



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10783.907124/2012-53
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3301-011.513 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de novembro de 2021
Recorrente EXPORTADORA DE CAFÉ ASTOLPHO S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Período de apuração: 01/04/2010 a 30/06/2010

**FRAUDE. DISSIMULAÇÃO. DESCONSIDERAÇÃO DE NEGÓCIO
ILÍCITO.**

Comprovada a existência de simulação/dissimulação, por meio de interposta pessoa, com o fim exclusivo de afastar o pagamento da contribuição devida, é correta a glosa dos créditos oriundos de tal fraude, tendo como consequência a desconsideração do negócio fraudulento e a recomposição da escrita contábil e fiscal para aferição da contribuição devida.

CRÉDITOS BÁSICOS. OPERAÇÕES SIMULADAS. GLOSAS.

Comprovado que as operações de compras dos bens que geraram os créditos aproveitados foram simuladas, glosam-se os valores indevidamente creditados.

**USO DE INTERPOSTA PESSOA. INEXISTÊNCIA DE INTUITO
COMERCIAL. DANO AO ERÁRIO CARACTERIZADO.**

Negócios efetuados com pessoas jurídicas, artificialmente criadas e intencionalmente interpostas na cadeia produtiva, sem qualquer finalidade comercial, visando reduzir a carga tributária e apropriar créditos da não cumulatividade resultado de tal artificialidade, caracterizam dano ao erário e fraude contra a Fazenda Pública.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário e não reconhecer o direito creditório postulado.

(documento assinado digitalmente)

Liziane Angelotti Meira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ari Vendramini - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Liziane Angelotti Meira (Presidente), Marco Antonio Marinho Nunes, Semíramis de Oliveira Duro, José Adão Vitorino

de Moraes, Juciléia de Souza Lima, Sabrina Coutinho Barbosa (Suplente Convocada), Marcelo Costa Marques D'Oliveira (Suplente Convocado) e Ari Vendramini.

Relatório

Trata os presentes autos de recurso voluntário contra decisão da 17ª Turma da DRJ/RJ1, nº 12-67.125 -, que julgou improcedente a manifestação de inconformidade interposta contra o indeferimento de Pedido Eletrônico de Ressarcimento do créditos da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, referentes aos fatos geradores ocorridos no período compreendido entre 01/04/2010 a 30/06/2010, e não homologou as compensações pretendidas..

O Parecer Fiscal GAG-903/DRF/VIT/ES nº 002/2014, fundamentou o indeferimento, deixando claro que decorreram da glosa dos créditos de COFINS aproveitados indevidamente sobre notas fiscais fraudadas, emitidas por empresas pseudoatacadistas de café, assim registrando :

O presente processo administrativo foi formalizado para análise do pedido de ressarcimento, bem como registro junto ao sistema SIEF dos resultados das apurações.

EXPORTADORA DE CAFÉ ASTOLPHO S/A foi objeto de procedimento de auditoria amparado pelo Mandado de Procedimento Fiscal nº 2012.01636-5 que teve como escopo a verificação de pretensos créditos, oriundos da aquisição de café utilizado como insumos, deduzidos contabilmente com os valores devidos das contribuições não cumulativas para o PIS/COFINS, bem como utilizados na compensação de tributos/contribuições mediante pedido de ressarcimento/compensação por meio de processo administrativo ou PER/DCOMP. A auditoria fiscal comprovou à sociedade que a EXPORTADORA DE CAFÉ ASTOLPHO S/A apropriou-se de créditos integrais fictos decorrentes da compra de café.

EXPORTADORA DE CAFÉ ASTOLPHO S/A lançou mão de um ardil disseminado por todo o estado do Espírito Santo, que consiste na interposição fraudulenta de pseudoatacadistas – empresas de fachada - para dissimular vendas de café de pessoa física (produtor/maquinista), gerando dessa forma, ilicitamente, créditos integrais de PIS/COFINS (9,25% sobre o valor da nota) na sistemática da não-cumulatividade que de outra forma, segundo a legislação vigente, não seriam cabíveis.

Aliás, conforme relato de corretores e maquinistas ouvidos pelos Auditores-Fiscais, tal esquema é praticado em todas as regiões produtoras de café do país. Fato comprovado pelos Auditores-Fiscais nas diligências efetivadas nos principais pólos produtores e comercializadores de café do Brasil..

A criação e utilização dessas meras figuras formais, travestidas de atacadistas de café em grão, provocaram e provocam notável distorção no mercado de café, beneficiando empresas torrefadoras e grandes exportadoras.

Os créditos integrais apropriados indevidamente foram glosados e reconhecido o direito ao crédito presumido sobre tais operações, na forma da legislação aplicável. Após a recomposição dos saldos, as diferenças da COFINS devidos foram lançadas de ofício, além das multas isoladas a serem aplicadas sobre as compensações indevidas, não-homologadas, e sobre os pedidos de ressarcimento da COFINS não reconhecidos.

Importante frisar que a fiscalização ora encerrada decorre das investigações originadas na operação fiscal **TEMPO DE COLHEITA** deflagrada pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Vitória/ES, em outubro de 2007, que resultou na comunicação dos fatos apurados ao Ministério Público Federal em agosto de 2009.

Em 01/06/2010, deflagrou-se a operação **BROCA**, fruto da parceria entre o Ministério Público Federal, Polícia Federal e Receita Federal, na qual foram cumpridos mandados de busca e apreensão e prisão.

As provas e documentos produzidos durante os trabalhos fiscais que constam do processo administrativo nº 10740.720002/2014-12, bem como o Termo de Encerramento da Ação Fiscal, serão cientificados simultaneamente à EXPORTADORA DE CAFÉ ASTOLPHO S/A, por se tratarem do mesmo objeto, qual seja: análise, glosa e recomposição dos créditos a descontar.

O fundamento do litígio destes autos é a existência de um esquema fraudulento de constituição de empresas visando às vantagens tributárias indevidas, consistentes em creditamento ilícito de PIS e COFINS e a participação da Recorrente nesse esquema, como aproveitadora dos créditos criados.

Adoto o relatório constante da decisão recorrida para análise do caso:

Trata-se de pedido de ressarcimento e declaração de compensação envolvendo crédito de COFINS decorrente do regime não-cumulativo, relativo ao 2º trimestre de 2010, no montante de R\$286.703,59.

A DRF/Vitória/ES exarou o despacho decisório de fl. 27, com fundamento no Parecer Fiscal GAB-903/DRF/VIT/ES nº 02/2014, indeferindo o direito creditório pleiteado e não homologando as compensações declaradas. No citado Parecer, a autoridade fiscal registra que:

- a) A EXPORTADORA DE CAFÉ ASTOLPHO S/A apropriou-se de créditos integrais fictícios decorrentes da compra de café;
- b) EXPORTADORA DE CAFÉ ASTOLPHO S/A lançou mão de um ardil disseminado por todo o estado do Espírito Santo, que consiste na interposição fraudulenta de pseudoatacadistas – empresas laranjas - para dissimular vendas de café de pessoa física (produtor/maquinista) para empresas exportadoras e torrefadoras, gerando dessa forma, ilicitamente, créditos integrais da COFINS na sistemática da não-cumulatividade que de outra forma, segundo a legislação vigente, não seriam cabíveis;
- c) Os créditos integrais, apropriados indevidamente nos livros contábeis da EXPORTADORA DE CAFÉ ASTOLPHO, foram glosados e reconhecido o direito ao crédito presumido sobre tais operações, na forma da legislação aplicável. Após a recomposição dos saldos, as diferenças da COFINS devidas foram lançadas de ofício, além da multa isolada a ser aplicada sobre as compensações indevidas, não homologadas, vinculadas a pedidos de ressarcimento de créditos da COFINS que não foram reconhecidos;
- d) A fiscalização decorre das investigações originadas na operação fiscal **TEMPO DE COLHEITA** deflagrada pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em VITÓRIA/ES, em outubro de 2007, que resultou na comunicação dos fatos apurados ao Ministério Público Federal em agosto de 2009. Em 01/06/2010, deflagrou-se a operação **BROCA**, fruto da parceria entre o Ministério Público Federal, Polícia Federal e Receita Federal, na qual foram cumpridos mandados de busca e apreensão e prisão;
- e) As provas e documentos produzidos nos curso dos trabalhos fiscais que constam do processo administrativo nº **10740.720002/2014-12**, bem como o Termo de Encerramento da Ação Fiscal, serão cientificados simultaneamente à EXPORTADORA DE CAFÉ ASTOLPHO S/A, por se tratarem do mesmo objeto, qual seja: análise, glosa e recomposição dos créditos a descontar;
- f) Diante das fartas provas e documentos acostados ao processo nº 10740.720002/2014-12, a fiscalização constatou na escrituração da EXPORTADORA DE CAFÉ ASTOLPHO S/A infração tributária relacionada à apropriação indevida de créditos integrais da contribuição social não cumulativa –

COFINS (7,6%), calculados sobre os valores das notas fiscais de aquisição de café em grãos; quando o correto seria a apropriação de créditos presumidos;

g) Efetuou-se a RECOMPOSIÇÃO dos saldos dos créditos decorrentes de operações do mercado interno e externo. Após o desconto dos créditos com as contribuições da COFINS devidas mensalmente, efetuou-se o cálculo dos saldos dos créditos passíveis de ressarcimento, os quais foram pleiteados por meio de PER/DCOMP;

h) Foram lançados os valores devidos a título de COFINS em razão da falta/insuficiência de crédito a descontar no período e, principalmente, a apuração dos novos valores passíveis de ressarcimento;

i) A recomposição dos créditos a descontar da COFINS não cumulativa além de resultar em saldo a pagar dessa contribuição em vários períodos de apuração acarretou no NÃO RECONHECIMENTO dos créditos pleiteados nos PEDIDOS DE RESSARCIMENTO.

Cabe sintetizar, neste relatório, o **Termo de Encerramento da Ação Fiscal**, parte integrante e comum dos autos de infração constituídos no processo nº **10740.720002/2014-12**, uma vez que os fatos ali narrados deram origem aos lançamentos de ofício e ao indeferimento dos pedidos de ressarcimento/compensações neste e em outros processos. O contribuinte foi cientificado simultaneamente do Termo de Encerramento da Ação Fiscal, dos autos de infração e dos despachos decisórios correspondentes, fazendo referência na manifestação de inconformidade apresentada no presente processo, ao conteúdo do referido Termo de Encerramento e ao conjunto de provas, depoimentos e documentos acostados ao processo nº 10740.720002/2014-12.

a) A fiscalização teve como escopo a verificação de pretensos créditos deduzidos dos valores devidos das contribuições não cumulativas para o PIS/COFINS, bem como utilizados nos pedidos de ressarcimento/compensação por meio de PER/DCOMP;

b) As provas arregimentadas na presente ação fiscal, provenientes das investigações originadas na operação fiscal TEMPO DE COLHEITA deflagrada pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Vitória/ES, em outubro de 2007, e da operação BROCA, fruto da parceria entre o Ministério Público Federal, Polícia Federal e Receita Federal, comprovaram que os sócios da EXPORTADORA DE CAFÉ ASTOLPHO S/A, principalmente MARCOS ALEXANDRINO MARTINS ASTOLPHO, detinham sólido conhecimento a respeito do esquema da interposição fraudulenta de pseudo-atacadistas na cadeia de comercialização de café, quer indicando-as para documentar falsamente as compras de café de produtores rurais/maquinistas, quer valendo-se das notas fiscais das mesmas em operações intermediadas por corretores;

c) Nesta ação fiscal, verificou-se que a EXPORTADORA DE CAFÉ ASTOLPHO S/A lançou mão de outras pseudo-atacadistas, além daquelas já identificadas em ação fiscal anterior, anos-calendário de 2006 a 2009, visando dissimular compras de café de pessoas físicas (produtores rurais/maquinistas), e assim se apropriar fraudulentamente dos créditos PIS/COFINS;

d) Os fatos apurados no decorrer da ação fiscal evidenciaram, em tese, crime contra a ordem tributária tipificado no art. 1º, inciso I, II e IV da Lei nº 8.137, de 27/12/1990, pela supressão dolosa de tributos devidos, bem como no art 2º, inciso I, da precitada lei, por eximir-se mediante fraude de pagamentos de tributos;

e) A ação fiscal anterior, realizada em face da EXPORTADORA DE CAFÉ ASTOLPHO S/A, relativamente aos anos-calendário de 2006 a 2009, encontra-se consubstanciada no processo administrativo nº 10783.725179-2011-66. O citado processo foi objeto de análise por parte da 17ª Turma da DRJ/RJ1 em face da apresentação de impugnação e, nos termos do Acórdão nº 12-48.363, de 19/07/2012, por **unanimidade de votos**, julgou-se improcedente a impugnação. O CARF, também por **unanimidade de votos**, negou-lhe provimento;

f) A existência de empresas pseudo-atacadistas e o modo delas operarem é de pleno conhecimento por parte da EXPORTADORA DE CAFÉ ASTOLPHO S/A, quer se omitindo em relação a umas, quer operando com outras. Conforme demonstram os

documentos e esclarecimentos coletados no curso das investigações patrocinadas pela DRF VIT/ES, bem como os apreendidos na OPERAÇÃO BROCA, a EXPORTADORA DE CAFÉ ASTOLPHO S/A utilizou-se de meios ilícitos para a obtenção de crédito tributário, o que afasta os limites impostos pela boa-fé;

g) A fraude visou diminuir a carga tributária da empresa na comercialização no mercado interno. Pior: nas vendas ao mercado externo, cujas operações estão isentas da incidência do PIS/COFINS, o esquema gerou créditos ilícitos de 9,25% sobre o valor das compras, o que representa um ganho financeiro extraordinário;

h) Na primeira ação fiscal, período de 2006 a 2009, o volume de notas fiscais de empresas de fachada apropriadas ilicitamente pela EXPORTADORA DE CAFÉ ASTOLPHO S/A alcançou a cifra de aproximadamente R\$132.000.000,00. Somente em relação às pseudo-atacadistas COLÚMBIA, L&L, DO GRÃO e V. MUNALDI foram quase R\$18 milhões em notas fiscais apropriadas ilicitamente;

i) A DRF/VT/ES recebeu, por meio do Ofício OF/GETPOT/Nº 91/2008, de 1º/04/2008, do MPES CD's contendo documentos digitalizados decorrentes da busca e apreensão. Planilhas de controle de compras e outros documentos apreendidos fazem clara distinção entre o vendedor do café e o emissor da nota fiscal;

j) Repetem-se no período analisado algumas empresas laranjas envolvidas nas operações do período analisado anteriormente, a saber: YPIRANGA, CONILON NORTE. P.A. DE CRISTO e WR DA SILVA;

k) A essas se juntaram outras novas empresas laranjas, por exemplo, NORTE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS, RODRIGO SIQUEIRA, R. ARAÚJO CAFECOL MERCANTIL, W.R. DA SILVA, CAPARÃO COMÉRCIO DE CEREAIS, NOVA BRASÍLIA, PRINCESA DO NORTE, CAFEEIRA ARRUDA e outras;

l) Com base no valor dos BENS PARA REVENDA constantes dos DACTOS e nas Planilhas de Memoria de Cálculo encaminhadas à fiscalização, foi possível identificar os supostos fornecedores utilizados pela EXPORTADORA ASTOLPHO como forma de dissimular compras de café de produtor e assim creditar-se ilicitamente dos créditos do PIS/COFINS, relacionados em fl. 413;

m) Com relação ao mês 08/2010, o contribuinte informou de forma equivocada, e em duplicidade, o valor de R\$ 2.224.415,00 referente às aquisições de café provenientes de PESSOAS FÍSICAS como sendo de PESSOA JURÍDICA. Tal quantia foi expurgada do cálculo do rateio do crédito integral. Esta aquisição já estavam rateadas para fins de apuração do crédito presumido – atividade agroindustrial;

n) Sendo as aquisições de café realizadas de pessoas físicas, efetuou-se a glosa dos créditos integrais indevidos e compensados pela fiscalizada. Nos termos da legislação pertinente, a EXPORTADORA DE CAFÉ ASTOLPHO S/A tem direito ao respectivo crédito presumido;

o) Efetuou-se a RECOMPOSIÇÃO dos saldos dos créditos decorrentes de operações do mercado interno. Ao final, lançou-se de ofício as contribuições do PIS e da COFINS devidas em razão da dedução indevida de supostos créditos pautados em notas fiscais de empresas laranjas;

p) A fiscalização elaborou o DEMONSTRATIVO DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS NÃO CUMULATIVOS, anexo ao Termo;

q) Conforme mostrado no DEMONSTRATIVO citado, a recomposição dos créditos a descontar do PIS/COFINS não cumulativos resultou em saldo a pagar dessas contribuições, objeto de lançamento de ofício e principalmente no NÃO RECONHECIMENTO INTEGRAL dos créditos pleiteados nos PEDIDOS DE RESSARCIMENTO;

r) Procedeu-se o lançamento de ofício para constituição do crédito tributário relativo às seguintes multas isoladas: **(a)** sobre o valor total do débito indevidamente compensado, nos termos do art. 18 da Lei nº 10.833/2003; **(b)** sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido/indevido, de acordo com o parágrafo 16 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, alterado pela Lei nº 12.249, de 11 de junho de 2010, c/c art. 139;

s) Dos fatos narrados e considerando a atitude dolosa da fiscalizada de reduzir o montante devido das contribuições sociais, foi aplicada a multa de ofício de 150% sobre os valores das contribuições PIS/Cofins lançados em decorrência da falta/insuficiência de recolhimento do PIS e Cofins.

O “**Termo de Encerramento da Ação Fiscal**” contém cópias de provas documentais, relatos detalhados e demonstrativos dos cálculos efetuados.

Devidamente cientificada em 11/03/2014 (fl. 33), a empresa interessada apresentou a Manifestação de Inconformidade anexada às fls. 35/50, na qual alegou, em síntese, que:

- a) os Auditores fizeram uso de prova emprestada das Operações Tempo de Colheita e Broca, sendo que a impugnante não foi alvo de nenhuma destas duas ações fiscais;
 - b) não está comprovada a má-fé da impugnante, mas a de outros, em especial, a de comerciantes de café do norte do ES;
 - c) a manifestante foi vítima de armação criada no norte do estado, razão pela qual os documentos que comprovam a fraude praticada por outras empresas, em conluio com corretores, produtores rurais e maquinistas não pode ser lhe imputada;
 - d) estamos diante do uso de prova emprestada onde na maioria delas sequer é citado o nome da empresa impugnante, seus dirigentes ou funcionários;
 - e) não há que se falar de glosa de créditos de PIS/Cofins, quando não existe a declaração de inidoneidade formalizada; e, ainda que exista, deve ser observado a delimitação de espaço, tempo e as excludentes do art. 82 da Lei nº 9.430/96;
 - f) buscou, periodicamente, junto à RFB e a SEFAZ a certeza de que os CNPJ e as Inscrições Estaduais estavam ativas e regulares, como também verificou saber se havia certidões negativas, além disso, comprou, recebeu e pagou pelas mercadorias, assim, não há que se falar em má-fé da impugnante;
 - g) inegável a necessidade de ser decretada a nulidade integral dos autos de infração, ante os erros e omissões de apuração, gerando assim valores imprecisos do PIS e Cofins, multa e juros de mora;
 - h) também se evidencia um erro prejudicial à manifestante o indeferimento de todos os pedidos de compensação e/ou ressarcimento, uma vez demonstrado que várias empresas fornecedoras da impugnante não tiveram sua inaptidão declarada;
- Com base na argumentação expendida, a manifestante requer seja julgada procedente a manifestação de inconformidade, demonstrada a insubsistência e improcedência do indeferimento de seu pleito.

A DRJ/RJO I considerou improcedente a manifestação de inconformidade, assim ementando seu Acórdão:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/04/2010 a 30/06/2010

FRAUDE. DISSIMULAÇÃO. DESCONSIDERAÇÃO. NEGÓCIO ILÍCITO.

Comprovada a existência de simulação/dissimulação por meio de interposta pessoa, com o fim exclusivo de afastar o pagamento da contribuição devida, é de se glosar os créditos decorrentes dos expedientes ilícitos, desconsiderando os negócios fraudulentos.

USO DE INTERPOSTA PESSOA. INEXISTÊNCIA DE FINALIDADE COMERCIAL. DANO AO ERÁRIO. CARACTERIZADO.

Negócios efetuados com pessoas jurídicas, artificialmente criadas e intencionalmente interpostas na cadeia produtiva, sem qualquer finalidade comercial, visando reduzir a carga tributária, além de simular negócios inexistentes para dissimular negócios de fato existentes, constituem dano ao Erário e fraude contra a Fazenda Pública.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/04/2010 a 30/06/2010

NULIDADE.

Não padece de nulidade a decisão, lavrada por autoridade competente, contra a qual o contribuinte pode exercer o contraditório e a ampla defesa, onde constam os requisitos exigidos nas normas pertinentes ao processo administrativo fiscal.

Manifestação de Inconformidade Improcedente
Direito Creditório Não Reconhecido

Inconformada, a manifestante apresentou Recurso Voluntário a este CARF, onde, repisa os argumentos trazidos na sua manifestação de inconformidade.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ari Vendramini, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo, preenche os demais requisitos de admissibilidade, portanto dele conheço.

O que se verifica, *a priori*, é que os presentes autos se referem a Pedido de Ressarcimento Eletrônico conjugado com Declaração de Compensação de pretensos créditos da Contribuição ao PIS.

Tais pretensos créditos foram comprovadamente adquiridos de forma fraudulenta, portanto, são ilegais e foram glosados, sendo feito trabalho minucioso de recomposição da escrita fiscal da recorrente, para, ao final, concluir-se que os pedidos de ressarcimento não possuíam lastro em crédito suficiente para ser deferido.

É de se destacar que a recorrente, em suas razões de defesa, menciona e fundamenta todo o seu arrazoadado nos autos do processo administrativo nº 10783.725179/2011-66, que tratou do lançamento, via auto de infração, do período referente a 01/03/2006 a 30/11/2009. Portanto o arrazoadado está desconexo com os fatos destes autos.

Estes autos têm fundamento no PA 10740.720002/2014-12, onde se encontra todo o arcabouço comprobatório e fático que culminou com constituição de crédito tributário.

É de informar, também, que tais autos já foram exaustivamente analisados pela DRJ e por este CARF, sendo as razões de defesa apresentadas todas rechaçadas e mantida a autuação.

Portanto, a alegação da recorrente de que ocorreu lançamento em duplicidade nestes autos e nos autos do PA nº 10783.725179/2011-66, é completamente descabida. O que ocorreu foi a constituição de crédito tributário, por lançamento formalizado em auto de infração, nos autos do citado processo administrativo, onde se encontra o cabedal probatório da fraude perpetrada pela recorrente, e de onde a autoridade fiscal, analisando os presentes autos, retirou os fundamentos necessários para o indeferimento do pedido de ressarcimento e a não homologação da compensação pretendida.

O que a recorrente faz, na realidade, é trazer para estes autos razões de defesa que já foram expostas e rechaçadas no PA nº 10783.725179/2011-66, autos que já foram objeto de julgamento por este CAREF, que validou a ação fiscal *in totum*, ratificando a ocorrência de fraude a apropriação indevida de créditos da não cumulatividade.

Portanto, toda a matéria de defesa trazida a estes autos, além de sobejamente analisada pela DRJ/RJO I, também já foi esmiuçada nos autos do PA nº 10783.725179/2011-66, sendo que a recorrente não traz fato novo ou argumento novo a ser analisado, apenas se limita a reproduzir argumentos já exaustivamente analisados e rechaçados por julgadores de mais alta estirpe.

Adotamos, portanto, como razões de decidir, com a devida vênia do I. Julgador Ricardo Thadeu Bogado Carreireiro, trechos do voto da DRJ/RJO I, exarado nos autos do PA 10783.725179/2011-66, por bem esclarecer os fatos :

Conforme consignado na Informação Fiscal da SAFIS/DRF Vitória, que foi o supedâneo para o Despacho Decisório que indeferiu o direito creditório pleiteado pelo contribuinte, os elementos comprobatórios foram acostados ao referido processo, da qual, obviamente, o manifestante tem pleno conhecimento firmando o presente inconformismo contra o despacho exarado pela autoridade administrativa. Aliás, fato consignado pela própria pessoa jurídica.

Em relação à glosa de créditos apurados sobre os valores de aquisições de mercadorias junto a pessoas jurídicas em situação irregular (omissas, inativas, inaptas ou com receita incompatível), a defesa apresentada pelo contribuinte pode ser sintetizada em três alegações básicas:

- (1) todas as empresas citadas como fictícias possuíam CNPJ válidos no momento da aquisição do café;
- (2) foi verificada a regularidade dessas empresas no CNPJ e no SINTEGRA, e nenhuma tinha sido declarada inapta;
- (3) as mercadorias adquiridas entraram no estoque da recorrente e foram pagas aos emitentes das notas fiscais.

(1) todas as empresas citadas como fictícias possuíam CNPJ válidos no momento da aquisição do café

O primeiro ponto a ser ressaltado quanto à auditoria fiscal levada a cabo pelas autoridades da Receita Federal é que este procedimento se insere no bojo da operação fiscal **Tempo de Colheita**, que teve sequência em outra operação, denominada **BROCA**, deflagrada em 01/06/10. Segundo Nota Conjunta da Receita Federal, Polícia Federal e Ministério Público Federal, as firmas de exportação e torrefação envolvidas na fraude investigada utilizavam empresas “laranjas”, que apenas vendiam notas fiscais, como intermediárias fictícias na compra de café dos produtores rurais. A prática criminosa vem ocorrendo, segundo a Nota, desde 2003 causando prejuízo de bilhões aos cofres públicos.

Ainda segundo informação fiscal, de 2002 em diante passou a se verificar uma explosão na formação de empresas atacadistas de café, e, coincidência ou não, justamente no início do período da virada da legislação de regência das contribuições para o PIS e da Cofins, que passou, de modo geral, do regime cumulativo para o regime não cumulativo.

Ocorre que no regime não cumulativo, as empresas adquirentes de mercadorias passaram a gozar do direito de crédito sobre o valor das compras, utilizando-se da mesma alíquota válida para o cálculo das próprias contribuições.

No caso aqui tratado, uma particularidade deve ser mencionada: Se a empresa adquirente de café em grão compra diretamente do produtor rural – *pessoa física* – o

valor de seu direito creditório reduz-se a 35% (atendidos certos requisitos) daquele referente a mesma compra de um atacadista/pessoa jurídica, regra que passou a valer após 01/02/2004. Antes desta data o direito creditório reduzia-se a zero, não existia.

(...)

No quadro legal de regime não cumulativo, que então se instituía, 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 as pessoas jurídicas atacadistas, fornecedoras do contribuinte autuado, 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.

No conjunto, essas empresas movimentaram bilhões de Reais, mas praticamente nada recolheram de PIS/Cofins. 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, ao invés disso, *escritórios estabelecidos em pequenas salas comerciais de acomodações acanhadas.*

Os indícios militam a favor da tese de 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 de uma existência fantasmagórica, do ponto de vista da tributação, descumprindo obrigações acessórias e também a principal.

A Manifestante alega que se o esquema ocorreu, não foi com sua conivência, dando entender que nada tem a ver com qualquer fraude, ou prejuízo que as atacadistas, seus fornecedores, tenham perpetrado contra o Erário. Não é bem assim, como se verá na seqüência.

Em depoimentos prestados durante a operação tempo de Colheita, diversos produtores rurais confirmam que as ‘pseudoempresas’ que constam nas notas fiscais de venda não participam da negociação, são desconhecidas dos produtores rurais, mas aparecem no momento de preenchimento da Nota Fiscal por exigência do real comprador.

Depoimentos prestados por diversos corretores rurais confirmam as afirmações dos produtores rurais, e registram que os reais compradores do café (atacadistas, exportadores e indústrias) detêm o pleno conhecimento da existência do mercado de venda de notas fiscais realizado por intermédio de diversas pseudoatacadistas de café. Revelam, ainda, a “resistência” por parte das reais empresas compradoras de café (atacadistas, exportadores e indústrias) em adquirir café diretamente do produtor rural.

Também constam diversos depoimentos de sócios e administradores das empresas “fornecedoras”, obtidos durante as operações Tempo de Colheita e Broca, citados no

Parecer Fiscal, que esclarecem o *modus operandi* das empresas envolvidas e confirmam os indícios, inclusive o de participação dos compradores na fraude. Resta evidenciado, ainda, que tais empresas eram previamente montadas, não nasciam de um acordo livre das vontades dos sócios para atuar no mercado, mas eram engendradas por terceiros interessados.

Em outros depoimentos afirmam que nunca foram atacadistas, nem mesmo sequer atuou no seguimento de compra e venda de café, mas que as empresas foram criada unicamente para fornecer notas fiscais para os verdadeiros compradores de café, que adquiriam a mercadoria diretamente dos produtores rurais.

Os depoimentos aqui citados de forma muito resumida e reproduzidos mais detalhadamente no Parecer Fiscal denunciam a fraude, confirmam seu *modus operandi*, e, ainda, demonstram a participação efetiva das empresas adquirentes do café.

Exceto se é admitida a teoria conspiratória, onde “atacadistas”, corretores do ramo e produtores rurais de café conspiram com o único propósito de prejudicar as grandes

empresas exportadoras e industriais, a participação destas (exportadoras e indústrias) na montagem e uso da cadeia simulatória é inconteste, inclusive porque auferem as maiores vantagens. Diante da convergência irresistível dos depoimentos de personagens, que atuam com funções distintas na cadeia produtiva, a teoria conspiratória revela-se mera fantasia.

Claro está que as empresas fornecedoras da empresa interessada não operam no mercado de compra-venda de café, mas atuam em outro ‘mercado’, a saber, ‘mercado de compra-venda de nota fiscal’. Esta conclusão sobejamente demonstrada por farto suporte documental presente nos autos, é constantemente ratificada nos depoimentos dos próprios envolvidos na fraude.

(2) foi verificada a regularidade dessas empresas no CNPJ e no SINTEGRA, e nenhuma tinha sido declarada inapta;

A alegação da contribuinte de que não é possível concluir que teve conhecimento da prática ilícita de fornecedores, e que agira de boa fé, sempre consultando o SINTEGRA e o banco de dados da Receita Federal, a fim de comprovar a regularidade de seus fornecedores não prevalece porquanto a caracterização daqueles fornecedores como empresa atacadista sem capacidade operacional, com existência fantasmagórica do ponto vista fiscal, mas com movimento apreciável de recursos restou incontroverso. Além disso, encontram-se bem definidas como empresas criadas com o propósito de vender nota fiscal, não com o propósito de comercializar café, logo, não seria crível – contrariando o que afirmam seus próprios sócios e administradores – que teria vendido café somente para a Exportadora de Café Astolpho S.A.

Cabe ainda citar que as confirmações de negócio, onde se constata a substituição dos reais vendedores de café (produtor rural – pessoa física) por empresa pseudoatacadista ilustram tudo o que foi constatado durante as operações Colheita e Broca e corroboram que a fraude ocorria também nas operações de compra pela contribuinte em tela.

(3) as mercadorias adquiridas entraram no estoque da recorrente e foram pagas aos emitentes das notas fiscais

Ainda em prosseguimento, o interessado também alega ser inaceitável, considerado o que dispõe o parágrafo único, do artigo 82, da Lei nº 9.430/96 (reproduzido no artigo 217 do Decreto nº 3.000/99 – RIR), que lhe sejam impostas glosas de seus créditos de PIS e Cofins não cumulativos, advindos de operações nas quais houve a entrega das mercadorias e o pagamento do preço acordado.

Ora, a glosa promovida pela fiscalização não se deve a considerações quanto à efetividade da entrega da mercadoria e ao seu pagamento, mas sim quanto à interposição fraudulenta de “empresas de fachada”, como se o produto estivesse sendo adquirido destas, o que, exsurge dos autos, comprovadamente não ocorreu. Tanto que na apuração promovida, a fiscalização levou em consideração o direito ao crédito presumido sobre as mesmas aquisições, todavia, assim considerando que as compras foram efetivadas junto a produtores rurais, pessoas físicas, e não junto a pessoas jurídicas, o que daria ao contribuinte interessado crédito integral sobre suas aquisições de café.

Por todo o exposto, confirma-se que a infração tributária cometida, independente da repercussão penal dos mesmos atos, consistiu basicamente em se apropriar de créditos fiscais indevidamente, pois já se explicou, neste voto, que a compra diretamente de pessoa física do café dá ao comprador um direito de crédito presumido, correspondente a 35% do crédito quando o negócio é realizado com pessoa jurídica.

Portanto, a fiscalização operou corretamente quando promoveu a glosa dos créditos integrais indevidamente apropriados pelo interessado.

É relevante também verificar que autoridade fiscal deixa claro em seu relatório que os fundamentos do indeferimento tem fulcro na vasta documentação acostada aos autos do processo administrativo de nº **10740.720002/2014-12**, o qual, com já dito, já foi objeto de julgamento tanto pela DRJ/RJO I, como também por este CARF.

Entretanto, como as razões recursais se fulcram, de forma equivocada, ao PA 10783.725179/2011-66, entendemos por relevante e apropriado, por conter análise da situação fática que culminou com a autuação da Secretaria da Receita Federal e ainda de

toda a documentação comprobatória da atitude fraudulenta, adotamos, também como razões de decidir, com a devida vênia, trechos do voto condutor do Acórdão de nº 3301-001.907, exarado naqueles autos, de relatoria do I. Conselheiro José Adão Vitorino de Moraes :

II – Mérito.

Em que pese o extenso recurso voluntário apresentado pela recorrente, as questões de mérito se restringem às glosas dos créditos básicos de PIS e Cofins e ao agravamento da multa de ofício.

(...)

11.1 – Glosas de créditos

As glosas dos créditos básicos de PIS e Cofins tiveram como fundamento a simulação de operações de compra de café de produtores rurais (pessoas físicas), mediante a utilização de pessoas jurídicas fictícias e/ ou criadas com o fim específico, simular as compras como se fossem destas, com o fim de gerar créditos destas contribuições.

Do exame do Termo de Encerramento da Ação Fiscal às fls. 447/565, verificamos que as operações simuladas foram provadas por meio de documentos, depoimentos e declarações das pessoas físicas e jurídicas que participaram do esquema fraudulento. Também naquele termo, em nosso entendimento, ficou demonstrada a participação da recorrente no esquema.

(...)

Por meio de diligências realizadas pelos autuantes, constatou-se que as empresas emitentes das notas fiscais para a recorrente funcionavam em pequenas salas, não dispunha de empregados e nenhuma estrutura logística de recepção, beneficiamento, comercialização e transporte de café que comprovassem suas atividades de comerciantes atacadistas.

Como exemplo, citamos as empresas Colúmbia Comércio de Café, Acácia Comércio e Exportação Ltda., Do Grão Com. Export. e Import. Ltda, L&L Comércio Exportação de Café Ltda., V. Munaldi – ME que dispunha apenas de salas no Edifício Silver Center, nº 1.500, em Colatina, ES.

Aquelas empresas e a J.C. Bins – Cafeteira Colatina, todas localizadas em Colatina movimentaram recursos financeiros, no total de R\$1,75 bilhões, nos anos calendários de 2003 a 2007.

Do exame dos Termos dos Depoimentos colhidos pelos autuantes e prestados pelos administradores daquelas empresas, às fls. 112/144; fls. 115/118; fls. 119/121 fls. 122/124; a informação às fls. 125/133, o Ofício GERPOT/Nº 91/2008, remetido pelo

Ministério Público do Estado do Espírito Santo, e respectivos anexos, às fls. 134/139, concluímos que as notas fiscais emitidas por aquelas empresas tinham como único objetivo simular operações de vendas de café de atacadistas para a recorrente e, conseqüente, aproveitamento dos créditos do PIS e da Cofins.

Também os Termos de Depoimentos às fls. 140/145 confirmam o esquema de notas fiscais simuladas por parte das empresas Colúmbia, Acácia, Cometa, Cafeteira São José, Porto Velho, Nova Brasília, Danúbio Café, Agrosanto, Sérgio Locatelli ME. Os documentos às fls. 146/151; fls. 152/157; fls. 158/163; e 164/169, fornecidos aos autuantes pelos próprios emitentes das notas fiscais, detalham o esquema fraudulento.

Com relação às outras fornecedoras de notas fiscais empresas C Dário ME, MC da Silva. S. G. Corretora de Café, Norte Produtos Alimentícios; Roma Comércio de Café; R Araújo–Cafecol, Nova Brasília, Cafeteira São José, Luciano Gilbert Alves, Reicafé, Café Brasile, Ypiranga, Rodrigo Siqueira, Cafeteira Mariscão, WR da Silva, Trarbach Comércio de Cereais

Ltda., Agrosanto, Café de Montanha, Princesa do Norte, Café Forte, WG de Azevedo, Cafeteira Arabilhon, Cafeteira Arruda, Enseada, Unicafé, Cafeman, Caparaó, Mundial, Porto Velho, Conara, Mercantil Mundo Novo, Continental Trading, Danúbio, Mais Comércio de Café, Cafeteira Rio Pretense, Imperial, Aracê Mercantil, Celba, Cafeteira Centenário, Adame, Gold Coffee, J. Ubaldo Bernardo, V&F, Coipex, Maraca, Coffey Company, P.A de Cristo, Cafeteira Castelense, da análise dos Termos de Declarações às fls. 171/172; fls. 173/174; fls.

176/178; fls. 179/180; fls. 181/182; fls. 183/186; fls. 230/232; fls. 233/235; fls. 236/239; fls. 240/245; fls. 252/254; fls. 255/257; fls. 258/260; fls. 261/263 ; fls. 288/289; fls. 290/292; fls. 293/295; fls. 296/298; fls. 301/308; fls. 319/320; fls. 325/327; fls. 328/330; fls. 331/332; fls. 333/334; fls. 335/336; fls. 337/339; fls. 340/341; fls. 342/344; fls. 345/347; fls. 348/351; fls. 352/354; fls. 355/356; fls. 357/358; fls. 359/361; fls. 363; fls. 364/368; fls. 369/370; fls. 371/373; fls. 374/375; e fls. 376/377. do Ofício nº 466/20410 PRM/COL/PAG. e Anexos às fls. 187/230, do Relatório de Análise de Material Apreendido, da Polícia Federal, às fls. 264/287,

no nosso entendimento, concluímos que as operações foram realmente simuladas como objetivo de gerar créditos de PIS e Cofins a favor da recorrente.

O Termo de Encerramento da Ação Fiscal às fls. 447/565, parte integrante dos autos infração, detalhou as operações, a participação das empresas emitentes das notas fiscais, tudo fundamentado em depoimentos declarações, documentos extra fiscais, relatório da Polícia Federal, documentos fornecidos pelo Ministério Público Federal e pelo Ministério Público do Espírito Santo, documentos fornecidos pelos produtores rurais de café e por participantes do esquema.

A documentação que subsidiou aquele Termo e o detalhamento das operações e da participação de cada empresa, no nosso entendimento, comprovam o esquema de compra e vendas de notas fiscais, a simulação das operações de compras de café dos

produtos rurais, como se fossem de atacadistas de café, e a participação da recorrente no esquema.

Ressaltamos, ainda, que na decisão recorrida, a fraude foi demonstrada e provada com detalhes e cujos fundamentos a recorrente não conseguiu afastar em seu recurso voluntário.

(...)

As alegações sobre parcelamento e duplicidade de exigência de parte dos créditos tributários em discussão, requerido antes do início do procedimento fiscal, ficaram prejudicadas, porque, ao contrário do entendimento da recorrente, nenhuma parcela de ambos os créditos tributários, ora exigidos, não constaram do parcelamento dos débitos requeridos por ela, simplesmente porque não foram declaradas nas respectivas DCTFs. Os créditos tributários em discussão foram constituídos para exigir as parcelas dos débitos que não foram declarados nas respectivas DCTFs. Somente é possível parcelar débitos declarados em DCTFs e/ ou constituídos por meio de lançamento de ofício. Se os débitos não foram confessados, via DCTFs, não há como compensá-los.

Também, a recorrente não apresentou requerimento desistindo da impugnação e/ ou do recurso voluntário apresentado contra a decisão de primeira instância que manteve a exigência destes créditos, informando que requereu seus parcelamentos.

Já em relação a erros de soma, na apuração das bases de cálculo dos valores dos créditos glosados para as competências de fevereiro e junho de 2007 e maio a setembro e de dezembro de 2009, nas planilhas às fls. 439/446, a recorrente apenas apresentou um demonstrativo com a

discriminação das competências e respectivos valores que teriam sido utilizados a maior.

A simples apresentação daquele demonstrativo, sem as memórias de cálculo de apuração dos valores nele estampados e dos documentos fiscais e/ ou contábeis comprovando aqueles são os valores corretos, não constitui elemento de prova.

Quanto á nulidade do lançamento aventada pela recorrente, há que se esclarecer que nos presentes não há lançamento a ser anulado, pois o que ocorreu nos presentes autos foram glosas de créditos e indeferimento de pedido de restituição com a consequente não homologação de compensação declarada, portanto não há que se falar em nulidade do lançamento.

Entretanto, para que não cogite em cerceamento de defesa, esclarecemos que na ação fiscal de auditoria dos créditos pleiteados e análise do pedido de ressarcimento e da declaração de compensação não ocorreu nenhuma das hipóteses de nulidades, elencadas no artigo 59 do Decreto nº 70.235/1972, portanto tal preliminar deve ser rejeitada.

Por derradeiro, para que não se alegue cerceamento de defesa, respondemos aos tópicos do requerimento ao final das razões recursais :

a) A vista de todo o exposto, demonstrada a insubsistência e improcedência da ação fiscal, espera e requer a recorrente seja acolhido o presente recurso para o fim de assim ser decidido para anular o despacho decisório que indeferiu o ressarcimento e não homologou a compensação, de toda e qualquer imputação que lhes foi atribuída no presente feito.

- Já esclarecido este tópico a exaustão, conclui-se que não houve insubsistência ou improcedência da ação fiscal

b) Provar o alegado por todos os meios em direito admitidos, especialmente pelas diligências necessárias à plena elucidação das questões ora suscitadas, inclusive a realização de perícias, para a qual, desde já se protesta pela indicação do seu perito assistente, formulação de quesitos, e suplementação de provas no momento oportuno.

- O Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, assim dispõe quanto ao pedido de diligência e perícia :

“Art. 16. A impugnação mencionará:

[...].

IV –as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação

profissional do seu perito. (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

[...].

§ 1º Considerar-se-á não formulado o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16.

[...].”

- No presente caso, além de o pedido da recorrente não ter atendido, na íntegra, o inciso IV do art. 16, citados e transcritos acima, entendemos prescindível ao deslinde do litígio, a diligência e a perícia solicitadas. Os documentos com que os autos foram instruídos são suficientes para a análise, compreensão e formação de convencimento a respeito do caso em exame.

- Portanto, nego os pedidos de perícia e diligência apresentados.

c) A INTIMAÇÃO pessoal e por correspondência, dos representantes legais da Recorrente, em sua sede, na forma e prazo legal, de todos e qualquer manifestação e/ou decisão proferida pelo Julgador, em especial — mas não se limitando a estes - quanto aos pedidos preliminares, tudo sob pena de cerceio de defesa e nulidade expressa do ato emanado do julgador

- O artigo 23 do Decreto nº 70.235/1972, que regula o processo administrativo fiscal, trata da intimação e, portanto, para tal, serão seguidas as determinações legais.

d) Requer, desde já, que seja concedido o efeito suspensivo da exigência do crédito tributário na forma do artigo 151, III do CTN, artigo 33 do Dec. 70235/72 e art. 74, §11 da Lei nº 9.430/72.

- Os dispositivos legais citados pela recorrente garantem a suspensão da exigência do crédito tributário constituído nos seus termos, portanto, o efeito suspensivo pretendido tem autorização legal.

Conclusão

Diante do exposto, nego provimento ao recurso voluntário e não reconheço o direito creditório postulado.

É como voto

(documento assinado digitalmente)

Ari Vendramini