



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10835.720425/2011-31

Recurso Especial do Procurador

Acórdão nº 9303-015.198 – CSRF / 3^a Turma

Sessão de 15 de maio de 2024

Recorrente FAZENDA NACIONAL

Interessado VITAPELLI LTDA

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/10/2010 a 31/12/2010

RECURSO ESPECIAL. AUSÊNCIA DE DIVERGÊNCIA INTERPRETATIVA. AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA. NÃO CONHECIMENTO.

Não cabe conhecimento de recurso especial quando inexistente divergência de interpretação acerca do dispositivo legal invocado pela Recorrente, tampouco similitude fática entre os fundamentos que sustentaram as razões de decidir utilizadas pelo acórdão recorrido e paradigma.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional. Os Conselheiros Rosaldo Trevisan, Semíramis de Oliveira Duro, Gilson Macedo Rosenburg Filho e Liziane Angelotti Meira acompanharam a relatora pelas conclusões, por concordarem que o paradigma não comprova divergência jurídica para situações fáticas semelhantes, divergindo apenas da adoção da premissa de que o colegiado, no acórdão recorrido, tenha tomado decisão de outro colegiado administrativo do CARF como vinculante. Na forma do art. 114, § 9º do RICARF, foi designado o Conselheiro Rosaldo Trevisan para consignar os fundamentos adotados pelos conselheiros que votaram pelas conclusões..

(documento assinado digitalmente)

Liziane Angelotti Meira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Tatiana Josefovitz Belisario - Relatora

(documento assinado digitalmente)

Rosaldo Trevisan - Redator Designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Rosaldo Trevisan, Semiramis de Oliveira Duro, Vinicius Guimaraes, Tatiana Josefovitz Belisario, Gilson Macedo

Rosenburg Filho, Alexandre Freitas Costa, Denise Madalena Green e Liziane Angelotti Meira (Presidente).

Relatório

Encontra-se para exame **Recurso Especial da Fazenda Nacional**, com despacho de admissibilidade exarado pela Presidência da 3ª Câmara desta Terceira Seção de Julgamento.

Na origem, o feito abrangeu pedido de ressarcimento de crédito do PIS / Cofins não cumulativos vinculado a operações de mercado interno e externo.

A matéria de direito trazida a esta CSRF está limitada a aspectos relacionados à distribuição do ônus da prova. Por essa razão pertinente adentrar de modo mais minucioso ao relatório do feito, valendo-me do preciso relatório elaborado pela Relatora *a quo*:

Trata o processo de pedido de ressarcimento da Cofins no regime não cumulativo - Exportação, relativo ao 4º trimestre/2009.

Tendo o contribuinte formalizado diversos pedidos de ressarcimento de PIS e Cofins, a unidade de origem decidiu pela abertura de procedimento fiscal para análise conjunta do período que se iniciou no 4º trimestre/2009 e findou no 4º trimestre/2010, concluindo pelo reconhecimento parcial do direito creditório.

Entendeu a fiscalização que a interessada não comprovou a realização de determinadas aquisições, utilizou-se de notas fiscais inidôneas ou não atendeu aos requisitos da legislação para a tomada de crédito. Assim, foram efetuadas glosas ou adicionadas receitas não consideradas pelo contribuinte, o que resultou no reconhecimento apenas parcial do direito creditório. Como consequência desta fiscalização de PIS e Cofins, foram lavrados autos de infração reflexos de IRPJ, CSLL, IRRF e IPI.

Em sua Manifestação de Inconformidade, além de requerer a realização de perícia, a interessada trouxe os seguintes tópicos:

- incorreções nas planilhas de cálculo;
- deságio na aquisição de precatórios;
- glosa sobre produtos utilizados no tratamento de efluentes;
- glosa a despesas de frete;
- remissões de dívidas;
- créditos sobre obras em andamento;
- crédito na aquisição de couro, lenha e outros;
- crédito presumido;
- glosas de notas fiscais inidôneas;
- boa-fé e verdade material; e
- correção do ressarcimento pela taxa Selic.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento considerou a manifestação de inconformidade procedente em parte, para reverter a glosa dos produtos químicos utilizados no tratamento de efluentes e, quanto às incorreções apontadas nas planilhas de cálculo elaboradas pela fiscalização, reconhecer somente a inserção equivocada de receita do mês janeiro/2010 em outubro/2009. O Acórdão recorrido foi assim ementado:

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2009

BASE DE CÁLCULO. TOTAL DAS RECEITAS.

Para fins de apuração do valor tributável, computa-se o total das receitas, que compreende a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica.

RECEITA FINANCEIRA. CONCEITO.

Receita financeira é aquela decorrente de uma aplicação (*lato sensu*) financeira, que pode também ser na forma de empréstimo (mútuo) ou de pagamento antecipado. Não se enquadram nesta categoria os deságios obtidos na aquisição de crédito de terceiros.

PIS/PASEP E COFINS. INSUMOS.

A análise da apropriação de créditos de PIS/Pasep e Cofins não-cumulativos, deve ser feita com base no julgamento do Recurso Especial (Resp) nº 1221170/PR pela Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça.

PIS/PASEP - COFINS. NÃO CUMULATIVIDADE. CRÉDITOS. ILEGITIMIDADE. PESSOA JURÍDICA IRREGULAR.

A realização de transações com pessoas jurídicas irregulares, com fortes indícios de terem sido inseridas na cadeia produtiva com único propósito de gerar crédito na sistemática da não cumulatividade, compromete a liquidez e certeza do pretenso crédito, o que autoriza a sua glosa, sendo insuficiente para afastá-la, nesse caso, a prova do pagamento do preço e do recebimento dos bens adquiridos.

Manifestação de Inconformidade Procedente em Parte

Conforme Termo de Ciência, o contribuinte foi cientificado do Acórdão proferido pela DRJ em 15.01.2019 e protocolizou seu recurso voluntário em 14.02.2019.

No recurso voluntário, a recorrente trouxe como questões preliminares o pedido de apreciação da prejudicialidade entre os pedidos de resarcimento e as autuações reflexas julgadas no CARF; o pedido para reunião de todos os processos de PIS e Cofins em um único julgamento; e o pedido para revisão das incorreções nas planilhas de cálculo elaboradas pela fiscalização, base para a quantificação das glosas. Quanto ao mérito, reapresentou os argumentos anteriores, na forma a ser detalhada no voto, à exceção dos tópicos boa-fé, princípio da verdade material e pedido de perícia contábil, sobre os quais não se pronunciou.

O Acórdão proferido em sede de Recurso Voluntário analisou os diversos argumentos do Contribuinte acerca da legitimidade dos créditos postulados, restando assim ementado:

PIS/COFINS. REGIME NÃO CUMULATIVO. BASE DE CÁLCULO. TOTALIDADE DAS RECEITAS

Para fins de apuração do valor tributável, computa-se o total das receitas, que compreende a receita bruta da venda de bens e serviços e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica, excetuadas as exclusões previstas em lei.

PEDIDO DE RESSARCIMENTO. ÔNUS DA PROVA. REQUERENTE.

O ônus da prova em pedidos de ressarcimento, restituição ou compensação é do requerente (art. 373 do CPC). Não sendo produzido nos autos provas capazes de comprovar seu pretenso direito, o despacho decisório que não deferiu o pedido deve ser mantido.

PERDÃO DE DÍVIDA. CLASSIFICAÇÃO COMO RECEITA FINANCEIRA. IMPOSSIBILIDADE.

A receita decorrente da remissão de dívida, por ato de liberalidade do credor, não se confunde com uma receita financeira, devendo ser classificada como outras receitas operacionais e levada em conta na apuração da Contribuição para o PIS/Pasep.

CRÉDITOS. GLOSAS. FORNECEDORES INIDÔNEOS. OPERAÇÕES SIMULADAS. ADQUIRENTE DE BOA FÉ.

A declaração de inaptidão tem como efeito impedir que as notas fiscais da empresas inaptas produzam efeitos tributários, dentre eles, a geração de direito de crédito das contribuições para o PIS/COFINS. Todavia, esse efeito é ressalvado quando o adquirente comprova dois requisitos: (i) o pagamento do preço; e (ii) recebimento dos bens, direitos e mercadorias e/ou a fruição dos serviços, ou seja, que a operação de compra e venda ou de prestação de serviços, de fato, ocorreu..

Houve interposição de Recursos Especiais tanto pelo contribuinte, como pela Fazenda Nacional.

O apelo do contribuinte restou inadmitido em sede de juízo prévio de admissibilidade e esta decisão mantida em agravo.

Já o Recurso da Fazenda Nacional foi integralmente admitido e tem por objetivo a discussão acerca da reversão de glosas relativas a aquisições realizadas de fornecedores que, inicialmente, foram considerados inidôneos. A discussão trazida a esta Câmara Superior relaciona-se à valoração das provas carreadas aos autos, como consignado no despacho de admissibilidade proferido:

Cotejando os arrestos confrontados, parece-me que há, entre eles, evidente similitude fática mínima, haja vista tratarem ambos de processos de interesse do mesmo contribuinte. Ademais, as decisões paragonadas apreciaram a pretensão recursal de que se aplicassem as conclusões (em última instância) do Acórdão nº 1102-001.075. Ora, enquanto a decisão recorrida acolheu tal pretensão, omitindo-se da análise da prova contida nos presentes autos em favor da análise feita em processo com ônus probatório invertido, o Acórdão nº 3401-004.971, em sentido contrário, julgou que havia óbices intransponíveis para tal liberalidade, analisando a prova dos autos à luz do *onus probandi* vigente.

Em contrarrazões o Contribuinte postula pelo não conhecimento do recurso fazendário por falta de demonstração analítica do dissídio jurisprudencial e, no mérito, pugna pelo seu desprovimento.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheira Tatiana Josefovicz Belisario, Relatora.

I. Conhecimento

Conforme Despacho de Admissibilidade, o Recurso Especial é tempestivo.

Os dispositivos legais apontado como objeto e interpretação divergente são o art. 3º da Lei nº 10.833/03, que trata da apuração de créditos no regime não cumulativo da COFINS, e o **art. 373, I, do Código de Processo Civil de 1973**, que trata do ônus probatório atribuído “ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito”:

Verifica-se claramente divergência no tocante à interpretação do art. 3º, das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, art. 333, I, do Código de Processo Civil¹.

A PGFN, para demonstrar a existência de divergência jurisprudencial, transcreve trecho do acórdão recorrido em que se entendeu por aplicar, ao presente feito, julgamento anteriormente exarado em Auto de Infração reflexo para a exigência do IRPJ, CSLL e IRRF em razão do entendimento de que aquele teria feito coisa julgada relativamente à mesma matéria tratada nestes autos:

No recurso voluntário a recorrente esclarece que possuía enorme quantidade de fornecedores cadastrados, sendo inviável realizar auditoria in loco, mas, em que pese as declarações de inaptidão ou inexistência de fato de alguns fornecedores, requer que se analise a questão a partir do entendimento do STJ no REsp 1.148.444/MG, julgamento representativo de controvérsia, segundo o qual a declaração de inidoneidade das notas fiscais não opera efeitos ex tunc em relação ao adquirente de boa-fé que comprove a veracidade das operações comerciais.

Requer também, antes de adentrar os argumentos para cada fornecedor, que se adote as conclusões alcançadas no processo nº 10835.721527/2012-54, auto de infração reflexo para exigência de IRPJ, CSLL e IRRF.

Não vou adentrar as considerações da recorrente sobre cada caso porque entendo que lhe cabe razão quanto à adoção da decisão exarada na 1ª Seção, apenas que ele não menciona o processo correto. O processo ao qual ele faz referência refere-se ao período de 2007 até o 3º trimestre de 2009, anterior, portanto, ao período que se analisa.

Assim, como já explicado no início do voto, entendo que para essa matéria já há coisa julgada administrativa, nos restando aplicar a decisão contida no Acórdão nº 1401-002.156. Transcrevo então o voto na parte relativa a esta matéria:

(...)”

¹ Embora a PGFN não mencione que o dispositivo legal examinado se refira ao Código de Processo Civil de 1973 e sequer transcreva o texto normativo questionado, é evidente tão conclusão, seja em razão da matéria tratada, seja pela inexistência de tal numeração do CPC/2015.

Redação idêntica ao art. 373, I do CPC/2015.

Para demonstração da similitude fática, apresenta o Acórdão nº 3402-004.971, com a transcrição da ementa e do seguinte trecho do voto condutor:

Das glosas de créditos relativos às aquisições de fornecedores considerados inaptos pela fiscalização

Conforme informa o ilustre Relator, parte das glosas de créditos pleiteados pelo contribuinte no trimestre respectivo do ano-calendário de 2009, referentes à aquisição de couro bovino junto aos diversos fornecedores indicados no termo de verificação fiscal, foi glosada pelo Auditor sob o argumento de que essas aquisições efetivamente não ocorreram, conforme, segundo ele, comprovam os elementos acostados aos autos.

A Recorrente pugna, inicialmente, pela aplicação do decidido no Acórdão CARF nº 1102001.075 julgado pela 1ª Seção e relativo ao efeito das presentes glosas na apuração do IRPJ e CSLL da Recorrente, nos anos-calendário de 2007, 2008 e 2009, no qual foi dado parcial provimento ao Recurso Voluntário para reconhecer a validade de certas operações.

Compartilho das mesma conclusões do Relator, que se manifestou sobre o tema da seguinte forma:

(...)

Acrescento ainda que o processo citado pela Recorrente trata de auto de infração, enquanto o processo ora analisado trata de pedido de ressarcimento no qual cabe à Recorrente o ônus da prova de seu direito creditório.

Em seu recurso voluntário a interessada alega que as operações efetivamente ocorreram e foram pagas, devendo ser mantidos os efeitos tributários dos negócios.

É entendimento pacificado neste Colegiado que cabe à Recorrente o ônus de provar o direito creditório alegado perante a Administração Tributária, conforme consignado no Código de Processo Civil (Lei nº5.869/73), vigente à época, e adotado de forma subsidiária na esfera administrativa tributária:

(...)

A obrigação de provar o seu direito decorre do fato de que a iniciativa para o pedido de ressarcimento ser do contribuinte, cabendo à fiscalização a verificação da certeza e liquidez de tal pedido, por meio da realização de diligências, se entender necessárias, e análise da documentação comprobatória apresentada. O art. 65 da revogada IN RFB nº 900/2008 esclarecia:

(...)

A busca da verdade material deve nortear toda a fase inquisitorial e o contencioso administrativo. A comprovação de uma dada situação fática pode se dar com uma única prova, que por si só é suficiente para se concluir pela ocorrência do fato, ou por um conjunto de elementos/indícios que, se isoladamente não garantem a ocorrência do fato, mas agrupados têm o condão de estabelecer a certeza daquela matéria de fato.

Nesse sentido, a Autoridade Tributária realizou, por meio de auditoria, a análise do direito creditório do contribuinte e concluiu que, pelo conjunto de provas obtidas, eram insubstinentes os créditos pleiteados sobre as aquisições realizadas das empresas J.A Comércio de Couros Ltda, José de Carvalho Lima Júnior, Reginaldo de Carvalho Siqueira ME e Simental Comércio de Couros, haja vista que as operações não teriam efetivamente ocorrido no plano fático.

O Termo de Verificação e Conclusão Fiscal expõe em seus subitens 3.5 a 3.10 e também no ANEXO V as glosas decorrentes de situação irregular de cada fornecedor (fl.1215/1229). Este anexo inclui, separada por fornecedor, documentação referente às operações não comprovadas (fls. 9567/12259 e 12447/13157).

(...)

No presente Recurso, caberia então à Interessada trazer aos autos elementos de prova inequívocos que comprovassem a efetividade das operações, principalmente quanto ao pagamento das notas fiscais e o recebimento das mercadorias, tudo isso visando infirmar as conclusões levadas a efeito pela Fiscalização.

(...)

Nesse sentido, não deve ser reconhecido o direito creditório quanto às aquisições de mercadorias das empresas J.A Comércio de Couros Ltda, José de Carvalho Lima Júnior, Reginaldo de Carvalho Siqueira ME e Simental Comércio de Couros, por falta de comprovação inequívoca da realização das operações, nos termos do art. 82, parágrafo único, da Lei nº 9.430/96.”

Sintetiza a divergência de interpretação nos seguintes termos:

No caso dos autos, o acórdão recorrido concluiu adotar a decisão exarada na 1ª Seção para, nos mesmos moldes, reverter integralmente as glosas dos fornecedores Reginaldo de Carvalho Siqueira-ME, Comércio de Couro Vale do Caeté Ltda e Osmar Gobes dos Santos-ME.

Diversamente, o acórdão paradigmático não aplicou a decisão da 1ª Seção, por tratar de auto de infração, de tratamento distinto do processo de resarcimento no qual o ônus da prova é do contribuinte.

Todavia, entendo que a divergência aqui observada não diz respeito aos citados art. 3º da Lei nº 10.833/03 e o art. 333, I, do CPC/73, não restando, portanto, cumprido o requisito do art. 67, §1º do RICARF/2015, vigente quando da interposição do presente recurso.

O acórdão recorrido fundamentou sua conclusão no entendimento de que, tendo sido os mesmos elementos de prova, relativos ao mesmo período de apuração, previamente examinados na esfera administrativa em sede de processo administrativo reflexo ao presente, teria ocorrido o efeito da coisa julgada administrativa, impelindo a aplicação do resultado ao julgamento posterior.

Cito o seguinte trecho do acórdão recorrido, conclusivo nesse ponto:

Logo, e considerando que já se fez coisa julgada administrativa para as matérias apreciadas no processo 2014-06, quando se tratar de mesma matéria, relativa ao mesmo trimestre de apuração e apreciada a partir dos mesmos fatos e provas, devemos adotar o que foi lá decidido, ainda que não seja essa a ordem desejável de apreciação dos processos. A *contrario sensu*, quando não atendida alguma das condições acima relacionadas, entendo que teremos autonomia para apreciar a matéria. Esse é o critério que vai nortear este voto, sendo o detalhamento realizado no tópico específico.

Especificamente no tópico em que aborda as aquisições realizadas de empresas tidas como inidôneas:

Assim, como já explicado no início do voto, entendo que para essa matéria já há coisa julgada administrativa, nos restando aplicar a decisão contida no Acórdão nº 1401-002.156. Transcrevo então o voto na parte relativa a esta matéria:

Embora o acórdão recorrido transcreva todo o arrazoado do Acórdão nº 1401-002.156, deixa bastante claro que a sua aplicação não se dá em razão de concordância ou não com os critérios lá adotados, mas, apenas, por entender que aquelas razões se tornaram vinculantes, pela coisa julgada administrativa.

Essa conclusão se confirma, inclusive, pelo fato de que, ao analisar notas fiscais de determinado fornecedor - que não fora examinado no Acórdão nº 1401-002.156 - , vale-se exatamente do mesmo critério eleito por aquele julgador:

O processo acima não trata do fornecedor Comercial ZML Ltda. As aquisições desse fornecedor foram analisadas no processo nº 10835.721527/2012-54, mas em relação a período anterior. Como a resolução do litígio reside na comprovação documental da realização das operações de compra e venda, não é possível aproveitar análise que se reporte a outros períodos e a outros documentos probatórios. Irei me utilizar dos mesmos critérios adotados nos julgados da 1ª Seção, mas aplicados ao caso concreto, a partir da documentação juntada aos autos. Em suma, a aquisição é comprovada, essencialmente, pela apresentação de prova de pagamento do preço contratado e de recebimento das mercadorias.

Ou seja, o acórdão recorrido não se debruça sobre a distribuição do ônus da prova, tampouco sobre as diferenças existentes entre os processos administrativos de compensação e de autos de infração. Ainda que o Acórdão nº 1401-002.156 – em sede do qual se entendeu ter se firmado a coisa julgada – tenha adentrado a tal mérito, não foi essa a razão de decidir do recorrido.

Diversamente, o acórdão paradigma nº 3402-004.971, muito embora seja relativo ao mesmo contribuinte e tenha abordado questão similar, adentrou especificamente ao mérito da controvérsia, assinalando expressamente que não haveria falar em aplicação de acórdão anterior relativo ao mesmo período de apuração uma vez que não se tratava de decisão definitiva, tendo sido esse trecho, inclusive, suprimido do apelo especial da PGFN:

A Recorrente pugna, inicialmente, pela aplicação do decidido no Acórdão CARF nº 1102001.075 julgado pela 1ª Seção e relativo ao efeito das presentes glosas na apuração do IRPJ e CSLL da Recorrente, nos anos calendáriose 2007, 2008 e 2009, no qual foi dado parcial provimento ao Recurso Voluntário para reconhecer a validade de certas operações.

Compartilho das mesma conclusões do Relator, que se manifestou sobre o tema da seguinte forma:

Conquanto concorde que é incoerente que as mesmas operações possam receber tratamento contraditório ao serem julgadas por turmas em sessões distintas do CARF, o Acórdão que se pretende aplicar sequer é definitivo, pendente atualmente de análise no âmbito da 1ª CSRF, cabendo aqui a análise específica do mérito das glosas.

Acrescento ainda que o processo citado pela Recorrente trata de auto de infração, enquanto o processo ora analisado trata de pedido de resarcimento no qual cabe à Recorrente o ônus da prova de seu direito creditório.

Temos, portanto, um acórdão recorrido em que há a aplicação da coisa julgada administrativa relativamente a um acórdão anterior definitivo, transitado em julgado, relativo ao mesmo contribuinte, aos mesmos elementos de prova e ao mesmo período de apuração, em contraposição a uma acórdão paradigma que expressamente afirma a inexistência de uma decisão definitiva apta a atrair a aplicação do instituto da coisa julgada administrativa.

Em exercício do chamado “teste da aderência”, não podemos, em absoluto, afirmar que o acórdão paradigma teria chegado à mesma conclusão (pretendida pela Recorrente) acaso existisse, naquelas circunstâncias examinadas, um acórdão anterior definitivo apreciando a apuração do mesmo contribuinte, capaz de configurar uma coisa julgada administrativa, ou seja, relativo aos mesmos documentos e mesmo período de apuração, como são os fatos do acórdão recorrido.

Ou seja, para além da inexistência de interpretação divergente acerca de um mesmo dispositivo legal, ainda se verifica a inexistência de similitude fática quanto aos fundamentos em que se sustentaram as razões de decidir em cada um dos acórdãos comparados.

Em conjectura, poder-se-ia, em sede de Recurso Especial, debater acerca do instituto da coisa julgada administrativa (onde, me parece, efetivamente residiria eventual divergência jurisprudencial acaso superado fosse o aspecto da similitude fática). Contudo, não foi esse o objetivo do apelo fazendário, como resta claro em suas razões, quando, na exposição dos “fundamentos para reforma do acórdão recorrido”, se debruça a questionar o mérito do Acórdão nº 1401-002.156, e não do acórdão recorrido, discorrendo, inclusive, sobre dispositivos legais diversos daqueles indicados como interpretados de forma divergentes.

Por fim, é de se anotar que ainda que se admitisse adentrar ao mérito examinado no Acórdão nº 1401-002.156 (no qual se firmou a coisa julgada), verificar-se-ia que o que diferencia a divergência de entendimento com Acórdão paradigma nº 3402-004.971 sequer reside na questão relativa à distribuição do ônus da prova. Enquanto naquele se entendeu pela suficiência probatória dos documentos apresentados pelo contribuinte, neste a conclusão foi pela insuficiência. Ou seja, o enfrentamento do mérito demandaria o revolvimento da prova e não apenas a fixação da correta distribuição do ônus probatório.

II. Dispositivo

Diante das razões expostas, voto por não conhecer do Recurso Especial apresentado pela Fazenda Nacional.

(documento assinado digitalmente)

Tatiana Josefovicz Belisario

Voto Vencedor

Conselheiro Rosaldo Trevisan, redator designado

Acompanhei a relatora pelas conclusões, em relação ao não conhecimento do recurso, assim como os Conselheiros Semíramis de Oliveira Duro, Gilson Macedo Rosenburg Filho e Liziane Angelotti Meira (Presidente). Assim, externo aqui, na forma do art. 114, § 9º do RICARF, as razões de decidir que prevaleceram no colegiado, e que se alinham ao exposto pela relatora o suficiente para tornar unânime o resultado do julgamento, no sentido de não se conhecer do recuso especial interposto, mas com fundamentos autônomos.

Como exposto na parte dispositiva do acórdão, não se entende que a ausência de divergência resida no fato de o acórdão recorrido ter tomado decisão de outro colegiado administrativo do CARF como vinculante. Tal percepção, derivada de excertos do voto do relator, não está externada em ementa ou na parte dispositiva, que consigna a reversão das glosas de alguns fornecedores, pelo que não houve convicção (e pareceria até avesso à competência dos colegiados, e à própria necessidade de julgamento) de que decisão em processo alheio vinculasse contencioso distinto, sobre outro tributo, ainda que relativo a mesmo período e sujeito passivo.

No entanto, de fato, não há, no presente processo, divergência de interpretação de mesmas situações fáticas e jurídicas, e assiste razão à relatora quando afirma que “**a divergência aqui observada não diz respeito aos citados art. 3º da Lei nº 10.833/03 e o art. 333, I, do CPC/73**”. A divergência diz respeito a circunstâncias peculiares a cada processo.

Recorde-se que não se configura divergência jurídica, para efeito de admissão do recurso especial, se os cenários fáticos não forem semelhantes. Desse modo, o comportamento de diferentes tribunais diante de casos distintos (v.g., no que se refere a conversão ou não em diligência, ou busca pela “verdade material”, ou adoção ou não de precedente não vinculante).

Acorda-se ainda com a relatora nos argumentos adicionais para a negativa de conhecimento, em especial o “teste da aderência”. Está-se seguro de que não é possível afirmar que o acórdão paradigma teria chegado à mesma conclusão (pretendida pela Recorrente) acaso existisse, naquelas circunstâncias examinadas, um acórdão anterior definitivo apreciando a apuração do mesmo contribuinte, relativo aos mesmos documentos e mesmo período de apuração. Ainda mais porque a decisão tomada no paradigma (Acórdão nº 3402-004.971) foi ancorada em questões probatórias:

A documentação apresentada para comprovação de pagamentos das compras e fretes juntadas, por si só, não se mostrou hábil para comprovar de forma inequívoca a realização das operações quanto ao pagamento e recebimento das mercadorias.

Destarte, há vários argumentos adotados pela relatora que encaminham para o não conhecimento do recurso, não se acompanhando o voto da relatora apenas em um deles: a premissa de que a decisão de colegiado distinto teria sido vinculante no acórdão recorrido.

São essas as razões para o não conhecimento do recuso, acompanhando-se a relatora pelas conclusões.

(documento assinado digitalmente)

Rosaldo Trevisan