



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

Processo n° 15586.000449/2010-91
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3301-005.617 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 29 de janeiro de 2019
Matéria PIS E COFINS
Recorrente IMPÉRIO COMÉRCIO DE CAFÉ LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/06/2006 a 31/12/2008

Nulidade

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

MPF. Irregularidade. Nulidade. Não-ocorrência.

Não constitui hipótese de nulidade de auto de infração possível irregularidade referente ao Mandado de Procedimento Fiscal, que se destina ao planejamento interno e controle pela Administração das atividades externas executadas pelos Auditores fiscais da Receita Federal.

RMF. Irregularidade. Nulidade. Não-ocorrência.

Havendo processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso; e sendo o exame dos registros financeiros requisitados considerado indispensável, a Requisição de Movimentação Financeira (RMF) impõe-se ao Auditor Fiscal como instrumento necessário à execução do MPF, não se vislumbrando nulidade em eventual falha no seu uso, mas abertura de processo disciplinar a fim de apurar responsabilidades.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/06/2006 a 31/12/2009

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, a fim de fazer recair a responsabilidade tributária, acompanhada da devida multa de ofício, sobre o sujeito passivo autuado.

Multa de Ofício. Fraude. Qualificação.

A multa de ofício qualificada deve ser aplicada quando ocorre prática reiterada, consistente de ato destinado a iludir a Administração Fiscal quanto aos efeitos do fato gerador da obrigação tributária, mormente em situação fraudulenta, planejada e executada mediante ajuste doloso.

Uso de Interposta Pessoa. Inexistência de Finalidade Comercial. Planejamento Tributário. Não Caracterizado.

Negócios efetuados com pessoas jurídicas, artificialmente criadas e intencionalmente interpostas na cadeia produtiva sem qualquer finalidade comercial, visando reduzir a carga tributária no contexto da não cumulatividade do PIS/Cofins, além de simular negócios inexistentes para dissimular negócios de fato existentes, constituem dano ao Erário e fraude contra a Fazenda Pública, rejeitando-se peremptoriamente qualquer eufemismo de planejamento tributário.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente

(assinado digitalmente)

Marcelo Costa Marques d'Oliveira - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Ari Vendramini, Salvador Cândido Brandão Junior, Marco Antonio Marinho Nunes, Semíramis de Oliveira Duro, Valcir Gassen e Winderley Moraes Pereira (Presidente)

Relatório

Adoto o relatório da decisão de primeira instância:

"Preliminarmente esclareça-se que no presente Processo Administrativo Fiscal (nº 15586.000449/2010-91) constam duas impugnações (fls. 5327/5364 e 5390/5421) correspondentes a dois autos de infração (fls. 5285/5314), que se fundamentam, essencialmente, nos mesmos fatos e regras legais.

A empresa qualificada em epígrafe foi autuado sob alegação de falta/insuficiência de recolhimento de PIS/Cofins, decorrente da glosa de créditos considerados indevidos e fictícios, derivados da aplicação do regime da incidência não-cumulativa das referidas contribuições. No resumo do corpo do auto de infração (fl. 5.287), a Autoridade Fiscal autuante afirma que:

detectou, na escrituração contábil da Império Comércio de Café lida, infrações tributárias relacionadas a apropriações indevidas de créditos integrais da contribuições sociais não cumulativas — PIS (1,65%) e Cofins (7,6%), calculados sobre os valores das notas fiscais de aquisição de café em grãos; quando o correto seriam apropriações de créditos presumidos no percentual de 35% das respectivas alíquotas.

Desse modo, constituiu o crédito tributário de PIS (fl. 5285) no valor de R\$1.702.907,09, que somado ao valor de juros de mora R\$413.958,10, e de multa qualificada (150%) no valor de R\$2.554.360,53; totalizou a exigência referente a esta contribuição no valor de R\$ 4.671.225,72. No âmbito da Cofins (fl. 5300) constituiu a título de contribuição o valor de R\$8.325.253,96, que somado ao valor de juros de mora R\$2.078.093,20, e do valor da multa qualificada (150%) de R\$12.487.880,86; resultou no total de R\$22.891.228,02. O total geral lançado constante dos autos soma R\$ 27.562.453,74.

No Relatório de Encerramento da Ação Fiscal (fl. 4886 e ss), parte integrante e comum dos autos, constituído de quase 400 folhas (precisamente 395), a Fiscalização buscou fundamentar o alegado, acima resumido, mediante um conjunto de depoimentos reduzidos a termo, prova documental, especialmente, de cópias de notas fiscais, da escrituração contábil da empresa autuada, e, ainda de documentos encaminhados pela Polícia Federal e pelo Ministério Público do Estado do Espírito Santo.

Cabe sintetizar, neste relatório, parte do "Relatório de Encerramento da Ação Fiscal", cujo conteúdo foi decisivo para lavratura do Auto de Infração ora sob análise.

Na peça, os AFRFB autuantes aduzem que:

1. no período de 2006 a 2008, o contribuinte, ora autuado, escriturou) notas fiscais de pseudo-empresas atacadistas, todas de fachada, para acobertar as verdadeiras operações realizadas de aquisições de café em grãos diretamente de produtores rurais pessoas físicas;
2. o autuado realizou apropriação integral dos créditos de PIS/Cofins oriundos das notas fiscais de produtor rural relativas à aquisição de café em grãos de pessoas físicas, quando o correto é apropriar créditos presumidos;
3. efetuaram-se as glosas dos créditos integrais indevidos, aproveitando-se, porém, os respectivos créditos presumidos, e, constituindo-se de ofício os saldos das contribuições a recolher;
4. no período de apuração fiscalizado, 06/2006 a 12/2008, o crédito presumido corresponde a 35% das alíquotas de PIS/Cofins da não cumulatividade aplicadas sobre as aquisições das mercadorias;
5. todos os valores que o autuado contabilizou para compor as bases de cálculo dos créditos de PIS/Cofins foram incluídos nos Demonstrativos da fiscalização;
6. a glosa efetuada corresponde à aplicação das alíquotas 1,65% (PIS) e 7,6% (Cofins) sobre os totais das notas fiscais contabilizadas pelo autuado e emitidas por pessoas jurídicas desqualificadas da condição de atacadista, ou emitidas por pessoas físicas, cujos créditos foram indevidamente aproveitados;

7. a identificação individual das notas fiscais glosadas constam de levantamento detalhado registrado no próprio relatório;

8. o autuado realizou operações de vendas para o mercado interno e também para o mercado externo (a partir de 2007), impondo rateio dos créditos com base na proporção da receita bruta;

9. as receitas escrituradas pelo autuado não foram objeto de glosas ou ajustes por parte da auditoria fiscal;

10. todos os débitos declarados em DCTF foram considerados pela auditoria fiscal como dedução das contribuições sociais, que foram apuradas a partir das receitas auferidas;

11. considerando ter ficado evidente a intenção fraudulenta do contribuinte em se eximir das contribuições sociais devidas, aplicou-se a multa de ofício de 150% sobre os tributos lançados;

12. as centenas de registros contábeis referentes às notas fiscais das pseudo-empresas atacadistas para apropriação dos correspondentes créditos não são meros erros contábeis, mas fraudes de efeitos relevantes para o contribuinte e para a Fazenda Nacional;

13. o autuado contabilizou e utilizou créditos indevidos em todos os períodos de apuração de 2006 a 2008, totalizando 36 períodos consecutivos;

14. tudo fora consignado nos livros fiscais, demonstrativos (DACON) e declarações (DCTF) entregues pela empresa à Receita Federal;

15. a fiscalizada utilizou pseudo-empresas para intermediar suas aquisições de café dos produtores rurais, com o propósito de fabricar créditos de PIS/Cofins;

16. o autuado prestou declarações falsas às autoridades fazendárias e fraudou a fiscalização tributária, inserindo elementos inexatos em documento ou livro exigido pela lei fiscal;

17. utilizou documento que sabia ou devia saber ser falso, pois as notas fiscais emitidas pelas pseudo-empresas atacadistas são ideologicamente falsas e foram interpostas conscientemente pelo autuado nas operações de compra de café;

18. se lograsse êxito o autuado se absteria do pagamento de contribuições sociais no valor de cerca de R\$ 10 milhões, em valor originário, sem acréscimos legais.

O "Relatório de Encerramento da Ação Fiscal" contém demonstrativos detalhados do procedimento de cálculo (fls. 5.266/5.277) até apuração final da contribuição devida. E, ainda, tabelas referentes a valores contabilizados pelo autuado, organizadas por título da conta, ou por nome das empresas vendedoras (fls. 5.248/5.256).

A base legal do lançamento da Cofins encontra-se descrita na fl. 5.304 e 5.312. No que se refere ao crédito principal, a base do lançamento é a Lei nº 10.833/03, artigos 1º, 3º e 5º. Quanto aos acessórios legais: a multa teve por base o art. 10, parágrafo único, da Lei Complementar nº 70/91; e art. 44, inciso 1(11) e § 1º, da Lei nº 9.430/96; enquanto o cálculo dos juros teve por base o art. 61, § 30, da Lei nº 9.430/96.

A base legal do lançamento do PIS encontra-se descrita nas fl. 5.289 e 5.297. No que se refere ao crédito principal, a base do lançamento é a Lei nº 10.637/02, artigos 1º, 3º e 4º. Quanto aos acessórios legais: a multa teve por base o art. 86, § 1º, da Lei nº 7.450/85; art. 2º, da Lei nº 7.683/88; e art. 44, inciso I(11) e § 1º, da Lei nº 9.430/96; enquanto o cálculo dos juros teve por base o art. 61, § 30, da Lei nº 9.430/96.

Devidamente cientificada em 08/06/2010, conforme AR à fl. 5.315, a interessada apresentou, em 06/07/2010, as correspondentes impugnações, nas quais alegou que:

1. a margem de lucro combinada com a atual carga tributária inviabiliza o comércio de café no Brasil, razão pela qual as empresas exportadoras e industriais lançam mão de estratégias tributárias lícitas para continuidade de seus negócios;

2. a maneira lícita se conhece por elisão fiscal ou planejamento tributário, sendo a forma ilegal denominada sonegação fiscal;

3. esta segunda forma é adotada por maus empresários a fim de suprimir ou reduzir tributos, ludibriando o Fisco ou o próprio consumidor, com atitudes que confrontam a legislação nacional;

4. o planejamento tributário é tido como um conjunto de ações totalmente lícitas assumidas com o objetivo de minimizar a carga impositiva a que estão submetidos os contribuintes;

5. um terço do faturamento empresarial é dirigido ao pagamento de tributos, o ônus do imposto de renda e da contribuição sobre o lucro corresponde a 51,51% do lucro líquido, assim, imprescindível a adoção de um sistema de economia legal;

6. é de bom alvitre que se proceda à individualização da conduta adotada pela empresa impugnante, que foi irresponsavelmente inserida no "saco das sonegadas";

7. quando o impugnante "exigia" dos produtores rurais/maquinistas que fosse providenciada uma operação anterior à sua compra para outra pessoa jurídica, é óbvio que tinha pleno conhecimento e almejava o direito de se creditar integralmente do tributo suportado por esta, pois tal fato decorre de norma legal;

8. é importante ressaltar que o impugnante nunca imaginou ou fez juízo acerca da regularidade fiscal da pessoa jurídica da qual efetivava sua aquisição, não além de sua própria obrigação imposta por lei;

9. consultava rotineiramente o sítio da Receita Federal e consultava cadastros restritivos de crédito, mas nunca obteve sinalização negativa;

10. não exigia dos produtores, maquinistas ou corretores que fosse efetivada simulação na primeira operação, apenas selecionou fornecedores pessoas jurídicas mais interessantes sob o foco tributário;

11. não há qualquer comprovação cabal de que o impugnante induziu pessoas a constituírem pseudo-empresas;

12. o Fisco busca impingir o crédito tributário às exportadoras ou industriais, porque tem receio de não recebê-lo dos atacadistas;

13. quanto à alegada intermediação de corretores é notória sua salutar participação na descoberta do fornecedor e casamento com possível comprador;

14. se houve algum ilícito, deve ter ocorrido na sonegação do atacadista, não no seu creditamento;

15. a multa de 150% se revela injusta, expropriatória e confiscatória, já que não alicerçada no consilium fraudis do impugnante;

16. entre as garantias que compõem o devido processo legal estão o contraditório e ampla defesa, o Decreto n' 3.724/01 que regulamentou o art. 6' da Lei Complementar n' 105/01, traz em seu art. 30, as hipóteses autorizadas do indispensável exame de informações constantes em instituições financeiras, repudiando qualquer arbitrariedade do Fisco;

17. o contraditório e ampla defesa estão incluídos na regulamentação da Lei Complementar nº 105/01, pois o art. 4', §2", do Decreto nº 3.724/01, estabelece que a Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF) será precedida de intimação ao sujeito passivo;

18. no presente caso, não houve intimação do impugnante para que fornecesse as informações cogitadas por terceiros, fato que caracteriza incontestemente quebra prematura de sigilo bancário;

19. também no quesito sigilo falhou a Receita Federal, que disponibilizou em relatório fiscal informações sigilosas de terceiros, depoimentos de gerentes de bancos, fichas cadastrais que não pertencem ao impugnante, maculando o procedimento;

20. o impugnante não foi cientificada no devido prazo do MPF original das prorrogações do procedimento fiscal, por meio do MPF complementar, nos autos não existe tal prova, razão pela qual o procedimento está eivado de vício;

21. no mérito, se o Fisco alega se tratar de estratégia ilícita planejada e executada por diversas pessoas, dentre elas os sócios e pais do impugnante, por que não os indicou como solidários? Por que as demais empresas do grupo estão fora do lançamento? Por que as pessoas jurídicas consideradas "laranjas" não foram atingidas pelo lançamento?;

22. às fls 4.906 e seguintes, nota-se que o Fisco aponta um suposto "esquema de venda de notas fiscais", mas não aponta a efetiva participação do impugnante nele;

23. a partir dos depoimentos colhidos, percebe-se que, se realmente existia tal esquema, era alheio aos negócios do impugnante, pois realizado entre produtores, corretores e pseudo-empresas;

24. não teve qualquer participação na constituição ou manutenção destas empresas que, aliás, nasceram antes mesmo da legislação que permite o creditamento dos tributos em tela;

25. os auditores da Receita ouviram vários produtores rurais e maquinistas, mas estes jamais afirmaram que o impugnante ou seus sócios tinham ciência da fraude apontada;

26. não há prova de que o impugnante comprava/pagava por nota fiscal de empresas laranjas, nem de que participava no chamado esquema;

27. as empresas Colúmbia, Acácia, L&L e Do Grão asseguram que a Império na verdade é a personificação jurídica de antigos maquinistas, mas não há irregularidade em se personificar juridicamente e sair da informalidade;

28. a maioria das pessoas ouvidas, sem instrução e sem apoio profissional, tentou livrar sua responsabilidade, imputando condutas a terceiros ou fazendo divagações;

29. é por puro desconhecimento da teoria geral da prova ou por autoritarismo que o Fisco inverte o ônus probatório;

30. a Administração não pode ficar adstrita ao que as partes demonstram no procedimento, devendo sempre buscar a verdade substancial, não cumprindo o seu ônus, é dever do julgador considerar não comprovada a ocorrência do fato gerador e da obrigação tributária, pois qualquer presunção absoluta é inconstitucional;

31. O Fisco, sem buscar a verdade dos fatos, expediu auto de infração, para cobrar valores devidos por terceiros, e ainda imputou a multa qualificada, como se o impugnante já estivesse condenado antes mesmo de se defender;

32. apenas com base em alguns exemplos, sem qualquer perspectiva de amostragem, o Fisco lançou mão da generalização, glosando todas as notas fiscais daquelas empresas que foram prematuramente julgadas falsas.

O impugnante cita legislação, doutrina e jurisprudência e, com base na argumentação expedida, requer que: (1) *seja declarado nulo o auto de infração*; (2) ou, se ultrapassado o pedido de nulidade, no mérito, *seja considerado insubsistente o auto de infração, anulando-se o crédito lançado com todos os seus reflexos.*"

Em 25/11/10, a DRJ no Rio de Janeiro (RJ) julgou a impugnação improcedente e o Acórdão nº13-32.441 foi assim ementado:

"ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/06/2006 a 31 /12/2008

Nulidade

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

Matéria não Impugnada

Operam-se os efeitos preclusivos previstos nas normas do processo administrativo fiscal em relação à matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/06/2006 a 31/12/2008

MPF. Irregularidade. Nulidade. Não-ocorrência.

Não constitui hipótese de nulidade de auto de infração possível irregularidade referente ao Mandado de Procedimento Fiscal,

que se destina ao planejamento interno e controle pela Administração das atividades externas executadas pelos Auditores fiscais da Receita Federal.

RMF. Irregularidade. Nulidade. Não-ocorrência.

Havendo processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso; e sendo o exame dos registros financeiros requisitados considerado indispensável, a Requisição de Movimentação Financeira (RMF) impõe-se ao Auditor Fiscal como instrumento necessário à execução do MPF, não se vislumbrando nulidade em eventual falha no seu uso, mas abertura de processo disciplinar a fim de apurar responsabilidades.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/06/2006 a 31/12/2008

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, a fim de fazer recair a responsabilidade tributária, acompanhada da devida multa de ofício, sobre o sujeito passivo autuado.

Multa de Ofício. Fraude. Qualificação.

A multa de ofício qualificada deve ser aplicada quando ocorre prática reiterada, consistente de ato destinado a iludir a Administração Fiscal quanto aos efeitos do fato gerador da obrigação tributária, mormente em situação fraudulenta, planejada e executada mediante ajuste doloso.

Uso de Interposta Pessoa. Inexistência de Finalidade Comercial. Planejamento Tributário. Não Caracterizado.

Negócios efetuados com pessoas jurídicas, artificialmente criadas e intencionalmente interpostas na cadeia produtiva sem qualquer finalidade comercial, visando reduzir a carga tributária no contexto da não cumulatividade do PIS/Cofins, além de simular negócios inexistentes para dissimular negócios de fato existentes, constituem dano ao Erário e fraude contra a Fazenda Pública, rejeitando-se peremptoriamente qualquer eufemismo de planejamento tributário.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido"

Inconformado, o contribuinte interpôs recurso voluntário, em que traz, basicamente, a mesma linha de argumentação apresentada na impugnação.

A PGFN, por seu turno, apresentou contra-razões ao recurso voluntário, em que sustenta o posicionamento da fiscalização.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator - Marcelo Costa Marques d'Oliveira

O recurso voluntário preenche os requisitos legais de admissibilidade e deve ser conhecido.

Trata-se de auto de infração, para lançamento de PIS e COFINS do período de 01/06/2006 a 31/12/2008, derivados das glosas dos créditos integrais registrados em razão de i) compras de café em grãos de produtor rural ou maquinista e ii) de atacadistas de café, considerados pela fiscalização como empresas de fachada, constituídas com o fim exclusivo de gerar para empresas beneficiadoras de café em grãos (dentre elas, a recorrente) créditos integrais e não presumidos de PIS e COFINS.

O agente fiscal, por outro lado, computou nos cálculos fiscais créditos presumidos (35% das alíquotas regulares), calculados no termos do *caput*, inciso II do §3º e §6º do art. 8º da Lei nº 10.925/04.

Os valores devidos foram acrescidos de juros Selic e multa de ofício de 150%.

A multa foi qualificada, em razão do aproveitamento de créditos de compras de "empresas de fachada", tipificado pela fiscalização como crime contra a ordem tributária, com fulcro no §1º do art. 44 da Lei nº 9.430/96 c/c artigo 71 da Lei nº 4.502/64 e com o art. 1º da Lei nº 8.137/90.

As alegações da recorrente, em sedes de preliminar e mérito, foram sumariadas no relatório e são idênticas às apresentadas na impugnação.

Passo ao exame da defesa, consignando, desde já, que as glosas dos créditos integrais de compras diretas de pessoas físicas não foram contestadas.

O trabalho de auditoria fiscal é robusto.

Traz provas cabais de que o "esquema de compra de notas fiscais de venda de pseudo-atacadistas" realmente ocorreu.

E que a recorrente participou de sua elaboração, com o intuito de obter vantagem fiscal - aproveitamento de créditos integrais e não presumidos de PIS e COFINS.

E também não padece das nulidades alegadas nas preliminares.

Assim, faço do voto condutor do Acórdão nº 13-32.441, de 25/11/2010, da lavra do i. Relator Ronaldo Souza Dias, minha razão de decidir, com fulcro no §1º do art. 50 da Lei nº 9.784/99:

"1 — Preliminar de Nulidade

Como PRELIMINAR, a interessada requer a nulidade do lançamento, argumentando, em primeiro lugar, violação das garantias do contraditório e da ampla defesa, porque a "Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira" (RMF) não fora precedida de intimação ao sujeito passivo, conforme determina o art. 4º, §2º, do Decreto nº 3.724/01, quebrando, assim, prematuramente o seu sigilo bancário. Nesta linha, argumenta adicionalmente que a Receita Federal maculou o procedimento fiscal, porque disponibilizou no seu relatório informações sigilosas de terceiros, incluindo depoimentos de gerentes de bancos e fichas cadastrais que não pertencem à impugnante.

Em segundo lugar, e ainda como fundamento da nulidade pretendida, o impugnante argumenta que não fora cientificada, no devido prazo, das prorrogações do procedimento fiscal, por meio do MPF complementar, não existindo prova de tal ciência nos autos, razão pela qual o procedimento está eivado de vício.

Rejeito a preliminar nos seus dois fundamentos.

No âmbito do processo administrativo tributário, e em analogia ao processo penal, a auditoria-fiscal é a fase inquisitorial que, antecedendo a fase contenciosa do procedimento, não se rege pelo princípio do contraditório e da ampla defesa, pois se destina à investigação, à colheita de informações e de elementos de prova para a formação da convicção da autoridade fiscal a respeito da ocorrência, ou não, do fato gerador do tributo e de infrações porventura existentes. O encerramento desta fase com a lavratura do auto de infração, propicia, com a ciência do contribuinte, a fase contenciosa, esta sim plenamente regida pelo princípio do contraditório e da ampla defesa, ou de modo mais amplo, do devido processo legal.

A corroborar esse entendimento está o fato de que a auditoria-fiscal, em certos casos, pode ser reduzida ao mínimo, dispensando qualquer fiscalização externa para efetuar o lançamento tributário e, então, o Fisco autua o contribuinte sem auditar no seu estabelecimento e sem intimá-la previamente, desde que já disponha dos elementos de prova para tanto, como acontece nas autuações decorrentes do simples exame de declarações (Declaração de Ajuste Anual de Pessoa Física - DIRPF, ou Declaração de Contribuições e de Tributos Federais da Pessoa Jurídica - DCTF) em cotejo com dados disponíveis nos sistemas informatizados.

Portanto, a intimação prévia - ou auditoria externa - é uma opção de trabalho que o Fisco tem para os casos em que seja necessário colher documentos, esclarecimentos ou outros meios de prova diretamente junto ao contribuinte ou, eventualmente, junto a terceiros como nos casos referentes à Requisição de Informações sobre a Movimentação Financeira — RMF.

Assim, em sede pretoriana ou doutrinária, é mansa e pacífica a tese de que não incide, pelo menos em sua plenitude, o princípio do contraditório e da ampla defesa, ou do devido processo legal, na fase inquisitorial do processo administrativo fiscal, o que não impede reconhecer a existência de disciplinamento legal regendo a atuação das autoridades fiscais nesta fase, pois não se trata de fase discricionária, muito menos arbitrária.

Neste contexto é que deve ser interpretada a determinação de que a quebra do sigilo bancário seja precedida de intimação para que o contribuinte apresente os extratos bancários. Não se trata de pressuposto essencial para a posterior Requisição de Informações sobre a Movimentação Financeira — RMF, mas de traçar uma correta linha de ação concernente aos dados requisitados, evitando o excesso ou a

falta . Tal conclusão encontra apoio quando se examina o texto legal, instituidor da norma, que autorizou o exame de dados das instituições financeiras pela autoridade fiscal:

Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001

*Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, **quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.***

Parágrafo único. O resultado dos exames, as informações e os documentos a que se refere este artigo serão conservados em sigilo, observada a legislação (gn)

Ora, os requisitos legalmente impostos para o exercício do poder concedido para a devida requisição de movimentação financeira são: (1) que haja processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso; e (2) que o exame dos registros financeiros requisitados seja considerado indispensável pela autoridade administrativa competente. Não se vislumbra, portanto, qualquer condicionamento ao exercício do poder de requisitar informações financeiras à prévia intimação, nem do titular de eventual conta, nem do terceiro por ventura a ele vinculado.

Não regulou, em sentido contrário, ao que dispõe a Lei Complementar nº 105/01, o Decreto nº 3.724/01, embora este tenha feito menção à chamada intimação prévia do sujeito passivo para apresentação de informações financeiras, antes da requisição às correspondentes Instituições. Contudo, como será visto na seqüência, não se trata de esta intimação inaugurar, em plena fase inquisitiva, procedimento contraditório, mas de objetivar, de instruir e de precisar a referida requisição, conforme já elucidado. O artigo 4º do Decreto nº 3.724/01 trata da questão nos seguintes termos:

Art. 2º Os procedimentos fiscais relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil serão executados, em nome desta, pelos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil e somente terão início por força de ordem específica denominada Mandado de Procedimento Fiscal (MPF), instituído mediante ato da Secretaria da Receita Federal do Brasil. (Redação dada pelo Decreto nº 6.104, de 30 de abril de 2007)

(. . .)

*§ 5 A Secretaria da Receita Federal do Brasil, por intermédio de servidor ocupante do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, somente **poderá examinar informações relativas a terceiros**, constantes de documentos, livros e registros de instituições financeiras e de entidades a elas equiparadas, inclusive os referentes a contas de depósitos e de aplicações financeiras, quando houver procedimento de fiscalização em curso e tais exames forem considerados indispensáveis.*

(Redação dada pelo Decreto nº 6.104, de 30 de abril de 2007)
(gn)

(. . .)

Art. 4º Poderão requisitar as informações referidas no § 5 do art. 22 as autoridades competentes para expedir o MPF. (Redação dada pelo Decreto nº 6.104, de 30 de abril de 2007)

§ 1º A requisição referida neste artigo será . formalizada mediante documento denominado Requisição de Informações sobre Movimentação Financeira (RMF) e será dirigida, conforme o caso, ao:

I - Presidente do Banco Central do Brasil, ou a seu preposto;

II Presidente da Comissão de Valores Mobiliários, ou a seu preposto;

III - presidente de instituição financeira, ou entidade a ela equiparada, ou a seu preposto;

IV - gerente de agência.

*§ 2º A RMF será precedida de intimação ao sujeito passivo para apresentação de informações sobre movimentação financeira, **necessárias à execução do MPF.***

§ 3º O sujeito passivo responde pela veracidade e integridade das informações prestadas, observada a legislação penal aplicável.

§ 4º As informações prestadas pelo sujeito passivo poderão ser objeto de verificação nas instituições de que trata o art. 10, inclusive por intermédio do Banco Central do Brasil ou da Comissão de Valores Mobiliários, bem assim de cotejo com outras informações disponíveis na Secretaria da Receita Federal.

§ 5º A RMF será expedida com base em relatório circunstanciado, elaborado pelo Auditor-Fiscal da Receita Federal encarregado da execução do MPF ou por seu chefe imediato.

(..) (gn)

Demonstra-se que a intimação prevista no §2º do art. 4º, longe de instituir contraditório e ampla defesa na fase inquisitorial, o que de fato é incompatível com a natureza dessa fase, encontra-se no âmbito de regulamentação do próprio MPF — mandado de procedimento fiscal -, denotando ser a sua finalidade a de orientação e delimitação da atividade do Auditor-Fiscal responsável pela condução da apuração do fatos.

Observe-se a parte final do dispositivo, quando explicita a finalidade da mencionada intimação, a ser efetuada previamente para colher informações necessárias à execução do MPF. Subordina, assim, aquele ato à própria execução do Mandado de Procedimento Fiscal, que vincula por sua vez a realização da

fiscalização nele especificada a Auditor-Fiscal designado para cumprir o mandado, que, então, responde perante a Administração por eventual falha. Em outras palavras, incúria na execução do MPF pode levar a processo disciplinar, mas não à nulidade das autuações.

Por outro lado, o dispositivo condicionou aquela intimação ao requisito de necessidade ("necessárias à execução do MPF"), logo, caso entenda desnecessária, a referida intimação pode ser dispensada.

Finalmente, *ad argumentandum tantum*, as RMF expedidas referem-se a terceiros vinculados por operações financeiras com o contribuinte, não a esta diretamente, não haveria, portanto, obrigatoriedade, se necessário fosse, de intimá-la. Em consequência, não há legitimidade para qualquer contradita da Império em relação a estas requisições. Ademais, houve a devida intimação para cada titular de direito antes da mencionada requisição, conforme se comprova facilmente a partir do simples exame dos autos como, por exemplo, nos seguintes documentos:

Termo de início de ação fiscal riº 1, fl. 45;

Termo de intimação fiscal n" 8, questão 8, fl. 60;

Termo de início de ação fiscal nº1, fl. 216;

Termo de início de ação fiscal n" 1, fl. 280; e

Termo de início de ação fiscal riº 1 fl. 345.

Dessa maneira, resta completamente carente de qualquer base legal ou factual, a alegação do contribuinte de que teria havido cerceamento de defesa em razão de que o interessado não fora intimado previamente à investigação procedida.

Os requisitos inerentes ao contraditório e à ampla defesa foram observados com a ciência integral do auto de infração, contra o qual o contribuinte pode deduzir robusta defesa.

Ainda, neste contexto, o impugnante argumenta que a Receita Federal maculou o procedimento fiscal, porque disponibilizou no seu relatório informações sigilosas de terceiros, incluindo depoimentos de gerentes de bancos e fichas cadastrais que não pertencem à impugnante. O Exame dos autos não corrobora, ao contrário, refuta a alegação. Cita-se, exemplificativamente, os seguintes documentos, onde informações de caráter sigiloso foram devidamente omitidas: petição de fl. 64, 143 e 244; termo de declarações de fl. 511, 662, 676, 1320, 1413, 1476, 1706, 1845, 1864, 1974, 2107, 2238, 2411 e 2526. Ademais, qualquer desvio em relação ao resguardo do sigilo de terceiro poderia implicar em reprimenda ao servidor responsável, mas nunca geraria nulidade em benefício do contribuinte alegadamente faltoso em suas obrigações tributárias. Assim, de qualquer perspectiva que se analise não se vislumbra, nem remotamente, a hipótese de nulidade suscitada sob o fundamento sub examine.

Quanto ao segundo fundamento da preliminar de nulidade, referente ao Mandado de Procedimento Fiscal (MPF), alega o impugnante que não recebeu, após o primeiro ato de ofício praticado, o demonstrativo de sua emissão e prorrogação e, assim, ante o vício inerente à prorrogação intempestiva de todos os MPF, o presente auto de infração deve ser julgado nulo.

Rejeita-se também este fundamento para nulidade pelas razões abaixo alinhadas.

O Mandado de Procedimento Fiscal, instituído pela Portaria SRF n.º 1.265, de 22/11/1999, atualmente regulado pela Portaria RFB riº 4.066, de 02/05/2007, consiste em documento emitido em decorrência de normas administrativas que regulam a execução da atividade fiscal, determinando que os procedimentos relativos aos tributos administrados pela Receita Federal do Brasil sejam levados a efeito de conformidade com uma ordem específica, a qual pressupõe formalização mediante documento específico.

Assim, o MPF constitui-se instrumento de controle indispensável à administração tributária e de garantia para o contribuinte, na medida em que este poderá conferir se de fato o Auditor-Fiscal da Receita Federal (AFRF) que o esteja fiscalizando se encontra no exercício legal de suas funções. Enquanto instrumento de controle, o MPF se presta a possibilitar à Administração Pública acompanhar o desenvolvimento das atividades realizadas pelos auditores, de modo a verificar, por exemplo, se a fiscalização empreendida está sendo realizada adequadamente, de acordo com os critérios definidos pelas leis e diplomas administrativos.

Se, no curso de seus trabalhos, o AFRF percebe, em face das peculiaridades do caso concreto, que não será possível concluir os trabalhos no tempo inicialmente previsto, deve solicitar a sua prorrogação aos superiores hierárquicos responsáveis pela emissão do mandado. Especificamente em relação aos prazos de validade e da extinção do MPF, cabe observar o disposto nos artigos 12, 13 e 14 da Portaria RFB n.º 4.066, de 02/05/2007, a seguir transcritos:

Dos Prazos

Art. 12. Os MPF terão os seguintes prazos máximos de validade:

I - cento e vinte dias, nos casos de MPF-F e de MPF-E;

II - sessenta dias, no caso de MPF-D.

Art. 13. A prorrogação do prazo de que trata o artigo anterior poderá ser efetuada pela autoridade outorgante, tantas vezes quantas necessárias, observado, em cada ato, o prazo máximo de sessenta dias, para procedimentos de fiscalização, e de trinta dias, para procedimentos de diligência.

§ 1º A prorrogação de que trata o caput poderá ser feita por intermédio de registro eletrônico efetuado pela respectiva autoridade outorgante, cuja informação estará disponível na Internet, nos termos do art. 72, inciso VIII.

§ 2º Na hipótese do § 1º, o AFRFB responsável pelo procedimento fiscal fornecerá ao sujeito passivo, quando do primeiro ato de ofício praticado junto ao mesmo após cada prorrogação, o Demonstrativo de Emissão e Prorrogação, contendo o MPF emitido e as prorrogações efetuadas, reproduzido a partir das informações apresentadas na Internet, conforme modelo constante do Anexo VI.

Art. 14. Os prazos a que se referem os arts. 12 e 13 serão contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento, nos termos do art. 52 do Decreto nº 70.235, de 1972.

Parágrafo único. A contagem do prazo do MPF-E far-se-á a partir da data do início do procedimento fiscal.

Do acima exposto, infere-se que a prorrogação do prazo do MPF pode ser feita tantas vezes quantas necessárias, observado, em cada caso, o prazo máximo de sessenta dias. Porém, essa prorrogação pode ser feita por intermédio de registro eletrônico efetuado pela respectiva autoridade outorgante, cuja informação esta disponível na Internet, a qual pode ser consultada pelo sujeito passivo, dispensando completamente a ciência por outro meio.

Registra-se que o MPF e todas as prorrogações foram efetuadas e cientificadas ao contribuinte, conforme se comprova mediante a cópia do MPF de fl. 4468, Termo de início de Ação Fiscal de fl. 4469, e ainda do AR de fl. 4475. O que se confirma também nos Termos de Continuidade de Ação fiscal, como por exemplo o de nº 07-330/2009 à fl. 4882. Observa-se, ainda, que todas as informações estão disponíveis no site da RFB para o contribuinte, mediante senha, conforme anotado no Termo de início de Ação Fiscal de fl. 4469.

Ademais, questões ligadas ao descumprimento do MPF, inclusive quanto a prazo, devem ser resolvidas no âmbito de processo administrativo disciplinar, não tendo o condão de tornar nulo o lançamento tributário. Nesse sentido, manifestou-se a 7ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, em sessão de 16 de outubro de 2002, mediante o Acórdão n.º 107-06.820, cuja ementa segue abaixo transcrita:

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - MPF - A atividade de seleção do contribuinte a ser fiscalizado, bem assim a definição do escopo da ação fiscal, inclusive dos prazos para a execução do procedimento, são atividades que integram o rol dos atos discricionários, moldados pelas diretrizes de política administrativa de competência da administração tributária. Neste sentido, o MPF tem tripla função: a) materializa a decisão da administração, trazendo implícita a fundamentação requerida para a execução do trabalho de auditoria b) atende ao princípio constitucional da cientificação e define o escopo da fiscalização e c) reverência o princípio da personalidade. Questões ligadas ao descumprimento do escopo do MPF, inclusive do prazo e das prorrogações, devem ser resolvidas no âmbito do processo administrativo disciplinar e não tem o condão de tornar nulo o lançamento tributário que atendeu aos ditames do art. 142 do CTN.

O descabimento da nulidade torna-se indubitável quando se verifica que o auto de infração contém todos os requisitos previstos no art. 10 do Decreto nº 70.235/72:

Art. 10. O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:

I - a qualificação do autuado;

II - o local, a data e a hora da lavratura;

III - a descrição do fato;

IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-/a ou impugná-la no prazo de trinta dias;

VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

O simples cotejamento do auto de infração lavrado com cada requisito acima enumerado não permite duvidar de obediência plena às determinações legais, inclusive no que se refere à descrição dos fatos. Por outro lado, não se verifica ofensa ao art. 50, LV, CF/88, pois houve ciência do auto de infração e oportunidade para o contraditório e a ampla defesa, nem se detecta violação aos art. 30 e 142 do CTN, pois, há indiscutível base legal - citada no auto - para o lançamento de ofício e para exigência de multa.

Para concluir, não tendo havido cerceamento de defesa, tendo sido lavrado o auto de infração por autoridade competente com todos os requisitos estabelecidos no art. 10 do Decreto nº 70.235/72 (PAF), é de se rejeitar a preliminar de nulidade suscitada, em consonância ao que determina o PAF, art. 59, verbis:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

(...)

Desta forma, rejeita-se integralmente a tese de nulidade do auto de infração, em todos os seus fundamentos.

II - Mérito

No mérito, a impugnação do contribuinte pode ser sintetizada em três alegações básicas:

1. que o procedimento adotado pela empresa enquadra-se como planejamento tributário, não se inserindo como prática de sonegação fiscal;

2. que não constitui sua obrigação legal verificar a regularidade fiscal das pessoas jurídicas suas fornecedoras, ainda assim consultava a página da Receita Federal, verificava cadastros restritivos de crédito, e nunca obteve sinalização negativa;

3. que o Fisco não provou a efetiva participação do contribuinte em esquema de venda de notas fiscais, nem na constituição ou manutenção de um esquema com pseudo-empresas a fim de obter vantagem no creditamento de tributos.

O cerne da controvérsia, entre o que os auditores afirmam e o que o impugnante aduz, pode ser resumido mais ainda, em duas indagações: (1) Há prova de um esquema fraudulento de constituição de empresas visando vantagens tributárias indevidas, consistentes em creditamento indevido de PIS e Cofins? (2) Há prova de que o contribuinte, ora autuado, participou de algum modo desse esquema?

As respostas estão nos autos, e elas não favorecem à impugnante, como será visto na seqüência.

Na base societária e no controle da Império Comércio de Café (Arildo, Henry) e de mais duas empresas Chapadão Armazéns Gerais (Arildo, Amarildo) e STEF Comércio de Transportes (Henry e Franco) estão os membros da família Stefenoni, os contratos sociais constantes dos autos (fls. 4539/4541, 4545/4552, 4553/4559, 4560/4563 c 4313/4314) confirmam o organograma à fl. 4899. Amarildo é irmão de Arildo Stefenoni, que tem os filhos Henry e Franco. Estes fatos são sublinhados aqui, porque os depoimentos colhidos na fase investigatória, citados adiante, referem-se, muitas vezes, aos sócios e não às sociedades.

O primeiro ponto a ser ressaltado, quanto a 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 por motivação conforme afirmam, à fl. 4900, os agentes do fisco, a discrepância vultosa entre valores financeiramente movimentados e valores declarados, no período 2003/2006, por empresas atacadistas de café em grão. A discrepância mencionada alcança a cifra de 3 bilhões de reais. Dentre as empresas que mantinham regularmente divergência entre valores movimentados e valores declarados, e na maioria das vezes nem declarados, estão fornecedores da Império Comércio de Café Ltda, ora autuado, ora impugnante. Outro fato que mereceu destaque é que "do total de pessoas jurídicas diligenciadas mais da metade foi constituída a partir do ano de 2002 e tendo movimentação financeira expressiva e crescente a partir de 2003". Aquelas constituídas antes de 2002 também apresentavam "movimentação financeira expressiva e crescente a partir de 2003". No quadro abaixo apresentamos as datas da constituição dos fornecedores principais da Império, conforme dados do Relatório de Encerramento Fiscal, confirmados pelos atos constitutivos constantes às fls. 4907/4919 e 5064:

	Empresa Atacadista/Fornecedor da Império	Constituída em
1	Colúmbia Comércio de Café Ltda	08/06/2001
2	Acácia Comércio e Exportação Ltda	11/01/2002

3	Do Grão Comércio e Exportação e Importação Ltda	22/10/2002
4	L&L Comércio Exportação de Café Ltda	04/05/2004
5	J C BINS – Cafeeira Colatina	04/03/2005
6	V Munaldi - ME	08/12/2003
7	R Araújo – Cafecol	29/09/2005
8	Café Brasile Comércio Exportação Ltda	26/12/2007
9	W G Azevedo – Brazil Coffee	09/08/2007
10	Cafeeira Arruda Ltda	28/03/2007
11	Reicafé Comércio de Café Ltda	18/12/2007
12	Ypiranga Comércio Café Ltda	15/01/2001
13	Roma Comércio Café e Sacaria Ltda	05/10/2004
14	W R da Silva	24/08/2005
15	M C da Silva – Blend Brasil	06/11/2006
16	Luciano Giubert Alves – Giubert Café	19/12/2007
17	Nova Brasília Comércio Café Ltda	24/07/2002
18	P A de Cristo	30/11/2006
19	Cafeeira Arabilon Ltda	20/02/2008
20	Enseada Comércio de Café e Sacaria Ltda	07/04/2004
21	Caparaó Comercio de Cereais Ltda	14/09/2006

Desse conjunto de empresas apenas duas foram constituídas antes de 2002. De 2002 em diante verifica-se uma explosão na formação de empresas atacadistas de Café, coincidência ou não, justamente no início do período da virada da legislação regente das contribuições do PIS e da Cotins, 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.

Porém, no caso aqui tratado, uma particularidade deve ser mencionada: Se a empresa adquirente de café em grão - por exemplo, a Império — compra diretamente do produtor rural — pessoa física — o valor de seu direito creditório reduz-se a 35% daquele referente a mesma compra de um atacadista/pessoa jurídica, regra que passou a valer após 01/02/2004, conforme excertos legais abaixo transcritos, antes desta data o direito creditório reduzia-se a zero, não existia:

Lei nº 10.925, de 23 de julho de 2004

*Art. 8º As pessoas jurídicas, inclusive cooperativas, que produzam mercadorias de origem animal ou vegetal, classificadas nos capítulos 2, 3, exceto os produtos vivos desse capítulo, e 4, 8 a 12, 15, 16 e 23, e nos códigos 03.02, 03.03, 03.04, 03.05, 0504.00, 0701.90.00, 0702.00.00, 0706.10.00, 07.08, 0709.90, 07.10, 07.12 a 07.14, exceto os códigos 0713.33.19, 0713.33.29 e 0713.33.99, 1701.11.00, 1701.99.00, 1702.90.00, 18.01, 18.03, 1804.00.00, 1805.00.00, 20.09, 2101.11.10 e 2209.00.00, todos da NCM, destinadas à alimentação humana ou animal, **poderão deduzir da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins, devidas em cada período de apuração, crédito presumido, calculado sobre o valor dos bens referidos no inciso II do caput do art. 3º das Leis n's 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, adquiridos de pessoa física ou recebidos de cooperado pessoa física. (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004) (Vide art. 37 da Lei nº 12,058, de 13 de outubro de 2009) .***

(. . .)

§ 3º O montante do crédito a que se referem o caput e o § 1º deste artigo será determinado mediante aplicação, sobre o valor das mencionadas aquisições, de alíquota correspondente a:

I - 60% (sessenta por cento) daquela prevista no art. 2º das Leis n's 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, para os produtos de origem animal classificados nos Capítulos 2 a 4, 16, e nos códigos 15.01 a 15.06, 1516.10, e as misturas ou preparações de gorduras ou de óleos animais dos códigos 15.17 e 15.18; e

II - 50% (cinquenta por cento) daquela prevista no art. 2 das Leis n's 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003, para a soja e seus derivados classificados nos Capítulos 12, 15 e 23, todos da TIPI; e (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)

*III - 35% (trinta e cinco por cento) daquela prevista no art. 22-
das Leis n's 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29
de dezembro de 2003, para os demais produtos. (Renumerado
pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)*

(.) (gn).

Antes do diploma acima citado prevalecia a regra geral, que vedava o creditamento resultante de compras de pessoa física, na forma do §3º do art. 3º das Leis nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003:

Art. 3º Do valor apurado na forma do art. 2º a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a:

(. . .)

§ 3º O direito ao crédito aplica-se, exclusivamente, em relação:

I- aos bens e serviços adquiridos de pessoa jurídica domiciliado no País;

II - aos custos e despesas incorridos, pagos ou creditados a pessoa jurídica domiciliada no País;

(...) (gn)

Ora, no quadro legal de regime não-cumulativo, que então se instituíra passou a ser tributariamente interessante adquirir bens e serviços de pessoa jurídica e não diretamente de pessoa física. 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 (Império) 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.

Por outro lado, 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 adquirente, 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 da Império, o contribuinte autuado, ora impugnante, 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. O quadro abaixo resume tais informações, em relação a alguns dos principais fornecedores da Império:

	Atacadista/Fornecedor	Situação Fiscal	Mov. financeira entre 2003/2006	Tributos Recolhidos de 2003 a 2009
1	Colúmbia Com. de Café Ltda	Inativa de 04/05	R\$ 397,8 milhões	ZERO
2	Acádia Com. e Exp. Ltda	Inativa em 2005	R\$ 124 milhões	R\$2.904,16
3	Do Grão Com. e Exp. e Imp. Ltda	Inativa de 02/05	R\$ 311,7 milhões	ZERO
4	L&L Com. Exp. de Café Ltda	Inativa de 04/05	R\$ 107 milhões	ZERO
5	J C BINS – Cafeteira Colatina	Inativa em 2005	R\$ 78,5 milhões	ZERO
6	V Munaldi - ME	Inativa de 04/06	R\$ 397,8 milhões	ZERO

Outras empresas atacadistas, fornecedoras da Império, também encontravam-se em situação semelhante (v. fls 5064), quatro já haviam sido declaradas inaptas e cinco já estavam suspensas, todas com valores irrisórios de recolhimento.

A este quadro de incompatibilidade entre volume financeiro movimentado e total de tributos recolhidos, acrescentado de situação de omissão e inatividade declarada, junta-se mais um fato, constatado em diligências nas empresas, "nenhuma das empresas diligenciadas possui armazéns ou depósitos, nenhum funcionário contratado" (fl. 4901) e, nenhuma estrutura logística. Ora, tudo que se espera de uma empresa atacadista de café é, justamente, 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 alugadas e acomodações acanhadas" (fl. 4901).

A fiscalização exemplifica a exigüidade e precariedade das instalações constatadas nas empresas diligenciadas, com a fotografia do estabelecimento da JC BINS (v fl. 4902), cujo nome fantasia é Cafeteira Colatina, um imóvel de minguados 40 m², com equipamentos e material de escritório: uma mesa, um armário, meia dúzia de pastas, telefone, fax e um computador. Vale sublinhar, contudo, que este mesmo atacadista de café movimentou mais de 160 milhões de reais entre 2005 e 2007.

Tudo indica até aqui 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 movimentavam grandes sornas financeiramente, 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. É cedo, porém, enunciar esta hipótese como provada, embora seja inegável sua plausibilidade.

O impugnante alega que nunca imaginou ou fez juízo acerca da regularidade fiscal da pessoa jurídica da qual efetivava sua aquisição, dando a entender que a Império 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.

Antônio Gava, inicialmente sócio e depois administrador da Colúmbia, no depoimento que se encontra às fls. 42/44 dos autos, corrobora a tese da auditoria de

modo expresse, e, sem meias palavras, esclarece o *modus operandi* das empresas envolvidas:

Que a Colúmbia 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 de café;

O real comprador de café adquire o produto do produtor rural por intermédio de corretores de café;

Que os compradores de café efetuam depósitos nas contas correntes da Colúmbia, e esta efetiva o pagamento aos produtores rurais.

(gn)

Em outro depoimento, agora de Alexandre Pancieri, sócio da Do Grão, encontra-se outro apoio para a hipótese de uma ação coordenada no sentido de fraudar a Fazenda Nacional. Todavia, agora o apoio vem no sentido de esclarecer outro aspecto da situação sob suspeita: a de que as empresas (ou pelo menos algumas delas) eram previamente montadas, não nasciam de um acordo livres de vontades dos sócios, para atuar na mercado, mas eram engendradas por terceiros interessados:

Que a Do Grão foi constituída tendo como sócios o declarante e o Sr. Ricardo Vieira dos Anjos; que o declarante não sabe informar quem é o Sr. Ricardo Vieira dos Anjos; que a constituição da Do Grão foi feita a pedido de Sr. Luiz Fernando Mattede, sendo que não houve por parte do declarante qualquer aporte de capital na Do grão; (..) (gn) (fl. 4372)

Destacamos aqui duas afirmações do sócio da Empresa Do Grão, cujo quadro societário compunha-se de apenas dois sócios (1) O Sr Alexandre não conhecia o outro sócio; e (2) A empresa fora criada a "pedido" do Sr. Luiz Fernando Mattede. A Empresa, dessa forma constituída, movimentou 311,7 milhões, entre 2003/2006, mas não recolheu absolutamente nada aos cofres públicos a título de tributo, no período de 2003/2009.

Vale notar que o Sr. Luiz Fernando Mattede Tomazi, aí citado, era um dos administradores da Do Grão, exercendo a função mediante procuração. Foi também um dos sócios fundadores (v. fls 92/94) da Acácia Comércio e Exportação Ltda, o outro era Flávio Tardin Faria, que, aliás, era o outro administrador da Do Grão. A Acácia Comércio e Exportação Ltda movimentou 124 milhões entre 2003 e 2006, e apresentou recolhimento irrisório entre 2003/2009 (vide tabela acima e fl. 118).

Não é só isso.

Luiz Fernando Mattede Tomazi ainda é um dos sócios fundadores da L&L Comércio e Exportação de Café Ltda (v. fls. 267/271), empresa que movimentou 107 milhões entre 2003 e 2006, e apresentou recolhimento ZERO entre 2003/2009 (tabela acima e fls. 281 e 318/322 dos autos).

Fato notável é que Do Grão, Acácia e L&L funcionam no mesmo prédio, e ainda têm a companhia de mais quatro empresas fiscalizadas na mesma operação: Colúmbia, JC Bins, Stange's Corretagem e a V Munaldi — ME. Fato apenas curioso não se tratassem de "atacadistas de café", atividade que por sua própria natureza exige espaço, funcionários e logística sofisticada. Quanto a esta última empresa citada V Munaldi — ME, o depoimento de seu titular de direito Vilson Munaldi é

definitivo quanto à constituição viciada de empresas, valendo neste momento ser parcialmente reproduzido:

Que no período de 17/09/02 a 31/03/05 o declarante ficou desempregado e passou a fazer pequenos trabalhos temporários (biscates)

Que no período em que . ficou desempregado o declarante foi procurado pelo Sr. Adelson Munaldi, contador, para a abertura de uma pessoa jurídica em nome do declarante,.

Que foi constituída afirma individual V Munaldi — ME em nome do declarante, que passou a figurar corno titular da referida empresa, sendo que o verdadeiro proprietário é o Sr. Altair Braz Alves (..)

*Que para figurar como titular da firma individual **ALTAIR se comprometeu com o declarante a lhe proporcionar uma renda mensal no valor de um salário mínimo***

(gn)

O Sr. Altair Braz Alves confirmou (fls. 365/368) o depoimento de Vilson Munaldi, pois admitiu ser o verdadeiro proprietário da V Munaldi — ME, embora figurasse o nome daquele como proprietário. Mais esclarecedor ainda é o depoimento de Altair quanto ao modus operandi da engrenagem que vai se revelando como meramente um esquema fraudulento para vender notas fiscais e simular um elo na cadeia produtiva inexistente, tendo por fim ultimo gerar fictícios créditos de PIS/Cofins no regime da não-cumulatividade. O depoimento completo de Altair está às fls. 365/368. Na seqüência apenas destaca-se alguns pontos.

O citado depoimento estabelece os seguintes pontos cruciais. Afirma que a empresa V Munaldi — ME nunca foi atacadista, nem mesmo sequer atuou no seguimento de compra e venda de café, pois, a empresa foi criada unicamente para fornecer notas fiscais para os verdadeiros compradores de café, que adquiriam a mercadoria diretamente dos produtores rurais.

Neste sentido, ao receber a nota fiscal do produtor rural por intermédio de Office-boy do verdadeiro comprador, emitia nota fiscal de entrada, e, na mesma data, emitia nota fiscal de saída para o verdadeiro comprador. Afirma ainda Altair que a operação real de compra e venda se dava diretamente entre o comprador final e o produtor rural, funcionando a sua empresa corno repassadora de recursos financeiros dos compradores para os produtores rurais.

Nesta linha, afirma que nunca teve qualquer contato com os produtores rurais, no que tange às operações descritas nas notas. Decorre logicamente, do que fora dito até agora, que a Empresa V Munaldi — ME não era remunerada mediante lucro resultante da atividade de compra e venda, porque não realizava tais atividades, mas recebia comissão, conforme admitira Sr. Altair, que precisou o valor na faixa de 0,35 a 0,50 por saca de café, pagos pelo verdadeiro comprador, que no caso trata-se da Império. As cartas-respostas à intimação da autoridade fiscal (v. fl. 66, por exemplo) das empresas Colúmbia, Acádia, Do Grão e L&L confirmam esta dedução:

Nossa remuneração, para emitir as notas fiscais e fazer os pagamentos conforme orientação dos compradores, até . final de 2003 era equivalente a 1% (hum por cento) cio valor de cada nota fiscal emitida. A partir de 2004, os compradores determinaram que só pagariam R\$ 1,00 por saca faturada, sendo que a partir de 2006, quando abriam muitas empresas novas, o preço foi caindo

conforme a negociação, sendo que hoje pode variar de R\$ 1,00 (hum real) por saca — se tiver também a confirmação de negócio emitida por corretora - caindo para R\$0,50 (cinquenta centavos) ou R\$0,30 (trinta centavos) por saca, não tendo a confirmação da corretagem. (gn)

Esta confissão denuncia a fraude, confirma seu *modus operandi*, e, ainda, demonstra a participação efetiva do contribuinte, ora impugnante (v. fl. 66). Não se trata de um depoimento qualquer, mas dos próprios fornecedores da Império.

Desnecessário seria prosseguir, mas vamos fazê-lo.

A Fiscalização ainda apurou, a partir dos depoimentos dos gerentes dos agentes financeiros, no caso da SICOOB (Cooperativa de Crédito Centro-Norte do Espírito Santo), que as contas correntes abertas em nome da "atacadista" V Munaldi — ME eram controladas pelos Stefenoni, constatando que: (a) Henry e Amarildo Stefenoni autorizaram seus funcionários a fazerem retiradas em contas correntes da V Munaldi; (b) Henry Stefenoni solicitou previsões de saques e saldos de conta, e comparecia pessoalmente nas agências para realizar saques; (c) o telefone que consta no cadastro e no cartão de autógrafos das contas correntes da V Munaldi pertence à Arildo Stefenoni, e atualmente é utilizado pela Império Café (v. fls. 474/476, e fl. 4939). Ressalte-se que Altair Braz Alves em seu depoimento (fls. 369/371, item 8) afirmou que, em regra, assinava os cheques em branco e os entregava aos administradores da conta. Outro fato notado pela autoridade fiscal é que o advogado do Sócio da Império, Henry Stefenoni, foi o mesmo que acompanhou Altair Braz Alves em seu depoimento de fls. 372/373. (v. fls. 372/374 e fls. 4455/4458).

A fiscalização informa (11 4943) que: a Império escriturou na conta 'Fornecedor' no período de apenas 5 meses (agosto a dezembro de 2006) notas fiscais da V Munaldi no montante de R\$ 4.658.350,00, representando 25,4% do total das aquisições do ano. Pelo que se registrou mais acima quem operava as contas correntes da V Munaldi eram Henry e Amarildo Stefenoni, sendo que o primeiro é sócio da Império e o segundo irmão do sócio Arildo. Os irmãos Amarildo e Arildo em depoimento prestado às Autoridades Fiscais admitiram uso da conta corrente da V Munaldi (fls. 4449/4452).

A Confirmação de Pedido riº 1.843/2008 emitido pela corretora Casa do Café, em 05/05/08, constitui-se em prova documental relevante da conclusão já esboçada. O documento encontra-se reproduzido à fl. 4952. O nome manualmente escrito ao lado do nome do Vendedor é, na verdade, o nome do produtor rural, verdadeiro vendedor, conforme fora esclarecido no depoimento do corretor Luiz Fernandes Alvarenga (fls. 511/519), que, em certo momento, afirma "*o declarante informa, de forma manuscrita, ao lado da pessoa jurídica que consta como vendedora, o nome do produtor rural/maquinista que está vendendo efetivamente o café para o comprador, com o objetivo de dar conhecimento ao comprador da origem (qualidade e pontualidade) do café que ele está adquirindo*". E, especificamente, em relação ao documento citado (Confirmação de Pedido riº 1843/2008) o corretor esclareceu que o nome 'Américo' anotado ao lado do vendedor faz referência ao "*Sr. Américo Mai, produtor rural/maquinista da região de João Neiva e quem efetivamente vendeu o ca/ e para a Império Comércio de café*".

Em relação a Confirmação de Pedido riº 1.479/2008, prova-se a mesma manobra de modo ainda mais explícito. Observa-se na cópia à fl. 4958 que o vendedor é Wilson Capatchio (o correto é Capácia), produtor rural/maquinista da região de Águia Branca/ES, de forma manuscrita foram anotadas as datas de entrega e quantidades: 500 sacas em 12/06, 500 sacas em 29/05 e 1000 sacas em 02/06. No entanto, as notas fiscais de compra registradas na contabilidade da Império já

informavam como vendedor a empresa Café Brasile Comércio e Exportação Ltda (fls. 583/587). A nota fiscal nº 000374 da Café Brasile em favor da Império exibe a expressão "Confirmação de Pedido nº 1479/2008", fechando a prova da conexão fraudulenta. Além disso tudo, Guilherme Cassaro, 'dono' da Brasile, ex-empregado da Stef Comércio e Transportes de Café de Henry Stefenoni, com salário de 570 reais na função de moto-boy, esclareceu que *"pelo fornecimento de nota fiscal em nome da Café Brasile guiando café para as exportadoras e Indústrias recebe a quantia que varia de R\$0,15 a R\$0,30 por saca de café"*. Ressalta-se que a Café Brasile emitiu notas fiscais para a Império no montante de R\$ 21,78 milhões.

Outros exemplos de Confirmação de Pedido exibindo a mesma mecânica encontram-se nos autos (vide fls. 521/535).

As empresas exportadoras comprovadamente, pelo que foi registrado até agora, efetivamente participaram da montagem e do uso do esquema fraudulento. Há prova documental, como vimos, neste sentido, e os depoimentos também convergem perfeitamente para este ponto. Por exemplo, no depoimento de um outro corretor de café às fls. 593/595 textualmente se declara: *"a maioria dos sócios ou titulares das empresas constituídas para guiar café para as exportadoras e Indústrias são ex-funcionários das próprias exportadoras do Estado do Espírito Santo"*. O corretor ratificou a existência de um 'mercado de notas fiscais': *"pela emissão da nota fiscal para guiar o café para as exportadoras as interpostas empresas recebem um determinado valor por saca de café, que o 'mercado de nota fiscal' chegou a tal ponto que há uma disputa para ver quem vende a sua nota fiscal por um menor preço por saca de café"*.

Noutro depoimento (fls. 615/617), de outro corretor, o declarante, afirma que houve uma fase em que o produtor rural guiava diretamente o café para as exportadoras e indústrias e recebia diretamente o pagamento, mas depois estas empresas passaram exigir que o café fosse descarregado nelas com nota fiscal de pessoa jurídica. Denomina os intermediários como empresas laranjas, cuja finalidade é vender nota fiscal:

Que o declarante afirmou que o 'mercado de café' se prostituiu porque alguns corretores começaram a negociar café dispensando a cobrança da COMISSÃO de corretagem, e devido ao aparecimento de empresas laranjas que entraram no mercado de café vendendo nota fiscal para ganhar um percentual sobre as vendas de café;

Em mais um depoimento, de um outro corretor, novamente de modo muito explícito é descrita a fraude (fls. 632/634):

Que a interposição de uma pessoa jurídica para mascarar a operação de compra de café das empresas acima relacionadas diretamente do produtor rural iniciou-se com as próprias compradoras de café, que no início as notas fiscais do produtor eram trocadas pela nota fiscal da interposta pessoa dentro do próprio armazém da empresa compradora, que nessas operações o corretor recebia das compradoras o nome da interposta pessoa jurídica pelo qual o café do produtor rural era guiado para dentro do seu armazém;

(..)

Que nas vendas para a IMPÉRIO, o declarante informava ao Sr. Henry Stefenoni, sócio da IMPÉRIO, a origem do café, melhor dizendo, qual o produtor que estava vendendo café para a IMPÉRIO, ainda que na confirmação constava ficticiamente a YPIRANGA; que na segunda forma o declarante não atuava como

corretor, apenas emitia uma confirmação a pedido da YPIRANGA, onde constava como comprador a IMPÉRIO COMÉRCIO CAFÉ, sendo que a corretagem era paga pela IMPÉRIO;

A fiscalização intimou os produtores, que negociaram com Amarildo e Henry Stefenoni (fl. 5005), para esclarecer vários pontos dos negócios correspondentes, dos resultados concluiu, em resumo, que: (1) o produtor rural é quem negocia diretamente a venda de seu café com Amarildo ou Henry Stefenoni; (2) o próprio Amarildo preenchia, muitas vezes, a nota fiscal do produtor; (3) não havia negociação com as 'pseudo-empresas' que constam em suas notas, nem mesmo as conhecia ou seus sócios; (4) o pagamento predominantemente em dinheiro era efetuado por Amarildo ou pessoa autorizada; (5) a descarga era normalmente efetuada no Chapadão Armazéns Gerais. Esta empresa é dos irmãos Arildo e Amarildo (v. fls. 4560/4563).

De documentos recebidos da Polícia Federal a planilha de saídas da Colúmbia (v. 11 5033) para a Império deixa claro a distinção entre o vendedor ficto (a própria Colúmbia) e o vendedor real (coluna vendedor), pessoa física/produtor rural, em várias das notas fiscais. A nota fiscal nº 17637 (fl. 543) ilustra a situação, neste caso a corretora é a Casa do Café (vide a coluna corretora na planilha). A nota fiscal nº 18164 (fl. 550) ilustra a outra situação onde não há corretora (vide a coluna corretora na planilha), ou seja, a Império negociou diretamente com o Produtor Rural (Roque), embora o vendedor ficto seja a Colúmbia.

Do Ministério Público Estadual a fiscalização recebeu e analisou um relatório financeiro correspondendo a uma espécie de livro caixa ("caixa 2") de Fernando Mattede e Flávio Tardin, sócios das 'pseudoempresas' Do Grão e L&L, já citadas neste voto, o documento reproduzido (fls. 982 e ss) mostra que a receita é claramente proveniente de venda de notas, observe na fl. 5040 nos nomes de pessoas responsáveis pelo crédito, que aparece o de Henry com o valor ao lado de R\$5.865,00. O total de ganho no fechamento geral relativo à Empresa Do Grão corresponde à diferença desses créditos (provenientes de pessoas físicas) contra as despesas (nada a ver com compra de café) (vide fl. 5040). O batimento da 'contabilidade' à fl. 5040 com a planilha da Empresa Do Grão, exibindo o controle do seu crédito contra Henry demonstra a exatidão do valor de R\$5.865,00. Mais ainda, demonstra a razão do débito: para cada saca de café 'vendida' para a Império, esta torna-se devedora de Hum real, o que aparece como seu crédito ao lado do 'corretor' Henry, na verdade sócio da Império.

Quanto ao preço da nota fiscal vendida, o valor de hum real por saca de café vigorou entre 2004 e 2006, pois conforme explicaram Do Grão, Acácia, L&L e Colúmbia *"quando abriram muitas empresas novas, o preço foi caindo"* para R\$0,50 ou R\$0,30 (v. fl. 66). Observar também o que declara a Empresa à fl. 5058: *"para a nossa empresa o que importa não é o preço da saca de café, mas sim a quantidade de sacas, já que a nossa remuneração (é) pelo número de sacas"*.

A mesma configuração fora provada pela fiscalização em relação a outros 'fornecedores' da Império, conforme se verifica à fl. 5047.

Quando a Autoridade Fiscal requisita às Empresas Do Grão, Acácia, L&L e Colúmbia informar se era do "pleno conhecimento" dos comerciantes, exportadores e indústrias, ou seja, dos compradores de que apenas forneciam a nota fiscal, para respaldar operação, que na verdade se dava entre comprador e produtor rural, a resposta corrobora o que já está fartamente provado: *"Sim. Os grandes atacadistas, assim como os Torradores e os Exportadores tinham e tem pleno conhecimento de que as notas fiscais são vendidas, como também sabem que nossa empresa nunca*

recolheu nenhum valor de PIS e Cofins. Vale dizer que eles até incentivaram a abertura de varias empresas (...)". (v. por exemplo tl. 65). Acrescenta, em outro momento, que *"regra geral, é o comprador (torrador, exportador ou atacadista) diretamente por si ou por meio do Corretor que o assessorou no negócio, que determina qual empresa vai faturar, ou melhor, emitir a nota Fiscal para guiar o produto da lavoura para os depósitos dos compradores"*.

Em outro momento ainda, relatam as empresas citadas Do Grão, Acácia, L&L e Colúmbia que depois que a Receita começou a fiscalizá-las, as Torradoras passaram a exigir que os antigos maquinistas, *"que antigamente faziam uso da nossa empresa para guiar o café, constituíssem empresas suas para guiar o café"*. E assim, explicam, surgiu a Império e outras, *"que na verdade são a personificação jurídica dos antigos maquinistas"*. *Estas novas empresas "passaram a fazer os mesmos atos que os Grandes Atacadistas, Torradores e Exportadores, ou seja, comprar notas de pessoas jurídicas para acobertar as compras . feitas diretamente dos produtores, já que os Maquinistas, só compram café dos produtores rurais de suas comunidades locais"* (fl. 67).

Além das provas documentais já referidas neste voto, e que suportam as declarações acima, há numerosas outras nos autos. A Autoridade Fiscal fornece didaticamente alguns exemplos, passo a passo, e cada passo com a prova correspondente (v. fls. 5068 e ss). Aqui vamos seguir o primeiro exemplo dado, sempre fazendo referência ao suporte probatório.

Em 09/05/2007 o contribuinte autuado, ora impugnante, escriturou no seu livro contábil Razão uma compra da R Araújo Cafecol Mercantil no valor de R\$58.500,00, correspondente a Nota Fiscal nº 2755, conforme se vê à fl. 2899 dos autos. A Nota Fiscal nº 2755, cuja cópia se encontra à fl. 1021 dos autos, demonstra se tratar de compra de 300 sacas de café ao valor unitário de R\$195,00. Registra ainda como sendo o local de descarga o pátio da Chapadão Armazéns Gerais, empresa dos irmãos Arildo e Amarildo Stefenoni (v. fls. 4560/4563). OK, aparentemente tudo OK. Apenas aparência, contudo. As contradições começam a se revelar quando se observa que aquele café saiu da propriedade do produtor rural Valdir Ferrete em 09/05/2007, isto é, exatamente na mesma data em que fora escriturado pela Império e que consta da Nota Fiscal nº 2755. A nota fiscal do produtor nº 0036 emitida em 09/05/07 a favor da R Araújo Cafecol Mercantil, cuja cópia encontra-se à fl. 1019, registra ainda que o transportador Ângelo Comério utilizou caminhão de placa MQF 9233.

Na mesma data de 09/05/2007, a R Araújo Cafecol Mercantil emitiu a nota fiscal de entrada nº 003392, como se tivesse recebido o referido carregamento de café do produtor rural Valdir Ferrete. No entanto, como já anotado o café saiu do produtor rural diretamente para o armazém Chapadão utilizado pela Império. Observe, inclusive, que na Nota Fiscal de Saída nº2757, emitida por R Araújo Cafecol Mercantil, destinando a mercadoria para a Império registra-se que a saída também se deu em 09/05/07. Na referida nota fiscal o transportador é Ângelo Comério, utilizando caminhão de placa MQF 9233.

Outro dado é que o caminhão utilizado no transporte da mercadoria, desde a saída da propriedade rural ao Armazém dos irmãos Arildo e Amarildo Stefenoni, pertence a Franco Stefenoni, filho de Arildo Stefenoni, sócio da Império. O motorista Ângelo Comério era empregado de Amarildo Stefenoni (fl. 4368).

Mera ficção, portanto, afirmar que o café saiu da R Araújo Cafecol Mercantil para a Império, na verdade, nunca entrou na R Araújo Cafecol Mercantil. Nem mesmo poderia, pois esta empresa não passa de um escritório, sem qualquer

estrutura, conforme afirmado pela Autoridade Fiscal após diligência "*nenhuma das empresas diligenciadas possui armazéns ou depósitos, nenhum funcionário contratado*" (fl. 4901) e, nenhuma estrutura logística. Há, sim, uma troca de notas fiscais "*onde for mais conveniente para a empresa [verdadeira compradora], podendo ser no entroncamento de rodovias, postos de gasolina, etc.*" (fl. 5066).

Caso nada houvesse a mais nos autos, a operação descrita por si só é suficiente para denunciar a fraude, pois não se concebe que o contribuinte, ora autuado, faça a compra da intermediária R Araújo Cafecol Mercantil e, ao mesmo tempo, vá ao produtor rural, com seu caminhão e motorista buscar diretamente o café. Nem se saberia a função desempenhada na cadeia comercial pela empresa R Araújo Cafecol Mercantil, que não beneficia a mercadoria de nenhum modo, não faz qualquer troca de embalagem, nem mesmo armazena a mercadoria, pois nem mesmo estrutura tem para isso. Só se entende o que está acontecendo quando a tese articulada pela Autoridade Fiscal é considerada.

Tese, aliás, provada.

O papel da R Araújo Cafecol Mercantil, como de tantas outras já citadas, é meramente de vender um documento - valendo repetir o que disse a própria a Empresa R Araújo Cafecol Mercantil, à fl. 5058: "*para a nossa empresa o que importa não é o preço da saca de café, mas sim a quantidade de sacas, já que a nossa remuneração (é) pelo número de sacas*" - a fim de proporcionar um disfarce a apropriações fraudulentas de crédito de PIS e Cofins por parte do contribuinte, ora autuado, que como mais uma vez exemplificado participa de toda a pantomima.

Até mesmo a diferença de preços espelhada nas notas fiscais entre o valor da suposta venda do produtor rural para a pessoa jurídica interposta, e desta para o real comprador (v. docs fls. 1019 e 1021), é construída para o benefício do ato dissimulado, conforme confessa, em outro depoimento, sócio de outra das empresas envolvidas nas mesma articulação fraudulenta e fornecedora do contribuinte, ora autuado, (fls. 5088 e ss): "*os valores indicados na nota fiscal do produtor são inferiores àqueles destacados na nota fiscal de saída da Cafeeiro Arruda para os exportadores e industriais na tentativa de dar aparência de uma operação comercial entre elas, evidenciando uma ficta margem de lucro*".

Há vários outros exemplos, envolvendo ainda a R Araújo Cafecol Mercantil e outros fornecedores da Império, ilustrando o mesmo *modus operandi*. (fls. 5069 e ss).

Dos vários produtores rurais que foram diligenciados, dentro do mesmo procedimento de fiscalização, vários afirmam que não conhecem as empresas interpostas, fornecedoras da Império, que não conhecem seus sócios ou representantes, afirmando nunca ter com elas negociado (fls. 5102 e ss). Por exemplo, José Geraldo Marin (v. fls 1704/1706) esclarece que, em geral, o modo de negociar sua mercadoria consiste em primeiro lugar de fornecer amostras para os corretores, que estes, então, as apresentam para grandes exportadores e grandes empresas comerciais. Os corretores, após pesquisar o melhor preço, levam ao produtor rural o nome do comprador do seu café. Depois de fechada toda a fase de negociação, surge, então, o nome de um terceiro — empresa alheia ao negócio — por imposição dos compradores, "*que não aceitam de forma alguma que seus nomes constem como destinatárias nas notas fiscais do produtor rural*".

Claro está que as empresas fornecedoras da Império já citadas no voto, tais como R Araújo Cafecol Mercantil, Do Grão, Acácia, L&L, Colúmbia, Ypiranga, e outras arroladas nestes autos, 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 é constantemente ratificada nos depoimentos dos próprios envolvidos na fraude. Veja, por exemplo, o depoimento (fls. 1997/1999) de Thiago de Resende Gava, sócio de fato da Colúmbia, admitindo que a W R da SILVA (para quem trabalhou) *"nunca comprou nem vendeu um grão de café."*

"que o objetivo das operações realizadas desta forma é proporcionar um ganho maior para as empresas exportadoras e/ou torrefadoras de café, pois se fosse emitida nota fiscal do produtor rural diretamente para as empresas exportadoras, estas não teriam direito ao crédito de tributos de 9,25% sobre o valor da compra de café. Que além disso as empresas exportadoras/torrefadoras teriam que recolher o valor referente ao FUNRURAL sobre a nota fiscal do produtor rural (.)"

Empresas como a W R da SILVA, Nova Brasília, R Araújo Cafecol Mercantil, Do Grão, Acádia, L&L, Colúmbia, Ypiranga funcionam como 'laranjas', termo aliás empregado no meio, como se registra no depoimento dos corretores, por exemplo, no de Devanir Fernandes dos Santos (fls. 2223/2225), onde *"o declarante afirmou que as empresas exportadoras e Indústrias, compradoras de café, para os as quais o declarante atua como corretor de café, tem pleno conhecimento de que as empresas que constam nas notas fiscais como vendedoras de café são laranjas"*.

Os depoimentos de Amarildo, Arildo, Henry e Franco Stefenoni (fli. 4449 e ss), vinculados não apenas por parentesco mas contrato na constituição das empresas Chapadão, Império, Stef não conseguiram ocultar a mecânica de funcionamento da Império, e a revelaram pelo menos parcialmente. Confirma-se, por exemplo, a troca de notas fiscais — a nota fiscal do produtor pela nota da 'pseudoempresa' — também se confirma que o Sr. Amarildo, ele próprio, intermediou café para Império, operação fechada com corretores e 'guiado' em nome de outras empresas cujos nomes 'não se recorda'.

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 glosou créditos, equivalente a 65% dos créditos apropriados, vale dizer, considerou o crédito presumido a que o contribuinte, ora impugnante, tem direito sobre as compras de café diretamente de produtor rural, muito embora tais compras tenham sido, quase sempre, camufladas como se as tivessem sido feitas de pessoas jurídicas.

Houve também glosa de créditos referentes a compras efetuadas do produtor rural, e assim considerada sem qualquer dissimulação, mas registradas incorretamente com alíquota 'cheia'. Em resumo, o procedimento adotado pela Fiscalização corresponde aplicar alíquota de 0,5775% (35% de 1,65%) para o PIS e aplicar alíquota de 2,66% (35% de 7,6%) para a Cofins sobre as aquisições diretas (camufladas, ou não, por interposta pessoa jurídica) de café do produtor rural (fl 5243). Além disso, a Autoridade Fiscal corretamente rateou os créditos a compensar com base na proporção entre as receitas auferidas no mercado interno e no mercado externo. E, ainda, deduziu das contribuições apuradas os valores que haviam sido declarados em DCTF. As explicações detalhadas dos cálculos encontram-se às fls. 5244/5283, não se vislumbrando erros ou omissões nas planilhas apresentadas.

III — Multa Qualificada de 150%

Uma vez identificada a infração cometida, consistente 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 penalidade fiscal cabível. O impugnante alega que a multa de 150%, que fora aplicada, se revela injusta, expropriatória e confiscatória. No entanto, 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 o dispositivo que a multa exasperada é devida nos casos definidos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei n.º 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº11.488, de 15 de junho de 2007)

I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)

II - de 50% (cinquenta por cento), exigida isoladamente, sobre o valor do pagamento mensal: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)

a) na forma do art. 8º da Lei nº7.713, de 22 de dezembro de 1988, que deixar de ser efetuado, ainda que não tenha sido apurado imposto a pagar na declaração de ajuste, no caso de pessoa física; (Incluída pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)

b) na forma do art. 2º desta Lei, que deixar de ser efetuado, ainda que tenha sido apurado prejuízo fiscal ou base de cálculo negativa para a contribuição social sobre o lucro líquido, no ano-calendário correspondente, no caso de pessoa jurídica. (Incluída pela Lei nº11.488, de 15 de junho de 2007)

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso 1 do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos 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. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)

Por seu turno, os arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964, assim rezam:

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, ou 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 artigos 71 e 72.

Como se observa, dentre as hipóteses de fraude capituladas no art. 44, da Lei n.º 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, seja não declarando os tributos devidos, seja 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, contábeis e bancário; levantamento fotográfico, depoimentos de produtores rurais, de corretores de café, de gerentes de banco, 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, 36 meses consecutivos, de 2006 a 2008, 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. Além disso, sistematicamente foram contabilizados integralmente créditos de PIS/Cofins quando a lei determina o creditamento apenas parcial (35%), nas compras diretas de pessoa física.

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 Publica, no período em que fora auditada, somente em relação às contribuições sociais, objeto da fiscalização, em montante superior a 10 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. O Conselho de Contribuintes tem decidido na linha de entendimento aqui defendida:

Câmara: PRIMEIRA CÂMARA do 1º CC

Tipo do Recurso: VOLUNTÁRIO

Matéria: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO

Data da Sessão: 26/02/2003

Relator: Kazuki Shiobara

Decisão: Acórdão 101-94095

Resultado: NPU - NEGADO PROVIMENTO POR UNANIMIDADE

Texto da Decisão: Por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar e, no mérito, negar provimento ao recurso.

Ementa: IRPJ/CSLL. FALTA DE RECOLHIMENTO. MULTA QUALIFICADA. A prática reiterada de infrações definidas como falta de recolhimento e/ou de declaração inexata, por diversos anos seguidos, caracteriza indício veemente da ocorrência de irregularidades definidas nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64 e justifica a aplicação da multa qualificada.

Câmara: SEGUNDA CÂMARA do 2º CC

Tipo do Recurso. VOLUNTÁRIO

Matéria: COFINS

Data da Sessão: 16/04/2003

Relator: Gustavo Kelly Alencar

Decisão: ACÓRDÃO 202-14723

Resultado: NPU - NEGADO PROVIMENTO POR UNANIMIDADE

Texto da Decisão: Por unanimidade de votos, negou-se provimento ao recurso.

Ementa: COFINS. INTIMAÇÃO. TEORIA DA APARÊNCIA. BASE DE CÁLCULO. FATURAMENTO. MULTA QUALIFICADA. INCIDÊNCIA. Em nosso ordenamento vige a chamada teoria da aparência, combinada com o princípio da instrumentalidade das formas processuais. Se o ato é praticado acorde com a legislação, produzindo os efeitos que deveria, é

válido de pleno direito. A adoção de uma sistemática distinta para cada atividade empresarial não fere o princípio da isonomia nem outra limitação ao poder tributar. O ICMS próprio incide na base de cálculo das contribuições. A prática reiterada de ato destinado a mascarar o nascimento da obrigação tributária principal, não contestada de forma eficaz, enseja a aplicação da multa qualificada e das penalidades extratributárias cabíveis. Recurso ao qual se nega provimento.

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.

A alegação do contribuinte de que a multa aplicada é confiscatória e, por conseguinte, inconstitucional, não prospera porquanto não compete à autoridade administrativa apreciar a arguição de inconstitucionalidade de lei, competência atribuída, em caráter privativo, ao Poder Judiciário, pela Constituição Federal. Ademais, é um princípio constitucional dirigido ao legislador ordinário, a fim de que observe a capacidade contributiva, não dotando o tributo da propriedade de confisco. O princípio do não confisco, não se refere, portanto, à multa, que não é tributo mas sanção. Finalmente, sendo o lançamento atividade vinculada, uma vez positivada a norma, é dever da autoridade fiscal aplicá-la, sem perquirir acerca da justiça ou injustiça dos efeitos que se alega tenha gerado. Assim, não há falar de confisco em relação à multa aplicada de 150% prevista no artigo 44 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

IV - Planejamento Tributário

Outra alegação do contribuinte consiste em afirmar que seu procedimento inclui-se no domínio do planejamento tributário, no campo da elisão fiscal, nunca da evasão ou da sonegação fiscal. Argumenta que a margem de lucro combinada com a atual carga tributária inviabiliza o comércio de café no Brasil, razão pela qual as empresas exportadoras e industriais lançam mão de estratégias tributárias lícitas para continuidade de seus negócios. Afirma que um terço do faturamento empresarial é dirigido ao pagamento de tributos, assim, imprescindível a adoção de um sistema de economia legal. Neste sentido, continua o impugnante, o planejamento tributário constitui-se em um conjunto de ações lícitas adotadas com o fim de reduzir a carga tributária a que estão submetidos os contribuintes. Mas, por outro lado, confessa que *"quando o impugnante 'exigia' dos produtores rurais/maquinistas que fosse providenciada urna operação anterior à sua compra para outra pessoa jurídica, é óbvio que **tinha pleno conhecimento e almejava o direito de se creditar integralmente do tributo suportado por esta, pois tal fato decorre de norma legal**" (gn).*

O parágrafo único do artigo 116 do Código Tributário Nacional, introduzido pelo artigo 1º da Lei Complementar nº 104/2001, marcou uma fronteira, ainda que dependente de regulamentação mediante lei ordinária, entre o lícito e o ilícito na atividade de planejamento empresarial destinada a obter o melhor cenário do ponto de vista tributário. O dispositivo prescreve que:

Art. 116 (..)

(..)

Parágrafo único. A autoridade administrativa poderá desconsiderar atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária, observados os procedimentos a serem estabelecidos em lei ordinária. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

A noção de dissimulação, que não se confunde com a de simulação, contida na regra legal acima, firma-se na idéia de disfarce ou de ocultamento, do encobrimento astucioso. No contexto legal tributário, trata-se de reprimir o uso de ato ou negócio jurídico para ocultar outro que é efetivamente praticado, com o fim exclusivo de reduzir ou excluir a responsabilidade fiscal. Assim, a lei coíbe o negócio, que embora formalmente revestido de validade jurídica, visa tão-somente disfarçar o fato gerador ou algum dos elementos constitutivos da obrigação tributária, que dele decorre.

Ora, na dicção do § 1º do art. 113 do CTN, pagar o montante devido é o principal efeito obrigacional do fato gerador: (*Art. 113. § 1º A obrigação principal surge com a ocorrência do fato gerador, tem por objeto o pagamento de tributo ou penalidade pecuniária e extingue-se juntamente com o crédito dela decorrente*), por conseguinte, o estratagema de contabilizar créditos obtidos por meio de negócios jurídicos sem qualquer finalidade comercial efetiva, ou sem outro interesse, exceto inibir o pagamento do tributo, subsume-se na hipótese descrita no parágrafo único do artigo 116 do CTN acima citado, justamente por conta do que dispõe a alternativa do seu núcleo tipificante.

Tal dispositivo, embora carente de regulamentação, dispõe de conteúdo mínimo, que, se não determina, ao menos, orienta o operador do direito. Nesta linha de pensamento, as compras glosadas fundamentadamente pela Autoridade Fiscal, e descritas neste autos, qualificar-se-iam como negócios jurídicos dissimulatórios. Na verdade, a situação destes autos é mais grave que a dissimulação prevista no artigo 116 do CTN, porquanto aquele ato utilizado para ocultar, encobrir disfarçar, consiste em si de ilicitude fiscal.

Assim, considerando os fatos descritos, e sustentados por conjunto probatório robusto constante dos autos, é imperativo concluir que as 'compras' efetuadas pelo contribuinte, ora impugnante, de pessoas jurídicas artificialmente criadas e intencionalmente interpostas na cadeia produtiva sem qualquer finalidade comercial, visando reduzir a carga tributária no contexto da não-cumulatividade do PIS/Cofins, além de simular negócios de fato inexistentes para dissimular o negócio real entre o produtor rural/pessoa física e o contribuinte atuado, constituíram-se em fatos enquadráveis na hipótese do art. 72 cc art. 73 da Lei nº 4.702/64, acima citados.

A análise exposta nos itens anteriores rejeita peremptoriamente qualquer alegação de planejamento tributário, pois demonstra que o atuado participou da criação, e utilizou, de pessoas jurídicas de existência fantasmagórica, a fim de interpor elo fictício na cadeia produtiva e, assim, escapar do pagamento de tributo de sua responsabilidade, por meio de compensação de créditos inexistentes de fato.

IV — Outros Aspectos do Lançamento

Não há contestação específica quanto a outros aspectos da constituição do crédito tributário, particularmente, quanto aos detalhados cálculos da fiscalização referentes a apuração do crédito principal e dos juros moratórios. Referiu-se o

impugnante de modo genérico aos cálculos, declarando que a Autoridade Fiscal generalizou sem "qualquer perspectiva de amostragem". Mas a pecha não corresponde ao trabalho fiscal realizado, que se pautou pela minuciosidade, haja vista os vinte e oito volumes dos autos, e quase 400 folhas apenas de relatório final, onde detalhadamente é comprovado o acerto das glosas efetuadas e dos créditos apurados. Por seu turno, o contribuinte não se deu ao trabalho de apontar concretamente qualquer omissão ou inconsistência nas planilhas de cálculo apresentadas, seja no "Relatório de Encerramento da Ação Fiscal" seja no corpo do Auto de Infração, deste modo, é de se aplicar o art. 17 do Decreto nº 70.235/72, diploma regulador do Processo Administrativo Fiscal, quanto às matérias não expressamente contestadas:

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Por todos os fundamentos expostos, VOTO no sentido de julgar integralmente procedente o lançamento."

Com base no acima exposto, nego provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Marcelo Costa Marques d'Oliveira