



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



<b>PROCESSO</b>	<b>10880.720092/2014-47</b>
<b>RESOLUÇÃO</b>	3101-000.558 – 3ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
<b>SESSÃO DE</b>	22 de julho de 2025
<b>RECURSO</b>	VOLUNTÁRIO
<b>RECORRENTE</b>	CIA IMPORTADORA E EXPORTADORA COIMEX
<b>INTERESSADO</b>	FAZENDA NACIONAL

**Assunto: Conversão do Julgamento em Diligência**

**RESOLUÇÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por maioria de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do redator designado. Vencidas Conselheira Luciana Ferreira Braga e Conselheira Sabrina Coutinho Barbosa. Designado o Conselheiro Renan Gomes Rego para redigir o voto vencedor.

*Assinado Digitalmente*

**LUCIANA FERREIRA BRAGA** – Relator

*Assinado Digitalmente*

**RENAM GOMES REGO** – Redator designado

*Assinado Digitalmente*

**GILSON MACEDO ROSENBERG FILHO** – Presidente

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

**RELATÓRIO**

Trata-se de recurso voluntário interposto por CIA IMPORTADORA E EXPORTADORA – COIMEX, em razão de manifestação de inconformidade julgada improcedente, a qual foi apresentada em face de Pedido de Ressarcimento de COFINS não cumulativa, relativo ao 2º trimestre de 2005.

Em razão de ter sido bem sintetizada toda a situação fática adotada pelo fiscal para negar o pedido de ressarcimento, bem como as teses adotadas pela Recorrente em sua Manifestação de Inconformidade, adoto o seguinte excerto do relatório da DRJ:

1. O art. 3º da Lei nº 10.833/03 define que só dá direito ao crédito os serviços aplicados à produção. O sujeito passivo apura crédito relativos à corretagem nas contas 1161002 (mercadorias em estoque nos CFOP 1999 e 2999), bem como no item outros créditos do DACON. O contribuinte informa que tratam de serviços de corretagem nas intermediações de café e de soja e serviços prestados na produção de açúcar e mescla. Estes serviços por não terem sido aplicados diretamente à produção não dão direito ao crédito e, portanto, foi efetuada a glosa. Assim como nas despesas com Assessoria Técnica Comercial(conta 3211008) e Despesas de Condomínio (conta 3332002);

2. O contribuinte apresenta despesas de frete com direito a crédito incluídas nas contas contábeis 1161002, 3211022 e 3339044. Nota-se que tais despesas são expressivas, considerando-se o total de despesas informados para o ano de 2005 que ultrapassam R\$ 33 milhões. A lei nº10.833/03 reconheceu o direito ao crédito das despesas de fretes nas vendas, quando suportadas pelo vendedor, a partir de fevereiro/2003. É entendimento da RFB que a despesa de frete na aquisição, quando suportada pelo comprador, compõe o custo da aquisição, portanto também dá direito ao crédito. Ocorre que o contribuinte apresenta significativas operações de transferências e remessas, as quais não encontram previsão legal para efeito dos créditos apuradas na sistemática da não cumulatividade do PIS e da COFINS;

3. Apesar de muito expressivas, não foi possível identificar na contabilidade apresentada, de forma segregada, as despesas de frete nas remessas e transferências visto que foram contabilizadas de forma agrupada com as demais despesas de frete eventualmente realizadas;

4. O contribuinte solicitou crédito que não podia quantificar nos prazos estabelecidos na legislação e que não podia, por consequência, ser quantificado pelo fisco.

Desta forma, não tendo o contribuinte quantificado as despesas de frete na aquisição e nas vendas não foi possível o aproveitamento dos créditos;

5. Foram analisadas as aquisições de café dos fornecedores pessoas jurídicas, sendo as compras pulverizadas em mais de 140 fornecedores. Para efeito de análise optou-se por uma amostragem onde foram analisados fornecedores que representaram 80% das aquisições de café no ano de 2005. Alguns fornecedores se enquadram como pessoas jurídicas que se declararam à Receita Federal do

Brasil em situação de inatividade, ou simplesmente estão omissas perante o órgão. Outras ainda, quando prestaram tais informações, o fizeram de maneira irregular, eis que a receita declarada é nula, portanto totalmente incompatível com o valor das vendas realizadas, isto considerando apenas as operações mercantis com o ora requerente;

6. Ressalta-se que dentre o valor das compras dos fornecedores analisados, 40% enquadram-se nas situações acima descritas;

7. A tabela às fl.442 apresenta as compras dos fornecedores irregulares;

8. Como se pode extrair, a situação é paradoxal, haja vista que a Fazenda Nacional é instada a ressarcir um pretense direito creditório que, como contrapartida, não possui o recolhimento dos tributos devidos na etapa imediatamente anterior;

9. Verifica-se que há a pretensão de obtenção de crédito da COFINS de janeiro a dezembro de 2005 sob compras de fornecedores em situações incompatíveis com a receita declarada que totalizariam crédito de R\$ 2.933.563,61, valores estes nunca recolhidos aos cofres públicos;

10. Diante do que foi retratado, a plausível conclusão conduz inadmissibilidade do pleito formulado, no que toca às ditas compras, em razão de um claro enriquecimento sem causa em detrimento dos cofres públicos, o que representa uma cessão de interesses públicos em favor de particulares;

11. Com efeito, o princípio da não-cumulatividade, tal como insculpido nº art. 153, § 3º, II da CF/88 (não obstante referir-se ao Imposto sobre Produtos Industrializados -IPI, sem sombra de dúvida é o paradigma adotado para esta novel roupagem das contribuições sociais em comento), estabelece a compensação do que for devido em cada operação com o montante cobrado na anterior;

12. Ressalta-se que esta argumentação tem como base que o critério de apuração não-cumulativa escolhido pelo legislador teve por fim, sem qualquer sombra de dúvida, desonerar a cadeia de produção, até então gravada pela incidência cumulativa das contribuições para o PIS/Pasep e Cofins;

13. Como restou demonstrado na hipótese relatada, sabidamente não houve o respectivo recolhimento tributário de forma tal que não há razoabilidade em se admitir o reconhecimento do direito creditório, sob pena de se patrocinar verdadeira sangria nas finanças públicas;

14. Isto posto, foi providenciada a relação nominal dos fornecedores que se encontram nas situações descritas e respectivos valores de vendas, bem como a listagem das notas fiscais das aquisições não aproveitadas para o crédito integral, às fls. 367/368 e foi promovida a glosa pertinente. Por outro lado tais aquisições foram contempladas com o crédito presumido, relativo à pessoa física(sobre o qual não há incidência de contribuição);

15. Verificou-se que o contribuinte realizou aquisições com fins específico de exportação. Esta constatação foi possível ao analisar-se as notas fiscais de aquisição às folhas 402/418. Nota-se que nestas notas fiscais das aquisições realizadas de ESTEVES S/A , CNPJ nº 62.356.878/0002-00, em que pese a indicação do CFOP correspondente a aquisições tributas no mercado doméstico (1102) no arquivo eletrônico das notas fiscais apresentado pelo contribuinte, na nota fiscal encontra-se registrado o CFOP 5502, e também há a observação nº corpo da nota fiscal onde de forma clara conta a seguinte informação “sobre esta operação não incide a tributação do PIS e da COFINS conforme Lei nº 10.925/04 - venda com fins específicos de exportação”. O art. 3, §2º, II, da Lei nº 10.865/2004 que alterou as leis nºs 10.637/02 e 10.833/2003 que tratam do Pis e da Cofins não cumulativos, respectivamente, veda o crédito das aquisições isentos ou não alcançados pela contribuição;

16. Desta forma, resta claro que não é possível o aproveitamento dos créditos relativos a esta aquisição, sendo realizada a glosa dos valores indevidamente considerados na base de cálculo das contribuições.

...

Em atendimento ao solicitado, foram anexados aos autos diversos documentos e o resultado do procedimento de diligência realizado pelo SEFIS/DRF/Vitória consta em Relatório Fiscal(fl.49/110), onde a autoridade fiscal registra, em resumo, que:

1. A utilização de empresas laranjas como intermediárias fictícias na compra de café de produtores para obtenção e apropriação dos créditos do PIS/COFINS foi descortinada nas investigações da DRF/Vitória/ES (“Operação Tempo de Colheita”), iniciadas em outubro de 2007, e que resultaram posteriormente na “Operação Broca”, deflagrada em 01/06/2010, fruto da parceria entre o Ministério Público Federal, Polícia Federal e Receita Federal, na qual foram cumpridos mandados de busca e apreensão e prisão;

2. No início, as investigações restringiram-se ao estado do Espírito Santo, que produz café conilon e arábica, e onde estão localizadas importantes exportadoras de café do país. E, após a “Operação Broca”, foram realizadas diligências no Sul da Bahia (café conilon) e Região da Zona Mata Mineira e Sul de Minas Gerais (café arábica);

3. Ao menos no período alcançado pelo presente processo, a COIMEX lançou mão de um rol de supostos fornecedores distribuídos por vários municípios do Estado de Minas Gerais: Matipó, Carmo de Minas, Ervália, Varginha, Caratinga, Bepomuceno, bem como Manhumirim e Manhuaçu(Zona da Mata Mineira);

4. As investigações da Receita Federal realizadas antes da deflagração da operação BROCA delinearam o modus operandi das negociações de compras de café, nas quais restou comprovado a interposição fraudulenta de empresa de fachada na compra de café de produtor/maquinista;

5. Esse modus foi descrito detalhadamente pelos agentes da cadeia de comercialização (produtor/maquinista, corretor e representantes das fíctas intermediárias – empresas laranjas), bem como robustecidos pelos documentos colhidos no decorrer das investigações e por aqueles apreendidos na Operação Broca. As diligências efetuadas na Zona da Mata Mineira (MANHUAÇU, MANHUMIRIM e municípios adjacentes) foram efetivadas pela DRF/VTA/ES entre 29/11/2010 a 01/12/2010 e 16/06/2012 a 22/06/2012. Portanto, a análise à época dos pedidos de ressarcimento pleiteados pela COIMEX por parte do SEORT não contou com as contundentes provas coletadas a posteriori;

6. No início das investigações no Espírito Santo, ANTÔNIO GAVA, sócio da COLÚMBIA, situada em COLATINA/ES, em breves palavras contidas nas declarações prestadas em 30/11/2007, apontou para o esquema de venda de notas fiscais da COLÚMBIA para guiar café de produtor;

7. Em seguida, a V. MUNALDI surgiu como mais uma “firma” vendedora de nota. Em 28/02/2008, ALTAIR BRÁZ ALVES, da V. MUNALDI, revelou o modus operandi do esquema;

8. Em 06/03/2008, em resposta às indagações fiscais, COLÚMBIA, ACÁDIA, DO GRÃO e L & L, todas de COLATINA/ES, manifestaram-se de igual teor.

Relataram à época que não possuíam imóveis, veículos, tampouco funcionários, e que, quando havia necessidade, contratavam serviços terceirizados de moto-boy para entrega de documentos;

9. Quanto à origem dos recursos creditados nas contas-correntes, afirmaram categoricamente que eram recursos que pertenciam a terceiros compradores do café:

Asseveraram que não são e nunca foram empresas comercializadoras ou atacadistas de café;

10. Recebida a informação de quem era o vendedor, o comprador poderia ou não fazer contato com o mesmo. Certo é que o comprador depositava o valor na conta da COLÚMBIA, ACÁDIA, DO GRÃO e L & L e “exigia que o produtor ‘guiasse’ o produto com nota de produtor para a fiscalizada”. E prosseguem relatando que: recebendo a nota fiscal do produtor, liberavam para este o valor da venda e emitiam em seguida uma nota fiscal própria de venda para a Compradora;

11. A ressaltar ainda das respostas das diligenciadas que o comprador “EXIGIA QUE O PRODUTOR ‘GUIASSE’ O PRODUTO COM NOTA DE PRODUTOR PARA A FISCALIZADA” E ELAS, EM CONTRAPARTIDA, EMITIAM UMA NOTA FISCAL DE SAÍDA PARA O COMPRADOR. Assim, não operam como atacadistas de café, mas, sim, são usadas como uma ponte de repasse de recursos dos compradores para produtores rurais/maquinistas. Agem desta forma “POR IMPOSIÇÃO DOS COMPRADORES (QUE SÃO POUCOS E PODEROSOS)”;

12. Revelaram, ainda, que em hipótese alguma teriam “recursos para operar da forma como operaram nos últimos anos, mormente considerando a pesada carga tributária imposta por lei na operação, em especial da forma como exigida pelos compradores, qual seja com incidência integral de PIS/COFINS”;

13. No início, em 2003, as exportadoras sinalizaram e algumas chegaram a indicar as pseudo-empresas para guiar suas compras de café, conforme declarado por maquinistas, produtores rurais, corretores e os próprios sócios das empresas de fachada;

14. Criou-se, então, a figura da intermediária fictícia, cujo objetivo era vender nota fiscal. A princípio, com poucas “empresas”, esse mercado paralelo de pseudoatacadistas de café expandiu-se rapidamente de tal modo que gerou uma concorrência no preço cobrado pela venda da nota fiscal;

15. A fiscalização diligenciou mais de uma centena de produtores rurais do ES. No início, a maioria produtores de café conilon do norte e noroeste do estado, estendendo posteriormente para outras regiões do ES e de outros estados (Bahia e Minas Gerais). O critério utilizado foi ouvir aqueles identificados como maiores produtores de determinadas regiões;

16. Os produtores ouvidos mostraram total desconhecimento acerca das pseudoempresas atacadistas usadas para guiar o café. Negociavam com pessoas conhecidas, de sua confiança, ou seja, os corretores, maquinistas e empresas da sua região, contudo, no momento da retirada do café surgiam nomes de “empresas” desconhecidas;

17. Sem exceção, os depoimentos dos produtores têm o mesmo teor: as notas fiscais do produtor rural, preenchidas pelos compradores/corretores/mquinistas ou a mando deles, têm como destinatárias supostas “empresas” totalmente desconhecidas dos depoentes e que não são as reais adquirentes do café negociado;

18. As empresas exportadoras e indústrias, sabedoras que nessas aquisições não havia qualquer incidência econômica das citadas contribuições, na tentativa de se protegerem de eventual questionamento do Fisco, subverteram a regra das operações normais tributadas, fazendo nelas constar aquilo que a legislação dispensa;

19. Então, cada exportadora/torrefadora criou o seu próprio padrão para fazer referência à tributação do PIS/COFINS no corpo das notas fiscais, conforme declaração unânime dos corretores;

20. Na oitiva do dia 26/11/2008, o corretor LUIZ FERNANDES ALVARENGA sócio da CASA DO CAFÉ CORRETORA e COLATINA CORRETORA DE CAFÉ, localizadas à Av. Sílvio Ávidos, 1.500, Ed. Sílvio Center – Sala 111 – São Silvano, Colatina – ES, onde funcionam a Colúmbia, Acácia, Do Grão, L & L e V. Munaldi - ME;

explicou minuciosamente seu trabalho de corretor, ratificando o relato de outros corretores quanto a utilização de empresas laranjas para guiar café do produtor e/ou maquinista para as exportadoras/torrefadoras. Deixou claro a responsabilidade e o risco do produtor e/ou maquinista pela qualidade e entrega do café, bem como a identificação destes para o comprador (exportador e indústria torrefadora), que se dá mediante apresentação de amostras do café ou por descrição sobre a qualidade e a procedência do café, que são passadas por telefone e/ou meio eletrônico;

21. Os depoimentos dos corretores e dos produtores e/ou maquinistas convergem para o mesmo ponto: utilização de empresas de fachada para guiar o café do produtor para o real adquirente;

22. Os corretores demonstraram unidade em relação aos seguintes pontos:

22.1. Que com o surgimento do PIS/COFINS não cumulativos as empresas comerciais exportadoras e torrefadoras de café passaram a dificultar compra com nota fiscal do produtor rural, exigindo notas em nome de pessoa jurídica;

22.2. Que com tal exigência surgiram no mercado empresas de fachada, pseudoempresas atacadistas de café;

22.3. Que com frequência novas empresas de fachada foram criadas e incorporadas ao mercado, passando do dia para a noite a terem movimentação de notas em volume assustador;

22.4. Que, pela venda de nota usada para guiar café do produtor/mquinista, a empresa de fachada recebia um valor por saca de café, pago por produtor/mquinista e exportadores;

22.5. Que as comerciais exportadoras e torrefadoras sabiam de antemão que o café adquirido por elas era de pessoa física (produtor/mquinista), bem como tinham pleno conhecimento da interposição de empresas de fachada para guiar o café;

23. Esse mesmo esquema foi comprovado em relação ao café arábica de Minas Gerais, sobre o qual assentou-se substancialmente as aquisições de café da COIMEX;

24. Diligências realizadas em expoentes municípios mineiros corroboraram o mesmo esquema fraudulento. Todos os fatos coletados vão ao encontro do cenário de “prostituição” revelado pelo corretor João Carlos de Abreu Zampier e nas declarações do também corretor Josildo Schwambach Machado: “guiar café em nome de uma interposta pessoa jurídica é prática reiterada em todas as regiões produtoras de café do País”;

25. Os representantes da COLÚMBIA, ACÁDIA, L & L e DO GRÃO respondendo às indagações dos Auditores-Fiscais asseguraram que exportadoras e indústrias tinham pleno conhecimento da venda de notas e que era prática adotada em todo o país.

Acrescentaram que muitas destas laranjas eram operadas por ex-funcionários das próprias exportadoras e corretores, fato devidamente comprovado nas investigações realizadas no ES e, posteriormente, nas diligências em Minas Gerais;

26.No curso das investigações, os Auditores-Fiscais constataram registros de vultosas compras nas empresas exportadoras do ES de supostas fornecedoras situadas no estado de Minas Gerais, principalmente, no município de Manhuaçu (municípios da Zona da Mata Mineira) e de Varginha e municípios adjacentes (Sul de Minas Gerais);

27. Entretanto, a confrontação da movimentação financeira com dados fiscais dessas supostas atacadistas de café no estado de Minas Gerais não mostrou um quadro diferente do encontrado pelos Auditores-Fiscais no Espírito Santo: movimentação financeira milionária para empresa na situação de inativa, omissa ou simplesmente preenchida zerada;

28. Assim, mesmo antes da deflagração da OPERAÇÃO BROCA e dos Auditores-Fiscais tomarem conhecimento da denúncia anônima sobre a mesmo tipo de fraude no estado de Minas Gerais, a análise dos dados fiscais e financeiros apontavam nesse sentido, que foi reforçado com as declarações de alguns produtores/maquinistas do Espírito Santo, situados na Região do Caparaó, divisa entre os estados do ES e MG;

29. Em conclusão, temos que a introdução do regime não-cumulativo do PIS/COFINS foi um novo marco regulatório na comercialização de café em grão no país. As exportadoras e indústrias, por razões óbvias, demonstraram para os corretores resistência na aquisição de café de produtores rurais, pois não dava direito ao crédito de PIS/COFINS integral de 9,25% do valor da operação, conforme narrado por diversos corretores;

30. Então, “o modelo de firmas laranjas foi a solução à nova lei do PIS/COFINS”, como disse o comprador de café de uma determinada exportadora;

31. Na mesma linha, o corretor LUIZ FERNANDES ALVARENGA, de COLATINA/ES, que as assegurou que a “utilização de ‘laranjas’ visava permitir a compensação do PIS e da COFINS pelas exportadoras e indústrias”(DENUNCIA/PRA/COL/ES apresentada pelo MPF nos autos do processo nº 2008.50.05.000538-3-IPL nº 541/2008). Ou nas palavras do corretor PAULO ROBERTO MARSON, de VARGINHA, as laranjas eram para “esquentar o crédito”;

32. A migração para empresas laranjas foi um movimento orquestrado e coordenado. Exportadoras e indústrias caminharam no mesmo sentido, com exigência inclusive de que as notas fiscais anotassem ficticiamente a incidência do PIS/COFINS, bem como as mesmas cautelas adotadas de consultar os cadastros fiscais no momento do recebimento do café por meio de empresas laranjas na tentativa de evitar problemas futuros;

33. Esse foi o quadro delineado de como o mercado de café atuava no país, antes das modificações introduzidas pela Lei nº 12.599/2012 e da MP nº 609/2013;

34. Foram analisadas minuciosamente a origem e o modus operandi do esquema de interposição de empresa de fachada, “laranja”, para apenas gerar créditos ilícitos em operações fictícias na compra e venda de café.

O contribuinte foi cientificado do Relatório da Diligência Fiscal e apresentou, nova Manifestação de Inconformidade anexada às fls. 7.909/7.980 do processo nº 11543.002837/2007-57 em apenso, alegando em síntese, que:

1. Cabe registrar a existência de fatos relevantes que foram omitidos no relatório de diligência fiscal, a saber:

1.1. a Coimex e seus representantes não foram sequer mencionados nas Operações “Tempo de Colheita” e “Broca”;

1.2. a Coimex e seus representantes não participaram dos fatos investigados pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Vitória e pela Polícia Federal;

1.3. ainda, os representantes da Coimex não foram denunciados pelo Ministério Público Federal nos autos da Ação Penal nº 2008.50.05.000538-3;

Ao julgar a Manifestação de Inconformidade apresentada pelos contribuintes, a DRJ a julgou improcedente, em acórdão assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS Período de apuração: 01/04/2005 a 30/06/2005 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.

PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. NÃO-CUMULATIVIDADE.

TRANSPORTE INTERNO. ASSESSORIA TÉCNICA. CORRETAGEM.

INSUMOS.

Os serviços caracterizados como insumos são aqueles diretamente aplicados ou consumidos na produção ou fabricação do produto. Despesas e custos indiretos, embora necessários à realização das atividades da empresa, não podem ser

considerados insumos para fins de apuração dos créditos no regime da não cumulatividade. Não dá direito a crédito o gasto com corretagem, assessoria técnica e condomínio, por não corresponderem a insumo para a produção nem a outra hipótese legal de crédito.

**CRÉDITO. EMPRESA COMERCIAL EXPORTADORA** Empresas comerciais exportadoras se encontram legalmente impedidas de apurar créditos de COFINS vinculados à aquisição de mercadorias com o fim específico de exportação, tampouco referentes a quaisquer encargos e despesas atinentes a tal exportação.

**Manifestação de Inconformidade Improcedente Direito Creditório Não Reconhecido**

Em suas razões recursais, a Recorrente, alegou em síntese, que:

(I) o v. acórdão recorrido é nulo por utilização indevida de novo critério jurídico para manter a glosa dos créditos de COFINS calculados sobre as aquisições de café e sobre gastos incorridos com frete;

(II) em relação às aquisições de café:

(II.a) a regularidade cadastral e fiscal das pessoas jurídicas fornecedoras de café é aspecto irrelevante para a tomada do crédito integral no regime não cumulativo de apuração e recolhimento do PIS e da COFINS;

(II.b) no 2º trimestre de 2005 (período das aquisições de café em discussão nos autos) as pessoas jurídicas indicadas no despacho decisório estavam com a situação cadastral regular perante a Receita Federal do Brasil;

(II.c) o requisito exigido pelas Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003 para apuração de créditos do PIS e da COFINS não cumulativos é a prova da aquisição de bens, o que em momento algum foi questionado ou mesmo colocado em dúvida nos autos;

(II.d) as notas fiscais e os demais documentos juntados aos autos comprovam cabalmente a existência e a efetividade das aquisições de café de pessoas jurídicas, como reconhecido pelo v. acórdão recorrido;

(II.e) as Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003 não condicionam o aproveitamento dos créditos do PIS e da COFINS no regime não cumulativo à prova do recolhimento das contribuições sociais na operação anterior (no caso, o pagamento do PIS e da COFINS pelas pessoas jurídicas fornecedoras do café);

(II.f) não há qualquer acusação formal da participação da Recorrente e dos seus representantes nos fatos investigados com profundidade pelas Operações “Tempo de Colheita” e “Broca”, e que serviram de fundamento para o oferecimento da denúncia que deu origem à Ação Penal nº 2008.50.05.000538-3;

(II.g) os elementos constantes dos autos evidenciam, na verdade, a condição de adquirente de boa-fé da Recorrente, e essa presunção não foi afastada pela autoridade administrativa, não havendo qualquer prova em sentido contrário;

(II.h) a análise individualizada e específica dos fornecedores da Recorrente comprova, de forma irrefutável, que o relatório de diligência encampado pelo v. acórdão recorrido não traz qualquer elemento suficiente para justificar a manutenção das glosas;

(III) em relação às despesas de fretes: (a) a Recorrente suportou o ônus (financeiro e tributário) de todos os gastos incorridos com frete, e, ainda, os fretes nas operações de remessas e transferências, a rigor, estão sempre vinculados a uma operação de venda, sendo legítimo, por mais este motivo, o direito de crédito, nos termos do inciso IX do artigo 3º da Lei nº 10.833/2003; e (b) o §4º do artigo 6º da Lei nº 10.833/2003 vedou apenas a possibilidade de o contribuinte apurar créditos sobre as mercadorias adquiridas com fim específico de exportação, e não sobre o frete, normalmente tributado pela COFINS;

(IV) em relação aos gastos com insumos:

(IV.a) o inciso II do artigo 3º da Lei nº 10.833/2003 garante o direito da Recorrente de apurar créditos da COFINS não cumulativa sobre gastos imprescindíveis para o desenvolvimento de sua atividade empresarial e o auferimento de “receita”, como é exatamente o caso de despesas incorridas com frete (seja como “custo” na aquisição dos produtos, seja como “despesa” nas vendas dos produtos), comissões, corretagem, assessoria técnica e comercial e condomínio; e (IV.b) a autoridade administrativa não poderia ter glosado os créditos calculados sobre as despesas incorridas com assessoria técnica e comercial, comissões, corretagens e condomínio com base no conceito restritivo de “insumo” do IPI, tendo em vista que (1) o referido entendimento é absolutamente improcedente, conforme firme jurisprudência do CARF e do STJ (Resp nº 1.221.170/PR) e, ainda, (2) os gastos em questão são essenciais e relevantes para o desempenho da atividade econômica da Recorrente; e (V) nos termos da decisão transitada em julgado nos autos Mandado de Segurança nº 2009.50.01.001787-1, o crédito já deferido e o que venha a ser reconhecido devem ser atualizados pela Taxa Selic.

283. Nestes termos, é a presente para requerer o provimento do recurso voluntário para:

(I) decretar a nulidade da r. decisão recorrida, nos termos do inciso II do artigo 59 do Decreto nº 70.235/72, com determinação de novo julgamento de 1ª instância administrativa, atendo-se, necessariamente, aos limites objetivos do litígio posto nos autos;

(II) se, nos termos do §3º do artigo 59 do Decreto nº 70.235/72, for possível decidir o mérito a favor da Recorrente, superar a nulidade arguida e reformar o v. acórdão recorrido, a fim de que seja reconhecido o direito crédito pleiteado pela Recorrente; e (III) em qualquer hipótese, seja o crédito já definitivamente

reconhecido, bem como o que venha a ser deferido, atualizado pela Taxa Selic, nos termos do provimento jurisdicional emanado do E. TRF da 2ª Região nos autos do Mandado de Segurança nº 2009.50.01.001787-1

É o relatório.

## VOTO VENCIDO

Luciana Ferreira Braga, Conselheira Relatora

Verifica-se que a discussão travada no presente processo se refere a possibilidade de enquadramento de despesas da Recorrente como insumos, a fim de possibilitar o creditamento de PIS/Cofins.

É cediço que o regime da não cumulatividade permite que empresas se creditem de valores pagos pela aquisição de bens e serviços, desde que sejam insumos da sua atividade.

Para definir o conceito de insumo, a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ), em sede de julgamento de recurso especial sob o regime repetitivo, estabeleceu que deve ser considerado insumo tudo aquilo que seja imprescindível para o desenvolvimento da atividade econômica.

Foi fixada pelo referido Tribunal que: “O conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item – bem ou serviço – para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte.” Ato contínuo, a SRFB editou o Parecer Normativo Cosit/RFB nº 05/2018 que apresenta as principais repercussões deste julgado na definição do conceito de insumo na legislação das referidas contribuições:

(...)14. Conforme constante da ementa do acórdão, a tese central firmada pelos Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça acerca da matéria em comento é que “o conceito de insumo deve ser aferido à luz dos critérios de essencialidade ou relevância, ou seja, considerando-se a imprescindibilidade ou a importância de determinado item -bem ou serviço - para o desenvolvimento da atividade econômica desempenhada pelo contribuinte”.

15. Neste ponto já se mostra necessário interpretar a abrangência da expressão “atividade econômica desempenhada pelo contribuinte”. Conquanto essa expressão, por sua generalidade, possa fazer parecer que haveria insumos geradores de crédito da não cumulatividade das contribuições em qualquer atividade desenvolvida pela pessoa jurídica (administrativa, jurídica, contábil, etc.), a verdade é que todas as discussões e conclusões buriladas pelos Ministros circunscreveram-se ao processo de produção de bens ou de prestação de serviços desenvolvidos pela pessoa jurídica.

16. Aliás, esta limitação consta expressamente do texto do inciso II do caput do art. 3º da Lei nº 10.637, de 2002, e da Lei nº 10.833, de 2003, que permite a apuração de créditos das contribuições em relação a “bens e serviços, utilizados como insumo na prestação de serviços e na produção ou fabricação de bens ou produtos destinados à venda”.

17. Das transcrições dos excertos fundamentais dos votos dos Ministros que adotaram a tese vencedora resta evidente e incontestável que somente podem ser considerados insumos itens relacionados com a produção de bens destinados à venda ou com a prestação de serviços a terceiros, o que não abarca itens que não estejam sequer indiretamente relacionados com tais atividades.

18. Deveras, essa conclusão também fica patente na análise preliminar que os Ministros acordaram acerca dos itens em relação aos quais a recorrente pretendia creditar-se. Por ser a recorrente uma indústria de alimentos, os Ministros somente consideraram passíveis de enquadramento no conceito de insumos dispêndios intrinsecamente relacionados com a industrialização (“água, combustível, materiais de exames laboratoriais, materiais de limpeza e (...) equipamentos de proteção individual – EPI”), excluindo de plano de tal conceito itens cuja utilidade não é aplicada nesta atividade (“veículos, ferramentas, seguros, viagens, conduções, comissão de vendas a representantes, fretes (...), prestações de serviços de pessoa jurídica, promoções e propagandas, telefone e comissões”).

19. Prosseguindo, verifica-se que a tese acordada pela maioria dos Ministros foi aquela apresentada inicialmente pela Ministra Regina Helena Costa, segundo a qual o conceito de insumos na legislação das contribuições deve ser identificado “segundo os critérios da essencialidade ou relevância”, explanados da seguinte maneira por ela própria (conforme transcrito acima):

a) o “critério da essencialidade diz com o item do qual dependa, intrínseca e fundamentalmente, o produto ou o serviço”:

a.1) “constituindo elemento estrutural e inseparável do processo produtivo ou da execução do serviço”;

a.2) “ou, quando menos, a sua falta lhes prive de qualidade, quantidade e/ou suficiência”;

b) já o critério da relevância “é identificável no item cuja finalidade, embora não indispensável à elaboração do próprio produto ou à prestação do serviço, integre o processo de produção, seja”:

b.1) “pelas singularidades de cada cadeia produtiva”;

b.2) “por imposição legal”.

20. Portanto, a tese acordada afirma que são insumos bens e serviços que compõem o processo de produção de bem destinado à venda ou de prestação de serviço a terceiros, tanto os que são essenciais a tais atividades (elementos

estruturais e inseparáveis do processo) quanto os que, mesmo não sendo essenciais, integram o processo por singularidades da cadeia ou por imposição legal.

21. O teste de subtração proposto pelo Ministro Mauro Campbell, segundo o qual seriam insumos bens e serviços “cuja subtração importa na impossibilidade mesma da prestação do serviço ou da produção, isto é, cuja subtração obsta a atividade da empresa, ou implica em substancial perda de qualidade do produto ou serviço daí resultantes” (fls 62 do inteiro teor do acórdão), não consta da tese acordada pela maioria dos Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, malgrado possa ser utilizado como uma importante ferramenta indiciária na identificação da essencialidade ou relevância de determinado item para o processo produtivo. Vale destacar que a aplicação do aludido teste, mesmo subsidiária, deve levar em conta os comentários feitos nos parágrafos 15 a 18 quando do teste resultar a obstrução da atividade da pessoa jurídica como um todo.

22. Diante da abrangência do conceito formulado na decisão judicial em comento e da inexistência nesta de vinculação a conceitos contábeis (custos, despesas, imobilizado, intangível, etc.), deve-se reconhecer esta modalidade de creditamento pela aquisição de insumos como a regra geral aplicável às atividades de produção de bens e de prestação de serviços no âmbito da não cumulatividade da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, sem prejuízo das demais modalidades de creditamento estabelecidas pela legislação, que naturalmente afastam a aplicação da regra geral nas hipóteses por elas alcançadas.

23. Ademais, observa-se que talvez a maior inovação do conceito estabelecido pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça seja o fato de permitir o creditamento para insumos do processo de produção de bens destinados à venda ou de prestação de serviços, e não apenas insumos do próprio produto ou serviço comercializados, como vinha sendo interpretado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil.

24. Nada obstante, salienta-se que o processo de produção de bens, em regra, encerra-se com a finalização das etapas produtivas do bem e que o processo de prestação de serviços geralmente se encerra com a finalização da prestação ao cliente. Consequentemente, os bens e serviços empregados posteriormente à finalização do processo de produção ou de prestação não são considerados insumos, salvo exceções justificadas, como ocorre com a exceção abordada na seção GASTOS APÓS A PRODUÇÃO relativa aos itens exigidos pela legislação para que o bem ou serviço produzidos possam ser comercializados.

25. Por outro lado, a interpretação da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça acerca do conceito de insumos na legislação das contribuições afasta expressamente e por completo qualquer necessidade de contato físico, desgaste ou alteração química do bem-insumo com o bem produzido para que se permita o creditamento, como preconizavam a Instrução Normativa SRF nº 247, de 21 de

novembro de 2002, e a Instrução Normativa SRF nº 404, de 12 de março de 2004, em algumas hipóteses.

26. Também merece comentários o enquadramento como insumo do item cuja relevância advém de sua integração ao “processo de produção (...) por imposição legal”. Todavia, considerando a extensão dos comentários, reserva-se adiante uma seção específica para versar sobre o tema.

27. Ultimando a fixação de premissas, um ponto não abordado pelos Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, mas que resulta claro do texto do inciso II do caput c/c § 13 do art. 3º da Lei nº 10.833, de 2003, e é importante para o entendimento do conceito em estudo é que somente haverá insumos geradores de créditos das contribuições se o processo no qual estão inseridos efetivamente resultar em um bem destinado à venda ou em um serviço disponibilizado ou prestado a terceiros (esforço bem-sucedido). Daí conclui-se não haver insumos permissivos de creditamento em atividades que não geram tais resultados, como em pesquisas, projetos abandonados, projetos infrutíferos, etc.

(...)

Em breve resumo, após o julgamento do Recurso Repetitivo e com a introdução da norma Parecer Normativo Cosit/RFB nº 05/2018, é preciso constatar caso a caso se o gasto é essencial, ou seja, se o bem ou serviço é indispensável para o desenvolvimento da atividade econômica ou mesmo não o sendo, se é relevante para obtenção do produto ou serviço.

Pois bem, passada a análise introdutória do assunto, é preciso verificar no presente caso, se os gastos apontados na fiscalização como indevidos (glosados) e mantidos pela DRJ se enquadram ou não no conceito de insumo para fins de abatimento pelo regime da não cumulatividade.

### **Do Crédito sobre as Aquisições de Café.**

Restaram glosados os créditos relativos às mercadorias adquiridas de pessoas jurídicas inativas, baixadas, omissas ou com receita declarada incompatível com as vendas realizadas, sob o fundamento de inexistência do recolhimento do tributo por este elo da cadeia.

Os registros contábeis da empresa interessada, ora em análise, relativos às aquisições de bens para revenda estão amparados por notas fiscais emitidas por pessoas jurídicas domiciliadas no País. As Notas Fiscais de venda, juntamente com o comprovante do pagamento dos valores a elas correspondentes comprovam, em princípio, a aquisição das mercadorias pela empresa interessada, de seus fornecedores, pessoas jurídicas emitentes das notas fiscais.

Além disso, a empresa declarada inapta somente teria os seus documentos considerados inidôneos, de modo a não produzir efeitos tributários, inclusive para terceiros, em

caso de não haver comprovação do pagamento pelo preço da mercadoria e do real ingresso deste no estabelecimento industrial.

Nesse sentido, devo destacar o §1º, do art. 923, do RIR/1999, segundo o qual “a escrituração mantida com observância das disposições legais faz prova a favor do contribuinte dos fatos nela registrados e comprovados por documentos hábeis, segundo sua natureza, ou assim definidos em preceitos legais.” Além disso, o artigo 82, da Lei nº 9.430/1996 (Regulamentado pela Instrução Normativa RFB no 1.183, de 19 de agosto de 2011), prevê, expressamente, que a declaração de idoneidade de uma empresa não produz efeitos em face de terceiros de boa -fé que comprovarem a efetivação do pagamento pelos bens adquiridos ou serviços prestados, vejamos:

Art. 82. Além das demais hipóteses de inidoneidade de documentos previstos na legislação, não produzirá efeitos tributários em favor de terceiros interessados, o documento emitido por pessoa jurídica cuja inscrição no Cadastro Geral de Contribuintes tenha sido considerada ou declarada inapta.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica aos casos em que o adquirente de bens, direitos e mercadorias ou o tomador de serviços comprovarem a efetivação do pagamento do preço respectivo e o recebimento dos bens, direitos e mercadorias ou utilização dos serviços .

Nesse exato sentido, temos a jurisprudência do E. STJ (Recurso Especial Repetitivo nº 1.148.444/MG), segundo a qual “uma vez demonstrada a veracidade da compra e venda efetuada” implica, por óbvio, no reconhecimento de boa -fé por parte do adquirente, tal como no presente caso, vejamos:

“PROCESSO CIVIL – RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA – ARTIGO 54 3 -C, DO CPC – TRIBUTÁRIO – CRÉDITOS DE ICMS – APROVEITAMENTO(PRINCÍPIO DA NÃO CUMULATIVIDADE)– NOTAS FISCAIS POSTERIORMENTE DECLARADAS INIDÔNEAS – ADQUIRENTE DE BOA -FÉ.

1. O comerciante que adquire mercadoria, cuja nota fiscal (emitida pela empresa vendedora) tenha sido, posteriormente declarada inidônea, é considerado terceiro de boa -fé, o que autoriza o aproveitamento do crédito do ICMS pelo princípio da não -cumulatividade, desde que demonstrada a veracidade da compra e venda efetuada, sendo certo que o ato declaratório da inidoneidade somente produz efeitos a partir de sua publicação (Precedentes das Turmas de Direito Público: EDcl nos Edcl no REsp 623.335/PR, Rel. Min. Denise Arruda, 1ª Turma, julgado em 11/03/2008, Dje 10.04.2008; REsp 737.135/MG, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, julgado em 14.08.2007, DJ 23.08.2007; REsp 623.335/PR, Rel. Min. Denise Arruda, 1ª Turma, julgado em 07/08/2007, DJ 10/09/2007).

2. A responsabilidade do adquirente de boa -fé reside na exigência, no momento da celebração do negócio jurídico, da documentação pertinente à assunção da regularidade do alienante, cuja verificação de idoneidade incumbe ao Fisco, razão

pela qual não incide, à espécie, o artigo 136, do CTN, segundo o qual “salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade natureza e extensão dos efeitos do ato.” 3. In casu, o Tribunal de origem consignou que: “(...) os demais atos de declaração de inidoneidade foram publicados após a realização das operações (f. 272/282), sendo que as notas fiscais declaradas inidôneas tem aparência de regularidade, havendo o destaque do ICMS devido, tendo sido escrituradas no livro de registro de entradas (f. 35/162). No que toca à prova do pagamento, há, nos autos, comprovantes de pagamento às empresas cujas notas fiscais foram declaradas inidôneas (f. 163, 182, 183, 191, 204), sendo a matéria incontroversa, como admite o fisco e entende o Conselho de Contribuintes.” 4. Consequentemente, uma vez caracterizada a boa -fé do adquirente em relação às notas fiscais declaradas inidôneas após a celebração do negócio jurídico (o qual fora efetivamente realizado), revela -se legítimo o aproveitamento dos créditos de ICMS.

5. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543 -C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.”

Pelo acima exposto, entendo não assistir razão à autoridade fiscal neste ponto, pois a legislação pertinente à matéria não autoriza efetuar a glosa de crédito por ausência de pagamento do tributo no elo anterior da cadeia e, ainda, pelo fato de que todos as notas fiscais e comprovantes de pagamento foram devidamente anexados aos autos , o que afasta a possibilidade de declaração de idoneidade deles.

Nesta linha, adiro ao entendimento proferido no acórdão 3002-003.445, da Relatora Conselheira Gisela Pimenta Gadelha Dantas, que brilhantemente teceu as seguintes considerações:

A Recorrente alega que a fiscalização presumiu, sem nenhuma prova, que os seus créditos estariam contaminados pela interposição fraudulenta e artificial de intermediários pessoas jurídicas com o fim único e exclusivo de gerar créditos fictícios de PIS e Cofins na sistemática da não cumulatividade.

Se levarmos em consideração os elementos carreados após a Diligência Fiscal, especificamente quanto às glosas de créditos integrais calculados pelo contribuinte em relação a aquisições de café de pessoas jurídicas, o cerne da controvérsia, segundo os auditores , pode ser resumido em dois pontos: (1) existência de um esquema fraudulento de constituição de empresas visando vantagens tributárias indevidas, consistentes em creditamento ilícito de PIS e Cofins; (2) participação da contribuinte, ora Recorrente, nesse esquema.

Inicialmente, cabe tecer algumas breves explicações a respeito da tributação nessas operações para aquisição de café:

Se a empresa adquirente de café em grão compra diretamente do produtor rural, pessoa física, o valor de seu direito creditório reduz -se a 35% (atendidos certos requisitos) daquele referente à mesma compra de um atacadista/pessoa jurídica,

regra que passou a valer após 01/02/2004, conforme legislação abaixo transcrita. Antes da mencionada data o direito creditório reduzia -se a zero, ou seja, não existia:

Lei nº 10.925, de 23 de julho de 2004 “Art. 8º As pessoas jurídicas, inclusive cooperativas, que produzam mercadorias de origem animal ou vegetal, classificadas nos capítulos 2, 3, exceto os produtos vivos desse capítulo, e 4, 8 a 12, 15, 16 e 23, e nos códigos 03.02, 03.03, 03.04, 03.05, 0504.00, 0701.90.00, 0702.00.00, 0706.10.00, 07.08, 0709.90, 07.10, 07.12 a 07.14, exceto os códigos 0713.33.19, 0713.33.29 e 0713.33.99, 1701.11.00, 1701.99.00, 1702.90.00, 18.01, 18.03, 1804.00.00, 1805.00.00, 20.09, 2101.11.10 e 2209.00.00, todos da NCM, destinadas à alimentação humana ou animal, poderão deduzir da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, devidas em cada período de apuração, crédito presumido, calculado sobre o valor dos bens referidos no inciso II do caput do art. 3º das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, adquiridos de pessoa física ou recebidos de cooperado pessoa física.

[...]

§ 3º O montante do crédito a que se referem o caput e o § 1º deste artigo será determinado mediante aplicação, sobre o valor das mencionadas aquisições, de alíquota correspondente a:

I- 60% (sessenta por cento) daquela prevista no art. 2º das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, para os produtos de origem animal classificados nos Capítulos 2 a 4, 16, e nos códigos 15.01 a 15.06, 1516.10, e as misturas ou preparações de gorduras ou de óleos animais dos códigos 15.17 e 15.18; e II - 50% (cinquenta por cento) daquela prevista no art. 2º das Leis nos 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, para a soja e seus derivados classificados nos Capítulos 12, 15 e 23, todos da TIPI; e III - 35% (trinta e cinco por cento) daquela prevista no art. 2º das Leis no 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, para os demais produtos.

No quadro legal de regime não cumulativo, que então se constituía, passou a ser tributariamente interessante adquirir bens e serviços de pessoa jurídica e não diretamente de pessoa física/produtor rural. Assim, optar por uma pessoa jurídica, no caso atacadista de café, em detrimento de um produtor rural (pessoa física), pode situar-se no domínio do assim chamado planejamento tributário do adquirente. Situação bem diferente é aquela em que a pessoa jurídica atacadista introduz -se nesta cadeia, sob uma aparência de regularidade formal, apenas para gerar crédito para o comprador.

No parecer da Fiscalização consta que a utilização de empresas laranjas como intermediárias fictícias na compra de café de produtores para obtenção e apropriação dos créditos do PIS/COFINS foi descortinado nas investigações da DRF/Vitória/ES (“Operação Tempo de Colheita”), iniciadas em 10/2007, e que resultaram posteriormente na Operação “Broca”, deflagrada em 01/06/2010,

fruto da parceria entre o Ministério Público Federal, Polícia Federal e Receita Federal.

Destaco que no terceiro trimestre de 2005, período das aquisições discutidas nestes autos, as pessoas jurídicas indicadas no despacho decisório estavam com a situação cadastral regular perante a Receita Federal do Brasil, de acordo com a consulta realizada no SINTEGRA. No entanto, ainda que a Recorrente tivesse adquirido produtos de empresas que estivessem à época da compra quaisquer anotações de inatividade, tal fato não seria suficiente para ensejar a desconsideração do negócio.

Cabe destacar ainda que não existe imputação formal em face da Coimex e de seus representantes na Ação Penal nº 2008.50.05.0005383 que investiga as Operações “Tempo de Colheita” e “Broca”. Os depoimentos transcritos no relatório fiscal de diligência e os documentos juntados aos autos podem até apontar, eventualmente, indícios de um suposto esquema fraudulento de compra e de passeio de notas para esconder o real vendedor do café, porém não mencionam a Coimex e seus representantes como supostos participantes e beneficiários desse fraudulento esquema que tem o único propósito de viabilizar o creditamento integral do PIS e da COFINS não cumulativo nas aquisições de café.

Vale destacar, ainda, as ponderações da Conselheira Sabrina Coutinho Barbosa, que foi voto vencido no Acórdão n.º 3401 -012.885, da 3ª Sessão de julgamento, da 4ª Câmara, da 1ª Turma Ordinária, in verbis:

“As provas das compras obtidas na operação broca, a meu ver, por si só, não fazem provas de irregularidades nas aquisições. Incabível aqui, a produção de prova negativa pela recorrente. A glosa sustentada pela fiscalização está firmada em prova emprestada, assim, cabia a ela trazer elementos mais robustos a conectar a recorrente a efetiva fraude ou simulação, porque como visto, as operações se davam através de corretores. Assim, no presente caso, os depoimentos e documentos colacionados aos autos, mostram o modus operandi com o envolvimento direto de pseudo atacadistas, maquinistas e corretores.” Desta feita, sem a prova do dolo, deve prevalecer a boa -fé da Recorrente. Cito como precedente, o voto vencedor da i. Conselheira Semíramis de Oliveira Duro, no bojo do Acórdão nº 3301 -011.806:

“(…)As glosas dos créditos básicos de 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.”

Desta forma, havendo tão somente indícios de simulação, o Fisco não poderia glosar créditos. Como mencionado, as operações estão pautadas com notas fiscais cabíveis e a legislação não prevê que o comprador deverá ser responsabilizado no caso de a empresa fornecedora estar inapta, desde que tenha arcado com o pagamento dos tributos.

Portanto, voto pela rejeição da diligência proposta pelo Conselheiro Renan Gomes Rego.

### **Conclusão**

Ante o exposto, voto pela rejeição da diligência.

É como voto.

*Assinado Digitalmente*

**LUCIANA FERREIRA BRAGA**

## **VOTO VENCEDOR**

Conselheiro Renan Gomes Rego, redator designado

Faz-se necessária diligência pelos motivos a seguir.

Consta no relatório fiscal que a Recorrente se beneficiou de fornecedores irregulares de café distribuídos por vários municípios do Estado de Minas Gerais.

Noutra direção, a Recorrente sustenta que houve boa-fé nessas aquisições de café.

Assim, considerando que o parágrafo único do artigo 82 da Lei nº 9430/1996 estipula a boa-fé do adquirente quando comprova o pagamento e o recebimento do bem, entendo que o processo não está maduro para julgamento.

Ante o exposto, **decido pela conversão do julgamento em diligência** com retorno dos autos à Unidade de Origem para que a Fiscalização:

- a) Informe se a Recorrente foi incluída no rol de investigados e/ou denunciados na Operação Tempo de Colheita e Broca nos autos da Ação Penal nº 2008.50.05.000538-3;
- b) Informe se, no período das aquisições de café em discussão nos autos 2º trimestre de 2005, as pessoas jurídicas/fornecedores indicadas no despacho decisório estavam com a situação cadastral regular perante a Receita Federal do Brasil;
- c) Liste, em planilha, os fornecedores irregulares que supostamente comercializaram com a Recorrente, no período das aquisições de café em discussão nos autos 2º trimestre de 2005, indicando razão social, CNPJ, data da situação de inativa/omissa ou inapta da PJ, número da nota fiscal de compra do fornecedor, data da emissão da nota fiscal, valor da nota fiscal.
- d) Intime a Recorrente para que esta comprove o pagamento do preço dos produtos para os fornecedores irregulares listados pela Fiscalização no item b e c, assim como, comprove o efetivo recebimento dos produtos desses fornecedores.
- e) Sendo necessário, que a Fiscalização intime o contribuinte para que preste esclarecimentos e apresente documentação complementar para possibilitar os trabalhos fiscais;
- f) Emita Parecer Conclusivo sobre os procedimentos adotados e conclusões observadas;
- g) Cientifique a Recorrente do resultado da diligência, concedendo-lhe prazo de 30 (trinta) dias para manifestação; e, após, que retorne o processo ao CARF para julgamento.

É a resolução.

*Assinado Digitalmente*

**Renan Gomes Rego**

