prova para confirmação dos descontos das contribuições, quando da execução do presente Acórdão, estão carreados no PAF nº 15983.720081/2013-41 (apensado ao PAF nº 10845.720177/2010-28).

- Conclusão.

Pelo exposto, conheço parte do recurso voluntário e, na parte conhecida, dou provimento.

É como voto.

Assinado Digitalmente

Sabrina Coutinho Barbosa