



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15987.000270/2009-88
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3302-013.729 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de setembro de 2023
Recorrente SUMATRA - COMERCIO EXTERIOR LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/03/2006

PRINCÍPIOS. DIREITO DE DEFESA, CONTRADITÓRIO E MOTIVAÇÃO. OFENSA NÃO CARACTERIZADA. NULIDADE DA DECISÃO. IMPROCEDÊNCIA.

Não há que se cogitar em nulidade das decisões administrativas: (i) quando o ato preenche os requisitos legais, apresentado clara fundamentação legal e motivação; (ii) quando inexistente qualquer indício de violação às determinações contidas no art. 59 do Decreto 70.235/1972; (iii) quando o processo administrativo proporciona plenas condições do exercício do contraditório e do direito de defesa

NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITOS. AQUISIÇÕES DE PESSOAS JURÍDICAS INAPTAS, BAIXADAS OU SUSPENSAS. GLOSA INDEVIDA. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE PARTICIPAÇÃO DA RECORRENTE.

Não restando comprovada a participação da Contribuinte na criação de pessoas jurídicas de fachada, tampouco a existência ou indícios de má-fé na aquisição dos insumos, ilegítima a glosa dos créditos.

INSUMOS. CRÉDITO. AQUISIÇÕES DA COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO (CONAB). IMPOSSIBILIDADE.

As aquisições da Companhia Nacional de Abastecimento (Conab) não dão direito ao desconto de créditos do PIS e da COFINS, tendo em vista que as contribuições não incidem sobre as receitas provenientes das vendas de estoques públicos.

CRÉDITO PRESUMIDO DA AGROINDÚSTRIA. MODALIDADES DE APROVEITAMENTO. EXPORTAÇÃO DE CAFÉ.

Até o advento do art. 7º-A da Lei nº 12.599/2012 o crédito presumido da agroindústria só podia ser aproveitado pelos exportadores de café para a dedução das contribuições devidas. A autorização para o aproveitamento do crédito presumido para compensação ou ressarcimento, contida no art. 7º-A da Lei nº 12.599/2012 se aplica somente ao saldo credor apurado em 1º de janeiro

de 2012 e não aos saldos corretores eventualmente existentes nos trimestres calendários anteriores.

PIS/COFINS. RESSARCIMENTO. JUROS/ATUALIZAÇÃO MONETÁRIA. SELIC. POSSIBILIDADE.

Conforme decidido no julgamento do REsp 1.767.945/PR, realizado sob o rito dos recursos repetitivos, é devida a correção monetária no ressarcimento de crédito escritural da não cumulatividade acumulado ao final do trimestre, depois de decorridos 360 (trezentos e sessenta) do protocolo do respectivo pedido, em face da resistência ilegítima do Fisco, inclusive, para o ressarcimento de saldo credor trimestral do PIS e da Cofins sob o regime não cumulativo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em afastar a preliminar de nulidade arguida e no mérito dar parcial provimento ao recurso voluntário para reverter a glosa em relação às aquisições de café das empresas listadas no Anexo 1 da Informação Fiscal e reconhecer o direito à atualização monetária pela taxa Selic do ressarcimento deferido, após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco.

(documento assinado digitalmente)

Flavio Jose Passos Coelho - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Denise Madalena Green - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Jose Renato Pereira de Deus, Aniello Miranda Aufiero Junior, Denise Madalena Green, Celso Jose Ferreira de Oliveira, Mariel Orsi Gameiro, Flavio Jose Passos Coelho (Presidente).

Relatório

Por bem descrever os fatos ocorridos, adoto o relatório da decisão recorrida, que transcrevo, a seguir:

Trata-se de Manifestação de Inconformidade apresentada pela empresa acima identificada contra o Despacho Decisório que indeferiu o Pedido de Ressarcimento e/ou não homologou a Declaração de Compensação.

O Pedido de Ressarcimento - PER foi analisado pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Santos e o crédito deferido/indeferido está demonstrado abaixo:

Período	Pedido de Ressarcimento	Valor
1º Trim/2006	35568.99952.111207.1.5.09-7415	1.040.962,10
<i>Valor Total Pedido</i>		1.040.962,10
<i>Valor Deferido - Reconhecido</i>		389.976,92
<i>Valor Indeferido - Não Reconhecido</i>		650.985,18

A contribuinte apresentou Declaração de Compensação - DCOMP para compensar parcialmente os créditos do PER com débitos próprios vencidos.

A autoridade fiscal — após discorrer sobre a apuração e utilização dos créditos de contribuições, reguladas pela Lei n.º 10.833/2003, e sobre a interpretação restritiva desta, por se tratar de benefício fiscal — apresentou os motivos para não conhecer a totalidade dos créditos formulados no Pedido de Ressarcimento, conforme a seguir reproduzido:

"(...)

1) No que diz respeito às compras realizadas de cooperativas, em face das regras específicas, estabelecidas no artigo 15 da MP 2.158/2001, abaixo, foi necessário intimá-las para que informassem sua atividade social e quanto de sua receita foi excluída da tributação do Pis/Pasep e da Cofins, por ter sido repassada aos associados, finalidade precípua desse tipo de instituição.

"Art. 15. As sociedades cooperativas poderão, observado o disposto nos arts. 2a e 3o da Lei n.º 9.718, de 1998, excluir da base de cálculo da Cofins e do Pis/Pasep:

1 — os valores repassados aos associados, decorrentes da comercialização de produto por eles entregue à cooperativa;

Considerando suas respostas, aquelas que excluam das bases de cálculo das contribuições os valores repassados, tiveram seus créditos glosados na contribuinte, com exceção das cooperativas agropecuárias, as quais tiveram seus créditos convertidos em presumido, conforme prevê o artigo 9º da Lei n.º 10.925/2004. (Grifei)

2) Foram feitas aquisições de produtos em bolsa de mercadorias operadoras das negociações com estoques públicos. De acordo com regulamentação promovida pelo Ofício SPC/MA n.º 01-170/00, de 14/07/2000, não há recolhimento das contribuições relativas às vendas efetuadas, tendo sido os créditos registrados, integralmente glosados.

3) Foi adquirido café de empresas, discriminadas no mesmo Relatório Fiscal, cuja situação cadastral perante a RFB está registrada como inapta, suspensa, ou baixada.

Alguns dos motivos que levaram ao cancelamento dessas empresas são: inexistência de fato, ausência de apresentação da DIRPJ ou apresentadas com receita zerada, declaração de inatividade, etc. Todas as pessoas jurídicas mencionadas no relatório não recolheram, nos períodos em estudo, nenhum valor a título de Pis/Pasep e Cofins.

Tais indícios corroboram as notícias de irregularidades que emergem desse mercado, no que tange à obtenção de créditos ilícitos de Pis e de Cofins. Cumpre lembrar, por oportuno, diante da ocorrência já comprovada, de operações fictícias e fraudulentas, montadas para esse fim e tidas como de conhecimento comum por quem atua nesse ramo, que a RFB, juntamente com a Polícia Federal e o Ministério Público Federal desencadearam as Operações "Broca" e "Robusta", revelando sua fraude mais comum: as vendas de café, realizadas efetivamente por pessoas físicas, eram dissimuladas através da constituição de interpostas pessoas jurídicas, as quais, na verdade, atuam como "empresas

laranjas" ou "noteiras", de maneira a adequar suas operações ao disposto no artigo 3o, §3º da Lei nº 10.637/2002, gerando créditos de Pis e Cofins.

(...)

Sob o amparo dessa convicção, construída pela análise das divergências encontradas, e, ainda, ao abrigo do princípio da responsabilidade objetiva, estabelecida no artigo 136 do CTN, acima transcrito, resguardando sua responsabilidade funcional, a autoridade fiscal, responsável pelo diligenciamento do crédito, entendeu que, naqueles casos, expressamente listados no seu relatório, o crédito a ser concedido é o presumido, cuja previsão legal decorre do artigo 8º da Lei nº 10.925/2004.

(...)

Ressalte-se que a mudança na conceituação do crédito altera o dispositivo legal em que é inserido, cujo reflexo incide no seu montante e na sua utilização, ou seja: enquanto as compras feitas de pessoas jurídicas são remetidas ao inciso I do artigo 3º da Lei nº 10.833/2003, gerando um crédito à alíquota de 7,60%% sobre a integralidade da fatura, o crédito presumido reduz-se a 35% do crédito básico e, a despeito da exportação das mercadorias, só dava direito, na época dos fatos, a descontar a própria contribuição, não podendo ser ressarcido ou compensado com outros tributos."

A ciência do deferimento parcial do PER foi dada à contribuinte em 23/01/2014 (fls.157/158) e, dentro do prazo regulamentar — 11/02/2014 (fl.267) e 20/02/2014 (fl.269), a contribuinte apresentou sua defesa.

Na Manifestação de Inconformidade, após fazer um breve resumo dos fatos, a contribuinte abre o tópico **"2.1 Preliminarmente: Nulidade Parcial do Decisório e Termo de Verificação Fiscal Respectivo"**, no qual, suscita a nulidade parcial do despacho decisório, sob o argumento de preterição do direito de defesa, em face de: i) existência de diligências externas realizadas (intimação de sociedades cooperativas e de fornecedores) sem oportunidade de vista antes da glosa efetivada; ii) a autoridade administrativa não ter dado conhecimento de todas as informações "lançadas" no Despacho Decisório e no Termo de Verificação Fiscal (apenas citação, sem anexos); e iii) "nos fundamentos do Termo de Verificação Fiscal", referir-se a um número superior de empresas consideradas inaptas/suspensas/baixadas, no período em questão. Para corroborar com o seu entendimento e defender a nulidade do Despacho Decisório, cita o inciso LIV do art. 5º da Constituição Federal, o art. 2º da Lei nº 9.784/199, o inciso II do art. 59 do Decreto nº 70.235/1972 e uma ementa do CARF sobre cerceamento do direito de defesa. Discorre também sobre a ilegalidade do uso da prova emprestada no caso concreto.

No mérito, tópico denominado **"Aquisições de Pessoas Jurídicas Inaptas, Suspensas e Baixadas, posteriormente: O direito ao Crédito Fiscal Integral"**, a contribuinte apresentou um extenso arrazoado acerca: i) dos "pressupostos da boa-fé previstos na Legislação Tributária devidamente cumpridos pela Manifestante: O pagamento do preço, recebimento da mercadoria e a escrituração dos documentos"; ii) da "Não-cumulatividade do PIS/PASEP e da Cofins: O Método Indireto Subtrativo de Apropriação dos Créditos; iii) "dos registros contábeis: os créditos foram devidamente escriturados pela Manifestante". e iv) da "prevalência da boa-fé: ausência de nexos de causalidade das diligências realizadas pela fiscalização sob denominação "Operação Tempo de Colheita" e "Operação Robusta".

Extinção da Ação Penal pertinente à "Operação Broca".

No tópico seguinte, **"Aquisições Realizadas de Pessoas Jurídicas Supostamente Inaptas/Inexistentes: O direito ao Crédito Fiscal Integral"** — após narrar que a fiscalização glosou os créditos da contribuição para o PIS e da Cofins de aquisições da pessoa jurídica denominada São Sebastião Ltda e apresentar as razões que não justificariam a glosa de créditos, quais sejam: além das listadas no item anterior, o fato da inscrição do CNPJ do fornecedor ainda estar/permanecer ativa — assevera que não

há razões críveis para afastar a sua boa-fé, bem como manter a glosa realizada pela fiscalização.

No tópico "**Aquisições do Ministério da Agricultura e Abastecimento (Conab): O Direito ao Crédito Fiscal Integral**", inicialmente, a contribuinte comenta que a fiscalização glosou créditos de contribuições nas compras de café da CONAB, por intermédio do Banco do Brasil, e, na sequência, apresenta, num extenso arrazoado, os motivos que justificariam o aproveitamento de créditos nessas operações/compras.

Já no tópico "**Das Aquisições de "Café Cru" de Sociedades Cooperativas de Produção que exercem Atividade Agroindustrial: Direito ao Crédito Fiscal Integral**", abre-o discorrendo sobre o papel das sociedades cooperativas para a promoção da qualidade do café no mercado internacional e sobre o fenômeno econômico da "descommoditização" do café. Explica a cadeia produtiva do café e as diferenças em cada etapa de produção. Cita os pontos incontroversos da discussão e apresenta os motivos (de fato e de direito) que justificariam manter o crédito fiscal integral nas aquisições de sociedades cooperativas agroindustriais (equiparação às demais pessoas jurídicas).

Por fim, no tópico "**A Incidência da Taxa Selic: O entendimento do CARF**", a manifestante, após citar o art. 24 da Lei nº 11.457/2007 e uma decisão do CARF para corroborar com o seu entendimento, conclui: "Cabível, portanto, a incidência da Taxa SELIC, a contar do protocolo do pedido de ressarcimento em destaque. A Receita Federal do Brasil, depois de reformada a decisão, de acordo com a legislação de regência, deverá ressarcir todos os valores de créditos fiscais integrais da Contribuição para o PIS/PASEP e COFINS, inclusive aqueles já ressarcidos, com base em valores devidamente atualizados, não só como forma de corrigir os danos ocasionados com a sua mora, mas também com o fim de evitar o enriquecimento sem causa".

Em face da afirmativa da contribuinte de que "*a intimação de ciência do despacho decisório veio desacompanhada das principais informações, limitando-se a referir o número de outro processo, sem anexar ao procedimento em epígrafe*" e da necessidade desta Turma de Julgamento saber se as aquisições de café das cooperativas foram submetidas à atividade agroindustrial (exercício cumulativo das atividades de padronizar, beneficiar, preparar e misturar tipos de café para definição de aroma e sabor (blend) ou separar por densidade dos grãos, com redução dos tipos determinados pela classificação oficial), o processo foi convertido em diligência para que a delegacia de origem: i) segregasse as operações de compra de café das cooperativas que se enquadram no inciso III do §1º do art. 3º da Instrução Normativa nº 660/2006 (cooperativa de produção) das que se enquadram no inciso II do art. 6º da mesma normativa (cooperativa agroindustrial); e iii) cientificasse, caso ainda não feito, de todos os termos constantes do Despacho Decisório e do Termo de Verificação Fiscal.

Retornando os autos à DRF de origem, a autoridade a quo: i) cientificou a manifestante do Termo de Verificação Fiscal - TVF e seus anexos; e ii) esclareceu que, no período 01/2006 a 03/2006, houve aquisições de cafés das cooperativas de produção apenas da COMAP - Cooperativa Mista Agropecuária de Paraguaçu no valor de R\$ 543.490.

Cientificada do TVF, a contribuinte apresentou a "**Manifestação de Inconformidade Complementar**" com os seguintes comentários a seguir sintetizados:

No tópico denominado "**Anexos I e II: Aquisições de Pessoas Jurídicas Supostamente Irregulares, após o Período das Operações Objeto de Glosa**", inicia-o dizendo que os pressupostos previstos na legislação de regência — apresentação de notas fiscais dos fornecedores e os comprovantes de pagamentos (extratos bancários) — foram atendidos para o fim de legitimar o direito ao crédito fiscal integral da contribuição.

Discorreu sobre a validade dos depoimentos colhidos sem a sua oitiva, disse que continua sem acesso ao Termo de Encerramento da Ação Fiscal nº 06-110/2010 e apresenta os seguintes questionamentos: "*Os depoimentos colhidos, sem a participação da Manifestante, referem-se a fatos relevantes ao caso concreto. E neste caso,*

questiona-se: qual a validade dessas declarações? A Manifestante foi intimada para prestar informações e/ou mesmo teve a oportunidade de contraditá-las? Está claro nos autos que não".

Ainda sobre os depoimentos, afirma que "*sequer tem conhecimento de qual processo judicial — ou até mesmo administrativos*" constam os depoimentos colhidos e se há decisão definitiva acerca dos fatos narrados. Cita o art. 342 do Código Penal e traz à baila jurisprudências sobre o falso testemunho.

Reitera a afirmação de que o CNPJ da Cafeeira São Sebastião continua ativo em 2017. Cita o inciso I do art. 29 da Instrução Normativa da RFB nº 1.634/2016 e questiona: "*se há irregularidade com relação à empresa Cafeeira São Sebastião Ltda, o cadastro perante da Receita Federal do Brasil não deveria ser o espelho desta situação?*".

Por fim, encerra o tópico requerendo a reforma do Despacho Decisório "*para o fim de reconhecer o direito ao crédito fiscal integral da contribuição em destaque - ou, ao menos, com relação às aquisições da Cafeeira São Sebastião Ltda. sejam revertidas as glosas da contribuição em destaque-o que se admite para inserir o pedido parcial*".

No tópico seguinte "**Anexo III: Aquisições Junto aos Estoques Reguladores**", reitera e complementa os motivos apresentados na primeira manifestação que justificariam o direito aos créditos integrais das contribuições nas aquisições de café da CONAB.

Já no tópico "**Anexo IV: Aquisições Junto às Sociedades Cooperativas**" e na manifestação complementar, após citar Solução de Consulta Cosit nº 65/2014 e o Parecer PGFN/CAT nº 1.425/2014, conclui: "*A questão das aquisições de sociedades cooperativas, de produção agroindustrial, nos autos, resta superada e deixa de ser objeto de litígio, a partir da Resolução que ordena observar a Solução de Consulta COSIT n.º. 65, de 20014*".

No pedido, requer a "*aplicação da Solução de Consulta COSIT n.º. 65, de 2014, com efeitos vinculantes, ratificada pelo Parecer PGFN/CAT n.º. 1.425, de 2014, que reconhecem o direito ao crédito integral nas aquisições de café de sociedade cooperativa de produção agroindustrial do período, COM A CONSEQUENTE LIBERAÇÃO IMEDIATA DESTES CRÉDITOS*".

É o relatório.

A lide foi decidida pela 4ª Turma da DRJ em Ribeirão Preto/SP, nos termos do Acórdão nº 14-75.767 (fls. 450/485), de 23/01/2018 que, por unanimidade de votos, julgou procedente em parte a Manifestação de Inconformidade apresentada, para restabelecer as glosas de créditos de PIS e Cofins referentes às compras de café das cooperativas agroindustriais, nos termos da Ementa transcrita abaixo:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/03/2006

NULIDADE. CONTRADITÓRIO NA APURAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA

Os princípios do contraditório e da ampla defesa não têm incidência na fase de apuração. Descabe sustentar nulidade do despacho decisório que respeitou os requisitos legais previstos e proporcionou amplo direito de defesa.

Descabe sustentar nulidade do lançamento que respeitou os requisitos legais para sua constituição, e proporcionou amplo direito de defesa.

JURISPRUDÊNCIA DO CARF. NÃO VINCULAÇÃO.

Os acórdãos do CARF não possuem caráter vinculante para a DRJ.

COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA.

Não compete à Delegacia da Receita Federal de Julgamento analisar e decidir originariamente sobre pedido de ressarcimento.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/03/2006

NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITOS. AQUISIÇÕES DE PESSOAS JURÍDICAS INAPTAS, BAIXADAS OU SUSPENSAS. GLOSA.

Glosa-se o crédito básico calculado sobre as aquisições de café de pessoas jurídicas cuja inexistência de fato ou a incapacidade para realizarem as vendas foi comprovada em processo administrativo que resultou no cancelamento ou suspensão da inscrição no cadastro de pessoas jurídicas.

NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITOS. BENS ADQUIRIDOS DA COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO (CONAB). GLOSA.

Os valores referentes à aquisição de café da CONAB não geram créditos para o adquirente no regime não cumulativo.

COFINS. CRÉDITOS DE COOPERATIVAS.

A aquisição de café junto à cooperativa agroindustrial não impede o aproveitamento de créditos no regime de apuração não cumulativa do PIS/COFINS, observados os limites e condições previstos na legislação.

CORREÇÃO MONETÁRIA. TAXA SELIC. VEDAÇÃO LEGAL.

De acordo com o disposto nos arts. 13 e 15 da Lei nº 10.833, de 2003, não incide correção monetária e juros sobre os créditos de COFINS/PIS de ressarcimento.

Manifestação de Inconformidade Procedente em Parte

Direito Creditório Reconhecido em Parte

Irresignada, a contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls.468/503), no qual reiterou as razões apresentada na Manifestação de Inconformidade, e acrescenta a alegação de nulidade da decisão recorrida, por cerceamento do direito de defesa, ante a ausência de motivação que afastou a nulidade do Despacho Decisório arguida.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Denise Madalena Green, Relator.

I – Da admissibilidade:

A recorrente foi intimada da decisão de piso em 25/04/2018 (fl. 495) e protocolou Recurso Voluntário em 15/05/2018 (fl. 496) dentro do prazo de 30 (trinta) dias previsto no artigo 33, do Decreto 70.235/72¹.

Desta forma, considerando que o recurso preenche os requisitos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Primeiramente, cumpre esclarecer que não houve compras da empresa Cafeeira São Sebastião no 1º Trimestre de 2006, embora debatidas neste processo, ficaram prejudicadas as defesas da contribuinte sobre as compras desse fornecedor.

II – Da preliminar de nulidade:

¹ Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.

Preliminarmente a recorrente suscita a nulidade da decisão recorrida sob a alegação de vício quanto a sua motivação para afastar a nulidade do Despacho Decisório arguida em sede de Manifestação de inconformidade, restando configurado o cerceamento de defesa. Nesse sentido, defende a ilegalidade do uso da prova emprestada para justificar as glosas perpetradas nos autos, em relação as quais sequer foi parte. Afirma que não participou das investigações da Polícia Federal conhecidas como Broca e Tempo de Colheita, de modo que não teve seu direito de ciência, manifestação e participação resguardados, ou seja teriam sido constituídas à revelia de sua participação.

Sem razão a recorrente. Vejamos.

Primeiramente tem-se que não há que se cogitar em nulidade da decisão administrativa: (i) quando o ato preenche os requisitos legais, apresentado clara fundamentação normativa, motivação e caracterização dos fatos; (ii) quando inexistente qualquer indício de violação às determinações contidas no art. 59 do Decreto 70.235/1972; (iii) quando, no curso do processo administrativo, há plenas condições do exercício do contraditório e do direito de defesa, com a compreensão plena, por parte do sujeito passivo, dos fundamentos fáticos e jurídicos que levaram ao indeferimento do seu pleito.

Compulsando ao autos, observa-se que a decisão recorrida exprime de forma clara, os fundamentos fáticos e jurídicos que levaram ao não reconhecimento da nulidade suscitada, expondo todos os pontos levantados pela recorrente em sua Manifestação de inconformidade, ou seja está devidamente fundamentada e sua motivação guarda relação com os fatos que a fundamentam, inclusive, permitiu-lhe exercer seu direito de defesa. Tanto é verdade que nesta fase recursal contestou todas as matérias cuja decisão lhe foi desfavorável.

Ademais, como exaltado pela decisão da DRJ, no âmbito do processo administrativo tributário, e em analogia ao processo penal, a auditoria-fiscal é a fase inquisitorial que, antecedendo a fase contenciosa do procedimento, não se rege pelo princípio do contraditório e da ampla defesa, ao menos em sua plenitude, pois se destina à investigação, à colheita de informações e de elementos de prova para a formação da convicção da autoridade fiscal a respeito da ocorrência, ou não, do fato gerador do tributo e de infrações porventura existentes. Em outros termos, a intimação prévia - ou auditoria externa - é uma opção de trabalho que o Fisco tem para os casos em que seja necessário colher documentos, esclarecimentos ou outros meios de prova diretamente junto ao contribuinte ou, eventualmente, junto a terceiros, sem que isso caracterize cerceamento do direito de defesa do contribuinte.

Ressalta-se que o art. 24 do Decreto nº 7.574/2011 estabelece que são admissíveis no processo administrativo fiscal todos os meios de prova admitidos em direito (art. 369 do CPC²), ou seja, não existe nenhum impedimento legal à utilização da prova emprestada de outro processo, quando o contraditório é oferecido no processo para o qual a prova é transportada.

Assim, não há que se falar em nulidade da decisão recorrida.

III – Do mérito:

Conforme acima exposto, trata-se o presente processo de Pedido de Ressarcimento nº 35568.99952.111207.1.5.09-7415, transmitido pela contribuinte acima identificada, cujo crédito envolvido tem origem na Cofins – Não Cumulativa – Exportação, apurado no 1º trimestre de 2006, com base no parágrafo 1º do art. 5º da Lei nº 10.833 de 2003.

² Art. 369. As partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz.

O pleito foi deferido parcialmente, em razão das glosas geradas na aquisição de café e mantidas pela decisão da DRJ, conforme sintetizado: a) impossibilidade de apuração de créditos básicos calculados sobre as aquisições efetuadas de pessoas jurídicas com situação cadastral "inapta" ou "suspensa", em face de a recorrente ser conhecedora das irregularidades dos fornecedores e de agir em conluio com estes; b) as vendas de estoques reguladores pela CONAB de café não é tributada, logo, sua aquisição não dá direito ao crédito das contribuições.

Feita essa breves considerações, passa-se de plano a análise do mérito.

a) aquisições de Pessoas Jurídicas Inaptas e Suspensas, Posteriormente - direito ao crédito fiscal integral:

A Autoridade Administrativa, com base no que restou constatado na Ação Fiscal decorrente do processo administrativo n.º 15983.720184/2012-21, desconsiderou os créditos básico/integrais de PIS e Cofins não cumulativos pleiteado pela contribuinte, relativo à aquisição de café junto a pessoas jurídicas irregulares, das quais foram emitidos Atos Declaratórios de Inaptidão e de Suspensão, nos anos-calendário 2008, 2009 e 2010.

Segundo a informação fiscal Constante no Anexo I, os principais motivos que levaram à inaptidão ou à suspensão das empresas são: *"inexistência de fato, ausência de apresentação da DIRPJ ou apresentadas com receita zerada, declaração de inatividade, etc. Todas as pessoas jurídicas mencionadas no relatório não recolheram, nos períodos em estudo, nenhum valor a título de Pis/Pasep e Cofins"*.

Informa o Fisco, que de acordo com o que foi apurado no PA n.º 15983.720184/2012-21, restou constatado que tais fornecedores atuaram como mera intermediária na transação, sem obtenção de lucro, emitindo notas fiscais em substituição as emitidas pelas pessoas físicas, não ocorrendo a movimentação física da mercadoria pelo seu estabelecimento.

No julgamento da DRJ, o processo foi convertido em diligência para que a delegacia de origem cientificasse a contribuinte de todos os termos constantes do Despacho Decisório e do Termo de Verificação Fiscal, e dessa forma foram juntados os Anexos constantes da Informação Fiscal, contendo a conclusão do trabalho fiscal analisado nesse tópico. Oportuna a transcrição:

Conclusão constando do Anexo 1 - Informação Fiscal

Dos documentos apresentados pela Sumatra Ltda., tendo como fornecedores de sacas de café as empresas consideradas INAPTAS e a SUSPENSA, e também, pelas informações prestadas pelas pessoas físicas, produtores rurais e procuradores, acima citadas, ratificadas pelas emissões das notas fiscais, constata-se que as empresas Inaptas e a Suspensa atuaram como mera intermediária na transação, sem a obtenção de lucro, emitindo as notas fiscais em substituição as emitidas por pessoas físicas, sem a movimentação física da mercadoria pelo seu estabelecimento.

As empresas Inaptas e a Suspensa não efetuavam os recolhimentos dos impostos e contribuições dessas transações comerciais (PIS, COFINS, IRPJ e CSLL) e apresentaram as Declarações de Rendimentos da Pessoa Jurídica na situação fiscal de Inativas, ou pelo regime tributário do Lucro Presumido (DIPJ). Na maioria dos casos da opção pelo regime de tributação do Lucro Presumido as Declarações dos períodos que foram objeto de análise continham os valores zerados, ratificando os registros assinalados nos Atos Declaratórios que determinaram a sua Inaptidão e Suspensão, ou seja, por serem empresas omissas contumazes e inexistentes de fato.

Portanto, conclui-se que os fatos acima citados são determinantes para a glosa dos créditos integrais das Contribuições do PIS e da COFINS Não Cumulativos, pois as

referidas empresas não fizeram os recolhimentos das contribuições nos períodos examinados, cujos documentos emitidos por elas foram considerados inidôneos, nos termos da legislação citada e, também não poderiam ser utilizados por terceiros para gerar créditos.

Na sequência a DRJ utiliza como fundamento para negar o crédito da recorrente uma provável (por semelhança de *modus operandi*) ilicitude nas operações que antecederam a venda – e conseqüentemente, a formação dos créditos. Isto é, a decisão de piso afirma tais indícios corroboram as notícias de irregularidades que emergem desse mercado, no que tange à obtenção de créditos ilícitos de Pis e de Cofins, diante da ocorrência já comprovada, de operações fictícias e fraudulentas, montadas para esse fim e tidas como de conhecimento comum por quem atua nesse ramo, que a RFB, juntamente com a Polícia Federal e o Ministério Público Federal desencadearam as Operações “Broca” e “Robusta”.

Sobre o tema, a decisão de primeira instância afirma que *“no caso em tela, como a fiscalização demonstrou que os fornecedores da Sumatra figuravam como meros intermediários na comercialização de café (pessoa física ⇒ fornecedor ⇒ Sumatra) — pois, emitiam notas fiscais em substituição as emitidas pelas pessoas físicas e sem obtenção de lucro, ou com lucro insignificante — não há falar em evasão fiscal do fornecedor sem o conhecimento da adquirente de café (Sumatra), nem presunção de boa-fé deste.”*

Oportuno esclarecer que apesar da decisão recorrida mencionar as glosas de créditos das contribuições, nas aquisições de café da Cafeeira São Sebastião Ltda, as aquisições realizadas pela referida empresa ocorreram apenas no 2º, 3º e 4º trimestre de 2006, e não será objeto de análise nesse autos.

Em contrapartida, defende a recorrente *“que o Fisco não provou a efetiva participação do contribuinte em esquema de venda de notas fiscais, nem na constituição ou manutenção de um esquema com pseudoempresas a fim de obter vantagem no creditamento de tributos”*. Afirma que *“não existem provas, indícios ou presunções válidas que relacionem a Recorrente a suposto esquema ilícito, seja qual for a qualificação jurídica adota pelo acórdão recorrido (fraudulento, simulado ou dissimulado)”*.

Ainda aduz que: *“Conquanto a inscrição no CNPJ de alguns dos fornecedores da Recorrente tenha sido declarada inapta (posteriormente), não há dúvidas de que a esta pagou o preço pelas mercadorias adquiridas e efetivamente as recebeu (fato incontroverso nos autos). Assim, atendidos os requisitos do artigo 82 da Lei nº 9.430, de 1996, está assegurado o direito da Recorrente ao valor integral dos créditos do PIS/PASEP e da COFINS decorrentes das aquisições de pessoas jurídicas, mormente quando não existem provas concretas da sua participação em supostos esquemas ilícitos”*. Cita jurisprudência do STJ no julgamento do REsp 1.148.444/MG que deu origem à Súmula 509 do Superior Tribunal de Justiça, bem como julgados deste Conselho.

Em relação ao crédito decorrente de aquisições de pessoas jurídicas posteriormente declaradas inaptas, inativas, baixadas, entendo assistir razão à recorrente.

De fato, é de profundo conhecimento desse Colegiado os deslindes das operações denominada “Tempo de Colheita” e “Operação Robusta”. Contudo, a existência de uma fraude nacional no setor de atividade da recorrente não pode se levar à conclusão de que esta sabia ou tomou parte do esquema fraudulento, cabendo ao fisco indicar sua efetiva participação, ao menos com indícios, do suposto vínculo da recorrente com as fraudes apontadas naquelas investigações.

Contudo, pelos elementos dos autos, que não há prova de que a recorrente tinha conhecimento de que as empresas das quais adquiriu o café funcionavam apenas de fachada e emitiram notas fiscais falsas, tampouco logrou êxito a fiscalização em demonstrar que a contribuinte mantinha relações comerciais com empresas de fachada, dolosamente, para fins de geração de créditos inexistentes.

Igualmente, a decisão de primeiro grau acabou se baseando em tais elementos circunstanciais para firmar sua convicção de que as aquisições de algumas empresas envolvidas naqueles ilícitos demandaria a glosa dos demais fornecedores da recorrente. Ainda, segundo a DRJ “*embora não exista uma prova direta sobre a situação fática (interposição de pessoas), a autoridade fiscal indicou diversos indícios que atestam a materialidade do fato*”.

O que se extrai é que, no caso específico dos autos, não há provas de que a recorrente tenha participado nos eventos fraudulentos identificados, condição *sine qua non* para que se possa atribuir a responsabilidade tributária.

Ainda, apesar da decisão de primeira instância entender que o caso concreto não segue o previsto no parágrafo único do art. 82 da Lei n.º 9.430/96, não há que se restringir a aplicação do dispositivo, nos casos em que se discute a impossibilidade do desconto do crédito decorrentes da inidoneidade do documento fiscal que acobertou a operação, em que o adquirente dos bens/insumos comprova a efetivação do pagamento do preço e o recebimento dos bens.

Quanto à questão já esta pacificado no STJ, em acórdão proferido em sede de repetitivos (Tema 272), a situação do adquirente de boa fé, nada há que se objetar. De fato, o STJ apenas ressaltou, no referido julgado, que a tão-somente declaração de inidoneidade das notas fiscais não opera efeitos *ex tunc* com relação ao adquirente de boa fé. No caso analisado pelo STJ, ficou evidente que não havia dúvidas quanto à efetiva realização do negócio jurídico, o que se pode facilmente comprovar pela leitura da ementa do acórdão proferido que abaixo se transcreve:

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. CRÉDITOS DE ICMS. APROVEITAMENTO (PRINCÍPIO DA NÃO-CUMULATIVIDADE). NOTAS FISCAIS POSTERIORMENTE DECLARADAS INIDÔNEAS. ADQUIRENTE DE BOA-FÉ.

1. O comerciante de boa-fé que adquire mercadoria, cuja nota fiscal (emitida pela empresa vendedora) posteriormente seja declarada inidônea, pode engendrar o aproveitamento do crédito do ICMS pelo princípio da não-cumulatividade, uma vez demonstrada a veracidade da compra e venda efetuada, porquanto o ato declaratório da inidoneidade somente produz efeitos a partir de sua publicação (Precedentes das Turmas de Direito Público: EDcl nos EDcl no REsp 623.335/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 11.03.2008, DJe 10.04.2008; REsp 737.135/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 14.08.2007, DJ 23.08.2007; REsp 623.335/PR, Rel. Ministra Denise Arruda, Primeira Turma, julgado em 07.08.2007, DJ 10.09.2007; REsp 246.134/MG, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, julgado em 06.12.2005, DJ 13.03.2006; REsp 556.850/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 19.04.2005, DJ 23.05.2005; REsp 176.270/MG, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 27.03.2001, DJ 04.06.2001; REsp 112.313/SP, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, Segunda Turma, julgado em 16.11.1999, DJ 17.12.1999; REsp 196.581/MG, Rel. Ministro Garcia Vieira, Primeira Turma, julgado em 04.03.1999, DJ 03.05.1999; e REsp 89.706/SP, Rel. Ministro Ari Pargendler, Segunda Turma, julgado em 24.03.1998, DJ 06.04.1998).

2. A responsabilidade do adquirente de boa-fé reside na exigência, no momento da celebração do negócio jurídico, da documentação pertinente à assunção da regularidade

do alienante, cuja verificação de idoneidade incumbe ao Fisco, razão pela qual não incide, à espécie, o artigo 136, do CTN, segundo o qual "salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato" (norma aplicável, in casu, ao alienante).

3. In casu, o Tribunal de origem consignou que: "(...)os demais atos de declaração de idoneidade foram publicados após a realização das operações (f. 272/282), sendo que as notas fiscais declaradas inidôneas têm aparência de regularidade, havendo o destaque do ICMS devido, tendo sido escrituradas no livro de registro de entradas (f. 35/162). No que toca à prova do pagamento, há, nos autos, comprovantes de pagamento às empresas cujas notas fiscais foram declaradas inidôneas (f. 163, 182, 183, 191, 204), sendo a matéria incontroversa, como admite o fisco e entende o Conselho de Contribuintes."

4. A boa-fé do adquirente em relação às notas fiscais declaradas inidôneas após a celebração do negócio jurídico (o qual fora efetivamente realizado), uma vez caracterizada, legitima o aproveitamento dos créditos de ICMS.

5. O óbice da Súmula 7/STJ não incide à espécie, uma vez que a insurgência especial fazendária reside na tese de que o reconhecimento, na seara administrativa, da idoneidade das notas fiscais opera efeitos ex tunc, o que afastaria a boa-fé do terceiro adquirente, máxime tendo em vista o teor do artigo 136, do CTN.

6. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1.148.444/MG)

Após a publicação do Repetitivo, a mesma Corte Federal editou Súmula em termos mais assertivos:

Súmula 509 - É lícito ao comerciante de boa-fé aproveitar os créditos de ICMS decorrentes de nota fiscal posteriormente declarada inidônea, quando demonstrada a veracidade da compra e venda.

Apesar de tratarmos de espécies tributárias distintas, o tema julgado por este Tribunal é o mesmo do que nos é posto, aproveitamento de crédito não cumulativo decorrente de operação com empresa declarada inidônea e da pressuposta boa-fé da contribuinte. Aliás, a boa-fé e a veracidade da compra e venda são os dois requisitos que permitem o aproveitamento do crédito. Inexistindo qualquer deles, impossível o aproveitamento do crédito.

Diversos são os julgados deste Conselho acolhendo a alegação de boa-fé nos casos em que o adquirente de bens comprovar a efetivação do pagamento do preço e o recebimento dos bens, a exemplo cito o seguinte julgado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

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

(...)

ADQUIRENTE DE BOA-FÉ. COMPROVAÇÃO DA EFETIVA AQUISIÇÃO DE MERCADORIA.

Inexistindo nos autos elementos, ainda que indiciários, de que atos ou negócios jurídicos com as fornecedoras emitentes das notas fiscais glosadas tenham sido praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária ou que demonstrassem que o contribuinte estava plenamente ciente de que estava comprando o café de empresas consideradas "de fachada", simulando aquisições de pessoas jurídicas, para se aproveitar do creditamento integral, quando na realidade o eram de pessoas físicas, apenas com direito ao crédito presumido, admite-se o desconto de créditos nos casos em que o adquirente de bens comprovar a efetivação do pagamento do preço e o recebimento dos bens.

(Acórdão nº 3401-010.478 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, Processo nº 13656.720273/2010-91, Rel. Conselheiro Luis Felipe de Barros Reche, Sessão de 14 de dezembro de 2021).

No presente caso, consta do Termo de Verificação Fiscal, parte integrante do Despacho Decisório, a informação de que foram apresentados os seguintes documentos: notas fiscais, comprovantes de pagamento, os conhecimentos de transporte rodoviário de carga e os extratos de contas correntes bancárias (fl.17):

A empresa SUMATRA COMÉRCIO EXTERIOR LTDA., CNPJ Nº: 31.235.518/0001-38, para comprovar os créditos integrais das Contribuições no período de 2006, relativo aos fornecimentos de café, além das notas fiscais dos fornecedores, apresentou os comprovantes de pagamentos, os Conhecimentos de Transporte Rodoviário de Carga e os extratos de contas correntes bancárias.

Nesse ponto, não há como negar que não se discute, nos autos, a existência do crédito, o que atrairia o ônus probatório para a contribuinte. A aquisição ocorreu e, nos termos da legislação de regência, esta aquisição gera, efetivamente, direito à crédito para o adquirente.

Imputar à recorrente o ônus de comprovar que não participou da fraude é imputar a produção de prova negativa, o que é absolutamente rechaçado pelo sistema jurídico pátrio.

Ultrapassada a questão relativa à ocorrência ou não de fraude, já que, como ressaltai, esta prova se faz despicienda na hipótese dos autos, é preciso analisar, exclusivamente, eventuais elementos de prova quanto à participação da recorrente na suposta fraude.

Alega a Fiscalização, essencialmente, que as empresas vendedoras não apresentaram DIPJ no período objeto da autuação, e que se encontravam com o CNPJ baixado. Ora, quanto às DIPJs, entendo não ser possível a utilização desse meio de prova em face da recorrente, uma vez que esta não tem qualquer forma de acesso à tais documentos, protegidos pelo sigilo fiscal.

Quanto ao fato dos CNPJs terem sido baixados, consta do Termo de Verificação Fiscal, parte integrante o Despacho Decisório à fl.15, a informação de que os “*Atos Declaratórios de Inaptidão e de Suspensão foram emitidos nos períodos de 2008, 2009 e 2011*”, em momento posterior ao período de apuração em litígio. Portanto, de igual modo não há como legitimar tal argumento, uma vez que, no caso dos autos, os créditos glosados são relativos ao ano de 2006.

No presente caso, a recorrente está sendo responsabilizada pelo fato de não ter fiscalizado a regularidade de seus fornecedores, o que, a meu ver, não pode ser cancelado, sob pena de subversão à própria segurança jurídica. Alias, a despeito da fraude, a adquirente suportou o ônus do crédito na aquisição das mercadorias, não sendo legítima a exclusão destes de sua escrita fiscal.

Desse modo, não se pode manter as glosas efetuadas pela Fiscalização em relação ao **ANEXO 1**, na hipótese específica dos autos, uma vez que ausente demonstração fiscal quanto à participação da recorrente em qualquer ato ensejador da pretendida descaracterização das aquisições realizadas, devendo-se manter a presunção de boa-fé do adquirente.

A questão em análise no presente processo não são novas neste Colendo Colegiado e já foram enfrentadas no Processo nº 10630.720276/2013-78 (paradigma) da mesma

recorrente, de relatoria do Ilustre Conselheiro Leonardo Ogassawara de Araujo Branco, com o mesmo desfecho dado acima, a saber:

11. De outro lado, em relação ao crédito decorrente de aquisições de pessoas jurídicas posteriormente declaradas inaptas, inativas, baixadas, entendendo assistir razão à Recorrente. Como se verifica da leitura do r. acórdão recorrido, a manutenção do r. despacho recorrido deu-se com base em indícios (e-fls. 1114-1115) e não em provas.

12. O depoimento da Sra. Maria José dos Santos, que parece sustentar o voto condutor do acórdão recorrido, apenas faz prova em relação à Cafeeira São Sebastião Ltda. Não demonstrado que houvera fraude ou simulação em relação aos demais fornecedores.

13. A existência de uma fraude nacional no setor de atividade da Recorrente não pode per se levar à conclusão de que esta sabia ou tomou parte do esquema fraudulento, cabendo ao fisco indicar sua efetiva participação.

14. O próprio despacho decisório faz essa ligação entre o caso concreto e o esquema setorial sem quaisquer elementos de prova, tirando daí outras consequências jurídicas:

18. Ausente prova cabal quanto à vinculação da Recorrente ao esquema fraudulento, deve ser revertida a glosa.

Portanto, deve ser revertidas as glosas. (grifou-se)

Diante da convicção acima, devem ser revertidas as glosas de crédito decorrentes da aquisição de empresas tidas como inidôneas relacionadas no Anexo 1, em obediência ao parágrafo único, do artigo 82, da Lei Federal 9.430/1996.

b) crédito integral - glosa de créditos – aquisição de do Ministério da Agricultura e Abastecimento (Conab):

A fiscalização nega direito ao crédito das aquisições de café da Companhia Nacional de Abastecimento (CONAB) por entender que enquanto empresa pública ela não está sujeita ao recolhimento das contribuições – nos termos de Solução de Consulta e de Comunicado da CONAB. Em não havendo recolhimento das contribuições na venda de mercadorias da CONAB, não há direito ao crédito destas exações.

Informa a recorrente que adquiriu café diretamente da CONAB e, em outras operações, por intermédio do Banco do Brasil S/A. Em síntese defende que “*além da prestação de serviço de fomento, a companhia exerce atividade econômica pela qual aufere lucro, inclusive, possuindo investimento no mercado financeiro, patrimônio próprio e estrutura própria de funcionários.*”. E nesse sentido, afirma que “*empresa pública e a sociedade de economia mista, quando exercem atividade econômica, estão sujeitas ao regime jurídico próprio das empresas privadas, não podendo usufruir de tratamento diferenciado como se depreende do disposto no artigo 173, e seus parágrafos, da Constituição Federal, de 1988*”. Conclui ao afirmar que “*são sujeitos passivos da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS, as pessoas jurídicas de direito privado e as que lhes são equiparadas pela legislação do imposto de renda, as empresas públicas, as sociedades de economia mista e suas subsidiárias*”.

Sem razão a recorrente nesse ponto.

Analisando os argumentos de defesa postos no Recurso Voluntário e os documentos contidos nos autos, devo reconhecer que as fundamentações foram devidamente enfrentadas pela decisão da DRJ, e por entender que a decisão recorrida seguiu o rumo correto,

utilizo como razões complementares de decidir, nos termos do § 1º do art. 50 da Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999, e do art. 2º, § 3º do Decreto n.º 9.830, de 10 de junho de 2019, *in verbis*:

(...)

Os argumentos da contribuinte não merecem prosperar. Explico:

Através dos documentos abaixo reproduzidos, Ofícios do Banco do Brasil, do Departamento do Café da Secretária de Produção e Agroenergia e do Comunicado DIGES/SUOPE/GECOM N.º 158/2006, da Gerência de Comunicação/CONAB, fica claro que não houve incidência da contribuição para o PIS e da Cofins nas transações entre a CONAB, por intermédio do Banco do Brasil, e a Sumatra:

 BANCO DO BRASIL

Fl. 2/35

Ag. Praça Tiradentes (0009-4) – 254/2011.
Curitiba (PR), 24 de novembro de 2011.

Prezados Senhores,

Em atenção seu Ofício DRF/STS/GAB 686/2011 Ação Fiscal na empresa Sumatra Comercio Exterior Ltda - Descontos de créditos PIS/COFINS, bens adquiridos para revenda pela empresa. Fazemos referencia ao Termo de Intimação em epígrafe, no qual são solicitadas informações sobre transações realizadas.

As transações ao que o Ofício se refere são decorrentes de vendas de estoques governamentais de café através do Banco do Brasil. No período em referencia (2006), o relacionamento entre o Banco do Brasil, agente operacional e financeiro do FUNCAFÉ e o Ministério da Agricultura e do Abastecimento, gestor do FUNCAFÉ e dos estoques governamentais de café, estava regulamentado pelo Ofício SPC/Ma n. 01-170/00, de 14 de julho de 2000.

Segundo esse documento o Banco do Brasil tinha como obrigação emitir nota fiscal na retirada do café e recolher ICMS incidente nas operações de compra e venda de café. Não ha qualquer menção no documentos, seja nas responsabilidades do Banco do Brasil, seja nas do Ministério, quanto ao recolhimento de outros tributos.

As operações de venda de café dos estoques governamentais tinham o recolhimento do ICMS em regime especial, regulado pelo Convenio ICMS 132/95, do Conselho Nacional de Política Fazendária – CONFAZ, publicado no Diário Oficial da União em 21/12/1995.

Anexamos demonstrativo das notas fiscais de venda de café para a empresa SUMATRA COM. EXT LTDA durante o ano de 2006. Foram 48 notas, totalizando R\$2.961.350,00 com o recolhimento do ICMS diferido, conforme artigo 509 Decreto 5.141/2001(RICMS/PR).

Permanecemos à disposição para eventuais esclarecimentos e informações adicionais que fizerem necessárias.

Sem mais, aproveitamos para reiterar nossos votos de estima e consideração.

Anexos:08

Banco do Brasil S/A – AG 0009-4 Praça Tiradentes
Curitiba - PR


Dionis Alexandrino Vieira
Gerente de Negócios/UN

Ofício n.º 670/2011/DCAF

Brasília, 27 de dezembro de 2011.

A Sua Senhoria o Senhor
Renato Cesar Leite
Delegado da DRF/Santos
Rua do Comércio, nº 86- Centro
11010-140 – Santos - SP



Assunto: Ofício-DRF/STS/GAB nº 687/2011, de 04/08/2011.

Senhor Delegado,

1. Referimo-nos ao questionamento formulado no Ofício em destaque, que trata das contribuições para o PIS e COFINS incidentes sobre as operações de venda de café realizadas em leilão através do Banco do Brasil S.A. e indicadas nas 48 Notas Fiscais relacionadas.
2. A propósito, esclarecemos que o café vendido é parte do estoque regulador estratégico do Governo Federal, adquirido através do Instituto Brasileiro do Café-IBC (extinto), cujo resultado da venda é incorporado ao Fundo de Defesa da Economia Cafeteira-FUNCAFÉ gerido pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento – MAPA.
3. O Ofício SPC/MA nº 01-170/00, de 14/07/2000(anexo), firmado entre a União Federal, representada pelo Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento-MAPA e o Banco do Brasil S.A., estabelece as condições operacionais para a venda do café em leilão pelo Agente Financeiro, contratado para a prestação do serviço.
4. Quanto a base legal que ampara a dispensa do recolhimento dos tributos citados, reportamo-nos aos acórdãos números 201-77.555 e 203-09.733, exarados pelo Segundo Conselho de Contribuintes, do Ministério da Fazenda, nos processos números 10166.012497/2001-69(anexo) e 10166.012498/2001-11(anexo), cujos recursos impetrados pela Companhia Nacional de Abastecimento-CONAB foram providos, no sentido de excluir da base de cálculo os resultados de vendas de estoques reguladores e estratégicos do Governo Federal.
5. Quanto aos procedimentos fiscais/contábeis utilizados pela empresa adquirente do café em sua revenda não são objetos de instruções por parte do Ministério da Agricultura, Pecuária e Abastecimento-MAPA.

Atenciosamente,


EDILSON MARTINS ALCÂNTARA
Diretor do Departamento do Café

CONAB - COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO
DIGES - DIRETORIA DE GESTÃO DE ESTOQUES
SUOPE - SUPERINTENDÊNCIA DE OPERAÇÕES
GECOM - GERÊNCIA DE COMERCIALIZAÇÃO

COMUNICADO DIGES/SUOPE/GECOM N.º 158, DE 10/05/06

A : TODAS AS SUREG'S, BOLSAS DE MERCADORIAS, SPA, ANBM E CNB.

REF: AVISOS DE VENDA DE ESTOQUES PÚBLICOS

INFORMAMOS QUE NÃO INCIDE PIS E COFINS NAS RECEITAS PROVENIENTES DAS VENDAS DE ESTOQUES PÚBLICOS REALIZADAS PELA CONAB.

ASSIM SENDO, SOLICITAMOS INFORMAR AOS ADQUIRENTES DE PRODUTOS QUE OS MESMOS NÃO FARÃO JUS AO CRÉDITO DO PIS E COFINS SOBRE O VALOR DAS AQUISIÇÕES FEITAS JUNTO À CONAB, DE ACORDO COM O ART. 21 DA LEI 10.865/04, QUE ALTEROU O ART. 3 DA LEI 10.833/02, E O ART. 37 DA LEI 10.865/04, QUE ALTEROU O ART. 3 DA LEI 10.637/02.

Em relação à não incidência de PIS e Cofins nas vendas de estoques reguladores pela Conab, a DISIT da 1ª Região Fiscal da RFB, por meio da Solução de Consulta nº 54/2012, já se posicionou que a aquisição de produtos agrícolas da Conab não dá direito ao desconto de créditos da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), tendo em vista que a referida contribuição não incide sobre as receitas provenientes das vendas de estoques públicos realizadas pela companhia. Por ter o

mesmo entendimento, adoto como razões de decidir as fundamentações constantes nesta:

8. A Conab, apesar de ser uma pessoa jurídica de direito privado, é uma empresa pública encarregada de gerir políticas agrícolas e de abastecimento do Governo Federal. Essa função de gestora não lhe permite dispor livremente dos recursos auferidos com a venda dos estoques reguladores e estratégicos, devendo, sim, perseguir os seus objetivos básicos legalmente definidos, quais sejam:

Lei n.º 8.029/90 Art. 19. É o Poder Executivo autorizado a promover:

(...)

II - a fusão da Companhia de Financiamento da Produção, da Companhia Brasileira de Alimentos, e da Companhia Brasileira de Armazenamento, que passarão a constituir a Companhia Nacional de Abastecimento, vinculada ao Ministério da Agricultura e Reforma Agrária.

Parágrafo único. Constituem-se em objetivos básicos da Companhia Nacional de Abastecimento:

a) garantir ao pequeno e médio produtor os preços mínimos e armazenagem para guarda e conservação de seus produtos;

b) suprir carências alimentares em áreas desassistidas ou não suficientemente atendidas pela iniciativa privada;

c) fomentar o consumo dos produtos básicos e necessários à dieta alimentar das populações carentes;

d) formar estoques reguladores e estratégicos objetivando absorver excedentes e corrigir desequilíbrios decorrentes de manobras especulativas;

e) (Vetado).

f) participar da formulação de política agrícola; e g) fomentar, através de intercâmbio com universidades, centros de pesquisas e organismos internacionais, a formação e aperfeiçoamento de pessoal especializado em atividades relativas ao setor de abastecimento.

h) assistir, mediante a doação de alimentos disponíveis em seus estoques, às comunidades e famílias atingidas por desastres naturais em Municípios em situação de emergência ou estado de calamidade pública reconhecidos pelo Poder Executivo federal, na forma do regulamento.

(...)(grifado)

9. Por essa razão, o resultado positivo obtido pela Conab com a venda de estoques reguladores e estratégicos do Governo Federal não sofre incidência de PIS/Pasep e de Cofins. Do contrário, a União estaria tributando a si própria.

11. Assim, em decorrência do entendimento acima, a consultante não tem o direito de apurar créditos na forma das Leis n.º 10.637, de 2002, e 10.833, de 2003. Segue:

Leis n.º 10.637/2002 e 10.833/2003 Art. 3º (...)

§ 2º Não dará direito a crédito o valor:

(...)

II - da aquisição de bens ou serviços não sujeitos ao pagamento da contribuição, inclusive no caso de isenção, esse último quando revendidos ou utilizados como insumo em produtos ou serviços sujeitos à alíquota 0 (zero), isentos ou não alcançados pela contribuição.

(...)(grifado)

Por fim, importa destacar que — diferentemente do entendimento da contribuinte de que a fundamentação utilizada pela fiscalização para glosar os créditos de compras de

café da CONAB, bem como as constantes do Acórdão n.º 201-77.555/2004 do 2º Conselho de Contribuinte, não é aplicável em períodos de apuração de 2006 e posteriores, em face do advento da Lei n.º 9.718/1998 — continua vigente a interpretação dada pela RFB em 2004, tanto é que Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf), em 2017, continua com o mesmo entendimento de 2004, *verbis*:

Acórdão n.º 3301-003.937 - 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária - CARF, de 26 de julho de 2017

REGIME NÃO CUMULATIVO. CRÉDITOS. BENS ADQUIRIDOS DA COMPANHIA NACIONAL DE ABASTECIMENTO (CONAB). GLOSA.

Os valores referentes a insumos adquiridos da CONAB não geram créditos para o adquirente no regime não cumulativo.

Diante disso, como não houve incidência de contribuições do PIS e da Cofins nas aquisições de café da Conab, a glosa merece ser mantida, em face do disposto no inciso II do §2º do art. 3º das Leis n.º 10.637/2002 e 10.833/2003.

A possibilidade de aproveitamento de créditos para o PIS/Cofins Não-Cumulativos sobre as aquisições junto à Companhia Nacional de Abastecimento (CONAB) já foi objeto de apreciação neste Conselho em diversas oportunidades (Acórdãos n.ºs 3301-003.940, 3201-003.204, 3301-007.321) nos quais restou consignado que essas operações não se sujeitam à incidência das referidas contribuições. Como exemplo cito o Acórdão n.º 3401-007.640:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Período de apuração: 01/01/2015 a 31/03/2015

CRÉDITO BÁSICO. CRÉDITO PRESUMIDO AGRÍCOLA. DIFERENÇAS.

A diferença entre a concessão de crédito básico e o crédito presumido (lei 10.925/04) das contribuições não cumulativas é a atividade do vendedor (cerealista, pessoa jurídica ou cooperativa que exerça atividade agropecuária), do comprador (pessoa jurídica que produza mercadorias destinadas à alimentação humana ou animal) e o produto vendido (insumos).

CONAB. EMPRESA PÚBLICA. TRIBUTAÇÃO.

Não se incluem na base de cálculo do tributo os resultados de contas de gestão de valores pertencentes à União. Aplicação de resposta à consulta exarado pela SRRF.

(Acórdão n.º 3401-007.640 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, Processo n.º 11065.903429/2016-98, Redatora designada Conselheira Mara Cristina Sifuentes, Sessão de 27 de julho de 2020).

Na sustentação do seu voto a Ilustre Conselheira Mara Cristina Sifuentes, designada para redigir o voto vencedor, transcreve excerto do Acórdão n.º 201-77555, que faz referência a Consulta formulada pela CONAB no Processo n.º 10168.000439/94-46, com o seguinte teor:

Em resposta a esta Consulta formulada, Processo Administrativo 10168.000439/94-46, a Superintendência Regional da Secretaria da Receita Federal da I Região decidiu, fls. 230/232:

"O resultado das operações vinculadas aos Estoques Reguladores e Estratégicos do Governo Federal executados pela Companhia Nacional de Abastecimento não integra a base de cálculo da contribuição ao PASEP e nem da COFINS."

O resultado da Consulta que formulara a recorrente, fls. 230/232, é claro e se aplica integralmente ao caso, pois se referem ao mesmo tributo e à mesma base de cálculo, embora estabelecida esta em diploma legal diferente.

Analisando com acuidade a questão, estou certo de que inexistente amparo para a inclusão na base de cálculo da contribuição para o PIS-Pasep dos resultados da Conta dos Estoques Reguladores e Estratégicos do Governo Federal, pois referidos valores não pertencem à recorrente, mas sim à própria União.

A recorrente age apenas como gestora destes recursos, estando obrigada a repassar os resultados positivos à União. Tanto é gestora dos recursos que não pode a recorrente aplica-los da maneira que melhor entender. Está ela vinculada às regras de aplicação dos recursos que são justamente a execução da política de formação dos estoques públicos. Com isso, se os recursos não configuram transferência à recorrente, mas sim valores pertencentes à própria União, os resultados positivos eventualmente percebidos não compõem receita da recorrente.

Assim sendo, descabe a sua inclusão na base de cálculo da contribuição para PIS-Pasep destes mencionados valores.

Ainda, cita o Comunicado Conab/Diges/Suope/Gecom nº 158, de 10 de maio de 2006, onde a Conab informa que não incide PIS e Cofins nas receitas provenientes de vendas de estoque públicos realizados por ela, que apesar de ser um comunicado de uma pessoa jurídica, ele é amparado em normas legais, então não se pode afirmar que ele é desprovido de validade. Vejamos:

Comunicado no 158, de 10 de maio de 2006, da Diretoria de Gestão de Estoques/Superintendência de Operações/Gerência de Comercialização (DIGES/SUOPE/GECOM) da Conab

INFORMAMOS QUE NÃO INCIDE PIS E COFINS NAS RECEITAS PROVENIENTES DAS VENDAS DE ESTOQUES PÚBLICOS REALIZADAS PELA CONAB.

ASSIM SENDO, SOLICITAMOS INFORMAR AOS ADQUIRENTES DE PRODUTOS QUE OS MESMOS NÃO FARÃO JUS AO CRÉDITO DO PIS E COFINS SOBRE O VALOR DAS AQUISIÇÕES FEITAS JUNTO À CONAB, DE ACORDO COM O ART. 21 DA LEI 10.865/04, QUE ALTEROU O ART. 3 DA LEI 10.833/02, E O ART. 37 DA LEI 10.865/04, QUE ALTEROU O ART. 3 DA LEI 10.637/02.

Diante de todo exposto acima, resta claro que a CONAB é uma empresa pública, que gerencia estoques estratégicos da União de determinados produtos e figura como gestora dos seus recursos e sendo assim, o resultado das operações vinculadas aos estoques reguladores e estratégicos do governo federal, executados pela COMPANHIA NACIONAL de ABASTECIMENTO, não integra a base de cálculo da contribuição do PIS e da Cofins e, em não havendo recolhimento das contribuições na venda de mercadorias, não há direito ao crédito destas exações.

Por todo exposto, devem ser mantidas as glosas referentes às aquisições da CONAB.

IV – Do direito à atualização dos créditos pleiteados à taxa SELIC:

Ainda, em relação ao direito à atualização monetária do crédito, ressalta-se que nos pedido de ressarcimento da Cofins e da contribuição para o PIS no regime da não cumulatividade, os créditos gerados pelos referidos tributos são escriturais, e com isso não resultam em dívida, nem mora do Fisco com o contribuinte, dessa forma não sofrem correção monetária ou juros, nos termos dos arts. 13 e 15, VI, da Lei nº 10.833/2003 e inc. I, do § 5º, do art. 72, da IN SRF nº 900/2008, nesses termos foi editada a Súmula CARF nº 125.

No entanto, posteriormente à data da emissão e aprovação daquela súmula, em 03/09/2018, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento dos REsp nºs 1.767.945, 1.768.060 e 1.768.415, decidiu sob a sistemática de recursos repetitivos, que é devida a correção monetária sobre o ressarcimento de saldos credores de créditos escriturais, quando há resistência do Fisco em deferir o pedido.

Ainda a própria Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) levando em conta as decisões do STJ e o Parecer PGFN/CAT nº 3.686, de 17 de junho 2021, já atualizou o SIEF para aplicar os juros compensatórios, à taxa Selic, sobre os pedidos de ressarcimento do PIS e da Cofins depois de decorridos 360 (trezentos e sessenta) dias contados da data de protocolo do respectivo pedido, nos termos da Nota Técnica Codar nº 22/2021, data de 30/06/2021.

Portanto, deve-se reconhecer o direito à atualização monetária do ressarcimento deferido, considerando-se o termo inicial somente após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco.

V – Da forma de aproveitamento dos valores reconhecidos a título de crédito presumido:

Outro ponto colocado para deslinde por parte deste colegiado foi a questão do direito à tríplex forma de aproveitamento do crédito presumido da agroindústria, que o contribuinte aproveitara em relação às aquisições de café de cooperativas agroindustriais.

A recorrente invoca o art. 7º-A da Lei nº 12.599, de 23/03/2012, incluído pela Lei nº 12.995, de 18 de junho de 2014, que garantiria o direito de aproveitar o crédito presumido sob as modalidades de compensação ou de ressarcimento em espécie.

A Lei nº 12.995, de 18/06/2014 incluiu o art. 7-A na Lei nº 12.599, de 23/03/2012, com o seguinte teor:

Art. 7º-A. O saldo do crédito presumido de que trata o art. 8º da Lei nº 10.925, de 23 de julho de 2004, apurado até 1º de janeiro de 2012 em relação à aquisição de café in natura poderá ser utilizado pela pessoa jurídica para:(Incluído pela Lei nº 12.995, de 2014)

I - compensação com débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, observada a legislação específica aplicável à matéria, inclusive quanto a prazos extintivos; ou (Incluído pela Lei nº 12.995, de 2014)

II - pedido de ressarcimento em dinheiro, observada a legislação específica aplicável à matéria, inclusive quanto a prazos extintivos.(Incluído pela Lei nº 12.995, de 2014)

No entanto, ao contrário do entendimento da recorrente, o art. 7º-A acima indicado não autoriza o aproveitamento desse saldo no próprio PER/DCOMP em questão, uma vez que o caput do art. 7º-A se refere ao saldo apurado até 1º de janeiro de 2012. Em outras palavras, apenas o saldo credor que foi se acumulando na escrita até 1º de janeiro de 2012 é que pode ser aproveitado na compensação ou no ressarcimento em dinheiro e não o saldo credor existente em cada um dos trimestres calendário anteriores.

Isso porque a partir de 2012, em relação aos exportadores, o legislador vedou o aproveitamento de crédito “cheio” nas aquisições de café, uma vez que ao mesmo tempo em que instituiu a suspensão da incidência das contribuições não cumulativas sobre o café (art. 4º da Lei nº 12.599/2012), instituiu também um novo crédito presumido específico para o setor (artigos 5º e 6º da Lei nº 12.599/2012).

Em outros termos, em relação aos exportadores de café, a partir da Lei n.º 12.599/2012, houve uma ruptura em relação ao regime jurídico anterior, pois o legislador substituiu o crédito “cheio” de PIS e COFINS por um crédito presumido específico para o setor, autorizando a tríplice forma de aproveitamento desse novo crédito presumido e estendendo a mesma possibilidade de aproveitamento ao saldo de crédito presumido da agroindústria que estava acumulado na escrita em 01/01/2012. Ou seja, o dia 01/01/2012 é um marco para o setor de exportação de café, pois foi o dia em que desapareceram o crédito cheio e o crédito presumido da agroindústria e nasceu o direito ao crédito presumido específico do setor. E como consequência dessa ruptura, o legislador permitiu que o saldo de crédito presumido da agroindústria existente em 01/01/2012 fosse utilizado da mesma forma que o novo crédito presumido que acabara de criar.

Nesse sentido, cito os seguintes precedentes deste Conselho:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

Período de apuração: 01/04/2009 a 30/06/2009

CRÉDITO PRESUMIDO DA AGROINDÚSTRIA. MODALIDADES DE APROVEITAMENTO. EXPORTAÇÃO DE CAFÉ.

Até o advento do art. 7ºA da Lei n.º 12.599/2012 o crédito presumido da agroindústria só podia ser aproveitado pelos exportadores de café para a dedução das contribuições devidas. A autorização para o aproveitamento do crédito presumido para compensação ou ressarcimento, contida no art. 7ºA da Lei n.º 12.599/2012 se aplica somente ao saldo credor apurado em 1º de janeiro de 2012 e não aos saldos credores eventualmente existentes nos trimestres calendários anteriores. (Acórdão 3402-004.144, de 24/05/2017 – Processo n.º 16366.000285/2010-50 – Relator: Antonio Carlos Atulim)

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/03/2009

CRÉDITO PRESUMIDO ART. 8º DA LEI 10.925/2004. PEDIDO DE RESSARCIMENTO. ACÚMULO EM RAZÃO DE EXPORTAÇÃO. POSSIBILIDADE.

O crédito presumido de PIS para a agroindústria apurado conforme o que estabelece o art. 8º da Lei n.º 10.925/2004 só pode ser compensados com débitos próprios da contribuição. A Lei n.º 12.995/2014, art. 7º-A, permitiu que fosse objeto de pedido de ressarcimento o saldo de crédito presumido apurado até 01/01/2012. O legislador escolheu um momento no tempo, como um incentivo fiscal, permitindo que o saldo de crédito presumido apurado e existente na escrita fiscal em 01/01/2012 pode ser objeto de pedido de ressarcimento ou para compensar com outros tributos administrados pela Receita Federal do Brasil. Impossibilidade de ressarcir créditos apurados em outra data, na medida em que a lei escolheu uma data específica. (Acórdão 3301-005.430, de 25/10/2018 – Processo n.º 10930.721698/2014-67 – Relator: Salvador Cândido Brandão Junior)

Quanto ao pedido de “*reconhecimento da tributação reflexa com relação ao IRPJ e CSLL, em caso de manutenção da glosa dos créditos fiscais em discussão*”. Como bem pontuado pela decisão de piso, não cabe a DRJ e a este Conselho apurar e calcular originariamente o quanto a restituir de IRPJ e de CSLL, mas tão-somente julgar a manifestação de inconformidade e o recurso voluntário contra a decisão constante do Despacho Decisório, nos termos do §9º do art. 74 da Lei n.º 9.430, de 27/12/1996.

Portanto, nego provimento ao recurso nesse ponto.

V – Do dispositivo:

Diante de todo exposto, conheço do Recurso Voluntário, para afastar a preliminar de nulidade arguida e no mérito dar parcial provimento para: (1) reverter a glosa em relação às aquisições de café das empresas listadas no Anexo 1 e (2) reconhecer o direito à atualização monetária, pela taxa Selic, do ressarcimento deferido, após escoado o prazo de 360 dias para a análise do pedido administrativo pelo Fisco.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Denise Madalena Green