



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

Processo n° 10660.724481/2011-93
Recurso n° Especial do Contribuinte
Acórdão n° 9303-003.422 – 3ª Turma
Sessão de 26 de janeiro de 2016
Matéria IPI - CREDITAMENTO INSUMOS
Recorrente LOCOMOTIVA INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE TEXTEIS INDUSTRIAIS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/06/2008 a 31/03/2011

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. REQUISITOS DE ADMISSIBILIDADE DO RECURSO ESPECIAL DE DIVERGÊNCIA. SIMILITUDE FÁTICA. INEXISTÊNCIA.

Não deve ser conhecido o recurso especial quando ausente o requisito de admissibilidade da demonstração da divergência jurisprudencial, uma vez que inexistente a similitude fática entre o acórdão recorrido e os acórdãos apontados como paradigmas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade, em não conhecer do Recurso Especial por ausência de divergência jurisprudencial.

CARLOS ALBERTO FREITAS BARRETO - Presidente

VANESSA MARINI CECCONELLO - Relatora

EDITADO EM 05/02/2016.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres, Tatiana Midori Migiyama, Júlio César Alves Ramos, Demes Brito, Gilson Macedo

Rosenburg Filho, Valcir Gassen, Rodrigo da Costa Pôssas, Vanessa Marini Cecconello (Relatora), Maria Teresa Martínez López (Vice-Presidente) e Carlos Alberto Freitas Barreto (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência interposto pela Contribuinte com fulcro no art. 67 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256/09, por meio do qual busca a reforma do Acórdão 3101-001.291 (e-fls. 1360 a 1367), de 27/11/2012, proferido pela 1ª Turma Ordinária da 1ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento, que foi assim ementado:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/06/2008 a 31/03/2011

CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSOS ADMINISTRATIVO E JUDICIAL.

Aplicável a Súmula CARF nº 1: Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

MULTA DE OFÍCIO. INEXISTÊNCIA DE SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO.

Uma vez que a recorrente em nenhum momento obteve provimento judicial que suspendesse a exigibilidade do crédito tributário aqui tratado, legítima a aplicação de multa de ofício no lançamento, independentemente do fato de que o recurso de apelação foi recebido nos efeitos suspensivo e devolutivo.

[...]

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

A controvérsia tem origem na lavratura de auto de infração na data de 11/11/2011 (e-fls. 03 a 26), no qual são exigidos do Sujeito Passivo débitos tributários de IPI, dos períodos de apuração de junho/2008 a março/2011, decorrentes do creditamento do tributo relativo à aquisição de insumos isentos oriundos da Zona Franca de Manaus.

Notificada acerca do lançamento de ofício, a Contribuinte apresentou Impugnação (e-fls. 1221 a 1245) contra o auto de infração sustentando (a) ser inexigível a multa de ofício aplicada, tendo em vista que, na ocasião lançamento de ofício, os débitos estavam com a exigibilidade suspensa por força do recebimento do recurso de apelação em seus efeitos suspensivo e devolutivo nos autos da ação ordinária nº 2009.61.00.022080-6, em

trâmite perante a 12ª Vara Federal de São Paulo - SP; (b) ter a multa caráter confiscatório; (c) não ter havido renúncia à esfera administrativa, uma vez que a ação judicial foi interposta antes da lavratura do auto de infração; e (d) quanto ao mérito, ser legítima a manutenção do crédito de IPI decorrente da aquisição de insumos isentos provenientes da Zona Franca de Manaus, com fulcro no princípio constitucional da não-cumulatividade do IPI. Ao final, requereu a improcedência da exigência do débito de IPI e seus acréscimos legais.

Como resultado da análise da impugnação, a DRJ de Juiz de Fora (MG) proferiu acórdão (e-fls. 1314 a 1323) no sentido de:

[...]

1) não conhecer da impugnação interposta pela contribuinte, considerando definitivamente constituído o crédito tributário na esfera administrativa, nos termos do Ato Declaratório Normativo COSIT nº 3, de 14 de fevereiro de 1996, relativamente ao imposto (IPI) exigido de ofício, tendo em conta a opção da contribuinte pela discussão na via judicial da matéria atinente ao direito ao creditamento do IPI nas aquisições de insumos isentos;

2) julgar procedente a exigência fiscal no concernente aos consectários legais (multa de ofício e juros de mora), porquanto não há questionamento concomitante nas esferas judicial e administrativa.

[...]

Não conformada com a decisão, a Contribuinte interpôs recurso voluntário (e-fls. 1329 a 1353) a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, ratificando os argumentos expendidos na peça da impugnação, tendo-lhe sido negado provimento (e-fls. 1360 a 1367) por entenderem os julgadores que (a) a propositura da ação judicial para discutir a questão referente ao creditamento de IPI dos insumos isentos importa em renúncia à instância administrativa; e (b) é legítima a aplicação da multa de ofício pois a Recorrente não obteve provimento judicial que suspendesse a exigibilidade do crédito tributário, sendo irrelevante o recebimento da apelação no seu duplo efeito.

Por entender que o acórdão proferido no julgamento do recurso voluntário viola frontalmente o entendimento sedimentado no CARF, a Recorrente interpõe o presente Recurso Especial, suscitando divergência jurisprudencial com relação a duas matérias: (a) concomitância entre as vias administrativa e judicial; e (b) exigibilidade da multa de ofício, pelo recebimento do recurso de apelação com efeito suspensivo.

O recurso especial da Contribuinte foi parcialmente admitido por meio do Despacho nº 3100-584 - 1ª Câmara, exarado em 10/11/2014 (e-fls. 1502 a 1505), tendo seguimento somente quanto à matéria relativa à multa de ofício, uma vez que a discussão quanto à concomitância entre as esferas administrativa e judicial já foi objeto da Súmula CARF nº 01. O despacho do Presidente da Câmara foi mantido no reexame de admissibilidade realizado pelo Presidente da Câmara Superior de Recursos Fiscais (e-fls. 1506 a 1507).

As contrarrazões da Fazenda Nacional foram apresentadas às e-fls. 1516 a 1523.

É o Relatório

Voto

Conselheira Vanessa Marini Ceconello, Relatora

Admissibilidade

O recurso especial de divergência interposto pela Contribuinte é tempestivo, restando analisar o atendimento dos demais pressupostos 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.

Quanto à admissibilidade do recurso da Contribuinte no que tange à exigibilidade da multa de ofício, com a devida vênia, divirjo do entendimento do então Presidente da Primeira Câmara da Terceira Seção de Julgamento, por entender que não merece ter seguimento o apelo, uma vez ausente a comprovação da divergência.

O recurso especial de divergência pressupõe a indicação de caso semelhante ao que se discute nos autos, e ao qual, no entanto, tenha sido atribuída solução jurídica diversa. Da análise dos casos confrontados, verifica-se que os acórdãos nºs 101-97.015 e 1201-00.252 não podem ser considerados como paradigmas porque tratam de situações fáticas diferentes dos presentes autos.

No presente processo administrativo, sustenta a Contribuinte a inaplicabilidade da multa de ofício em razão de, na ação ordinária, seu recurso de apelação ter sido recebido no duplo efeito (devolutivo e suspensivo), o que suspenderia a exigibilidade do crédito tributário e afastaria a prática de qualquer infração. Ocorre que, no transcurso da ação judicial, à Recorrente não foi concedido provimento judicial, seja por meio de liminar ou de sentença favorável, que suspendesse a exigibilidade do crédito tributário.

Já nos casos apontados como paradigmas, os Contribuintes obtiveram provimento liminar que suspendeu a exigibilidade do crédito tributário, tendo perdido seus efeitos com a prolação de sentença denegatória da segurança, os quais foram posteriormente restabelecidos com o recebimento do recurso de apelação em seu duplo efeito.

Assim, nos acórdãos nºs 101-97.015 e 1201-00.252, foi afastada a multa de ofício porque no momento do lançamento de ofício havia concessão de tutela antecipada suspendendo a exigibilidade do crédito tributário, tendo entendido o órgão administrativo que, mesmo diante da prolação de sentença denegatória da segurança, a suspensão foi restabelecida pelo recebimento do recurso de apelação nos efeitos suspensivo e devolutivo.

A solução aplicada aos processos administrativos indicados como paradigmas não pode ser empregada no caso dos autos, uma vez que se trata de situação fática diversa: não há provimento judicial anterior suspendendo a exigibilidade do crédito tributário que pudesse ser restabelecido por meio do recebimento do recurso de apelação em ambos os efeitos.

Portanto, inexistindo similitude fática entre os acórdãos recorrido e os apontados como paradigmas não há que se falar em divergência, tendo em vista que não se pode aplicar aos casos a mesma solução jurídica.

Nesse sentido, colaciona-se ementa do Acórdão nº 9202-003.655 proferido pela 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, em 05/03/2015, de relatoria do Conselheiro Marcelo Oliveira, não conhecendo o recurso especial da Fazenda Nacional por ausência de similitude fática, *in verbis*:

*Assunto: Imposto sobre a Renda Retido na Fonte - IRRF
Exercício: 1998*

*NORMAS GERAIS. RECURSO ESPECIAL.
ADMISSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO DE DIVERGÊNCIA.
AUSÊNCIA*

Na admissibilidade do Recurso Especial, conforme o Regimento Interno do CARF (RICARF), deve-se verificar a existência entre decisões que deram à lei tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra câmara, turma de câmara, turma especial ou a própria CSRF. Somente se configura a divergência pela similitude entre fatos e razões presentes nas decisões recorridas e paradigmas.

No presente caso, como as razões e os fatos nas decisões recorridas e paradigmas - que levaram às conseqüentes decisões - são diversas, não há a similitude necessária para a comprovação da divergência, motivo para não se conhecer do recurso.

[...]

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional. (2ª T, CSRF, AC. 9202003.655, de 05/03/15, rel. Marcelo Oliveira, processo nº 13601.000490/200114)

Diante do exposto, voto no sentido de não conhecer o recurso especial interposto pela Contribuinte, pois ausente a divergência jurisprudencial, que é um dos requisitos de admissibilidade.

É o voto.

Vanessa Marini Cecconello - Relatora

Processo nº 10660.724481/2011-93
Acórdão n.º **9303-003.422**

CSRF-T3
Fl. 1.533

CÓPIA