



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

Processo n° 15586.720246/2013-68
Recurso n° Voluntário
Resolução n° **3302-000.602 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 27 de junho de 2017
Assunto MULTA ISOLADA - AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente RIO DOCE CAFÉ S/A IMPORTADORA E EXPORTADORA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em sobrestar o processo, para aguardar o julgamento definitivo do processo n° 15586.720174/2011-97. Vencidos os Conselheiros José Fernandes do Nascimento, Sarah Maria Linhares de Araújo Paes de Souza e José Renato Pereira de Deus. Designado o Conselheiro Walker Araújo para redigir o voto vencedor.

(assinado digitalmente)

Paulo Guilherme Déroulède - Presidente.

(assinado digitalmente)

José Fernandes do Nascimento - Relator.

(assinado digitalmente)

Walker Araújo - Redator Designado.

Participaram do julgamento os Conselheiros Paulo Guilherme Déroulède, José Fernandes do Nascimento, Lenisa Rodrigues Prado, Maria do Socorro Ferreira Aguiar, Charles Pereira Nunes, Sarah Maria Linhares de Araújo Paes de Souza, José Renato Pereira de Deus e Walker Araújo.

Relatório

Trata-se de auto de infração (fls. 559/566), em que formalizada a cobrança de multa isolada, no valor total de R\$ 96.355.117,92, sendo (i) R\$ 11.941.996,23 da multa isolado

qualificada de 150% em razão da não homologação da compensação por falsidade da declaração e (ii) R\$ 84.413.121,69 de multa isolada qualificada de 100% e normal 50% por ressarcimento indevido.

De acordo com o Termo Verificação de Infração de fls. 567/596, a fiscalização apurou as infrações, que foram resumidas no relatório do acórdão recorrido com os seguintes dizeres:

2. DAS INFRAÇÕES APURADAS A partir da análise dos pretensos créditos de PIS e COFINS não cumulativos, foram identificadas irregularidades nos [...] PER e nas [...] DCOMP, passíveis de lançamento de ofício, conforme infrações a seguir descritas.

2.1 MULTA ISOLADA SOBRE O VALOR DO DÉBITO INDEVIDAMENTE COMPENSADO [...]O artifício fraudulento utilizado no aproveitamento de crédito integral decorrente de aquisições de café em nome de empresas de fachada foi sobejamente demonstrado ao longo do Parecer SEFIS/DRF/VIT N° 303/2011 [...].

Assim, no caso de compensação não homologada e, comprovada a falsidade da declaração, as penalidades aplicáveis estão previstas no caput e parágrafos do art. 18 da Lei n° 10.833, de 2003, acima transcritos.

Para análise dos [...] PER e [...] DCOMP de PIS e COFINS decorrentes da não-cumulatividade referentes ao período do 1° trimestre de 2005 ao 4° trimestre de 2010, foram formalizados processos administrativos digitais individualizados para cada trimestre e para cada contribuição.

[...]Após o reconhecimento parcial do crédito consubstanciado no Parecer SEFIS/DRF/VIT N° 303/2011 [...] foram efetuadas as conciliações entre esses créditos reconhecidos e os débitos compensados (DCOMP em papel e eletrônicas). Desta conciliação resultaram débitos indevidamente liquidados pelas COMPENSAÇÕES NÃO HOMOLOGADAS e sobre os quais foi aplicada a multa isolada de 150% [...].

[...]2.2 MULTA ISOLADA SOBRE O VALOR DO CRÉDITO NÃO RECONHECIDO A recomposição dos créditos feita pela fiscalização resultou no RECONHECIMENTO PARCIAL dos créditos apurados e pleiteados pelo contribuinte através dos Pedidos de Ressarcimento - PER referentes ao período de janeiro/2005 a dezembro/2010.

Com isso, sobre os valores dos créditos NÃO RECONHECIDOS foi aplicada multa isolada conforme disposto nos §§ 15, 16 e 17 do art. 74 da Lei n° 9.430, de 27 de dezembro de 1996, incluídos pelo art. 62 da Lei n° 12.249, de 11 de junho de 2010, abaixo transcritos:

[...]A aplicação da multa isolada, conforme disposto na legislação anteriormente citada, obedeceu ao critério de RATEIO nos percentuais discriminados nas tabelas 3 e 4 deste Termo. Ou seja, sobre os valores dos créditos não reconhecidos pela fiscalização referentes às aquisições de café de pseudo-atacadistas foi aplicada a alíquota de 100% (§ 16 do art. 74 da Lei n° 9.430/96) e sobre os demais valores a

alíquota foi de 50% (§ 15 do mesmo diploma legal). [...] [...]3. DOS ELEMENTOS DE PROVA Todos os elementos de prova que fundamentaram a emissão do presente auto de infração encontram-se anexados aos autos do processo administrativo digital nº 15586.720.174/2011-97.

[...]Em sede de impugnação (fls. 133.685/133.788), a interessada apresentou as razões de defesa, que foram assim resumidas na relatório integrante do acórdão recorrido:

1. DA UNIFICAÇÃO DO PROCESSO RELATIVO À MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE (GLOSA DE CRÉDITOS) E À IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA (MULTAS)

[...]O presente auto de infração/lançamento das multas, porém, não teve sua análise unificada com o processo 15586.720.174/2011-97, o que viola além do princípio da economia processual, diversas normas legais e administrativas.

[...]Tal unificação é determinada no art. 9º do Decreto nº 70.235/72¹, artigo 1º da Portaria RFB nº 666/2008 e § 3º do art. 18³, da Lei 10.833/03.

[...]2. DO MERCADO DE CAFÉ, DOS ERROS E CONTRADIÇÕES DA RECEITA FEDERAL, DO ESQUEMA DAS ATACADISTAS DE CAFÉ E DA IMPOTÊNCIA DAS EXPORTADORAS E INDÚSTRIAS [...]O Parecer SEFIS/DRF/VIT Nº 303/2011 trata de lançamento relacionado à glosa de créditos de PIS e COFINS com esteio na operação denominada "Tempo de Colheita" pela Receita Federal, e iniciada em 2007. São tratados neste ato o processo 15586.720.174/2011-97 e diversos apensos, juntados por economia processual, como informa o relator no tópico 22 ("Considerações Finais") e 23 ("Proposição") seu parecer. [...] [...]3. DAS PROVAS ILÍCITAS, NULAS OU ANULÁVEIS DO PROCESSO ADMINISTRATIVO-FISCAL 3.1. DA INADMISSIBILIDADE DE MEIOS PROBATÓRIOS DERIVADOS DE PROVA ILÍCITA E DA TEORIA DOS FRUTOS DA ÁRVORE ENVENENADA [...]3.2. DA EXTINÇÃO DA AÇÃO PENAL 2008.50.05.000538-3 DENOMINADA DE "OPERAÇÃO BROCA" E DO FIM DOS ARGUMENTOS QUE LEVARAM O FISCO A GLOSAR OS CRÉDITOS DE PIS/COFINS.

[...]4. DA INSUFICIÊNCIA DE PROVAS DE CONDUTAS ILÍCITAS APTAS A SUPLANTAR A BOA-FÉ DA RECORRENTE 4.1. DA OBRIGAÇÃO DO ACUSADOR DE PROVAR SUAS ALEGAÇÕES [...]4.2. DAS PROVAS CONTIDAS NO PROCESSO 15586.720.174/2011-97: DAS REFUTAÇÕES [...]4.3. DA INEXISTÊNCIA PURA E SIMPLES DE PROVAS NO PROCESSO 15586.720.174/2011-97 QUANTO A MUITAS EMPRESAS CONSIDERADAS FICTÍCIAS PELA FISCALIZAÇÃO [...] [...] 4.4. DAS PROVAS DA EXISTÊNCIA INCONTESTÁVEL DE ALGUMAS DAS EMPRESAS CONSIDERADAS INEXISTENTES PELA FISCALIZAÇÃO, DO BIS IN IDEM E DA VIOLAÇÃO DA NÃO CUMULATIVIDADE DO PIS E DA COFINS [...]5. DA BOA-FÉ E DA POSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO 5.1. DO CONCEITO DE BOA-FÉ, DA FRAUDE, DA SONEGAÇÃO E DA IMPOSSIBILIDADE DE BASEAR LANÇAMENTO EM PRESUNÇÕES DE MÁ-FÉ [...]5.2.

DA BOA-FÉ E DA POSSIBILIDADE DE CREDITAMENTO, DOS PROCEDIMENTOS DE VERIFICAÇÃO DA REGULARIDADE DOS FORNECEDORES, DO "CNPJ" E DO "SINTEGRA" VÁLIDOS E DO PAGAMENTO ATRAVÉS DE TRANSFERÊNCIAS BANCÁRIAS, DEPÓSITO OU DOC.

[...]6. DO PODER DE FISCALIZAR E LANÇAR DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL E DA IMPOSSIBILIDADE DE PUNIÇÃO DA CONTRIBUINTE PELO DESCUMPRIMENTO DE DEVER FUNCIONAL PELA FISCALIZAÇÃO FAZENDÁRIA [...]7. DA DILIGENCIA E DA PERÍCIA - DA NECESSIDADE DE PRODUÇÃO DE PROVAS [...]8. DAS MULTAS, DA COMPENSAÇÃO E DO RESSARCIMENTO.

8.1. DAS MULTAS APLICADAS E DO BIS IN IDEN A Fiscalização aplicou três tipos de multas neste caso (considerando o auto de infração e os pareceres/despachos decisórios sobre a glosa de créditos apurados no processo administrativo 15586.720174/2011-97 (cópia anexa): a do artigo 18 da Lei 10.833/2003 e a do §15º, §16º e §17º, do artigo 74 da Lei 9.430/1996.

[...]Nota-se que o Auditor fiscal, baseado no §16, do art. 74 da Lei 9.430/96, aplicou, indevidamente, a multa de 100% sobre os valores dos créditos não reconhecidos pela fiscalização (fls. 24 do Termo de Verificação de Infração).

A redação do parágrafo 16 é clara e cristalina ao mencionar que a multa será aplicada na "hipótese de ressarcimento obtido". Ora, não houve ressarcimento, o auditor fiscal, não observando a dicção do §16, aplicou a multa de 100%, prejudicando demasiadamente a recorrente, sobre créditos não reconhecidos pela fiscalização, como narrado às fls. 24 do Termo de Verificação e Infração "sobre os valores dos créditos não reconhecidos pela fiscalização referentes às aquisições de café de pseudo-atacadistas foi aplicada a alíquota de 100% (§16, do art. 74 da Lei 9.430/96)".

Verifica-se que, além da duplicidade a aplicação da multa de 100% sobre créditos não reconhecidos pelo fisco está incorreta, é impropriedade, razão pela qual não pode prosperar o auto de infração.

[...]8.2. DA AUSÊNCIA DE PROVA DE FRAUDE, DA CONFISSÃO EM DCTFS DOS TRIBUTOS DEVIDOS, DA SIMPLES AUSÊNCIA DE PROPÓSITO NEGOCIAL E DA IMPOSSIBILIDADE DE IMPOR MULTA DE 150% [...]8.3. DA INCONSTITUCIONALIDADE DA MULTA DE 50% E DA IMPOSSIBILIDADE DE SUA APLICAÇÃO RETROATIVA ("NULLA POENA SINE LEGE")

[...]9. DOS PEDIDOS Sobreveio a decisão de primeira instância (fls. 136166/136208), em que, por maioria de votos, a manifestação de inconformidade foi julgada impropriedade, com base nos fundamentos resumidos nos enunciados das ementas que seguem transcritos:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Data do fato gerador: 28/09/2007, 31/10/2007, 20/11/2007, 30/11/2007, 17/05/2010, 19/08/2010, 21/10/2010, 29/10/2010, 30/11/2010, 12/01/2011,

14/01/2011, 20/01/2011, 02/02/2011, 28/02/2011, 25/03/2011, 29/04/2011, 03/05/2011, 09/05/2011, 10/05/2011, 19/05/2011 LANÇAMENTO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA Cumpridos os requisitos previstos no Decreto nº 70.235/1972 para a lavratura do auto de infração e observados os procedimentos previstos no artigo 142 do Código Tributário Nacional, não há que se falar em nulidade do lançamento.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA Data do fato gerador: 28/09/2007, 31/10/2007, 20/11/2007, 30/11/2007, 17/05/2010, 19/08/2010, 21/10/2010, 29/10/2010, 30/11/2010, 12/01/2011, 14/01/2011, 20/01/2011, 02/02/2011, 28/02/2011, 25/03/2011, 29/04/2011, 03/05/2011, 09/05/2011, 10/05/2011, 19/05/2011 INCONSTITUCIONALIDADE A autoridade administrativa não possui competência para apreciar inconstitucionalidade ou ilegalidade de lei ou ato normativo do poder público, cabendo tal prerrogativa ao Poder Judiciário.

MULTA DE OFÍCIO ISOLADA. DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO COM FALSIDADE. APLICABILIDADE.

Aplica-se a multa isolada em razão da não homologação da compensação quando comprovada a falsidade da declaração apresentada, no percentual de cento e cinquenta por cento, tendo por base de cálculo o valor do débito indevidamente compensado.

MULTA DE OFÍCIO ISOLADA. RESSARCIMENTO INDEVIDO E INDEFERIDO. APLICABILIDADE. DATA DO FATO GERADOR: 12/01/2011, 14/01/2011, 03/05/2011, 09/05/2011, 10/05/2011, 13/05/2011 Aplica-se a multa isolada no percentual de cinquenta por cento sobre o valor do crédito objeto de pedido de ressarcimento indeferido ou indevido. O percentual da multa será de cem por cento na hipótese de ressarcimento obtido com falsidade no pedido.

Em 11/7/2014, a atuada foi cientificada da decisão de primeira instância (fl. 136245). Em 6/8/2014, protocolou o recurso voluntário de fls. 136247/136356, em que reafirmou as razões de defesa suscitadas na peça impugnatória.

Em aditamento, a recorrente alegou nulidade da decisão de primeiro grau: a) por violação da ampla defesa e do contraditório, caracterizada por ausência de suporte probatório e não unificação deste processo ao processo de nº 15586.720174/2011-97, que trata das declarações de compensação não homologadas e/ou pedidos de ressarcimento não deferidos, que deu origem a aplicação das multas isoladas objeto deste processo; e b) por cerceamento do direito de defesa, sob o argumento de que não foram analisados todos argumentos apresentados na peça impugnatória e, em relação as afirmações de que houve má fé da parte da recorrente, houve apenas “repetição pura e simples das conclusões da DRF”, em vez da análise dos documentos originais, que levaria a conclusão distinta.

A recorrente ainda reiterou a solicitação de unificação deste processo com o citado processo, com respaldo no art. 9º do Decreto 70.235/1972 (PAF), artigo 1º da Portaria RFB 666/2008 e § 3º do art. 18 da Lei 10.833/2003, sob o argumento de que a manutenção das penalidades discutidas nestes autos dependia da decisão a ser proferida no mencionado processo.

Por meio dos despachos de fls. 136374/136376, os presentes autos foram devolvidos a Secretaria de Câmara, para, em cumprimento ao disposto no art. 49, § 7º, do Anexo II do

RICARF/2009, serem redistribuído ao Conselheiro Relator do processo nº 15586.720174/2011-97. Porém, em face da renúncia do Relator do citado processo, os autos retornaram para este Conselheiro, para o prosseguimento do julgamento.

Na Sessão de 9/12/2015, os autos do citado processo foram redistribuídos para outro Conselheiro da 2ª Turma Ordinária da 4ª Câmara desta 3ª Seção e julgado por meio do acórdão nº 3402002.979, de 16 de março de 2016, em que, por unanimidade de votos, os Conselheiros integrantes da referida Turma deram-lhe provimento parcial para reverter as glosas relativas às despesas de armazenamento. Atualmente, o mencionado processo encontra-se na fase de análise dos embargos declaratórios do contribuinte, a cargo do i. Conselheiro Relator do acórdão embargado, conforme informação extraída do e.Processo no dia 16/11/2016.

Em 2/9/2016, a recorrente protocolou a petição de fls. 136379/136382, em que informou (i) a revogação dos §§ 15º e 16º do art. 74 da Lei 9.430/1996, pela Lei 13.137/2015, e (ii) a edição do Ato Declaratório Interpretativo (ADI) RFB 8/2016, em que, por força da retroatividade benigna prevista na alínea do art. 106, II, “a”, do CTN, reconheceu que não se aplicavam mais as multas previstas nos citados preceitos legais aos pedidos de ressarcimento pendentes de decisão.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro José Fernandes do Nascimento, Relator.

O recurso é tempestivo, trata de matéria da competência deste Colegiado e preenche os demais requisitos de admissibilidade, portanto, deve ser conhecido.

Inicialmente, cabe esclarecer que este processo é decorrente do procedimento fiscal objeto do processo nº 15586.720174/2011-97, que trata das declarações de compensação não homologadas e dos pedidos de ressarcimento indeferidos, que deram origem a aplicação das multas isoladas objeto deste processo.

O recurso voluntário objeto do citado processo principal foi julgado pelos membros da 2ª Turma Ordinária 4ª Câmara desta 3ª Seção, por meio do acórdão nº 3402-002.979, de 16 de março de 2016, em que, por unanimidade de votos, foi dado provimento parcial ao citado recurso apenas para reverter as glosas relativas às despesas com armazenamento.

Em face do referido acórdão, o contribuinte interpôs embargos declaratórios. Por meio do acórdão nº 3402-004.088, de 27 de abril de 2017, o Colegiado acolheu os Embargos de Declaração com efeitos infringentes para suprir a omissão apontada e, no mérito, reconheceu o direito de crédito integral nas aquisições de cooperativas que também comercializem café beneficiado.

Assim, como já houve o julgamento do citado processo principal por outra Turma Ordinária desta Seção, o pedido de unificação deste processo ao referenciado processo principal, inequivocamente, perdeu o objeto, por essa razão, opina-se pelo seu indeferimento.

Dessa forma, por não haver qualquer óbice ao julgamento da lide e a matéria ser da competência deste Colegiado, o presente recurso voluntário pode ser objeto de julgamento.

No recurso colacionado aos autos, a interessada suscita questões preliminares, atinentes a nulidade do acórdão recorrido e do auto de infração, e de mérito, concernentes à improcedência da aplicação das referidas multas isoladas.

I DAS PRELIMINARES

Em preliminar, a recorrente alegou nulidade do acórdão recorrido, do auto de infração, pleiteou a realização de diligência/perícia e alegou decadência.

I.1 Da Nulidade Acórdão Recorrido.

A recorrente pleiteou a nulidade do acórdão recorrido, sob fundamento de que houve cerceamento do direito de defesa e violação ao contraditório, baseada nos seguintes argumentos: a) ausência de suporte probatório e não unificação deste processo ao processo principal de nº 15586.720174/2011-97; b) ausência de análise dos documentos originais; c) repetição pura e simples das conclusões da unidade da RFB de origem; e d) falta de análise de todos os argumentos apresentados.

O primeiro argumento não procede, porque, ao contrário do alegado, há provas robustas colacionadas aos autos do citado processo principal e nos autos dos processos que se encontram a ele apensados, que corroboram os fatos fraudulentos imputados a recorrente pela fiscalização. E o fato de a fiscalização não ter reproduzido neste processo as mesmas provas acostadas aos autos do processo principal, por certo, em nada prejudicou a defesa da recorrente, uma vez que fora cientificada e teve acesso a todo o acervo probatório. Ademais, as alentadas peças defensivas apresentadas revelam que a recorrente não só teve pleno conhecimento dos fatos que lhe foram imputados, como deles se defendeu adequadamente.

No caso, cabe ainda ressaltar que, com respaldo no art. 50, § 1º, da Lei 9.784/1999, que trata do processo administrativo federal e se aplica subsidiariamente ao processo administrativo fiscal, por economia processual, no presente acórdão recorrido, acertadamente, foram reproduzidas os fundamentos de mérito do voto condutor do acórdão nº 14-48.046, de 16 de dezembro de 2013, proferido no âmbito do citado processo principal, em que apreciadas às questões atinentes as compensações não homologadas e os pedidos de ressarcimentos indeferidos. Além do embasamento legal, por certo, esse procedimento ainda evita que haja fundamentos e decisões diferentes sobre as mesmas questões de mérito.

Os demais argumentos também não procedem. A análise dos documentos originais comprobatórios dos fatos, inequivocamente, foram analisados no âmbito do processo principal, logo, era de todo dispensável nova apreciação no âmbito do julgamento que resultou na prolação do acórdão recorrido. Nos autos deste processo, a matéria específica que está em discussão cinge-se a licitude da cobrança das referidas multas isoladas, questão que foi adequada e suficientemente analisada no condutor do julgado do recorrido.

Também não há qualquer ilicitude no fato de o julgado recorrido chegado as mesmas conclusões da unidade da RFB de origem ou da fiscalização. Ao contrário, a higidez do julgado recorrido estaria maculada se tivesse havido alteração ou inovação das conclusões ou dos fundamentos que motivaram a autuação, a não homologação do procedimento de compensação e o indeferimentos dos pedidos de ressarcimentos.

Também não é causa de nulidade, o fato de a autoridade julgadora não ter analisado todos os argumentos suscitados pela recorrente, mas apenas aqueles considerados suficientes para a adequada fundamentação da decisão, o que, inequivocamente, ocorreu com o julgado recorrido.

Assim, por não vislumbra qualquer mácula que possa conspurcar legitimidade do acórdão recorrido, rejeita-se a presente preliminar de nulidade.

I.2 Da Nulidade do Auto de Infração

A recorrente alegou nulidade do auto de infração, sob o argumento de que eram improcedentes as alegações da fiscalização de que agira de má fé e que apresentara declarações falsas.

Os fatos alegados pela recorrente diz respeito ao mérito da autuação e não constitui hipótese de nulidade do procedimento, pois não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto 7.235/1972.

Além disso, diferentemente do alegado pela recorrente, as provas colhidas no âmbito das operações “Tempo de Colheita” e “Broca” comprovam que os pagamentos realizados mediante TED ou depósito bancário, nas contas correntes das empresas de “fachada”, eram procedimento padrão adotado por todas as empresas compradoras (exportadoras e torrefadoras), incluindo a recorrente, para fim de camuflar a realidade dos fatos, dar aparência de legalidade as transações simuladas de compra de café em grão das “pseudoatacadistas” e assim aparentar a condição de comprador de boa fé.

O *modus operandi* do referido esquema de fraude foi devidamente demonstrado nos autos processo do processo principal, com suporte nos documentos colhidos pela fiscalização e apreendidos no curso das referidas operações, bem como nos depoimentos prestados por produtor e/ou maquinista, corretor e representantes empresas das “pseudoatacadistas”. Tais provas encontram-se colacionadas aos autos do citado processo principal e no conjunto comprovam o esquema de apropriação indevida ou fraudulento de créditos da Contribuição para o PIS/Pasep e Cofins, que foram utilizados indevidamente na compensação de débitos ou nos pedidos de ressarcimentos.

Além disso, diferentemente do alegado pela recorrente, são lícitas tanto as provas documentais, colhidas/apreendidas no âmbito das citadas operações, como os depoimentos colhidos pela fiscalização no curso dos procedimentos fiscais, referentes à referida fraude, porque todos eles foram obtidos em conformidade com os procedimentos estabelecidos em lei.

Por todas essas razões, rejeita-se a presente preliminar de nulidade.

I.3 Do Pedido de Diligência/Perícia

A recorrente reiterou pedido de diligência/perícia, para que fosse (i) juntado aos autos cópias dos autos de infração, dos arrolamentos e das inscrições em dívida ativa das demais pessoas jurídicas autuadas pelo envolvimento no mesmo esquema fraudulento e (ii) ouvidas novamente as pessoas que prestaram depoimentos no curso do procedimento fiscal, para que lhes fossem formuladas as perguntas que apresentara (fls. 136331/136332).

No âmbito do processo administrativo fiscal, sob pena de ser considerado não formulado, o pedido de diligência e de perícia deve atender aos requisitos do art. 16, IV, do Decreto 70.235/1972, a seguir transcrito:

Art. 16. A impugnação mencionará:

*[...]IV - as diligências, ou perícias que o impugnante pretenda sejam efetuadas, expostos os motivos que as justifiquem, com a formulação dos quesitos referentes aos exames desejados, assim como, **no caso de perícia, o nome, o endereço e a qualificação profissional do seu perito.** (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)*

*[...]§ 1º **Considerar-se-á não formulado** o pedido de diligência ou perícia que deixar de atender aos requisitos previstos no inciso IV do art. 16. (Incluído pela Lei nº 8.748, de 1993)*

[...]No caso, além de não ser matéria de perícia, por não atender os requisitos fixados no referido preceito legal, reputa-se não formulado o presente pedido de perícia.

Quanto ao pedido de diligência, embora atenda os pressupostos legais, inequivocamente, não há como atendê-lo, pelas seguintes razões: a) a juntada de documentos de outros contribuintes aos autos deste processo constitui procedimento expressamente vedado pelo art. 198 do CTN, que dispõe sobre o sigilo fiscal; e b) a realização de novas oitivas das pessoas que já prestaram depoimentos revela-se totalmente inoportuna e dispensável, haja vista que, as informações que foram por eles prestadas, corroboradas por fartos documentos colacionados aos autos, são suficientes para a formação da convicção deste julgador de que a recorrente não só participou, como contribuiu e se beneficiou do esquema fraudulento de compra de café em grão das denominadas “pseudoatacadistas”. Além disso, a participação ativa e pró-ativa dos prepostos da recorrente no mencionado esquema de fraude também revela que eles tinham pleno conhecimento da referida fraude.

Com base nessas considerações, por entender que são prescindíveis ou impraticáveis, com respaldo no *caput* do art. 18, combinado no art. 29, ambos do Decreto 70.235/1972, indefere-se o pedido de diligência/perícia formulado pela recorrente.

I.4 Da Prejudicial de Mérito: Decadência do Direito de Lançar

A recorrente alegou que a totalidade do IRPJ e da CSLL dos anos de 2005 e 2006 foram alcançados pela decadência, uma vez que a recorrente tomou ciência do auto de infração em 26/3/2012.

Os presentes autos tratam de aplicação de multas isoladas por compensação indevida e ressarcimento indeferido. Portanto, a decadência do direito de lançar os citados tributos, inequivocamente, é matéria estranha à presente lide.

Além disso, como se trata de débitos constituídos pela própria recorrente, por Declaração de Compensação (Dcomp), que tem natureza de confissão de dívida, não há de se falar em decadência, mas em homologação tácita ou não do correspondente procedimento compensatório no prazo quinquenal, contado da data da entrega da citada declaração, segundo dispõe o art. 74, §§ 2º, 5º e 6º, da Lei 9.430/1996, com as alterações posteriores.

No caso, também não há de se cogitar de homologação tácita da compensação dos referidos débitos, pois, como a ciência do despacho decisório ocorreu no dia 23/3/2012, obviamente, não se consumiu o prazo de cinco anos, contado da data da entrega das correspondentes DComp, haja vista que a mais antiga foi apresentada no dia 17/5/2010, conforme planilhas de fls. 570/571.

II DAS QUESTÕES DE MÉRITO

No mérito, a controvérsia cinge-se à procedência da cobrança das multas isoladas impostas à recorrente em decorrência de compensações indevidas e pedidos de ressarcimento não reconhecidos.

II.1 Das Multas Isoladas por Pedidos de Ressarcimento Indevidos ou Falsificados.

As multas aplicadas sobre os valores dos créditos da Contribuição para o PIS/Pasep e Cofins indeferidos, conforme planilhas de fls. 590/592, foram a multa isolada normal de 50% e a qualificada de 100%, ambas previstas, respectivamente, nos §§ 15 e 16 do art. 74 da Lei 9.430/1996, incluídos pelo art. 62 da Lei 12.249/2010, a seguir transcritos:

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. (Redação dada pela Lei nº 10.637, de 2002)

[...]§ 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)

[...]Os preceitos legais em destaque, foram expressamente revogados pelo art. 27, II, da Lei 13.137/2015. Dessa forma, por força do disposto no art. 106, II, “a”, do CTN, os efeitos da referida revogação retroagem para alcançar os atos não definitivamente julgados que tratam da aplicação de penalidade por infração tipificada no correspondente preceito legal revogado.

No mesmo sentido, o entendimento exarado art. 1º do Ato Declaratório Interpretativo RFB 8/2016, a seguir transcrito:

Art. 1º A multa isolada prevista nos §§ 15 e 16 do art. 74 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, revogados pela Medida Provisória nº 656, de 7 de outubro de 2014, e pela Medida Provisória nº 668, de 30 de janeiro de 2015, convertida na Lei nº 13.137, de 19 de junho de 2015, não se aplica, em razão da retroatividade benigna prevista na alínea “a” do inciso II do caput do art. 106 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional (CTN), aos pedidos de ressarcimento pendentes de decisão.

Parágrafo único. A inaplicabilidade prevista no caput alcança também os pedidos de ressarcimento já indeferidos, mas ainda pendentes de lançamento da multa isolada.

Em decorrência, a cobrança das multas isoladas aplicadas sobre os valores dos créditos indevidos, objeto dos pedidos de ressarcimento parcialmente indeferidos, deve

integralmente cancelada, em razão da excludente de responsabilidade decorrente da aplicação retroativa da referida norma legal revogatória, que deixou definir como infração as condutas descritas nos citados preceitos legais revogados.

II.2 Da Multa Isolada por Falsificação das DCOMP.

De acordo com as planilhas de fls. 578/581, foi imposta à recorrente a multa qualificada de 150%, por compensação não homologada proporcional ao valor do crédito não reconhecido sobre a aquisição de café em grão das “pseudoatacadistas”, estabelecida no art. 18, § 2º, da Lei 10.833/2003, a seguir transcrito:

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)

[...]§ 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 não originais)

Da leitura do dispositivo transcrito, infere-se que a base de cálculo da multa isolada qualificada em apreço é o valor total do débito indevidamente compensado e a conduta sancionada foi a apresentação de DComp falsificada.

No subitem 2.1 do Termo de Verificação de Infração (fls. 568/586), a fiscalização informou que o motivo da imposição da referida multa foi a utilização, nas referidas DComp de parcela do valor dos créditos da Contribuição para o PIS/Pasep e Cofins, apropriada sobre o preço do café em grão adquirido das “pseudoatacadistas”.

Trata-se de falsidade ideológica, que se verifica quando alguma informação falsa é inserida em documento, inclusive mediante fraude, com a finalidade de obter vantagem indevida. No caso, a recorrente tentou extinguir débitos tributários com parcela de créditos da Contribuição para o PIS/Pasep e Cofins apropriados ilicitamente sobre o preço das compras do café em grão das empresas “pseudoatacadistas”.

A fraude nas compras, praticadas pela recorrente, mediante simulação de compras fictícias do café em grão das empresas inidôneas, para dissimular a compra efetiva do produto de produtores rurais e maquinistas, com objetivo de apropriar-se de parcela de créditos indevida das referidas contribuições, foi devidamente comprovada nos autos do processo principal (processo nº 15586.720174/2011-97), conforme se extrai da leitura do voto condutor do acórdão nº 3402-002.979, de 16 de março de 2016, proferido no âmbito do citado processo principal, o qual deve ser considerado como parte integrante e fundamento meritório deste julgamento.

Assim, uma vez demonstrado que a conduta praticada pela recorrente subsume-se a hipótese da infração definida no art. 18, § 2º, da Lei 10.833/2003, propõe-se a manutenção da sua cobrança.

III DA CONCLUSÃO

Por todo exposto, rejeita-se as preliminares de nulidades e a alegada decadência e, no mérito, vota-se pelo PROVIMENTO PARCIAL do recurso, para determinar o cancelamento da cobrança das multas isoladas relativas aos pedidos de ressarcimento indeferidos e manter a cobrança da multa isolada qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento), calculada sobre o valor indevidamente compensado, cujo apuração definitiva dependerá da decisão final a ser proferida nos autos do processo nº 15586.720174/2011-97 (o processo principal).

(assinado digitalmente)

José Fernandes do Nascimento

Voto Vencedor

Conselheiro Walker Araújo, Redator Designado.

Com o devido respeito aos argumentos do ilustre relator, divirjo de seu entendimento quanto à solução a ser dada no presente caso, pelos motivos a seguir.

O Auto de Infração objetiva a cobrança do montante originário de R\$ 96.355.117,92, sendo **(i)** R\$ 11.941.996,23 da multa isolado qualificada de 150% em razão da não homologação da compensação por falsidade da declaração, nos termos do artigo 18, caput, e §2º, da Lei nº 10.833/03 (com redação dada pela Lei nº 11.488/078); e **(ii)** R\$ 84.413.121,69 de multa isolado qualificada de 100% e normal 50% por ressarcimento indevido, a teor da previsão contida nos §§ 15 e 16, do art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, com a redação dada pela Lei 12.249, de 2010.

As declarações de compensação não homologadas e/ou pedidos de ressarcimento indeferidos pela fiscalização (vide TVF), que ensejaram a aplicação das multas isoladas aqui discutida, são objeto do processo administrativo nº 15586.720174/2011-97, sendo que, atualmente referido processo aguarda intimação das partes acerca do acórdão que julgou os Embargos de Declaração opostos pelo contribuinte e, eventual interposição de recurso especial¹, inexistindo, assim, decisão definitiva naquela processo.

Referidos processos versam sobre os mesmos elementos fáticos e jurídicos discutido no presente processo, que tratam dos pedidos de compensação não homologados e/ou pedidos de ressarcimento indeferidos pela fiscalização, sinteticamente com base na alegação de que a Recorrente teria usado artifício fraudulento para aproveitamento de crédito integral decorrente de aquisições de café em nome de empresas de fachada.

Neste caso, entendo que os processos são decorrentes, nos termos que dispõe o inciso II, do §1º, do artigo 6º, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pelo anexo II, da Portaria MF nº 343/2015, abaixo transcrito:

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

§ 1º Os processos podem ser vinculados por:

¹ Consulta processual realizada junto ao site do CARF em 07.07.2017.

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;

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.

§ 2º Observada a competência da Seção, os processos poderão ser distribuídos ao conselheiro que primeiro recebeu o processo conexo, ou o principal, salvo se para esses já houver sido prolatada decisão.

§ 3º A distribuição poderá ser requerida pelas partes ou pelo conselheiro que entender estar prevento, e a decisão será proferida por despacho do Presidente da Câmara ou da Seção de Julgamento, conforme a localização do processo.

§ 4º Nas hipóteses previstas nos incisos II e III do § 1º, se o processo principal não estiver localizado no CARF, o colegiado deverá converter o julgamento em diligência para a unidade preparadora, para determinar a vinculação dos autos ao processo principal.

§ 5º Se o processo principal e os decorrentes e os reflexos estiverem localizados em Seções diversas do CARF, o colegiado deverá converter o julgamento em diligência para determinar a vinculação dos autos e o sobrestamento do julgamento do processo na Câmara, de forma a aguardar a decisão de mesma instância relativa ao processo principal.

§ 6º Na hipótese prevista no § 4º, se não houver recurso a ser apreciado pelo CARF relativo ao processo principal, a unidade preparadora deverá devolver ao colegiado o processo convertido em diligência, juntamente com as informações constantes do processo principal necessárias para a continuidade do julgamento do processo sobrestado.

No mesmo sentido, é a previsão contida no parágrafo único do artigo 12 da Portaria CARF nº 34/2015, a saber:

Art. 12. O processo sobrestado ficará aguardando condição de retorno a julgamento na Secam.

Parágrafo único. O processo será sobrestado quando depender de decisão de outro processo no âmbito do CARF ou quando o motivo do sobrestamento não depender de providência da autoridade preparadora.

Neste contexto, entendo que a decisão proferida no processo nº 15586.720174/2011-97, que trata da não homologação dos pedidos de compensação e/ou pedidos de ressarcimento indeferidos pela fiscalização, deve ser refletida neste processo.

Diante do exposto, voto no sentido de sobrestar o julgamento do processo na Secretaria da Câmara, para que seja juntada a decisão definitiva do processo nº 15586.720174/2011-97, retornando, em seguida, para julgamento.

É como voto.

(assinatura digital)

Processo nº 15586.720246/2013-68
Resolução nº **3302-000.602**

S3-C3T2
Fl. 136.397

Walker Araújo.