



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

Processo nº 10783.721404/2013-57
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3401-005.708 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de novembro de 2018
Matéria INTERPOSIÇÃO FRAUDULENTA
Recorrente COMERCIAL DE CAFÉ STOCKL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2009

SIMULAÇÃO. INTERPOSIÇÃO. VENDA DE CAFÉ. CREDITAMENTO

Comprovada a aquisição de café, de fato, de pessoas físicas, quando os documentos apontavam para uma intermediação por pessoa jurídica, incabível o creditamento integral das contribuições, cabendo apenas o crédito presumido pela aquisição de pessoas físicas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Rosaldo Trevisan - Presidente.

(assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araújo Branco - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros Lázaro Antônio Souza Soares, André Henrique Lemos, Carlos Henrique de Seixas Pantarolli, Cássio Schappo, Leonardo Ogassawara de Araújo Branco (Vice-Presidente) e Rosaldo Trevisan (Presidente). Ausente o conselheiro Tiago Guerra Machado, substituído pelo conselheiro Müller Nonato Cavalcante (suplente convocado) e ausente, justificadamente, a conselheira Mara Cristina Sifuentes, substituída pelo conselheiro Carlos Alberto da Silva Esteves (suplente convocado).

Relatório

1. Reproduz-se abaixo, por fidedigno, o relatório da informação fiscal situada às fls. 6.017 a 6.23:

Por meio da Resolução nº 3101-000411, de 18/03/2015, os membros da 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária do CARF, resolveram converter o julgamento do Recurso Voluntário em diligência nos termos do voto do relator.

No relatório, o e.relator reproduz ementário do Acórdão nº 12.64.948 exarado pela 17ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro I, que em sessão do dia 24/04/2014, por unanimidade de votos, julgou IMPROCEDENTE a impugnação por entender basicamente presente a devida comprovação de “simulação/dissimulação por meio de interposta pessoa, com o fito exclusivo de afastar o pagamento da contribuição devida”.

Acrescentou que a interessada apresentou recurso voluntário, reprisando os argumentos constantes na impugnação, e indicou ainda “a existência de Processos Administrativos Fiscais nos quais os direitos creditórios estão sendo discutidos, ainda pendentes de decisões definitivas”.

Anotou ainda como imprescindível conhecer a situação dos pedidos de ressarcimento e compensação objeto de processos administrativos respectivos.

Desse modo, propôs na diligência que a autoridade administrativa adotasse as seguintes providências:

i) Informar a situação atual dos processos:

10783.907208/2012-97,	10783.907211/2012-19,
10783.907209/2012-31,	10783.907210/2012-66,
10783.907216/2012-33,	10783.907212/2012-55,
10783.907213/2012-08,	10783.907219/2012-77,
10783.907220/2012-00,	10783.907221/2012-46,
10783.907222/2012-91,	10783.907218/2012-22,
10783.907217/2012-88,	10783.907214/2012- 44 e
10783.907215/2012-99;	

ii) Informar se as alterações processadas pela Lei nº 12.995/2014, que acresceu o artigo 7º-A a Lei nº 12.599/2012 alteraram os valores pleiteados nos processos de pedido de ressarcimento e compensação acima referidos, apresentando novo demonstrativo do direito creditório, caso positivo;

iii) Caso os referidos processos ainda se encontrem pendentes de julgamento administrativo definitivo, a unidade de origem

deverá aguardar o resultado definitivo dos processos, anexando aos presentes autos cópia das decisões definitivas;

iv) Informar se as alterações referidas no item anterior alteraram os valores exigidos no presente processo e no processo nº 10783.721406/2013-46, apresentando novo demonstrativo do crédito tributário exigido, caso positivo;

v) Apresentar demonstrativo das operações com fim específico de exportação que foram objeto das glosas efetuadas pela fiscalização.

Em 13/05/2015, o CARF encaminhou os autos ao Secat desta DRF. Em 15/05/2015, o processo foi redistribuído ao Sefis pelo Gabinete da DRF VITÓRIA/ES.

Desta feita, passa-se à análise e resposta das providências requeridas.

2. Informa a unidade, em resposta à Resolução CARF nº 3101-000411, de 18/03/2015, nos seguintes termos:

Providência i)

A ciência dos Pareceres e Despachos Decisórios dos processos acima listados relativos aos pedidos de ressarcimento e compensação foi realizada pelo Secat da DRF VITÓRIA/ES e ocorreu de forma eletrônica, por força da disponibilização na CAIXA POSTAL, Módulo e-CAC do site da Receita Federal.

*Entretanto, transcorrido o prazo de 15 dias a contar da disponibilização dos referidos documentos, **NÃO foram apresentadas manifestações de inconformidade, nos termos do art. 74, §§ 7º a 11, da Lei nº 9.430/96.***

Sendo assim, foram formalizados processos eletrônicos distintos para inscrição em Dívida Ativa da União dos débitos apurados decorrentes da não homologação das compensações em razão dos Despachos Decisórios, nos exatos termos das comunicações emanadas do Secat da DRF VITÓRIA/ES cientificadas ao contribuinte nas seguintes datas: 21/07/2014, 08/09/2014 e 13/10/2014.

Em consequência, os processos em que foram analisados os pedidos de ressarcimento e compensação acima listados, encontram-se arquivados.

Providência ii)

O art. 7º A da Lei nº 12.599/2012, acrescido pela Lei nº 12.995/2014, trata da possibilidade de o contribuinte utilizar o saldo do crédito presumido de que trata o art. 8º da Lei nº 10.925/2004 apurado até 1º de janeiro de 2012 para compensação com débitos próprios ou pedido de ressarcimento em dinheiro.

Isso por si só não altera os valores pleiteados nos processos de ressarcimento. Vide resposta relativa a Providência v).

Providência iii)

Conforme narrado na Providência i), os referidos processos não se encontram pendentes de julgamento administrativo definitivo.

Providências iv) e v)

Quanto à providência “apresentar demonstrativo das operações com fim específico de exportação que foram objeto das glosas efetuadas pela fiscalização” cabe esclarecer que as ditas operações não foram objeto de glosa.

Na verdade, os valores das operações com fim específico de exportação simplesmente NÃO foram considerados para fins do RATEIO PROPORCIONAL entre a receita bruta sujeita à incidência não cumulativa e a receita bruta total (mercado interno e externo), o que provocou diferenças no valor dos créditos no mercado interno e externo e, por consequência, no valor do ressarcimento reconhecido. No presente caso, a receita auferida no mercado externo foi totalmente proveniente de operações com fim específico de exportação.

Considerando, assim, as disposições normativas, tais como a Instrução Normativa nº 900/2008, que inserem no conceito de exportação a venda a empresa comercial exportadora com fim específico de exportação, a fiscalização elaborou novos DEMONSTRATIVOS DE CÁLCULO DOS CRÉDITOS A DESCONSTAR, anexos à presente informação, nos quais considera-se a receita em questão para fins de rateio proporcional dos créditos.

Reproduzimos abaixo os NOVOS SALDOS DOS CRÉDITOS PASSÍVEIS DE RESSARCIMENTO após a utilização das receitas com fins específicos de exportação no rateio proporcional dos créditos.

TABELA PIS - PEDIDO DE RESSARCIMENTO				
PERÍODO: 2009	1º trimestre	2º trimestre	3º trimestre	4º trimestre
Nº PROCESSO	10783.907219/2012-77	10783.907220/2012-00	10783.907221/2012-46	10783.907222/2012-91
Nº PERD/COMP	25723.14151.301111.1.1.08	36457.72239.011211.1.1.08	36300.47587.011211.1.1.08	12310.70604.011211.1.1.08
(A) Valor Pedido de Ressarcimento	51.962,03	94.765,40	51.863,41	24.714,14
(B) Crédito Reconhecido – Após Glosa Fiscalização	0,00	0,00	0,00	0,00
(C) Crédito Reconhecido - Após Diligência CARF	0,00	3.833,65	0,00	0,00

TABELA PIS - PEDIDO DE RESSARCIMENTO				
PERÍODO: 2010	1º trimestre	2º trimestre	3º trimestre	4º trimestre
Nº PROCESSO	10783.907218/2012-22	10783.907217/2012-88	10783.907214/2012-44	10783.907215/2012-99
Nº PERD/COMP	23930.38092.301111.1.1.08	37251.80542.280111.1.1.08	17996.64533.240111.1.1.08	41975.94478.240111.1.1.08
(A) Valor Pedido de Ressarcimento	76.176,54	31.773,62	44.884,34	20.751,10
(B) Crédito Reconhecido – Após Glosa Fiscalização	0,00	0,00	0,00	0,00
(C) Crédito Reconhecido - Após Diligência CARF	0,00	0,00	29.790,19	0,00

Processo nº 10783.721404/2013-57
Acórdão n.º 3401-005.708

S3-C4T1
Fl. 6.067

TABELA COFINS - PEDIDO DE RESSARCIMENTO				
PERÍODO: 2009	1º trimestre	2º trimestre	3º trimestre	4º trimestre
Nº PROCESSO	10783.907208/2012-97	10783.907211/2012-19	10783.907209/212-31	10783.907210/2012-66
Nº PERD/COMP	02723.11738.281010.1.1.09	41604.90931.210111.1.1.09	26743.80814.210111.1.1.09	27344.36366.210111.1.1.09
(A) Valor Pedido de Ressarcimento	239.340,33	436.495,13	238.885,92	113.834,76
(B) Crédito Reconhecido – Após Glosa Fiscalização	0,00	0,00	0,00	0,00
(C) Crédito Reconhecido - Após Diligência CARF	0,00	17.658,03	0,00	0,00

TABELA COFINS - PEDIDO DE RESSARCIMENTO				
PERÍODO: 2010	1º trimestre	2º trimestre	3º trimestre	4º trimestre
Nº PROCESSO		10783.907216/2012-33	10783.907212/2012-55	10783.907213/2012-08
Nº PERD/COMP		24863.31824.280111.1.1.09	04750.34959.240111.1.1.09	36654.50807.240111.1.1.09
(A) Valor Pedido de Ressarcimento		146.351,19	206.740,00	95.580,78
(B) Crédito Reconhecido – Após Glosa Fiscalização		0,00	0,00	0,00
(C) Crédito Reconhecido - Após Diligência CARF		0,00	137.215,44	0,00

Sendo assim, considerando os novos saldos dos créditos passíveis de ressarcimento, reproduzimos abaixo novos demonstrativos do crédito tributário a ser exigido no processo nº 10783.721404/2013-57 (PIS/COFINS a pagar) e no processo nº 10783.721406/2013-46 (MULTAS DIVERSAS).

PROCESSO Nº 10783.721404/2013-57

COFINS A PAGAR	
31/03/2009	82.823,91
30/04/2009	46.770,88
31/05/2009	72.785,88
31/07/2009	122.170,87
31/08/2009	117.263,53
30/09/2009	87.048,17
31/10/2009	76.736,17
30/11/2009	118.695,86
31/12/2009	93.028,64
28/02/2010	41.947,72
31/03/2010	256.491,39
30/04/2010	76.163,71
30/05/2010	172.751,24
30/06/2010	13.041,29
30/11/2010	13.891,69
31/12/2010	28.473,27
TOTAL	1.420.084,22

PIS A PAGAR	
31/03/2009	17.981,50
30/04/2009	10.154,20
31/05/2009	15.802,22
31/07/2009	26.523,94
31/08/2009	25.458,53
30/09/2009	18.898,62
31/10/2009	16.659,83
30/11/2009	25.769,49
31/12/2009	20.197,01
28/02/2010	9.107,07
31/03/2010	55.685,64
30/04/2010	16.535,54
30/05/2010	37.505,20
30/06/2010	2.831,33
30/11/2010	3.015,96
31/12/2010	6.181,69
TOTAL	308.307,77

Processo nº 10783.721404/2013-57
Acórdão n.º 3401-005.708

S3-C4T1
Fl. 6.068

PROCESSO Nº 10783.721406/2013-46

RESSARCIMENTO COFINS NÃO-CUMULATIVO EXPORTAÇÃO	Data Referência	Vr Débitos - Comp. Não-Homologada	Multa Aplicada	
			Percentual	Valor - R\$
Nº PER/DCOMP COMPENSAÇÃO				
38205.88734.281010.1.3.09	28/10/10	114.666,76	150%	172.000,14
17255.57859.220111.1.3.09	22/01/11	43.354,65	150%	65.031,98
		81.318,92	150%	121.978,38
19724.35141.220111.1.3.09	22/01/11	156.440,47	150%	234.660,71
02947.91333.250411.1.3.09	25/04/11	211.925,68	150%	317.888,52
		50.470,95	150%	75.706,43
32372.04034.250411.1.3.09	25/04/11	28.168,81	150%	42.253,22
21486.74711.280112.1.7.09	28/01/12	61.098,68	150%	91.648,02
		41.436,99	150%	62.155,49
32770.55846.280412.1.3.09	28/04/12	73.796,53	150%	110.694,80
		34.384,91	150%	51.577,37
10446.17143.280112.1.7.09	28/01/12	47.234,80	150%	70.852,20
20144.54817.280412.1.7.09	28/04/12	31.836,65	150%	47.754,98
21602.62714.280412.1.3.09	28/04/12	9.409,26	150%	14.113,89
21222.32177.260512.1.3.09	26/05/12	12.759,97	150%	19.139,96
00957.35948.290413.1.3.09	29/04/13	730,32	150%	1.095,48
10897.37148.310512.1.3.09	31/05/12	26.116,39	150%	39.174,59
23734.98607.271012.1.3.09	27/10/12	8.666,34	150%	12.999,51
		9.307,25	150%	13.960,88
00957.35948.290413.1.3.09	29/04/13	14.765,51	150%	22.148,27
		9.747,07	150%	14.620,61
TOTAL				1.601.455,53

RESSARCIMENTO PIS NÃO-CUMULATIVO EXPORTAÇÃO	Data Referência	Vr Débitos - Comp. Não-Homologada	Multa Aplicada	
			Percentual	Valor - R\$
Nº PER/DCOMP COMPENSAÇÃO				
27121.82259.211211.1.3.08	21/12/11	51.962,03	150%	77.943,05
03899.63880.211211.1.3.08	21/12/11	90.931,75	150%	136.397,63
07356.35127.211211.1.3.08	21/12/11	51.863,41	150%	77.795,12
35449.96214.211211.1.3.08	21/12/11	24.714,14	150%	37.071,21
12670.81742.211211.1.3.08	21/12/11	76.176,54	150%	114.264,81
35008.47471.241111.1.3.08	24/11/11	22.810,04	150%	34.215,06
13838.35283.211211.1.3.08	21/12/11	8.963,58	150%	13.445,37
08414.96592.260512.1.3.08	26/05/12	6.472,35	150%	9.708,53
40630.34734.310512.1.3.08	31/05/12	3.881,24	150%	5.821,86
TOTAL				506.662,64

Processo nº 10783.721404/2013-57
Acórdão n.º 3401-005.708

S3-C4T1
Fl. 6.069

COMPENSAÇÃO INDEVIDA COFINS/PIS CONSOLIDAÇÃO POR FATO GERADOR (DATA)	
MULTA 150%	
10783.721406/2013-46	
28/10/2010	172.000,14
22/01/2011	421.671,07
25/04/2011	435.848,17
24/11/2011	34.215,06
21/12/2011	456.917,19
28/01/2012	224.655,71
28/04/2012	224.141,04
26/05/2012	28.848,29
31/05/2012	44.996,45
27/10/2012	26.960,39
29/04/2013	37.864,36
TOTAL	2.108.117,87

Nº DOCUMENTO (PER) COFINS	PERÍODO	Nº PROCESSO TRATAMENTO MANUAL	VALOR DO PEDIDO	VALOR RECONHECIDO	MULTA 100% S/ RESSARCIMENTO INDEVIDO
02723.11738.281010.1.1.09	1º T/2009	10783.907208/2012-97	239.340,33	0,00	239.340,33
41604.90931.210111.1.1.09	2º T/2009	10783.907211/2012-19	436.495,13	17.658,03	418.837,10
26743.80814.210111.1.1.09	3º T/2009	10783.907209/2012-31	238.885,92	0,00	238.885,92
27344.36366.210111.1.1.09	4º T/2009	10783.907210/2012-66	113.834,76	0,00	113.834,76
24863.31824.280111.1.1.09	2º T/2010	10783.907216/2012-33	146.351,19	0,00	146.351,19
04750.34959.240111.1.1.09	3º T/2010	10783.907212/2012-55	206.740,00	137.215,44	69.524,56
36654.50807.240111.1.1.09	4º T/2010	10783.907213/2012-08	95.580,78	0,00	95.580,78
TOTAL					1.322.354,64
Nº DOCUMENTO (PER) PIS	PERÍODO	Nº PROCESSO TRATAMENTO MANUAL	VALOR DO PEDIDO	VALOR RECONHECIDO	MULTA 100% S/ RESSARCIMENTO INDEVIDO
25723.14151.301111.1.1.08	1º T/2009	10783.907219/2012-77	51.962,03	0,00	51.962,03
36457.72239.011211.1.1.08	2º T/2009	10783.907220/2012-00	94.765,40	3.833,65	91.931,75
36300.47587.011211.1.1.08	3º T/2009	10783.907221/2012-46	51.863,41	0,00	51.863,41
12310.70604.011211.1.1.08	4º T/2009	10783.907222/2012-91	24.714,14	0,00	24.714,14
23930.38092.301111.1.1.08	1º T/2010	10783.907218/2012-22	76.176,54	0,00	76.176,54
37251.80542.280111.1.1.08	2º T/2010	10783.907217/2012-88	31.773,62	0,00	31.773,62
17996.64533.240111.1.1.08	3º T/2010	10783.907214/2012-44	44.884,34	29.790,19	15.094,15
41975.94478.240111.1.1.08	4º T/2010	10783.907215/2012-99	20.751,10	0,00	20.751,10
TOTAL					364.266,74

RESSARCIMENTO INDEVIDO COFINS/PIS CONSOLIDAÇÃO POR FATO GERADOR (DATA) MULTA DE 100%	
10783.721406/2013-46	
28/10/2010	239.340,33
30/11/2011	128.138,57
21/01/2011	771.557,78
24/01/2011	200.950,29
28/01/2011	178.124,81
01/12/2011	168.509,30
TOTAL	1.686.621,08

Estas são as informações que entendemos necessárias para subsidiar a apreciação das glosas dos créditos de PIS/COFINS apuradas na COMERCIAL DE CAFÉ STOCKL LTDA.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Ogassawara de Araújo Branco, Relator

3. O **recurso voluntário** é tempestivo e preenche os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, dele tomo conhecimento.

4. Reproduzem-se, abaixo, os seguintes trechos da decisão recorrida:

No quadro legal de regime não-cumulativo, que então se instituiu, passou a ser tributariamente interessante adquirir bens e serviços de pessoa jurídica, e não diretamente de pessoa física/produtor rural. Assim, optar por uma pessoa jurídica, no caso atacadista de café, em detrimento de um produtor rural pessoa física, pode situar-se de fato no domínio do assim chamado planejamento tributário do adquirente. Embora, claro, a introdução de um elo a mais na cadeia produtiva eleve os custos desse adquirente, pois aquele atacadista intermediário, além de seus custos operacionais normais, deverá recolher as contribuições incidentes sobre as receitas auferidas nas suas

alíquotas normais (1,65% e 7,6%), podendo se creditar no percentual de apenas 35% do crédito, calculado com as mesmas alíquotas.

Evidencia-se, então, que a aquisição da mercadoria da Pessoa Jurídica, ao invés da aquisição direta do produtor rural, embora, resulte para o adquirente creditamento integral, o seu custo de aquisição necessariamente será maior. De qualquer forma, a escolha por uma forma, ou outra, poderá fazer parte de um planejamento tributário, sem qualquer óbice legal.

Situação bem diferente é aquela em que a pessoa jurídica atacadista introduz-se nesta cadeia sob os auspícios do adquirente, sob uma aparência de regularidade formal, apenas para gerar crédito para o comprador, porque, neste caso, o procedimento só gera uma vantagem global apreciável, para ambos, se este atacadista não cumprir com ônus tributário que lhe será próprio. Tal situação nada tem de planejamento tributário, tratando-se de pura fraude fiscal. As provas dos autos militam a favor de que esta situação tenha de fato ocorrido.

Deve-se notar, em primeiro lugar, que a grande parte das pessoas jurídicas atacadistas, fornecedoras indicadas pelo contribuinte interessado, constituídas como visto, quase todas já em pleno regime da não-cumulatividade, estiveram quase sempre em situação irregular no período em que foram fiscalizadas, seja por omissão em relação às suas obrigações acessórias, seja em relação ao pagamento de tributos, várias já com declaração de inaptidão. O quadro abaixo, conforme dados extraídos dos sistemas informatizados da SRFB, resume informações atualizadas, em relação a tais fornecedores da contribuinte:

(...)

No conjunto, as empresas deste quadro movimentaram em vendas para a interessada, no período entre o 1º trimestre de 2009 e o quarto trimestre de 2010, mais de 53 milhões de reais, mas nada declararam ou recolheram de PIS/Cofins no período. A este quadro de incompatibilidade entre volume financeiro movimentado e total de tributos recolhidos, acrescentado de situação de omissão e inatividade declarada – inapta, baixada ou suspensa, se junta mais um fato, constatado em diligências nas empresas: nenhuma das empresas diligenciadas possui patrimônio ou capacidade operacional, nenhum funcionário contratado, nenhuma estrutura logística.

Ora, tudo que se espera de uma empresa atacadista de café é a existência de uma estrutura que a capacite movimentar grandes volumes de café. Ofende, portanto, a qualquer limite de razoabilidade a inexistência de depósitos, funcionários e logística, encontrando-se, ao invés disso, escritórios estabelecidos em pequenas salas comerciais de acomodações acanhadas.

Tudo indica que as autodenominadas “atacadistas” são empresas de fachadas, que se prestaram a uma

simulação/dissimulação de uma operação de compra e venda de café, pois financeiramente movimentavam grandes somas, mas não tinham como operar com as mercadorias. Além do fato de ter, como se viu, uma existência fantasmagórica do ponto de vista da tributação, descumprindo obrigações acessórias e também a principal, consistente em pagar tributo.

Na seqüência dos fatos levantados, encontram-se depoimentos esclarecedores fornecidos pelos próprios sócios de algumas das empresas atacadistas fornecedoras da interessada.

(...)

Uma vez identificadas as infrações cometidas, consistentes na criação e apropriação de créditos fiscais referentes a não-cumulatividade do PIS e da Cofins, a Administração restaurou as contribuições aos seus reais valores devidos, lançando as diferenças não declaradas, e, ainda, cominou a penalidade fiscal cabível.

As provas constantes dos autos acima examinadas revelam que a prática reiterada de atos conscientemente planejados não suscitava outra reprimenda senão a multa qualificada de 150% sobre a diferença de tributo devida, prevista no art. 44, §1º, da Lei nº 9.430/96; independentemente de outras sanções administrativas e penais também aplicáveis.

Dispõe a norma que a multa exasperada é devida nos casos definidos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

*Como se observa, dentre as hipóteses de fraude capituladas no art. 44, da Lei nº 9.430, de 1996, emerge, em comum, a figura jurídica do dolo. Contudo, na forma antes demonstrada, a conduta específica e concreta do contribuinte, em relação às suas obrigações fiscais, teve a **intenção de reduzir o montante de tributos devidos**, mediante expedientes cuidadosamente articulados, destinados a subtrair dos cofres públicos parte substancial da obrigação principal de sua responsabilidade, forjando a existência de créditos referentes ao regime da não-cumulatividade.*

Utilizou para tanto notas fiscais ideologicamente falsas, que não espelhavam a verdade dos negócios jurídicos de que tomou parte. Longe de se tratar de meros equívocos e erros, explicáveis pela negligência, a Fiscalização empreendida logrou êxito em provar prática sistemática e reiterada do contribuinte, traduzida em oferecer menos do que devia à tributação.

O intuito doloso restou caracterizado a partir de um trabalho minucioso de colheita de evidências de variada ordem: documentos fiscais e contábeis; levantamento fotográfico, depoimentos de produtores rurais, de corretores de café, de sócios de empresas; declarações das empresas que negociaram com o impugnante. O conjunto probatório conduziu à conclusão

da existência de vontade dolosa, premeditada e viciada, dirigida à prática da infração.

O padrão de conduta, repetido ao longo do tempo, restou manifestado por atos específicos e reiterados fluindo na direção do mesmo resultado, especificamente, a autoridade fiscal apurou a mesma infração ao longo de todo o período auditado, consistente em declarar créditos fictícios, obtidos mediante a inclusão artificial de uma pessoa jurídica no negócio jurídico efetuado entre produtor rural e a empresa autuada.

O contribuinte autuado, ora impugnante, para obter indevidamente créditos na ordem de milhões de reais, utilizou de uma 'indústria' erguida e mantida com sua participação essencial, cujo produto são notas fiscais ideologicamente falsas, emitidas por pessoas jurídicas construídas com este fim específico. Empresas essas com patrimônio totalmente incompatível com a atividade declarada e com a suposta movimentação comercial; que não declaram, nem pagam quaisquer tributos, situada em escritórios acanhados em prédios comerciais, sem qualquer logística capaz de movimentar cargas, armazenar e, muito menos beneficiar, cargas de café.

De fato, a pessoa jurídica buscou iludir a Fazenda Pública, no período em que fora auditada, em relação às contribuições sociais, objeto da fiscalização, em montante da ordem de milhões de reais. Não se trata de eventual omissão de receitas em que o contribuinte deixa de emitir uma nota fiscal, ou de escriturar a receita, ou de oferecer à tributação o devido, ao contrário, no caso sub examine, trata-se da existência de fraude planejada, articulada e cuidadosamente executada em longo período de tempo, evidenciada por um padrão preciso de comportamento irregular e repudiado pela lei, não apenas tributária.

Conclui-se que a situação fática apresentada subsume-se perfeitamente à multa exasperada de 150%, tipificada art. 44, §1º, da Lei nº 9.430/96.

(...)

Da mesma forma, como nos casos acima enfrentados na segunda instância, os procedimentos descobertos no minucioso trabalho de Fiscalização, evidenciaram consciente intuito de não pagar, ou pagar menos tributos, manifestado em prática reiterada, enquadrável perfeitamente na hipótese prevista na Lei n.º 4.502, de 30 de novembro de 1964, art. 72 e 73, impondo à autoridade fiscal a aplicação da pena pecuniária de 150% sobre as contribuições não recolhidas em consequência da fraude perpetrada.

(...)

Diante de todo o exposto, voto por: (i) indeferir o pedido de apensação; (ii) rejeitar as preliminares de nulidade e; (iii) julgar

improcedente a impugnação apresentada, mantendo integralmente os autos de infração.

5. Não tendo as partes apresentado novos argumentos ou razões de defesa perante esta segunda instância administrativa, propõe-se a confirmação e adoção da decisão recorrida, nos termos da Portaria MF nº 343, de 09/06/2015, que aprovou o Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), com a alteração da Portaria MF nº 329, de 04/06/2017, que acrescentou o § 3º ao art. 57 da norma regimental.

6. A questão não é nova a este colegiado. Acresço, neste sentido, aos fundamentos acima expendidos aqueles vertidos no **Acórdão CARF nº 3403-002.893**, proferido em sessão de 27/03/2014, de relatoria do Conselheiro Rosaldo Trevisan, cujas razões de decidir devem ser utilizadas para o presente caso:

"Esse tópico é aquele ao qual o fisco dedica a maior parte das cerca de 350 páginas do Relatório Fiscal, trazendo resultados de diligências, depoimentos de dezenas de corretores, maquinistas, produtores rurais, registros bancários, e manifestações das empresas envolvidas na situação descrita nos autos. Tais provas, na medida em que se apresentarem relevantes/consistentes, serão tratadas adiante.

Por outro lado, a autuada dedica pouco espaço de seu recurso voluntário à matéria (fls. 5838 a 5852, mais da metade delas com simples reproduções de doutrina, e não refutação de provas apresentadas na autuação).

A recorrente parte do pressuposto de que realiza atividade lícita, decorrente de "planejamento tributário", como se depreende dos seguintes excertos do recurso voluntário (fls. 5841/5842):

*"Nesse(sic) esteira de raciocínio, conclui-se que se houve fraude, esta pertence a quem efetivamente cometeu, mas não a (sic) Recorrente, que agiu dentro da lei aproveitando crédito lícito de empresas que foram **habilitadas** à (sic) comercializar pela própria Receita Federal do Brasil.*

(...)

Frisa-se, por questões lícitas de planejamento tributário, a Recorrente deixou de comprar de pessoas físicas e o fez, principalmente a partir da concessão legal retro mencionada, diretamente de pessoas jurídicas regularmente constituídas que, além da aparência de legalidade, eram canceladas pela própria RFB." (grifos no original).

A uma, confunde a recorrente o cadastro nacional de pessoas jurídicas (CNPJ) da RFB com "habilitação para comercializar", ou com atestado de regularidade ou confiabilidade da empresa. A consulta a cadastros de empresas (CNPJ ou SINTEGRA) não se presta à verificação de idoneidade ou confiabilidade. Por óbvio tais registros/cadastros atestam tão somente que a empresa está "registrada/cadastrada", e nada mais.

Tanto o é que o resultado das diligências fiscais aponta 28 “pseudoempresas” que vendiam café à recorrente, representando 95,29% do montante das notas fiscais contabilizadas a título de pessoas jurídicas (em um montante de R\$ 113.914.229,00): ADAME Café Imp. e Exp. LTDA (fls. 5611 a 5618); ANTHERO B. Marino ME (fls. 5605 a 5611); Café da MONTANHA Com. Exp. (fls. 5611 a 5618); Cafeteira GUANDU Comercial (fls. 5599/5600); CELBA Com. Imp. e Exp. LTDA (fls. 5601/5602); COFFEE TRADE do Brasil LTDA (fls. 5605 a 5611); COFFER SUL Comercial LTDA (fls. 5611 a 5618); COLUMBIA Com. de Café LTDA; CONILON Norte Café LTDA (fls. 5605 a 5611); ENSEADA Com. de Café e Sacar. (fls. 5595/5598); J. UBALDO Bernardo (fls. 5611 a 5618); L & L Com. Exp. de Café LTDA; LUIZ EMILIO Fachetti Pretti (fls. 5605 a 5611); M. BATISTA Coffee Blend (fls. 5618/5619); MAIS Comércio de Café LTDA (fls. 5611 a 5618); MARACÁ Com. e Exp. de Café (fls. 5611 a 5618); MUNDIAL Com. Exp. de Café (fls. 5611 a 5618); NORTE Prod. Alimentícios LTD. (fls. 5603/5605); NOVA BRASÍLIA Com. de Café. (vide fotos da fachada às fls. 5582/5583); P.A. de CRISTO (fls. 5590/5592); PRINCESA do Norte Alim. LTDA (fls. 5605 a 5611); R. ARAÚJO Cafecol Mercantil; RADIAL Armazéns Gerais LTDA (fls. 5592/5594); RODRIGO Siqueira (fls. 5605 a 5611); ROMA Com. de Café e Sacaria (vide fotos da fachada à fl. 5543); W.G. de AZEVEDO; W. R. da SILVA; e YPIRANGA Comércio de Café (vide fotos da fachada às fls. 5504/5505).

O administrador (e sócio, ao lado de seu filho) da COLÚMBIA (Antonio Gava) declarou ao fisco que “a COLUMBIA funciona como recebedora da nota fiscal do produtor e emissora da nota fiscal de saída, que vai para o real proprietário do café, ou melhor, o verdadeiro comprador do café”. A COLUMBIA, de 2003 a 2009, apesar de movimentar centenas de milhões de reais em notas, nunca recolheu quaisquer valores em tributos federais (cf. extrato SINAL). O mesmo se passa com a empresa L & L (fl. 5331). Ambas as empresas, assim como diversas outras, não possuem imóveis, veículos, tampouco funcionários. E, quanto à origem dos recursos, afirmaram categoricamente que:

“os recursos transitados pela conta da fiscalizada são dos compradores do café, sejam estes corretores de contratos futuros, especuladores de mercado, indústrias, torrefadores, cerealistas, atacadistas ou exportadores”.

As empresas asseveram ainda que NÃO são e NUNCA foram empresas comercializadoras ou atacadistas de café e sim, seus sócios e gestores sempre foram corretores pessoas físicas, transformados por imposição dos compradores em pessoa jurídica. O comprador exigia que o produtor “guiasse” o produto com nota de produtor para as empresas e elas, em contrapartida, emitiam uma nota fiscal de saída para o comprador. O esquema é notório na região e já foi objeto de diversas operações especiais. Alertaram ainda que estavam sendo constituídas novas empresas na região de Colatina,

porque os compradores não mais queriam operar com as empresas “antigas”.

Os “Gava” são ainda proprietários da empresa W. R. da SILVA, e justificam a criação da empresa da seguinte forma: “devido a problemas financeiro (sic) com alguns exportadores fomos forçados a transformar a empresa em uma firma de nota fiscal a fim de quitarmos nossa dívida com nota fiscal”. A W. R. SILVA foi comprada de fornecedor da “IMPÉRIO”, e os maquinistas, exportadores e torradores julgaram que a COLÚMBIA estava muito velha e tinha muito tempo de uso, havendo medo de fiscalização. Entre as contas-correntes da W. R. da SILVA operadas por maquinistas, encontra-se a de nº 9716-0, operada por Américo José Mai, e usada para transações com a “IMPÉRIO”. Américo confirmou a utilização da conta para “guiar” café para os verdadeiros compradores, e revelou os locais onde eram efetuadas as trocas de notas fiscais do produtor (em Colatina mesmo ou no posto SHELL da João Neiva, com notas trazidas por motoboy).

São ainda robustas as provas constantes nos numerosos depoimentos de corretores e produtores. Vejam-se, por exemplo, os corretores Luiz Fernandes Alvarenga (que confirma que empresas eram guiadas para fornecer café à “IMPÉRIO”, e que o vendedor indicado nas notas fiscais é um artifício, citando as empresas (que constam de suas confirmações de pedido) COLÚMBIA, L&L, W. R. da SILVA, R. ARAÚJO, NOVA BRASÍLIA, YPIRANGA, e PA de CRISTO, entre outras.

Um a um vão se seguindo os exemplos documentados de transações efetuadas com a “IMPÉRIO” onde se caracteriza a intermediação de “pseudoempresa” entre a compradora (“IMPÉRIO”) e o produtor pessoa física. E não se está aqui falando das dezenas de depoimentos testemunhais, tão rechaçados pela recorrente, mas de documentos neles juntados, ou discutidos, como os de fls. 5381 (pedido da “IMPÉRIO” para a Casa do Café Corretora, corretora de empresas como COLÚMBIA, W. R. da SILVA, R. ARAÚJO, e NOVA BRASÍLIA, entre outras, envolvendo diretamente os sócios da “IMPÉRIO” e seus funcionários/funcionários de outras empresas do grupo - “CHAPADÃO Armazéns Gerais LTDA” /armazém-geral e “STEF Comércio e Transportes LTDA” / transportadora), que atuavam constituindo “pseudoempresas”). Citem-se ainda os documentos/exemplos de fls. 5358, 5359, 5360, 5431, 5433, 5434, 5440, 5441, 5449, 5490 a 5500, 5536 a 5541, 5572 a 5575, e alguns fornecidos pela Polícia Federal (fls. 5455/5456 e 5458/5459), pelo MP-ES (fls. 5463, 5465, e 5467 a 5470).

São fartas provas de conexão entre os sócios da empresa recorrente e as “pseudoempresas”, o que afasta em absoluto a tese alegada pela empresa em seu recurso voluntário de que “não há qualquer afirmação destes senhores de que a recorrente participava ou tinha efetivo conhecimento da apontada fraude” (fl. 5839), ou de que “em nenhum deles (‘depoimentos’) há

indicação da recorrente ou seus sócios” (5840). E torna surreal a tese de que havia planejamento tributário. O “planejamento” era, em verdade, para iludir o fisco mediante a utilização de interpostas pessoas jurídicas.

As numerosas respostas de produtores (dezenas deles, aliadas a outras informações prestadas por dezenas de maquinistas/corretores) afirmando que sequer preenchiam as notas de venda, sequer sabiam quais eram as empresas intermediárias, e que negociavam com o Sr. Amarildo Stefenoni, sócio da “IMPÉRIO” não parecem ser de partícipes de teoria conspiratória para denegrir o nome da recorrente, que se autointitula “uma das poucas empresas sérias do Município” (fl. 5842).

Não há assim presunções (ou generalizações, tendo sido trazidos elementos probatórios em relação a cada uma das empresas que tiveram suas notas fiscais glosadas), mas provas (havendo satisfatório exercício do direito probatório por parte do fisco) que não são individualmente afastadas pela recorrente, que se limita a genericamente afirmar que não há provas, ao invés de se dedicar a refutá-las.

Não se caracteriza, ainda, a boa-fé a que se refere o REsp nº 1.148.444/MG, pois resta, no caso aqui em análise, ausente a comprovação da veracidade da compra e venda efetuada:

“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 inidoneidade 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 inidoneidade 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 1148444/MG, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 14/04/2010, DJe 27/04/2010)

Ademais, no caso concreto tratado nestes autos a compradora (recorrente) sabia (e concorreu para) o fato de que as notas fiscais não refletem verdadeira operação, mas a ocultação da aquisição de café de pessoas físicas, com a interposição de "pseudoempresas".

Cabível, assim, a exigência efetuada pelo fisco, sendo inaplicável ao caso, por absoluta falta de subsunção, o julgamento do STJ.

Da multa de ofício Alega o recorrente que a multa aplicada é injusta, expropriatória e confiscatória, não tecendo quaisquer outras considerações sobre a multa qualificada aplicada, prevista no art. 44, § 1º da Lei nº 9.430/1996, com a redação dada pela Lei nº 11.488/2007.

Havendo previsão legal explícita para a multa, incabível o juízo de constitucionalidade (onde residiriam as discussões sobre injustiça, expropriação ou confisco) a seu respeito, por este tribunal administrativo, em face da Súmula CARF nº 2: “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”.

7. Assim, com base nestes fundamentos, voto por conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário interposto.

(assinado digitalmente)

Leonardo Ogassawara de Araújo Branco - Relator