



**Processo nº** 10830.015916/2010-25

**Recurso** Especial do Contribuinte

**Acórdão nº** **9303-011.709 – CSRF / 3<sup>a</sup> Turma**

**Sessão de** 20 de agosto de 2021

**Recorrente** SCHOLLE LTDA

**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS (IPI)**

Período de apuração: 01/11/2007 a 31/08/2009

PAF. RECURSO ESPECIAL. CONHECIMENTO. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DE DIVERGÊNCIA.

Para que o recurso especial seja conhecido, é necessário que a recorrente comprove divergência jurisprudencial, mediante a apresentação de Acórdão paradigma em que, enfrentando questão fática equivalente, a legislação tenha sido aplicada de forma diversa.

Hipótese em que a decisão apresentada a título de paradigma trata de questão diferente daquela enfrentada no Acórdão recorrido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas – Presidente em exercício

(documento assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Tatiana Midori Migiyama, Rodrigo Mineiro Fernandes, Valcir Gassen, Jorge Olmiro Lock Freire, Erika Costa Camargos Autran, Vanessa Marini Cecconello e Rodrigo da Costa Pôssas (Presidente em exercício).

## Relatório

Trata-se de Recurso Especial de divergência interpostos pelo Contribuinte, contra a decisão consubstanciada no **Acórdão nº 3301-007.910**, de 24/06/2020 (fls. 266/283), proferida

pela 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da Terceira Seção de julgamento do CARF, que negou provimento ao Recurso Voluntário apresentado.

### **Do Auto de Infração**

Trata o presente processo de Auto de Infração de fls. 1/13 e Demonstrativos (fls. 14/16), lavrado para a cobrança do Imposto sobre Produtos Industrializados – **IPI**, referente ao período compreendido entre novembro de 2007 e agosto de 2009, acrescido da multa de proporcional, dos juros de mora e da multa IPI não lançado com cobertura de crédito.

Consta no campo Descrição dos Fatos (fls. 4/6), em que a Fiscalização verificou a falta de lançamento do IPI nas saídas do estabelecimento de produtos importados tributados, em razão da utilização indevida da suspensão do IPI, prevista no art. 29 da Lei nº 10.637, de 2002. Tal utilização indevida decorreu do fato de ser o contribuinte “equiparado a estabelecimento industrial” nas operações de revenda de mercadorias de procedência estrangeira (artigo 9º, inciso I, do Decreto nº 4.544, de 2002 - RIPI/2002) e não um “estabelecimento industrial”.

Assenta que a suspensão do IPI foi regulamentada pela IN SRF nº 296, de 2003. A vedação da utilização do benefício fiscal consta expressamente do inciso II do art. 23 da IN SRF nº 296, de 2003 c/ redação dada pela IN SRF nº 429, de 2004. Com a utilização indevida da suspensão de IPI, o imposto devido foi apurado, a escrita fiscal foi reconstituída.

### **Da Impugnação e Decisão de 1ª Instância**

Cientificado do Auto de Infração, a Contribuinte apresentou a Impugnação de (fls. 98/115), contrapondo-se ao lançamento, sendo essas, em síntese, as suas razões de defesa:

- que exerce a atividade de importação e fabricação de "bolsas plásticas especialmente preparadas para a indústria alimentícia", produto que exige rigoroso processo de higienização, assepsia e esterilização em razão da finalidade em que é empregado;

- que a atividade de importação das "bolsas plásticas" já o qualifica como estabelecimento industrial por equiparação, obrigando a lei que se dê a esse produto (bolsas plásticas importadas) o mesmo tratamento atribuído às "bolsas plásticas" produzidas no território nacional. Ainda que não se queira entender dessa forma, essa atividade de preparo (esterilização) das "bolsas plásticas", mesmo quando exercida naquelas importadas do exterior, também caracteriza processo de industrialização, na medida em que as aperfeiçoa para o consumo, consoante as disposições do artigo 4º do Decreto nº 4.544, de 2002 (RIPI);

- os produtos classificados pelo código 2003.66, discriminados nas notas fiscais utilizadas pelo Fisco para formular a exigência, também estão sujeitos à suspensão do IPI, pois foram submetidos a processo de esterilização, conforme evidencia o "certificado de irradiação de produtos", emitido pela Companhia Brasileira de Esterilização;

- que o texto da questionada regra exonerativa embutida no art. 29 da Lei nº 10.637, de 30/12/2002, relativo a suspensão, é dirigida ao produto e não ao contribuinte, como prevê o art. 47, do RIPI/2002;

- a equiparação do importador a estabelecimento industrial é para que haja equivalência de tratamento com o produto produzido pela indústria nacional. Por isso, equiparar significa igualar, nunca distanciar como pretende a fiscalização;

- que os objetivos da lei têm que ser preservados na interpretação e não podem ser frustrados pela administração tributária;

- relata que há diferenças de IPI que foram exigidos, aventando que houve erro por metodologia inadequadamente aplicada;

- que imprópria exigência de multa proporcional de 75%, quando não há saldo devedor de IPI e não existe previsão legal para cobrança da Taxa Selic sobre a multa de ofício.

A DRJ em Juiz de Fora (MG), apreciou a Impugnação que, em decisão consubstanciada no Acórdão nº **09-49.368**, de 31/01/2014 (fls.164/186), considerou a Impugnação **parcialmente procedente**, para **(i)** manter o Imposto sobre Produtos Industrializados pertinente ao período compreendido entre novembro de 2007 e agosto de 2009, **(ii)** manter a correspondente multa proporcional de 75%, e a multa proporcional de 75% com cobertura de crédito e, **(iii)** eximir o contribuinte do recolhimento do IPI no montante de R\$ 170.460,77 e da correspondente multa proporcional de 75% de R\$ 127.845,57.

Nessa decisão a Turma decidiu que, **(a)** a empresa que importar produtos tributados é “equiparada a industrial” e é contribuinte do IPI, tanto no desembarque aduaneiro como na saída destes do estabelecimento, ainda que tais produtos não tenham sido submetidos a qualquer processo de industrialização; **(b)** a regra da suspensão do IPI prevista no art. 29 da Lei nº 10.637, de 2002, “não alcança as operações realizadas por estabelecimento equiparado a industrial”, exceto quando se tratar de estabelecimento comercial atacadista equiparado a industrial que opere na comercialização dos produtos de que trata o art. 4º da IN SRF nº 296, de 2002; **(c)** a falta de destaque do IPI em nota fiscal de saída de produto tributado do estabelecimento industrial subsume-se à infração tributária capitulada na primeira parte do *caput* do art. 80 da Lei nº 4.502, de 1964, sujeitando-se à multa estabelecida na parte final desse art. 80 (75% do imposto não lançado (destacado) na nota fiscal); e **(d)** a multa de ofício, incluindo-se a proporcional ao valor do imposto lançado, sujeita-se à incidência de juros à taxa SELIC.

### Recurso Voluntário

Cientificada da decisão de 1ª Instância, o Contribuinte apresentou Recurso Voluntário de fls. 194/221, discordando da decisão de primeira instância, onde basicamente reprisa os argumentos esgrimidos na Impugnação, e requer o provimento de seu recurso para reformar a decisão da DRJ, promovendo-se o cancelamento do Auto de Infração.

### Acórdão/CARF

O recurso foi submetido a apreciação da Turma julgadora e foi exarada a decisão consubstanciada no **Acórdão nº 3301-007.910**, de 24/06/2020 (fls. 266/283), proferida pela 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da Terceira Seção de julgamento do CARF, que negou provimento ao Recurso Voluntário apresentado.

Nessa decisão, o Colegiado assentou que, **(i)** a empresa que importar produtos tributados é equiparada a industrial e é contribuinte do IPI, tanto no desembarque aduaneiro como na saída destes do estabelecimento, ainda que tais produtos não tenham sido submetidos a qualquer processo de industrialização, **(ii)** a regra da suspensão do IPI prevista no art. 29 da Lei nº 10.637, de 2002, na redação dada pelo art. 25 da Lei nº 10.684, de 2003, não alcança as operações realizadas por estabelecimento equiparado a industrial, exceto quando se tratar de estabelecimento comercial atacadista equiparado a industrial que opere na comercialização dos produtos de que trata o art. 4º da IN SRF nº 296, de 2002, **(iii)** a falta de destaque do IPI em nota fiscal de saída de produto tributado do estabelecimento industrial subsume-se à infração tributária capitulada na primeira parte do *caput* do art. 80 da Lei nº 4.502, de 1964, sujeitando-se à multa de ofício estabelecida na parte final desse art. 80 (75% do imposto não lançado

(destacado) na nota fiscal), e **(iv)** incidem juros moratórios, calculados à taxa SELIC, sobre o valor correspondente à multa de ofício (Sumula CARF nº 108).

### Recurso Especial do Contribuinte

Regularmente notificado do Acórdão nº 3301-007.910, de 24/06/2020, o Contribuinte apresentou Recurso Especial de fls. 294/315, apontando divergência com relação às seguintes matérias: **1.** Quanto à necessidade de cancelamento da autuação diante de erro na apuração fiscal; **2. *Quanto ao direito à suspensão do IPI pelo estabelecimento equiparado a industrial*** e, **3.** Quanto à ofensa ao princípio da legalidade.

Visando comprovar o dissenso jurisprudencial, apresentou como paradigmas os Acórdãos nº 9101-002.976 e nº 9101-000.955, para a **matéria (1)**, Acórdãos nº 3401-001.319 e nº 3201-003.165, para a **matéria (2)**, e Acórdãos nº 1202-000.970, nº 204-01.737 e nº 9202-000.180, para a **matéria (3)**.

No entanto, quando do Exame de Admissibilidade do RE, chegou-se a conclusão que, no tocante à primeira divergência (**matéria 1**), por não ter sido abordada pela decisão recorrida (não foi prequestionada) inviabiliza a sua discussão pela CSRF e, portanto, não haveria como ser dado seguimento. Quanto à segunda divergência (**matéria 2**) e a terceira divergência (**matéria 3**), não restaram comprovadas as divergências requeridas.

Ante ao acima exposto, com fundamento no Despacho de Exame de Admissibilidade do Recurso Especial – da 3ª Câmara, de 03/11/2020, exarado pelo Presidente da 3ª Câmara/3ª Seção (fls. 397/405), **negou-se seguimento** ao Recurso Especial interposto.

Inconformada com o Despacho acima, a Contribuinte interpôs o **Agravio** de fls. 415/430, contra o Despacho proferido pelo Presidente da 3ª Câmara, requerendo o conhecimento integral do Recurso Especial. Conforme Despacho em Agravo de fls. 442/448, o recurso foi conhecido e acolhido parcialmente pela Presidente da CSRF, determinando o retorno dos autos à 3ª Câmara para exteriorização do juízo de admissibilidade do recurso especial acerca da matéria “**ofensa ao princípio da legalidade**” alegada, com respeito ao Acórdão nº 9202-000.180, antes da apreciação das demais razões apresentadas pela Agravante.

Os autos, então, retornaram à 3ª Câmara e após serem reanalisados, com fundamento no Despacho de Exame de Admissibilidade do Recurso Especial de 11/02/2021, exarado pelo Presidente da 3ª Câmara da 3ª Seção do CARF (fls. 450/455), **negou seguimento** ao Recurso Especial interposto pelo Contribuinte nesta matéria.

Novamente, inconformada com o Despacho acima, a Contribuinte interpôs novo **Agravio** de fls. 465/482, contra o Despacho proferido pelo Presidente da 3ª Câmara, requerendo o acolhimento integral do Recurso Especial interposto.

Recebido para análise, conforme as considerações tecidas no Despacho em Agravo exarado pela Presidente da CSRF, em 12/04/2021, de fls. 494/511, o Agravo foi acolhido para **DAR seguimento** ao Recurso Especial relativamente à matéria “**2. Direito à suspensão do IPI pelo estabelecimento equiparado a industrial**”, e rejeitado relativamente às matérias “**1. necessidade de cancelamento da autuação diante de erro na apuração fiscal**” e “**3. ofensa ao princípio da legalidade**”, prevalecendo, nesta parte, a negativa de seguimento ao Recurso Especial expressa pelo Presidente da 3ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento.

No referido Despacho, restou assentado que no **Acórdão recorrido**, a Turma interpretou os arts. 8º ao 10 e 24 do RIPI/2010 e concluiu que, embora ambos figurem entre os contribuintes de IPI, “...o legislador estabeleceu clara distinção entre “estabelecimento

*industrial” e “estabelecimento equiparado a industrial”. Nesse sentido, adotando critério interpretativo estabelecido no art. 111 do CTN, concluiu que “...fiscalização estava correta, ou seja, a Recorrente não podia ter revendido os produtos importados com o benefício da suspensão do art. 29 da Lei nº 10.637/02.”*

Ressalta-se que, no Despacho em Agravo, levou-se em consideração, a informação trazida pela Contribuinte (que junta cópia), que nos Recursos Especiais de Divergências apresentados nos **PAFs** nºs 10830.000822/2008-37 e 10830.000823/2008-81, em que figuram como autuada a mesma empresa SCHOLLER, em casos idênticos ao aqui analisado, a Presidente da CSRF, reconheceu a existência de similitude fática entre **o Acórdão recorrido e o Acórdão paradigma nº 3401-001.319**, apresentado pela Contribuinte. Veja-se trecho (fl. 506):

“Com efeito, embora o paradigma não trate da mesma hipótese de saída aqui em discussão, analisa situação em que a lei específica (9.779) não contempla explicitamente a figura do equiparado a industrial em geral muito menos a do importador em particular.

**A tese que aí se estabeleceu - certa ou errada - é, pois, que, uma vez equiparado, o estabelecimento faz jus a todos os direitos inerentes a um industrial, tese que é precisamente a oposta à que foi juntada no voto vencedor deste processo** - voto do Conselheiro Atulim para demonstrar que lei posterior à 4.502 pode, sim, criar direitos apenas para o industrial sem ter, necessariamente, de estendê-los ao equiparado - em que se apoiou o redator do voto vencido”.

Ressalto que, até onde a entendi, a ressalva constante no paradigma (“uma vez que não existe disposição legal em sentido contrário”) se refere ao comando da Lei 4.502, isto é, o colegiado está efetivamente dizendo que, uma vez a Lei 4.502 tendo criado uma hipótese de equiparação, a ela se estendem todos os direitos que forem conferidos ao industrial seja na própria Lei 4.502, seja em outra posteriormente editada. Repita-se que a Lei 9.779 lá analisada também não se refere explicitamente a nenhum equiparado.

A divergência parece-me, assim, bem demonstrada”.

E conclui afirmando que, “como o fiz nos processos mencionados, e com os mesmos argumentos, proponho o acolhimento do Agravo também aqui”.

#### Contrarrazões da Fazenda Nacional

Regularmente notificado do Acórdão nº 3301-007.910, de 24/06/2020 e do Recurso Especial interposto pela Contribuinte (que foi dado seguimento parcial pelo Recurso de Agravo), a Fazenda Nacional apresentou suas contrarrazões de fls. 520/526, requerendo que seja negado conhecimento ao Recurso Especial interposto. Caso não seja este o entendimento sufragado, requer que, no mérito, seja negado provimento ao Recurso Especial interposto.

Alega em suas razões que, no tocante ao conhecimento, haveria falta de demonstração da semelhança fática entre o recorrido e o paradigma. Já, quanto ao mérito, que não haveria reparos a serem feitos na decisão recorrida quanto ao entendimento de que a suspensão pretendida pelo Recorrente só contempla o estabelecimento industrial e não se aplica aos equiparados.

O processo, então, foi sorteado para este Conselheiro para dar prosseguimento à análise do Recurso Especial interposto pela Contribuinte.

É o relatório.

#### Voto

Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Relator.

### Conhecimento

O Recurso Especial interposto pelo Contribuinte é tempestivo, conforme consta do Despacho de Exame de Admissibilidade do Recurso Especial da 3ª Câmara, de 03/11/2020, exarado pelo Presidente da 3ª Câmara/3ª Seção às fls. 397/405. Contudo, em face dos argumentos apresentados pela Fazenda Nacional em sede de contrarrazões, requerendo que seja negado seu conhecimento, entendo ser necessária uma análise dos demais requisitos de admissibilidade referente à matéria provida no Agravo. Isto porque alega que, não houve a demonstração da semelhança de situações fáticas, razão pela qual não se comprova a divergência suscitada no Recurso Especial interposto.

Pois bem. No Despacho de Agravo, restou deferido o seguimento parcial do apelo quanto à seguinte matéria: "**2. Direito à suspensão do IPI pelo estabelecimento equiparado a industrial**", por considerar que restou configurada a divergência jurisprudencial. Com efeito, passo, então, a analisar os questionamentos pela Fazenda Nacional.

A Contribuinte buscou formar a divergência jurisprudencial com os Acórdãos nºs 3401-001.319, de 02/03/2011 e 3201-003.165. No Despacho em Agravo, entendeu que, "(...) Foi justamente o que sinalizou a ora Agravante quando elegeu o Acórdão n.º 3401-001.319 como paradigma".

No **Acórdão recorrido**, a Turma assentou que: "Apesar de ambos figurarem entre os Contribuintes de IPI, verifica-se que o legislador estabeleceu clara distinção entre 'estabelecimento industrial' e "estabelecimento equiparado a industrial". Como a legislação do IPI estabeleceu conceitos jurídicos distintos para "estabelecimento industrial" e "estabelecimento "equiparado a industrial", conclui-se que a fiscalização estava correta, ou seja, não podia ter revendido os produtos importados com o benefício da suspensão do art. 29 da Lei nº 10.637, de 2002. Saliente-se que dispositivos legais exonerativos devem ser interpretados de forma restritiva, em razão do inciso do art. 111 do CTN: (...)" (Grifei)

Por outro lado, no **Acórdão paradigma** apresentado nº 3401-001.319, de 02/03/2011, teve a seguinte ementa:

"RESSARCIMENTO DE IPI ART 11 DA LEI 9 779/99 . O estabelecimento importador equiparado a industrial faz jus ao benefício previsto na Lei nº 9.779/99".

No voto condutor assentou que, "Ora, sendo apenas equiparado a estabelecimento industrial, está claro que o estabelecimento contribuinte pode não possuir meios de efetivamente industrializar os produtos, devendo, neste caso, enviá-los a outros estabelecimentos capazes de fazê-lo. Porém, uma vez que não existe disposição legal em sentido contrário, entendo que tal equiparação é para todos os efeitos. Portanto, negar à contribuinte equiparada a estabelecimento industrial um benefício próprio deste tipo de estabelecimento implica contrariar disposição legal expressa, qual seja, aquela que esquipa o estabelecimento importador a um estabelecimento industrial". (Grifei)

Como se vê no **Acordão recorrido** debate o direito do estabelecimento "equiparado a industrial" de promover saídas com suspensão com base na previsão específica do **art. 29 da Lei nº 10.637, de 2002**.

De outro lado, a questão de fundo discutida no **Acórdão paradigma nº 3401-001.319**, de 2011, julgou recurso voluntário que controvertia a possibilidade de o contribuinte solicitar o ressarcimento de saldo credor de IPI decorrente da aquisição de MP, PI e ME,

enviados para industrialização em outro estabelecimento (também da contribuinte) com suspensão. O objetivo é verificar se, nas saídas com a suspensão facultada pelo art. 40 do RIPI/98, há direito à manutenção dos créditos relativos à aquisição dos insumos e, consequentemente, à possibilidade de computá-los na apuração trimestral do IPI, para fins do resarcimento previsto no art. 11 da Lei nº 9.779, de 1999.

Assim, verifica-se de imediato, o afastamento da possibilidade de se estabelecer comparação e deduzir divergência de entendimentos entre os Acórdãos confrontados, pois trata-se de situações fáticas distintas. Portanto, não há como formar uma divergência de interpretação, requisito de admissibilidade do recurso, quando inexiste uma similitude fática demonstrada.

Isto posto, **não conheço** do Recurso Especial interposto pelo Contribuinte.

#### Conclusão

Ante ao acima exposto, voto por **não conhecer** do Recurso Especial de divergência interposto pela Contribuinte.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Eduardo de Oliveira Santos