



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 10611.721726/2011-14
Recurso n° Especial do Procurador
Acórdão n° 9303-007.536 – 3ª Turma
Sessão de 18 de outubro de 2018
Matéria COFINS
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado CELULOSE NIPO BRASILEIRA S/A - CENIBRA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 08/01/2007 a 18/12/2008

RECURSO ESPECIAL. NÃO CONHECIMENTO. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA.

Não se conhece de recurso especial quando ausente a similitude fática entre os acórdãos recorrido e paradigma, necessária para caracterização da divergência jurisprudencial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Vanessa Marini Ceconello - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Andrada Márcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Demes Brito, Jorge Olmiro Lock Freire, Érika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Cecconello e Rodrigo da Costa Pôssas (Presidente em Exercício).

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência interposto pela FAZENDA NACIONAL (e-fls. 2.549 a 2.554), com fulcro nos artigos 64, inciso II e 67, do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015, buscando a reforma do **Acórdão nº 3102-002.144** (e-fls. 2.522 a 2.537) proferido pela 2ª Turma Ordinária da 1ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento, em 26 de fevereiro de 2014, no sentido de negar provimento ao recurso de ofício. O acórdão foi assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 08/01/2007 a 18/12/2008

Concomitância. Não caracterizada. Discussão administrativa distinta da matéria apresentada administrativamente.

PRESTADOR RESIDENTE OU DOMICILIADO NO EXTERIOR. NÃO INCIDÊNCIA.

Não incide a Cofins- Importação e PIS sobre o serviço de transporte internacional de mercadorias realizado por empresas residentes ou domiciliadas no exterior, por não produzir resultado no País.

INTERMEDIÇÃO DE VENDAS NA EXPORTAÇÃO. PRESTADOR RESIDENTE OU DOMICILIADO NO EXTERIOR. NÃO-INCIDÊNCIA.

Não há incidência da Cofins-Importação e do PIS na prestação, por pessoas físicas ou jurídicas domiciliadas no exterior, de serviços de intermediação de vendas, remunerados mediante comissões, concernentes as exportações realizadas pela pessoa jurídica.

SEGUROS. SEGURADORA DOMICILIADA NO BRASIL. NÃO-INCIDÊNCIA.

Não há incidência da Cofins-Importação e PIS sobre prêmios de seguro contratados com empresas nacionais.

Recurso de Ofício Negado.

O Colegiado *a quo* entendeu por negar provimento ao recurso de ofício afastando a alegação veiculada pela Procuradoria da Fazenda Nacional da existência de concomitância entre o processo administrativo e o mandado de segurança n.º 0028586-89.2004.4.01.3800 impetrado pela Contribuinte. Além disso, foi excluída do lançamento tributário a incidência do PIS e da COFINS sobre a importação dos seguintes serviços: a) o serviço de transporte internacional de mercadorias realizado por empresas residentes ou domiciliadas no exterior; b) os serviços de intermediação de vendas, remuneradas mediante comissões, decorrentes das exportações realizadas pela pessoa jurídica; e c) os prêmios de seguros contratados com empresas nacionais.

Face ao referido julgado, a Fazenda Nacional opôs embargos de declaração (e-fls. 2.539 a 2.540) alegando omissão na sua fundamentação ao não apreciar os argumentos contidos no item III das “Razões do Recurso de Ofício”. Nos termos do despacho s/n.º, de 8 de junho de 2015 (e-fls. 2.544 a 2.547), os aclaratórios não foram admitidos, pois o acórdão de recurso de ofício encontrava-se devidamente embasado, inexistindo a suposta omissão, mas tão somente divergência de entendimentos.

Nesse seguir, foi interposto recurso especial pela Fazenda Nacional (e-fls. 2.549 a 2.554) suscitando divergência jurisprudencial com relação à concomitância das matérias discutidas nos processos judicial e administrativo. Para comprovar o dissenso jurisprudencial, colacionou os acórdãos paradigmas n.º 301-33.151 e 3803-01.064.

Em suas razões recursais, sustentou, em síntese, que a propositura pelo interessado, por meio de qualquer modalidade processual, de ação judicial contra a Fazenda Nacional, em momento anterior ou posterior à autuação, tendo o mesmo objeto, implica em renúncia tácita à discussão administrativa e desistência de eventual recurso interposto.

Após a prolação do despacho s/nº, de 01 de setembro de 2015 (e-fls. 2.560 a 2.563), que negou seguimento ao recurso especial por ausência de comprovação da divergência jurisprudencial em razão da ausência de similitude fática entre os acórdãos recorrido e os paradigmas, a Fazenda Nacional interpôs agravo (e-fls. 2.566 a 2.568), o qual foi acolhido para dar seguimento ao apelo especial quanto “[...] à caracterização da concomitância em razão da continência do objeto do litígio administrativo no objeto debatido na via judicial” (e-fls. 2.570 a 2.574).

A Contribuinte foi cientificada do acórdão de recurso de ofício e demais atos que se seguiram, consoante “Termo de Ciência de Abertura de Mensagem” (e-fl. 2.584), não tendo sido apresentadas contrarrazões (e-fl. 2.585). Posteriormente, foi concedida vista dos autos (e-fls. 2.590 a 2.592), com acesso aos documentos do processo (e-fl. 2.593), sem ter havido manifestação.

Com o retorno dos autos ao CARF, o presente processo foi distribuído a essa Relatora, estando apto a ser relatado e submetido à análise desta Colenda 3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais - 3ª Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Vanessa Marini Ceconello, Relatora

Admissibilidade

O recurso especial de divergência interposto pela Fazenda Nacional é tempestivo, restando analisar-se o atendimento aos demais requisitos de admissibilidade constantes no art. 67 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015 (anteriormente Portaria MF n.º 256/2009).

Conforme relatado, em sede de exame de admissibilidade, o recurso especial da Fazenda Nacional teve seguimento negado, pois se entendeu inexistir a necessária divergência jurisprudencial, uma vez que as circunstâncias fáticas subjacentes aos acórdãos recorrido e aqueles indicados como paradigmas não se assemelhavam (e-fls. 2.560 a 2.563).

Interposto agravo pela Fazenda Nacional (e-fls. 2.566 a 2.568), o mesmo foi acolhido para dar seguimento ao apelo especial considerando-se como comprovada a divergência jurisprudencial quanto à concomitância entre o processo administrativo e judicial com base no segundo paradigma indicado, acórdão n.º 3803-01.064 (e-fls. 2.570 a 2.574), em razão da “*caracterização da concomitância em razão da continência do objeto do litígio administrativo no objeto debatido na via judicial*”.

No entanto, entende-se não deva ter prosseguimento o recurso especial, no mesmo sentido da conclusão exarada no despacho de admissibilidade s/n.º, de 01 de setembro de 2015 (e-fls. 2.560 a 2.563), que com relação ao acórdão n.º 3803-01.064 afastou a existência de divergência jurisprudencial nos seguintes termos, *in verbis*:

[...]

Nos presentes autos, o Colegiado recorrido, em sede de preliminar, decidiu tomar conhecimento do referido recurso, por não haver concomitância entre o objeto deste processo e o do processo do Mandado de Segurança nº 0028586-89.2004.4.01.3800, ajuizado pela atuada, com a pretensão de afastar a exigência da Contribuição para o PIS-Pasep e da Cofins incidentes sobre a importação de bens e serviços em face de inconstitucionalidade da Lei 10.865/2004, sob as seguintes alegações: a) inconstitucionalidade por veicular matéria reservada à lei complementar; b) instituir contribuição sem qualquer

vínculo com o provimento do custeio da seguridade social; c) ampliar a base de cálculo das novas contribuições sociais incidentes sobre importação de bens, em descompasso com o § 2º do art. 149 da Constituição; e d) violação do princípio da isonomia. No mérito, o Colegiado negou provimento ao recurso de ofício e manteve na íntegra a decisão de primeiro grau, que reconheceu a não incidência das referidas contribuições sobre: a) os serviços de (i) transporte internacional de mercadorias realizado por empresas residentes ou domiciliadas no exterior e (ii) de intermediação de vendas, remuneradas mediante comissões, decorrentes das exportações realizadas pela pessoa jurídica; e b) os prêmios de seguros contratados com empresas nacionais.

Ante a decisão exarada, a recorrente se insurgiu por meio do recurso especial de fls. 2549/2554, no qual alegou que, ao contrário da decisão recorrida, a leitura dos paradigmas apresentados não deixava qualquer dúvida no sentido de que propositura, por qualquer que fosse a modalidade processual, de ação judicial contra a Fazenda Nacional, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importava, por parte do interessado, renúncia tácita às instâncias administrativas e desistência de eventual recurso interposto. Segundo a recorrente, no acórdão nº 3803-01.064, assim como no julgado recorrido, o processo judicial objetivava o não recolhimento dos tributos, em virtude da suposta inconstitucionalidade da Lei 10.865/2004. Porém, enquanto o acórdão recorrido entendeu que o objeto do processo judicial não abrangia o conteúdo deste processo, os paradigmas defenderam exatamente o contrário e aplicaram os feitos da concomitância.

Para comprovar o dissenso jurisprudencial, a recorrente reproduziu, como paradigmas, no corpo do recurso, o enunciado das ementas dos acórdãos nºs 301-33.151 e 3803-01.064 proferidos, respectivamente, pela 1ª Câmara do extinto Terceiro Conselho de Contribuintes e pela extinta 3ª Turma Especial da 3ª Seção de Julgamento do CARF, cujos enunciados das respectivas seguem transcritos:

[...]

Acórdãos nº 3803-01.064:

AÇÃO JUDICIAL. PROCESSO ADMINISTRATIVO. COINCIDÊNCIA DE OBJETOS. OCORRÊNCIA. RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA.

Importa em renúncia à instância administrativa a concomitância entre mandado de segurança por meio do qual o sujeito passivo pretende afastar a exigibilidade do PIS e da COFINS, imposta pela Medida Provisória nº 164, de 2004, convertida na Lei nº 10.865, de 2004, eximindo-se de seu pagamento, e processo administrativo de determinação e exigência dessas contribuições sociais, apuradas com base no Valor Aduaneiro, nos termos do Acórdão proferido no julgamento da apelação na mesma ação judicial, em face da

continência do objeto deste no objeto daquela. Incidência da Súmula CARF nº 1.

[...]

O segundo acórdão apontado como paradigma tratou da não cobrança da Contribuição para o PIS-Pasep e da Cofins incidente sobre a operação de importação de equipamento médico, sem similar nacional, em razão da alegada inconstitucionalidade da Lei 10.865/2004 que instituiu a cobrança das referidas contribuições sobre a importação. E por ter o mesmo objeto do processo judicial (o MS nº 2006.70.00.005570-4), conforme entendimento exarado no voto condutor do julgado, o recurso não conhecido por concomitância entre o processo administrativo de judicial.

Assim, também fica demonstrado que esse segundo acórdão não se presta como paradigma, porque não há identidade das circunstâncias fática e jurídica abordadas nos arrestos confrontados. Com efeito, no acórdão recorrido o Colegiado decidiu que não havia incidência das referidas contribuições sobre os serviços de (i) transporte internacional de mercadorias realizado por empresas residentes ou domiciliadas no exterior e (ii) de intermediação de vendas, remuneradas mediante comissões, decorrentes das exportações realizadas pela pessoa jurídica, e sobre os prêmios de seguros contratados com empresas nacionais, com base no entendimento de que tais serviços não integravam o campo de incidência da Contribuição para o PIS-Pasep-Importação e da Cofins-Importação, definido na Lei 10.865/2004, e como este assunto não fora objeto da citada ação judicial, foi afastada a concomitância entre os referidos processos.

Ao passo que no segundo acórdão dito paradigma, a questão analisada foi a não cobrança das referidas contribuições incidente sobre a importação de equipamento médico, sem similar nacional, sob a alegação de inconstitucionalidade da Lei 10.865/2004, que instituiu a cobrança das referidas contribuições sobre a importação, assunto que também fora objeto do respectivo processo administrativo, razão pela qual o Colegiado não tomou conhecimento do recurso voluntário interposto, em face da comprovada concomitância do objeto discutido em ambos os processos.

Assim, por serem distintos as circunstâncias fática e jurídica apresentadas no acórdão recorrido e nos acórdãos ditos paradigmas, resta incomprovada a divergência jurisprudencial suscitada, pois, não há que se falar em divergência na aplicação da legislação tributária ante circunstâncias fáticas e jurídicas diferentes.

[...]

Processo nº 10611.721726/2011-14
Acórdão n.º **9303-007.536**

CSRF-T3
Fl. 2.600

Dessa forma, não deve ser conhecido o recurso especial da Fazenda Nacional, em razão da inexistência de similitude fática e jurídica entre o acórdão recorrido e o paradigma.

É o Voto.

(assinado digitalmente)

Vanessa Marini Cecconello