



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

PROCESSO	10740.720061/2014-91
ACÓRDÃO	3001-004.072 – 3ª SEÇÃO/1ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	27 de março de 2026
RECURSO	DE OFÍCIO E VOLUNTÁRIO
RECORRENTES	IMPÉRIO TRANSPORTE E COMÉRCIO DE CAFÉ S/A FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/10/2011 a 31/12/2011

PESSOA JURÍDICA. INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA. GLOSA DE CRÉDITOS.
MULTA QUALIFICADA.

Comprovada a interposição fraudulenta de pessoas jurídicas apenas com o fito de (dis)simular aquisições de café feito de produtores rurais pessoas físicas, necessária é a glosa de créditos integrais regulados pela não-cumulatividade dessas contribuições.

MULTA QUALIFICADA E 150%.

A reiterada conduta fraudulenta, nos termos da lei e do Tema nº 863 de Repercussão Geral do E. STF, autoriza a manutenção da multa qualificada de 150% em razão de fraude.

RECURSO DE OFÍCIO. ALÇADA.

Aplica-se a Súmula CARF nº 103 do CARF aos Recursos de Ofício em relação ao valor envolvido na demanda.

Súmula CARF nº 103 - Para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso de Ofício e em conhecer parcialmente do Recurso Voluntário para, no mérito, negar-lhe provimento.

Assinado Digitalmente

Daniel Moreno Castillo – Relator

Assinado Digitalmente

Luiz Carlos de Barros Pereira – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Daniel Moreno Castillo, Larissa Cassia Favaro Boldrin, Leandro Wilhelm Wolff, Marco Unaian Neves de Miranda, Sergio Roberto Pereira Araujo, Luiz Carlos de Barros Pereira (Presidente).

RELATÓRIO

Ante à boa descrição da matéria posta ao crivo dessa C. Turma Extraordinária, bem como em efetividade ao princípio da eficiência, adoto o relatório do Acórdão da DRJ, a saber:

A pessoa jurídica IMPÉRIO TRANSPORTE E COMERCIO DE CAFÉ S/A, CNPJ 07.891.454/0001-49, apresentou os Pedidos Eletrônicos de Ressarcimento (PER) de nºs 19702.14634.030512.1.5.09-1072 e 05877.87431.300312.1.1.08-1600, pertinentes à Cofins e ao PIS/Pasep não-cumulativos exportação, nos valores respectivos de R\$ 821.198,44 e R\$ 192.725,94, crédito em relação aos quais foram vinculadas diversas compensações, tudo conforme especificado nos processos de nºs 10783.904407/2013-24 e 10783.904408/2013-79.

Ao analisar a questão, a DRF Vitória teve por simuladas as aquisições de café, informadas como praticadas perante pessoas jurídicas atacadistas, e considerou que o produto foi adquirido diretamente dos produtores rurais, pessoas físicas, o que não dá direito ao crédito básico na apuração do PIS/Pasep e da Cofins, mas somente ao crédito decorrente das alíquotas mitigadas determinadas para a apuração do crédito presumido, como determinado pelo art. 8º, inc. II da Lei nº 10.925, de 2004, em razão do que os créditos postulados foram reconhecidos de modo parcial, sem suficiência para a homologação integral das compensações declaradas pela pessoa jurídica.

Tendo em vista o procedimento simulatório considerado pelo agente fazendário, deu-se a lavratura de auto de infração em que foi aplicada a multa regulamentar de 150% (cento e cinquenta por cento), incidente sobre os valores das compensações que não foram homologados, o que diz respeito à infração 01 – compensação indevida efetuada em compensação declarada com falsidade. A pessoa jurídica também foi autuada em razão de ressarcimentos indevidos pleiteados pela sujeito passivo, o que corresponde à infração 02.

Ambas as penalidades pecuniárias encontram-se controladas no presente processo e ostentam as descrições dos fatos e enquadramentos legais adiante transcritos:

0001 – DEMAIS INFRAÇÕES À LEGISLAÇÃO DOS IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES – COMPENSAÇÃO INDEVIDA EFETUADA EM DECLARAÇÃO APRESENTADA COM FALSIDADE

O contribuinte efetuou compensação indevida de valores em declaração prestada com falsidade, conforme Termo de Encerramento da Ação Fiscal que faz parte integrante e inseparável deste Auto de Infração.

<i>Fato Gerador</i>	<i>Multa</i>
25/04/2012	21.659,16
03/05/2012	56.045,60
03/05/2012	22.572,93
03/05/2012	77.442,39
24/05/2012	11.668,95
24/05/2012	53.747,87
25/06/2012	71.218,22
25/06/2012	15.500,64
25/06/2012	11.973,27
25/06/2012	55.149,58
24/08/2012	15.291,93
24/08/2012	70.435,59
24/09/2012	63.924,63
24/09/2012	13.878,38
25/10/2012	798,33
25/10/2012	3.677,19
23/11/2012	8.589,48
23/11/2012	39.563,67
21/12/2012	5.819,54
21/12/2012	26.805,15
18/02/2013	5.697,02
18/02/2013	8.613,86
18/02/2013	221.591,72
18/02/2013	39.675,93

Enquadramento Legal – Art. 18, caput, e § 2º da Lei nº 10.833, de 2003, com a redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007. 0002 – DEMAIS INFRAÇÕES À LEGISLAÇÃO DOS IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES – RESSARCIMENTO INDEVIDO PLEITEADO PELO SUJEITO PASSIVO

Multa aplicada em decorrência de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido, conforme Termo de Encerramento da Ação Fiscal que faz parte integrante e inseparável deste Auto de Infração. 30/03/2012 192.287,95 03/05/2012 819.181,05 Enquadramento Legal – §§ 15 e 16 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação determinada pela Lei nº 12.249, de 2010.

Adicionalmente, tendo por base a mesma infração relacionada aos créditos, foram efetuados lançamentos, pertinentes ao PIS/Pasep e à Cofins, presentes no processo nº 10740.720060/2014-46, cujas impugnações já foi apreciadas nesta sessão de julgamento, tendo este colegiado deliberado pela pertinência das autuações.

Nesse contexto, levando-se em conta os princípios da celeridade e da economia processual, efetua-se a reprodução parcial do relatório estabelecido no acima mencionado processo nº 10740.720060/2014-46. Atente-se, contudo, que todas as referências às páginas que forem observadas não se referem ao presente processo, mas àquele de onde vem o texto:

Relatório Processo 10740.720060/2014-46 – Procedimento Fiscal:

- conforme registrado no processo 15586.721144/2013-60, a pessoa jurídica autuada, a IMPÉRIO TRANSPORTE E COMÉRCIO DE CAFÉ S/A, foi fiscalizada no período compreendido entre o 1º (primeiro) e o 4º (quarto) trimestres do ano-calendário 2009, procedimento ao final do qual foi lavrado o Parecer SEFIS/DRF/VIT nº 005/2014, fls. 54/128, parte integrante e inseparável do TEAF que complementa a descrição dos fatos;
- mencionado parecer contempla o resultado de investigações realizadas ao longo da Operação Tempo de Colheita, ocorrida em 2007, e da Operação Broca, praticada em 2010, assim como o que foi apurado em diligências fiscais realizadas em numerosas empresas tidas pela fiscalização como “laranjas” e em depoimentos prestados por produtores rurais, maquinistas e corretores de café, estabelecidos no estado do Espírito Santo;
- segundo apurado pela fiscalização, no ano de 2009 a IMPÉRIO TRANSPORTE E COMÉRCIO DE CAFÉ S/A contabilizou notas fiscais, no valor global de aproximadamente R\$ 2,54 milhões, das empresas “laranjas” YPYRANGA, ANTERO B. MARINO ME, PRINCESA DO NORTE ALIMENTOS LTDA, RODRIGO SIQUEIRA, CAFÉ DE MONTANHA e MARACA, cujos créditos foram glosados pela fiscalização, que reconheceu apenas 1,04% dos valores dos créditos postulados pela fiscalizada;
- quanto ao 4º trimestre de 2011, as empresas “laranjas” restringiram-se a COFFER SUL, J. UBALDO BERNARDO, LÍDER COMERCIAL DE CAFÉ e SF GOMES.
- A melhor compreensão da situação explanada pela fiscalização requer que atentemos para o disposto no mencionado Parecer SEFIS/DRF/VIT nº 005/2014, fls. 54/128:
 - a IMPÉRIO TRANSPORTE E COMÉRCIO DE CAFÉ S/A tem como objeto social a comercialização de produtos agrícolas, notadamente o comércio atacadista de café em grãos, comércio atacadista de embalagem sacaria, comércio atacadista de mercadorias em geral, transporte rodoviário de cargas, exportação e importação em geral;
 - conforme verificado na Terceira Alteração Contratual, em 12/9/2011 a pessoa jurídica alterou sua razão social de STEF COMÉRCIO E TRANSPORTE DE CAFÉ LTDA para IMPÉRIO TRANSPORTE E COMÉRCIO DE CAFÉ S/A;
 - as empresas IMPÉRIO TRANSPORTE E COMÉRCIO DE CAFÉ S/A, CNPJ 07.891.454/0001-49, e IMPÉRIO COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA, CNPJ 32.460.080/0001-27, pertencem à família Stefenoni e se encontram localizadas no mesmo endereço, a Av. Silvio Ávidos, 2.226, São Silvano, Colatina/ES;
 - os sócios da IMPÉRIO TRANSPORTE E COMÉRCIO DE CAFÉ S/A são Henry D'avila Stefenoni e seu irmão Franco D'avila Stefenoni, filhos do Sr. Arildo Stefenoni,

enquanto os sócios da IMPÉRIO COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA são o Sr. Arildo Stefenoni e seu filho Henry D'avila Stefenoni;

- ao comparecer à DRF Vitória/ES, o Sr. Franco Stefenoni declarou que “[...] STEF TRANSPORTE possui QUATRO caminhões próprios’ e “[...] trabalha prioritariamente para a IMPÉRIO CAFÉ, cerca de 99%”;
- a IMPÉRIO COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA foi fiscalizada em 2010, tendo ficado comprovado que a empresa se utilizou do esquema fraudulento de interposição de pseudo empresas atacadistas nas operações de compras do café em grãos, pessoas jurídicas que foram colocadas no lugar dos verdadeiros vendedores do café, os produtores rurais pessoas físicas, tendo dessa forma se apropriando indevidamente dos créditos do PIS/Pasep e da Cofins, nos percentuais de 1,65% e de 7,60%, no lugar dos créditos presumidos admitidos pela legislação de regência nas aquisições do café perante os plantadores pessoas físicas, tudo conforme registrado no processo 15586.000449/2010-91;
- após a análise da documentação apresentada pela demandada, a fiscalização verificou o irregular aproveitamento de créditos do PIS/Cofins vinculados a vendas para empresa comercial exportadora com fins específicos de exportação, o que teve por base aquisições de café de empresas “de fachada”, tendo algumas delas sido declaradas inaptas pela RFB, devido a comprovação de sua inexistência de fato; outras empresas, a despeito de formalmente existirem, apresentaram diversos indícios de também serem pseudo-atacadistas, tendo sido constituídas somente se prestar aos fins pretendidos pelas comerciais exportadoras;
- o art. 8º da Lei nº 10.925, de 2004, e o art. 5º da Instrução Normativa SRF nº 660, de 2006, dispõem sobre o direito ao desconto de créditos presumidos para as pessoas jurídicas que exerçam a atividade agroindustrial, a ser calculado sobre o valor dos produtos agropecuários utilizados como insumos; no caso do café, correspondem aos percentuais de 0.5775% para o PIS/Pasep e de 2,6600% para a Cofins; referidos valores não são passíveis de ressarcimento, nem de compensação com outros tributos;
- ao simular as compras do café perante as pessoas jurídicas “laranjas”, a fiscalizada deixou de lado os percentuais reduzidos (0.5775% para o PIS/Pasep e de 2,66% para a Cofins, repita-se) e as restrições impostas ao crédito presumido, aproveitando-se indevidamente dos percentuais cheios estabelecidos para a apuração não-cumulativa (1,65% para o PIS/Pasep e 7,60% para a Cofins), livrando-se, ademais, de forma irregular, das restrições impostas ao ressarcimento e à compensação pela legislação de regência;
- para a demonstração da existência do esquema fraudulento de venda de notas fiscais, por parte das pseudo-atacadistas do café, ao longo das operações Tempo de Colheita e Broca os representantes fazendários tomaram a termo os depoimentos dos principais envolvidos na produção e na comercialização do café;

- foram colhidas as oitivas dos produtores rurais (pessoas naturais plantadoras do café), dos maquinistas (pessoas de confiança dos produtores rurais de determinada região que, além de plantadores, possuem as instalações necessárias à armazenagem, à secagem, à pilagem e ao transporte do café, comercializando a produção própria e a produção de terceiros que estiveram sob sua guarda e responsabilidade), e dos corretores (agentes que ora ofertam o café às empresas compradoras, ora atuam em nome destas na aquisição do café, recebendo pelos serviços prestados um percentual sobre os valores comercializados);
- a comercialização do café antes e após o uso das empresas “laranjas” foi assim representado pelo agente fiscal:



segundo a autoridade fiscal, o modus operandi verificado no mercado cafeeiro “foi idealizado com a conveniência e participação das grandes exportadoras, que, de fato, foram as maiores beneficiadas”;

- a operação Tempo de Colheita foi deflagrada em razão da incompatibilidade entre a receita declarada à RFB pelas adquirentes formais do café, junto aos produtores rurais, e as movimentações financeiras detectadas pela RFB;
- foram instalados 36 (trinta e seis) procedimentos de diligências fiscais em desfavor de pessoas jurídicas inscritas no CNPJ como supostas atacadistas de café em grão (CNAE 4621-4-00) que, entre os anos de 2006 e 2009, movimentaram recursos da ordem de R\$ 3 bilhões enquanto, perante a RFB, muitas das vezes se encontravam na condição de omissas na apresentação da DIPJ, ou até mesmo inaptas;
- o que a fiscalização encontrou foram pessoas jurídicas instaladas em pequenas salas, com acanhadas acomodações, não tendo sido encontrado nenhum armazém, nem quadro de funcionários compatível;
- em outras palavras, nenhuma estrutura logística indispensável ao funcionamento de uma verdadeira empresa atacadista de café foi encontrada pela fiscalização;
- foram citadas, a título de exemplo, as empresas COLÚMBIA, ACÁDIA, DO GRÃO, L&L e V. MUNALDI, que ocupavam acanhadas salas comerciais no Ed. Silver Center, nº 1.500, em Colatina/ES;

- a fiscalização relatou as declarações de produtores rurais, tomadas durante a operação Tempo de Espera, pessoas naturais que compareceram à repartição fiscal munidos de blocos de notas fiscais do produtor rural e de planilhas com a identificação dos supostos destinatários (as empresas de fachada) e dos verdadeiros compradores do café;
- os produtores ouvidos mostraram desconhecimento das pseudo empresas atacadistas usadas para guiar o café vendido, dado que negociavam com pessoas conhecidas na região, de sua confiança, que eram os maquinistas, os corretores e as verdadeiras empresas adquirentes de sua região;
- todavia, no momento da retirada do café apareciam nomes desconhecidos de “empresas”, com destaque para a COLUMBIA, DO GRÃO, L & L, ACÁDIA, V. MUNALDI ME, J C BINS – CAFEEIRA COLATINA, NOVA BRASÍLIA, AGROSANTO, ROMA e outras tantas que foram usadas como destinatárias no preenchimento da nota fiscal do produtor;
- consoante relatado, as declarações dos produtores rurais, sem exceção, convergem para a seguinte situação – as notas fiscais do produtor rural são preenchidas pelos compradores (corretores ou maquinistas) e apresentam como destinatárias “empresas” totalmente desconhecidas dos depoentes, que não correspondem às reais adquirentes do café negociado;
- quanto aos corretores, afirmaram de forma unânime que os reais compradores do café (atacadistas, exportadores e indústrias) detinham o pleno conhecimento da existência do mercado de venda de notas fiscais, materializado com a utilização de empresas pseudoatacadistas de café;
- conforme os corretores ouvidos pela equipe fiscal, após a vigência do regime nãoacumulativo na apuração do PIS/Pasep e da Cofins, os verdadeiros adquirentes do café deixaram de documentar as aquisições por meio de nota fiscal do produtor rural, passando a exigir que a descarga do produto se desse com o respaldo de nota fiscal emitida por uma pessoa jurídica, havendo, ainda, a necessidade de a nota fiscal fazer referência à Instrução Normativa SRF nº 660, de 206, medida que fomentou a proliferação de um elevado número de empresas pseudo-atacadistas de café;
- ao final do relatório, a autoridade fiscal centrou o foco nas “empresas” cujos créditos foram descontados pela fiscalizada;
- YPIRANGA COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA encontra-se baixada no CNPJ por inexistir de fato, conforme apurado no processo 15586.000062/2010-35; inicialmente tinha por razão social SILVEIRA E NETO LTDA e por nome de fantasia RAPID GÁS ESTACIONAMENTO E LAVAJATO; a mudança de razão social deu-se em 2007; era uma microempresa com modesta atuação no comércio varejista de gás e de água mineral, com faturamento, em 2006, de R\$ 18 mil; com a nova razão social o faturamento passou para mais de R\$ 240 milhões nos anos de 2008 e 2009; somente para a IMPÉRIO emitiu notas fiscais no montante de R\$ 1,4 milhão; a

despeito do elevado faturamento, declarou-se inativa entre 2004 e 2010; os recolhimentos de tributos federais foram irrisórios; não dispõe de armazém, de quadro de funcionários ou da estrutura logística necessária ao funcionamento de uma verdadeira comercial atacadista de café; a integralização do capital não passou de uma flagrante simulação; o sócio Sr. Joumar Silveira Netto afirmou que não sabia o montante da movimentação financeira e que não há despesa com frete, que possui amigos que são sócios de “empresas” que fornecem nota fiscal para guiar o café do produtor para as exportadoras, procedimento também adotado pela YPIRANGA, que fez a passagem fictícia entre o produtor e a compradora; dentre as adquirentes que receberam o café em nome da YPIRANGA está a IMPÉRIO TRANSPORTE E COMÉRCIO DE CAFÉ S/A, para quem emitiu notas fiscais no valor de R\$ 1.418,45 mil;

- ANTHERO B. MANINO ME encontra-se suspensa no CNPJ, por inexistir de fato, conforme demonstrado no processo 15586.000469/2009-29; foi constituída em outubro de 1996 com o nome de fantasia MARISCÃO; no período de julho a setembro de 2009 emitiu notas fiscais para a IMPÉRIO TRANSPORTE E COMÉRCIO DE CAFÉ S/A no valor de R\$ 481,9 mil; no período de 2004 a 2010 apresentou declaração sob a condição de inativa; nada foi recolhido aos cofres públicos a título de tributo; a estrutura física da pessoa jurídica não espelha a logística mínima necessária a uma comercial atacadista de café em grãos, não dispondo de armazém, nem de quadro de funcionários; inquirido pela fiscalização, o representante da pessoa jurídica respondeu ainda não possuir funcionários, não possuir bens móveis ou imóveis, inclusive balança para a pesagem do café;

- PRINCESA DO NORTE ALIMENTOS LTDA encontra-se inapta no CNPJ, por inexistir de fato, conforme evidenciado no processo 15586.001021/2009-22; foi constituída em junho de 2007 com o nome de fantasia PRINCESA DO NORTE; em 02/03/2010 foi declarada inapta, com efeitos retroativos à data da sua abertura, o que se deu em razão de nunca haver realmente existido; a partir de 2008 está omissa na apresentação da DIPJ; nada recolheu ao erário público, a título de tributo federal; não apresentou DCTF; forneceu notas fiscais para a IMPÉRIO TRANSPORTE E COMÉRCIO DE CAFÉ S/A no valor de R\$ 159,01 mil;

- RODRIGO SIQUEIRA encontra-se baixada no CNPJ, por inexistir de fato; foi constituída em outubro de 2009 com o nome de fantasia R S COMÉRCIO E DISTRIBUIÇÃO; em novembro de 2009 emitiu notas fiscais para a IMPÉRIO TRANSPORTE E COMÉRCIO DE CAFÉ S/A no valor de R\$ 56,10 mil; foi citada pelo produtor rural Ademir Biazatte Lonardelli, que informou que “já guiou café da [...] RODRIGO SIQUEIRA”; e

- MARACA COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO DE CAFÉ LTDA e CAFÉ DE MONTANHA COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO LTDA foram constituídas em dezembro e em abril de 2007, respectivamente; foram referenciadas pelo produtor rural/maquinista Máximo Bicalho Thezolin que assegurou que foram procurado por um certo Adilson, representante da MARACA, e por outra pessoa que não recorda o nome,

que representava a CAFÉ DA MONTANHA, os quais ofereceram os nomes da MARACA e da CAFÉ DA MONTANHA, dentre outras, para que o declarante guiasse o café vendido para as exportadoras; também foram apontadas pelo produtor rural Judson Almeida Dias, que consignou que desde 2008 passou a guiar o café por intermédio da CAFÉ DE MONTANHA e da MARACA, dentre outras, informando, ainda, que o contato na MARACA era ADILSON e na CAFÉ DE MONTANHA era CRISTIANO; as notas fiscais emitidas pela MARACA para a IMPÉRIO TRANSPORTE E COMÉRCIO DE CAFÉ S/A importaram em R\$ 46,08 mil e pela CAFÉ DE MONTANHA em R\$ 386,56 mil;

Explorado o Parecer Sefis nº 005/2014, relativo ao ano-calendário 2009, voltamos nossa atenção ao Termo de Encerramento da Ação Fiscal (TEAF) presente no processo em julgamento, referente ao 4º (quarto) trimestre de 2011, em que as empresas apontadas como “laranjas” foram a COFFER SUL, a J UBALDO BERNARDO, a LÍDER COMERCIAL DE CAFÉ e a S F GOMES:

- LÍDER COMERCIAL DE CAFÉ, CNPJ 08.845.766/0001-89, foi uma expressiva empresa laranja, fornecedora de nota fiscal domiciliada na região de Caparaó, no Espírito Santo, juntamente com a MARACA; foi revelado pelo produtor rural Máximo Bicalho Thezolin que fora procurado por Adilson, da COFFER COMPANY, por João Paraná da LÍDER, dentre outros, que ofereceram os nomes dessas empresas para que o declarante guiasse o café vendido pelas exportadoras, tendo sido afirmado que referidas exportadoras estavam pagando pelo fornecimento das notas fiscais o percentual de 1% (um por cento) sobre o valor da operação;
- os produtores rurais adiante listados foram diligenciados pela fiscalização e apresentaram planilhas, fls. 38/47, nas quais a pessoa jurídica utilizada para documentar a operação da venda do café era totalmente diversa da efetiva empresa compradora do produto, com destaque para as empresas COFFER SUL, J UBALDO BERNARDO e LÍDER COMERCIAL DE CAFÉ:

- ✓ Éden José Lemos Garcia – Sítio Poço Limpo: LÍDER e MAIS.
- ✓ João Bosco de Paula – Fazenda Lajinha: ENSEADA, GOLD COFFEE e COFFER SUL.
- ✓ Paulo Roberto Schiavo – Fazenda Barro Branco: CAFÉ DE MONTANHA, MARACA e LÍDER.
- ✓ Anivaldo José Biela – Fazenda São Lourenço/Laranjeiras e Sítio São José: CAFÉ DE MONTANHA, MARACA e LÍDER.
- ✓ Paulo Sérgio Feriani – Sítio Santa Luzia: CAFEIRA CASTELENSE, MUNDIAL, ENSEADA, ADAME e COFFER SUL.
- ✓ Moisés Salomão de Faria – Córrego Perobas: MARACA, J UBALDO BERNARDO e ADAME.
- ✓ José Adriano Belizário – Sítio Brejubinha: CAFEIRA CENTENÁRIO, CELBA, ENSEADA, ADAME, GOLD COFFEE, CAFEIRA CASTELENSE, CONILON NORTE e J UBALDO BERNARDO.
- ✓ Antônio Carlos Marques Crespo – MARACA, LÍDER, P. A DE CRISTO, CAFEIRA CASTELENSE, CAFÉ DE MONTANHA e RODRIGO SIQUEIRA.

- S F GOMES foi citada pelo produtor rural Luiz César Astolpho, que assegurou que sempre fez negociações diretas de venda do café com certa empresa exportadora, sendo as operações documentadas falsamente, a partir de 2011, em nome da S F GOMES. Ante o que foi constatado, a fiscalização glosou os créditos

descontados pela fiscalizada decorrentes das operações com as pessoas jurídicas COFFER SUL, J UBALDO BERNARDO, LÍDER COMERCIAL DE CAFÉ e S F GOMES, que atingiram o montante de R\$ 13 milhões, no período em foco, que foram apropriados segundo os critérios estabelecidos para o crédito presumido determinado pela legislação correlata, tudo conforme memória de cálculo constante às fls. 53/53, de modo que relativamente ao PIS/Pasep foi glosada a quantia de R\$ 192.287,95 e considerado o valor de R\$ 437,99, enquanto para a Cofins foi glosado o valor de R\$ 819.181,05 e admitida a quantia de R\$ 2.071,39, procedimento que implicou no seguinte resultado:

- R\$ 4.110,57 e R\$ 18.933,50 a pagar, relativamente ao PIS/Pasep e à Cofins de outubro de 2011, respectivamente, questão que é objeto do processo 10740.720060/2014-46;
- reconhecimento apenas parcial do direito creditório solicitado em relação ao PIS/Pasep Não-Cumulativo Exportação, no valor de R\$ 437,99 (o valor indicado no PER era de R\$ 192.725,94) e homologação apenas parcial das compensações manejadas com tal crédito, matéria tratada no processo 10783.904407/2013-24;
- reconhecimento apenas parcial do direito creditório solicitado em relação à Cofins NãoCumulativa Exportação, no valor de R\$ 2.017,39 (o valor indicado no PER era de R\$ 821.198,44) e homologação apenas parcial das compensações manejadas com tal crédito, matéria tratada no processo 10783.904408/2013-79;
- lançamento da multa isolada decorrente das compensações não homologadas, no montante de R\$ 1.932.810,04, questão controlada no processo 10740.720061/2014-91; e
- elaboração de representação fiscal para fins penais, tendo em vista o fato de a multa de ofício ter sido lançada no percentual qualificado de 150%, conforme verificado no processo 10740.720062/2014-35.

O representante legal da pessoa jurídica foi notificado da autuação em 08/10/2014, fls. 134/135.

Não conformada com o que foi decidido, em 27/10/2014 a interessada impugnou o lançamento, fls. 139/188, em documento que contém os mesmos argumentos delineados no processo 10740.720060/2014-46, mais aqueles específicos para o presente processo, pertinente à inaplicabilidade concomitante da multa de ofício e da multa regulamentar.

Assim, em um primeiro momento efetuaremos a transcrição parcial do relatório contido no processo 10740.720060/2014-46. Em seguida, nos debruçaremos na parte da defesa que diz respeito somente a este processo.

Relatório Processo 10740.720060/2014-46 – Argumentos da Defesa:

- fez alusão ao nível de tributação incidente no Brasil, por demais elevado, de modo a inviabilizar certos negócios, o que leva as empresas a buscar uma forma de reduzir carga tributária, o que poderá ocorrer de forma regular, por meio da

elisão fiscal, também chamada de planejamento tributário, ou de modo irregular, através da sonegação fiscal, forma que os maus empresários encontram para suprimir ou reduzir tributos, ludibriando o fisco e até mesmo o próprio consumidor, com atitudes que afrontam a legislação nacional;

- quanto ao planejamento tributário, é constituído por um conjunto de ações travadas no terreno da licitude, assumidas com o objetivo de minimizar a carga impositiva a que estão submetidos os contribuintes em geral, com apoio no princípio constitucional da liberdade de iniciativa e da norma constitucional de que ninguém está obrigado a organizar os seus negócios de sorte a sofrer uma maior oneração tributária, mostrandose legítima a adoção de providências estabelecidas nas formas permitidas pelo direito privado;

- a globalização da economia impôs à impugnante a adoção de sistemáticas contidas no terreno da licitude tendentes à redução dos custos da empresa, o que não se ajusta ao que foi afirmado pela fiscalização, que colocou a demandante no “saco das sonegadoras” elencadas pelo fisco; • o pilar da acusação fiscal consistiu na afirmação de que a litigante “exigia nota fiscal de pessoa jurídica quando da aquisição de café em grãos de produtores rurais/maquinistas”, o que não é condiz com a realidade que exala dos autos, pois o que ocorreu foi que a reclamante buscou se utilizar de uma sistemática legal para maximizar seu resultado, ou, visto por outra ótica, para minimizar o impacto tributário;

- quando a impugnante “exigia” dos produtores/maquinistas que fosse providenciada uma operação anterior à sua compra, perante uma pessoa jurídica, é óbvio que sua intenção era se creditar integralmente do tributo que incidiu na fase anterior, fato que decorre da norma legal, tratando-se de uma imposição mercadológica, pois a aquisição do café perante os produtores rurais não era favorável à requerente, sob o foco tributário;

- importante ressaltar que a litigante nunca imaginou ou fez juízo de valor a respeito da regularidade fiscal das pessoas jurídicas de quem adquiriam o produto, consistindo a sua conduta em consultar rotineiramente o próprio sítio da RFB na internet de onde sempre extraiu aval acerca da atividade das empresas em foco, consultando, ainda, cadastros restritivos de crédito, de onde nunca obteve qualquer sinalização negativa;

- a lei não obrigou, em momento algum, que a manifestante exigisse a comprovação da regularidade fiscal das pessoas jurídicas, tampouco impôs o dever de reter os tributos devidos pelas alienantes;

- não se extrai dos autos qualquer comprovação cabal de que a impugnante tenha induzido pessoas ou ex-funcionários de outras empresas a constituírem pseudo empresas ou a deixarem de recolher os tributos decorrentes das operações questionadas pelo fisco;

- o fisco almeja, com a sua conduta, receber das empresas exportadoras o que é devido pelas atacadistas cujos créditos foram desconsiderados pela fiscalização; •

se houve algum ilícito no caso em apreço, este deve ter ocorrido na sonegação do atacadista, não no creditamento da autuada, o que demonstra que a multa de 150% se revela injusta, expropriatória e confiscatória, já que não alicerçada no consilium fraudis da impugnante;

- o enquadramento legal estabelecido pelo fisco, com a indicação de artigos das Leis de nºs 10.637, de 2002, e 10.833, de 2003, não se coadunam com os fatos narrados nos autos;

- ao tempo das aquisições as empresas possuíam situação fiscal regular, cadastro ativo no CNPJ, certificação negativa de débitos perante a RFB, habilitadas e regulares na Fazenda Estadual, gozando de todas as nuances de pessoas jurídicas sólidas e atuantes no mercado de café cru em grãos;

- ainda que tais empresas fossem fantasmas e as notas de saídas fossem inidôneas, não seria justo penalizar o contribuinte adquirente que negociou, pagou, escriturou e fez jus ao creditamento pleiteado, dado que no momento das operações as alienantes se encontravam totalmente regulares, com atestado expedido pela própria RFB;

- se houve a constituição das empresas, a regularidade dos espaços físicos e a capacidade financeira dos sócios, dentre outros elementos não menos importantes, dizem respeito a encargo da Fazenda Nacional;

- ciente da regularidade fiscal das atacadistas, a impugnante efetuava os pagamentos à vista, por meio de TEDs eletrônicos e cheques nominiais que eram depositados nas contas bancárias das empresas alienantes, como demonstrado pela ampla e rica documentação juntada aos autos, juntamente com a peça contestatória;

- patente, pois, a boa-fé da requerente que antes de cada operação adotava os procedimentos de sua incumbência, ou seja, consultava as inscrições federal e estadual das vendedoras que, uma vez atestadas, davam ensejo às operações de compra do café que eram finalizadas com o pagamento à vista dos valores estipulados, via transferências bancárias (TEDs) para as contas das empresas alienantes;

- cópias dos cadastros positivos das fazendas federal e estadual, bem como dos TEDs eletrônicos instruem a defesa e se prestam como elemento de prova da versão da impugnante;

- a defendente não tem o poder de adentrar no estabelecimento das vendedoras e “vasculhar sua situação enquanto contribuinte de tributos”, o que representa ônus das fazendas públicas federal e estadual; • as operações seriam lícitas ainda que os pagamentos fossem a prazo, ou em situação extrema, ainda que nenhum pagamento houvesse sido realizado;

- no caso concreto, em que os pagamentos foram à vista, operação por operação, as cópias das transferências eletrônicas comprovam a boa-fé e a lisura da

manifestante; • apresentou ementas de julgados do Conselho Estadual de Recursos Fiscais (CERF) do Espírito Santo e do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) que, a seu ver, sinalizam para a improcedência das autuações em que consta no polo passivo da relação jurídico-tributária, destacando-se que em alguns dos julgados a procedência dos recursos decorreu da boa-fé do sujeito passivo, não afastada de forma convincente pelas autoridades fiscais;

- foi apresentada parte de julgado proferido no RESP 1.148.444/MG, tendo por Relator o Min. Luiz Fux, em que o Poder Judiciário deliberou que o comerciante que adquire mercadoria cuja nota fiscal tenha sido posteriormente declarada inidônea é considerado terceiro de boa-fé, o que autoriza o aproveitamento do crédito do ICMS, desde que demonstrada a veracidade da operação contestada pelo fisco;

- no caso concreto, os TEDs e os cheques nominais, operação por operação, demonstram a efetividade das compras desconsideradas pela autoridade fiscal, o que demonstra a boa-fé da impugnante e a licitude do creditamento do PIS/Cofins;

- a Súmula STJ nº 509, formulada no sentido de que “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”, se aplica como uma luva ao caso em apreciação;

- tendo em vista o disposto no Parecer nº 396, da PGFN, as autoridades fiscais estão impedidas de cobrar tributos relativos a disputas já definidas a favor dos contribuintes no STF e no STJ, já que atrela a RFB ao que foi decidido pelos referidos órgãos com sede em recursos com repercussão geral / recursos repetitivos, entendimento que é convalidado pelo art. 18 da Lei nº 12.844, de 2013;

No que se restringe à infração 01 e à infração 02, constantes deste processo, os argumentos da defendente foram os seguintes:

- suscitou a revogação, por meio da Medida Provisória nº 656, de 2014, dos §§ 15 e 16 do art. 17 da Lei nº 9.430, de 1996, dispositivos que foram utilizados pela autoridade lançadora no enquadramento legal da autuação infração 02 – ressarcimento indevido pleiteado pelo sujeito passivo, em face do que postulou a nulidade do lançamento;

- apregou a impossibilidade da aplicação simultânea da multa de ofício, cominada no processo de nº 10740.720060/2014-46, no percentual de 150%, incidente sobre recolhimentos insuficientes do PIS/Pasep e da Cofins, com as penalidades isoladas neste processo exigidas;

- assegurou que as multas estabelecidas nos dois processos incidiram sobre os mesmos fatos e sobre a mesma base de cálculo, sobre o mesmo fato gerador, enfim, caracterizando o instituto jurídico do bin in idem;

- afirmou ser de conhecimento notório a impossibilidade de cumulação da multa isolada e da multa de ofício;
- apresentou, ainda, ementas de julgados que, a seu ver, robustecem os argumentos da defesa;
- ao final de tudo, formulou pedido nos seguintes termos:

a) Seja acolhida, a preliminar de nulidade para o fim de declarar nulo o auto de infração combatido, uma vez que os dispositivos federais utilizados para enquadrar a presente infração foram revogados pela MP 656/14;

b) Caso não sejam este os entendimentos dos íntimos julgadores, o que não se espera o melhor Juízo, havendo cingência ao mérito, Seja a presente impugnação para o fim de julgar IMPRODEDEnte a ação fiscal e INSUBSISTENTE o auto de infração, na sua totalidade, o presente auto de infração, nos termos de fundamentos, administrativos e jurídicos acima externados, por ser lida e justa;

c) Caso não sejam este os entendimentos dos eméritos julgadores o que não espero o melhor juízo, Seja acolhido o instituto jurídico do *bis in idem*, o que levará, também, a insubsistência total do lançamento fiscal;

d) Caso não seja este o entendimento dos eméritos julgadores, Seja acolhido o caráter confiscatório da multa de 150% aplicada, reduzindo-a a 50% sobre o valor do lançamento fiscal.

Para uma melhor compreensão, demarquemos a localização, no presente processo, da documentação de maior relevância acostada aos autos pela fiscalização e também pela impugnante: • Parecer Sefis/DRF/VIT nº 005/2014, fls. 51/125;

- Documentos Comprobatórios da Fiscalização, fls. 37/48;
- Demonstrativo Créditos Glosados, fls. 35/36;
- Demonstrativos de Cálculo dos Créditos a Descontar, fls. 49/50;
- Termo de Encerramento da Ação Fiscal, fls. 09/25;
- Auto de Infração, fls. 03/08; • Termo de Ciência e Entrega de Documentos, fls. 134/135;
- Impugnação, fls. 139/188; e
- Documentos Comprobatórios da Defendente, fls. 379/629.

No seu recurso voluntário o contribuinte traça inicialmente longas considerações sobre planejamento tributário, e como o mesmo teria agido de boa-fé, sendo indevida, segundo o mesmo, a sua responsabilização pela eventual fraude de terceiros, uma vez que esses não estavam inativos ao realizarem operações com a empresa. Que a declaração posterior de inatividade e inidoneidade das noras fiscais dada a inexistência de substrato empresarial não pode afetar o contribuinte de boa-fé, adquirente antes da declaração de inidoneidade.

Aduz ter realizado operações com pessoas jurídica ativas junto ao CNPJ, bem como ter realizado pagamentos a tais empresas, o que seria o bastante para afastar qualquer imputação de responsabilidade à mesma. Aponta para a Súmula nº 509 do E. STJ, cujo teor protege o contribuinte de boa-fé em casos de inidoneidade declarada de documento fiscal posterior aos negócios entabulados.

Se insurge contra a aplicação da multa qualificada dado o seu caráter confiscatório, a sua afronta à proporcionalidade e razoabilidade com afronta ao inciso IV do artigo 150 da Constituição. Da mesma forma, suscita a ocorrência de *bis in idem*, uma vez que há concomitância de aplicação entre a multa de ofício (75%) e a qualificada de 150%.

Assim como na sua peça de impugnação, não tece sequer palavra sobre o conteúdo das declarações, depoimentos e provas que contam dos autos.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Daniel Moreno Castillo, Relator.

1. Conhecimento e Tempestividade.

O presente Recurso Voluntário é tempestivo, sendo a matéria do mesmo de competência para essa Turma Extraordinária apreciar nos termos do art. 65, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF.

Já no que toca ao conhecimento do Recurso de Ofício, cumpre destacar que o mesmo restou prejudicado com o aumento da alçada e, finalmente, com o emprego do termo “preferencialmente” pelo RICARF ao traçar a competência das Turmas Extraordinárias, como é a nossa. Visando caminhar com o tempo, a Súmula CARF nº 103 estabeleceu que o valor da questão para fins de viabilização, seria aquele aferido de acordo com as regras aplicáveis ao CARF no momento em que proceder com o julgamento.

Súmula CARF nº 103

Aprovada pelo Pleno em 08/12/2014

Para fins de conhecimento de recurso de ofício, aplica-se o limite de alçada vigente na data de sua apreciação em segunda instância.

Hoje em R\$ 15 MM, a alçada não se aplica ao caso, dispensando o verbete sumular a necessidade de conhecimento do Recurso de Ofício, e portanto não conheço do mesmo.

2. Mérito.

2.1 Do planejamento tributário.

O contribuinte recorrente traça longas considerações sobre o direito de o mesmo proceder com a aplicação de planejamento tributário, não estando obrigado a recolher mais tributos do que aquele que é devido. Aborda os conceitos de evasão e elisão, atribuindo a esse último características de licitude.

Diz que ajustou as suas operações licitamente para que, adquirindo café de pessoa jurídica, pudesse gozar da sistemática da não cumulatividade, sem que a limitação de 35% referente aos créditos presumidos lhe fosse aplicável, dada a ausência de aquisição direta de produtor rural. Afirma ter agido em evidente boa-fé, uma vez que adquiriu de fato o café das apontadas pessoas jurídicas, tendo, inclusive, procedido com os devidos pagamentos.

De pronto deve-se ter por certo que, contrariamente ao quanto o acórdão fundamenta em parte sua posição, entendo que a existência de propósito negocial, com ênfase aos atos apenas visando eficiência tributária, não pode transformar o planejamento tributário em ato ilícito. É lícito ao contribuinte buscar alternativas negociais apenas pela vantagem tributária que advirá de tais negócios, sempre que tais caminhos escolhidos estejam dentro da legalidade.

Por outro lado, conforme fica bastante evidente das provas carreadas aos autos, somada à ausência de palavra impugnando os fatos apurados pela Fiscalização, o caso concreto em nada se assemelha a um planejamento tributário. O pressuposto de um planejamento tributário é que a conduta do contribuinte, ainda que arrojada, seja lícita.

Seria lícito, o planejamento tributário no qual uma empresa exportadora adquirisse café de pessoa jurídica sem simulação da operação, apenas para possibilitar a tomada integral de créditos (9,25%) na condição de insumo não adquirido de pessoa física, quando de fato o é. Assim como também é lícito que um contribuinte opte por adquirir o café diretamente do produtor rural, nesse caso limitando-se à possibilidade de 35% dos créditos a título de crédito presumido.

No caso do planejamento tributário lícito, a empresa adquirente, sabendo que o vendedor pessoa jurídica tem produto para a venda, uma vez que esse teria adquirido o café de terceiros, adquire o estoque desejado do mesmo a preço determinado. O que não se afigura como planejamento tributário é a conduta que foi revelada nos autos, derivada de investigações policiais, inclusive, na qual a adquirente/recorrente busca no mercado empresas que tenham notas fiscais para guiar o café, e não o café propriamente dito.

Notas fiscais para “guiar” o café que, de acordo com os depoimentos e provas, sempre foram negociados com os próprios produtores rurais pessoas físicas, informação confirmada por esses produtores rurais, diretamente pela recorrente, aparecendo as terceiras pessoas jurídicas apenas para viabilizar a apuração de créditos a maior e indevidos de contribuições sociais.

Essa prática certamente caracteriza uma simulação relativa, uma vez que, sob a aparência de uma relação jurídica formalmente válida entre pessoas jurídicas distintas, havia a intenção de disfarçar a verdadeira natureza do negócio jurídico: a aquisição direta de café diretamente de produtores rurais. O motivo subjacente, no caso concreto, dá conta de uma

espécie de conluio entre o adquirente do café (recorrente) e as pessoas jurídicas que se limitavam a emitir notas fiscais para viabilizar o aproveitamento integral de créditos que seriam, não fosse a fraude, limitados a 35% de 9,25.

O art. 167 do Código Civil brasileiro define a simulação como o ato em que se declara ou confessa falsamente o que não é verdadeiro, com o intuito de iludir terceiros ou fraudar a lei. No caso concreto, todos os atos foram formalmente realizados de forma a tentar dar substância formal à questão.

Art. 167. É nulo o negócio jurídico simulado, mas subsistirá o que se dissimulou, se válido for na substância e na forma.

§ 1º Haverá simulação nos negócios jurídicos quando:

I - aparentarem conferir ou transmitir direitos a pessoas diversas daquelas às quais realmente se conferem, ou transmitem;

II - contiverem declaração, confissão, condição ou cláusula não verdadeira;

III - os instrumentos particulares forem antedatados, ou pós-datados.

§ 2º Ressalvam-se os direitos de terceiros de boa-fé em face dos contraentes do negócio jurídico simulado.

Os negócios jurídicos entabulados entre as empresas estavam apenas revestidos de forma adequada, sendo a sua substância absolutamente afetada e eivada pela simulação engendrada para ofuscar o real negócio subjacente, que era a aquisição direta de café a pessoa física. A própria intensão dos agentes envolvidos estava eivada desse mal que afeta decisiva e totalmente os atos jurídicos.

Ademais, a utilização de empresas interpostas para simular tais operações tem como objetivo principal a obtenção de vantagens tributárias indevidas, configurando uma forma clara de evasão fiscal, na medida em que desequilibra o fator econômico-tributário da não cumulatividade, reduzindo a tributação devida com créditos tomados a maior e fora da estrita legalidade.

Pouco importa se a recorrente de fato procedeu com o pagamento a determinados pseudo-fornecedores, pois o pagamento, ainda que possa ser um elemento favorável à constatação de real ocorrência do negócio, isoladamente não afasta a eiva da simulação, uma vez que mesmo negócio simulado pode exigir a realização de pagamento para mero repasse, de forma a dar forma a registros contábeis e fiscais.

Contrariamente ao que pretende o contribuinte, para que haja possibilidade de atração da Súmula 509 do E. STJ, assim como demais precedentes que se apoiam na boa-fé como requisito para a sua aplicação, a fundamentação do lançamento teria que estar restrita à questão da posterior declaração de inidoneidade, o que não se apresenta ao caso.

Aqui a situação difere, uma vez que a inidoneidade não decorre de ato restrito do vendedor, o que preservaria a boa-fé do recorrente, mas de ato simulado, alinhado e ajustado

pelas partes interessadas, vendedor e comprador, retirando desse último a presunção de boa-fé que busca se apegar como forma de defesa. A simulação, no caso, exigiu esforços de ambas as partes envolvidas, demonstrando conduta do contribuinte que é avessa à possibilidade de aplicação do verbete sumular em questão e demais precedente, incluídos desse C. CARF.

Súmula 509 do E. STJ

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. (SÚMULA 509, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 26/03/2014, DJE 31/03/2014) (destacamos)

Por outro lado, a conduta específica de cada uma das empresas acusadas de venda de notas fiscais, se as mesmas recolheram seus tributos, declaram, ou não, suas obrigações acessórias, ao ponto em que não servem, sozinhas, de fundamento para configurar simulação, foram as mesmas trazidas a lume como indícios da fraude apurada, de todo corroborada com inúmeros depoimentos dos envolvidos.

Nos termos do art. 239 da Lei no 3.689, de 03/10/1941 (Código de Processo Penal), o indício é **“a circunstância conhecida e provada, que, tendo relação com o fato, autorize, por indução, concluir-se a existência de outra ou outras circunstâncias”**.

Repise-se que estamos em sede de processo administrativo fiscal, no qual a forma é menos exigente do que a seara criminal propriamente dita, que por sua vez acolhe o indício munido de prova como meio de conclusão acerca da existência de ilícito. O esvaziamento das empresas que emitiam as notas fiscais do café, bem como o acintoso descumprimento de obrigações tributárias permitem associar tal conduta a uma empresa cujo único compromisso é vender notas fiscais, e não de fato operar em mercado qualquer.

Por outro lado, a indicação de que se trataria de operações de intermediação atenta contra a prova produzida nos autos pelo próprio contribuinte, uma vez que junta aos e-fólios notas fiscais de venda de produção de terceiros, e não de intermediação, negócios jurídicos distintos.

Por fim, nesse ponto, os testemunhos de proprietários das empresas que guiavam o café, produtores rurais e demais empresas envolvidas, contrariamente do que aponta a recorrente na sua peça recursal, não exime nenhum desses atores de suas respectivas responsabilidades, havendo. Muito ao contrário, implica as devidas responsabilidades (fiscais, tributárias, judiciais, administrativas, penais, etc.) aos mesmos, quando devida.

Nessa esteira de raciocínio e verdade desses autos dada a prova produzida, não há falar-se em planejamento tributário no caso em voga, ao menos não com as provas constantes dos autos, depoimentos, implicações e documentos.

Mais adiante, argui a recorrente que um dos elementos que levou a Fiscalização a proceder com as glosas em questão foi justamente o fato de que diversas das empresas envolvidas

(emitentes de notas sem lastro empresarial legítimo), estavam devidamente ativas junto à Receita Federal à época das operações. Tais alegações de atividade foram, em parte, comprovadas pela recorrente com a juntada de telas do CNPJ que comprovam a situação ativa.

A recorrente refuta possuir responsabilidade em relação ao devido cumprimento das obrigações tributárias e fiscais por parte das empresas envolvidas, e que a conferência da condição de ativa e apta nos sistemas da Fazenda seriam suficientes para afastar qualquer responsabilização da mesma. Em abstrato, de fato, e apenas para contribuintes que agem de boa-fé, esse é o proceder que deveria ser observado. Porém, como visto até o momento e pode ser colhido dos autos, o recorrente não agiu revestido de boa-fé, já que simulou negócios jurídicos.

Cumpra esclarecer que o contribuinte recorrente não está sendo apenado em relação a nenhuma das condutas das empresas envolvidas na criação artificiosa de créditos tributários. Cada qual responderá pelos seus próprios atos. Não houvesse os elementos constantes dos autos, e estivesse a recorrente agindo de boa-fé, a mesma certamente estaria sendo eximida da responsabilidade nesse voto.

Os ajustes formais estão em total descompasso com a intensão dos agentes, logo o fato de a empresa ter obedecido a forma, com registros e pagamentos, não afasta a origem espúria do negócio, eivado de simulação.

Por outro lado, os ajustes elaborados pela Fazenda, com a determinação de consideração de créditos de contribuições sociais limitados a 35% dos normais, nos termos da lei 10.925/04 (art. 8º, § 3º, inciso III), uma vez que leva em consideração a realidade da operação, afastada a simulação, que era a aquisição direta de produtores rurais pessoa física.

3.1 Multas.

Visando dar um recorte no que deve ser apreciado de fato por essa C. Turma Extraordinária, ao apreciar o processo nº 10740.720060/2014-46, toda a prova de que a empresa recorrente utilizou-se indevidamente de fraude e simulação engendrado para que pudesse, ilegitimamente, apropriar-se de créditos em proporção indevida do PIS/Pasep e da Cofins.

O que aqui se discute, dado o corte acima, é a possibilidade, ou não, de se aplicar às multas isoladas em razão das compensações não homologadas (infração 01) e dos pedidos de ressarcimento indeferidos (infração 02). Vejamos um trecho destacado do voto que fundamenta o acórdão da DRJ, que bem elucida a questão:

Sustenta a defendente, quanto às duas infrações, a impossibilidade da aplicação concomitante da multa de ofício (exigida nos lançamentos do PIS/Pasep e da Cofins, no percentual de 150%, no bojo do nº 10740.720060/2014-46) e das multas isoladas aqui analisadas, por se originarem de conduta única por parte da requerente, de modo que os dois lançamentos apresentaram a mesma natureza jurídica, reportando-se aos mesmos fatos e a uma mesma base de cálculo, procedimento a implicar no chamado *bis in idem*, o que é vedado pelo ordenamento [...]

Inicialmente, cumpre o destaque para o fato de que boa parte dos argumentos trazidos pelo recorrente, a despeito de muito bem fundamentados e pertinentes, não podem ser apreciados pelo C. CARF, uma vez que há súmula vedando a apreciação de inconstitucionalidade de lei ou norma.

Súmula CARF nº 2

Aprovada pelo Pleno em 2006

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

As Súmula CARF são vinculantes aos seus Conselheiros, ao ponto em que questões que giram em torno de princípios como o do não confisco, proporcionalidade, razoabilidade e outros ventilados pelo contribuinte, a despeito de revelarem extrema pertinência, implicariam no afastamento de norma ou lei vigente sob fundamento constitucional, o que é competência privativa do E. STF.

Assim, não conheço do recurso nesse ponto adstrito à principiologia constitucional. No entanto, tão quanto as Súmulas CARF sejam vinculantes, também os precedentes qualificados do E. STF também são de aplicação impositiva aos Conselheiros do C. CARF. No caso de validação constitucional de patamar punitivo para as multas decorrentes de sonegação, fraude, simulação, o E. STF já determinou que as mesmas obedeçam ao limite de 100%, **salvo nos casos de reincidência, que pode atingir 150%.**

Até que seja editada lei complementar federal sobre a matéria, a multa tributária qualificada em razão de sonegação, fraude ou conluio limita-se a 100% (cem por cento) do débito tributário, podendo ser de até 150% (cento e cinquenta por cento) do débito tributário caso se verifique a reincidência definida no art. 44, § 1º-A, da Lei nº 9.430/96, incluído pela Lei nº 14.689/23, observando-se, ainda, o disposto no § 1º-C do citado artigo. (Tema 863)

Vejamos o que a narrativa dos fatos do caso concreto vem carregada:

Há que se levar em conta, outrossim, a conduta pregressa tanto da impugnante, a IMPÉRIO TRANSPORTE E COMÉRCIO DE CAFÉ S/A, CNPJ 07.891.454/0001- 49, quanto da outra empresa familiar que funciona no mesmo endereço da primeira, a IMPÉRIO COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA, CNPJ 32.460.080/0001-27.

Contra a IMPÉRIO COMÉRCIO já foram lavrados dois autos de infração em razão da utilização de interpostas pessoas jurídicas, que foram utilizadas para gerar créditos indevidos na apuração do PIS/Pasep e da Cofins, o que se deu por meio do processo 15586.000449/2010-91, relativo ao período de 01/06/2006 a 31/12/2008, e por meio do processo 15586.720841/2012-12, concernente ao ano calendário 2009. Os dois processos já foram julgados pelo contencioso administrativo, que decidiu pela regularidade das autuações, sendo que aquele relativo ao ano-calendário 2009 já foi encaminhado à PGFN, para fins de inscrição

em dívida ativa da União, como verificado às fls. 6.320/6.325 do processo 15586.720841/2012-12.

Em desfavor da ora impugnante IMPÉRIO TRANSPORTE, foi constituído crédito tributário, pertinente ao ano-calendário 2009, também em razão da utilização de pessoas jurídicas “laranjas”, de modo a gerar créditos fictos do PIS/Cofins, como verificado no processo 15586.721144/2013-60, litígio que foi apreciado pela DRJ Rio de Janeiro, que deliberou pela improcedência da impugnação.

Tendo havido contra as duas empresas familiares a lavratura de três autos de infração que alcançaram fatos geradores do ano-calendário 2009 ou anteriores, o que se deu em razão da reiterada conduta de inserir as tais “pseudo-empresas atacadistas” entre o produtor rural e a empresa exportadora, a IMPÉRIO TRANSPORTE passou o ano-calendário 2010 sem nenhum pedido de ressarcimento (PER) apresentar, procedimento que se repetiu nos três primeiros trimestres do ano-calendário de 2011.

Chegado o quarto trimestre de 2011, vêm a lume os pedidos de ressarcimento de nºs 19702.14634.030512.1.5.09-1072 e 05877.87431.300312.1.1.08-1600, cujos créditos foram gerados em razão da mesma conduta reiteradamente observada nas autuações constantes dos processos de nºs 15586.000449/2010-91, 15586.720841/2012-12 e 15586.721144/2013-60 (com o agravante de as notas fiscais totalizaram mais de R\$ 13 milhões, em novembro e dezembro de 2011, enquanto em todo o ano de 2009 somaram R\$ 2,54 milhões), sendo importante reiterar que todos os três processos julgados de forma desfavorável à pretensão da interessada.

Verifica-se que desde 2010 a conduta da recorrente vem sendo reiterada no sentido de superar a legislação aplicável via fraude e simulações, repetindo sucessivamente por mais de dois anos contados da primeira autuação, inclusive, o que subsume o parágrafo 1º do artigo 44 da Lei 9.430/96.

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: [...]

VII – 150% (cento e cinquenta por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício, nos casos em que verificada a reincidência do sujeito passivo. (Incluído pela Lei nº 14.689, de 2023)

§ 1º-A. Verifica-se a reincidência prevista no inciso VII do § 1º deste artigo quando, no prazo de 2 (dois) anos, contado do ato de lançamento em que tiver sido imputada a ação ou omissão tipificada nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, ficar comprovado que o sujeito passivo incorreu novamente em qualquer uma dessas ações ou omissões. (Incluído pela Lei nº 14.689, de 2023) [...]

Por outro lado, a qualificação específica da conduta do contribuinte, com a caracterização de fraude e conluio, nos termos da aplicação combinada dos artigos 71 a 73 da Lei

4.502/64. Aduz o mesmo que essa qualificação de conduta não está comprovada de forma adequada no presente PAF.

Art . 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art . 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art . 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.

Uma vez constatada a conduta tributária fraudulenta, tendente, exclusivamente, a criar créditos tributários ilícitos de forma consciente e com o auxílio, inclusive, de pessoas jurídicas interpostas, a subsunção dos fatos e atos ilícitos às normas contidas nos artigos 71 a 73 da Lei 4.502/64 é inevitável e inafastável. Certo que o patamar da multa é apenas aquele da multa qualificada de 150%.

Em relação à alegação de aplicação de multas em duplicidade, relacionada ao percentual de 75% relativo ao lançamento de ofício e 150% decorrente de fraude, assiste razão ao recorrente. A multa, como aplicada, resulta em *bis in idem*, uma vez que a multa decorrente da fraude é a multa de ofício dobrada. Parece evidente que a aplicação da norma aponta que, para os casos de lançamento de ofício, a multa é a geral de 75%, ao ponto em que a norma punitiva esclarece que em caso de fraude, simulação, conluio, etc. essa multa deve ser aplicada em dobro.

Um mesmo fato, uma mesma aplicação de multa, apenas qualificada. Permitir outro entendimento, no caso, implicaria em evidente cumulação de penalidades que, por certo, assim não se encontram desenhadas na legislação.

Sequer pode socorrer o contribuinte o artigo 112 do CTN (incisos II e IV, conforme transcrito pelo recorrente). Para que tal norma seja aplicável em subsunção a qualquer caso, faz-se requisito a existência de dúvidas quanto à natureza das operações, suas circunstâncias e extensão de efeitos, ou ainda, dúvida acerca da natureza da penalidade aplicável.

Art. 112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto: [...]

II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos; [...]

IV - à natureza da penalidade aplicável, ou à sua graduação.

De toda a prova que existe nos autos e processos apensados, não havia nenhuma dúvida acerca do que ocorria no mercado, nem tampouco fora elidida a afetação direta do recorrente aos fatos ilícitos. Não há dúvidas sobre qual seria a multa aplicável o caso, de forma a autorizar que a benesse de relevo constante no artigo 112 do CTN fosse aplicada ao caso concreto.

Não se aplica o entendimento segundo o qual o artigo 44, inciso II da Lei 9.430/96 reduziria a multa aplicável ao caso concreto, haja vista que a tipificação da multa aplicada tem como base a multa devida em decorrência do lançamento de ofício em seu patamar normal de 75%.

Nessa longarina, não conheço do Recurso de Ofício, conheço em parte do Recurso Voluntário, exceto em relação aos argumentos de inconstitucionalidade ligados aos princípios do não confisco, proporcionalidade, razoabilidade e outros de mesma natureza constitucional, aplicando a Súmula CARF nº 2 e, no mérito, nego provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

Assinado Digitalmente

Daniel Moreno Castillo