



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

**Processo nº** 10740.720004/2014-10  
**Recurso nº** Voluntário  
**Resolução nº** **3301-000.221 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**  
**Data** 26 de janeiro de 2016  
**Assunto** Multas isoladas; valor de débitos indevidamente compensados; pressuposto ainda não analisado pelo CARF em processo vinculado; pedido de ressarcimento indeferido ou indevido; retroatividade benéfica; análise de pleito prejudicada.  
**Recorrente** EXPORTADORA DE CAFE ASTOLPHO S.A.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, por unanimidade de votos, editou-se Resolução determinando a conexão com outro processo, nos termos do voto da Relatora.

Andrada Márcio Canuto Natal - Presidente.

Maria Eduarda Alencar Câmara Simões – Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Andrada Márcio Canuto Natal (Presidente), Luiz Augusto do Couto Chagas, Francisco José Barroso Rios, Semíramis de Oliveira Duro, José Henrique Mauri, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Maria Eduarda Alencar Câmara Simões (Relatora).

## Relatório

Trata-se de auto de infração lavrado em face da empresa Exportadora de Café Astolpho S.A., por meio do qual foi imposta a cobrança de multas isoladas em razão do cometimento das seguintes infrações: (i) compensação indevida de valores em declaração prestada em face da inexistência de saldo de crédito (fatos geradores ocorridos entre 16/05/2011 e 08/05/2012), hipótese enquadrada no art. 18, caput e parágrafo 2º da Lei nº 10.833/03, com redação dada pela Lei nº 11.488/07 (multa de 150% calculada sobre as compensações não homologadas, totalizando o valor de R\$ 2.530.155,12); (ii) pedido de ressarcimento indeferido ou indevido (fatos geradores ocorridos entre 08/05/2011 e 12/06/2011), hipótese enquadrada nos parágrafos 15 e 16 do art. 74 da Lei nº 9.430/96, introduzido pelo art. 62 c/c o art. 139, inciso I, alínea "d" da Lei nº 12.249/10 (multa de 100% calculada sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido, totalizando R\$ 1.688.202,64).

Destaque-se que o presente auto de infração versa tão somente sobre as referidas multas isoladas, enquanto a cobrança do PIS e da COFINS decorrente da glosa dos créditos integrais e da respectiva recomposição das bases de cálculo com base no crédito presumido (aquisições de pessoas jurídicas foram consideradas fraudulentas) encontra-se consubstanciada nos autos do processo nº 10740.720002/2014-12.

Os fundamentos da autuação, consoante minucioso Termo de Encerramento da Ação Fiscal constante destes autos, bem como da defesa apresentada pelo sujeito passivo, foram muito bem resumidos no relatório constante da r. decisão recorrida, cujo teor transcreve-se a seguir:

(...).

No Termo de Encerramento da Ação Fiscal (fls. 341/431), parte integrante e comum dos autos de infração, constituído de 91 folhas, a Fiscalização buscou fundamentar o alegado, acima resumido, mediante um conjunto de depoimentos reduzidos a termo, prova documental, e documentos encaminhados pela Polícia Federal e Ministério Público.

No referido Termo de Encerramento da Ação Fiscal, cujo conteúdo foi decisivo para lavratura dos Autos de Infração, ora sob análise, os AFRFB autuantes aduzem que:

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

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

rurais/maquinistas, quer valendo-se das notas fiscais das mesmas em operações intermediadas por corretores;

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

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

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

f) A existência de empresas pseudo-atacadistas e o modo delas operarem é de pleno conhecimento por parte da EXPORTADORA DE CAFÉ ASTOLPHO S/A, quer se omitindo em relação a umas, quer operando com outras. Conforme demonstram os documentos e esclarecimentos coletados no curso das investigações patrocinadas pela DRF VIT/ES, bem como os apreendidos na OPERAÇÃO BROCA, a EXPORTADORA DE CAFÉ ASTOLPHO S/A utilizou-se de meios ilícitos para a obtenção de crédito tributário, o que afasta os limites impostos pela boa-fé;

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

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

O “Termo de Encerramento da Ação Fiscal” contém cópias de provas documentais, relatos detalhados e demonstrativos dos cálculos efetuados. A base legal do lançamento encontra-se descrita no corpo dos autos de infração, às fls. 436.

Devidamente cientificada, a autuada apresentou a Impugnação anexada às fls. 446/483, na qual alegou, em síntese, que:

a) o Decreto nº 70.235/72 possibilita ao impugnante, instaurada a litigiosa do processo administrativo, pugnar pela produção de provas, requerendo assim, diligência e perícias;

b) os Auditores fizeram uso de prova emprestada das Operações Tempo de Colheita e Broca, sendo que a impugnante não foi alvo de nenhuma destas duas ações fiscais;

c) não teve acesso ao processo físico, tendo recebido um CD com toda a documentação que os Auditores 'acharam' necessária para a confecção da defesa;

d) transcorreram mais de 60 dias entre a primeira intimação, expedida em 12/07/2013 e a segunda solicitação de esclarecimentos, em 12/11/2013, sem que fosse feita nova prorrogação, assim, é nula a atuação;

e) não está comprovada a má-fé da impugnante, mas a de outros, em especial, a de comerciantes de café do norte do ES;

f) a impugnante foi vítima de armação criada no norte do estado, razão pela qual os documentos que comprovam a fraude praticada por outras empresas, em conluio com corretores, produtores rurais e maquinistas não pode ser lhe imputada;

g) estamos diante do uso de prova emprestada onde na maioria delas sequer é citado o nome da empresa impugnante, seus dirigentes ou funcionários;

h) o fato de veículos da família e empregados da impugnante estarem vinculados ao transporte de mercadorias que eram destinadas ao Armazém Geral Astolpho nada denuncia senão a prestação de um serviço agregado a outro;

i) não há que se falar de glosa de créditos de PIS/Cofins, quando não existe a declaração de inidoneidade formalizada; e, ainda que exista, deve ser observado a delimitação de espaço, tempo e as excludentes do art. 82 da Lei nº 9.430/96;

j) buscou, periodicamente, junto à RFB e a SEFAZ a certeza de que os CNPJ e as Inscrições Estaduais estavam ativas e regulares, como também verificou saber se havia certidões negativas, além disso, comprou, recebeu e pagou pelas mercadorias, assim, não há que se falar em má-fé da impugnante;

k) inegável a necessidade de ser decretada a nulidade integral dos autos de infração, ante os erros e omissões de apuração, gerando assim valores imprecisos do PIS e Cofins, multa e juros de mora;

l) também se evidencia um erro prejudicial à impugnante o indeferimento de todos os pedidos de compensação e/ou ressarcimento, uma vez demonstrado que várias empresas fornecedoras da impugnante não tiveram sua inaptidão declarada;

m) o Fisco não aponta a efetiva participação da impugnante no suposto esquema de fraude à Fazenda;

n) a Impugnante não pode ser responsabilizada por atos de terceiros, descabendo a imputação de má-fé;

o) comprovado que inexistiu má-fé não há que se falar em multas de ofício, juros de mora, negativa de pedidos de ressarcimento ou compensação, devendo ser decretada a nulidade dos autos, com o cancelamento das multas e o deferimento dos pedidos de compensação e ressarcimento;

p) não há que se falar em imputação penal, posto que não inclusa a impugnante e seus dirigentes nas práticas delituosas tipificadas na lei.

A impugnante junta documentos e, com base na argumentação expendida, requer que:

a) sejam apreciadas e deferidas as preliminares, como também deferidas as diligências;

- b) seja deferida a reprodução integral do feito, com prazo de 30 dias para emenda da impugnação e juntada de novos documentos;
- c) prazo para os auditores apresentarem sua contraposição;
- d) sejam apreciados e analisados todos os pedidos e pontos da impugnação;
- e) seja julgada procedente a impugnação, anulando o auto de infração, isentando a impugnante de toda a imputação atribuída;
- f) seja admitida a produção de novas provas especialmente por diligências e perícias;
- g) sejam juntados os documentos anexos e sejam anotados os dados dos advogados na capa do processo.

Ato contínuo, em sessão realizada em 24 de julho de 2014, os membros da 17ª Turma da DRJ no Rio de Janeiro entenderam por julgar a impugnação improcedente, mantendo integralmente o crédito tributário exigido, conforme ementa a seguir transcrita:

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Data do fato gerador: 16/05/2011, 28/05/2011, 07/06/2011, 13/06/2011, 01/05/2012, 08/05/2012, 08/05/2011, 14/05/2011, 04/06/2011, 12/06/2011

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

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

**MULTA ISOLADA SOBRE O VALOR DE DÉBITOS INDEVIDAMENTE COMPENSADOS.**

Aplica-se a multa isolada de 150% sobre o valor do débito indevidamente compensado quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

**MULTA ISOLADA. RESSARCIMENTO. FALSIDADE.**

Cabível a aplicação da multa isolada de 100% na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo.

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Data do fato gerador: 16/05/2011, 28/05/2011, 07/06/2011, 13/06/2011, 01/05/2012, 08/05/2012, 08/05/2011, 14/05/2011, 04/06/2011, 12/06/2011 **NULIDADE.**

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

**DILIGÊNCIA. PERÍCIA. DESNECESSÁRIA. INDEFERIMENTO**

Indefere-se o pedido de diligência (ou perícia) quando a sua realização revele-se prescindível ou desnecessária para a formação da convicção da autoridade julgadora.

Processo nº 10740.720004/2014-10  
Resolução nº **3301-000.221**

**S3-C3T1**  
Fl. 621

---

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ELEMENTOS DE PROVA.

A prova deve ser apresentada na manifestação de inconformidade, precluindo o direito de fazê-lo em outro momento processual, por força do artigo 16, § 4º, do Decreto nº 70.235/72.

Intimado quanto ao teor da referida decisão em 14/08/2014, o sujeito passivo apresentou em 08/09/2014, tempestivamente, recurso voluntário, através do qual repisou os mesmos argumentos trazidos em sua impugnação administrativa.

O processo, então, foi encaminhado a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais para fins de análise do recurso voluntário em questão.

É o relatório.

## Voto

Conselheira Maria Eduarda Alencar Câmara Simões:

O Recurso Voluntário é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Consoante narrado no relatório acima, o presente auto de infração versa sobre a imposição de duas multas isoladas distintas, consubstanciadas nas seguintes infrações: (i) compensação indevida de valores em declaração prestada em face da inexistência de saldo de crédito (fatos geradores ocorridos entre 16/05/2011 e 08/05/2012), hipótese enquadrada no art. 18, *caput* e parágrafo 2º da Lei nº 10.833/03, com redação dada pela Lei nº 11.488/07 (multa de 150% calculada sobre as compensações não homologadas, totalizando o valor de R\$ 2.530.155,12); (ii) pedido de ressarcimento indeferido ou indevido (fatos geradores ocorridos entre 08/05/2011 e 12/06/2011), hipótese enquadrada nos parágrafos 15 e 16 do art. 74 da Lei nº 9.430/96, introduzido pelo art. 62 c/c o art. 139, inciso I, alínea "d" da Lei nº 12.249/10 (multa de 100% calculada sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido, totalizando R\$ 1.688.202,64).

Logo, as referidas multas serão tratadas separadamente, por meio dos tópicos I e II, a seguir indicados.

### I. DA MULTA ISOLADA SOBRE O VALOR DE DÉBITOS INDEVIDAMENTE COMPENSADOS.

A primeira multa objeto do auto de infração foi aplicada em razão da compensação indevida de valores em declaração prestada em face da inexistência de saldo de crédito (fatos geradores ocorridos entre 16/05/2011 e 08/05/2012). O fiscal enquadrou a hipótese no art. 18, *caput* e parágrafo 2º da Lei nº 10.833/03, com redação dada pela Lei nº 11.488/07, *in verbis*:

Art. 18. O lançamento de ofício de que trata o art. 90 da Medida Provisória no 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, limitar-se-á à imposição de multa isolada em razão de **não-homologação da compensação quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.** (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

§ 1º Nas hipóteses de que trata o caput, aplica-se ao **débito indevidamente compensado** o disposto nos §§ 6º a 11 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

§ 2º A multa isolada a que se refere o caput deste artigo será aplicada no percentual previsto no inciso I do caput do art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, aplicado em dobro, e terá como base de cálculo o valor total do débito indevidamente compensado. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007) (Grifos apostos).

Os artigos 90 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001 e 44 da Lei nº 9.430/1997, assim dispõem:

Medida Provisória nº 2.158-35/2001 Art. 90. Serão objeto de lançamento de ofício as diferenças apuradas, em declaração prestada pelo sujeito passivo, decorrentes de pagamento, parcelamento, **compensação ou suspensão de exigibilidade, indevidos ou**

**não comprovados**, relativamente aos tributos e às contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.(Grifos apostos).

\*\*\* Lei nº 9.434/1997 Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei nº 11.488, 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; (Vide Lei nº 10.892, de 2004) (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

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

a) na forma do art. 8º da Lei nº 7.713, 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; (Redação dada pela Lei nº 11.488, 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. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I 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 2007).

Ou seja, com base nos dispositivos legais supra transcritos, foi aplicada *in casu* multa de 150% calculada sobre as compensações não homologadas, totalizando o valor de R\$ 2.530.155,12.

Quanto à qualificação da multa de ofício, o fiscal autuante informou ter firmado convicção de que houve atitude dolosa da fiscalizada com o intuito de reduzir o montante devido das suas contribuições sociais, conforme se extrai da passagem do Termo de Encerramento da Ação Fiscal, abaixo transcrito:

(...).

6. QUALIFICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO Em virtude dos fatos narrados e considerando a atitude dolosa da fiscalizada de reduzir o montante devido das contribuições sociais, foi aplicada a multa de ofício de 150% sobre os valores das contribuições PIS/Cofins lançados em decorrência da falta/insuficiência de recolhimento do PIS e Cofins em consequência do aproveitamento de créditos integrais fictícios originados de notas fiscais de empresas de fachada.

Quanto à qualificação da multa de ofício, a Lei nº 9.430, de 27/12/1996, com nova redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488, de 15/06/2007, que dispõe sobre a Legislação Tributária Federal, estabelece:

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

(Redação dada pela Lei no 11.488, 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)

§ 1o O percentual de multa de que trata o inciso I 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) (grifo nosso)

Os arts. 71 e 72 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, definem sonegação e fraude fiscais:

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

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

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

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

Quis o legislador estabelecer a atitude dolosa como pressuposto dos tipos penais definidos nos arts. 71 e 72 transcritos, os quais, uma vez caracterizados, implicam a majoração da multa de ofício prevista na legislação tributária. O conceito de dolo, para fins de tipificação dos delitos em apreço, encontra-se no inciso I, do art. 18 do Código Penal: crime doloso é aquele em que o agente quis o resultado ou assumiu o risco de produzi-lo.

Na seara penal, os incisos I, II e IV, do artigo 1º, e o inciso I, do art. 2º, da Lei nº 8.137, de 27 de dezembro de 1990, que define os crimes contra a ordem tributária, assim expressam:

Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributos, ou contribuição social e qualquer acessório mediante as seguintes condutas:

I - omitir informação, ou prestar declaração falsa às autoridades fazendárias;

II - fraudar a fiscalização tributária, inserindo elementos inexatos, ou omitindo operação de qualquer natureza, em documento ou livro exigido pela lei fiscal.

(...)

IV – elaborar, distribuir, fornecer, emitir ou utilizar documento que saiba ou deva saber falso ou inexato.

Art. 2º Constitui crime da mesma natureza:

I - fazer declaração falsa ou omitir declaração sobre rendas, bens ou fatos, ou empregar outra fraude, para eximir-se, total ou parcialmente, de pagamento de tributo;

(...)

EXPORTADORA DE CAFÉ ASTOLPHO S/A lançou mão de créditos fictícios no período ora analisado. Com o uso desse expediente, a fiscalizada lograria êxito em se abster do pagamento do PIS e da COFINS e, em especial o ressarcimento de créditos indevidos e a homologação das compensações indevidas de débitos, caso não fosse a atuação da administração tributária que, oportuna e tempestivamente, apurou a fraude e constituiu, de ofício, o crédito tributário suprimido/reduzido, e não reconheceu o crédito pleiteado e tampouco homologou as compensações indevidas.

Em razão da convicção firmada pela fiscalização quanto à intenção da fiscalizada em reduzir contribuições devidas e se eximir dos tributos devidos por meios defesos em lei contra a ordem tributária, a Lei nº 8.137/90, de forma inequívoca, evidencia que a prestação de declaração falsa, a inserção de elementos inexatos em livro exigido pela lei fiscal, a utilização de documento que saiba ou deva saber falso ou inexato por si só, bem como empregar outra fraude, para eximir-se, total ou parcialmente, de pagamento de tributo, inserem-se no contexto de fraude à fiscalização tributária, sendo o tipo doloso.

A apropriação dos créditos sabidamente indevidos, não são meros erros, mas sim uma fraude de efeitos relevantes para a fiscalizada e para a Fazenda Nacional, com participação dos sócios, em especial, Marcos Alerxandrino Martins Astolpho, que não só indicou as empresas de fachada como fez uso das notas fiscais das mesmas. Isso está devidamente registrado nas declarações prestadas pelos produtores rurais/maquinistas e corretores, assim como nos documentos amealhados.

EXPORTADORA DE CAFÉ ASTOLPHO S/A apropriou-se de créditos da não-cumulatividade sabidamente inexistentes, fictícios, que resultaram em significativa redução das contribuições de PIS e Cofins devidas.

EXPORTADORA DE CAFÉ ASTOLPHO S/A utilizou pseudo empresas, figuras apenas formais, para dissimular suas aquisições de café dos produtores rurais, com o único propósito de “fabricar” créditos integrais da não-cumulatividade para as contribuições PIS e Cofins.

Em resumo, na EXPORTADORA DE CAFÉ ASTOLPHO S/A apuraram-se as seguintes condutas por parte dos seus responsáveis:

- a) prestar declaração falsa às autoridades fazendárias e fraudar a fiscalização tributária, inserindo elementos inexatos em documento ou livro exigido pela lei fiscal: informou nos Demonstrativos de Apuração das Contribuições Sociais créditos integrais fictícios decorrentes da aquisição de bens para revenda;
- b) Utilizar documento que saiba ou deva saber falso ou inexato: as notas fiscais emitidas pelas pseudo-empresas atacadistas são ideologicamente falsas e foram utilizadas pela EXPORTADORA DE CAFÉ ASTOLPHO S/A nas operações de compra de café;
- c) Empregar outra fraude, para eximir-se, total ou parcialmente, de pagamento de tributo: Esses créditos ilícitos geraram pedidos de ressarcimento e compensação com outros tributos.

Considerando, em tese, a presença de crime contra ordem tributária e ainda a figura da sonegação, está demonstrado o intuito fraudulento do contribuinte em reduzir o montante devido das contribuições sociais e eximir-se do pagamento de tributos, o que enseja a exasperação da multa.

Sobre a imposição de tal multa, a decisão de primeira instância administrativa assim se manifestou:

MULTA ISOLADA SOBRE O VALOR DE DÉBITOS INDEVIDAMENTE COMPENSADOS.

Aplica-se a multa isolada de 150% sobre o valor do débito indevidamente compensado quando se comprove falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo.

Ao analisar o caso e a legislação aplicável, contudo, constata-se de pronto que a imposição de tal multa neste caso concreto requer um pressuposto indispensável: a existência de débitos indevidamente compensados. Acontece que a matéria principal desta demanda encontra-se em discussão nos autos do Processo nº 10740.720002/2014-12, por meio do qual será analisado se tal pressuposto de fato ocorreu (se a compensação realizada pelo contribuinte foi indevida ou não), não tendo este Conselho Administrativo Fiscal se manifestado ainda sobre o caso (o processo foi distribuído, mas encontra-se no aguardo de inclusão em pauta de julgamento).

Nesse contexto, entendo que não há como se julgar a presente demanda sem que tenha havido um desfecho nos autos do Processo nº 10740.720002/2014-12, sob pena de se antecipar à conclusão que será tomada naqueles autos, em detrimento dos direitos constitucionais do contribuinte ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa. Sem que tenha havido um desfecho quanto ao pressuposto necessário à imposição da multa, não há como a imposição desta ser validada por este Conselho nesta oportunidade.

O Regimento Interno deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, inclusive, prevê expressamente hipóteses em que os processos poderão ser vinculados:

Art. 6º Verificada a existência de processos vinculados pendentes de julgamento, no âmbito de uma mesma Seção, eles poderão ser distribuídos para relatoria do Conselheiro para o qual houver sido distribuído o primeiro processo.

§1º Os processos podem ser vinculados por:

I - conexão, constatada entre processos que tratam de crédito tributário, direito creditório ou benefício fiscal referentes a um mesmo tributo e mesmo período de apuração, ainda que decorrentes de procedimentos fiscais diversos, ou formalizados contra diferentes sujeitos passivos;

II - decorrência, constatada a partir de processos formalizados em razão de procedimento fiscal anterior ou de atos do sujeito passivo acerca de direito creditório ou de benefício fiscal, ainda que veiculem outras matérias autônomas; e III - reflexo, constatado entre processos formalizados em um mesmo procedimento fiscal, com base nos mesmos elementos de prova, mas referentes a tributos distintos.

Por tais razões, por uma questão de ordem e no intuito de evitar decisões conflitantes, visto que um caso depende necessariamente do julgamento do outro como pressuposto fundamental, entendo que os presentes autos deverão ser vinculados aos autos do Processo nº 10740.720002/2014-12, sendo distribuído ao Relator deste, para que sejam analisados em conjunto.

## **II. DA MULTA ISOLADA SOBRE O VALOR DO RESSARCIMENTO INDEFERIDO OU INDEVIDO.**

A segunda multa objeto do auto de infração foi aplicada em razão de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido (fatos geradores ocorridos entre 08/05/2011 e 12/06/2011). Em tal caso, o fiscal enquadrou a infração nos parágrafos 15 e 16 do art. 74 da Lei nº 9.430/96, introduzido pelo art. 62 c/c o art. 139, inciso I, alínea "d" da Lei nº 12.249/10, cujo teor abaixo se transcreve:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.

(...).

§ 15. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido. (Incluído pela Lei nº 12.249, de 2010);

§ 16. O percentual da multa de que trata o § 15 será de 100% (cem por cento) na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido apresentado pelo sujeito passivo. (Incluído pela Lei nº 12.249, de 2010)

Ou seja, foi aplicada multa de 100% calculada sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido, totalizando o valor de R\$ 1.688.202,64.

Apesar de ciente que o referido parágrafo fora revogado pela Medida Provisória nº 656 de 07 de outubro de 2014, e que tal revogação também foi tratada pela Medida Provisória nº 668/2015, posteriormente convertida na Lei nº 13.137/2015, tendo em vista a necessária vinculação mencionada no tópico anterior, deixo de me pronunciar especificamente sobre o presente ponto. Caso contrário, ainda que sobre tópicos distintos, ter-se-iam duas decisões proferidas pela mesma esfera administrativa de julgamento, sem que haja previsão legal para tal.

### **Da conclusão**

Por todo o exposto, voto no sentido de que seja reconhecida a vinculação do presente processo ao Processo nº 10740.720002/2014-12, determinando-se a redistribuição dos presentes autos ao Relator deste último processo, para que sejam julgados em conjunto, visto que a matéria em discussão no Processo nº 10740.720002/2014-12 é pressuposto indispensável à validade da cobrança da multa isolada realizada nos presentes autos.

Maria Eduarda Alencar Câmara Simões - Relatora

(ASSINADO DIGITALMENTE)

MARIA EDUARDA ALENCAR CÂMARA SIMÕES