



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10920.720220/2016-09
RESOLUÇÃO	1102-000.396 – 1ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	24 de fevereiro de 2026
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	DIOXYL REVESTIMENTOS QUÍMICOS LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Conversão do Julgamento em Diligência

RESOLUÇÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos: (i)declinar competência desta 1ª Seção de Julgamento quanto à análise da multa regulamentar de IPI prevista no art. 572 do RIPI/2010, determinando o encaminhamento do respectivo lançamento à 3ª Seção de Julgamento; (ii) converter o julgamento dos presentes recursos voluntários em diligência à unidade de origem, a fim de que seja promovido o desmembramento do feito, apartando-se a exigência relativa à multa de IPI do presente processo e instaurando-se processo autônomo específico, devidamente instruído, para posterior encaminhamento à 3ª Seção; e(iii) uma vez cumpridas as providências acima, seja o presente processo restituído a esta Turma para regular prosseguimento do julgamento quanto às demais exigências tributárias de sua competência.

Assinado Digitalmente

Lizandro Rodrigues de Sousa – Relator

Assinado Digitalmente

Fernando Beltcher da Silva – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Lizandro Rodrigues de Sousa, Cristiane Pires Mcnaughton, Cassiano Romulo Soares, Gustavo Schneider Fossati, Gabriel Campelo de Carvalho, Fernando Beltcher da Silva (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de recursos voluntários contra acórdão da DRJ que confirmou lançamentos, referentes ao ano-calendário de 2011 de IPI não recolhido e lançado com multa de ofício no percentual qualificado de 150%, além de juros, por ter a fiscalização apurado que o estabelecimento deixou de recolher o Imposto em decorrência da escrituração e utilização de crédito indevido; e de multa regulamentar isolada equivalente a 100% (cem por cento) dos valores das mercadorias, por utilização de notas fiscais irregulares, recebidas e escrituradas pelo contribuinte autuado, mas que não correspondem à saída efetiva de produtos nelas descritos, conforme Relatório Fiscal (e-fls. 20/64). Assim dispôs o Relatório da decisão recorrida (e-fls. 2864 e ss):

O processo trata dos dois Autos de Infração de fls. 2/19, o primeiro relativo ao IPI não recolhido e lançado com multa de ofício no percentual qualificado de 150%, além de juros, por ter a fiscalização apurado que o estabelecimento deixou de recolher o Imposto em decorrência da escrituração e utilização de crédito indevido, e o segundo relativo a multa regulamentar isolada equivalente a 100% (cem por cento) dos valores das mercadorias, por utilização de notas fiscais irregulares, recebidas e escrituradas pelo contribuinte autuado, mas que não correspondem à saída efetiva de produtos nelas descritos, tudo conforme descrito no Termo de Verificação de Infração (TVI) de fls. 20/64.

IMPOSTO	824.467,88
JUROS DE MORA	367.532,62
MULTA PROPORCIONAL (150%)	<u>1.236.701,79</u>
VALOR DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	2.428.702,29

Além do contribuinte Dioxyl Revestimentos Químicos Ltda, foram também autuados, na condição de responsáveis tributários, uma outra pessoa jurídica - a Evolution Comercial Exportadora Ltda, que segundo a fiscalização praticou fraude em conjunto com o contribuinte - e duas pessoas físicas - Humberto Barbosa Lima, que detém 99% do capital integralizado da empresa Dioxyl e a administra isoladamente, e Afonso Henrique Maia Bastos, que detém igual percentual do capital integralizado da Evolution e administra esta de igual modo.

Além do presente Auto de Infração, referido TVI dá conta de outros dois, decorrentes da mesma ação fiscal, de nºs 10920.720219/2016-796 e 10920.720221/2016-45. O primeiro também é relativo ao IPI, lançado com multa de ofício no percentual básico de 75% contra o contribuinte Dioxyl, mas sem os outros sujeitos passivos do Auto do presente processo, enquanto o segundo é relativo ao IRPJ e CSLL lançados com multa qualificada de 150% e os mesmos responsáveis tributários do presente.

O Termo de Verificação de Infração informa:

Considerações Iniciais

Através do Ofício n.º MP/NCCCOET n.º 495/2013 (Documento Memorando SAPAC CURITIBA) e da Notícia de Fato n.º MPPR 0046.13.004681-9 (Documento Notícia de Fato Ministério Público/PR), oriundos do Núcleo de Combate aos Crimes contra a Ordem Econômica e Tributária do Ministério Público do Estado do Paraná, a Delegacia da Receita Federal em Curitiba- PR foi noticiada da possível existência de esquema de “empresas ou estabelecimentos comerciais nas quais possam haver

lavagem de dinheiro, em razão do porte, do local e da falta de movimento nos locais ... crimes contra sistema nacional financeiro ... venda de notas fiscais frias ... sonegação de tributos federais e estaduais ... recuperação de créditos de ICMS de forma irregular ... fomento mercantil irregular ... enriquecimento ilícito...”, citando diversas empresas e pessoas físicas do Paraná e de Santa Catarina.

Como algumas empresas eram desta jurisdição, a DRF/Curitiba reencaminhou-os a esta DRF/Joinville que, confirmando alguns indícios apontados, instaurou inicialmente fiscalizações contra Evolution, Arueira, Biomade e Norte Sul. Na Evolution, verificou-se que esta prestava serviço de factoring, trocando títulos (duplicatas) emitidos por diversas empresas contra Dioxyl e outra empresa desta jurisdição, também sob procedimento fiscal semelhante, doravante denominada Empresa X, das quais também adquiria produtos com fim específico de exportação. Quanto a Arueira, Biomade e Norte Sul, constatou-se que não tinham movimentação financeira, não declararam receitas, não cumpriam obrigações acessórias, não efetuaram recolhimento de tributos, nem sequer as empresas ou seus sócios foram encontrados nos endereços constantes nos cadastros CNPJ e CPF. As notas fiscais emitidas por Arueira, Biomade e Norte Sul contra Dioxyl e Empresa X indicavam como transportador das mercadorias Rodomoveis Transportes e Transportes Rodomovel. Procuradas, ambas negaram ter transportado mercadorias daquelas até Dioxyl.

Instauraram-se então procedimentos contra Dioxyl e Empresa X. Analisando-se suas escriturações fiscal e contábil detectaram-se operações semelhantes àquelas com outras empresas que também tinham os mesmos indícios de irregularidades apresentados por Arueira, Biomade e Norte Sul. As empresas que constam na escrituração de Dioxyl são Arueira, Biomade e Norte Sul, Madesul, Ambiente, GS, MPR, Renari, Harmony, Loyl e J4, que serão referidas daqui por diante como “noteiras”.

O sr. Afonso Henrique Maia Bastos, proprietário de Evolution, é também proprietário de Maia Bastos Assessoria Empresarial Ltda., empresa de consultoria tributária.

Afonso, seus irmãos Luciano Maia Bastos e Suzana Paula Maia Bastos Miers, Evolution, Dioxyl, Norte Sul, entre outras diversas pessoas físicas e jurídicas são textualmente citados na denúncia e na Notícia de Fato provenientes do Ministério Público do Estado do Paraná.

Encerrados os trabalhos, comprovou-se a existência de esquema arquitetado por Evolution para emissão de notas fiscais frias por empresas noteiras para basear operações de compra e venda simuladas, com o intuito de geração de créditos de ICMS, IPI, PIS e Cofins para aproveitamento em dedução dos tributos devidos por Dioxyl e outra empresa desta jurisdição, também sob procedimento fiscal semelhante, doravante denominada Empresa X, respeitando-se o sigilo fiscal.

A seguir são expostos os elementos que levaram a esta conclusão, as características de cada uma das noteiras envolvidas e, ao final, as infrações à legislação tributária cometidas por Dioxyl.

Funcionamento do esquema

As fiscalizações e diligências efetuadas e a análise dos dados disponíveis e coletados revelou um esquema de compras e vendas simuladas de madeira, pallets e móveis orquestrado por Evolution/Maia Bastos e vendido a Dioxyl e Empresa X, para que a estas fossem gerados créditos de impostos e contribuições a fim de diminuir os

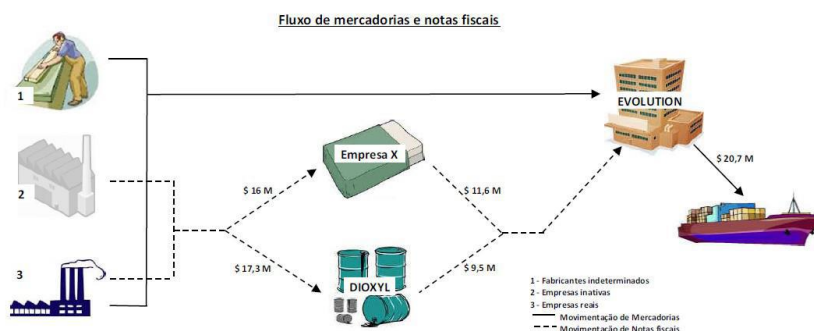
valores a recolher aos cofres públicos, como noticiado pelo Ministério Público e pelo GAECO do Estado do Paraná.

Evolution Comercial Exportadora Ltda., empresa cujo “objeto social é a ... exportação, importação e industrialização de mercadorias na categoria de empresa comercial exportadora, fomento comercial e mercantil”, localizada à rua Wolfgang Ammon, 87, 4.º andar, sala 44 do Edifício Milano, Centro, São Bento do Sul-SC, com filial à avenida Pres. Affonso Camargo, 2125, loja B, bairro Cristo Rei, Curitiba-PR, pertence a Afonso Henrique Maia Bastos, que também é proprietário da empresa Maia Bastos Assessoria Empresarial Ltda., CNPJ 07.327.085/0001-66, localizada à rua Wolfgang Ammon, 87, 4.º andar, sala 44 do Edifício Milano, Centro, São Bento do Sul-SC (mesmo endereço de Evolution) e não tem filiais.

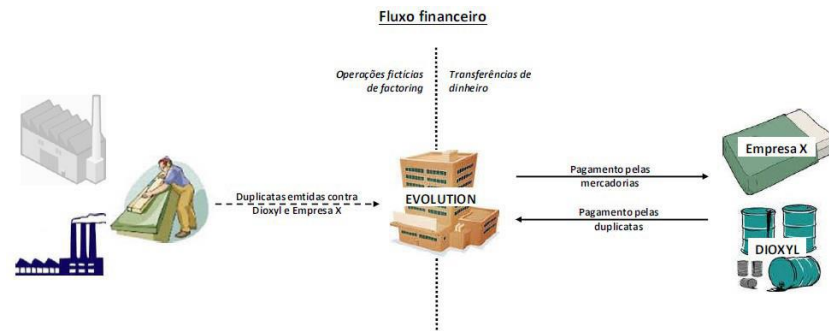
(...)

Os indícios levantados ao longo do amplo trabalho de fiscalização e diligências realizados apontam inequívoca e sobejamente pela existência do esquema descrito e participação das empresas indicadas.

Na parte documental, as noteiras emitiam as notas fiscais de venda comum contra Dioxyl e Empresa X, que imediatamente revendiam as mercadorias com fim específico de exportação a Evolution, no exato valor da compra descontados os créditos tributários que utilizariam. Evolution então dava entrada aos produtos faturados e emitia as notas fiscais de exportação aos clientes no *exterior*. O infográfico abaixo sintetiza o esquema utilizado e os valores envolvidos:



Na parte financeira, as noteiras emitiam títulos (duplicatas) contra Dioxyl e Empresa X pelas suas vendas e imediatamente os descontavam junto à Evolution em operações de factoring. Dioxyl e Empresa X emitiam títulos contra Evolution referentes à suas vendas. Como Dioxyl e Empresa X eram credoras (pelas suas vendas) e devedoras (pelas compras das noteiras cujos títulos foram descontados) a Evolution, faziam-se transferências bancárias mútuas e simultâneas e as dívidas se extinguíam, exceto pela parcela dos créditos tributários gerados que poderiam ser aproveitados por Dioxyl e Empresa X em suas apurações. O infográfico abaixo sintetiza o fluxo financeiro do esquema:



Acerca dos valores informados em notas fiscais das noteiras e de Dioxyl e Empresa X, mais um fato aponta pela ficção dos documentos. Ao longo de 2011 Evolution teria adquirido R\$ 11,6 milhões de Dioxyl e R\$ 9,5 milhões de Empresa X em mercadorias para exportação, mas efetivamente exportou R\$ 20,7 milhões, R\$ 400 mil a menos que as entradas¹. Evolution não possui local para estocagem. Mesmo que se leve em conta tratarem-se de valores globais e a possível variação de início e final de ano nos embarques, Evolution teria vendido

mercadorias ao exterior com prejuízo ou por preço muito próximo do custo, algo um tanto difícil de crer.

Ratificando os indícios levantados, em 30/04/2015 o representante de uma das empresas inativas, que efetivamente fabricou os produtos exportados mas encerrou de fato suas atividades logo depois sem recolher qualquer tributo devido, compareceu à Delegacia da Receita Federal em Joinville-SC e prestou declaração, firmada em Termo de Tomada de Declaração, descrevendo e confirmando o modus operandi do esquema descrito acima, relatando que Evolution era quem especificava e encomendava os produtos, que Evolution determinava o faturamento contra Dioxyl e Empresa X, que Evolution pagava pelos produtos, que Evolution trocava imediatamente todos os títulos emitidos, que Evolution contratava o transporte desde sua fábrica diretamente ao porto de embarque, que nunca teve contato comercial com Dioxyl ou Empresa X e, mais importante, que todos sabiam que os faturamentos eram feitos daquela forma para aproveitamento de créditos tributários por Dioxyl e Empresa X.

Ora, se os bens eram produzidos e destinados diretamente ao exterior por Evolution, não ocorreu a tradição dos mesmos entre noteiras e Dioxyl e Empresa X nem entre estas e Evolution. Sendo a tradição condição necessária para validade dos negócios jurídicos (arts. 1226 e 1267 da Lei n.º 10.406/2002 Código Civil) as compras e vendas indicadas nos documentos fiscais não são aptas a produzir efeitos.

As provas coletadas corroboram os elementos trazidos na denúncia feita ao GAECO (“venda de notas fiscais frias ... vendas de empresas fantasmas ... recuperação de créditos de ICMS de forma irregular ... venda de créditos de ICMS ... vendas de notas fiscais para empresas (rede de pessoas que fornecem notas fiscais por 3% do valor da nota) ... fomento mercantil irregular ... emissão de duplicatas frias”) e na Notícia de Fato n.º MPPR 0046.13.004681-9 (“compra de empresas criadas regularmente, porém inativas ... transferir créditos de ICMS inexistentes, vender notas fiscais frias e fomento mercantil (factoring) irregular ... vender empresas fantasmas”) como condutas em tese praticadas por Afonso Henrique Maia Bastos e suas empresas. (...) Como este Termo refere-se ao procedimento fiscal em relação a Dioxyl, a seguir são detalhados os fatos verificados apenas neste contribuinte, destacando-se que as mesmas características foram encontradas na Empresa X,

também sob procedimento fiscal com conclusões constantes nos processos administrativos n.º 10920.720243/2016-13 e 10920.720244/2016-50.

Dioxyl Dioxyl Revestimentos Químicos Ltda. tem como CNAE principal 2071-1-00 Fabricação de tintas, vernizes, esmaltes e lacas. Segundo as notas fiscais eletrônicas NF-e emitidas, ao longo de 2011 produzia e comercializava majoritariamente tintas, vernizes, corantes, resinas e solventes classificados nos capítulos 32, 38 e 39 da TIPI, utilizados por indústrias dos setores moveleiro, metal mecânico, plásticos, vidros, imobiliário e automotivo, conforme consta em seu site www.dioxyl.com.br.

As vendas dos produtos químicos fabricados pela Dioxyl foram feitas apenas no mercado interno, tendo gerado mensalmente débitos de tributos incidentes sobre o faturamento (ICMS, IPI, PIS e Cofins). Em relação a esses, por se tratar de tributos não-cumulativos, foi possível a dedução de créditos (referentes a entradas tributadas de insumos) dos débitos apurados, conta que, restando positiva, é o valor a recolher aos cofres públicos. Portanto, quanto mais créditos houver menor o valor a pagar.

Por outro lado, as operações focadas nesta auditoria referem-se a compras e vendas de madeiras, pallets e móveis, atividades totalmente diversas do objeto principal de Dioxyl, os produtos químicos. Restou claro que esta foi a grande beneficiada das operações simuladas, pois aproveitou os créditos de ICMS, IPI, PIS e Cofins, nas alíquotas de 17%, 5%, 1,65% e 7,6% respectivamente, para dedução dos montantes devidos decorrentes de suas reais operações.

A vantagem indevida era gerada por meio do registro das entradas no CFOP 1.102 Compra para revenda e, como os bens entrados eram diretamente revendidos a Evolution com fim específico de exportação, pelo registro das saídas sob CFOP 5.502 Remessa de mercadoria adquirida ou recebida de terceiros, com fim específico de exportação, operação esta feita com suspensão de IPI (art. 43, V, a, do Decreto n.º 7.212/2010 Regulamento do IPI), isenta da Contribuição para o PIS/PASEP e da Cofins (art. 5.º da Lei n.º 10.637/2002 e art. 6.º da Lei n.º 10.833/2003) e objeto de não-incidência de ICMS (art. 6.º, inciso II e §1.º inciso I, do Decreto n.º 2.870/2001 Regulamento do ICMS/SC).

(...)Verifica-se que 2380 unidades de “painel de madeira...” escriturados sob código DV02240 entraram por R\$ 158.986,38, gerando créditos tributários de R\$ 47.317,38 e resultando num custo contabilizado de R\$ 111.669,00, e que 2380 unidades de mercadoria com código e descrição idênticos foram faturadas para Evolution por R\$ 111.669,00, exatamente o valor da nota de entrada descontada dos tributos (70,2% da nota de entrada).

(...)Neste verifica-se que os produtos entraram por R\$ 72.204,30, gerando créditos tributários de R\$ 21.489,39 e resultando num custo contabilizado de R\$ 50.714,91, e que produtos com código, descrição e quantidades idênticos foram faturados para Evolution por R\$ 50.714,90 (70,2% da nota de entrada).

Por que motivo uma empresa com fim lucrativo efetuaria operações como as descritas acima, movimentando cerca de R\$ 15 milhões na compra mercadorias para revendê-las pelo preço de custo, sem auferir lucro algum? Qual o propósito comercial ou a lógica comercial de tais operações?

Efetuaram-se cruzamentos semelhantes para as outras notas fiscais das noteiras e de Dioxyl, sintetizados na planilha Comparativo Lançamentos Contábeis Noteiras x Evolution.

Detectaram-se 127 operações similares às citadas acima, identificadas pelo código XX-YY, onde XX são as letras iniciais da noteira e YY o número sequencial, envolvendo 178 notas fiscais de entrada. Os exemplos acima estão identificados por AM-01 e NO-21. Além daquelas, outras 63 notas fiscais emitidas pelas noteiras foram escrituradas por Dioxyl, que aproveitou os créditos tributários decorrentes de tais entradas.

Sob outro aspecto, todas as notas fiscais emitidas por Dioxyl contra Evolution indicavam como transportador o próprio emitente. Inquiriu-se Dioxyl a informar sobre as formas de entrega dos produtos vendidos e, caso tivesse havido entrega de produtos com veículo próprio, para apresentar cópias dos Certificados de

Registro e Licenciamento (CRLVs) ou documento equivalente dos veículos de propriedade da empresa naquele ano, bem como detalhamento da conta contábil 196– Veículos, que apresentava saldo inicial de R\$ 140.984,19 e saldo final R\$ 109.300,00 apenas, indícios de que a empresa não possuía frota própria.

Em resposta, Dioxyl afirmou que “todas as mercadorias/produtos (objetos desta fiscalização ... sempre que comercializados, foram retirados de nossa empresa por transportadora contratada pela comercial exportadora”, em contraposição ao consignado nas notas fiscais.

Também não entregou documentos dos veículos ou detalhamento da conta contábil. Ou seja, também a forma de transporte indicado nas notas fiscais aponta pela ficção dos documentos.

Este foi o procedimento fraudulento de emissão de documentos fiscais por Dioxyl.

A parte financeira do esquema iniciava-se com a emissão de títulos (duplicatas) em nome das noteiras no valor integral da nota fiscal, divididos em 3 parcelas com 70%, 25% e 5% do valor total², imediatamente descontados em operações de factoring junto à Evolution, que escriturava todas as suas operações de factoring em totalizações mensais a débito na conta Clientes Diversos e a crédito em Caixa e Receita Financeira, como no exemplo abaixo:

(...)Quando Dioxyl revendia as mercadorias, emitia apenas um título contra Evolution no valor total da nota fiscal que, como demonstrado, eram os mesmos 70% da nota de entrada referente.

Evolution foi intimada a apresentar os comprovantes de pagamento pelas aquisições de mercadorias e efetivamente apresentou transferências bancárias à Dioxyl nos valores corretos. Dioxyl também foi intimada a apresentar comprovantes de pagamento pelas aquisições junto às noteiras e apresentou, para os títulos de 70% do valor, transferências bancárias à Evolution.

A análise dos comprovantes destes pagamentos não deixa dúvidas quanto ao conluio Evolution-Dioxyl. Numa incrível ‘coincidência’, as transferências bancárias de ambas as partes eram simultâneas, feitas nos mesmos valores, datas e horas, com diferença de poucos segundos, veja-se os comprovantes bancários e os lançamentos contábeis das operações AM-01 e NO-21 já citadas acima:

(...)Desta forma, Evolution dava por quitada sua compra e Dioxyl quitava a duplicata com 70% do valor devido à noteira cujo título estava em poder de Evolution.

Quanto aos títulos com 25% do valor, os comprovantes de pagamento fornecidos por Dioxyl – na maioria pagamentos de boletos bancários – também indicavam

Evolution como beneficiária. Cerca de ¼ destes títulos tiveram vencimento naquele ano de 2011. Em sua contabilidade Dioxyl escriturava os pagamentos a débito em Bancos contra as contas das noteiras a crédito, já Evolution não fazia registro algum da entrada destes recursos, apesar das operações de factoring terem sido registradas na conta Clientes Diversos. Os ¾ restantes dos títulos venciam em 2012 e até em 2013, período fora do escopo deste trabalho.

Restavam então os títulos de 5% do valor que, pelos elementos colhidos e a informação da denúncia sobre pagamento de 3% do valor de cada nota fiscal fria, levam a crer ser a remuneração paga a Evolution/Maia Bastos pelos créditos fictícios. Aparentemente baixo, cabe ressaltar que o valor pago por Dioxyl sobre cada nota fiscal equivale em verdade a 16,67% do ganho obtido em créditos. (...) Apesar de intimada para comprovar o pagamento dos títulos de 5%, Dioxyl apresentou somente duplicatas mercantis recebidas de apenas algumas destas operações, em que também se notam semelhanças grotescas. Duplicatas emitidas por empresas distintas eram preenchidas por pessoas com grafias muito semelhantes, senão idênticas. Vejam-se abaixo recortes dos títulos 106/3 de Norte Sul e 31/3 de Arueira:

(...) Assim, na parte financeira o esquema estava concluso em Dioxyl.

Na Evolution, comprovados seus pagamentos pelas compras junto a Dioxyl e seus recebimentos de Dioxyl pelos títulos de 70% e 25% descontados, faltava a outra ponta do esquema: a aquisição por Evolution de títulos emitidos pelas noteiras.

Evolution foi intimada a comprovar os pagamentos pelas aquisições de títulos emitidos por Arueira, Biomade e Norte Sul contra Dioxyl. Trouxe documentos para 111 títulos com valores totais de face de R\$ 4.566.688,17 e de aquisição de R\$ 3.919.612,15. Os documentos entregues para comprovação de pagamento, totalizando R\$ 3.315.057,25 (R\$ 635.247,90 a menor), não apresentavam relação direta nem identificação com quaisquer dos títulos, das pessoas jurídicas emitentes (noteiras) ou dos sócios destas. Pelo contrário, tinham inúmeras inconsistências.

(...) Outra característica peculiar dos cheques é que na maioria foram preenchidos e assinados pela auxiliar administrativa sra. Silvana Tamanine Richter, que recebeu a fiscalização quando estivemos na Evolution, veja-se cópia de um cheque e de recebimento do Termo de Início:

(...) Segundo informações de GFIP, esta pessoa tinha salário mensal de R\$ 1.090,00 em 2011. Causa no mínimo estranheza que um mero auxiliar administrativo, com rendimento de apenas dois salários mínimos vigentes à época, tivesse poderes para movimentar milhões de reais das contas bancárias da empresa.

Em sua contabilidade, Evolution escriturou todos os cheques do Bradesco e alguns cheques do Banco do Brasil (apenas os emitidos até 01/03/2011) contra a conta Caixa a débito, ou seja, reduzindo saldo de Bancos e aumentando Caixa. Não há despesas pagas via caixa a que se possam atribuir os valores provenientes de Bancos. Desta forma, não permite identificar quem foram os beneficiários dos pagamentos nem mesmo se realmente houve algum pagamento de fato.

Esses elementos indicam que os cheques apresentados não representam pagamentos relativos a transações comerciais, mas somente documentos gerados com a finalidade de justificar a simulação da compra dos títulos por Evolution.

(...) Ficou claro que Evolution não dispunha de comprovação de pagamento das aquisições dos títulos, angariando documentos esparsos e sem conexão – alguns de

suas próprias despesas, alguns com indícios de serem pagamentos aos reais fabricantes das mercadorias – na tentativa justificá-las, deixando patente a total simulação das operações de factoring com as noteiras.

Ora, diante do rol de fortes indícios apontados, a única conclusão possível é de que todas as transações entre noteiras, Dioxyl e Evolution foram simuladas em plano operado por Evolution/Maia Bastos, que vendeu a Dioxyl esquema de planejamento tributário fraudulento de compras e vendas fictícias com o único intuito de gerar créditos tributários com vistas à evasão fiscal. Em verdade, as madeiras, pallets e móveis foram produzidos a mando de e sempre pertenceram a Evolution, pois transitaram apenas documentalmente por Dioxyl.

As noteiras As empresas Arueira, Biomade, Norte Sul, J4, Ambiente, Loyl, Madesul, Renari, GS e Harmony, referidas como noteiras, tinham como papel no esquema a emissão de notas fiscais contra Dioxyl.

Segundo verificado no curso deste procedimento fiscal, Arueira, Biomade, Norte Sul, J4, Ambiente e Alpha Loyl não tinham qualquer atividade, seja financeira ou comercial nem mesmo sede. Também, seus sócios demonstraram não ter capacidade econômica para iniciar as atividades ou ingressar nas empresas das quais faziam parte. Assim, sua única finalidade era emitir notas fiscais a serem utilizadas na geração de créditos de ICMS, IPI, PIS e Cofins para Dioxyl e outras empresas. Inclusive, vislumbrado esse quadro, de forma incidental as pessoas jurídicas em apreço foram baixadas ou estão em processo de baixa de suas inscrições no cadastro CNPJ.

Por seu turno, Madesul, Renari, GS e Harmony existiam de fato, porquanto desempenharam suas atividades. Contudo, assim como as outras pessoas jurídicas, também emitiram notas fiscais contra Dioxyl como se esta fosse compradora de suas mercadorias, o que não aconteceu, conforme demonstrado anteriormente.

As conclusões individuais dos procedimentos fiscais contra cada uma das noteiras estão detalhadas no Anexo Noteiras, do qual faz parte integrante.

Transportadoras As transportadoras Rodomoveis Transportes e Transportes Rodomovel constam na maioria das notas fiscais emitidas pelas noteiras como transportador das mercadorias entre elas e Dioxyl. Intimada a apresentar conhecimentos de transporte relativos a elas, Dioxyl respondeu apenas que “o transporte de mercadorias ... era de responsabilidade dos fornecedores”, sem trazer qualquer documento.

Em 08/12/2014 e 12/02/2015 as transportadoras foram intimadas a informar se ao longo de 2011 prestaram algum serviço às noteiras e à Evolution. As respostas foram protocoladas em 16/12/2014 e 26/02/2015. Transportes

Rodomovel informou que “não prestou serviços de transporte para a[s] empresa[s]”. Rodomoveis Transportes informou que “não prestou diretamente serviços de transportes para a empresa ... mas carregamos mercadorias nas dependências da empresa, através da Evolution Comercial Exportadora Ltda., a qual prestamos serviços”.

Por ocasião da entrega da 2.ª intimação, inquiriu-se o representante das transportadoras sobre suas operações com Evolution, sobre o que relatou que transportava contêineres diretamente de diversos produtores de móveis ao porto de Itajaí-SC, sempre a mando da própria Evolution, conforme conhecimentos de transporte anexados na resposta à intimação anterior.

Também se inquiriu sobre sua relação comercial com Dioxyl, ao que respondeu que nunca transportou mercadorias seja ela como origem ou destino e que já teve que responder pergunta semelhante ao Fisco do Estado de São Paulo. Apresentou então um Termo de Declaração à Delegacia de Polícia da Comarca de São Bento do Sul-SC (Documento Rodomóveis - Boletim ocorrência DRPC) feita em 17/11/2014 no qual “informa que não encontrou nos registros da empresa nenhum transporte de mercadorias para a empresa Dioxyl Revestimentos Químicos”. Não tivemos acesso ao inquérito policial, mas o relato e as circunstâncias levam a crer se tratar do mesmo tema aqui versado.

Assim, claro está que as transportadoras indicadas nas notas fiscais emitidas pelas noteiras contra Dioxyl não prestaram tal serviço. Houve apenas transporte de mercadorias entre diversos fabricantes e o porto, sob contratação de Evolution e amparado por sua nota fiscal de exportação.

Infrações verificadas Segundo a Portaria MF n.º 187/1993, art. 4.º, sempre que, no decorrer de ação fiscal, forem encontrados documentos emitidos em nome de pessoa jurídica que não exista de fato e de direito ou apesar de constituída formalmente, não possua existência de fato, o contribuinte sob fiscalização deverá ser intimado para comprovar o efetivo pagamento e recebimento dos bens, sob pena de ter glosados os custos e as despesas decorrentes do pagamento não comprovado e ter glosado o crédito fiscal originário de documento inidôneo.

A relação de todas as notas fiscais de entrada de compras fictícias das noteiras encontra-se na planilha Notas Fiscais de Entrada – Noteiras, totalizando R\$ 18.124.911,91, e das notas fiscais de saída com vendas simuladas para Evolution encontra-se na planilha Notas Fiscais de Saída – Evolution, totalizando R\$ 9.495.663,36.

As notas fiscais de entrada emitidas pelas noteiras e os respectivos comprovantes de pagamento por Dioxyl compõem o documento NFs de Entrada e Comprovantes de Pagamento. As notas fiscais de saída emitidas por Dioxyl e os respectivos comprovantes de pagamento por Evolution, o documento NFs de Saída e Comprovantes de Pagamento.

Na esfera federal importam os reflexos das compras e vendas simuladas na apuração do IPI, da Contribuição para o PIS/PASEP, da Cofins, do IRPJ e da CSLL, sobre os quais se passa a expor.

Quanto ao Imposto sobre Produtos Industrializados Segundo o livro Registro de Apuração do IPI, extraído da EFD-ICMS/IPI, Dioxyl apurou saldos devedores entre janeiro e outubro/2011, declarados corretamente em DCTF, exceto do período de apuração fevereiro/2011 declarado por R\$ 607,48, quando o saldo devedor do RAIPI foi R\$ 105.605,67. Intimado a esclarecer esta divergência, afirmou o contribuinte que “o saldo devedor de IPI correto é o informado na DCTF, a diferença verificada será corrigida através da retificação extemporânea do EFD ICMS-IPI”. Esta escrituração fiscal substituta serviu então de base ao lançamento para o período fevereiro/2011.

Todas as notas fiscais de entrada da planilha Notas Fiscais de Entrada – Noteiras foram creditadas de IPI, pois escrituradas na EFD-ICMS/IPI sob Código da Situação Tributária CST 00 Entrada com Recuperação de Crédito. Dessa forma, por se tratarem de créditos fraudulentos, efetuou-se a glosa dos créditos computados sobre estas entradas.

(...) Ainda em relação às operações fictícias, como se tratam de notas fiscais irregulares que não correspondiam à efetiva entrada de mercadorias e que o contribuinte registrou e utilizou, cabível ainda a imposição da multa regulamentar prevista no art. 572 do RIPI:

(...) Assim, em relação ao IPI, cabível o lançamento de ofício de R\$ 824.467,88 de tributo com multa de ofício de 150% sobre o tributo devido e multa regulamentar de R\$ 18.124.911,91 (somatório do valor das mercadorias, campo Valor dos Produtos, consignado nas notas fiscais), contra Dioxyl como contribuinte e Evolution, Afonso e Humberto como responsáveis solidários (vide tópico sobre responsabilidade solidária mais à frente), efetuado no âmbito do processo administrativo 10920.720220/2016-09.

Além destes, cabe ainda o lançamento de ofício de R\$ 155.824,54 com multa de ofício de 75% pela glosa das demais aquisições para revenda, efetuado no âmbito do processo administrativo 10920.720219/2016-76.

(...) Imposição de multa qualificada (...) Todo o conjunto indiciário levantado ao longo deste trabalho aponta para a existência de fraude e ajuste doloso (conluio) a fim de reduzir o montante de imposto devido. É inescapável que tanto Dioxyl como Evolution, através de seus administradores, agiram com a deliberada intenção de reduzir os tributos devidos por aquela através de compras e vendas fictícias. Desta maneira, nos lançamentos de ofício decorrentes de tais operações impõe-se a aplicação de multa qualificada de 150% sobre o tributo apurado, independentemente das demais penalidades cabíveis.

Responsabilidade Solidária As constatações retroexpostas são mais que suficientes a provar o interesse comum de Dioxyl e Evolution na situação fática, qual seja, simulação de compras e vendas fictícias para redução do montante de tributos devidos. A parte financeira revelada deixa inequívoco que Evolution não só participava ativamente, mas também era mentora e administradora das transações simuladas e que, pelos créditos tributários aproveitados, recebia 5% do valor de cada nota fiscal fictícia emitida pelas noteiras – ou 16,67% do crédito gerado na simulação.

Os comprovantes bancários das transferências e pagamentos feitos por Dioxyl a Evolution referentes às parcelas de 70% e 25% das notas fiscais trazem expresso que as transações foram efetuadas com sucesso por Humberto Barbosa Lima, CPF 005.076.249-47, sócio da Dioxyl com 99% do capital social integralizado⁸, a quem competia a administração isolada da empresa, segundo cláusula nona do Contrato Social, e atendeu à Fiscalização no decorrer deste procedimento.

Já os comprovantes bancários entregues por Evolution de pagamentos feitos a Dioxyl e de pagamentos ditos como feitos a terceiros pela compra dos títulos das noteiras trazem escrito que as transações foram efetuadas com sucesso por Afonso Henrique Maia Bastos, CPF 743.337.559-72, sócio da Evolution com 99% do capital social integralizado⁹, a quem competia a administração isolada da empresa, segundo cláusula nona do Contrato Social, e respondeu à Fiscalização no decorrer deste procedimento.

Prova inconteste do estreito relacionamento entre ambos, Afonso Henrique Maia Bastos foi o advogado constituído por Humberto para impetrar o mandado de segurança n.º 2007.72.01.004828-6/SC junto à Justiça Federal da 4.ª Região em nome de Dioxyl a fim de discutir “o direito de crédito do IPI em relação aos insumos isentos, não-tributados ou sujeitos a alíquota zero”, arquivado em julho/2010 após

sentença desfavorável ao contribuinte. Também representa Dioxyl nas ações de execução fiscal n.º 0005254-63.2002.8.24.0058 e 0001948-13.2007.8.24.0058 movidas pela Fazenda Nacional perante o Poder Judiciário de Santa Catarina, conforme consultas processuais (Documento Consulta Justiça).

Ora, sendo Humberto e Afonso os administradores das empresas, que efetuavam as transações bancárias e, em última instância, os reais beneficiários da fraude, ficam patentes suas participações dolosas nas operações aqui expostas.

O Código Tributário Nacional, Lei n.º 5.172/1966, dispõe que (a fiscalização transcreve os arts. 124, I, e 135, III):

(...)Assim, cabível a responsabilização solidária de Evolution Comercial Exportadora Ltda., CNPJ 05.699.094/0001-52, Humberto Barbosa Lima, CPF 005.076.249-47, e Afonso Henrique Maia Bastos, CPF 743.337.559-72, pelos créditos tributários ora constituídos decorrentes das operações fraudulentas.

Representação Fiscal para Fins Penais(...)As condutas dos agentes e os elementos expostos ao longo deste trabalho configuram, em tese, crimes contra a ordem tributária, razão pela qual lavrou-se Representação Fiscal para Fins Penais no âmbito do processo administrativo n.º 10920.720225/2016-23 contra Humberto Barbosa Lima, CPF 005.076.249-47, e de Afonso Henrique Maia Bastos, CPF 743.337.559-72.

Nas fls. 50/64, com um anexo que integra o Termo de Verificação, a fiscalização trata das empresas "noteiras", descrevendo as conclusões individuais dos procedimentos fiscais contra cada uma delas, a saber: Arueira, Biomade, Norte Sul, J4, Ambiente, Loyl, Madesul, Renari, GS e Harmony.

O contribuinte, pessoa jurídica, e os três responsáveis tributários (a pessoa jurídica Evolution Comercial Exportadora Ltda e as duas pessoas físicas administradoras - desta e da jurídica atuada como contribuinte) foram cientificados regularmente do Auto de Infração e das responsabilidades em 11/02/2016 (ver fls. 2627/2637) e apresentaram em 14/03/2016 impugnações tempestivas, isoladamente.

O contribuinte, cuja Impugnação consta das fls. 2737/2771, alega inicialmente a decadência do lançamento, ressaltando que o prazo para constituição do crédito tributário decaiu em cinco anos.

Em seguida, no item 3 da peça impugnatória, argui haver "incongruência da narrativa utilizada pelo agente fiscal" e que todo o lançamento é baseado em presunção da existência de operações simuladas entre a Dioxyl Revestimentos Químicos Ltda, contribuinte, e as empresas denominadas noteiras. Observa que os Auditores Fiscais, apesar de considerarem as operações simuladas, "por diversas vezes reconhecem a efetiva exportação das mercadorias, ou seja, as operações existiram de fato", citando passagens do TVI no sentido de que os produtos foram fabricados por sujeitos indeterminados a mando da Evolution, foram por ela exportados e as empresas Madesul, Renari, GS e Harmony existiam de fato.

Para o contribuinte, as operações tratam de compra e venda legítimas e os Auditores-Fiscais agiram com abuso de poder e de modo contrário às normas tributárias, afrontando o princípio da legalidade, a respeito do qual cita doutrina.

Afirma no item 4 inexistir vedação legal às operações, refutando a acusação de simulação. Segundo o contribuinte, "constata-se a ocorrência do erro da autoridade atuante, no tocante ao enquadramento legal do fato descrito (tipificação), posto que os dispositivos legais constantes da Lei Federal invocados pelos agentes fiscais, não discriminam e não se coadunam com o suporte fático concreto, de onde resulta a inoportunidade de fato imputável

ao Contribuinte e, como consequência, gera a nulidade do Auto de Infração". Entende que, "Para que se possa caracterizar a simulação é indispensável que o ato praticado, que se pretende dissimular sob o manto do ato ostensivamente praticado, não pudesse ser realizado por vedação legal ou qualquer outra razão. Como as partes realizaram o negócio não restou caracterizada a declaração enganosa de vontade, essencial na simulação".

Também argui ofensa ao princípio constitucional da ampla defesa, mencionando o art. 5º, LV, da Constituição Federal, contesta "a multa de 205" (ipsis literis) e reputa nulo o Auto de Infração "por não haver penalidade sem lei anterior que a defina, nem infração sem disposição expressa que o tipifique" (final da primeira do item 4 da Impugnação do contribuinte, que possui outro tópico sob o mesmo número, intitulado "DA LEGITIMIDADE DAS OPERAÇÕES").

Continua refutando a fiscalização nos itens seguintes, até o de nº 9, onde afirma que "para que pudesse haver autuação o fisco deveria estar embasado em provas robustas e não em meras SUPOSIÇÕES e CONCLUSÕES PRÓPRIAS", concluindo o seguinte: "Torna-se pois, imperioso como medida de justiça, a anulação dos objurgados itens, uma vez que, no caso em tela, o direito líquido e certo da Impugnante, está materializado em face da constante Ilegalidade e Abusividade dos atos praticados pela autoridade fiscal."

O item 10 é dedicado especificamente aos dois Autos de Infração do presente processo, e nele o contribuinte defende o direito aos créditos do IPI, oriundo das operações que a autuação reputou simuladas (a fiscalização considerou que as empresas "noteiras" emitiam notas fiscais frias, gerando créditos do IPI e outros tributos em favor da Dioxyl).

Reportando-se ao princípio constitucional da não cumulatividade que rege o IPI e à suspensão do Imposto nas saídas de produtos destinados à exportação (menciona o art. 43, V, e § 1º, do Regulamento do IPI aprovado pelo Decreto nº 7.212, de 2010 - RIPI/2010), afirma que "de nenhuma forma a primeira operação realizada entre a Dioxyl e a empresa produtora da mercadoria por (sic) ser considerada como fim específico para exportação, apenas a revenda do produto da Dioxyl para a Evolution" e, assim, "é assegurado a manutenção e o aproveitamento do montante do imposto".

Também se insurge contra a multa isolada de 100% (lançada em Auto separado, com base no art. 572, II, do RIPI/2010, por utilização de notas fiscais irregulares, recebidas e escrituradas pelo contribuinte Dioxyl), repisando que todas as operações são legítimas e foram realizadas dentro do "rigorismo fiscal".

Por ter agido dentro dos ditames legais, argui que "fica de plano afastada qualquer possibilidade de sanção", além de reputar confiscatória e contrária ao princípio da capacidade contributiva a multa aplicada (no subitem 10.3 da peça impugnatória, sob o título "DA NECESSIDADE DE APURAÇÃO DO VALOR CORRETO DO IMPOSTO E DO DESCABIMENTO DE JUROS E MULTA", se refere ora à penalidade de 150% sobre os valores do IPI lançados de ofício, ora à de isolada de 100%, pois num ponto afirma que "a multa sobre os valores discutidos tem a forma de verdadeiro confisco" e, mais adiante, que "No caso concreto, a norma sancionante atribuiu uma penalidade ao hipotético 'ilícito', ou seja, a multa sobre o valor total dos créditos, legal e licitamente aproveitados, em conformidade com a legislação em vigor"). No subitem seguinte ainda considera que "Não há nenhum motivo lícito para a exigência de multa", pelo que da exigência "nasce o enriquecimento ilícito do Erário Público em detrimento do Contribuinte, vedado pela legislação e pelos princípios gerais do direito".

O item 11 trata do processo nº 10920.720221/2016-45, relativo ao Auto de Infração do IRPJ e CSLL, enquanto o seguinte é dedicado ao processo nº 10920.720219/2016-76,

relativo ao IPI, mas com multa de ofício no percentual de 75% (este foi julgado por esta 2ª Turma em 31/10/2016, que manteve o lançamento conforme o Acórdão nº 11-054.185).

Ao final, no item 13, o contribuinte requer o seguinte:

a) Primeiramente, o acolhimento da preliminar retro, para reconhecer a decadência dos débitos tributário (sic), com o conseqüente cancelamento (arquivamento);

b) Ainda, no mérito, reconheça a IMPROCEDÊNCIA dos presentes Autos de Infração, declarando-se extinta a pretensão fiscal, excluindo-se a aplicação das penalidades, pelos fundamentos de fato e de direito anteriormente expendidos.

A pessoa jurídica Evolution Comercial Exportadora Ltda, atuada na condição de responsável tributário, apresenta a Impugnação de fls. 2689/2724, onde repisa as alegações do contribuinte Dioxyl. Há pequenas diferenças, como a arguição de que "Causa surpresa à Impugnante os termos utilizados que além de denegrirem a imagem da empresa e do sócio, trazem-lhes prejuízo de ordem moral" (fl. 2691), e a reiteração da informação de que a empresa responsável pela contabilidade da Evolution "foi atingida por enchente no decorrer do ano de 2014, o que ocasionou a perda de grande quantidade de documentação" (fl. 2706), ambas ausentes no texto do contribuinte, e é acrescentado um item sob o título "INEXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA". Neste tópico é refutado o emprego do art. 124, I, do CTN, citado nos Autos de Infração em relação à Evolution (a responsabilidade das duas pessoas físicas é enquadrada no art. 135 do mesmo Código), que alega:

- a solidariedade do referido dispositivo 'somente pode existir entre sujeitos que figurem no mesmo pólo de relação obrigacional, pois só assim o interesse poderá ser considerado como comum";

- "O interesse comum não pode ser presumido em razão de um fato escolhido pelo legislador ordinário", que não pode subverter o sentido dos dispositivos do CTN;

- nem o interesse comum, requisito da solidariedade, nem esta, pode ser presumido;

- as relações entre a Dioxyl e a Evolution se restringiam a compra e venda de mercadorias para serem exportadas ou compra e venda de títulos através de fomento mercantil, inexistindo qualquer conluio visando fraudar a fiscalização, além de constituírem interesses antagônicos;

- a Evolution e a Maia Bastos Assessoria Empresarial são empresas distintas e esta prestou sim assessoria empresarial à Dioxyl;

- "Se tivesse havido operação simulada, poderia haver imputação de responsabilidade tributária ao adquirente com supedâneo no cometimento de ilícitos, mas esta jamais poderá advir do artigo 124, I, do CTN, porque o interesse comum não existe neste hipótese, e nem a solidariedade é um meio de incluir um terceiro no pólo passivo da obrigação tributária." Ao final a Evolution requer a decadência e improcedência dos Autos de Infração (tal como faz o contribuinte Dioxyl), apenas acrescentando pedido específico para que "seja reconhecida a inexistência de responsabilidade da empresa Evolution Comercial Exportadora, por inexistir operações simuladas ou interesse comum com a Dioxyl".

A pessoa física Humberto Barbosa Lima também impugna os lançamentos (fls. 2787/2823), reproduzindo os termos do contribuinte Dioxyl com acréscimo de um item intitulado "INEXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO SÓCIO". Neste item rejeita a responsabilidade que lhe foi atribuída com base nos arts. 124, I, e 135, III, do CTN (nos Autos de Infração é mencionado apenas o primeiro dispositivo, mas no TVI constam os dois), arguindo que, como sócio, não pode ser responsabilizado "pela infrações

supostamente cometidas pela pessoa jurídica, pois sempre agiu dentro da lei e do contrato social", sendo nula a pretensão fazendária em responsabilizá-lo sem demonstrar que praticou infração à lei ou ao contrato social da sociedade.

No requerimento pede a decadência e improcedência dos Autos de Infração (tal como faz o contribuinte Dioxyl), apenas acrescentando pedido específico para que "seja reconhecida a inexistência de responsabilidade do sócio Humberto Barbosa Lima, pois sempre agiu dentro da lei e do contrato social".

Por último, a quarta Impugnação (fls. 2647/2682) foi apresentada pelo responsável tributário Afonso Henrique Maia Bastos, que administra isoladamente a empresa Evolution. Suas alegações são semelhantes às desta pessoa jurídica. Repete, inclusive, a informação de que a empresa responsável pela contabilidade da Evolution foi atingida por enchente no decorrer do ano de 2014 (fl. 2664).

O requerimento é, em tudo, semelhante ao da Impugnação firmada pela outra pessoa física (o Sr. Humberto Barbosa Lima).

É o relatório.

Acórdão da DRJ (e-fls. 2831 e ss, n. 11-054.569 - 2ª Turma da DRJ/REC) julgou improcedentes as impugnações. Assim dispôs em ementa:

Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI

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

IPI. REDUÇÃO DO IMPOSTO DEVIDO MEDIANTE CRÉDITOS SIMULADOS. NOTAS FISCAIS EMITIDAS EM NOME DE EMPRESA DE FACHADA. DOLO CARACTERIZADO. MULTA QUALIFICADA.

Caracteriza fraude, ensejando o lançamento de ofício do tributo com aplicação da multa qualificada no percentual de 150%, o creditamento do IPI com base em notas fiscais emitidas por empresas de fachada, simulando aquisições que inexistiram e reduzindo o montante do Imposto devido.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. 150%. FRAUDE E CONLUÍO. LEGALIDADE.

A multa de ofício no percentual qualificado de cento e cinquenta por cento, aplicada nos lançamentos de ofício quando caracterizada a fraude, é prevista na legislação do IPI e nada tem de ilegal.

MULTA REGULAMENTAR. APROVEITAMENTO DE NOTAS FISCAIS QUE NÃO CORRESPONDEM A EFETIVA SAÍDA. RIPI/2010, ART. 572, II. PENALIDADE IGUAL AO VALOR COMERCIAL DA MERCADORIA.

Nos termos do art. 572, II, do Regulamento do IPI aprovado pelo Decreto nº 7.212, de 2010, aos que, em proveito próprio ou alheio, utilizam ou registram nota fiscal que não corresponda à saída efetiva das mercadorias nela constantes, aplica-se a multa isolada equivalente ao valor das mercadorias.

JUROS DE MORA. SELIC. LEGALIDADE.

Nos lançamentos de ofício é cabível aplicação dos juros de mora com base na taxa Selic, nos termos da legislação vigente.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

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

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CINCO ANOS. DOLO. TERMO INICIAL DO PRAZO QUINQUENAL DESLOCADO PARA O INÍCIO DO ANO SEGUINTE AO DO FATO GERADOR.

O prazo para a Fazenda constituir o crédito tributário de tributos submetidos ao lançamento por homologação, como o IPI, é de cinco anos, começando a contagem do quinquênio, regra geral, do fato gerador, na forma do art. 150, § 4º, do CTN. Todavia, no caso de dolo o termo inicial é deslocado para o primeiro dia do ano seguinte, nos termos do art. 173, I, do mesmo Código.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. PESSOA JURÍDICA ENVOLVIDA EM FRAUDE. CONLUÍO. ART. 124, I, DO CTN. SOLIDARIEDADE DE FATO.

A solidariedade de fato, prevista no art. 124, I, do Código Tributário Nacional, atinge a pessoa jurídica que, mediante fraude, contribui para reduzir tributo de outra empresa, com ela conluída.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ADMINISTRADORES. DOLO CARACTERIZADO. CTN, ART. 135, III. INCLUSÃO NO POLO PASSIVO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA.

Caracterizado o dolo, por estar comprovada a utilização de notas fiscais sem a efetiva saída de mercadorias, em simulação visando reduzir o recolhimento de tributo e permitir informações inverídicas à Receita Federal, os administradores da pessoa jurídica também respondem pela obrigação tributária, de modo solidário e sem benefício de ordem, nos termos do art. 135, III, do Código Tributário Nacional.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

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

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE OU ILEGALIDADE. MATÉRIA DE COMPETÊNCIA EXCLUSIVA DO JUDICIÁRIO.

Arguições de inconstitucionalidade ou ilegalidade constituem matéria de competência exclusiva do Poder Judiciário, não sendo utilizadas como fundamento em decisões deste Colegiado.

AUTOS DE INFRAÇÃO CONTENDO AS MATÉRIAS TRIBUTADAS E RESPECTIVOS ENQUADRAMENTOS LEGAIS. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA NÃO CARACTERIZADO. NULIDADE REJEITADA.

Não caracteriza a preterição do direito de defesa, a suscitar a nulidade dos lançamentos, os autos de infração que atendem ao disposto no art. 10 do Decreto nº 70.235/72, identificam as matérias tributadas e contêm os enquadramentos legais correlatos, demonstrando com clareza as exigências.

Cientificados em 23/02/2017, 06/03/2017, 06/03/2017 e 13/04/2017 (e-fl. 2877, 2886, 2887 e 2890), os sujeitos passivos Dioxyl Revestimentos Químicos Ltda, Evolution Comercial Exportadora, Humberto Barbosa Lima e Afonso Henrique Maia Bastos apresentaram recursos voluntários em 20/03/2017, 21/03/2017, 21/03/2017 e 22/03/2017, (e-fl. 2893, 2917, 2944 e 2973), em que repetem seus reclamos trazidos nas impugnações. Repetem que:

- Pelo relatório fiscal anexo a notificação emitida, nota-se que o período de apuração compreende os meses de janeiro a dezembro de 2011. Resta flagrante, pois, que parte do período compreendido já está fulminado pelo instituto da caducidade.

- Todo o lançamento de ofício contra a Dioxyl Revestimentos Químicos Ltda que responsabilizou solidariamente seu representante legal, a Evolution Comercial Exportadora e seu representante legal, é baseada na PRESUÇÃO da existência de operações simuladas existentes entre empresas denominadas noteiras, a Evolution Comercial Exportadora e a Dioxyl Revestimentos Químicos.

- os ilustres fiscais são controversos, pois reconhecem a existência das operações, a efetiva produção de mercadorias, os pagamentos corretos e a realização das exportações.

- Não identifica, eficazmente, qual conduta, exatamente, não é permitida pela legislação tributária, ficando a Notificação Fiscal sem preencher um dos requisitos formais, que é a identificação legal da infração eventualmente cometida pelo contribuinte, para então, depois, ocorrer à aplicação da penalidade correspondente.

- Sabe-se que o tipo legal, no Direito Tributário Brasileiro, é o tipo cerrado, **o que veda a utilização de cláusula genérica na instituição e na exigência do tributo.**

- A Dioxyl adquire produtos e insumos, que são utilizados tanto na composição das mercadorias que fabrica e vende, como do seu ativo fixo, no seu uso e consumo próprio, **bem como adquire mercadorias para revenda.**

- As transações de compra e venda foram perfectibilizadas, com a tradição simbólica das mercadorias para a comercial exportadora, pois os produtos devem ser remetidos diretamente do estabelecimento industrial para embarque de exportação ou para recintos alfandegados, por conta e ordem da empresa exportadora. (RIFI/10)

- Além da atividade de comercial exportadora, a empresa Evolution desenvolve atividades de fomento mercantil através da qual compra títulos, aquisição de ativos, cobrando os juros devidos.

- A título de esclarecimento quanto a alegada falta de documentação, conforme já informado quando do cumprimento das intimações a empresa responsável pela contabilidade e guarda da documentação que está localizada na cidade de Rio Negrinho (SC), foi sido atingida por enchente no decorrer do ano de 2014, o que ocasionou a perda de grande quantidade de documentação. A Evolution apresentou o máximo de comprovação possível.

- Com base em irreais suposições e presunções e algumas consultas no site da Receita Federal concluiu que as empresas fabricantes das mercadorias exportadas, as quais denominou “noteiras” foram criadas apenas para fazer parte da suposta operação fraudulenta. Salienta-se que no decorrer do relatório os próprios agentes fiscais reconhecem a existência de fato de algumas delas:

-Todo o transporte das mercadorias exportadas era feito por conta e ordem da adquirente, por isso **não há prestação de serviços das transportadoras à empresa Dioxyl. Essa informação consta no corpo de todas as notas fiscais.**

- A solidariedade tributária fundada no art. 124, I do CTN somente pode existir entre sujeitos que figurem no mesmo pólo de relação obrigacional, pois só assim o interesse poderá ser considerado como comum.

- As relações entre Dioxyl Revestimentos Químicos Ltda e Evolution Comercial Exportadora Ltda se restringiam a compra e venda de mercadorias para serem exportadas ou compra e venda de títulos através de atividades de fomento mercantil, inexistindo qualquer conluio entre as partes com objetivo de fraudar a fiscalização.

- Cumpre mencionar que Evolution Comercial Exportadora Ltda e Maia Bastos Assessoria Empresarial Ltda são empresas distintas, e que a Maia Bastos prestou sim assessoria empresarial a Dioxyl.

- Não se admite a expropriação sem justa indenização, como também se faz inadmissível a apropriação através de tributação exacerbada, tendo em vista o preceito previsto em lei tributária nacional (CTN).

É o relatório

VOTO

Lizandro Rodrigues de Sousa – relator

Os recursos voluntários são tempestivos. Atendidos os demais requisitos de admissibilidade, deles conheço parcialmente.

Conforme se extrai dos autos, foi lavrado em desfavor da contribuinte os presentes lançamentos, referentes ao ano-calendário de 2011, de IPI não recolhido e lançado com multa de ofício no percentual qualificado de 150%, além de juros, por ter a fiscalização apurado que o estabelecimento deixou de recolher o Imposto em decorrência da escrituração e utilização de crédito indevido; e de multa regulamentar isolada equivalente a 100% (cem por cento) dos valores das mercadorias, por utilização de notas fiscais irregulares, recebidas e escrituradas pelo contribuinte autuado, mas que não correspondem à saída efetiva de produtos nelas descritos, conforme Relatório Fiscal (e-fls. 20/64).

Consta dos autos Resolução n. 3301001.009 da E. 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da 3ª Seção, de 29 de novembro de 2018 (e-fls. 3030/3048), em que aquela Turma declinou da competência de julgar o litígio referente ao IPI:

Observa-se que, em decorrência dos mesmos fatos, foram lançados IRPJ, CSLL e IPI, conforme se verifica no Termo de Verificação Fiscal. Transcreve-se trecho (fl. 20/22):

(...)

Colacionam-se as determinações do RICARF aplicáveis ao presente caso:

Art. 6º Os processos vinculados poderão ser distribuídos e julgados observando-se a seguinte disciplina:

§1º Os processos podem ser vinculados por:

I - conexão, constatada entre processos que tratam de exigência de crédito tributário ou pedido do contribuinte fundamentados em fato idêntico, incluindo aqueles formalizados em face de diferentes sujeitos passivos; (...)

Art. 2º À 1ª (primeira) Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de 1ª (primeira) instância que versem sobre aplicação da legislação relativa (...)

IV - CSLL, IRRF, Contribuição para o PIS/Pasep ou Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), Contribuição Previdenciária sobre a Receita Bruta (CPRB), quando reflexos do 24 IRPJ, formalizados com base nos mesmos elementos de prova; (Redação dada pela Portaria MF nº 152, de 2016) (grifou-se)

Em razão do exposto, voto no sentido de declinar competência para a 1ª Seção do CARF, por se tratar de processo de competência dessa Seção, nos termos dos arts. 6º e 2º, IV, do RICARF.

Todavia, antes de se avançar ao exame do mérito da tributação referente ao IPI, conexas à tributação referente a IRPJ/CSLL, impõe-se enfrentar e resolver, de forma prévia e prejudicial, matéria concernente à competência para julgamento de parte das exigências: o lançamento de multa regulamentar isolada equivalente a 100% (cem por cento) dos valores das mercadorias, prevista no art. 572 do RIPI, por utilização de notas fiscais irregulares, recebidas e escrituradas pelo contribuinte autuado, mas que não correspondem à saída efetiva de produtos nelas descritos

Em particular, observo que a autoridade fiscal incluiu no processo lançamento de imposição de multa regulamentar prevista no art. 572 do RIPI, em razão da constatação de emissão de notas fiscais desacompanhadas de efetiva saída de mercadorias pelos fornecedores.

Ocorre que esta 1ª Seção de Julgamento do CARF não detém competência para apreciar multa isolada fundamentadas no RIPI (art. 45 do RICARF), uma vez que, conforme jurisprudência abaixo descrita, referidas exigências devem ser apreciadas pela 3ª Seção de Julgamento, especializada em tributos incidentes sobre operações com produtos industrializados.

Com efeito, destaco que esta mesma Turma já enfrentou questão semelhante, decidindo pela incompetência para julgamento de penalidade lastreada no RIPI, nos termos da Resolução nº 1102-000.326, proferida nos autos do processo nº 15746.727219/2022-27, de relatoria do ilustre Conselheiro Fredy José Gomes de Albuquerque.

Ademais, pesquisa jurisprudencial revela diversos precedentes da 3ª Seção de Julgamento do CARF que enfrentaram especificamente a aplicação da mesma penalidade aqui em comento (v.g., Acórdãos nº 3102-002.785, 3102-002.762 e 3302-014.048), inclusive em contexto de indeferimento de pedido de conexão processual para julgamento conjunto com lançamento de IRPJ, CSLL, PIS e COFINS (Acórdão nº 3202-002.222), o que reforça a orientação interna do Conselho no sentido da conexão procedimental.

Ressalto que não entendo que tenha sido instalado conflito de competência, nos termos do art. 47 do atual Ricarf, visto que a Resolução n. 3301001.009 da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da 3ª Seção, de 29 de novembro de 2018 (e-fls. 3030/3048), em que aquela Turma declinou da competência de julgar os litígios referentes ao IPI, não apreciou especificamente a competência para o julgamento da multa regulamentar isolada prevista no art. 572 do RIPI.

Art. 47...

(...)

§ 7º No caso de conflito de competência entre Seções, caberá ao Presidente do CARF decidir, provocado por resolução ou despacho do Presidente da Turma que ensejou o conflito

Assim sendo, em respeito à competência regimental e visando preservar a regularidade do procedimento administrativo-fiscal, voto por:

(i) declinar da competência desta 1ª Seção de Julgamento quanto à análise da penalidade de IPI prevista no RIPI/2010 (art. 572), determinando o encaminhamento do respectivo lançamento à 3ª Seção de Julgamento;

(ii) converter o julgamento dos presentes recursos voluntários em diligência à unidade de origem, a fim de que seja promovido o desmembramento do feito, apartando-se a exigência relativa à multa de IPI do presente processo e instaurando-se processo autônomo específico, devidamente instruído, para posterior encaminhamento à 3ª Seção; e uma vez cumpridas as providências acima, seja o presente processo restituído a esta Turma para regular prosseguimento do julgamento quanto às demais exigências tributárias de sua competência.

É como voto.

Assinado Digitalmente

Lizandro Rodrigues de Sousa