



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10845.722450/2011-30
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3301-011.813 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de setembro de 2022
Recorrente NKG STOCKLER LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/03/2009

DECISÃO RECORRIDA. CERCEAMENTO DE DEFESA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA

É válida a decisão administrativa fundada nos diplomas legais vigentes, expressamente citados e nela transcritos.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/03/2009

PESSOAS JURÍDICAS INATIVAS, INAPTAS, BAIXADAS. OPERAÇÕES. SIMULAÇÕES. CRÉDITOS. GLOSA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO.

A falta de comprovação pela fiscalização de que o contribuinte mantinha relações comerciais com empresas de fachada, dolosamente, para fins de geração de créditos inexistentes, deve implicar no restabelecimento do crédito integral.

INSUMOS. AQUISIÇÕES. CEREALISTAS/COOPERATIVAS DE PRODUÇÃO AGROPECUÁRIA. CRÉDITOS INTEGRAIS.

O desconto de créditos, às alíquotas cheias de 1,65% e 7,60 %, respectivamente, para o PIS e a Cofins, sobre aquisições de “café cru beneficiado” de empresas cerealistas e de sociedades cooperativas de produção agropecuária, está condicionada à comprovação, mediante documentos idôneos, que tais empresas exerçam cumulativamente as atividades de limpar, padronizar, armazenar e comercializar aquele produto; caso contrário, o desconto/aproveitamento deve ser feito pelas alíquotas do crédito presumido da agroindústria.

CAFÉ. AQUISIÇÃO. FRETE. BENEFICIAMENTO/INDUSTRIALIZAÇÃO. MANUTENÇÃO. MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS. PEÇAS. SACARIA, CONTENTORES FLEXÍVEIS. BARBANTES. CRÉDITOS. DESCONTOS. POSSIBILIDADE.

Os custos/despesas incorridos com serviços de fretes na compra de café (insumo), com manutenção de máquinas e equipamentos (partes e peças) utilizados no beneficiamento/industrialização do produto e com e sacaria

(sacos de 60 kg) e de barbantes e, ainda, com contentores flexíveis para o controle das pilhas, geram créditos das contribuições passíveis de desconto das contribuições calculadas sobre o faturamento mensal e/ ou de ressarcimento do saldo credor trimestral.

ALUGUÉIS. MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS. UTILIZAÇÃO. ATIVIDADES DA EMPRESA.

O desconto de créditos sobre os custos/despesas incorridos com aluguéis de máquinas e equipamentos está condicionado à comprovação de que foram utilizados nas atividades da empresa e que tais despesas foram pagas a pessoas jurídicas, mediante a apresentação de notas fiscais.

CRÉDITO PRESUMIDO. AGROINDÚSTRIA. RESSARCIMENTO/COMPENSAÇÃO. VEDAÇÃO.

O direito ao ressarcimento/compensação de saldos credores trimestrais decorrentes de créditos presumidos da agroindústria, correspondente ao PIS e à Cofins, apurados nos anos calendários de 2009, restringe-se aos Pedidos de Ressarcimento/Declaração de Compensação (PER/Dcomp), apresentados a partir de 1º de janeiro de 2012 (art. 56-A, § 1º, inc. II, da Lei nº 12.350/2010).

PIS/COFINS. DCOMP. JUROS/ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. SELIC. IMPOSSIBILIDADE.

Na compensação de ressarcimento de saldo credor trimestral de créditos do PIS e da Cofins não cumulativos com débitos tributários vencidos, mediante transmissão de Dcomp, não se aplica a atualização monetária pela taxa Selic, tendo em vista que não há qualquer óbice por parte da Autoridade administrativa a essa modalidade de utilização do crédito financeiro.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, afastar a preliminar de nulidade da decisão recorrida. Vencida a Conselheira Sabrina Coutinho Barbosa. Por maioria de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário para reverter as glosas das aquisições de bens de pessoas jurídicas declaradas inaptas, inativas, suspensas e/ou baixadas no cadastro da RFB. Vencidos os Conselheiros José Adão Vitorino de Moraes (Relator) e Marco Antônio Marinho Nunes. Designada para redigir do voto vencedor a Conselheira Semíramis de Oliveira Duro. Por maioria de votos, quanto às aquisições de “café cru beneficiado” da Cooperativa dos Pecuaristas Agricultores e Cafeicultores de Minas Gerais (Copacafé). Vencidos os Conselheiros Marcelo Costa Marques d’Oliveira (suplente convocado) e Marco Antônio Marinho Nunes, que negavam provimento ao recurso voluntário nesse tópico. Por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário para reverter as glosas sobre os custos/despesas com fretes na compra de café (insumos) e com manutenção de máquinas e equipamentos (partes e peças), sacaria, contentores flexíveis e barbantes, e ferramentas, vinculados à produção do café exportado. Por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, em relação, aos custos/despesas com pneus e equipamentos de segurança. Por unanimidade de votos, negar provimento, quanto às despesas com alugueis de máquinas e equipamentos; Por unanimidade de votos, negar provimento, em relação, à atualização pela Selic do saldo credor trimestral ressarcido/compensado e à compensação do saldo credor trimestral de créditos presumidos da agroindústria, com quaisquer

débitos tributários administrados pela RFB. Declarou-se impedido de participar do julgamento o conselheiro Ari Vendramini.

(documento assinado digitalmente)

Marco Antônio Marinho Nunes – Presidente substituto

(documento assinado digitalmente)

José Adão Vitorino de Moraes - Relator

(documento assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro - Redatora designada

Participaram da presente sessão de julgamento os Conselheiros Marcelo Costa Marques d'Oliveira (suplente convocado), Jose Adão Vitorino de Moraes, Juciléia de Souza Lima, Rodrigo Lorenzon Yunan Gassibe, Sabrina Coutinho Barbosa, Semíramis de Oliveira Duro e Marco Antônio Marinho Nunes (Presidente substituto).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra a decisão da DRJ no Rio de Janeiro/RJ que julgou procedente em parte a manifestação de inconformidade interposta contra despacho decisório que deferiu e homologou em parte o Pedido de Ressarcimento/Declarações de Compensações, objetos deste processo administrativo.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil em Santos/SP deferiu em parte o PER e homologou em parte as Dcomp, sob o fundamento de que os créditos financeiros a que a recorrente faz jus foram insuficientes para a homologação integral de todas as compensações declaradas, conforme Despacho Decisório.

Inconformada com a homologação parcial das compensações dos débitos fiscais declarados nas Dcomp, a recorrente apresentou manifestação de inconformidade, alegando razões assim resumidas por aquela DRJ:

1. A contribuinte é uma empresa que tem como atividade predominante, o comércio, exportação, importação de café, benefício ou rebenefício de café. O que se busca no mercado é o produto (suas características). Não se fazem questionamentos acerca da propriedade (mas sim, sobre a regularidade das fornecedoras, por meio dos Cadastros Públicos, a saber, CNPJ e SINTEGRA), eis que as partes, comprador e vendedor, na quase totalidade das operações, são articulados por corretores, em razão da diversidade e multiplicidade de fornecedores, que apresentam uma amostra de café, para os quais se discute tipo, preço e condições de entrega;

2. Não há contato pessoal entre comprador e vendedor. O simples fluxo de pagamentos (via Transferência Eletrônica Disponível “TED”, por exemplo) possibilita a concretização da operação em segundos, após a aprovação das características do café adquirido;

3. Os corretores integram a cadeia produtiva do café como facilitadores da realização de negócios entre fornecedores e adquirentes, sem a necessidade de contato pessoal entre estes;

4. Primeiramente, houve cerceamento do direito de defesa e violação aos princípios do contraditório e da ampla defesa, visto que a manifestante não teve oportunidade de participar da coleta de dados - apenas como colaboradora, ao permitir

o acesso aos seus registros contábeis e documentação - e, muito menos, teve as condições necessárias de vista dos processos fiscais para apresentar sua defesa, antes da intimação da glosa dos créditos em questão;

5. A manifestante declara que não tem conhecimento das informações colacionadas no Termo de Verificação Fiscal, inclusive sobre as empresas que participaram das operações “Tempo de Colheita” e “Robusta”;

6. As conclusões obtidas nessas fiscalizações externas, sem a participação ativa da manifestante em tais operações especiais foram estendidas a esta, sem que, no entanto, tivesse oportunidade de acesso aos dados coletados e manifestação a respeito do seu conteúdo, antes de ser intimada da respectiva glosa de créditos. Ou seja, em momento algum, foi convocada a participar de qualquer procedimento administrativo incidental alusivo às pessoas jurídicas citadas;

7. Penalizar com base em dúvidas e incertezas, por fato de suposto conhecimento geral, é esquecer-se que tais trâmites obedecem ao necessário sigilo das informações. E passada esta premissa, seria necessário - no mínimo - a oportunidade da contribuinte ofertar sua devida defesa, já que os primados do contraditório e da ampla defesa não podem ser desprestigiados;

8. Como se verifica, as provas obtidas de fatos apurados nas operações “Tempo de Colheita” e “Robusta” e pelas diligências fiscais em várias cidades, não foram produzidas em processo envolvendo a manifestante como parte, e não observaram as formalidades estabelecidas em Lei, além da ausência de demonstração de causalidade entre o fato considerado como ilícito e a participação e/ou colaboração desta;

9. A consequência é a nulidade parcial do Despacho Decisório, na parte em que glosa os créditos fiscais integrais do PIS com base em fato e informações em diligências externas, em caráter de sigilo e sem a participação da interessada, com total preterição do seu direito de defesa. Nesse sentido, é clara a regra que prescreve o artigo 59, inciso II, do Decreto n.º 70.235/72 (com redação semelhante ao artigo 12 do Decreto n.º 7.574/11);

10. Caracterizada a preterição do direito de defesa através da supressão da garantia do devido processo legal no âmbito administrativo, sem a oportunidade da abertura do contraditório e da ampla defesa, antes da intimação da glosa dos créditos fiscais integrais, impõe-se o reconhecimento da nulidade parcial e a consequente desconstituição do Despacho Decisório e do Termo de Verificação Fiscal, na parte em que glosa os créditos da contribuição ao PIS, indicados para fins de compensação e ressarcimento em espécie;

11. Aplicando as considerações elencadas pela autoridade fiscal ao caso em litígio, verifica-se que a validade da glosa dos créditos da contribuição ao PIS pressupõe que as supostas diferenças apontadas no referido levantamento fiscal levem, inexoravelmente, à conclusão de que a manifestante teria conhecimento ou estava envolvida com a inaptidão dessas empresas. Caso não seja possível demonstrar, com segurança, o nexos de causalidade entre o resultado do levantamento fiscal, ou seja, as diferenças ali apontadas, e a acusação consubstanciada no Despacho Decisório, este deverá ser julgado improcedente por falta de provas;

12. O autor do procedimento fiscal desconsidera a legislação que protege o adquirente de boa-fé. Este não será prejudicado no caso de comprovar o pagamento do preço e o recebimento das mercadorias, vide o artigo 82 da Lei n.º 9.430/96;

13. Inclusive, a manifestante ultrapassou as exigências legais. Foram adotadas todas as medidas e precauções nas negociações, mediante consulta ao Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (CNPJ) através do *site* da RFB, bem como ao Cadastro

do SINTEGRA, como medida preventiva para obter informações sobre a situação cadastral dessas empresas;

14. Ora, considerando que a manifestante, na qualidade de pessoa jurídica de direito privado, não goza de poder de polícia, exigir mais do que o acima exposto configura evidente abuso, para não dizer uma prática ilegal de transferência de atos privativos da Administração Pública aos particulares.

15. A fé pública dos documentos obtidos por via digital, emitidos pela Administração Pública, devem prevalecer e afastar qualquer indício duvidoso sobre as operações praticadas pelas empresas fornecedoras na época em que estava com CNPJ e SINTEGRA ativos (sem adentrar naquelas que ainda estão com os registros regulares);

16. A boa-fé deve ser adotada, a partir de um prudente exame das interpretações possíveis, tanto na ação administrativa, como no exame do contribuinte que demonstra o intuito de agir *secundam legem* no cumprimento das obrigações e deveres formais. O emprego da boa-fé é a maior evidência de efetividade dos princípios da moralidade (Administração Pública) e da dignidade da pessoa humana com conteúdo de segurança jurídica (contribuinte) no Direito Tributário;

17. O autor do procedimento fiscal parece ignorar a metodologia de apuração das Contribuições em questão. Ou melhor, suas afirmativas são totalmente incompatíveis com a sistemática não-cumulativa do PIS/PASEP e da COFINS;

18. A forma de apuração dos créditos do PIS/PASEP e da COFINS obedece ao método indireto subtrativo e, portanto, difere da sistemática não-cumulativa do Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI) e Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação (ICMS);

19. No caso da não-cumulatividade do PIS/PASEP e da COFINS, não há o que falar se na etapa anterior (na aquisição de *café grão "cru" em grão já beneficiado*) se houve efetivamente o recolhimento ou não dessas contribuições, mas tão somente da suscetibilidade de incidência, pressuposto quando se adquire café "cru" de pessoas jurídicas domiciliadas no País, com cadastro CNPJ ativo no momento da aquisição, tal como no caso concreto;

20. A manifestante pagou as contribuições sociais da operação realizada, quando da aquisição do produto ou mercadoria. A fiscalização em momento algum questionou o pagamento, de modo que entendeu como observadas as condições contratuais relativas à quantidade, à qualidade, à classificação dos produtos e mercadorias, segundo as normas técnicas exigidas pelos órgãos reguladores e pelo mercado, podendo, por força do princípio da não-cumulatividade, ter direito ao crédito fiscal integral;

21. O autor do procedimento fiscal ao glosar os créditos está desconsiderando não só a boa-fé, como também a realidade dos fatos amparada nos lançamentos contábeis (aquisições e saídas) da contribuinte;

22. A contabilidade da manifestante é meio de prova hábil e idôneo, não sendo possível desconstituí-la, tal como pretendido pelo autor do procedimento fiscal. A escrituração regular de suas operações ratifica a sua boa-fé que, além de escriturar devidamente seus créditos, efetuou tempestivamente os recolhimentos do PIS/PASEP, COFINS, IRPJ e, reflexamente, a CSLL, nessas operações;

23. Ao analisar o arcabouço construído pelo autor do procedimento fiscal, com a descrição das particularidades econômicas ou financeiras dos fornecedores de café, e sobre a natureza e o estado dos seus negócios ou atividades, é possível concluir que a

modalidade de responsabilidade do dispositivo legal em referência, imputada à pessoa jurídica não pode prosperar, por inexistir participação volitiva e nexa causal, ou sem qualquer relação material com as irregularidades cometidas fornecedores de café;

24. Anote-se que o Poder Judiciário, em reiteradas oportunidades, tem assinalado que, a despeito do caráter objetivo da responsabilidade pela infração, mercê da regra esculpida no artigo 136 do CTN, tem foro de legitimidade os questionamentos alinhados pelo destinatário da norma sancionatória, quanto aos aspectos subjetivos da infração concretamente considerada, especialmente, quando se evidencia a boa-fé do contribuinte ou mesmo a impossibilidade de cumprimento, por fatores estranho ao seu controle, de deveres acessórios;

25. Logo, não há como imputar à pessoa jurídica, sob o fundamento da responsabilidade por infração, a glosa dos créditos fiscais por se tratar de responsabilidade com caráter de punição, muito menos, a de caráter de ressarcimento de valores que não foram declarados ou, se declarados, não recolhidos aos cofres públicos nas fases anteriores do processo produtivo;

26. Ao presumir ato individual e concreto como ato abusivo de poder, cujo resultado teve interferência direta na glosa de créditos fiscais integrais, a Administração Tributária tem, no mínimo, o dever de provar o fato alegado (a exemplo de comprovar que, na época, a manifestante tinha conhecimento de que tais pessoas jurídicas não recolhiam tais contribuições e demais tributos, assim por diante). Jamais se pode admitir que, partindo de alegações genéricas, sem individualizar sujeitos, ou mesmo, sem atribuir infração à Lei, conclua-se que os créditos fiscais do PIS/PASEP e da COFINS devem ser glosados;

27. A contribuinte não pode ser penalizada pela inação estatal, que deveria exercer efetivamente o seu poder de polícia, mediante a aplicação de mecanismo de controle e salvaguarda, e não objetivar o deslocamento dessa atribuição de responsabilidade para que outros procedam à verificação fiscal de seus pares;

28. Não tendo participado da prática de qualquer irregularidade, não poderá ser responsabilizada por eventual fraude ao Fisco praticada por outrem, tendo em vista a legitimidade e a boa-fé presentes na sua conduta. Até porque, nesse âmbito, a prova incumbe ao acusador;

29. O artigo 9º da Lei nº 10.925/04 tornou obrigatória, a partir de 04/04/2006, a suspensão da exigibilidade do PIS/PASEP e da COFINS, na saída de café *in natura* de pessoa jurídica que exerça atividade agropecuária e cooperativa de produção agropecuária, destinado à pessoa jurídica e/ou sociedade cooperativa de produção agroindustrial, tributada pelo lucro real e produtora de café cru beneficiado (Código NCM 09.01), na forma do 8º da Lei em questão, vigente na época dos fatos geradores;

30. A pessoa jurídica adquire café cru beneficiado (Código NCM 09.01), proveniente das sociedades cooperativas de produção agroindustrial. Tal fato seria suficiente para afastar a glosa dos créditos fiscais, diante da impossibilidade de ser aplicada nova regra de suspensão nas etapas subsequentes, conforme previsto no artigo 9º, parágrafo primeiro, inciso II, da Lei nº 10.925/04, sob o prisma da não-cumulatividade;

31. Não considerando tal regime de tributação, e não satisfeito, o autor do procedimento fiscal indagou as pessoas jurídicas fornecedoras sobre o café vendido à manifestante, ou seja, se foram realizadas as atividades de padronização, beneficiamento, preparação e mistura de tipos de café para definição de aroma e sabor (*blend*) ou separação por densidade, com redução dos tipos determinados pela classificação oficial, na forma do §6º do artigo 8º da Lei nº. 10.925/04;

32. O autor do procedimento fiscal classificou dez pessoas jurídicas (fl. 50, item 61 do Termo de Verificação Fiscal) e as sociedades cooperativas do “Grupo 1” (fl. 51, item 65 e 66 do Termo de Verificação), como exercentes da atividade agropecuária, desconsiderando as informações constante em nota fiscal cujo preenchimento é de inteira responsabilidade do fornecedor. Com base no artigo 9º, inciso I e III da Lei nº 10.925/04, que suspende a exigibilidade do PIS/PASEP e da COFINS, nas aquisições de pessoas jurídicas e/ou sociedades cooperativas cerealistas e “agropecuárias”, o autor do procedimento fiscal converteu os créditos ordinários em presumidos das referidas contribuições;

33. Com base no artigo 9º, inciso I e III da Lei nº 10.925/04, que suspende a exigibilidade do PIS/PASEP e da COFINS, nas aquisições de pessoas jurídicas e/ou sociedades cooperativas cerealistas e “agropecuárias”, o autor do procedimento fiscal converteu os créditos ordinários em presumidos das referidas contribuições, sem, no entanto, observar detalhes de extrema importância ao deslinde da questão;

34. O autor do procedimento fiscal desconsidera a possibilidade de a pessoa jurídica possuir atividades mistas, ou seja, atividade rural conjuntamente com demais atividades - comércio, industrialização, entre outras. Por exemplo, as atividades operacionais da pessoa jurídica que exerce atividade rural, nos termos e condições da Lei nº 8.023/90, não se restringem somente ao cultivo do café para fornecer insumos, na condição de produto *in natura*, para as pessoas jurídicas agroindústrias;

35. Essas pessoas jurídicas também podem industrializar o produto café, a forma do § 6º do artigo 8º da Lei nº 10.925/04. Inclusive, para estes casos, o artigo 8º da Instrução Normativa RFB nº 257/02 prevê a necessidade de segregação dos seus resultados contábeis e fiscais, para fins de apuração do IRPJ e CSLL;

36. Diferentemente do alegado pela autoridade fiscal e declarado por algumas sociedades cooperativas, as notas fiscais indicam que o café vendido a Manifestante foi submetido à atividade agroindustrial, prevista no parágrafo 6º do artigo 8º da Lei nº 10.925/04. Mais especificamente, sobre o café adquirido foram realizadas as atividades cumulativas 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;

37. Neste contexto, considerando que as pessoas jurídicas exerceram a atividade agroindustrial de café, devidamente comprovado pelas informações descritas nas notas fiscais, a contribuinte tem direito ao aproveitamento do crédito integral do PIS/PASEP e da COFINS;

38. Por todos os ângulos que se veja, não resta outra a conclusão senão a de que o café cru beneficiado, não só como forma de atender sua definição e padrões mínimos de comercialização no mercado externo, pressupõe, necessariamente a prática anterior das atividades cumulativas constantes no §6º do artigo 8º da Lei nº. 10.925/04, não merecendo respaldo a classificação proposta pela autoridade fiscal, muitas baseadas em declarações das cooperativas que não condizem com a realidade dos fatos;

39. Interpretando o artigo 9º, §1º, inciso II da Lei nº 10.925/04, a Solução de Consulta Cosit 65/2014, entende que as aquisições de café já submetido ao processo de produção descrito nos §§6º e 7º do art. 8º da Lei nº. 10.925, de 2004, geram créditos integrais, dado que sobre a receita de venda de café submetido a essa operação não se aplica a suspensão;

40. O autor do procedimento fiscal glosou créditos fiscais em relação aos gastos com i) serviços de frete nas compras de café utilizados como insumo, ii) serviços de

manutenção de bens utilizados na atividade produtiva, denominados “itens de consumo” (notas fiscais de serviços de manutenção de máquinas industriais, de assistência técnica, peças de reposição, contentores flexíveis para armazenagem do café, equipamentos de segurança), iii) despesas de aluguéis de máquinas e equipamentos locados de pessoa jurídica (notas fiscais de locação de fotocopiadoras), por inexistir previsão legal e não se enquadrarem no conceito de serviços e bens utilizados como insumos;

41. Verifica-se que insumos, também denominados fatores de produção, transmutam-se em todos os custos diretos, indiretos e despesas suportadas pela empresa em seu processo produtivo, não havendo distinção entre os elementos que compõem ou não todo o procedimento de exercício da atividade econômica. Assim, os insumos, constituem-se nos fatores econômicos que participam da produção de determinada quantidade de bem ou serviço, tais como: o trabalho, a capacidade empresarial, as matérias-prima, os bens de capital, a energia consumida, entre outros;

42. O significado da palavra “insumo” utilizado nas Leis nºs 10.637/02 10.833/03, deve também estar de acordo com o respectivo critério material da hipótese de incidência do PIS e da COFINS não-cumulativa, qual seja, auferir faturamento/receita, decorrente da venda de bens e serviços;

43. Considerando a materialidade da regra matriz de incidência dessa contribuição, o conceito de insumos relaciona-se com a totalidade das receitas auferidas pelo contribuinte em decorrência da venda de bens e serviços, as quais, para serem obtidas, exigem que o contribuinte incorra em custos e despesas;

44. A jurisprudência administrativa redireciona seu entendimento e, neste sentido, toda entrada de insumos vinculada diretamente às atividades fins da empresa deverá gerar o direito ao crédito, a fim de se observar a não-cumulatividade da exação;

45. A melhor interpretação é no sentido de que os gastos com frete na compra de café utilizado como insumo, itens de consumo e despesas de locação de máquinas pagos à pessoa jurídica, ainda que não possam constituir prestação de serviços aplicados ou consumidos diretamente na produção ou fabricação dos produtos destinados à venda, são essenciais para o funcionamento da cadeia produtiva do café, ou melhor, para o auferimento de receita da contribuinte. Portanto, são considerados insumos segundo o novo entendimento do CARF, seguindo da tendência do Poder Judiciário, a exemplo do julgamento prévio, ainda que parcial, da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, em sede de REsp 1246317/MG, e do TRF da 4ª Região;

46. A Receita Federal do Brasil, depois de reformada a decisão, de acordo com a legislação de regência, deverá ressarcir todos os valores de créditos fiscais integrais da contribuição ao PIS, inclusive considerando a diferença em relação aos valores já reconhecidos (ainda pendentes de emissão de ordem de pagamento, na data de protocolo desta manifestação), atualizados pela Taxa SELIC não só como forma de corrigir os danos ocasionados com a sua mora mas também com o fim de evitar o enriquecimento sem causa.

Analisada a manifestação de inconformidade, aquela DRJ julgou-a procedente em parte, conforme Acórdão, assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/03/2009

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.

REGIME DA NÃO-CUMULATIVIDADE. CONCEITO DE INSUMO.

No regime não-cumulativo, somente são considerados insumos, para fins de creditamento, os combustíveis e lubrificantes, as matérias primas, os produtos intermediários, o material de embalagem e quaisquer outros bens que sofram alterações, tais como o desgaste, o dano ou a perda de propriedades físicas ou químicas, em função de sua aplicação direta na prestação de serviços ou no processo produtivo de bens destinados à venda; e os serviços prestados por pessoa jurídica, aplicados ou consumidos na prestação de serviços ou na produção ou fabricação de bens destinados à venda.

REGIME DE APURAÇÃO NÃO CUMULATIVA. CRÉDITOS NA AQUISIÇÃO DE PRODUTOS DE COOPERATIVA.

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

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/03/2009

NULIDADE.

Não padece de nulidade a decisão, lavrada por autoridade competente, contra a qual o contribuinte pode exercer o contraditório e a ampla defesa, onde constam os requisitos exigidos nas normas pertinentes ao processo administrativo fiscal.

DELEGACIAS DE JULGAMENTO. COMPETÊNCIA.

Às Delegacias da Receita Federal de Julgamento, com jurisdição nacional, compete conhecer e julgar, depois de instaurado o litígio, impugnações e manifestações de inconformidade em processos administrativos fiscais.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/03/2009

CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. VEDAÇÃO LEGAL.

Por expressa disposição legal, não incide atualização monetária sobre créditos de Cofins e de PIS/Pasep objeto de ressarcimento.

Intimada dessa decisão, a recorrente interpôs recurso voluntário, requerendo, em preliminar: 1) a sua nulidade sob a alegação de vício, quanto a sua motivação descaracterizada da realidade fática e por cerceamento de defesa; e, 2) no mérito, requereu a sua reforma para que seja reconhecido o seu direito ao ressarcimento integral dos créditos descontados e, conseqüentemente, homologadas todas as Dcomp, defendendo o direito de descontar créditos sobre os custos/despesas com: 2.1) aquisições de café de pessoas jurídicas inaptas, suspensas, baixadas, no cadastro da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), após o período de aquisições, e, inclusive, com CNPJ ativo; 2.2) aquisições de “café cru beneficiado” de pessoas jurídicas e de sociedades cooperativas de produção agroindustrial, classificadas equivocadamente como “agropecuárias”; 2.3) reconhecer o direito ao crédito integral na

aquisição de insumos; 2.4) aluguel de máquinas e equipamentos empregados em atividades operacionais; e, 3) reconhecer o direito de: 3.1) atualizar o ressarcimento pleiteado/compensado, inclusive, o já deferido, pela taxa Selic; 3.2) compensar os créditos presumidos da agroindústria com quaisquer débitos tributários vencidos, de sua responsabilidade, administrados pela RFB.

Para fundamentar seu recurso, expendeu extenso arrazoado sobre: *I. DO PROCESSO ADMINISTRATIVO: 1.1) Do Despacho Decisório e da Manifestação de Inconformidade; 1.2) Do Acórdão Recorrido*; concluindo que a decisão recorrida é nula pelo fatos de sua motivação estar descaracterizada da realidade fática e por cerceamento de defesa; *II. DO DIREITO AO CRÉDITO FISCAL INTEGRAL: AQUISIÇÕES DE PESSOAS JURÍDICAS POSTERIORMENTE DECLARADAS INAPTAS, INATIVAS, BAIXADAS: 2.1. Preliminarmente: Ausência de Correlação entre a Situação Fática (Fornecedores) e a Motivação da Glosa; 2.1.1. A Recorrente jamais foi mencionada nas Operações Tempo de Colheita, Broca e Robusta; 2.1.2. Descompasso das operações que fundamentam a glosa dos créditos: argumentos genéricos e falha na identificação dos fornecedores; 2.2. Boa-fé da Recorrente: Manutenção dos Créditos Relativos às Compras; de Café em Grão Cru: 2.1.1. Das práticas observadas no mercado atacadista de café; 2.2.2. Do Pagamento do Preço e Recebimento da Mercadoria; 2.3. Da Inexistência de Simulação ou Fraude: Ausência de Provas de que a Recorrente Participou de Suposto Esquema Ilícito; III. DO DIREITO AO CRÉDITO FISCAL INTEGRAL NAS AQUISIÇÕES DE PESSOAS JURÍDICAS E SOCIEDADES COOPERATIVAS DE PRODUÇÃO AGROPECUÁRIA (GRUPO 1): 3.1) Da Superficialidade na classificação das sociedades de produção agropecuária: Da nulidade às informações constantes nas notas fiscais como meio de prova; 3.1.1 Pessoas jurídicas que exercem, cumulativamente, a atividade agropecuária e a produção agroindustrial do café: Possibilidade; 3.1.2 Das pessoas jurídicas e sociedades cooperativas de produção agropecuária, que exerceram atividade agroindustrial conforme prova constante nos autos; IV. DO DIREITO AO CRÉDITO INTEGRAL COM RELAÇÃO AOS INSUMOS: 4.1 Considerações Acerca do Acórdão Recorrido: Da Nulidade à Adequação aos Fatos; 4.2 A definição de insumos de acordo como STJ; 4.3 Descrição do Processo Produtivo da Recorrente; 4.4 Enquadramento no conceito de insumo: demonstração da essencialidade dos gastos incorridos pela Recorrente: 4.4.1 Frete na compra; 4.4.2 Despesas com materiais de embalagem, materiais de embalagem para transporte e armazenagem; 4.4.3 Bens e Serviços para Manutenção de Máquinas e Equipamentos; V. DO DIREITO AO CRÉDITO INTEGRAL COM RELAÇÃO AO ALUGUEL DE MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS*, concluindo que a glosa de créditos sobre essas rubricas devem ser revertidas; e, ainda, sobre: *VI. A INCIDÊNCIA DA TAXA SELIC: O ENTENDIMENTO DO CARF*, concluindo que o ressarcimento deve ser acrescido da taxa Selic, inclusive, o já deferido e, ainda, que tem direito ao ressarcimento/compensação dos créditos presumidos da agroindústria.

Em síntese, é o relatório.

Voto Vencido

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.

a) Preliminares

a.1) nulidade da decisão recorrida

A recorrente suscitou a nulidade da decisão recorrida sob a alegação de vício, quanto a sua motivação, descaracterizada da realidade fática e por configurar cerceamento de defesa.

Ao contrário do seu entendimento, a decisão recorrida está devidamente fundamentada e sua motivação guarda relação com os fatos que a fundamentam, inclusive, permitiu-lhe exercer seu direito de defesa. Tanto é verdade, que nesta fase recursal, foram contestadas todas as matérias cuja decisão lhe foi desfavorável.

Segundo o Decreto nº 70.235, de 1972, art. 59, inciso II, são nulos somente os despachos e as decisões proferidas por autoridade incompetente 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, a decisão foi proferida pela DRJ no Rio de Janeiro/RJ, autoridade competente para julgar manifestação de inconformidade interposta contra despacho decisório que indeferiu e/ ou deferiu em parte pedido de ressarcimento e, conseqüentemente não homologou e/ ou homologou em parte as Dcomp transmitidas.

Assim, não há que se falar em nulidade da decisão recorrida.

b) Mérito

As questões de mérito abrangem o direito aos créditos descontados sobre: 1) aquisições de bens de pessoas jurídicas declaradas inaptas, inativas, suspensas e/ ou baixadas no cadastro da RFB; 2) aquisições de “café cru beneficiado” de pessoas jurídicas e de sociedades cooperativas, classificadas como “agropecuárias”; 3) aquisição de insumos; 4) aluguel de máquinas e equipamentos; 5) atualização monetária do ressarcimento pela Selic; e, 6) o ressarcimento/compensação dos créditos presumidos da agroindústria.

A Lei nº 10.637/2002 que instituiu o regime não cumulativo para o PIS, assim dispõe quanto ao desconto de créditos sobre os custos de aquisições de bens e serviços utilizados no processo produtivo da pessoa jurídica:

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 nº 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;

(...).

IV – aluguéis de prédios, máquinas e equipamentos, pagos a pessoa jurídica, utilizados nas atividades da empresa;

(...).

Já a Lei nº 10.925/2004 que trata do PIS e da Cofins sob o regime não cumulativo, assim estabelece:

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:

I - cerealista que exerça cumulativamente as atividades de limpar, padronizar, armazenar e comercializar os produtos in natura de origem vegetal, classificados nos códigos 09.01, 10.01 a 10.08, exceto os dos códigos 1006.20 e 1006.30, 12.01 e 18.01, todos da NCM;

(...);

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

(...);

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

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

(...).

§ 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:

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

(...)

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)

No julgamento do REsp nº 1.221.170/PR, em 22 de fevereiro de 2018, o Superior Tribunal de Justiça (STJ) decidiu, sob o rito de recursos repetitivos, que devem ser considerados insumos, nos termos do inc. II do art. 3º, citado e transcrito anteriormente, os custos/despesas que direta e/ ou indiretamente são essenciais ou relevantes para o desenvolvimento da atividade econômica explorada pelo contribuinte.

Consoante à decisão do STJ "**o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a impossibilidade ou a importância de determinado item - bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo Contribuinte**".

No presente caso, o contribuinte é uma empresa que tem como objeto social as seguintes atividades:

- i) comércio, mercadologia, distribuição, importação e exportação de produtos agrícolas e manufaturados, especialmente o café e o açúcar;
- ii) representação dos produtos mencionados no item (i) acima, por conta própria e de terceiros;
- iii) benefício ou rebenefício de café e outros produtos, para si e para terceiros, bem como o exercício cumulativo das atividades de padronizar, beneficiar, preparar e misturar tipos de café para definição de aroma e sabor (*blend*) ou separar por densidade dos grãos, com redução dos tipos determinados pela classificação oficial, para si e para terceiros;
- iv) prestação de serviços de armazenamento de café a terceiros; e
- v) prática de atos de comércio correlatos e afins ao objeto social.

Assim, considerando os dispositivos legais citados e transcritos anteriormente, a decisão do STJ e as atividades econômicas desenvolvidas pelo contribuinte, passemos à análise de cada uma das matérias opostas nesta fase recursal.

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

As glosas dos créditos básicos de 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.

Do exame do Termo de Verificação Fiscal, parte integrante do despacho decisório que indeferiu o PER/Dcomp em discussão, verificamos que as operações simuladas foram provadas por meio de diligências, documentos, fotografias, depoimentos e declarações das pessoas físicas e jurídicas que participaram do esquema fraudulento.

Naquele Termo, o Auditor Fiscal da RFB demonstrou que as pessoas jurídicas, emitentes das notas fiscais de vendas de café para a recorrente, cujas glosas foram efetuadas por ele 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 infraestrutura industrial, máquinas e

equipamentos, galpões industriais, 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 dispunha de empregados e 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.

No Termo de Verificação Fiscal, mais especificamente no item 17, o Auditor Fiscal discriminou as empresas que no período, objeto do PER/Dcomp em discussão, se encontravam em situação inativas, inaptas e/ ou baixadas no cadastro da RFB por motivo de inexistência de fato.

Ainda, segundo aquele Termo, tais empresas tinham como sócios pessoas físicas sem patrimônio e sem capacidade financeira; não entregaram e/ ou entregaram DIPJ na condição de inativas ou com valores zerados; também não transmitiram os Dacon e/ ou entregaram com valores zerados nem as DCTF, e ainda não recolheram tributos ou recolheram valores insignificantes.

No Termo de Verificação, o Auditor Fiscal demonstrou de forma detalhada o *modus operandi* dessas empresas e concluiu que as operações foram simuladas. O referido Termo contém 59 (cinquenta e nove) 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, a simulação das operações de compras de café dos produtos rurais, como se fossem de atacadistas de café.

Às fls. 203/204 do Termo de Verificação Fiscal, mais especificamente no item 17, o Auditor Fiscal discriminou as empresas fornecedoras de café cru para a recorrente, indicando suas respectivas situações cadastrais perante a RFB. Na situação de inativas, inaptas e baixadas, por inexistência de fato, com sócios sem patrimônio e sem capacidade financeira, falta de entrega das DIPJ e/ ou entregas na condição de inativas e/ ou com valores zerados; falta de entrega dos Dacon a que estavam obrigadas; falta de recolhimentos de tributos e/ ou recolhimentos insignificantes, Nessas condições, foram 21 (vinte e uma) empresas. Já nos itens 51/52, às fls. 211/238, estão discriminadas mais 45 (empresas) também, em situação irregular, inexistentes, omissas na entrega de DIPJ e DCTF, inexistência de fato, instaladas no mesmo endereço e funcionando numa mesma sala, com inscrições estaduais canceladas, sem instalações industriais, máquinas e equipamentos, galpões de armazenagem e sem empregados. Às fls. 239/242, consta a relação dos fornecedores com as mesmas características daquelas elencadas nos itens 51/52, ou seja, na condição de suspensa, baixada, cancelada, omissas quanto à entrega de DIPJ e Dacon, algumas ativas, mas com declaração de receita 100,0 % isenta ou com valores zerados.

Do exame dos Termos dos Depoimentos colhidos pelo Auditor Fiscal e prestados pelos administradores das empresas discriminadas no Termo de Verificação Fiscal, parte integrante do despacho decisório, e reproduzidos na decisão recorrida, concluímos que as notas fiscais emitidas por aquelas empresas tinham como único objetivo simular operações de vendas de café de produtores rurais, como se fossem de atacadistas, para a recorrente e,

consequentemente, o aproveitamento indevido dos créditos do PIS e da Cofins, às alíquotas cheias, 1,65 % e 7,60 %, respectivamente.

Em face das situações descritas no Termo de Verificação, como subsidio ao fundamento deste meu voto, adoto as mesmas razões e motivos utilizados pela Fiscalização para reconhecer que as operações realizadas por aquelas empresas foram fraudulentas/simuladas, tendo como objetivo a venda de notas fiscais e de créditos de PIS e Cofins.

Também a alegação de que houve pagamento do café adquirido não tem o condão de tornar tais operações lícitas e legais.

Assim, independentemente, de à época dos fatos geradores, partes das empresas fornecedoras ainda não estivessem sido declaradas inaptas e/ ou estarem inativas e com cadastros baixados perante a RFB, as glosas devem ser mantidas por decorrem de operações simuladas.

Portanto, a glosa dos créditos sobre as operações com as empresas declaradas inaptas, suspensas e ou baixadas no cadastro da RFB deve ser mantida.

- 2) Desconto de créditos integrais sobre aquisições de “café cru beneficiado” de pessoas jurídicas, inclusive, de sociedades cooperativas, classificadas como agropecuárias.

A recorrente alega que tem direito ao aproveitamento de créditos, às alíquotas cheias (1,65%/7,60%) sobre as aquisições de café cru beneficiado das empresas: PJD Agropastoril Ltda., Galvani Agropecuária Ltda., e Agropecuária YKK, discriminadas em seu recurso voluntário às fls. 804, item 94, “**Quadro 1 – Das notas fiscais das pessoas jurídicas cerealistas e Agropecuárias**”; bem como das cooperativas: Agrícola de Monte Carmelo (Coopermonte), Agropecuária de Poço Fundo Ltda. (Coopfundo), Agro-Pecuária do Vale do Sapucaí Ltda.(Coopervass), Nacional Agro Industrial (Coonai), Agro-Pecuária de Jacutinga Ltda.(Coapeja), Agropecuária Alto Paranaíba (Coopadap), Agropecuária Mista de Paraguaçu Ltda., (Coomap), Agrícola da Zona do Jahu (Coperjahu), e, dos Pecuaristas Agricultores e Cafeicultores de Minas Gerais (Copacafé), discriminadas na mesma folha, item 95, “**Quadro 2 – Sociedades do Grupo 1 que exerceram atividade agroindustrial**”, sob o argumento de que, embora classificadas como empresas agropecuárias, de fato, exerceram as atividades previstas no § 6º do artigo 8º da Lei nº 10.925/2004.

Com relação às empresas agropecuárias, ao contrário do entendimento da recorrente, as notas fiscais apresentadas, nº 000602, às fls. 407; nº 000434, às fls. 408; e, nº 001065, às fls. 414, emitidas por PJD Agropastoril Ltda., Galvani Agropecuária Ltda., e Agropecuária YKK, respectivamente, não comprovam que estas empresas 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. Nas referidas notas constam apenas que foi vendido café beneficiado.

Dessa forma, a glosa dos créditos, efetuada sobre as aquisições dessas empresas, descontadas à alíquota cheia deve ser mantida.

Já em relação às sociedades cooperativas, além de a recorrente não ter provado que exerceram aquelas atividades, intimadas pela Fiscalização, com exceção da COPACAFÉ, todas as outras responderam que não exerceram tais atividades, conforme demonstrado e provado na planilha às fls. 124/125, reproduzida pela recorrente em sua manifestação de

inconformidade, denominada “**Quadro 3 – Das notas fiscais das sociedades Cooperativas do ‘Grupo I’**” (doc. 11).

Assim, também, a glosa dos créditos, efetuada sobre as aquisições dessas sociedade cooperativas, com exceção da COPACAFÉ, descontados à alíquota cheia, deve ser mantida.

Quanto às aquisições da Cooperativa dos Pecuáristas Agricultores e Cafeicultores de Minas Gerais (COPACAFÉ), a glosa deve ser revertida, tendo em vista que intimada informou “*a cooperativa exerceu as atividades de padronizar, beneficiar, preparar, misturar tipos de café em grão para definição do aroma e sabor (blend), bem como separou as densidade de grãos*”, conforme consta daquele quadro às fls. 125.

Portanto, apenas e tão somente, a glosa dos créditos descontados à alíquota cheia das aquisições da COPACAFÉ deve ser revertida.

3) Desconto de créditos sobre insumos

A DRJ manteve a glosa dos créditos descontados sobre os custos/despesas incorridos com serviços de: fretes na compra de café (insumos), manutenção de máquinas e equipamentos (partes e peças), sacaria, contentores flexíveis e barbantes, ferramentas, pneus e equipamentos de segurança, sob o fundamento de que não se enquadram no conceito de insumos nos termos da IN SRF n.º 247, de 21/11/2002.

Os referidos custos, com exceção dos gastos com pneus e equipamentos de segurança, em virtude das atividades econômicas desenvolvidas pela recorrente, enquadram-se na definição de insumos dada pelo STJ no julgamento do REsp n.º 1.221.170/PR. Ressaltamos que os custos com serviços de fretes na compra de café beneficiamento/industrialização, integram o custo deste insumo e, portanto, se enquadra no inciso II do artigo 3º das Leis n.ºs 10.637/2002 e 10.833/2003.

Assim, a glosa dos créditos descontados sobre os custos/despesas com fretes na compra de café (insumos), manutenção de máquinas e equipamentos (partes e peças), sacaria, contentores flexíveis e barbantes, ferramentas deve ser revertida.

Já em relação aos gastos pneus e equipamentos de segurança, além de não se enquadrarem como insumos nos termos do inciso II do art. 3º das Leis n.º 10.637/2002 e n.º 10.833/2003 nem conceito de insumos do STJ no REsp n.º 1.221.170/PR, a recorrente não demonstrou nem provou, em seu recurso voluntário, que houve glosas sobre tais gastos e, ainda, que são usados no beneficiamento/industrialização de café exportado. Ressaltamos que os equipamentos de segurança não são EPI.

4) Despesas com alugueis de máquinas e equipamentos.

Segundo o inciso IV do artigo 3º das Leis n.ºs 10.637/2002 e 10.833/2003, citados e transcritos anteriormente, as despesas incorridas com alugueis máquinas e equipamentos, pagos a pessoa jurídica, utilizados nas atividades da empresa, geram créditos das contribuições, passíveis de dedução dos valores calculados sobre o faturamento mensal.

No presente caso, em seu recurso voluntário, a recorrente não identificou as máquinas e equipamentos cujos créditos foram glosados pela Fiscalização nem informou a natureza de tais equipamentos e quais suas funções.

Caberia à recorrente ter identificados as máquinas e equipamentos, informando suas naturezas e suas funções no processo de produção dos bens destinados a venda, onde são

utilizados e, ainda, ter apresentado as notas fiscais de aquisição dos serviços contratados. A simples alegação de que são utilizados em suas atividades não comprova o direito ao desconto de créditos.

Dessa forma, a glosa dos créditos sobre aluguéis de máquinas e equipamentos deve ser mantida.

5) Incidência da Selic

A incidência da atualização monetária do saldo credor trimestral dos créditos do PIS e da Cofins pela Selic, reconhecida pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento do REsp n.º 1.767.945, sob a sistemática dos arts. 1.036 a 1.041 da Lei n.º 13.105, de 2015 - Código de Processo Civil, depois de decorridos 360 (trezentos e sessenta dias) do protocolo e/ ou transmissão do respectivo pedido de ressarcimento, não se aplica às Declarações de Compensação (Dcomp), mas apenas e tão somente sobre os Pedidos de Ressarcimento (PER).

Na compensação de crédito financeiro contra a Fazenda Nacional, inclusive de ressarcimentos de tributos, com débitos tributários vencidos do próprio contribuinte, mediante a transmissão de Dcomp, não há quaisquer obstrução e/ ou retardamento por parte da RFB à sua realização.

A extinção de débito tributário vencido, mediante Dcomp, é uma das modalidades de extinção da obrigação tributária, tal qual o pagamento em espécie e/ ou outras modalidades, nos termos do artigo 156, inciso II.

A Lei n.º 9.430/96 que instituiu a compensação de créditos financeiros líquidos e certos contra a Fazenda Nacional, com débitos tributários vencidos do mesmo contribuinte, assim dispõe:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

[...]

§ 2º A compensação declarada à Secretaria da Receita Federal extingue o crédito tributário, sob condição resolutória de sua ulterior homologação.

Ressaltamos mais uma vez que a compensação, mediante Dcomp, se dá na data de sua transmissão, quando, de fato, ouve o encontro de contas entre o crédito (ressarcimento) e os débitos declarados/compensados.

Assim, não há como afirmar que houve obstrução ou retardamento do Fisco para o reconhecimento do ressarcimento declarado/compensado pelo próprio contribuinte, mediante a transmissão do PER/Dcomp.

Portanto, no presente caso, não é devida a atualização monetária sobre o ressarcimento declarado/compensado pela Selic.

5) Compensação do saldo credor de créditos presumidos da agroindústria com quaisquer débitos tributários administrados pela RFB

Até a entrada em vigor da Lei n.º 12.350, publicada em 21/12/2010, o saldo credor trimestral decorrente de créditos presumidos da agroindústria, correspondentes ao PIS e à Cofins, não podia ser objeto de ressarcimento/compensação. Os créditos apurados somente podiam ser deduzidos dos valores das contribuições calculadas sobre o faturamento mensal.

No entanto com o advento daquela lei, sob determinadas condições, o ressarcimento/compensação do saldo credor trimestral decorrente dos créditos presumidos da agroindústria, a título de PIS e Cofins, apurados a partir do ano calendário de 2006, passou a ser permitido, inclusive, o ressarcimento em espécie e/ ou a compensação com quaisquer débitos tributários do próprio contribuinte, administrados pela RFB, nos termos do art. 56-A, daquela lei, que assim dispõe:

Art. 56-A. O saldo de créditos presumidos apurados a partir do ano-calendário de 2006 na forma do § 3º do art. 8º da Lei nº 10.925, de 23 de julho de 2004, existentes na data de publicação desta Lei, poderá: (Incluído pela Lei nº 12.431, de 2011).

I - ser compensado com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, observada a legislação específica aplicável à matéria; (Incluído pela Lei nº 12.431, de 2011).

II - ser ressarcido em dinheiro, observada a legislação específica aplicável à matéria. (Incluído pela Lei nº 12.431, de 2011).

§ 1º O pedido de ressarcimento ou de compensação dos créditos presumidos de que trata o caput somente poderá ser efetuado: (Incluído pela Lei nº 12.431, de 2011).

I - relativamente aos créditos apurados nos anos-calendário de 2006 a 2008, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao da publicação desta Lei; (Incluído pela Lei nº 12.431, de 2011).

II - relativamente aos créditos apurados no ano-calendário de 2009 e no período compreendido entre janeiro de 2010 e o mês de publicação desta Lei, a partir de 1º de janeiro de 2012. (Incluído pela Lei nº 12.431, de 2011). (destaques não originais)

De acordo com o disposto no inciso II do § 1º, do art. 56, citados e transcritos, o pedido de ressarcimento/compensação de créditos presumidos da agroindústria, apurados no ano-calendário de 2009, somente podiam ser protocolados/transmitidos a partir de 1º de janeiro de 2012. No presente caso, o saldo credor trimestral, objeto do PER/Dcomp em discussão, se refere ao 1º trimestres de 2009 e o pedido foi transmitido na data de 24/09/2009.

Quanto ao disposto no art. 7º-A da Lei nº 12.599/2012, incluído pela Lei nº 12.995/2014, sua vigência iniciou-se somente a partir de 20/06/2014.

Assim, mantém-se o indeferimento do ressarcimento/compensação do saldo credor trimestral dos créditos dos créditos presumidos da agroindústria.

Em face do exposto, rejeito a preliminar de nulidade da decisão recorrida; e, no mérito, dou provimento parcial ao recurso voluntário para reconhecer o direito de a recorrente descontar créditos, às alíquotas cheias (1,65%/7,60%), sobre: 1) aquisição de café beneficiado da Cooperativa dos Pecuaristas Agricultores e Cafeicultores de Minas Gerais (Copacafé); e, 2) os custos/despesas com fretes na compra de café (insumos) e com manutenção de máquinas e equipamentos (partes e peças), sacaria, contentores flexíveis e barbantes, e ferramentas, vinculados à produção do café exportado.

(documento assinado digitalmente)

José Adão Vitorino de Moraes

Voto Vencedor

Conselheira Semíramis de Oliveira Duro, Redatora Designada.

Com o máximo respeito ao Estimado Relator, Dr. José Adão Vitorino de Moraes, ousou divergir de seu brilhante voto, apenas no tocante às glosas das aquisições de bens de pessoas jurídicas declaradas inaptas, inativas, suspensas e/ou baixadas no cadastro da RFB.

As glosas dos créditos básicos de PIS/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 como se fossem destas, com vistas a gerar créditos artificialmente da contribuição.

Entretanto, cabe à fiscalização trazer aos autos provas robustas da ciência e participação da Recorrente no esquema fraudulento.

Entendo pelos elementos dos autos, que não há prova de que a Recorrente tinha conhecimento de que as empresas das quais adquiriu o café funcionavam apenas de fachada e emitiram notas fiscais falsas, tampouco logrou êxito a fiscalização em demonstrar que o contribuinte mantinha relações comerciais com empresas de fachada, dolosamente, para fins de geração de créditos inexistentes.

A fraude tributária é a violação intencional da norma jurídica tributária, sendo imprescindível a existência do dolo, que é a intenção de empregar expediente ardiloso para “mascarar” a ocorrência do fato jurídico-tributário.

Não há que se presumir o dolo. A fraude atribuída à empresa é matéria totalmente vinculada à produção de prova pela autoridade administrativa (ônus da fiscalização), nos termos do art. 373, do CPC/15.

Então, considerando a estrita legalidade, tipicidade tributária, motivação do lançamento tributário, devido processo legal e ampla defesa, diante da gravidade da fraude imputada à Recorrente, a falta de provas de participação no esquema da fraude do café deve implicar no restabelecimento do crédito integral, motivo pelo qual a glosa ser revertida.

Ademais, no caso em comento, as operações de aquisição dos insumos efetivamente ocorreram (com o pagamento do preço de mercado) e os bens ingressaram no seu estabelecimento, o que lhe garante a manutenção dos créditos integrais.

Do exposto, voto por dar provimento parcial ao recurso voluntário para reverter as glosas das aquisições de bens de pessoas jurídicas declaradas inaptas, inativas, suspensas e/ou baixadas no cadastro da RFB.

(documento assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro - Redatora Designada.