



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10865.908136/2012-95
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3401-009.759 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de setembro de 2021
Recorrente ICATU COMERCIO EXPORTACAO E IMPORTACAO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Período de apuração: 01/10/2008 a 31/12/2008

CRÉDITOS PRESUMIDOS. CAFÉ. PESSOAS JURÍDICAS INTERPOSTAS.

Na presença de conjunto indiciário que aponte para a descaracterização da boa-fé do adquirente nas compras de café, ainda que formalmente comprovadas, de pessoas jurídicas declaradas inaptas por inexistência de fato, mesmo que apenas posteriormente, indicando a prática de conluio para aproveitamento integral dos créditos da não-cumulatividade, há que se reconhecer apenas o direito ao crédito presumido nas aquisições de café de pessoas físicas.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso. Votaram pelas conclusões os conselheiros Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Leonardo Ogassawara de Araújo Branco, Marcos Roberto da Silva e Gustavo Garcia Dias dos Santos. Manifestou intenção de apresentar declaração de voto o conselheiro Leonardo Ogassawara de Araújo Branco. Este julgamento seguiu a sistemática dos recursos repetitivos, sendo-lhes aplicado o decidido no Acórdão nº 3401-009.738, de 22 de setembro de 2021, prolatado no julgamento do processo 10865.908138/2012-84, paradigma ao qual o presente processo foi vinculado.

(documento assinado digitalmente)

Ronaldo Souza Dias – Presidente em Exercício e Redator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Luis Felipe de Barros Reche, Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Gustavo Garcia Dias dos Santos, Fernanda Vieira Kotzias, Carolina Machado Freire Martins, Marcos Roberto da Silva (suplente convocado), Leonardo Ogassawara de Araujo Branco e Ronaldo Souza Dias (Presidente). Ausente o conselheiro Mauricio Pompeo da Silva, substituído pelo conselheiro Marcos Roberto da Silva.

Relatório

O presente julgamento submete-se à sistemática dos recursos repetitivos prevista no art. 47, §§ 1º e 2º, Anexo II, do Regulamento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015. Dessa forma, adoto neste relatório o relatado no acórdão paradigma.

Trata o presente processo de Pedido de Ressarcimento de crédito de Contribuição para PIS-Pasep/Cofins não cumulativo - exportação.

Em Despacho Decisório a DRF reconheceu parcialmente o direito creditório, não restando valor a ser ressarcido.

O Despacho Decisório foi embasado no Termo de Verificação Fiscal, através do qual a autoridade fiscal constatou que a atividade do interessado seria comércio, exportação e beneficiamento de café, mas em exame de sua escrituração fiscal, apurou que o contribuinte teria se aproveitado indevidamente de créditos de PIS e Cofins decorrentes da compra de café de empresas de fachada, localizadas na região de Manhuaçu e Varginha.

A fiscalização da RFB apurou esquema praticado em todas regiões produtoras de café do país, em que pessoas físicas (produtores rurais/maquinistas) vendiam o café diretamente para a empresa comercial exportadora, mas com a interposição fraudulenta de uma falsa atacadista.

Através da nota fiscal emitida pela empresa fictícia, o contribuinte em tela se beneficiava de créditos integrais de PIS e Cofins (1,65% e 7,6% de alíquota, respectivamente), mas as empresas de fachada jamais recolhiam os tributos referentes aos créditos que repassavam. Com tais créditos, o contribuinte podia requerer ressarcimento ou compensação.

O procedimento correto seria o contribuinte adquirir o café diretamente das pessoas físicas sem a interposição fraudulenta, podendo se creditar de crédito presumido correspondente a 35% do crédito apurado às alíquotas de 1,65% de PIS e 7,6% de Cofins. O crédito presumido, no entanto, só poderia ser deduzido do valor devido das contribuições, não podendo ser ressarcido ou compensado.

Em vista da sistemática fraudulenta praticada em todo Brasil, foi editada a IN RFB nº 1.223/2011, que passou a vedar o creditamento de PIS e Cofins nas aquisições de café no mercado interno, aplicando-se um regime de suspensão. Deste modo, as empresas exportadoras de café passaram a ter direito a crédito presumido calculado sobre a receita de exportação.

A fiscalização selecionou para análise os 50 maiores fornecedores do contribuinte (pessoas jurídicas) e constatou que 21 deles estavam na condição de inaptos por inexistência de fato, ou omissos com as obrigações tributárias, conforme tabela constante do Termo.

Do restante dos fornecedores, foram ainda selecionados para análise outras 23 empresas, cujas aquisições tinham gerado créditos de PIS e de Cofins, e que haviam sido declarados inaptos por inexistência de fato. A relação das empresas consta do TVF.

Esses 44 fornecedores teriam fornecido ao contribuinte 220.035 sacas de café beneficiado, no montante de R\$ 68.114.291,51, no período fiscalizado, representando 42,84% do total de aquisições.

A seguir, a autoridade fiscal detalhou a expressiva movimentação financeira de tais empresas frente aos próprios recolhimentos.

Em diligência a tais estabelecimentos, foram encontradas pequenas salas, incompatíveis com o porte das operações supostamente efetuadas por eles.

Os fornecedores tinham nenhum ou um empregado e os integrantes do quadro societário não possuíam patrimônio e baixa capacidade financeira.

A RFB já havia deflagrado operação de fiscalização na região de Manhuaçu/MG, através da operação "Broca", em parceria com o Ministério Público Federal e a Polícia Federal. As provas colhidas pelos auditores da DRF Vitória foram aproveitadas no presente processo.

A glosa dos valores seguiu o método de determinação dos créditos com base da proporção da receita bruta auferida.

A tabela mensal com os valores glosados de PIS e de Cofins e o resultado passível de ressarcimento por trimestre consta do TVF.

A autoridade fiscal concluiu, pelo reconhecimento parcial do direito creditório.

Cientificado do despacho o recorrente apresentou a manifestação de inconformidade para suscitar as questões seguintes:

Nulidade por cerceamento do direito de defesa;

Descaracterização dos negócios jurídicos - situação tributária dos envolvidos e

Apuração Fiscal (impossibilidade de compreensão).

O interessado alegou que a autoridade fiscal não teria dado atenção direcionada a ele, mas teria se baseado em fatos ocorridos de forma generalizada no mercado cafeeiro, nas operações Broca e Fantasma.

Alegou que seria destinatário de boa fé, não tendo sido provada a sua participação no esquema, ou seja, não teria sido provado que ele efetivamente praticava a interposição de pseudo pessoas jurídicas nas operações de compra e venda de café, com o objetivo de gerar créditos tributários indevidos.

Citou os arts. 82, da Lei nº 9.430/96, e 217 do RIR (Decreto nº 3.000/99), para alegar que a própria fiscalização teria apurado que as mercadorias haviam sido pagas e recebidas.

Concluiu, para requerer o provimento de seu recurso, de modo que fosse declarada a nulidade do procedimento fiscal, afastadas as glosas efetuadas pela fiscalização e deferido o ressarcimento.

Da análise do caso, a DRJ/RPO concluiu pela improcedência da manifestação de inconformidade, mantendo as glosas realizadas pela fiscalização, conforme se verifica pela ementa abaixo indicada:

CRÉDITO. AGROINDÚSTRIA. INSUMO. AQUISIÇÕES DE CAFÉ DE FORNECEDORES INEXISTENTES DE FATO.

Correta a glosa de créditos do regime da não cumulatividade apurados sobre aquisições de pseudopessoas jurídicas, interpostas na cadeia produtiva sem qualquer finalidade comercial, visando reduzir a carga tributária no contexto da não cumulatividade do PIS e da Cofins.

PEDIDO DE RESSARCIMENTO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DA LIQUIDEZ E CERTEZA DO CRÉDITO.

O deferimento do pedido de ressarcimento formulado pelo contribuinte está condicionado ao reconhecimento do direito creditório pela autoridade administrativa, o que somente é possível mediante apresentação dos elementos que comprovem a liquidez e certeza do direito alegado.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS. EFEITOS.

As decisões administrativas relativas a terceiros não vinculam os julgamentos emanados pelas Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento.

JURISPRUDÊNCIA JUDICIAL. EFEITO INTER PARTES. NÃO VINCULAÇÃO.

As decisões judiciais proferidas com efeito meramente inter partes não vinculam os julgamentos emanados pelas Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Irresignada, a empresa apresentou recurso voluntário repisando os termos da manifestação de inconformidade, enfatizando: (i) a nulidade do despacho decisório por ausência de base legal que permita a descaracterização das aquisições de pessoas jurídicas consideradas “inexistentes de fato”, o que implica em violação do princípio da tipicidade cerrada (legalidade); e (ii) a nulidade por cerceamento do direito de defesa na medida que a fiscalização não teria apontado quem seriam as pessoas físicas/produtores rurais por trás dos negócios desconsiderados, bem como pela fiscalização ter se omitido de comprovar a destinação dos pagamentos por meio de quebra de sigilo bancário e fiscal, ao invés de pautar-se unicamente em provas testemunhais e indiciárias. No mérito, argumenta que a falta de comprovação do não recolhimento dos tributos implica na presunção de pagamento e, portanto, no direito ao crédito, além de reforçar ser adquirente de boa-fé, devendo receber tratamento mais benéfico diante da ausência de comprovação de seu envolvimento e das provas de que os pagamentos foram devidamente realizados conforme indicado nas NFs.

É o relatório.

Voto

Tratando-se de julgamento submetido à sistemática de recursos repetitivos na forma do Regimento Interno deste Conselho, reproduz-se o voto consignado no acórdão paradigma como razões de decidir¹:

O recurso voluntário é tempestivo e reúne todos os demais requisitos de admissibilidade legalmente exigidos, motivo pelo qual merece ser conhecido.

Conforme indicado no relatório, trata-se de PER de COFINS não-cumulativa sobre exportação que foi parcialmente homologada, não havendo crédito a ser ressarcido em razão da fiscalização ter concluído que a recorrente aproveitou indevidamente de créditos de PIS e Cofins decorrentes da compra de café de empresas de fachada (noteiras), tendo em vista que as aquisições, em verdade, teriam sido realizadas de produtores rurais pessoas físicas.

1) Nulidade por ausência de fundamentação legal

¹ Deixa-se de transcrever a declaração de voto apresentada, que pode ser consultada no acórdão paradigma desta decisão.

Preliminarmente, a recorrente alega a nulidade do despacho decisório que efetuou as glosas sobre as NFs por entender que não restou indicada base legal para suportar a descaracterização das aquisições de pessoas jurídicas consideradas “inexistentes de fato”. Por outro lado, alega que *“não restam dúvidas de que tal procedimento adotado pela fiscalização se subsume exatamente ao comportamento descrito no parágrafo único do artigo 116 do CTN”* (fl. 219).

Neste sentido, defende que *“revela-se ineficaz o parágrafo único, do artigo 116, do Código Tributário Nacional, por falta de normatização suficiente à sua aplicação, uma vez que não fora disciplinada a sequência de atos necessários para se desconsiderar o ato ou negócio jurídico, e muito menos ter se definido qual seria o agente competente para re-qualificar os atos desconsiderados, com observância do devido processo legal”* (fl. 220).

E, por fim, salienta que as aquisições realizadas de pessoas jurídicas foram operações lícitas e devidamente registradas contabilmente, motivo pelo qual os créditos a elas relacionadas devem ser totalmente homologados.

Ora, considerando que a recorrente se insurge contra a ausência de fundamentação legal, mas, logo em seguida, se mune de argumentos e jurisprudência para discutir a inaplicabilidade do parágrafo único do art. 116 do CTN, verifica-se que não resta caracterizada hipótese descrita no art. 59 do Decreto n. 70.235/72.

Dessa forma, me parece que a discussão sobre a inaplicabilidade do parágrafo único do art. 116 do CTN se torna questão de mérito.

Em razão de organização do raciocínio e de economia processual, cabe destacar que a posição atual deste Conselho é no sentido de permitir a aplicação da norma antielisiva contida no parágrafo único do art. 116 do CTN, por entender que, mesmo não regulamentada por lei ordinária conforme inicialmente previsto.

Neste sentido, cabe destacar trecho do voto constante no Acórdão n. 3802-001.558 que bem explica a questão ao enfatizar a possibilidade de auto-aplicação do parágrafo único do art. 116 do CTN na medida em que o conceito de dissimulação é definição de direito material, não estando sua constatação necessariamente vinculada a questões procedimentais, senão vejamos:

“Todavia, não obstante a inexistência de norma ordinária específica que trate da matéria, tem-se admitido a desconsideração de atos ou negócios jurídicos diante das hipóteses contempladas pelo parágrafo único do artigo 116 do CTN. Nessa toada, defende Douglas Yamashita que a ressalva legal refere-se clara e exclusivamente a ‘procedimentos’ de desconsideração, e se o conceito de dissimulação é de direito material e não procedimental, logo, sua definição c onjuga os conceitos de abuso do direito (arts. 50 e 187 do CC/2002) e de fraude à lei (art. 166, VI, do CC/2002) independentemente da lei ordinária”.

Diante disso, entendo que não assiste razão à recorrente quanto à suposta nulidade alegada.

2) Nulidade por cerceamento do direito de defesa

A recorrente apresenta uma segunda preliminar de nulidade, alegando ter ocorrido cerceamento de seu direito de defesa em razão de que a autoridade não teria apontado quem seriam as pessoas físicas/produtores rurais por trás dos negócios desconsiderados, bem como pela fiscalização ter se omitido de comprovar a destinação dos pagamentos por meio de quebra de sigilo bancário e fiscal, ao invés de pautar-se unicamente em provas testemunhais e indiciárias.

Ora, ainda que se deva concordar com a recorrente de que parte extensa do TVF trata das Operações Broca e Café Fantasma realizadas pela RFB e que, muitas das supostas noteiras mencionadas não tenham nenhuma relação com os fatos dos presentes autos, existem elementos robustos que indicam que as glosas basearam-se em elementos concretos, não apenas em provas testemunhais e indiciárias.

Isto resta claro, por exemplo, pela tabela elaborada pela fiscalização, detalhando a situação de cada fornecedor e os elementos de prova que a levou a concluir pela desconsideração de seus negócios jurídicos. Todas as empresas que fazem parte da presente discussão estão grifadas em amarelo para melhor visualização:

CNPJ	NOME	Situação	Qtde. Empregados	Pgtos. tributos 01/2003 a 12/2011	Mov. Financeira 01/2003 a 12/2011	Valor aquisições café - glosado
04.352.177/0001-08	ABEL DE PAULA	inapta - inexistente de fato	1	0,00	143.480.279,81	6.690.074,00
12.502.052/0001-45	ADILSON DE OLIVEIRA FERREIRA	ativa - Irregular	0	0,00	34.354.048,72	1.289.100,00
05.073.665/0001-49	AGAR COMERCIO LTDA	inapta - inexistente de fato	0	0,00	141.833.476,62	676.476,00
03.016.923/0001-20	B.M. COSTA	inapta - inexistente de fato	1	927,61	9.778.261,35	559.043,30
02.591.381/0001-56	BOA SORTE COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA	inapta - inexistente de fato	0	0,00	10.475.017,25	216.553,30
06.328.509/0001-44	C.C.SILVA	inapta - inexistente de fato	0	0,00	12.102.522,16	368.250,00
00.837.387/0001-35	CAFEIRA SAO SEBASTIAO LTDA	inapta - omissão de declarações	0	0,00	878.538.640,77	1.461.581,00
04.995.748/0001-22	COMERCIAL AGRÍCOLA PONTO FORTE LTDA	inapta - inexistente de fato	0	0,00	451.400.289,25	554.000,00
05.406.758/0001-48	COMERCIAL AGRÍCOLA REALIZA LTDA	inapta - inexistente de fato	0	0,00	2.780.692,30	185.420,00
11.458.713/0001-10	COMERCIAL AT AC DE CEREJAS M & N LTDA	inapta - omissão de declarações	0	0,00	57.277.743,37	1.225.380,00
05.850.517/0001-93	COMERCIAL ATACADISTA SUL MINEIRO LTDA	inapta - inexistente de fato	0	0,00	6.372.416,47	366.027,00
04.580.404/0001-52	COMERCIAL SAO LOURENCO LTDA	inapta - inexistente de fato	0	0,00	42.665.972,32	596.746,00
07.269.121/0001-82	DATA COMERCIO DE CAFÉ LTDA	inapta - inexistente de fato	0	0,00	97.389.321,76	636.154,00
07.876.346/0001-05	DERLY TOME	inapta - inexistente de fato	0	0,00	7.275.718,04	486.000,00
01.771.644/0001-46	ERISVAN ERICEIRA MENEZES	inapta - inexistente de fato	1	0,00	9.923.227,12	403.406,00
11.473.716/0001-22	F DA FONSECA NUNES	inapta - omissão de declarações	0	0,00	77.580.083,99	10.280.158,50
08.106.628/0001-88	F.H.CARDOSO CAFÉ - CAFEIRA ESPLendor	inapta - inexistente de fato	0	0,00	17.330.655,14	484.204,00
06.178.436/0001-51	F.A.JACOB	inapta - inexistente de fato	0	0,00	147.602.706,15	119.140,00
07.695.776/0001-12	FRANCO COMERCIAL E EXP CAFÉ LTDA	inapta - localiz. desconhecida	0	0,00	266.301.506,60	336.333,00
10.262.271/0001-79	G DE ASSIS	ativa - Irregular	0	0,00	44.695.498,86	1.182.820,00
00.539.066/0001-54	GALDINO TOMAZ FERREIRA DE CAMARGO	inapta - inexistente de fato	0	0,00	39.746.713,08	270.430,00
02.675.896/0001-34	GILDO BORGES DE SIQUEIRA	ativa - Irregular	0	6.488,56	123.728.395,22	7.536.663,00
05.609.148/0001-41	GRANDE MINAS COMERCIO DE CAFÉ LTDA	inapta - localiz. desconhecida	0	0,00	465.222.024,78	1.049.903,00
00.540.094/0001-91	ILHA CAFÉ COM. EXPORT. E IMPORT. LTDA	inapta - inexistente de fato	1	3.123,39	300.032.260,56	3.641.074,75
04.461.584/0001-53	IZONEL DA SILVA	inapta - inexistente de fato	0	0,00	25.415.584,35	1.811.500,00
02.753.633/0001-04	J.C. MOREIRA	inapta - inexistente de fato	0	26,25	4.147.873,38	75.145,00
04.916.198/0001-09	J.G.GONCALVES	inapta - inexistente de fato	0	0,00	77.240.930,33	1.778.650,00
05.519.457/0001-20	J.S.ALVES	inapta - inexistente de fato	0	0,00	232.863.619,31	184.500,00
07.193.723/0001-01	JOSE DIVINO DA SILVA	inapta - inexistente de fato	0	0,00	12.513.171,48	1.221.500,00
10.214.879/0001-28	LEITE E SILVA COMERCIO DE CAFÉ LTDA	ativa - Irregular	0	648,85	332.036.737,17	3.054.002,00
11.601.592/0001-13	MA FERREIRA	ativa - Irregular	0	5.652,86	84.658.517,43	2.435.535,00

10.221.099/0001-05	MARAGOGIPE COMERCIO DE CEREJAS LTDA	inapta - inexistente de fato	0	0,00	114.779.472,19	158.675,00
03.742.388/0001-94	MONTANHA CAFÉ LTDA	inapta - inexistente de fato	0	0,00	12.575.333,57	71.275,00
07.114.595/0002-36	NOVA ESPERANÇA COM DE CAFÉ LTDA	inapta - inexistente de fato	0	0,00	193.712.133,20	123.500,00
12.557.509/0001-19	PORTO BELO COM ATACADISTA CAFÉ LTDA	inapta - omissão de declarações	0	0,00	48.889.021,85	5.965.072,66
10.780.869/0001-50	PORTO REAL COMERCIO DE CAFÉ LTDA	baixada	0	0,00	42.927.778,26	2.864.736,00
04.460.832/0001-41	R.P.FERNANDES	inapta - inexistente de fato	0	0,00	46.819.152,96	246.392,00
03.157.287/0001-56	RIO CLARO COM EXPORT. E IMPORT. LTDA	inapta - inexistente de fato	0	0,00	831.618,31	32.880,00
10.971.343/0001-57	RUCCI-EXP E COMERCIO DE CAFÉ LTDA	inapta - omissão contumaz	0	0,00	24.365.960,78	245.175,00
04.747.510/0001-88	SANTA MARTA COM. & REPR. LTDA	inapta - inexistente de fato	0	0,00	142.765.416,16	139.319,00
09.319.550/0001-42	STYLLUS COMERCIO DE CAFÉ LTDA	suspensa - solic. banca indeferida	0	0,00	145.233.785,05	3.909.828,00
11.977.290/0001-44	W.B.M.DE SOUZA	inapta - omissão de declarações	0	0,00	219.951.751,60	1.092.220,00
12.011.188/0001-52	WEBERTON DO CARMO CALINCANI	inapta - omissão de declarações	0	0,00	158.402.882,79	2.045.850,00
71.239.066/0001-32	ZONA DA MATA CAFÉ LTDA	inapta - inexistente de fato	0	0,00	65.152.917,23	51.600,00

Além disso, cabe esclarecer que, apesar da quebra de sigilo bancário ser prática plausível nestes tipos de caso, sua utilização não é obrigatória. Assim, não cabe aos órgãos julgadores de primeiro e segundo grau, apontar como a fiscalização deve exercer sua função, mas avaliar o conjunto probatório apresentado e concluir pela sua suficiência ou não enquanto fundamento para a decisão recorrida.

No caso dos autos, como releva a tabela acima, houve a devida verificação sobre as operações das empresas sob investigação, com a conclusão de que suas movimentações financeiras, recolhimentos de tributos e números de funcionários relevavam ser incompatíveis com as vendas de café realizadas, o que me parecem ser provas concretas e

individualizadas suficientes para a conclusão apresentada no despacho decisório.

Por fim, quanto a não indicação das pessoas físicas (produtores rurais) que estariam por trás das empresas de fachada, entendo que este não é elemento essencial para que a recorrente possa exercer seu pleno direito de defesa.

Portanto, voto por também não acolher a segunda preliminar de nulidade trazida pela recorrida.

3) Mérito

Superadas as preliminares, a recorrente alega, a título de argumentos de mérito que: (i) a falta de comprovação do não recolhimento dos tributos implica na presunção de pagamento e, portanto, no direito ao crédito; e (ii) as operações descritas nas NFs apresentadas foram efetivamente realizadas, sendo a recorrente adquirente de boa-fé, o que implica na concessão de tratamento mais benéfico diante da ausência de comprovação de seu envolvimento e das provas de que os pagamentos foram devidamente realizados (*in dubio pro contribuinte*).

No que concerne o primeiro ponto, cabe novamente fazer menção à tabela elaborada pela fiscalização e apresentada no item anterior, visto que é indicada a completa ausência de recolhimento de tributos pelas supostas empresas fornecedoras entre os anos de 2003 e 2011, salvo em raros casos, em que se visualiza recolhimento ínfimo, muito inferior ao necessário para amparar os valores contidos nas NFs apresentadas.

Assim, considerando que por se tratar de pedido de ressarcimento o ônus probatório quanto à certeza e liquidez do crédito pleiteado é incumbência da recorrente, que as provas dos autos são contrárias aos argumentos trazidos e que nenhuma prova ou documentos foi juntado no sentido de comprovar o direito pleiteado, correto o procedimento adotado pela fiscalização.

Por fim, a corrente defende seu direito ao crédito diante da presunção de sua boa-fé, que estaria configurada pela mera ausência de prova cabal de seu conhecimento ou participação nos fatos apresentados, com fulcro no entendimento sedimentado pela Súmula STJ nº 509 e no entendimento exarado no Recurso Especial nº 1.148.444/MG, reproduzidos abaixo:

Súmula 509 do STJ

É lícito ao comerciante **de boa-fé** aproveitar os créditos de ICMS decorrentes de nota fiscal posteriormente declarada inidônea, **quando demonstrada a veracidade da compra e venda**.

Tema 272 - REsp 1.148.444/MG

O comerciante de boa-fé que adquire mercadoria, cuja nota fiscal (emitida pela empresa vendedora) posteriormente seja declarada inidônea, pode engendrar o aproveitamento do crédito do ICMS pelo princípio da não-cumulatividade, **uma**

***vez demonstrada a veracidade da compra e venda efetuada**, porquanto o ato declaratório da inidoneidade somente produz efeitos a partir de sua publicação.*

Ora, pelo exposto acima, verifica-se que a boa-fé não é uma presunção absoluta, devendo estar devidamente embasada nos fatos que permeiam a compra e venda.

No caso dos autos, tal presunção torna-se bastante frágil quando verificadas certas situações específicas, como por exemplo, que a empresa ILHA CAFÉ COMÉRCIO IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA (CNPJ n. 00.540.094/0001-91) além de padrões de movimentações financeiras suspeitas – que após ficar inativa entre 2005 e 2006 apresentou movimentação de mais de R\$ 100 milhões em 2010 e 2011 –, era localizada em uma pequena casa claramente incompatível com as vendas realizadas e se encontrava a apenas 500 metros das instalações da recorrente.

Ora, torna-se difícil presumir que a recorrente não sabia que este relevante parceiro comercial e que estava localizado tão próximo não tinha condições de operar da forma que declarava. Apenas para referência, as aquisições de café fornecidas pela empresa ILHA no período ora analisado – 1º trimestre 2011 – ultrapassaram a marca de R\$1.000.000,00.

Diante do exposto, entendo que não há como acolher os argumentos trazidos pela recorrente, devendo ser ratificado o entendimento apresentado pela decisão de piso.

Nestes termos, voto por conhecer o recurso voluntário e, no mérito, negar-lhe provimento.

É como voto.

CONCLUSÃO

Importa registrar que, nos autos em exame, a situação fática e jurídica encontra correspondência com a verificada na decisão paradigma, de tal sorte que as razões de decidir nela consignadas são aqui adotadas, não obstante os dados específicos do processo paradigma citados neste voto.

Dessa forma, em razão da sistemática prevista nos §§ 1º e 2º do art. 47 do anexo II do RICARF, reproduzo o decidido no acórdão paradigma, no sentido de negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Ronaldo Souza Dias – Presidente em Exercício e Redator

