



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

Processo nº 13656.000368/2005-28
Recurso nº
Resolução nº **3302-00.234 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 21 de agosto de 2012.
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente EXPORTADORA POÇOS DE CALDAS LTDA. (SPRESS CAFÉ IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.)
Recorrida Fazenda Nacional

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto da Relatora. Fez sustentação oral o Dr. Marcos Egg Freire – OAB/MG 107130.

(assinado digitalmente)

WALBER JOSÉ DA SILVA - Presidente.

(assinado digitalmente)

FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS - Relatora.

EDITADO EM: 31/08/2012

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Walber José da Silva, José Antonio Francisco, Fabiola Cassiano Keramidas e Maria da Conceição Arnaldo Jacó. Ausentes, justificadamente, os Conselheiros Alexandre Gomes e Gileno Gurjão Barreto.

Trata-se de pedido de restituição (PER nº 14737.62476.260607.1.1.09-3796) de valores relativos à Cofins não cumulativa devida no 3º trimestre de 2004. Conforme registrado no relatório de primeira instância o contribuinte "*Posteriormente transmitiu as Dcomp's relacionadas no verso de fls.153, visando compensar os débitos nelas declarados, com o crédito acima citado. Essas declarações foram selecionadas para tratamento manual por meio do presente processo.*"

A Delegacia da Receita Federal (DRF) de Poços de Caldas/MG emitiu a Decisão SARAC/DRF/PCS nº 426/2009, na qual reconheceu parcialmente o crédito pleiteado, deferindo o valor de R\$ 7.473,76, decorrente da exportação de mercadorias e homologando as compensações pleiteadas até esse limite (fls. 153/156).

Em síntese, a decisão da DRF restou fundamentada nos seguintes pontos:

- (1) **Glosa do crédito decorrente dos produtos adquiridos de Izonel da Silva:** a compra não foi reconhecida por que a empresa foi declarada inativa no ano calendário 2004 conforme fl. 110, estando ainda respondendo processo específico por inúmeras irregularidades¹;
- (2) **Cofins não cumulativa – Insumo de Cooperativas:** por aplicação do artigo 15 da Medida Provisória nº 2.158-35/01, a fiscalização entendeu que as cooperativas não recolhem PIS e Cofins ao não incluir na base de cálculo o valor repassado aos cooperados e, por isso, não podem se creditar do insumo deles adquiridos²;
- (3) **Cofins não cumulativa – Crédito Presumido de Agroindústria:** a análise foi dividida em 2 etapas em virtude das alterações legislativas.

(a) Lei Vigente: nº 10.833/03, artigo 3º, §5 – período de julho/2004

A autoridade administrativa interpretou que a legislação apenas permite o direito ao crédito para as empresas que realizassem processo produtivo, nesta atividade que processassem o café. *In casu*, ao analisar questões fáticas, concluiu-se que o insumo não foi submetido a processo de produção, razão pela qual restou negado o direito a crédito³.

¹ Fls. 154 (173 eletrônica) Trecho da Decisão da DRF

"18. A aquisição junto ao fornecedor Izonel da Silva, 23/08/2004 (fl. 51) não foi reconhecida por se declarar inativa no ano calendário 2004 conforme fl. 110. Ademais, pesa contra este contribuinte a seguinte alegação de irregularidade conforme Termo de Constatação Fiscal — MPF 0611200 2007 00021-2- Delegacia da Receita Federal em Poços de Caldas/MG:"

² Fls. 174 eletrônica - Trecho da decisão da DRF:

"17. Pelo disposto acima, não computando na base de cálculo da COFINS as vendas dos produtos entregues à cooperativa pelos seus associados, não haverá a apuração e pagamento da COFINS pela Cooperativa referente à mencionada receita. Como o principio da não cumulatividade de um tributo baseia-se no direito do comprador poder se creditar do tributo efetivamente por ele pago, no presente caso, não há que se falar em crédito relativo às mencionadas aquisições."

³ Fls. 155 (eletrônica 175) - Trecho da decisão da DRF:

21. Da verificação das notas fiscais disponíveis nos autos relativas às aquisições de café de pessoa física, julho/2004 de fls. 76 a 85 (entregues a esta SARAC em atendimento à intimação de fl. 67) depreende-se que em

(b) Lei Vigente: nº 10.925/04, artigo 8º - período de agosto e setembro/2004.

A fiscalização entendeu que a alteração legislativa retirou as pessoas jurídicas produtoras de mercadoria vegetal classificada no código 09.01. do rol dos beneficiados com o crédito presumido.⁴

- (4) **Produtos exportados:** tendo restado comprovada a exportação de produtos, bem como a existência de saldo a restituir de PIS e Cofins decorrente desta exportação, defere-se o pedido neste particular⁵.

Inconformada, a Recorrente apresentou manifestação de inconformidade (fls. 159/181), na qual alega, em síntese, que:

- (1) **"a não-cumulatividade da COFINS, diferentemente do que ocorre com o ICMS e o IPI, não pressupõe a incidência do tributo em fase anterior"** – neste ponto discorre sobre o regime não cumulativo, sobre a inexistência de restrição ao crédito neste regime, os dispositivos legais aplicáveis, bem como decisões judiciais, administrativas e doutrina;
- (2) **quanto as aquisições efetuadas de Izonel da Silva** - "a manifestante não pode ser prejudicada pela situação supostamente irregular de um seu fornecedor estranho a ela";
- (3) **quanto ao suposto fato de Recorrente não ser produtora** – registra que a premissa adotada pela fiscalização é falsa e que é pessoa jurídica produtora. nos termos da Lei 10.925/04 e do Decreto 4.544/02, sendo que o fato de a produção supostamente ter sido encaminhada para estabelecimento de terceiro não descaracteriza a qualidade de produtora, vez que pode realizar a industrialização por encomenda, que

todas as notas, as mercadorias continuam depositadas ou foram entregues no Internacional Arm. Gerais Ltda (CNIP.3 02.218.866/0001-07) não havendo indicação de que o café transitou pelo estabelecimento do contribuinte para se submeter ao processo de produção. Este fato já é suficiente para descaracterizar o contribuinte em epígrafe como pessoa jurídica produtora de mercadoria de origem animal ou vegetal. Embora declare à fl. 40 o seu processo produtivo, o contribuinte não tem o direito, portanto, a usufruir o crédito presumido relativo a bens adquiridos de pessoa física - agroindústria.

22. Adicionalmente, foi efetuada uma pesquisa nos bancos de dados previdenciários de fls. 147 a 152, encontrando-se ali, informações de que nos meses de julho a setembro/2004, a empresa empregou apenas escriturários, auxiliares de escritório, outros trabalhadores de serviço, trabalhadores em análises sensoriais e gerente, além de trabalhadores eventuais, indicando que não houve um grupo de trabalhadores que comprovem uma atividade de produção."

⁴ Fls. 176 eletrônica - Decisão DRF:

"23. Portanto, nos meses de agosto e setembro/2004, as empresas que se denominam produtoras de mercadoria de origem vegetal classificada no código 09.01, como declarada na fl. 40 não usufruí o direito ao crédito presumido."

⁵ Fls. Eletrônicas 176 - Trecho da Decisão da DRF:

"Em vista de todo o acima exposto, apresenta-se no Quadro 4 e 5 abaixo, as demonstrações do crédito reconhecido, suas compensações com COFINS apuradas e o crédito remanescente de

é forma reconhecida de industrialização para a legislação do IPI, fato que não pode ser desconsiderado para o Pis e Cofins;

- (4) **em relação ao crédito presumido** – registra que quando do requerimento do crédito, bem como do efetivo aproveitamento, o direito de creditar-se era líquido e certo, nos termos das leis 10.637/2002 e 10.833/2003, não havendo nada que o obstasse;
- (5) **no que se refere aos insumos adquiridos de Cooperativas** – não se admite a glosa porque se trata de pessoas jurídicas de direito privado que não podem ser comparadas à pessoas físicas, ademais, as cooperativas são contribuintes de PIS e Cofins no que se refere à atividade com não-cooperados.

Após analisar as razões trazidas pela contribuinte, a 2ª Turma da Delegacia de Julgamento de Juiz de Fora - DRJ/JFA – proferiu o acórdão nº 09-28930 (fls. 196/200 - eletrônicas 217/221), que seguiu assim ementado:

“ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTARIA

Ano-calendário: 2004

CRÉDITO COFINS E PIS/PASEP

Se não apurado pela autoridade administrativa a falta pagamento e/ou a entrega da mercadoria adquirida, o crédito relativo a ela deve ser reconhecido.

CRÉDITO PRESUMIDO - AGROINDÚSTRIA

Para fazer jus ao crédito presumido - agroindústria, a empresa precisa produzir ela própria o café que revende, considerando como tal o exercício cumulativo das atividades previstas na legislação de regência.

Manifestação de Inconformidade Procedente em Parte

Direito Creditório Reconhecido em Parte.”

Em resumo, a decisão administrativa de primeira instância reformou a decisão da DRF apenas para o fim de conceder o crédito decorrente da compra de insumos de Izonel da Silva, por entender que não restou comprovada a inexistência da operação, *verbis*:

Fls. 198 (eletrônica 218) – Trecho do acórdão recorrido:

*“No tocante a aquisição efetuada de Izonel da Silva, a autoridade administrativa se limitou a informar que tal empresa apresenta declaração de inatividade e apresenta irregularidades constatadas pela fiscalização, sem analisar se o pagamento foi efetuado ou se a mercadoria de fato foi entregue à adquirente. Portanto, **não há como prosperar a glosa efetuada.**” - destaquei*

Irresignada, a Recorrente interpôs recurso voluntário (fls. 204/216 – eletrônica 226/238), por meio do qual reiterou os argumentos trazidos em sua manifestação de inconformidade, alegando, em síntese:

Cofins não cumulativa – Insumo de Cooperativas: defende a possibilidade de credimento (i) porque as cooperativas são sim tributadas, ocorrendo apenas a possibilidade de dedução de base, mas não inexistência de base de cálculo; (ii) ainda que fosse o caso, em virtude da diferença entre o sistema não cumulativo do PIS/Cofins e ICMS, não seria o caso de impedimento de crédito e (iii) caso seja mantida a glosa, necessário se faz permitir o crédito de PIS em de julho/2004, uma vez que a legislação citada (inciso II do § 2º do art. 3º da Lei nº 10.637/2002) apenas vigeu após 01/08/2004, conforme determinação dos artigos 53 e 46 da Lei nº 10.865/2004.

Cofins não cumulativa – Crédito Presumido de Agroindústria: neste tópico a Recorrente reitera as razões de impugnação, esclarecendo que o produto exportado passa por todas as etapas de industrialização exigidas por lei, ainda que em estabelecimentos de terceiros, por meio da industrialização por encomenda⁶, todavia esta particularidade não altera o fato de que o produto foi devidamente industrializado.

É o relatório.

Conselheira Relatora FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS

O recurso atende aos pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele conheço.

Conforme relatado, a questão refere-se à utilização de insumo no sistema não cumulativo da COFINS. Em síntese, os créditos pleiteados foram glosados pela fiscalização pelas seguintes razões:

- (i) COOPERATIVAS – glosa com base no inciso II do § 2º do art. 3º da Lei nº 10.637/2002 - em virtude de o insumo não ter sido tributado, resultado do fato de o fornecedor ser cooperativa e estar sujeito a legislação específica, que gera a redução da base de cálculo do tributo⁷;
- (ii) CRÉDITO PRESUMIDO – glosado com base no §6º do artigo 8º, da Lei nº 10.925/04 - em vista de a Recorrente não ter realizado o processo produtivo previsto na legislação, necessário para concessão do crédito tributário no caso de aquisição de pessoas físicas.

As duas primeiras questões podem ser resolvidas com base na análise da legislação regente, todavia, a última, para que possa ser julgada, no entender desta julgadora, prescinde de maiores esclarecimentos fáticos.

⁶ Fls. 213 – eletrônica 235 – Trecho do Recurso Voluntário

“Em resumo, pode-se afirmar que o importante é que o produto exportado passe por um processo de produção (que consiste no exercício cumulativo das atividades de padronizar, beneficiar, preparar e misturar tipos de café para definição de aroma e sabor (blend) ou separar por densidade dos grãos) e não quem faz essa produção.”

⁷ Importante registrar que, se a resposta for negativa ao item (i), o colegiado deverá analisar a questão específica do mês de julho/2004, anterior às alterações legislativas trazidas em agosto/2004.

É que a discussão está pautada no fato de existência do processo produtivo de café e de quem realizou este processo produtivo. A Recorrente diz que realiza o beneficiamento do café⁸, a fiscalização conclui que a Recorrente não realiza qualquer processo produtivo⁹, e o contrato social da Recorrente não traz a possibilidade de industrialização, mas apenas de comércio e exportação de grãos de café¹⁰. Isto é, as informações são conflitantes e não constam, nos autos, documentos conclusivos. A Recorrente, em sua defesa, admite que pode não ter realizado todo o processo produtivo, mas que a terceirização da industrialização não lhe retiraria o direito ao crédito presumido, assim como não alteraria o fato de o café ter sido beneficiado. De qualquer forma não há, nos autos, como se afirmar sequer se os requisitos exigidos pela lei foram atendidos, pela Recorrente sozinha ou pela Recorrente e seus parceiros.

Em virtude deste fato, voto por converter o presente julgamento em diligência, para que **a Recorrente seja intimada** a, no prazo de 30 dias, esclarecer e comprovar seu processo produtivo elucidando:

- como é realizado este processo produtivo, definindo as fases (recebimento do café/moagem/torra/etc) e todo o procedimento ao qual se submete o grão de café;

- quem é que faz este processo produtivo, clareando a informação do que é feito em seus próprios estabelecimentos e o que é terceirizado, apresentado, se o caso, provas deste procedimento de industrialização em seus estabelecimentos;

- comprovar documentalmente o procedimento de envio para industrialização por encomenda, bem como que realiza a venda de produto industrializado.

⁸ Fls. 41 - Declaração da Recorrente:

“SPRESS CAFÉ IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA, devidamente qualificada no termo em epígrafe, por seu representante legal infra-assinado, vem, respeitosamente, perante V. Sa., informar o processo produtivo da empresa, sendo que o mesmo se inicia pela compra de café verde "in natura", com NCM 09011100, passando pelo processo de torra e moagem que resultará em produtos com NCM 09012100 e NCM 09012200.”

⁹ Fls. 155 - Trecho da decisão da DRF:

"21. Da verificação das notas fiscais disponíveis nos autos relativas às aquisições de café de pessoa física, julho/2004 de fls. 76 a 85 (entregues a esta SARAC em atendimento à intimação de fl. 67) depreende-se que em todas as notas, as mercadorias continuam depositadas ou foram entregues no Internacional Arm. Gerais Ltda (CNIP.3 02.218.866/0001-07) não havendo indicação de que o café transitou pelo estabelecimento do contribuinte para se submeter ao processo de produção. Este fato já é suficiente para descaracterizar o contribuinte em epígrafe como pessoa jurídica produtora de mercadoria de origem animal ou vegetal. Embora declare à fl. 40 o seu processo produtivo, o contribuinte não tem o direito, portanto, a usufruir o crédito presumido relativo a bens adquiridos de pessoa física - agroindústria.

22. Adicionalmente, foi efetuada uma pesquisa nos bancos de dados previdenciários de fls. 147 a 152, encontrando-se ali, informações de que nos meses de julho a setembro/2004, a empresa empregou apenas escriturários, auxiliares de escritório, outros trabalhadores de serviço, trabalhadores em análises sensoriais e gerente, além de trabalhadores eventuais, indicando que não houve um grupo de trabalhadores que comprovem uma atividade de produção."

¹⁰ Fls. 06 - Trecho do Contrato Social - Cláusulas:

"QUINTA

0 prazo de duração da sociedade é por tempo indeterminado, sendo seu objetivo o comércio e exportação de café **crú em grão torrado e moído e torrado em grão e a intermediação de negócios.**"

Processo nº 13656.000368/2005-28
Resolução n.º **3302-00.234**

S3-C3T2
Fl. 7

Recebidas as informações da Recorrente, a autoridade administrativa deverá elaborar parecer conclusivo sobre a atividade de industrialização apresentada, no sentido de ser um procedimento de industrialização regular que atende aos requisitos do §6º, artigo 8º, da Lei nº 10.925/04, considerando para tanto ambas as fases: terceirizada e própria.

Após, a Recorrente deverá ser intimada acerca do parecer emitido pela fiscalização para se manifestar, se quiser, no prazo de 30 dias.

É como voto.

Sala de Sessões, 21 de agosto de 2012.

(assinado digitalmente)

FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS - Relatora