



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

Processo nº 15586.720174/2011-97
Recurso nº Voluntário
Resolução nº 3202-000.328 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Data 25 de fevereiro de 2015
Assunto SOLICITAÇÃO DE DILIGÊNCIA
Recorrente RIO DOCE CAFE S.A IMP E EXP
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência. Acompanhou o julgamento o advogado Leonardo Carvalho, OAB/ES nº. 9.338.

Irene Souza da Trindade Torres Oliveira – Presidente

Gilberto de Castro Moreira Junior – Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Irene Souza da Trindade Torres Oliveira, Luis Eduardo Garrossino Barbieri, Gilberto de Castro Moreira Junior, Charles Mayer de Castro Souza, Thiago Moura de Albuquerque Alves e Tatiana Midori Migiyama.

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida, o qual passo a transcrever:

O presente processo foi iniciado em 31/01/2008 pela apresentação do Pedido de Ressarcimento nº 24048.46034.310108.1.1.09-3450, posteriormente retificado pelo PER/DCOMP ° 42771.79125.280509.1.5.09-4510 (fls. 02 a 06 da versão digitalizada dos autos – e-processo). Ao crédito indicado no pleito foram vinculadas Declarações de Compensação, reproduzidas às fls. 07/35. O direito ao ressarcimento corresponderia a

créditos apurados segundo o regime não-cumulativo da Cofins e estariam vinculados à receita de exportação auferida no 1º trimestre de 2005.

Também foram apresentados Pedidos de Ressarcimento e Declarações de Compensação com base em crédito de mesma natureza em relação ao PIS e à própria Cofins apurado em outros períodos, compreendendo, ao fim, todos os trimestres dos anos de 2005 a 2010. Os correspondentes processos administrativos foram apensados ao presente.

As tabelas de fls. 4.007/4.010 discriminam, para cada processo administrativo, o tipo de documento – Pedido de Ressarcimento ou Declaração de Compensação –, os valores pleiteados/aproveitados e o período de origem do crédito.

Abriu-se procedimento fiscal com o objetivo de verificar a legitimidade do direito de crédito e a regularidade das compensações.

Os resultados do trabalho fiscal estão expostos às fls. 4.003/4.373 no Parecer SEFIS/DRF/VIT Nº 303/2011.

O citado Parecer resume uma série de irregularidades que comprometeriam em parte o direito de crédito objeto dos Pedidos de Ressarcimento e aproveitado nas diversas Declarações de Compensação:

Diz o texto do Parecer que [...] a auditoria examinou a escrituração contábil, Demonstrativos, Declarações, Notas Fiscais de Entrada e Saídas, Livros Fiscais e demais documentos apresentados pelo contribuinte e restou comprovado à saciedade que ele apropriou-se de créditos fictos decorrentes da compra de café, de créditos integrais quando a legislação tributária prevê somente os presumidos, de créditos inexistentes oriundos das despesas de armazenagem do café comprado e de aquisições de empresa pública. Desta forma, os valores dos créditos e das contribuições de PIS/COFINS foram recalculados com a consequente recomposição dos saldos decorrentes da não-cumulatividade no período de 2005 a 2010.

Prossegue o documento:

A RIO DOCE CAFÉ S/A IMPORADORA E EXPORTADORA lançou mão de um ardil disseminado por todo o estado do Espírito Santo com ramificações em outros estados da Federação que consiste na interposição fraudulenta de pseudo-atacadistas - empresas de fachada - para dissimular as vendas de café de pessoa física (produtor rural/maquinista) para as empresas exportadoras, indústrias e torrefadoras, gerando dessa forma, ilicitamente, créditos de PIS/COFINS na sistemática da não-cumulatividade que de outra forma, segundo a legislação vigente, não seriam cabíveis.

Aliás, conforme relato de corretores e maquinistas constantes do presente processo, assim como de denúncias recebidas, tal esquema é praticado em todas as regiões produtoras de café do país. Este fato foi comprovado nas diligências fiscais efetuadas no sul do estado da Bahia e na Região do Caparaó, em Minas Gerais.

A criação e utilização dessas meras figuras formais, travestidas de atacadistas de café em grãos, provocaram e ainda provocam uma notável distorção no mercado de café, beneficiando empresas torrefadoras e grandes exportadoras. São créditos gerados ilicitamente sobre essas operações em quantias milionárias. Na RIO DOCE CAFÉ o valor das notas fiscais em nome dessas empresas de fachada - "laranjas" - ultrapassou o montante de R\$ 898 MILHÕES no período ora auditado.

A maioria dessas empresas estava localizada em municípios próximos aos estabelecimentos da RIO DOCE CAFÉ. Não é crível que uma empresa que efetua, por vários anos, compra de valores vultosos de uma outra não verifique ao menos sua capacidade operacional.

Restou demonstrada a utilização de meios ilícitos para a obtenção de crédito tributário, o que afasta os limites impostos pela boa-fé. São operações fingidas, que mascaram a realidade.

Os créditos integrais apropriados indevidamente pela RIO DOCE CAFÉ, foram glosados na presente auditoria e reconhecido o direito ao crédito presumido sobre tais operações, na forma da legislação aplicável. Após a análise e a recomposição dos saldos houve a aplicação das multas isoladas sobre as compensações indevidas, não-homologadas, e sobre o valor do crédito objeto de ressarcimento não reconhecido.

Além disso, a análise das PER/DCOMP resultou no não reconhecimento de créditos apontados nos pedidos de ressarcimento no valor de R\$ 115.953.913,87, que representa mais de 95,6% do valor pleiteado.

Os fatos apurados no decorrer do procedimento fiscal em face da RIO DOCE CAFÉ evidenciaram, em tese, crime contra a ordem tributária tipificado no art 1º, incisos I, II e IV da Lei nº 8.137, de 27/12/1990, pela supressão dolosa de tributos devidos e que serão comunicados ao Ministério Público Federal (MPF) conforme o disposto no artigo 3º, §§ 3º ao 5º, da Portaria RFB nº 2.439/2010.

Nas suas quase quatrocentas páginas, o Parecer detalha como foram alcançadas essas conclusões.

O autor do documento anota que a auditoria teve como subsídio o resultado das investigações originadas na operação denominada "TEMPO DE COLHEITA" deflagrada pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Vitória/ES, em outubro de 2007 e que resultou na comunicação dos fatos apurados à Procuradoria da República no município de COLATINA/ES em agosto de 2009. Adiciona que, em 01/06/2010, as investigações envolvendo o mercado de café desdobrou-se na operação BROCA, fruto da parceria entre o Ministério Público Federal, Polícia Federal e Receita Federal, no âmbito da qual foram cumpridos diversos Mandados de Busca e Apreensão.

Depois de relatar o contexto em que se deram as mencionadas operações de investigação, a auditoria apresenta como seria a atuação da empresa interessada no mercado atacadista de café em grãos. Apresenta a

composição de seu quadro societário, localiza suas filiais ativas, dimensiona seu porte. Nesse aspecto, menciona que a receita bruta operacional do ano de 2009 alcançou a cifra de R\$ 340 milhões e conclui que se trata de uma empresa altamente estruturada, com forte presença comercial no mercado interno e internacional.

O responsável pelo documento, então, depois de remontar a evolução jurídica da tributação do PIS e da Cofins, historia como se instaurou a fraude que contaminou o mercado de café, inicialmente no Estado do Espírito Santo, mas que teria se espalhado por todas as regiões produtoras:

A adoção do regime não-cumulativo para o PIS (Lei nº 10.637/2002) e para a COFINS (Lei nº 10.833/2004) trouxe em seu bojo uma forma de desonerar as exportações das contribuições incidentes sobre os insumos nas fases anteriores do processo produtivo, via geração de créditos, passíveis de ressarcimento e compensação.

Dado o fato do mercado cafeeiro no Espírito Santo ter, nas primeiras etapas do processo produtivo, uma esmagadora maioria de agentes pessoas físicas (produtores rurais e maquinistas), não contribuintes dessas contribuições, as empresas comerciais exportadoras e industriais, adquirentes do café, inicialmente obtiveram significativo benefício com a mudança. Como já relatado, segundo a nova sistemática, neste tipo de operação, o adquirente só fazia jus ao crédito do PIS e da COFINS na forma presumidamente incidentes nas etapas anteriores do processo produtivo. Era o chamado “CRÉDITO PRESUMIDO”.

Tais créditos referiam-se apenas a uma parcela do que teriam direito caso adquirissem a mercadoria de um contribuinte dessas contribuições (de 65% a 70% do crédito integral). Assim, as empresas passaram a se creditar nessas entradas e a utilizar o valor acumulado para reduzir os débitos gerados nas operações de saída.

Com as alterações na legislação, foi vedado o ressarcimento e a compensação dos créditos presumidos do PIS e da COFINS. Foi também reduzida a alíquota de presunção deste crédito, passando a ser apenas de 35% do crédito integral.

Assim, dada a não incidência do PIS e da COFINS nas operações de exportação, que são a maioria das saídas efetuadas por essas empresas, passaram a se avolumar grandes saldos credores não utilizados [...] Tomando por base as aquisições realizadas com o mesmo preço, as advindas dos produtores rurais pessoas físicas passaram a ser bem menos interessantes, pois só davam direito a um crédito reduzido e impossibilitavam o seu ressarcimento ou compensação com tributos diversos, quando comparadas a operações realizadas com pessoas jurídicas, que dariam direito ao chamado CRÉDITO INTEGRAL e possibilitariam a sua compensação com outros tributos e o ressarcimento de eventuais saldos credores.

Decorridos algum tempo da implantação desta nova sistemática de tributação, foi detectada uma mudança no comportamento do mercado cafeeiro no estado do Espírito Santo. Aparentemente, grande parte dos tradicionais fornecedores de café, produtores rurais pessoas físicas, haviam sido substituídos por empresas atacadistas até então desconhecidas.

*Foi aí que a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Vitória/Es deflagrou, em 22/10/2007, ações fiscais de diligências em desfavor de 36 (trinta e seis) pessoas jurídicas inscritas no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas (CNPJ) da Receita Federal como empresas **ATACADISTAS DE CAFÉ EM GRÃO – CNAE: 46.21-4-00**. A operação foi denominada “**TEMPO DE COLHEITA**” e a motivação foi a flagrante divergência entre as movimentações financeiras dessas pessoas jurídicas - na ordem de **3 bilhões** de reais nos anos de 2003 a 2006 - e os valores insignificantes das receitas informadas em suas declarações. A imensa maioria dessas pessoas jurídicas encontrava-se OMISSA na apresentação da DIPJ ou, mais comumente ainda, INATIVA. [...] Importante frisar que o café ocupa posição de destaque na economia do Espírito Santo. Sua produção o coloca em segundo lugar no ranking do parque cafeeiro nacional, consolidando um expressivo primeiro lugar na produção de café CONILON a nível Brasil, com uma participação de mais de 70% da produção brasileira.*

O Estado do Espírito Santo possui um leque renomado de empresas ligadas ao ramo de café, oriundas de famílias tradicionais e que há décadas atuam com destaque no mercado estadual, nacional e internacional. Dentre elas destaca-se a RIO DOCE CAFÉ S/A IMPORTADORA E EXPORTADORA como expoente exportadora que atua no comércio atacadista de café em grão (CNAE – 46.21-4- 00).

A operação fiscal envolveu diversos Auditores Fiscais da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Vitória os quais compareceram nos endereços indicados no cadastro do CNPJ das empresas diligenciadas e/ou nos domicílios fiscais dos seus supostos titulares ou sócios.

Por se tratarem de pessoas jurídicas cadastradas como ATACADISTAS DE CAFÉ com vultosa movimentação financeira, esperava-se encontrar empresas com uma estrutura operacional e logística compatível com tal volume de vendas.

De forma diametralmente oposta às tradicionais empresas ATACADISTAS DE CAFÉ, o que se viu foram pequenas salas de acomodações acanhadas. Nenhum armazém, nenhum quadro de funcionários ou, quando tinham, em número irrisório, nenhuma estrutura logística indispensável para o funcionamento de uma verdadeira empresa ATACADISTA DE CAFÉ. Algumas situadas muito próximas às maiores e tradicionais empresas comerciais exportadoras de café, que supostamente seriam suas clientes. Não é viável economicamente a inclusão desse tipo de “empresa” na comercialização de café entre produtor e essas tradicionais exportadoras e torrefadoras, dada a pequena margem de preço praticado pelo produtor e o

valor pago pela exportadora/indústria e a carga tributária incidente sobre o faturamento (PIS/COFINS).

Portanto, o quadro mostrava coisa diferente e estava muito longe daquilo imaginado de uma empresa comercial atacadista de café.

Investigadas pela DRF de Vitória/ES, constatou-se que essas empresas não passavam de “PSEUDO-ATACADISTAS”, empresas inexistentes de fato, com sócios “laranjas” ou “testas-de-ferro”, capital social sem comprovação de integralização, sem instalações físicas e logística operacional mínimas necessários à realização desse tipo de negócio, sem patrimônio e capacidade financeira e, por fim, sem recursos humanos suficientes para executar as operações comerciais dessa monta.

Algumas funcionavam em pequenas salas, onde havia apenas a emissão das notas fiscais de saída, enquanto a grande maioria nunca chegou a funcionar nos endereços fornecidos ao Fisco e aos Órgãos de Registro (Juntas Comerciais, Cartórios, etc.). Em face de tais constatações, foram instaurados inúmeros processos administrativos que culminaram com a BAIXA, SUSPENSÃO, ANULAÇÃO ou INAPTIDÃO do CNPJ dessas empresas.

Ao utilizarem as “PSEUDO-ATACADISTAS” (definidas em lei como contribuintes desses tributos) como pessoas interpostas nas transações de aquisição de café, as comerciais exportadoras e indústrias cafeeiras passaram a se creditar do valor integral do PIS e da COFINS incidentes sobre a operação comercial (compra do café). Dessa forma, deixaram para trás uma sistemática em que os créditos acumulados, equivalentes a apenas 35% do valor do crédito integral, só poderiam ser utilizados para abater eventuais débitos gerados pelas operações de saída no mercado interno (minoria das vendas) e adotaram uma nova, em que os vultosos e “artificiais” saldos restantes poderiam, trimestralmente, ser utilizados na compensação com débitos de outros tributos administrados pela RFB e objeto de pedido ressarcimento. Observe-se que ao proceder dessa maneira as empresas transformaram créditos escriturais das contribuições de PIS e COFINS, criados para desonerar as exportações brasileiras, em um fluxo monetário real, em uma fonte importantíssima de “renda”.

O novo modus operandi adotado pelo mercado pode ser, sucintamente, descrito da seguinte forma: os verdadeiros adquirentes negociam o café, diretamente ou por intermédio de corretoras ou terceiros, com os produtores rurais pessoas físicas, com a determinação de que o produto seja “guiado” por uma nota fiscal emitida por uma empresa PSEUDO-ATACADISTA. A nota fiscal do produtor é substituída por uma de venda emitida por esta PSEUDO-ATACADISTA em um “posto de troca” na rota dos caminhões de transporte. As empresas interpostas deixam sistematicamente de declarar e recolher os tributos devidos, notadamente, o PIS e a COFINS e até mesmo o PRORURAL, sem qualquer preocupação com a ação do Fisco, pois inexistem de fato no mundo real, foram criadas em nome de “laranjas” ou

“testas-de-ferro” e não possuem qualquer patrimônio passível de execução, apesar de movimentarem dezenas de milhões de reais anualmente.

Desta forma, as reais adquirentes do café se creditam de tributos jamais declarados ou recolhidos nas fases anteriores do processo produtivo.

[...]Os fatos e provas apurados nessa investigação fiscal (operação “Tempo de Colheita”) foram comunicados à Douta Procuradoria da República no município de COLATINA/ES. E em 01/06/2010 deflagrou-se a operação “BROCA”, fruto da parceria entre o Ministério Público Federal, Polícia Federal e Receita Federal, na qual foram cumpridos diversos mandados de busca e apreensão e resultou na prisão de vários envolvidos no esquema fraudulento.

Esta operação “BROCA” teve repercussão nacional e foi amplamente noticiada nos veículos de comunicação [...]Vê-se que o esquema era de amplo conhecimento dos seus protagonistas e de terceiros ligados ao ramo cafeeiro. E a operação “BROCA” só veio comprovar e robustecer, com o documental apreendido, o que já tinha sido descoberto pelos Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil da DRF de Vitória/ES. Mais à frente será demonstrado de forma cabal que a RIO DOCE CAFÉ se fez presente nesse mercado distorcido, adquirindo expressivas quantidades de café dessas empresas “laranjas” - pseudo-atacadistas.

Importante frisar que a douta Procuradoria da República no Município de Colatina/ES, por meio do Ofício nº 466/2010 PRM/COL/PAG, de 12 de agosto de 2010, encaminhou à Receita Federal do Brasil, pelo nítido interesse fiscal, cópia dos documentos oriundos das buscas e apreensões realizadas pela operação “BROCA”, bem como cópia da DENÚNCIA oferecida e aceita nos autos do processo principal nº 2008.50.05.000538-3 (processos dependentes nº 2009.50.01.000519-3 e 2010.50.05.000161-0 e Inquérito Policial nº 541/2008- DPF/SR/ES).

Na sequência, o Parecer SEFIS/DRF/VIT nº 303/2011 resume a marcha das investigações sobre o aludido esquema:

Para comprovar a existência do esquema de venda de notas fiscais, os Auditores Fiscais da Receita Federal do Brasil ouviram vários agentes da cadeia de produção e comercialização de café, mais especificamente, produtores rurais, corretores e maquinistas e titulares ou sócios das empresas “laranjas”. Outra vertente investigativa com o objetivo de colher provas sobre o modus operandi do esquema, foi coletar documentos e informações junto às instituições financeiras.

Também foram tomados depoimentos dos gerentes e/ou responsáveis das instituições financeiras das contas movimentadas em nome de diversas empresas que se denominavam atacadistas de café.

As empresas pseudo-atacadistas de café foram sendo criadas ou reativadas para atender a demanda crescente por nota fiscal. Tudo para a conveniência do esquema e com o consentimento de seus operadores: compradoras

(atacadistas, exportadoras e indústrias), pseudo-atacadistas, maquinistas e corretores.

O esquema beneficia a todos que se encontram no polo passivo da relação tributária: (a) adquirente se apropria de créditos fictos; (b) pseudo-atacadistas ganham com a venda da nota fiscal; (c) corretores/corretoras ganham comissão na corretagem. Só há um perdedor: o Erário Público.

A conclusão sobre a inexistência de fato de diversos fornecedores de café e comprovação da fraude no mercado de café foi possível graças a um árduo trabalho realizado pelos auditores fiscais na investigação e coleta de provas.

A fiscalização ouviu mais de uma centena de pessoas envolvidas no esquema.

Quase à unanimidade, os corretores, na grande maioria com mais de 10 anos de atuação no mercado capixaba, delinearam o modus operandi da cadeia de comercialização do café, especialmente após as modificações legislativas das contribuições do PIS e da COFINS. Asseveraram que os reais compradores do café (atacadistas, exportadores e indústrias) detêm pleno conhecimento da existência do mercado de venda de notas fiscais realizado por intermédio de diversas pseudo-atacadistas de café. Apontaram a postura adotada pelas verdadeiras compradoras, das quais destaca-se:

- Desinteresse em adquirir café diretamente do produtor rural pessoa física;*
- Descarga nos armazéns gerais da real compradora ou por ela indicados com nota fiscal em nome de pessoa jurídica;*
- Imposição de se constar no corpo da nota fiscal as informações sobre a taxaço do PIS/COFINS, conforme IN SRF nº 660/2006;*
- Necessidade de se fomentar a procriação das pseudo-atacadistas de café.*

No relato constante do Parecer em tela, aponta-se que, nas diligências fiscais realizadas nos endereços de empresas que teriam atuado no mercado atacadista de café, e que teriam movimentado milhares de sacas do grão envolvendo negócios de centenas de milhões de reais, os auditores se depararam com pequenos escritórios modestamente instalados e com reduzido quadro funcional. O quadro reforçava a suspeita da existência de um esquema de fraude:

A suspeitíssima movimentação financeira conjugada com a falta de estrutura física-funcional encontrada, ou seja: “empresas” sem patrimônio, capacidade financeira, operacional e logística e sem funcionários resultou na conversão de diversas diligências em procedimentos de fiscalização.

Uma pergunta ficou no ar. Qual a vantagem e a quem beneficiaria tal esquema?

O foco das investigações foi averiguar se as supostas pessoas jurídicas atuavam efetivamente como empresas comerciais atacadistas de café. O

resultado apontou tratar-se de um esquema que consiste na utilização de pseudo-empresa atacadista - empresa de fachada - para simular transações de compra e venda de café para empresas comerciais exportadoras e indústrias, dando aparência de legalidade.

Melhor dizendo: são vendas de café de pessoas físicas (produtor rural/maquinista) diretamente para a comercial exportadora e indústria, mas com a interposição fraudulenta de uma pseudo-atacadista para dissimular a verdadeira operação. A nota fiscal de saída da pseudo-atacadista de café gera créditos integrais do PIS/COFINS de 9,25% na sistemática da não-cumulatividade.

Ao longo deste parecer comprovar-se-á a existência desse esquema, bem como de que a RIO DOCE CAFÉ não só tinha consciência de que o café adquirido de pessoas físicas (produtores/maquinistas) era guiado em nome de empresa fachada (pseudo-atacadista), como tinha participação no ilícito praticado. Por conseguinte, tinha pleno conhecimento que as notas fiscais dessas empresas laranjas eram ideologicamente falsas.

O autor do Parecer passa então a relacionar uma série de elementos coletados no curso dos procedimentos de investigação que, em seu conjunto, teria permitido elucidar não só o funcionamento do esquema fraudulento envolvendo o mercado de café, mas também deixar patente de que dele teria tomado parte a interessada.

O texto detalha quais seriam essas comprovações.

O Parecer analisa e transcreve o teor dos depoimentos prestados aos investigadores por diversos atores do mercado de café – corretores, maquinistas, produtores rurais, pessoas identificadas como sócios e gestores das empresas tidas por pseudo-atacadistas – e neles aponta as referências à interposição de pessoas jurídicas entre os produtores de café e as grandes empresas exportadoras, comerciais atacadistas ou indústrias de torrefação e moagem, entre elas a pessoa jurídica interessada. A interposição dessas pessoas jurídicas teria como único fim possibilitar aumentar o percentual de apuração de créditos de PIS e Cofins no regime da não cumulatividade. Isto em razão da diferença no valor dos créditos passíveis de apuração de acordo com o fornecedor do produto: aquisições de efetuadas de pessoas jurídicas dariam direito ao crédito integral ao passo que as compras realizadas diretamente dos produtores rurais pessoas físicas possibilitariam o creditamento de 35% do crédito integral, como já mencionado.

O documento refere planilhas elaboradas pela Polícia Federal no âmbito da operação BROCA que evidenciariam saídas de café da empresa considerada pseudo-atacadista denominada Colúmbia Comércio de Café Ltda à fiscalizada. A prática de guiar o café por intermédio da Colúmbia possibilitando a troca da nota de produtor pela de pessoa jurídica foi mencionada por diversos produtores rurais e corretores de café e admitidos pelos diretores da Colúmbia em depoimentos prestados às autoridades.

Documentos intitulados Confirmações de Pedidos apreendidos no bojo das operações citadas também reforçariam a comprovação da fraude e da participação da interessada no esquema. Mencionados papeis registram os dados essenciais das operações de compra e venda de café como a identificação do comprador e do vendedor, a quantidade e qualidade da mercadoria negociada, valor da operação, a data de entrega, a forma de pagamento, etc. Entre os papeis coletados pela fiscalização constavam documentos que indicavam vendas do grão à contribuinte pela empresa considerada como pseudo-atacadista, Colúmbia. Nesses documentos, continua o relato, figuram anotações manuscritas que, no entender da auditoria indicam o verdadeiro vendedor do café, ou seja, a pessoa física produtora, o que desmentiria o teor do documento quanto ao verdadeiro vendedor. O cotejo do nome do produtor indicado em letra de mão no documento convergia com aquele constante da planilha preparada pela Polícia Federal contendo a consolidação das saídas fictas da empresa Columbia.

Apresentados e analisados os elementos e as informações colhidos no curso das investigações, a autoridade apresenta suas conclusões:

Todos os depoimentos e manifestações convergem para uma mesma conclusão: A UTILIZAÇÃO DE EMPRESAS DE FACHADA, COM O CONHECIMENTO DAS REAIS ADQUIRENTES (EXPORTADORAS E INDÚSTRIAS), PARA GUIAR O CAFÉ VENDIDO POR PRODUTORES RURAIS E/OU MAQUINISTAS PESSOAS FÍSICAS, ATRAVÉS DA EMISSÃO DE NOTAS FISCAIS FICTAS.

E as conclusões podem ser resumidas da seguinte forma:

- a) Que com o surgimento do PIS/COFINS não cumulativos as empresas comerciais exportadoras e torrefadoras de café passaram a dificultar a compra com nota fiscal do produtor rural, exigindo notas em nome de pessoa jurídica;*
- b) Que com tal exigência surgiram no mercado empresas de fachada, pseudo-empresas atacadistas de café, tais como: COLÚMBIA, ACÁDIA, L & L, DO GRÃO, V. MUNALDI, NOVA BRASÍLIA, W.R. DA SILVA, R. ARAÚJO, CAFEEIRA ARRUDA, LUCIANO GIUBERT ALVES, dentre tantas outras;*
- c) 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;*
- d) Que pelo fornecimento da nota para guiar café do produtor/maquinista, a empresa de fachada recebia um valor por saca, pago por maquinistas e exportadores, conforme documentos mostrados neste Parecer. Nesse sentido vale citar o trecho transcrito na DENÚNCIA/PR/COL/ES das declarações de Flávio Tardin Faria, da L & L, na Polícia Federal:*

“(...) QUE, tem conhecimento que os exportadores da região de Colatina fizeram uma reunião com os corretores, quando ficou decidido que iriam pagar R\$ 1,00 por saca nas notas fiscais emitidas pelas empresas laranjas e não mais 1% sobre o valor da venda;

QUE, também teve conhecimento que em Vitória ocorreu reunião com a mesma finalidade; (...)” Luiz Fernando Mattede Tomazi, sócio de Flávio Tardin, foi mais preciso:

“QUE, quando as empresas laranjas começaram a indagar o porquê dessa mudança na forma de pagamento da nota fiscal, ou seja, de 1% do valor da nota para R\$ 1,00 por saca de café, foram informados de que tal decisão tinha sido acertada numa reunião que houve no Município de Santos/SP, com a presença de exportadores e indústrias de café do Brasil todo, em 2004;

QUE, essa reunião teria sido agendada em virtude da normativa da Receita Federal para aproveitamento do PIS e COFINS;

QUE, logo depois dessa reunião em São Gabriel da Palha, congregando todas as empresas de café do Noroeste do Estado, onde ficou acertado o preço da nota fiscal dali para frente (...)” (Declarações de Luiz Fernando Mattede Tomazi, na Polícia Federal, cujo trecho está transcrito na DENÚNCIA/PR/COL/ES).

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

“QUE as empresas exportadoras sabem de que produtor é o café, porque o próprio corretor repassa essa informação para a exportadora” (Declarações de Marcos Alberto Caliarí, na Polícia Federal, cujo trecho está transcrito na DENÚNCIA/PR/COL/ES).

f) Os produtores rurais desconhecem as pessoas jurídicas que constam como destinatárias das suas notas fiscais. Ou seja, negociavam o café diretamente ou por intermédio de corretores, com tradicionais maquinistas ou empresas do ramo de café (verdadeiras atacadistas, exportadoras e indústrias). Porém, no momento do preenchimento da nota fiscal do produtor, os reais compradores eram substituídos pelas pseudo-atacadistas COLUMBIA, L & L, ACÁDIA, DO GRÃO, V.MUNALDI, J C BINS - CAFEEIRA COLATINA, WR DA SILVA, MC DA SILVA, R. ARAÚJO - CAFECOL MERCANTIL e tantas outras, todas completamente desconhecidas dos produtores;

g) Os produtores rurais, via de regra, não preenchiam as notas fiscais. Estas eram preenchidas, em sua maioria, nos escritórios dos corretores e/ou compradores ou por orientação deles. Não subsistem dúvidas de que se está diante de uma fraude em que os compradores e corretores deliberadamente interpõem pseudo-empresas atacadistas nas operações de compra de café de

produtores rurais para geração de créditos de 9,25% sobre o valor da nota fiscal a título de PIS/COFINS não cumulativos.

Prosseguindo, o Parecer menciona que, das diversas pessoas jurídicas que participaram do apontado esquema fraudulento de venda de notas fiscais, muitas delas tiveram sua situação cadastral alterada pela Receita Federal do Brasil para a situação de BAIXADA, NULA, SUSPENSA ou INAPTA. A autoridade apresenta as situações que levaram à alteração cadastral dessas pessoas jurídicas. Fotografias tiradas dos endereços das ditas empresas, exame da evolução dos correspondentes quadros societários, depoimentos dos responsáveis, averiguação de descompasso entre a magnitude dos recursos financeiros movimentados e o porte, as instalações e o quadro funcional da pessoa jurídica, serviram como pontos de apoio à análise.

Ao fim do detalhamento, a autoridade consolida o que viu de comum na situação das pessoas jurídicas que teriam funcionado no esquema como pseudo-empresas atacadistas:

A partir da análise dessas mais de uma centena de empresas de fachada, foi possível criar um perfil para elas, qual seja:

- Não apresentação de declarações, estando na situação de OMISSAS;*
- Apresentação de declarações INATIVAS ou até mesmo IMUNES;*
- Apresentação de declarações com receitas “zeradas” ou em valores incompatíveis com a movimentação financeira;*
- Sem empregados ou, quando muito, com um reduzido número e em funções administrativas (provavelmente para emitir as notas fiscais) sempre ganhando em torno de 01 salário mínimo;*
- Sem recolhimento de impostos e contribuições, inclusive para o FGTS e para o INSS;*
- Em muitos casos com apresentação de GFIP SEM MOVIMENTO, o que significa dizer que não tinha atividade;*
- Com expressiva movimentação financeira uma vez que os recursos tinham que transitar pelas suas contas bancárias para supostamente pagar os produtores;*
- Com paralisação de atividades (para aquelas já desgastadas) para dar lugar à sucessora;*
- Com quadro societário composto por interpostas pessoas que não têm nenhum conhecimento ou capacidade financeira para atuar;*
- Com sócios em comum em diversas “empresas”;*
- Com simulação da integralização do capital social;*

- Sem patrimônio;

- Quando muito, localizadas em escritórios acanhados, sem qualquer estrutura logística capaz de movimentar cargas, armazenar e, muito menos, beneficiar café;

A relação das demais pessoas jurídicas consideradas irregulares pela Administração integra o Parecer às fls. 4.282/4.295.

Na sequência, a autoridade fiscal comenta a relação de algumas das pessoas jurídicas consideradas pseudo-empresas atacadistas com a associação de classe da região, o Centro do Comércio de Café de Vitória – CCCV:

Uma pergunta faz-se necessária: COLÚMBIA, DO GRÃO, L & L, V. MUNALDI, J. C. BINS – CAFEEIRA COLATINA, NOVA BRASÍLIA, C. DÁRIO, R. ARAÚJO – CAFEOL, TRARBACH/CAPARAÓ, AGROSANTO, W. R. DA SILVA, YPIRANGA, CAFEEIRA ARRUDA, W. G. DE AZEVEDO, REICAFÉ e tantas outras pseudo-atacadistas de café que surgiram no curso das investigações integram ou integraram o quadro de associados do CENTRO DO COMÉRCIO DE CAFÉ DE VITÓRIA (CCCV), associação de classe, de âmbito estadual, que congrega e representa os comerciantes, exportadores e indústrias de café, armazéns gerais e corretores de café do Estado do Espírito Santo?

O sítio do CCCV (<http://cccv.org.br>) mostra que não. O quadro é composto de 51 associados (consulta feita em 02/12/2011), em sua quase totalidade empresas comerciais, exportadoras e indústrias de café. Todas de reputação nacional como, por exemplo: UNICAFÉ, TRISTÃO, REALCAFÉ, CUSTÓDIO FORZZA, NICCHIO SOBRINHO CAFÉ, NICCHIO CAFÉ, RIO DOCE CAFÉ, GIUCAFÉ, LICAFÉ, CEGIL e tantas outras.

E por que não integram o CCCV, vez que elas surgiram como supostas maiores fornecedoras de café em grão para as exportadoras e torrefadoras associadas ao CCCV? Não é razoável imaginar que a entidade de classe teria interesse em atrair para os seus quadros “grandes empresas comerciais de café”? A resposta é óbvia: NÃO INTEGRAM OU INTEGRARAM PORQUE, DE FATO, NUNCA EXISTIRAM.

A Diretoria Executiva bem como o Conselho de Administração do CCCV sempre foi ocupada por representantes das maiores e mais tradicionais empresas do ramo cafeeiro do Espírito Santo. Basta verificar no endereço da internet do Centro do Comércio para confirmar seus integrantes.

Continuando, são apresentados os motivos pelos quais a fiscalizada não poderia ser considerada adquirente de boa-fé:

Conforme já relatado, a RIO DOCE CAFÉ é uma empresa com quase 50 anos atuando no mercado cafeeiro do Espírito Santo. Portanto experiência é o que não lhe falta. Alguém do seu quadro de administração também sempre esteve presente nas diretorias e/ou conselhos do Centro de Comércio de Café de Vitória. Possui uma estrutura administrativa e operacional bastante

importante e eficiente. Compra e vende um volume expressivo de café, com exportações que chegaram à casa dos R\$ 1,54 bilhões nos últimos 06 anos. Possui filiais nos estados de Minas Gerais e São Paulo. Possui armazéns próprios com grande capacidade de armazenagem. Ou seja, trata-se de uma empresa altamente competitiva e conceituada neste ramo.

Seria possível uma empresa desse quilate, que mantém contato direto com seus fornecedores, acreditar que grande parte deles são verdadeiros atacadistas de café? Empresas situadas em acanhadas salas de prédios comerciais ou pequenas lojas, sem qualquer logística capaz de movimentar cargas, armazenar e muito menos beneficiar café. Empresas sem empregados, sem capacidade financeira.

As fotos expostas neste relatório dão uma mostra desses pseudo-fornecedores.

A fraude no mercado de café se tornou do conhecimento de toda a população, basta verificar os jornais da época da deflagração das operações “TEMPO DE COLHEITA” e “BROCA” (fls. 1219 a 1249). Seria possível que os dirigentes da RIO DOCE CAFÉ se mantivessem alheios a tais notícias e acreditassem na idoneidade de seus fornecedores? Resposta: não!

O CCCV, como já foi dito, é uma associação de classe, de âmbito estadual, que congrega e representa os comerciantes, exportadores e indústrias de café, armazéns gerais e corretores de café do Estado do Espírito Santo. Imagina-se que lá haja uma grande troca de informações e experiências entre seus associados e que sejam tomadas importantes medidas para o setor cafeeiro do ES. É crível pensar que esses senhores, dentre eles dirigentes da RIO DOCE CAFÉ, não tivessem conhecimento do que de fato ocorria no mercado cafeeiro?

A resposta mais uma vez é não!

Já ficou fartamente demonstrado neste Relatório que as exportadoras e indústrias tinham pleno conhecimento do esquema montado para “fabricar” créditos de PIS e COFINS. Aliás, como também já foi provado, não só tinham conhecimento como patrocinavam tal esquema.

Conforme inúmeros depoimentos constantes deste Relatório, ficou claro a pressão e a determinação das exportadoras e indústrias para que as aquisições de café fossem prioritariamente feitas de pessoas jurídicas. Isso obrigou o mercado a se “enquadrar” nessa nova realidade. Não houve preocupação com o “tipo de empresa” que guiaria o café. Desde que fosse uma pessoa jurídica, poderia ser qualquer uma, mesmo sem estrutura, sem capacidade operacional e financeira, sem empregados, sem sede, isso não importava. E ao adquirir café dessas “empresas” não estaria compactuando com a mesma? A resposta agora é sim!

Retornando ao quadro legal após a instituição do regime não cumulativo, passou a ser tributariamente interessante adquirir produtos de pessoa jurídica, e não diretamente de pessoa física, o produtor rural e/ou

maquinista. Assim, optar por uma pessoa jurídica, no caso atacadista de café, em detrimento de um produtor rural pode situar-se de fato no domínio do assim chamado “planejamento tributário” do adquirente.

E tudo isso mesmo que a introdução de um elo a mais na cadeia produtiva eleve os custos desse adquirente, pois aquele atacadista intermediário, além de seus custos operacionais normais, deverá recolher as contribuições incidentes sobre as receitas auferidas nas suas alíquotas normais (1,65% e 7,6%) e somente poderá se creditar do presumido, no percentual de apenas 35% dessas alíquotas.

Evidencia-se, então, que a aquisição da mercadoria da pessoa jurídica ao invés da pessoa física, embora resulte para o adquirente creditamento integral, o seu custo de aquisição necessariamente seria maior. De qualquer forma, a escolha por uma forma ou outra, poderia fazer parte de um planejamento tributário, sem qualquer óbice legal.

Situação bem diferente é esta que foi estabelecida no mercado cafeeiro, onde uma pessoa jurídica atacadista introduz-se nesta cadeia, sob os auspícios do adquirente, em uma aparência de regularidade formal, apenas para fornecimento de notas fiscais que permite ao adquirente constituir créditos integrais sobre tais aquisições. Este procedimento gera uma vantagem global apreciável, para ambos, se este pseudo-atacadista não cumprir com o ônus tributário que lhe é cabível. Tal situação nada tem de planejamento tributário, tratando-se de pura fraude fiscal.

Todos os elementos inseridos neste Relatório confirmam que esta situação de fato ocorreu. Numa análise estatística simplificada sobre o preço médio da saca de café de cada nota fiscal, pois se sabe que há diversas variáveis na formação do preço do café, foi constatado que o preço médio do café adquirido de produtor rural, portanto, sujeito à constituição do crédito presumido, era semelhante ou superior aos adquiridos de pessoa jurídicas e cooperativas, sobre os quais há a constituição do crédito integral.

Estranho que uma empresa do porte da RIO DOCE CAFÉ ache normal adquirir produtos de pessoa física a preços iguais ou superiores aos praticados pelas pessoas jurídicas. Este fenômeno é um pouco estranho às leis de mercado.

Onde estão os custos das pessoas jurídicas na formação do preço? Mais um dado que demonstra claramente que as empresas de café constituídas ou reativadas após a instituição do PIS e da COFINS não cumulativos eram meras fornecedoras de nota fiscal, com o fim específico de constituição desses créditos fictícios. Como já foi provado e comprovado, nada recolhiam aos cofres públicos, apenas “forneciam notas fiscais” e, desta forma, poderiam ter seu preço compatível com o do produtor rural.

Os gráficos abaixo demonstram a evolução das aquisições de café por parte da RIO DOCE CAFÉ divididas em fornecedores pessoa física e pessoa jurídica.

Observando-se atentamente, conforme foram se desenrolando os acontecimentos a partir das OPERAÇÕES “TEMPO DE COLHEITA” e, principalmente, “BROCA”, nota-se uma retração nas aquisições de pessoas jurídicas e um retorno às compras de pessoa física. Isso é mais uma prova de que a RIO DOCE tinha pleno conhecimento do que acontecia no mercado cafeeiro, e, conforme o andamento das investigações, ia se adequando à realidade.

(...)

Não há dúvidas de que a RIO DOCE CAFÉ utilizou-se de meios ilícitos para a obtenção de crédito tributário, escandalosamente visíveis, o que afasta os limites impostos pela boa-fé. Foram operações fictícias, que mascararam a realidade.

Portanto, não há que dizer que a RIO DOCE CAFÉ agiu de boa-fé, pois na ocasião em que se deram as operações, pode-se afirmar com absoluta convicção, tinha ciência da inidoneidade de boa parte dos seus fornecedores, mesmo que as suas informações cadastrais da Receita Federal noticiassem que não tinham pendências de ordem fiscal. É sabido que a regularidade fiscal contemplada nessas informações é baseada nas declarações apresentadas pelas empresas.

Para desconsiderá-las é necessário abertura de um procedimento fiscal, o que tem sido feito, conforme já demonstrado. E o resultado é sempre o mesmo: uma vez alcançada pelo fisco, são BAIXADAS, SUSPENSAS ou tornado INAPTAS POR INEXISTIREM DE FATO. Mas o crescimento exponencial destas “fornecedoras” de nota fiscal impede uma ação tempestiva da Receita Federal do Brasil. A única vertente possível é impedir a sangria aos cofres públicos, indeferindo os créditos indevidamente constituídos pelo mercado cafeeiro, fraude esta já devidamente comprovada.

De forma ampla, pode-se entender fraude como qualquer meio usado com a finalidade de obter vantagem injusta sobre outra pessoa. Essa vantagem pode ser por ação ou omissão, por meio de conduta intencional ou má-fé. Constitui fraude tanto o ato de fazer, quanto o ato de deixar de fazer, podendo ser esta conduta culposa ou dolosa. Culpa é a falta cometida contra o dever, por ação ou por omissão, proveniente de negligência ou de ignorância, e ela pode ser ou não maliciosa, voluntária ou involuntária; enquanto o dolo é toda espécie de desígnio, intenção, artifício, engano perpetrado para induzir outra pessoa à prática de um ato jurídico, em proveito ou prejuízo próprio ou de outra pessoa.

A fraude não visou apenas diminuir a carga tributária das empresas na comercialização no mercado interno. No caso da RIO DOCE CAFÉ é uma situação ainda pior: conforme já relatado, nas vendas ao mercado externo, cujas operações não incide PIS/COFINS, o esquema gerou créditos ilícitos às exportadoras de 9,25% sobre o valor das compras, o que representa um ganho financeiro extraordinário.

Apenas no período ora em análise, 01/2005 a 12/2010, a RIO DOCE CAFÉ pleiteia um montante superior a R\$ 121 milhões de créditos sobre aquisições de bens vinculados à receita de exportação.

Conhecedores da fraude, era preciso dar ares de legalidade. Ficou nítida a exigência por parte dos compradores investigados da necessidade de gravar a incidência integral do PIS/COFINS na ficta operação de venda. Nenhuma legislação exige tal informação no corpo da nota fiscal. Então era muito suspeita esta prática.

As empresas exportadoras e indústrias, sabedoras que suas aquisições não sofreram qualquer incidência das referidas contribuições, na tentativa de se protegerem, subverteram a regra das operações normais tributadas, fazendo nelas constar aquilo que a legislação nem mencionava.

Ficou comprovada a inserção frequente no corpo das notas fiscais de expressões do tipo:

- OPERAÇÃO SEM SUSPENSÃO DO PIS/COFINS COM BASE NO ARTIGO 8, PARÁGRAFO 6, 7 COMBINADO COM O ARTIGO 9 INCISO II PARÁGRAFO 1 DA LEI 10.925/04 COM ALTERAÇÕES DA LEI 11.051/04;

- INCIDÊNCIA DE PIS E COFINS NESTA OPERAÇÃO;

- VENDA SUBMETIDA À INCIDÊNCIA DO PIS E COFINS. NÃO SUJEITA A SUSPENSÃO NOS TERMOS DO ART. 9º DA LEI Nº 10.925/04, MODIFICADA PELA LEI Nº 11.051/04;

- SAÍDA SEM SUSPENSÃO DO PIS/COFINS NA FORMA DO ART. 9 E DO PARÁGRAFO 3 DO ART. 15 DA LEI 10.925, DE 23/07/2004 (IN SRF Nº: 660/2006 ART. 2, PARÁGRAFO 2).

*A legislação tributária tem por regra geral estabelecer que apenas as operações em que **NÃO HAJA INCIDÊNCIA DE TRIBUTAÇÃO OU SAÍDAS COM SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE** sejam mencionadas na nota fiscal. Por óbvio, para as operações sujeitas à incidência não há tal obrigatoriedade. A utilização nesses casos é uma tentativa de legitimar aquilo que sabe não ser verdadeiro.*

[...]Detalhes relacionados à condução dos trabalhos para apuração dos créditos de PIS e de Cofins vinculados ao regime da não-cumulatividade são apresentados, após o que, o Parecer abre novo tópico para identificar as infrações constatadas na formação do direito de crédito requerido nos Pedidos de Ressarcimento e aproveitado nas Declarações de Compensação.

Primeiramente o faz em relação ao café adquirido de cooperativas e cerealistas. A legislação que regula a incidência do PIS e da Cofins não cumulativos e de apuração de créditos nas operações de compra e venda de café por cooperativas e cerealistas é referida:

De acordo com o inciso I do art. 15 da MP nº 2.158-35/2001, as receitas das cooperativas decorrentes da comercialização da produção dos cooperados não integram a base de cálculo do PIS e da COFINS. Ademais, segundo o inciso IV do mesmo artigo, as receitas decorrentes do beneficiamento, bem como, do armazenamento e industrialização da produção de associado também poderão ser excluídas da base de cálculo das contribuições.

[...] Neste contexto, as empresas exportadoras, ao se creditarem das aquisições de café efetuadas junto às sociedades cooperativas, passam a agir em desconformidade com os princípios que regem a própria sistemática da não cumulatividade e em descompasso com o regramento legal, como se verá a seguir.

Com a publicação da Lei nº 10.925/04 (art. 8º e 9º [...]), posteriormente alterada pelas leis 11.051/04 e 11.196/2005, as empresas de produção agropecuárias passaram a apurar créditos presumidos quando da compra de insumos de pessoas físicas e pessoas jurídicas [...] Esses dispositivos foram regulamentados inicialmente na Instrução Normativa SRF nº 636, de 24 de março de 2006, depois revogada pela IN SRF nº 660, de 17 de julho de 2006, com as alterações das IN RFB nºs 977/2009 e 1.157/2011, ora vigente [...] Primeiramente é importante ressaltar que a RIO DOCE CAFÉ S/A IMPORTADORA E EXPORTADORA se enquadra perfeitamente nos requisitos impostos pelo art. 4º da IN acima citada. Ela adquiriu e adquire café cru em grãos de produtores rurais pessoas físicas, de sociedades cooperativas, de cerealistas e de outras pessoas jurídicas. Essas mercadorias são encaminhadas para armazenagem e rebenefício.

Posteriormente, grande parte deste café beneficiado é exportado e uma menor parte é vendida no mercado interno.

Note-se que a suspensão das contribuições nos termos dos arts. 2º e 3º da IN SRF nº 660, de 2006, aplica-se, no caso em questão, às aquisições dos produtos agropecuários, dentre eles o café, feitas de cooperativa de produção agropecuária e de cerealistas já conceituados nos incisos I e II do § 1º do art. 3º da IN 660/2006 acima descritos. E esta suspensão se torna obrigatória quando suas vendas são realizadas para pessoas jurídicas sob as condições do art. 4º da supracitada IN, que é o caso da RIO DOCE CAFÉ.

Todos os pré-requisitos para que as vendas de café das sociedades cooperativas e cerealistas saíssem com suspensão foram cumpridos. Não obstante, algumas dessas empresas informaram no corpo das notas fiscais expressões do tipo:

“operação tributada pelo Pis e Cofins à alíquota de 9,25%. Não sujeita a suspensão de que trata o Art. 8º da Lei 10.925/2004” ou “operação sujeita a incidência do Pis e Cofins e não sujeita a suspensão nos termos do art. 9º da Lei 10.915/04 e alteração posterior – Lei 11.051/04”. Exatamente o contrário do que prevê o § 2º do art. 2º da IN 660/2006 que é “Venda efetuada com suspensão da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS”. E tudo isso somente para sustentar a apuração do crédito integral por parte do adquirente quando, legalmente, só teria direito ao presumido.

Conforme já demonstrado neste Relatório, as grandes empresas exportadoras e indústrias exigiram dos compradores de café que fosse informado no corpo das notas fiscais que aquela operação era tributada normalmente pelo PIS e pela COFINS, em um esquema arдил disseminado por várias regiões do país, que consistiu na interposição fraudulenta de pseudo-atacadistas para dissimular vendas de café de produtor rural/maquinista (pessoa física) para as verdadeiras adquirentes, gerando dessa forma, ilicitamente, créditos integrais de PIS/COFINS na sistemática da não cumulatividade que de outra forma, segundo a legislação vigente, não seriam cabíveis.

Diante da imposição do poder econômico, não restava outra alternativa a várias sociedades cooperativas e cerealistas senão a emissão das notas fiscais nestas condições. No entanto é importante ressaltar que não houve prejuízo financeiro algum para as cooperativas e cerealistas, na medida em que elas quando não deram a saída com a informação de suspensão na nota fiscal, também não recolheram as contribuições devidas sobre estas receitas. Daí o motivo pelo qual a legislação previu apenas o crédito presumido ao adquirente de bens dessas cooperativas e cerealistas.

Neste diapasão, os **CRÉDITOS INTEGRAIS** que foram apropriados pela RIO DOCE CAFÉ nas aquisições de café efetuadas junto a estas sociedades cooperativas e cerealistas foram glosados, adicionando-se em seu lugar o **CRÉDITO PRESUMIDO** definido pelo art. 8º da Lei nº 10.925/04 c/c arts. 5º e 6º da IN SRF nº 660/2006.

Cabe a ressalva de que, embora tenha sido confirmado o direito à apropriação de crédito presumido nas compras de café efetuadas das sociedades cooperativas e cerealistas, tal crédito, por força do anteriormente citado art. 8º, § 3º, inciso II, da mesma IN SRF nº 660/2006, não pode ser objeto de compensação com outrotributos nem de ser ressarcido.

Em pesquisa aos sistemas da Receita Federal do Brasil restou comprovada a falta de recolhimentos das contribuições para o PIS e a COFINS não cumulativas incidentes sobre as receitas de venda de café das sociedades cooperativas e cerealistas à RIO DOCE CAFÉ. Em alguns casos foram identificados apenas recolhimentos de PIS incidentes sobre a folha de salários.

Desta forma fica ratificado a assertiva de que as receitas das vendas de café por parte das sociedades cooperativas e cerealistas foram excluídas da base de cálculo das referidas contribuições.

Arremata, assim, a fiscalização:

Conclui-se, portanto, que a RIO DOCE CAFÉ não tem o direito de apurar créditos integrais de contribuições do PIS e da COFINS decorrentes da não-cumulatividade sobre a aquisição de café de sociedades cooperativas e cerealistas.

A um porque as receitas das vendas de café auferidas por essas empresas foram excluídas da base de cálculo das suas contribuições. A dois porque as cooperativas e cerealistas venderam café com suspensão, sob a égide do inciso III do art. 8º da Lei nº 10.925/04 c/c arts. 2º a 6º da IN SRF nº 660/2006. Neste caso somente foi garantido o direito à apuração de crédito presumido e sem a possibilidade de ressarcimento ou compensação. E por fim porque não houve recolhimento por parte das cooperativas e cerealistas de PIS e COFINS sobre estas receitas de venda.

Importante frisar que durante o período de julho a dezembro de 2006 e no mês de outubro de 2007, conforme demonstrado nas planilhas intituladas “Posição dos Créditos no Mês” (fls. 52 a 123) apresentadas pelo contribuinte, os cálculos dos créditos de PIS/COFINS sobre as aquisições de vários cerealistas foram feitos corretamente, ou seja, aplicando-se os percentuais do PRESUMIDO.

Inexplicavelmente, para alguns outros cerealistas e nos demais meses, os créditos sobre as aquisições desse tipo de empresa (cerealista) passaram a ser apurados na modalidade INTEGRAL, o que não encontra amparo legal.

Tal análise provocou significativa alteração na distribuição dos créditos passíveis de ressarcimento/compensação. Os créditos presumidos (não passíveis de ressarcimento ou compensação) foram aumentados em decorrência dessa reclassificação, enquanto que os créditos integrais (passíveis de ressarcimento ou compensação) foram reduzidos.

Há que se dizer, também, que os créditos de PIS e COFINS não-cumulativos sobre o valor de algumas aquisições efetuadas de sociedades cooperativas foram apurados como PRESUMIDOS. Desta forma, não há que se falar em recálculo desses créditos uma vez que foram apurados corretamente.

Informa o texto que a contribuinte calculou créditos sobre algumas aquisições de café de pessoas físicas como se fossem operações com pessoas jurídicas, isto é, com aplicação de percentual integral, o que motivou o recálculo do crédito. Também se verificou que ao apurar o crédito sobre determinadas compras de café de pessoa jurídica a contribuinte aplicou índices de presunção, prática relacionada apenas a aquisições de pessoas físicas, sendo o correto a apuração de crédito integral, o que também justificou o recálculo.

No corpo do Parecer a autoridade resumiu o resultado das ações fiscais tomadas com relação aos créditos apurados em relação a aquisições de café segundo a origem e natureza dos vendedores:

- Aquisições de COOPERATIVAS cujos créditos foram apurados presumidamente -> nada foi feito uma vez que o cálculo está correto (planilha às fls. 1250 a 1253);*
- Aquisições de COOPERATIVAS cujos créditos foram apurados integralmente -> foi glosado o crédito integral e concedido o crédito presumido (planilha às fls. 1254 a 1549);*

- *Aquisições de PRODUTORES (pessoas físicas) cujos créditos foram apurados integralmente -> foi glosado o crédito integral e concedido o crédito presumido (a planilha está no corpo deste Parecer);*

- *Aquisições de COMERCIANTES (outras pessoas jurídicas) cujos créditos foram apurados presumidamente -> foi recalculado e concedido integralmente o valor do crédito (a planilha está no corpo deste Parecer);*

- *Aquisições de COMERCIANTES (outras pessoas jurídicas com o CNPJ ATIVO) identificados como pseudo-atacadistas (empresas de fachada) cujos créditos foram apurados integralmente -> foi glosado o crédito integral e concedido o crédito presumido (planilha às fls. 1566 a 1955);*

- *Aquisições de COMERCIANTES (outras pessoas jurídicas com o CNPJ INATIVO) identificados como pseudo-atacadistas (empresas de fachada) cujos créditos foram apurados integralmente -> foi glosado o crédito integral e concedido o crédito presumido (planilha às fls. 1956 a 2153);*

- *Aquisições de CEREALISTAS identificados como pseudo-atacadistas*

(empresas de fachada) cujos créditos foram apurados presumidamente ⇒ os

créditos foram glosados devido as irregularidades dos fornecedores, entretanto não há alteração nos valores uma vez que, sendo as compras verdadeiramente originadas de pessoas físicas, estas lhe deram o direito ao crédito presumido (planilha às fls. 1565);

- *Aquisições de CEREALISTAS regulares cujos créditos foram apurados integralmente -> foi glosado o crédito integral e concedido o crédito presumido (planilha às fls. 1553 a 1564);*

- *Aquisições de CEREALISTAS regulares cujos créditos foram apurados presumidamente -> situação correta e portanto nada a ser glosado (planilha às fls. 1550 a 1552);*

Em nova frente, a autoridade menciona a glosa de créditos calculados sobre despesas com armazenagem de café que não estariam vinculadas a operações de venda, mas ao preparo do produto para futura comercialização. Os supostos créditos também teriam sido aproveitados extemporaneamente, em descompasso com os respectivos períodos em que foram incorridos. Diz o documento que a contribuinte teria pretendido incluir na apuração de crédito de dezembro de 2008, créditos não cumulativos referentes a todas as despesas com armazenagem de janeiro de 2004 a dezembro de 2008, sem qualquer amparo legal na visão da autoridade.

O item seguinte formaliza a glosa dos créditos não cumulativos de PIS e de Cofins calculados sobre as aquisições de pessoas jurídicas que se revelaram pseudo-atacadistas:

Diante dos fatos e documentos acostados ao presente Relatório, foi constatada infração à legislação tributária relacionada à apropriação indevida de CRÉDITOS INTEGRAIS (PIS = 1,65% e COFINS = 7,6%) das contribuições sociais não cumulativas calculados sobre os valores das notas fiscais de aquisição de café em grãos, quando o correto seria a apropriação de CRÉDITOS PRESUMIDOS.

Isso porque as pretensas aquisições de café de pessoas jurídicas contabilizadas pela RIO DOCE CAFÉ em nome das comprovadas empresas de fachada - pseudo-atacadistas - COLÚMBIA, ACÁDIA, DO GRÃO, L & L, V. MUNALDI, J.C BINS, NOVA BRASÍLIA, R. ARAÚJO e todas as demais citadas neste Parecer, foram usadas para dissimular as verdadeiras operações realizadas, quais sejam: aquisições de café em grãos diretamente de pessoas físicas, produtores rurais/maquinistas.

De tal forma, sendo as aquisições de café realizadas de pessoas físicas, efetuaram-se as glosas dos créditos integrais devidos. Nos termos da legislação pertinente (art. 3º das Leis nºs 10.637/2002 e 10.833/2003 e art. 8º da Lei nº 10.925/2004), a RIO DOCE CAFÉ tem direito ao respectivo crédito presumido, vez que informou que o café destinado à revenda é beneficiado, padronizado, preparado e separados por densidade dos grãos com redução dos tipos da classificação e posteriormente vendido para o mercado interno e externo [...] O aproveitamento do crédito presumido no caso da agroindústria de café segue os seguintes percentuais, conforme Lei nº 10.925/04, art. 8º, § 3º, inciso III:

- PIS: 35% da alíquota de 1,65% = 0,5775% - COFINS: 35% da alíquota de 7,6% = 2,66% Compras de grãos da Companhia Nacional de Abastecimento (CONAB) também tiveram seus correspondentes créditos glosados sob o argumento de que as vendas dos estoques reguladores do Governo Federal não estão sujeitas à tributação, o que impede a apuração de créditos não cumulativos.

Em tabelas juntadas ao Parecer (fls. 4.361/4.362) o autor do feito consolida os valores passíveis de ressarcimento para cada trimestre dos anos de 2005 a 2010.

Ao fim, o relato menciona a necessidade de formalização de autos de infração para constituição das exigências da multa isolada sobre os valores indevidamente compensados tendo em vista a caracterização da prática das infrações previstas nos arts. 71 e 73 da Lei nº 4.502, de 1964; lembra a necessidade de constituição de multa isolada sobre os valores do ressarcimento pleiteado que não foram reconhecidos e informa a lavratura de Representação Fiscal para Fins Penais em cumprimento ao disposto na Portaria RFB nº 2.439, de 2010.

Em tabela que ultima o documento, a auditoria discrimina os valores que propõem serem parcialmente reconhecidos em relação aos créditos indicados nos Pedidos de Ressarcimento e sugere a homologação das compensações até o limite do crédito reconhecido.

As proposições do Parecer foram acatadas integralmente pelo titular da unidade mediante o Despacho Decisório nº 181/2011 (fls. 4438/4443).

Notificada do despacho decisório em 26/03/2012, em 23/04/2012 a interessada apresentou a Manifestação de Inconformidade de fls. 4620/4717 na qual alega em breve síntese que:

- as provas do esquema de fraude apontado no Parecer que fundamentou o Despacho Decisório vieram como desdobramento da Operação Broca, diversas vezes referidas pela autoridade como argumento da má-fé da contribuinte; no entanto, os documentos coligidos pela fiscalização não são capazes de afastar a boa-fé da Rio Doce Café, empresa que sequer foi citada na midiática operação Broca, não havendo tampouco formalização de denúncia contra quaisquer de seus diretores e muito menos ordem de prisão;

- o mercado capixaba de café é complexo, nele atuando o agricultor, que produz o café desta ou daquela qualidade, os maquinistas, personagens que detem toda a logística de armazéns e caminhões com o fim de reunir a produção de dezenas e centenas de produtores; os corretores, assim como os maquinistas conhecem os produtores rurais e aqueles que dispõem de café para venda e entram em contato com os compradores (atacadistas, exportadoras e indústrias); os atacadistas, que se multiplicaram após o advento do regime da não cumulatividade diante da possibilidade de apuração de créditos integrais de PIS e de Cofins no caso de aquisições de café de pessoas jurídicas, atuam como elo entre os maquinistas ou produtores e os compradores finais; ofereciam preços de compra muito superiores aos que sugeriam as exportadoras e dominaram o mercado de compra de café; por fim há os compradores finais que são a ponta da cadeia, não possuem contato direto com pequenos produtores ou maquinistas, mantendo algum contato com grandes produtores e maquinistas e contando essencialmente com o auxílio dos corretores de café;

- enganam-se os leigos (como a fiscalização) que tais produtores rurais não detêm qualquer poder sobre o mercado, sendo uns 'pobres coitados', escravos da vontade do grande capital. Esse devaneio marxista esconde o poder dos produtores e, principalmente, das novas atacadistas. Os produtores revendem pelo maior preço e não se importam sobre a regularidade de seus compradores. Por isso, após o surgimento de inúmeras empresas atacadistas, pararam de vender diretamente para as exportadoras, por um único motivo: o preço. [...] O motivo desse preço de compra melhor só ficou claro após a Receita Federal desbaratar as operações de trocas de notas, feitas pelas atacadistas com o auxílio dos corretores de café;

- a fiscalização, mesmo sabendo desses fatos desde o final de 2007, nada fez, por muitos anos, para coibir o ato ilícito pela suspensão do CNPJ dos envolvidos;

- absurdo dizer que a recorrente se beneficiou desse suposto esquema; na ausência desses atacadistas compradores com preços irresistíveis, os produtores rurais seriam obrigados a vender para as exportadoras, como sempre fizeram;
- não se desincumbiu o Fisco do ônus legal de reunir as provas que evidenciassem a ação dolosa da contribuinte;
- os documentos reunidos pela auditoria são produto unilateral de terceiros considerados fraudadores pela fiscalização e portanto, não poderiam ser usados para afastar a boa-fé da interessada que sequer foi citada na Operação Broca; os controles internos mantidos por atacadistas e corretores não provam o envolvimento de diretores da interessada no esquema;
- todas as aquisições feitas da Colúmbia, por exemplo, foram pagas, contabilizadas e a mercadoria foi entregue; a Colúmbia estava ativa à época das compras como comprovam os dados extraídos dos sites da Receita Federal (CNPJ) e da Fazenda Estadual (SINTEGRA); a mesma situação se verifica com todas as pessoas jurídicas de quem a contribuinte comprou café; a inaptidão cadastral das empresas citadas somente se deu posteriormente às aquisições; algumas empresas inclusive, ainda estão ativas;
- algumas das empresas consideradas fictícias pela fiscalização para efeito de glosar parte dos créditos apurados pela contribuinte foram, por outro lado, autuadas pela Receita Federal pelos tributos não recolhidos sobre suas operações; ora, ou as empresas operaram e são devedoras de tributo ao Fisco e devem prosseguir os processos fiscais de cobrança ou as mencionadas pessoas jurídicas são imaginárias e todos os arrolamentos, autos de infração, etc, devem ser cancelados;
- algumas empresas atacadistas (a contribuinte apresenta listagem às fls. 4659/4661) – reputadas inexistentes pela fiscalização para fins de apuração de crédito pela contribuinte – estão sendo cobradas pelos tributos devidos nas operações de venda de café, o que demonstra incoerência da administração; em síntese, para recolher estas pessoas jurídicas existem, mas para geração de créditos são fictícias; há excessivo uso da presunção de má-fé pela auditoria; há alguns poucos documentos vinculados a determinadas empresas, que nada provam, mas, em relação à maioria das empresas, simplesmente não há prova nenhuma;
- são suspeitos para fins de uso como prova, os depoimentos dos gestores das grandes atacadistas e dos corretores envolvidos na interposição de pessoas jurídicas, já que os depoentes tem interesse em imputar responsabilidade exclusiva pelas supostas fraudes às empresas exportadoras de café com o fim de encobrir suas próprias culpas;
- Nota-se que as empresas Colúmbia Comércio de Café (fls. 568/576), Acácia Comercio Exportação (fls. 593/601), Do Grão (fls. 618/626) e L&L (fls. 644/652) responderam as perguntas do mesmo modo, através de

petições modelo, usando da mesma letra, mesma diagramação, mesmo palavreado. Está claro que apenas uma pessoa redigiu todos esses comunicados. Tudo na intenção de convencer os Fiscais de que aquilo que estavam falando era verdade e, assim, livrar os possíveis fraudadores da condenação certa. Pura enganação.

Um dos fraudadores (palavras da Polícia Federal na operação "Broca", não nossas) chega a mencionar imaginárias reuniões de "notáveis" que visavam regular as práticas ilícitas em nível nacional. Não resta dúvida que a intenção dele e dos demais era livrarem-se da culpa e da criminalização, desviando as forças da Receita para as exportadoras, mesmo que, para isso, precisasse transformar todo um seguimento econômico em um tipo de máfia. Não se sabe o porquê de a Fiscalização ter posto em evidência tais devaneios em seu relatório fiscal, documento que deve ser produzido com seriedade.

Assim, essas petições-modelo são inúteis e não podem servir de prova. Deve-se declarar a inutilidade delas por suspeição e retirá-las dos autos, antes que contaminem julgamentos e leve todo o processo à nulidade.

Há um interesse óbvio dos gestores dessas empresas (que impuseram grandes prejuízos às exportadoras) de mais uma vez saírem impunes, bem como dos corretores envolvidos em desviar a atenção da Fiscalização do que realmente ocorreu. Aliás, eles são especialistas em ludibriar o Fisco, fizeram isso por anos.

Essa habilidade de enganar usada habitualmente e o interesse dessas pessoas no desfecho desse processo administrativo leva a inevitável nulidade dessas provas por suspeição;

- ocorreu a decadência de o Fisco exigir os créditos tributários cujos fatos geradores se deram em 2005 e 2006, por força do art. 150, §4º do Código Tributário Nacional (CTN); assim, a totalidade do Imposto de Renda e da Contribuição Social dos anos de 2005 e 2006 foi alcançada pela decadência, uma vez que a recorrente tomou ciência do auto de infração em 2012.

- cabe ao Fisco reunir as provas do ilícito e, no case em foco, as provas reunidas pela fiscalização não são suficientes para afastar a boa-fé da contribuinte;

- ademais, os depoimentos invocados pela fiscalização não suprem a necessidade de prova dos fatos neles declarados; não há provas de que os diretores da empresa sabiam ou participavam do suposto esquema das empresas noteiras;

- As provas produzidas pela Fiscalização são, em síntese: depoimentos de produtores, maquinistas, corretores e sócios das atacadistas, documentos de corretoras e alguns controles internos de atacadistas.

Porém, é das dezenas de DEPOIMENTOS DE PRODUTORES RURAIS (únicos isentos de interesse no desfecho deste processo) que se pode extrair

alguma verdade sobre as operações de café nos últimos anos. O que fica mais evidente é que nenhuma exportadora sabia das supostas irregularidades praticadas por corretores ou maquinistas (comerciantes) ou por atacadistas, uma vez que apenas corretores e maquinistas (comerciantes) lidavam com os produtores e com as atacadistas.

Todos os produtores rurais ouvidos deixam evidente que os gestores da Rio Doce Café não sabiam que as atacadistas não recolhiam seus tributos ou que não laboravam na atividade para a qual foram criadas, uma vez que o contato dessas atacadistas era exclusivo com os corretores e a eles cabia indicar o melhor preço para os produtores rurais.

Com efeito, nenhum produtor afirma que os gestores da Rio Doce Café indicaram essa ou aquela atacadista, que eles determinavam as supostas trocas de nota, ou que eles, ao menos, sabiam disso. Sempre é mencionado o nome de um ou mais corretores de café. Todas, ou praticamente todas, as vendas eram intermediadas por corretores. Eles indicavam as atacadistas pelos seus melhores preços. E, se havia a mencionada troca de notas fiscais (sempre era realizada em locais distantes das exportadoras), eles é que detinham a estrutura necessária para tanto; não há depoimentos de produtores rurais que possam ser interpretados de forma negativa a Rio Doce Café.

Já os DEPOIMENTOS DE CORRETORES, a generalidade, deles, sequer mencionou o nome da recorrente. Falaram genericamente sobre a mudança das práticas gerenciais das empresas exportadoras, que passaram a preferir comprar de pessoas jurídicas. Quando afirmam isso não relacionam esta exigência às supostas atacadistas inexistentes, como quer a Fiscalização. Tanto é verdade que nos anos de 2003 ou 2004 muitos maquinistas (antes pessoas físicas) criaram suas empresas atacadistas de café, pessoas jurídicas existentes, como bem sabe o Fisco. Outros também mencionam que as exportadoras também exigiam saber a procedência do café por questões de qualidade [...] Em outras ocasiões fica claro que os únicos conhecedores das operações das atacadistas são os corretores e os sócios das atacadistas, que o produtor exige o melhor preço (sempre é o da atacadista) e que a informação quanto à procedência do café relaciona-se com questões de qualidade [...] Apesar de a Fiscalização afirmar que o café saído do produtor era entregue em armazéns da Rio Doce Café, de modo geral, os produtores não mencionam nada sobre armazéns da Rio Doce Café. Isto porque a Rio Doce Café não possui qualquer armazém geral há muitos anos (doc. 06). Aqueles que mencionaram isso, ou erraram ou foram levados ao erro pelos entrevistadores.

Observa-se também que a suposta troca de notas fiscais sempre ocorria (se for verdade) antes da chegada aos armazéns e que, obviamente, não era do conhecimento dos gestores da Rio Doce Café. Isso pode ser constatado também em alguns depoimentos de produtores rurais ou corretores menos viciados [...] Os DEPOIMENTOS DOS SÓCIOS DAS EMPRESAS ATACADISTAS podem ser subdivididos em dois grupos: aqueles que

contavam com uma assessoria melhor e tentaram lançar suas culpas sobre

os ombros das exportadoras e indústrias e os outros, menores e carecedores de assistência técnica, que deram as respostas de modo mais próximo da realidade. [...] Com efeito, como já mencionado, Colúmbia Comércio de Café (fls. 568/576),

Acácia Comercio Exportação (fls. 593/601), Do Grão (fls. 618/626) e L&L (fls. 644/652) responderam as perguntas do mesmo modo, através de petições modelo, usando da mesma letra, mesma diagramação, mesmo palavreado. Está claro que apenas uma pessoa redigiu todos esses comunicados. Tudo na intenção de convencer os Fiscais de que aquilo que estavam falando era verdade e, assim, livrar os possíveis fraudadores da condenação certa. Pura enganação.

Surpreendentemente as palavras reprisadas dos fomentadores das empresas fictícias conseguiram enganar a Fiscalização, tanto que nem mesmo como responsáveis por interesse comum (art. 124, I do CTN) foram eles implicados, seus patrimônios saíram incólumes. Por isso, tais depoimentos são suspeitos e não podem ser considerados como provas válidas.

Observa-se que estes comunicados padrão datam de março de 2008. Não se entende o porquê de a Receita Federal manter em funcionamento essas empresas, que hoje afirma inexistentes, por tanto tempo depois de ter certeza de suas práticas. Com isso, manteve as exportadoras reféns dessas fraudes. De outro lado, em nenhum momento a Fiscalização chamou para depor os gestores das empresas compradoras finais, que muito poderiam esclarecer sobre o funcionamento do mercado de café. Por que a Fiscalização preferiu as informações prestadas por estelionatários e fraudadores contumazes (palavras da Polícia Federal, não nossas) e não o de empresários respeitados, tão vítimas do esquema quanto à Fazenda Pública?

- na verdade, nenhuma empresa exportadora sabia das supostas irregularidades praticadas por corretores ou maquinistas (comerciantes) ou por atacadistas, uma vez que apenas corretores e maquinistas (comerciantes) lidavam com os produtores e com as atacadistas; de todos os depoimentos colhidos dos produtores rurais, jamais se afirma que os diretores da interessada sabiam da interposição fraudulenta de pessoas jurídicas na cadeia de comercialização de café com o fim de inflar artificialmente os créditos não cumulativos de PIS e Cofins;

- sobre algumas empresas não há prova nenhuma nem de boa e nem de má-fé; contudo a fiscalização glosou os créditos da recorrente sem comprovar nenhum liame entre ela e essas empresas;

- a contribuinte não pode ser penalizada com a glosa dos créditos sobre as notas fiscais de compra em razão da inadimplência de suas fornecedoras, situação que caberia ao Fisco evitar; a contribuinte verificou à época a situação dos CNPJ e do cadastro SINTEGRA das empresas com as quais negociava, o que comprova o cuidado que dispensava ao negociar com os atacadistas que tinham sua situação cadastral regular; também há provas do pagamento das mercadorias e dos correspondentes registros contábeis;

además, o direito ao crédito sobre os insumos está na base do regime da não cumulatividade;

- é infundada a glosa de créditos calculados sobre as aquisições de sociedades cooperativas agropecuárias:

A nova redação dada ao inciso VI do art. 10 da Lei nº 10.833/2003 introduzida pelo art. 21 da Lei nº 10.865/2004, impôs às cooperativas de produção agropecuária e as de consumo ficarem o ingresso no do regime da não-cumulatividade do PIS/PASEP e da COFINS [sic].

Assim, essas cooperativas (neste caso trata-se de Agropecuária), a partir de 1º de agosto de 2004, passaram a sujeitar-se à sistemática da não-cumulatividade do PIS/PASEP e da COFINS de que tratam as Leis nºs. 10.637/2002, e 10.833/2003.

Vale lembrar que a atividade da Recorrente é comércio atacadista de café em grão, cujos produtos são classificados no código 09.01 da TIPI (Café verde).

Assim, exerce cumulativamente as atividades de padronizar, beneficiar, preparar e misturar tipos de café para definição de aroma e sabor (blend) ou separar por densidade dos grãos, com redução dos tipos determinados pela classificação oficial.

A fiscalização pretende, de forma equivocada, glosar os créditos de PIS de COFINS lançados pela recorrente, sobre as aquisições realizadas das COOPERATIVAS AGROPECUÁRIAS (item 16.1 do relatório), com base em premissas infundadas e sem amparo legal, como será demonstrado.

Com a obrigatoriedade da adoção do regime não cumulativo do PIS e da COFINS, as Cooperativas Agropecuárias, passaram a ter direito ao crédito presumido corresponde aos estoques de insumo e produtos existentes em 31/07/2004, resultante da aplicação das alíquotas de 0,65% e de 3%, respectivamente (art. 12 da Lei nº 10.833/2003 e art. 11 da Lei nº 10.637/2002).

Assim, a partir de 01/08/2004, as contribuições para o PIS/PASEP e a COFINS, devidas pelas Cooperativas Agropecuárias serão calculadas com base no seu faturamento mensal, como dispõe a Lei 9.718/98, artigos 1º e 2º. O referido faturamento corresponde à receita bruta mensal da sociedade cooperativa.

Aplicam-se às Cooperativas Agropecuárias, as mesmas normas relativas à apuração da base de cálculo e às isenções, concernentes às pessoas jurídicas em geral. Assim sendo, há possibilidade do lançamento do crédito ordinário de PIS e Cofins sobre as aquisições destas cooperativas, uma vez que estão sujeitas às alíquotas de 1,65 (PIS) e 7,60% (Cofins), sobre sua receita bruta.

- erra a autoridade fiscal quando afirma que a contribuinte se enquadra nos requisitos impostos pelo art. 4º da IN/RFB nº 660/06, para fins de

obrigatoriedade da suspensão de PIS e de Cofins nas operações de venda das Cooperativas agropecuárias para as pessoas jurídicas de que trata o citado artigo; a Rio Doce não utiliza o produto adquirido das cooperativas como insumo na fabricação de produtos, porque a Rio Doce não é empresa industrial; os produtos adquiridos tem o fim de revenda e neste caso não se aplica a citada suspensão do PIS e da Cofins;

- nos termos da Lei nº 12.350, de 2010, em seu art 56-A e parágrafos, as empresas que possuem direito a créditos presumidos apurados em relação a custos, despesas e encargos vinculados à receita de exportação, na forma do §3º do art. 8º da Lei nº 10.925, de 2004, podem utilizá-los para a Processo 15586.720174/2011-97 Acórdão n.º 14-48.046 DRJ/POR Fls. 28 quitação de outros tributos administrados pela Receita Federal ou, em caso de sobra, requerer seu ressarcimento;

- caso seja mantida a glosa de créditos como definida no despacho decisório, a Administração Fiscal deve promover a apuração e restituição dos valores pagos a título de Imposto de Renda da pessoa Jurídica e de Contribuição Social sobre o Lucro Líquido incidentes sobre os créditos que, apurados pela contribuinte, influíram na base de cálculo desses tributos; isto porque, nos termos das orientações contábeis divulgadas pelo IBRACON, os créditos não cumulativos deveriam ser contabilizados como contas redutoras da receita bruta no registro das operações de venda, e como redutores dos valores das compras, reduzindo a dimensão contábil dos estoques e aumentando, por consequência, o lucro apurado;

- é necessária a realização de procedimento de diligência fiscal para que sejam novamente ouvidos os produtores rurais e para que respondam as perguntas formuladas às fls. 4689; as questões, basicamente, indagam dos produtores rurais a respeito da venda direta do café por eles produzido à Rio Doce;

- as multas propostas pela auditoria resultam em dupla imposição de penalidade sobre um mesmo fato gerador, situação que tem sido afastada pelo CARF; incabível a qualificação da multa, pois não há intuito de fraude, uma vez que os valores devidos foram incluídos em DCTF; a multa isolada de 50% sobre o crédito não ressarcido e/ou não compensado é inconstitucional por violar o exercício do livre direito de petição; no caso em tela, ainda, sua aplicação foi retroativa;

- as despesas com armazenagem são despesas com serviços utilizados como insumos na produção dos bens destinados à venda; isto porque o blend é executado nos armazéns e porque os armazéns são os locais onde o café já selecionado aguarda o embarque; os dispêndios assim se enquadram no conceito de insumo para efeito de apuração de créditos da não cumulatividade.

Ao final, a contribuinte detalha seu pedido e informa a juntada aos autos da documentação que entendeu pertinente.

A interessada protocolou peças após o prazo de manifestação de inconformidade questionando a abertura de procedimento fiscal relacionado ao mesmo período. Também questionou a não devolução de documentos contábeis fiscais pleiteando o alargamento do prazo de manifestação de inconformidade. As peças foram objeto de exame pela unidade local conforme expediente de fl. 5.054 Os autos foram então encaminhados a esta Delegacia para julgamento.

Enquanto os autos ainda aguardavam julgamento, esta Delegacia recebeu a comunicação por mensagem eletrônica encaminhada pelo Serviço de Fiscalização da DRF em Vitória – ES dando notícia dos resultados da diligência fiscal executada a pedido da DRJ RJ no âmbito dos processos administrativos nº 13770.000087/2007-21, 13770.000150/2005-67, 13770.000531/2005-46, 15578.000251/2008-92 e 15578.000247/2008-24.

Citado relatório foi extraído dos autos do processo administrativo nº 13770.000087/2007-21 e juntado aos presentes (fls. 133.249/133.418).

Ao finalizar o relato, o autor do feito expõe que:

Foram analisados minuciosamente a origem e o modus operandi do esquema de interposição de empresa de fachada na compra e venda de café. Desse modo, este Relatório também complementa as informações de compra de café pela RIO DOCE CAFÉ de empresas laranjas nos anos de 2005 a 2010 contidas no PARECER SEFIS/DRF/VIT Nº 303/2011, consubstanciado no processo nº 15586.720174/2011-97, que se encontra na **DRJ/CPS/SP**.

Por essa razão, os fatos apontados neste Relatório repercutem tanto na glosa de créditos do ano de 2004 (processos que se encontram na DRJ/RJ) quanto na glosa dos créditos dos anos de 2005 a 2010, cujos processos encontram-se na **DRJ/CAMPINAS/SP**.

Estas são as informações que entendemos necessárias para subsidiar a apreciação das glosas dos créditos de PIS/COFINS apuradas na RIO DOCE CAFÉ.

No despacho de encaminhamento daqueles autos de nº 13770.000087/2007-21, reiterou o mencionado Serviço de Fiscalização:

Tendo sido lavrado o Relatório Fiscal com juntada de documentos colhidos nas operações "Tempo de Colheita" e "Broca", conforme proposta de diligência da DRJ/RJ, e apresentada a Manifestação de Inconformidade do contribuinte, restitua-se os autos para prosseguimento. Ressaltamos que os fatos apontados no citado Relatório repercutem também na glosa de créditos dos anos de 2005 a 2010, consubstanciado no processo nº 15586.720174/2011- 97 que se encontra na DRJ/CAMPINAS/SP para ser relatado.

A fim de que fosse garantido o amplo exercício do direito de defesa pela interessada, esta Turma de Julgamento, por meio de Resolução, encaminhou os autos à unidade de origem para que a contribuinte tivesse a oportunidade

de se manifestar a respeito do resultado da Diligência solicitada no âmbito dos processos administrativos nº 13770.000087/2007-21, 13770.000150/2005-67, 13770.000531/2005-46, 15578.000251/2008- 92 e 15578.000247/2008-24 a pedido da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro.

Antes da apresentação de sua manifestação, a interessada protocolou, em 01/04/2013, peça de fls. 133.429/133.431, na qual noticia que, em 14/11/2012, a Primeira Turma Especializada do TRF da 2ª Região, analisando Habeas Corpus nº 0014311- 81.21012.4.2.0000, em face de ato do Juízo Federal de Colatina- ES que instaurou a Ação Penal nº 2008.50.05.000538-3 (surgida da “operação broca”), por unanimidade, concedeu a ordem para o fim de trancar a referida ação penal. Assim, continua a interessada, conclui que os argumentos que motivaram a lavratura do Parecer SEORT/DRF/VITÓRIA e o DESPACHO DECISÓRIO glosando créditos de PIS/COFINS, por unanimidade, foram rechaçados definitivamente pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região, reafirmando, assim, a natureza inverídica das alegações do fisco. Cópia do acórdão foi encartada à peça, às fls. 133.432/133.435 dos autos. O acórdão em tela transitou em julgado em 29/01/2013, conforme comunicação de fl. 133.447 do e-processo.

Notificada, em 22/08/2013, do Relatório Fiscal preparado pela DRF/Vitória no atendimento da diligência solicitada pela DRJ/RJO, a interessada apresentou resposta na qual anota que todos os documentos e alegações acostados no relatório fiscal elaborado no âmbito dos processos administrativos nº 13770.000087/2007-21, 13770.000150/2005-67, 13770.000531/2005-46, 15578.000251/2008-92 e 15578.000247/2008-24 já eram de seu conhecimento e foram refutados e afastados em petições próprias direcionadas a cada um dos citados processos.

Diz, no tocante ao objeto dos presentes autos, que o novo Relatório Fiscal, surgido após a intimação da Delegacia de Julgamento no RJO propõe a alteração completa do ato administrativo que deu causa a negativa de homologação dos créditos. Será, na verdade, se mantido esse, um novo ato de não homologação, ou melhor, um novo Relatório Fiscal de um fato gerador ocorrido há mais de cinco anos, ou seja, fato este prescrito. E prossegue:

*Ora, o primeiro ato (Parecer e Despacho Decisório) teve como base fática-normativa para a negativa dos créditos, simplesmente, **o não pagamento das contribuições nas etapas econômicas anteriores** e que tal realidade, pela essência da Lei, impediria a homologação. Após as intimações da DRJ-RJI nos próprios PAF's e após esse "novo relatório fiscal", porém, **o argumento mudou-se por completo, a DRF introduziu a ausência de boa-fé da adquirente, que pretensamente era sabedora de um elaborado esquema descrito pela Receita Federal, como fator decisivo para a negativa da homologação.***

Assim, ou tem-se como nulo o antigo ato administrativo, que negou primariamente a homologação (extinguindo todo o processo administrativo, sendo que temos um novo MPF e um novo relatório fiscal), ou deve-se simplesmente desconsiderar os novos argumentos e o presente Relatório Fiscal.

[...] [...] não há lógica um Relatório Fiscal emitido no ano de 2013 justificar uma negativa realizada em 2005, ou seja: há mais de 8 anos.

A interessada relembra que as provas e os documentos juntados aos autos pelo Parecer SEORT/DRF/VITÓRIA tiveram por base as operações “Tempo de Colheita” e “Broca” e a o TRF da 2ª Região concedeu ordem para trancar a ação penal instaurada com base nos supostos crimes que teria sido revelados pelas mencionadas investigações. Continua questionado a legalidade das provas obtidas por meio ilícitos e aponta a suspeição dos depoentes ouvidos no curso das operações tendo em vista o interesse próprio em deturpar os acontecimentos imputando a responsabilidade pelo esquema de interposição de pessoas jurídicas pseudo-atacadistas no mercado de café exclusivamente à empresas exportadoras. A peça prossegue com a apresentação de argumentos que se alinham àqueles constantes da manifestação de inconformidade que foi dirigida contra o despacho decisório que é o objeto do presente feito.

Os autos então retornaram à carga desta DRJ para prosseguimento e foram distribuídos a esta 14ª Turma.

O acórdão proferido pela DRJ de Ribeirão Preto foi assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2010

CRÉDITOS NÃO CUMULATIVOS. GLOSA.

A realização de transações com pessoas jurídicas sobre as quais pairam evidências de terem sido inseridas na cadeia produtiva com único propósito de elevar a geração de créditos na sistemática da não cumulatividade, compromete a liquidez e certeza do pretense crédito, o que autoriza a sua glosa.

CRÉDITOS NÃO CUMULATIVOS. AQUISIÇÕES DE COOPERATIVAS. GLOSA.

As vendas de café cru por sociedades cooperativas a pessoa jurídica tributada pelo lucro real que efetuará o beneficiamento do grão devem ser feitas com suspensão da incidência de PIS e de Cofins. À adquirente cabe o direito de apurar o crédito presumido, sendo correta a glosa do crédito apropriado em desrespeito aos parâmetros legais.

CRÉDITOS NÃO CUMULATIVOS. CRÉDITOS PRESUMIDOS. POSSIBILIDADE DE APROVEITAMENTO. DESCONTO.

Os créditos presumidos apurados sobre as aquisições de café de pessoas físicas, cerealistas e cooperativas só podem ser aproveitados mediante desconto da contribuição devida, não podendo ser objeto de pedido de ressarcimento ou declaração de compensação.

CRÉDITOS NÃO CUMULATIVOS. GLOSA. DESPESAS COM ARMAZENAGEM.

As despesas com armazenagem somente geram créditos não cumulativos se estiverem vinculadas a operações de venda.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2010 CRÉDITOS NÃO CUMULATIVOS. GLOSA.

A realização de transações com pessoas jurídicas sobre as quais pairam evidências de terem sido inseridas na cadeia produtiva com único propósito de elevar a geração de créditos na sistemática da não cumulatividade, compromete a liquidez e certeza do pretensão crédito, o que autoriza a sua glosa.

CRÉDITOS NÃO CUMULATIVOS. AQUISIÇÕES DE COOPERATIVAS. GLOSA.

As vendas de café cru por sociedades cooperativas a pessoa jurídica tributada pelo lucro real que efetuará o rebeneficiamento do grão devem ser feitas com suspensão da incidência de PIS e de Cofins. À adquirente cabe o direito de apurar o crédito presumido, sendo correta a glosa do crédito apropriado em desrespeito aos parâmetros legais.

CRÉDITOS NÃO CUMULATIVOS. CRÉDITOS PRESUMIDOS. POSSIBILIDADE DE APROVEITAMENTO. DESCONTO.

Os créditos presumidos apurados sobre as aquisições de café de pessoas físicas, cerealistas e cooperativas só podem ser aproveitados mediante desconto da contribuição devida, não podendo ser objeto de pedido de ressarcimento ou declaração de compensação.

CRÉDITOS NÃO CUMULATIVOS. GLOSA. DESPESAS COM ARMAZENAGEM.

As despesas com armazenagem somente geram créditos não cumulativos se estiverem vinculadas a operações de venda.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Inconformada com tal decisão, a Recorrente apresentou recurso voluntário, onde repisa os argumentos anteriormente apresentados.

E o Relatório

Voto

Conselheiro Gilberto de Castro Moreira Junior, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Verifico que a questão gira em torno da descon sideração das notas fiscais de aquisições feitas de empresas caracterizadas com inaptas que geraram a glosa de créditos por parte da fiscalização.

O artigo 82 da Lei nº 9430/96 fixa critérios objetivos para aferição da inidoneidade de documentos fiscais para fins de descon sideração dos atos e negócios jurídicos, senão 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.

Vê-se, portanto, que a efetivação do pagamento do preço constante da nota fiscal, bem como o recebimento de bens pelo adquirente, são critérios objetivos a serem observados para a descon sideração jurídica dos documentos que ensejaram o crédito glosado nestes autos e que necessitam ser minuciosamente confirmados. Além disso, é importante realizar o cotejo destes itens (prova da entrega da mercadoria e prova do pagamento pela aquisição da mercadoria), com a declaração de inaptidão do CNPJ do fornecedor, em termos de cronologia dos acontecimentos, já que isso pode ter influência direta na análise a ser proferida pelo por esta Turma.

Destaco, inclusive, que existem situações em que a inaptidão de fornecedores se deu após as compras realizadas pela Recorrente e outras após a autuação. Além disso, parecem existir operações objeto de glosa que foram realizadas até mesmo antes da operação deflagrada pela Polícia Federal.

Diante das dúvidas apontadas anteriormente, não resta outra alternativa senão converter o julgamento em diligência para que a unidade de origem adote as seguintes providências:

- a) Intimar a Recorrente para, com relação a todos os créditos objeto da glosa, elaborar demonstrativo relacionando os comprovantes de efetiva entrada das mercadorias adquiridas em seu estabelecimento, assim como os comprovantes de pagamento do preço de aquisição das mercadorias

retratadas nas Notas Fiscais objeto de glosa, indicando as folhas dos autos em que constem referidas informações ou juntado-as;

b) Informar a fiscalização conclusivamente (com cópias) quais as datas de publicação no DOU e a íntegra da decisão e respectiva fundamentação, quanto aos atos que declararam a inaptidão do CNPJ das comerciais atacadistas elencadas na r. decisão recorrida, cujas Notas Fiscais de aquisição supostamente geradoras dos créditos foram glosadas;

c) Elaborar Demonstrativo em que conste, por operação, as datas das aquisições, dados das Notas Fiscais de aquisição que foram glosadas, data e endereço da entrega dos produtos adquiridos, data e forma de pagamento pela respectiva compra dos produtos, cotejando com a data de declaração de inaptidão do CNPJ do fornecedor, se for o caso, ou então, manifestando sobre a condição do CNPJ nas datas das operações (CNPJ ativo ou inativo); e

d) Elaborar Parecer Conclusivo especificamente quanto a Diligência realizada, bem como informando se a Recorrente consta da lista de empresas apontadas pelo Ministério Público Federal nas operações da Polícia Federal e se existem depoimentos dos dirigentes ou que citam os dirigentes da Recorrente;

Em relação à glosa de insumos em razão da atividade de *blend*, também converto o julgamento em diligência para que unidade de origem providencie o que segue:

- 1) Intime a Recorrente a apresentar laudo de renomada instituição que descreva detalhadamente suas atividades, apontando a utilização dos insumos ora glosados na prestação de serviços; e
- 2) Após a juntada do laudo, promova diligência fiscal *in loco*, para verificar as conclusões do laudo pericial, elaborando Relatório conclusivo e sucinto acerca da utilização ou não dos insumos ora glosados na atividade da Recorrente.

Após a realização da diligência, é mister que seja dado o prazo de trinta dias para que a Recorrente e a fiscalização se manifeste acerca do tema.

É como voto.

Gilberto de Castro Moreira Junior