



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13656.720509/2011-71
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3401-010.473 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de dezembro de 2021
Recorrente TERRA FORTE EXPORTACAO E IMPORTACAO DE CAFE LIMITADA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2010

ACÓRDÃO DRJ. AUSÊNCIA DE ANÁLISE DE FUNDAMENTOS DA IMPUGNAÇÃO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE

O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir sua decisão, mas não pode deixar de analisar fundamentos ou elementos de prova utilizados pelo contribuinte em Impugnação capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão, sob pena de cerceamento de direito de defesa e nulidade da decisão de primeira instância.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para declarar a nulidade do acórdão recorrido. Este julgamento seguiu a sistemática dos recursos repetitivos, sendo-lhes aplicado o decidido no Acórdão nº 3401-010.469, de 14 de dezembro de 2021, prolatado no julgamento do processo 13656.720145/2011-29, paradigma ao qual o presente processo foi vinculado.

(documento assinado digitalmente)

Ronaldo Souza Dias – Presidente Redator

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

Relatório

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

Trata-se de Recurso Voluntário, interposto em face de acórdão de primeira instância que julgou improcedente Manifestação de Inconformidade, cujo objeto era a reforma do Despacho Decisório exarado pela Unidade de Origem, que acolhera em parte o Pedido de Ressarcimento apresentado pelo Contribuinte. O pedido é referente a crédito de PIS/Pasep não-cumulativo – exportação do 4º trimestre de 2010.

Os fundamentos do Despacho Decisório da Unidade de Origem e os argumentos da Manifestação de Inconformidade estão resumidos no relatório do acórdão recorrido. Na sua ementa estão sumariados os fundamentos da decisão, detalhados no voto: (1) Incabível anular decisão sem que haja fatos ofensivos ao direito de ampla defesa, ao contraditório ou às normas que definem competência; (2) A realização de transações com pessoas jurídicas irregulares, com fortes indícios de terem sido inseridas na cadeia produtiva com único propósito de gerar crédito na sistemática da não cumulatividade, compromete a liquidez e certeza do pretense crédito, o que autoriza a sua glosa, sendo insuficiente para afastá-la, nesse caso, a prova do pagamento do preço e do recebimento dos bens adquiridos; (3) Por expressa determinação da legislação tributária não são aplicados juros compensatórios nos ressarcimentos de PIS/Pasep e Cofins; (4) As aquisições efetuadas com fins específicos de exportação não geram créditos das contribuições.

Não resignada com o deslinde desfavorável após o julgamento de primeira instância, a contribuinte interpôs seu Recurso Voluntário, consoante carimbo apostado à primeira folha da peça recursal pela unidade preparadora. Por meio da peça recursal alega, em síntese, que:

- tem como atividade principal a produção e comercialização de café, em regra destinado à exportação, e acumulou créditos das contribuições de COFINS e PIS os quais, por não serem integralmente absorvidos pelos débitos calculados nas operações internas ao final de cada trimestre, deixaram saldo credor acumulado, motivando a transmissão do PER/DCOMP;
- para comprovar a efetividade das operações de compra de café praticadas pela empresa, anexou cópias de todos os documentos fiscais emitidos pelos seus fornecedores de café, bem como dos documentos que comprovam as transferências eletrônicas - TEDs de cada uma das operações relativas ao 4º trimestre de 2010;
- quanto ao exame das provas, a DRJ/Juiz de Fora não questionou a efetividade das operações (entrega da mercadoria e pagamento do preço), limitando-se a fazer alegações genéricas sobre operações fraudulentas que não têm relação alguma com os fatos aqui relatados e sequer aventados pela DRF/Poços de Caldas, a qual expressamente teria confirmado tal efetividade;

- a DRJ/Juiz de Fora confirma expressamente a efetividade das operações (entrega da mercadoria e pagamento do preço) ao asseverar que *"a glosa promovida pela fiscalização não se deve a considerações quanto á efetividade da entrega da mercadoria e ao seu pagamento, mas sim quanto à interposição fraudulenta de "empresas de fachada";*
- a autoridade julgadora também *"faz acusações genéricas e suposições seríssimas de que a Recorrente estaria envolvida nas citadas operações sem, sequer, trazer uma única prova do envolvimento da Recorrente no esquema fraudulento mencionado"*, postura que extrapolaria os limites de sua competência ao trazer novas acusações incompatíveis com a atividade judicante, sem sequer indícios de que a empresa tenha participado dos mencionados esquemas fraudulentos;
- não teria havido *"notas fiscais irregulares", tampouco "simulação" na compra do café! Todas as operações são reais e efetivas e não foram questionadas pela autoridade fiscalizadora, tampouco pela autoridade julgadora"*, razão pela qual anexou cópias de todos os documentos fiscais emitidos pelos seus fornecedores de café, bem como dos documentos que comprovam as transferências eletrônicas em nome de cada emitente, para comprovar sua efetividade;
- para o Fisco, a empresa não poderia ter se creditado integralmente da COFINS (7,6%) requalificando os créditos aproveitados para crédito presumido (35% da alíquota de 7,6%) por entender que nas aquisições de cooperativas a venda é considerada feita pelo associado, figurando a cooperativa como mera;
- as aquisições de café de associado, via cooperativa, seriam consideradas operações com pessoas físicas, que autorizam o crédito presumido de 35% e, conseqüentemente, sem qualquer incidência dessas contribuições para a cooperativa, pela inexistência da materialidade do fato gerador, mas *"não é assim que pensa a Administração Tributária para o "lado do débito", pois coloca a "cooperativa" como pessoa jurídica sujeita à incidência dessas contribuições"*;
- alterar ou complementar os fundamentos da glosa na fase de julgamento implica inovar a acusação fiscal, o que é vedado no processo administrativo fiscal e é causa de nulidade, nos termos do artigo 59, inciso II, do Decreto nº 70.235/72, que, no entanto, também poderia ser superada em função do mérito amplamente favorável;
- para o Fisco, a empresa não poderia ter se creditado integralmente da PIS/PASEP, requalificando os créditos aproveitados para crédito presumido, por se entender que, nas aquisições de cooperativas, a venda seria considerada feita pelo associado, figurando a cooperativa como mera mandatária, de forma que as aquisições de café de associado, via cooperativa, seriam consideradas operações com pessoas físicas, que autorizariam o crédito presumido de 35% e, conseqüentemente, sem qualquer incidência dessas contribuições para a cooperativa, pela inexistência da materialidade do fato gerador, mas não seria este o

entendimento da Administração Tributária para o débito, pois colocaria a cooperativa como pessoa jurídica sujeita à incidência dessas contribuições;

- os créditos pleiteados *“não se referem a "créditos presumidos", mas sim a "créditos ordinários" assegurados pelas Leis 10.637/2002 e 10.833/2003, apurados em decorrência das aquisições de café de pessoas jurídicas (cooperativas), acumulados em função da atividade exportadora exercida pela Recorrente, que não conseguiu deduzir integralmente os referidos créditos dos valores de PIS e COFINS apurados (débitos) nas vendas no mercado interno” e, “em se tratando de "créditos ordinários" há expressa disposição legal autorizando o ressarcimento e a compensação dos créditos de PIS e COFINS apurados na forma do art. 3º das Leis”;*
- outro fundamento das glosas levadas a efeito pela DRF/Poços de Caldas diz respeito à omissão dos fornecedores no cumprimento de obrigações acessórias (entrega de DACON) ou, ainda, suposta entrega do DACON com valores apurados de PIS/Pasep a pagar inferiores ao crédito tomado pela Empresa, mas *“em nenhum momento o legislador exige prova do pagamento do PIS e da COFINS nas operações anteriores, para que o adquirente tenha assegurado o direito aos créditos das referidas contribuições sobre as aquisições permitidas em lei”;*
- seguindo a legislação vigente e orientação contida no DACON, adotou para a vinculação dos créditos passíveis de ressarcimento o rateio proporcional, aplicando a relação percentual existente entre a receita bruta da exportação e a receita bruta total sobre os custos, despesas e encargos comuns, a fim de apurar os créditos das contribuições do PIS e da COFINS passíveis de ressarcimento e compensação, mas a DRF/Poços de Caldas teria alegado erro no cálculo do percentual de rateio, *“promovendo indevidamente a inclusão "das receitas financeiras no total das receitas" sujeitas ao regime não cumulativo para fins de cálculo do rateio proporcional, procedimento que alterou significativamente os percentuais utilizados pela Recorrente, diminuindo os valores dos créditos passíveis de ressarcimento/compensação”;*
- a DRJ/Juiz de Fora ratificou a alteração indevida feita pela DRF/Poços de Caldas, fundamentando sua decisão no argumento de que receita bruta sujeita à incidência não-cumulativa seria o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil, de forma que as receitas financeiras comporiam a base de cálculo das contribuições na sistemática da não-cumulatividade e o Decreto nº 5.442/2005 teria tão somente reduzido a zero as alíquotas do PIS/PASEP e da Cofins incidentes sobre as receitas financeiras, sem excluir tais receitas da base de cálculo das contribuições;
- *“se o rateio tem como objetivo segregar os créditos comuns relacionados aos custos, despesas ou encargos vinculados às receitas tributadas no mercado interno e mercado externo, as receitas financeiras não podem compor esse cálculo e integrar a receita do mercado interno, como fez a DRF e ratificou a DRJ”;*

- a DRF/Poços de Caldas teria extrapolado a sua análise “para o campo do ICMS com o deliberado propósito de indeferir os legítimos créditos da Recorrente, enumerando novas “situações” relacionadas com os emitentes das Notas Fiscais, e não com a conduta da adquirente”, mas em nenhuma das operações em que a empresa registrou créditos de PIS e COFINS teria havido aquisição de café com o compromisso de exportar e, “ao contrário, as aquisições eram feitas para venda tanto no mercado interno como no externo, decisão essa não vinculada no momento da compra”;
- se constata em notas fiscais consideradas como com fim específico de exportação que nelas estaria inserida “a natureza da operação como “venda”, com “CFOP 5.102” e “CST 051” cuja natureza ali retratada vai exatamente na direção contrária ao abusivo entendimento manifestado pela DRF/Poços de Caldas e equivocadamente ratificado pela DRJ no acórdão recorrido”, pois, “se o café tivesse sido adquirido com o fim específico de exportação seria outra a codificação do CFOP “;
- “de acordo com a legislação mineira, não se exige “o fim específico de exportação” para fazer jus ao diferimento de ICMS. Ao contrário, o entendimento é pacífico no sentido de que basta comprovar a condição da destinatária como “estabelecimento preponderantemente exportador””; e
- no que toca à incidência da SELIC sobre os créditos objeto de pedido de ressarcimento ou compensação, a DRJ/Juiz de Fora entendeu não incidiriam juros compensatórios no ressarcimento de créditos do IPI, da contribuição para o PIS/Pasep, da Cofins e do Reintegra, bem como na compensação dos referidos créditos, mas o Superior Tribunal de Justiça, no acórdão proferido no REsp nº 1.035.847/RS, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C, do CPC), decidiu que estes devem incidir quando houver oposição constante de ato estatal, administrativo ou normativo, impedindo a utilização do direito de crédito oriundo da aplicação do princípio da não-cumulatividade.

A partir desses argumentos, entende a recorrente ter sido “*demonstrada a total improcedência e precariedade do acórdão recorrido, requer seja ACOLHIDO o presente Recurso Voluntário para que, no exercício das magnas funções exercidas pelas autoridades julgadoras na esfera administrativa, seja inteiramente PROVIDO a fim de que sejam reconhecidos integralmente os créditos registrados pela Recorrente, deferindo-se o ressarcimento de PIS/Pasep pleiteado*”

É o Relatório.

Voto

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

Admissibilidade do recurso

O recorrente inicia sua peça recursal sustentando sua tempestividade. Alega nesse sentido que “*teve ciência da decisão através do envio da intimação para a caixa postal*

do domicílio fiscal eletrônico em 02/07/2013 (terça-feira), começando no 15º dia seguinte a fluir o prazo de 30 (trinta) dias previsto no art. 15 do Decreto nº 70.235/72, nos exatos termos do art. 23, III, "a", e § 2º, III, "a", do Decreto 70.235/72" e que, "com ciência no dia 17/07/2013 (quinta-feira), termo de início da contagem do prazo para apresentação do recurso voluntário em 18/07/2013 e termo final previsto para o dia 16/08/2013 (sexta-feira)" (grifei).

Sustenta ainda que "não se aplica ao presente caso a Lei nº 12.844/2013, que alterou a forma de contagem do prazo das intimações recebidas via domicílio eletrônico, tendo em vista que a referida Lei foi publicada no DOU em 19/07/2013, ou seja, posteriormente ao envio da intimação para a caixa postal da Recorrente, que ocorreu em 02/07/2013" (grifei).

Bem, o presente Recurso Voluntário interposto foi, de fato, protocolado em 13/08/2013, como se observa no carimbo de recebimento apostado pela unidade local.

O Acórdão de primeira instância foi recebido no endereço eletrônico a ele atribuído ao contribuinte pela Administração Tributária em 02/07/2013 e, pelo inciso III do § 2º do art. 23 do Decreto nº 70.235/72 considera-se feita a intimação, quando por meio eletrônico, 15 dias contados da data registrada no comprovante de entrega no domicílio tributário do sujeito passivo. Desta forma, considerar-se-ia cientificado o contribuinte em 17/07/2013.

Se extrai dos autos, como relatado, que o documento foi aberto pela recorrente em 03/07/2013, conforme Termo de Abertura de Documento (doc. fls. 370), data anterior à ciência contada pelo transcurso do mencionado prazo de 15 dias e considerada como termo inicial de contagem pela aplicação do inciso III do § 2º do art. 23 do mesmo diploma legal¹, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 12.844/2013, o que tornaria intempestivo o apelo.

Contudo, com razão a recorrente ao afirmar que a referida Lei foi publicada no DOU em 19/07/2013, posteriormente ao envio da intimação para a caixa postal, não se aplicando ao caso. Este mesmo entendimento já foi manifestado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF) no Acórdão nº 9303-010.595, de 12 de agosto de 2020, ao qual me alinho (*verbis*):

“ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/04/2007 a 30/06/2007

INTIMAÇÃO NO DOMICÍLIO TRIBUTÁRIO ELETRÔNICO. INÍCIO DA CONTAGEM DE PRAZO. ALTERAÇÃO. LEI N. 12.844/2013.

Apenas a partir de 19/07/2013, com o advento da Lei nº 12.844/2013, o acesso do contribuinte ao portal e-CAC, consultando o teor do documento, pode ser

¹Art. 23. Far-se-á a intimação:

(...)

III - por meio eletrônico, com prova de recebimento, mediante: (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)

a) envio ao domicílio tributário do sujeito passivo; ou (Incluída pela Lei nº 11.196, de 2005)

b) registro em meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo. (Incluída pela Lei nº 11.196, de 2005)

(...)

§ 2º Considera-se feita a intimação:

(...)

III - se por meio eletrônico: (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

a) 15 (quinze) dias contados da data registrada no comprovante de entrega no domicílio tributário do sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

b) na data em que o sujeito passivo efetuar consulta no endereço eletrônico a ele atribuído pela administração tributária, se ocorrida antes do prazo previsto na alínea a; ou (Redação dada pela Lei nº 12.844, de 2013)

c) na data registrada no meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo; (Incluída pela Lei nº 12.844, de 2013)

(...)"

considerado como ciência, para efeito de início de contagem de prazo para interposição de peça recursal. Antes disso, o início da contagem de prazo, no caso, dava-se somente depois de decorridos 15 dias da disponibilização na caixa postal eletrônica do contribuinte.

Nesses termos, conheço do Recurso Voluntário.

Há preliminar de nulidade do Acórdão recorrido.

Preliminar de nulidade

A recorrente defende inicialmente a nulidade do Acórdão da DRJ/Juiz de Fora, por cerceamento do direito de defesa. Entende a empresa que o colegiado de primeira instância teria deixado de apreciar relevantes argumentos trazidos na Manifestação de Inconformidade, essenciais ao deslinde da controvérsia travada nestes autos. Teria ainda inovado ao trazer no voto condutor do julgado fundamentos não utilizados pela autoridade administrativa para não reconhecer integralmente o crédito requerido.

As nulidades no âmbito do processo administrativo fiscal são tratadas nos arts. 59 e 60 do Decreto nº 70.235/72, segundo os quais somente serão declarados nulos os atos na ocorrência de despacho ou decisão lavrado ou proferido por pessoa incompetente ou do qual resulte inequívoco cerceamento do direito de defesa à parte (*verbis* – grifos nossos):

“Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

§ 1º A nulidade de qualquer ato só prejudica os posteriores que dele diretamente dependam ou sejam consequência.

§ 2º Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados, e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§ 3º Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta.

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio”.

A declaração de nulidade dos atos administrativos encontra-se relacionada com a ocorrência de prejuízo. Inexistindo vício, prejuízo às partes pela prática do ato no qual se tenha considerado haver suposta irregularidade ou inobservância da forma, não há de se falar na sua invalidação, ainda mais quando cumprida a sua finalidade.

Nulidade no Despacho Decisório não há, como já asseverou a decisão recorrida. A decisão administrativa foram lavrados por Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, autoridade com competência legal para fazê-lo.

Igualmente não houve preterição do direito de defesa, visto que foi dado à contribuinte o direito de apresentar sua impugnação, instaurando a fase litigiosa do procedimento nos termos do disposto no art. 14 do Decreto nº 70.235/72, não tendo havido qualquer ato que impedisse a empresa de apresentar na peça recursal todos os seus argumentos e comprovantes contrários à decisão, respeitando-se os princípios do contraditório e da ampla defesa. Se observa pelas alegações de mérito contidas na Manifestação de Inconformidade que a impugnante compreendeu inteiramente as circunstâncias que teriam levado à autuação, e pôde se defender perfeitamente, não tendo havido cerceamento do direito de defesa.

A recorrente defende ainda a nulidade da decisão recorrida, arguindo inicialmente que esta teria deixado de apreciar relevantes argumentos trazidos na Manifestação de Inconformidade, essenciais ao deslinde da controvérsia travada nestes autos, cerceando-lhe o direito de defesa. Teriam sido omitidas pelo colegiado de piso as alegações de que não teria adquirido o produto de seus fornecedores com o fim específico de exportação, à vista do que constaria nas Notas Fiscais glosadas.

Alega ainda que a autoridade julgadora teria inovado ao fazer acusações genéricas e suposições de que a empresa estaria envolvida nas operações denominadas "Tempo de Colheita", "Broca" e "Robusta", não citadas no Termo de Constatação emitido pela fiscalização, sem trazer ainda sequer indícios de que a empresa tenha participado dos mencionados esquemas fraudulentos.

Bem, analisando o que consta dos autos, vejo que realmente a recorrente trouxe em sua Manifestação de Inconformidade a argumentação de que parte das aquisições glosadas por terem sido indicadas como vendas com o fim específico de exportação pelos fornecedores não se enquadrariam em tal situação, em decorrência do CFOP da operação e da indicação de que não haveria suspensão na saída dos produtos, conforme determinaria a legislação vigente (fls. 767 e ss – destaques nossos):

“De todo modo, mesmo não sendo possível identificar os documentos questionados, a Impugnante analisou as situações descritas pela DRF-Poços de Caldas, registradas nos seguintes termos:

1ª situação: A nota fiscal apresenta a observação: "Saída *cl* suspensão do PIS/COFINS, conforme art. 40 Lei 10.865/2004".

Art. 40. A incidência da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS ficará suspensa no caso de venda de matérias-primas, produtos intermediários e materiais de embalagem destinados a pessoa jurídica preponderantemente exportadora. (Redação dada pela Lei nº 10.925, de 2004.

Sobre a 1ª situação relatada, a simples análise da 1ª nota acostada aos autos, às fls. 508, do emitente CAFECER COMÉRCIO DE CAFÉ E CEREAIS LTDA., já mostra que a acusação da DRF-Poços de Caldas é leviana e não pode prosperar!

Ao contrário do que está consignado no despacho decisório, no campo "Observações" da nota fiscal de fls. 508 consta o seguinte registro: "OPERAÇÃO DE VENDA NÃO SUJEITA A SUSPENSÃO DO PIS E DA COFINS CF ART. 9 LEI 10.925/2004".

Mensagem clara e inequívoca! Operação NÃO sujeita à suspensão, portanto, o crédito é legítimo e não pode ser desqualificado pela DRF-Poços de Caldas.

(...)

Partindo agora para a 2ª situação descrita no despacho decisório, tem-se o seguinte registro:

2ª situação: A nota fiscal apresenta a observação: "venda com fim específico de exportação".

(...)

68. As notas fiscais indicam que a transação ocorreu na condição de venda com fim específico de exportação e, nesse caso, o café adquirido não daria direito de apurar crédito de PIS/Pasep e Confins (sic) conforme artigos 6º e 15 da Lei nº 10.833/2003.

Já de pronto é possível afirmar que está absolutamente equivocada a acusação acima destacada. Primeiro porque **a Impugnante não adquiria café com o compromisso de exportar, ao contrário, as aquisições eram feitas para venda tanto no mercado interno como no externo**, decisão essa que ficava ao seu exclusivo critério em função da demanda de seus clientes.

Segundo, ainda que essas informações constem no campo "Observações" das notas fiscais emitidas por seus fornecedores de café, elas não definem, sob hipótese alguma, a verdadeira natureza da operação que é determinada por informações específicas alocadas nos campos "natureza da operação", "Código Fiscal de Operações - CFOP" e "Código de Situação Tributária - CST". Analisando, por exemplo, a nota fiscal de fls. 528, constata-se que a natureza da operação é de "venda", com CFOP 5.102 e CST 051 "Operação com Direito a Crédito - Vinculada Exclusivamente a Receita Não Tributada no Mercado Interno".

Veja-se que a natureza da operação retratada no documento fiscal de fls. 58 vai exatamente na direção contrária ao entendimento manifestado pela DRF-Poços de Caldas.

(...)

Por fim, cumpre analisar a 3ª situação trazida pelo despacho decisório impugnado como fundamento para indeferir os créditos de COFINS pleiteados:

3ª situação: A nota fiscal apresenta a observação: ICMS diferido conforme art. 111 inciso IV alínea c Anexo IX Decreto 43.080/2002 ou simplesmente ICMS diferido conforme dec. 43.080/02 ou ainda "ICMS diferido nos termos do item II do art. 111 do anexo IX do RICMS/02".

Entende a Impugnante que a informação descrita pelo despacho decisório na "3ª situação" em nada interfere na tomada dos créditos de PIS e COFINS, posto se tratar de informação que só afeta a apuração do ICMS".

Tais argumentos de sua peça recursal, no meu entender, não foram totalmente enfrentados pelo colegiado de piso, o que pode caracterizar omissão capaz de tornar nula a decisão recorrida por cerceamento do direito de defesa, tendo sido abordados pelo julgado a partir das fls. 1261 (grifos nossos). Vejamos:

"A empresa alega que "não adquiria café com o compromisso de exportar". No entanto, como consta do Despacho Decisório, em diversas notas fiscais as empresas vendedoras fazem constar que aquela venda foi feita com fins específicos de exportação, portanto sem incidência de PIS/Pasep e Cofins e com o ICMS diferido. Sendo assim, tais aquisições não geram crédito das contribuições citadas.

Se a empresa não efetuou a compra com o fim de exportação, não poderia receber a mercadoria nessas condições ou deveria requerer, ao vendedor, a retificação da nota fiscal. Se assim não fez, não pode se creditar dos valores de contribuição que não foram pagos na etapa anterior.

Ademais, analisamos a situação fiscal das empresas que efetuaram as vendas glosadas neste item e constatamos o seguinte: grande parte declara a maioria de suas receitas como oriundas de vendas para exportação (sem incidência de PIS/Pasep e Cofins), outras são omissas, e as poucas que as poucas que declaram algum valor de contribuição a pagar ficam inadimplentes quanto a esses valores que são inscritos em Dívida Ativa da União. Entre estas empresas citamos: Gildo Borges de Siqueira, MCM Comércio de Café Ltda., J. Marlinelli Exp. e Com. de Café, Franco Comercial e Exportadora de Café Ltda., Comércio de Café Vargem Grande Ltda., Neris Comércio de Café e Sacarias Ltda., etc.

Temos então que, além das notas fiscais informarem que se trata de venda para fins específicos de exportação, as vendedoras se enquadram no item já analisado de empresa que, ao que tudo indica, se interpõe na cadeia produtiva, como já se disse, com único objetivo de gerar crédito, sem observância das obrigações legais decorrentes dessa operação, seja simplesmente acrescentando uma operação inexistente de fato, seja em substituição à operação com pessoa física".

De fato, o julgador não se obriga a examinar todas e quaisquer argumentações trazidas pelos litigantes a juízo, senão aquelas necessárias e suficientes ao deslinde da controvérsia.

Já é pacífico neste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais o entendimento de que não é necessário rebater, uma a uma, as alegações do sujeito passivo, e sim que o julgador deve apresentar razões suficientes para fundamentar o seu voto. Encontrando este fundamentos suficientes para justificar seu convencimento, despidendo torna-se a abordagem de outras alegações, ainda que destas tenha a parte se utilizado.

Tal preceito foi interpretado pelo Superior Tribunal de Justiça no julgamento dos EDcl no MS 21.315/DF, Rel. Min. Diva Malerbi Desembargadora Convocada TRF 3ª REGIÃO, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe 15/06/2016, quando se entendeu que:

"O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida."

Entretanto, como ressalta o entendimento transcrito, é dever do julgador enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão.

Ora, a arguição de que a arguição de que os CFOP e demais elementos constantes das notas fiscais glosadas não representavam vendas com o fim específico de exportação seria a meu ver argumento, por si só, passível de afastar a autuação nessa matéria e deveria ter sido enfrentado pela decisão de piso, o que não ocorreu.

Não vejo, contudo, inovação. De fato, o voto condutor do Acórdão recorrido traça várias linhas para descrever a existência de interposição de empresas atacadistas para a emissão de notas fiscais inidôneas com o fito de gerar crédito tributário indevido e cita operações feitas pela Receita Federal que desvendaram o esquema fraudulento, todas de amplo conhecimento pelas Delegacias de Julgamento e por este Conselho.

Mas no julgado, em minha visão, a associação das aquisições promovidas pela recorrente ao *modus operandi* utilizado pelas empresas que se utilizavam das aquisições fraudulentas apenas complementou a convicção dos julgadores da ausência dos pressupostos de liquidez e certeza do crédito pleiteado, sob o fundamento de que quase a totalidade dos fornecedores seriam empresas omissas contumazes e/ou inexistentes de fato, o que teria motivado a decisão recorrida a afastar condição de adquirente de boa-fé sustentada pela então impugnante. Como transcrito linhas acima, o julgado não acusa a recorrente de conluio ou envolvimento no esquema fraudulento, como faz crer a empresa em seu Recurso Voluntário.

Tendo assim deixado de abordar as questões associadas a não emissão de notas fiscais com o fim específico de exportação, cerceou o direito de defesa da empresa, subsumindo-se ao inciso II do art. 59 do Decreto nº 70.235/72. Assim, penso que deva ser declarada a nulidade do Acórdão da DRJ/Juiz de Fora.

Diante do exposto, VOTO no sentido de acolher a preliminar de nulidade e, no mérito, por dar parcial provimento ao Recurso Voluntário, anulando o Acórdão recorrido e determinando o retorno dos autos à DRJ/Juiz de Fora para que seja proferido novo Acórdão.

CONCLUSÃO

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

Dessa forma, em razão da sistemática prevista nos §§ 1º e 2º do art. 47 do anexo II do RICARF, reproduz-se o decidido no acórdão paradigma, no sentido de dar provimento parcial ao recurso para declarar a nulidade do acórdão recorrido.

(documento assinado digitalmente)

Ronaldo Souza Dias – Presidente Redator