



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 11543.003093/2005-26
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3201-000.592 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 25 de janeiro de 2016
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente EISA - EMPRESA INTERAGRÍCOLA S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o recurso em diligência nos termos do voto do relator. Compareceu à sessão de julgamento o advogado Mário Junqueira Franco Jr., OAB/SP nº 140284.

Assinado digitalmente

Charles Mayer de Castro Souza - Presidente.

Assinado digitalmente

Winderley Moraes Pereira - Relator.

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros: Charles Mayer de Castro Souza, Mércia Helena Trajano Damorim, Ana Clarissa Masuko dos Santos Araujo, Winderley Moraes Pereira, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Carlos Alberto Nascimento e Silva Pinto, Tatiana Josefovicz Belisario e Cassio Shappo.

Relatório

Por bem descrever os fatos adoto, com as devidas adições, o relatório da primeira instância que passo a transcrever.

"Trata-se de reconhecimento de direito creditório de PIS decorrente do regime de não cumulatividade, no período de 01/07/05 a 30/09/05, no valor de R\$893.360,90 (fl. 03), para fins de compensação. A autoridade fiscal decidiu (fl. 193) homologar parcialmente as compensações efetuadas, porque entendeu que a contribuinte não possuía o direito creditório no montante declarado. Reconheceu, no entanto, o valor de R\$703.047,70, argumentando por meio do Parecer SEORT/DRF/VIT/ES nº 2.986/09 (fls. 174 e ss), em resumo, que: 1. a requerente tem por objeto social o comércio atacadista de café, comércio atacadista de algodão em pluma, fabricação de óleos vegetais e fiação de fibras de algodão, todas atividades com vendas no mercado interno e no mercado externo; 2. em razão da atividade desenvolvida e tendo em vista a apuração do IRPJ com base no lucro real no ano-calendário 2005, neste ano ficou sujeita ao regime de incidência não cumulativa da contribuição para o PIS/Pasep; 3. a contribuinte informou despesas (manutenção e reparos) não passíveis de aproveitamento de crédito, visto que não se enquadraram na definição de insumos esboçada pela legislação tributária, e em outras situações, não discriminou os serviços efetivamente incorridos; 4. há compras de mais de 200 diferentes fornecedores, porém uma amostragem de mais de 80% das compras de café acabou por definir análise da situação dos 29 maiores fornecedores; 5. aproximadamente 94% destes fornecedores analisados, enquadraram-se 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 totalmente incompatível com o valor das vendas realizadas, isto considerando apenas as operações mercantis com a requerente; 6. se tomados os valores de aquisição que foram declarados, das empresas analisadas, o percentual de aquisições que, em tese, sofreu a incidência do PIS/Pasep na etapa anterior é de impressionantes 9,18%, sublinhando que o levantamento se contentou em esquadrihar apenas os valores declarados, independentemente do efetivo recolhimento de tais exações; 7. no caso examinado há presunção de que a abertura destas "pessoas jurídicas" era meramente casuística, indicando objetivos escusos, bastando verificar que aproximadamente 51,72% (trinta e três inteiros percentuais) destas "sociedades" analisadas iniciaram suas "operações" após 09/2002, quando foi publicada a Medida Provisória nº 66/2002, que instituiu a não cumulatividade para a contribuição para o PIS/Pasep, o que reforça ainda mais as suspeitas; 8. assim, o que se verifica deste quadro é que, a bem da verdade, estas "pseudopessoas jurídicas" são apenas figuras formais, longa manus de pessoas inescrupulosas, que as utilizam em suas práticas ilegais, onde funcionam como intermediárias, com o único propósito de "fabricar" créditos da não cumulatividade para as contribuições em comento; 9. não se está afirmando que a requerente agiu em conluio ou mesmo que tivesse conhecimento de tal situação, ao passo que não houve investigação neste sentido e não há prova que aponte tal realidade, pois não é este o escopo deste trabalho; 10. nesse contexto, a ausência de provas que unam a requerente aos seus fornecedores gera uma presunção de boa-fé em seu favor, todavia, em que pese tal circunstância, pressuposta

inocência não pode lhe garantir o cômputo normal de tais créditos, justamente porque também foi vítima do procedimento ilegal; 11. não se concebe que a adquirente, neste ato requerente do crédito, possa transferir o seu pretenso prejuízo ao Estado, sob pena de se admitir a distribuição por toda a sociedade de um ônus individual; 12. nesta peça opinativa não se questiona a existência das operações de venda, mas sim, a inclusão das compras em debate no cálculo dos créditos a descontar dos valores devidos a título de PIS/Pasep e Cofins não cumulativos, haja vista que sendo Fisco e contribuinte vítimas de um mesmo golpe, não é possível a socialização do prejuízo sofrido pelo adquirente, exigindo-se que o Estado arque com um prejuízo dobrado, qual seja, além de nada receber ainda ter de ressarcir aquilo que deveria ter sido recolhido e não foi, ainda que o adquirente tenha agido de boa-fé; 13. com estes fundamentos foi providenciado o reenquadramento dessas compras, consideradas irregulares pela presente fiscalização, para aquisições de pessoas físicas garantindo-se o direito ao crédito presumido, de acordo com a planilha de apuração das contribuições não cumulativas; 14. o sujeito passivo apurou créditos referentes a embalagens adquiridas, de acordo com o DICON/Demonstrativo Analítico de apuração do PIS, referidas aquisições estão enquadradas nos CFOP de nºs 1920 e 2920, os quais se referem à entrada de sacaria e vasilhame; 15. foram desconsideradas as entradas de mercadorias sob os CFOP de nºs 1122, 2122, 1125 e 2125, visto que referidas aquisições foram contempladas no item Compras Terceiros PJ, conforme declaração do próprio contribuinte às fls. 191/192; 16. verifica-se, pelo somatório da documentação apresentada, que o contribuinte não logrou êxito em confirmar as despesas de aluguel informadas, razão pela qual essa diferença foi desconsiderada para fins de apuração dos créditos a descontar; 17. o contribuinte ofereceu à base de cálculo dos créditos despesas de condomínio, mas não há previsão no texto legal para a inclusão desta despesa no âmbito da despesa de aluguel, visto que possuem naturezas jurídicas distintas, desta forma, despesas de condomínio não foram consideradas como créditos passíveis de aproveitamento, tendo sido glosadas pela fiscalização; 18. procedeu-se, então, à utilização dos créditos na dedução do débito do PIS apurado no mês, além dos créditos vinculados ao mercado interno. consumiram-se, também, créditos atrelados ao mercado externo, de sorte que restou saldo credor, a ser utilizado nas compensações de outros tributos ao final do 3º Trimestre de 2005 no montante de R\$703.047,70. Cientificada da Decisão (fl. 207), em 19/03/10, a contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade (fls. 210 e seguintes), em 07/04/10, onde alegou, em resumo, que: 1. o Parecer DRF/VIT/SEORT nº 2.980/2009 tem razões conexas aos Pareceres DRF/VIT/SEORT n.º 2.986/2009, mister se faz o apensamento dos autos correspondentes com vistas a que sejam julgados simultaneamente, evitando-se, destarte, decisões conflitantes acerca da mesma matéria; 2. teve limitado seu direito a uma parcela do crédito pleiteado sem que tenham sido dados os fundamentos para a glosa, portanto, pleiteia a nulidade do processo; 3. as despesas pagas às pessoas jurídicas responsáveis pela manutenção e reparos de seus ativos se enquadram verdadeiramente no conceito de insumos albergado pela legislação fiscal de regência; 4. o direito ao crédito da contribuição nasce da relação a toda e qualquer aquisição de bens e

serviços, desde que: (i) tratem-se de elementos sem os quais a receita de vendas não se realizaria; e, (ii) não haja vedação legal à apropriação de créditos calculados sobre tais dispêndios; 5. a Requerente esclarece que as tais despesas são registradas na conta 752.600 e referem-se à utilização de serviços no beneficiamento do algodão, e que anexará notas fiscais posteriormente; 6. se o art. 3º, II da Lei n.º 10.637/02 (ou 10.833/03) não restringiu o direito ao crédito apenas para as hipóteses em que os serviços são aplicados ou consumidos na produção, o ato administrativo ora mencionado (IN nº 247/02 com redação dada pela IN nº 358/03) não poderia criar este limite, sob pena de ofensa ao Princípio da legalidade, alçado a patamares constitucionais por força do art. 150, I da Constituição Federal; 7. em relação aos fornecedores inidôneos, a Requerente acosta notas fiscais, comprovantes de pagamentos e de entrada de mercadorias, que comprovam as transações elencadas pelo Sr. AFRF; 8. cumpre destacar que a Lei nº 10.637/2002 (ou 10.833/03) não condicionou a apropriação de créditos ao pagamento do produto adquirido, mas sim a sua aquisição; 9. exigir que a Requerente tome os créditos apenas de pessoas jurídicas que estejam em dia com suas obrigações tributárias (principais e acessórias) é no mínimo paradoxal, na medida em que a Requerente não dispõe do mesmo aparato que o Fisco detém para constatar irregularidades tributárias; 10. ainda que existisse regra condicionando o crédito ao pagamento na etapa anterior, tratar-se-ia de dispositivo absolutamente inócuo, na medida em que em virtude do sigilo fiscal (arts. 198 e 199 do CTN) não há como a Requerente constatar se seus fornecedores estão em dia com o Fisco; 11. assim, solicita o cancelamento da glosa referente às aquisições de pessoas jurídicas inidôneas; 12. o Parecer equivocou-se ao glosar o crédito pleiteado pela Requerente (registrado na linha 02 da ficha 04 do DICON), na medida em que as embalagens registradas nessa linha do DICON (contabilizadas na conta 755.000) referem-se àquelas consumidas na industrialização do óleo de algodão, não guardando qualquer relação com aquelas adquiridas, sob o CFOP nºs 1.122, 2.122, 1.125 e 2.125; 13. as demais despesas com embalagens citadas referem-se às aquisições de sacaria utilizada na exportação, de café (linha 01 do DICON); 14. não há registro em duplicidade e, consequentemente, não há valores à serem glosados; 15. não há como prosperar a glosa efetuada em relação à aluguel, pois todos os dispêndios encontram-se devidamente suportados por recibos e comprovantes de pagamento que a Requerente anexará posteriormente; 16. os dispêndios de condomínio compõem o valor da própria despesa de aluguel e, dessa forma, também geram direito ao crédito. A Inconformada cita legislação e jurisprudência, requerendo, ao final, reconhecimento do direito de crédito e homologação das compensações efetuadas. O processo fora baixado em diligência (fl. 2.141) para a Unidade a quo examinar, em resumo, se há alguma repercussão, na controvérsia aqui instaurada e no crédito pleiteado, dos mesmos fatos apurados nas operações “Tempo de Colheita” e “Broca”, pedindo ainda esclarecimentos acerca de outros itens glosados. A Delegacia de origem no “Relatório Fiscal”, à fl. 2.469 e seguintes, responde positivamente a tal indagação, junta variados documentos, e, em síntese, justifica que: 1. a operação fiscal “TEMPO DE COLHEITA” foi deflagrada pela DRF/Vitória, em outubro de 2007, e que resultou na operação BROCA parceria do

Ministério Público, Polícia Federal, e Receita Federal, onde foram cumpridos mandados de busca e apreensão e prisão; 2. no rol de supostos fornecedores da contribuinte, é importante mencionar a ACÁDIA, COLÚMBIA, DO GRÃO, L&L, J.C. BINS e V. MUNALDI, hipotéticas atacadistas de café localizadas na cidade de COLATINA, norte do ES, uns dos principais alvos na “Operação Tempo de Colheita”, deflagrada pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Vitória – ES; 3. a motivação da operação Tempo de Colheita foi a flagrante divergência entre as movimentações financeiras de pessoas jurídicas atacadistas – na ordem de 3 bilhões de Reais nos anos de 2003 a 2006 – e os valores insignificantes das receitas declaradas; 4. dezenove (53%) das empresas atacadistas fiscalizadas foram criadas a partir de 2002, e passaram a ter movimentação financeira crescente e vultosa a partir do ano de 2003; 5. ao contrário dos tradicionais atacadistas, tais empresas ocupam salas pequenas e acanhadas, sem qualquer estrutura física ou logística, nem dispõem de funcionários para operar como atacadistas; 6. entre os documentos obtidos ao longo da operação “TEMPO DE COLHEITA” estão declarações de produtores rurais, maquinistas, corretores, sócios e pessoas ligadas às empresas de fachada, e, ainda, documentos relacionados a tais empresas; 7. do Ministério Público e da Polícia Federal a Fiscalização recebeu documentos fiscais e contábeis em papel e meio magnético, relativos às empresas de fachada; 8. com o objetivo de colher provas sobre o modus operandi do esquema, coletou-se, durante as mencionadas operações, documentos, além de realizar diligências nas atacadistas e principais empresas exportadoras de café; 9. junto aos produtores rurais foi apurado que havia uma negociação direta, ou por meio de corretores, entre os produtores rurais e tradicionais maquinistas e empresas do ramo atacadistas, exportadoras ou indústrias, porém, nas notas fiscais apareciam como compradores pseudoatacadistas, tais como, Colúmbia, Do Grão, V. Munaldi, JC Bins, e outras; 10. os produtores rurais, via de regra, não preenchiam as notas fiscais, sendo que as mesmas eram preenchidas nos escritórios dos corretores e/ou compradores; 11. os corretores de café convergiram para firmar os pontos levantados pelos produtores rurais, especialmente, no que tange à utilização das pseudoempresas jurídicas para intermediar a venda do café do produtor para a comercial atacadista, inclusive, do pleno conhecimento da empresa, ora autuada, de tais operações; 12. os corretores afirmaram que as próprias empresas tradicionais de exportação e industrialização do café passaram a dificultar a compra com nota fiscal do produtor rural, exigindo notas em nome de pessoas jurídicas; 13. os corretores afirmaram que algumas empresas foram constituídas com a única e exclusiva finalidade de vender notas fiscais, e, ainda, que as Exportadoras/Indústrias tinham pleno conhecimento do esquema fraudulento; 14. a migração para empresas laranjas foi um movimento orquestrado, onde 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; 15. restou demonstrado que a EISA não só tinha pleno conhecimento do esquema fraudulento como dele se beneficiava, apropriando-se de créditos

fictícios sobre notas fiscais ideologicamente falsas gerados por empresas atacadistas de fachada. Intimada do resultado da diligência (fl. 3265), em 20/04/13, a contribuinte ratificou os termos de sua Manifestação de Inconformidade, adicionando (fls. 2633 e ss), em resumo, que: 1. nenhum dos sócios, administradores ou empregados da Requerente foi investigado no âmbito do Inquérito Policial nº 541/2008 DPF/ SR/ES ou denunciado nos autos do Processo Criminal nº 2008.50.05.0005383, ou em qualquer outro processo criminal oriundo das operações "Tempo de Colheita" e "Broca"; 2. ao revés, em momento algum das investigações ocorridas houve a vinculação da Requerente ao suposto sistema fraudulento; 3. assim, resta evidente a precariedade da acusação da d. autoridade fiscal de que a Requerente teria se utilizado de empresas laranjas como intermediárias fictícias na compra de café de produtores, com o intuito exclusivo de apropriação de créditos da Contribuição ao PIS e da COFINS; 4. o volume de operações mantido com pessoas físicas pouco sofreu alterações com a instituição da não cumulatividade das contribuições e previsão de direito ao crédito (anos-calendários 2002 e 2003), e com a mudança da legislação aplicável ao setor em 2012 (Lei nº 12.599/2012); 5. ainda que o nome do produtor rural, da fazenda de café e/ou da região fosse informado ao adquirente em referidas situações, como até hoje o é, este adquire o produto da empresa atacadista, que ao final é responsável pela entrega do produto em determinada quantidade, em boa qualidade e em determinado prazo e local; 6. as empresas atacadistas, comerciantes e exportadoras de café cru em grão não necessitam de estrutura física própria para operarem a não ser uma sala, onde localizado o estabelecimento comercial utilizado para a formalização da compra e venda do café, na medida em que referido produto, após adquirido, pode perfeitamente permanecer depositado em armazém geral até a ocasião da revenda; 7. em nenhum dos depoimentos constantes dos autos é feita menção à pessoa da Requerente ou de algum administrador/funcionário seu como participante do alegado esquema fraudulento; 8. em sendo inegável a boa-fé da Requerente, verifica-se a completa improcedência da glosa dos créditos apurados sobre aquisições de café cru em grão de pessoas jurídicas no período compreendido entre o 1º trimestre de 2004 e o 3º trimestre de 2005; 9. demonstrou a completa improcedência da glosa dos créditos originais das contribuições apurados pela Requerente sobre aquisições de café de pessoas jurídicas; 10. considerando a indiscutível boa-fé da empresa e nos termos do artigo 82, parágrafo único, da Lei nº 9.430/96, deve ser cancelada a glosa dos créditos levada a efeito em razão da suposta inidoneidade dos fornecedores da Requerente; 11. na remota hipótese da glosa em questão ser mantida, o que se admite apenas para fins de argumentação, há que ao mínimo se reconhecer o direito à apuração do crédito presumido de que trata a Lei nº 10.925/04, como fora inicialmente realizado pela d. autoridade fiscal; 12. ainda que não tivesse ocorrido a decadência para inovação dos fundamentos da glosa, apenas a título de argumentação, restará comprovado que a posição da 16ª Turma da DRJ/RJ quanto à apuração de crédito presumido de aquisições de café de produtores rurais não deve prosperar; 13. um dos requisitos para a apropriação do crédito presumido na aquisição de produto in natura consiste no fato de que o adquirente exerça a atividade agroindustrial,

e a Requerente, na condição de encomendante, é considerada, para todos os fins fiscais, produtora de café e, por conseguinte, beneficiária do crédito presumido. Reitera, “com base nos argumentos constantes da Manifestação de Inconformidade apresentada, somados aos argumentos que aqui são apresentados”, pela reforma da decisão que não homologou os pedidos de compensação, a fim de que seja reconhecido o crédito pleiteado em sua integralidade.”

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento manteve integralmente o despacho decisório. A decisão foi assim ementada:

*“ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO
Período de apuração: 01/07/2005 a 30/09/2005*

*Créditos a Descontar. Incidência não-Cumulativa.
Não dá direito a crédito gastos ou despesas com bens ou serviços utilizados nas atividades da Empresa, quando não corresponderem ao conceito de insumo ou a outra expressa hipótese legal.*

*Aquisições. Não-sujeitas ao PIS. Crédito Vedado. A Partir de 01/08/04.
A alteração promovida pela Lei nº 10.865, de 30 de abril 2004, na Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, no sentido de vedar o direito ao crédito da não cumulatividade do PIS, nos casos de aquisição de bens ou serviços não sujeitos ao pagamento da contribuição, passou a produzir efeitos a partir de 01/08/04.*

*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.*

*Manifestação de Inconformidade Procedente em Parte
Direito Creditório Reconhecido em Parte”*

Inconformada com a decisão da DRJ, foi interposto recurso voluntário repisando as alegações já apresentadas na manifestação de inconformidade.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Winderley Moraes Pereira, Relator.

Está-se as voltas novamente com a discussão sobre o creditamento de insumos para apuração das contribuições sobre o PIS e a COFINS. Matéria que tem sido objeto de julgamento em diversas turmas desta terceira seção. É cediço que a situação atual do julgamento no CARF é de aplicar o conceito de insumos em relação ao processo produtivo do contribuinte, adotando uma posição intermediária entre aquela considerada pela Receita Federal, com base na IN SRF 247/02 e IN SRF 404/04 e aquela defendida por muitos contribuintes em que todas as despesas e aquisições realizadas estariam incluídas no conceito de insumo.

Em razão destes posicionamentos, nos deparamos com situações distintas no processo. A Fiscalização ao auditar a empresa, utilizando as regras constantes das instruções normativas da Receita Federal, não se atém ao exame detalhado da situação das aquisições e despesas incorridas no processo produtivo, utilizando critérios que ao sentir da Fiscalização são suficientes para afastar tais despesas do conceito de insumo, procedendo assim, as glosas aos créditos informados pelo contribuinte.

De outro giro, o contribuinte ao se deparar com a posição adotada pelo Fisco e considerando o seu próprio entendimento sobre o conceito de insumo. Apresenta os seus recursos administrativos alegando que as aquisições de bens e serviços informados como insumo em sua totalidade são procedentes, aplicando um conceito amplo em que todas as despesas seriam aptas a serem consideradas para fruição dos créditos das contribuições.

Conforme dito alhures, as turmas do CARF vem entendendo que para a definição das despesas com aquisição de bens e serviços que possam ser consideradas insumos para aproveitamento de créditos é necessária uma definição clara de quais produtos e serviços estão sendo pleiteados, além de identificar em qual momento e fase do processo produtivo eles estão vinculados. Assim, em muitas situações, tanto os relatórios e trabalhos de auditoria realizada pela Fiscalização da Receita Federal, quanto os documentos e argumentos apresentados pelos contribuintes em seus recursos, não são suficientes para a definição de quais despesas estariam incluídas no conceito de insumo a serem consideradas possíveis de gerar créditos no cálculo das contribuições do PIS e da COFINS não cumulativos.

Nos termos aqui expostos, entendo que os documentos e informações constantes dos autos não são suficientes para definir com exatidão quais são os insumos glosados pela Fiscalização e quais deles o contribuinte tenta pleitear seus créditos. Assim, faz-se necessário a baixa dos autos em diligência para que seja determinada com acuracidade, quais são as aquisições de bens e as despesas de serviços que foram utilizadas a título de crédito pela Recorrente, quais foram glosadas pela Fiscalização e qual a implicação destes bens e serviços no processo produtivo.

Diante do exposto, buscando os esclarecimentos necessários ao prosseguimento do julgamento, voto no sentido de converter o julgamento em diligência a fim de que unidade preparadora:

a) Intime a Recorrente para no prazo de 30 (trinta) dias prorrogável uma vez por igual período, detalhar o seu processo produtivo e indicar de forma minuciosa qual a interferência de cada um dos bens e serviços que pretende aferir créditos para apuração do PIS e a COFINS não cumulativos;

b) A Receita Federal, deverá elaborar relatório identificando quais dos bens e serviços utilizados que foram objeto de glosa, indicando os motivos para tal indeferimento. Com a possibilidade, se julgar necessário, de manifestar-se quanto as informações apresentadas, inclusive fazendo as diligências e intimações que julgar necessárias.

Concluída tais verificações, os autos deverão ser devolvidos a este Conselho para prosseguimento do julgamento.

Assinado digitalmente
Winderley Morais Pereira