



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15771.720381/2020-45
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3201-010.541 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de junho de 2023
Recorrente DEVIR LIVRARIA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 04/04/2019 a 07/02/2020

PRELIMINAR QUE SE CONFUNDE COM O MÉRITO. CONCOMITÂNCIA DA DISCUSSÃO DA MATÉRIA NAS ESFERAS ADMINISTRATIVA E JUDICIAL (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. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Voluntário, em razão da concomitância da discussão da matéria nas esferas judicial e administrativa (súmula CARF nº 1). Este julgamento seguiu a sistemática dos recursos repetitivos, sendo-lhe aplicado o decidido no Acórdão nº 3201-010.540, de 27 de junho de 2023, prolatado no julgamento do processo 15771.720809/2019-16, paradigma ao qual o presente processo foi vinculado.

(documento assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis – Presidente Redator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Ricardo Sierra Fernandes, Marcio Robson Costa, Ricardo Rocha de Holanda Coutinho, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Ana Paula Pedrosa Giglio, Tatiana Josefovicz Belisario, Matheus Schwertner Zicarelli Rodrigues (suplente convocado(a)), Helcio Lafeta Reis (Presidente).

Relatório

O presente julgamento submete-se à sistemática dos recursos repetitivos prevista no art. 47, §§ 1º, 2º e 3º, Anexo II, do Regimento Interno do CARF (RICARF), aprovado pela

Portaria MF n.º 343, de 9 de junho de 2015. Dessa forma, adota-se neste relatório substancialmente o relatado no acórdão paradigma.

Para bem relatar os fatos, transcreve-se o relatório da decisão proferida pela autoridade *a quo*:

Entende a Fiscalização que a mercadoria importada mediante o rol de DIs às fls. [...], descrita como "impressos ilustrados YU-GI-OH", foi erroneamente classificada no código NCM 4901.99.00 (outros livros, brochuras e impressos semelhantes, mesmo em folhas soltas), uma vez que a classificação correta seria 9504.40.00 (cartas de jogar), lançando a multa por erro de classificação, os tributos II, IPI, PIS/Pasep-importação e Cofins-importação, juntamente com multa de ofício e juros de mora (autos de infração às fls. [...]).

Porém, a própria Fiscalização relata que o interessada ingressara, *antes* do lançamento, com a ação 0027114-10.2009.4.036100/SP na 19ª Vara Federal para que fosse reconhecido, em relação àquela mercadoria, o direito à imunidade para livros quanto aos *impostos* prevista no art. 150, VI, "d", da Constituição Federal, e a ação 0020039-75.2013.401.6100/SP na 8ª Vara Federal para que se reconhece o direito à alíquota zero em relação às *contribuições* prevista na Lei 10.864/2004, art. 8º, §12, XII. (**Leia-se Lei 10.865/2004 – Grifos meus**).

3. Em sua impugnação às fls. [...], o interessado requer que o lançamento seja declarado *nulo* alegando que, (a) quanto aos impostos, obteve decisão favorável no sentido de que a mercadoria tem natureza de livro, sendo alcançada, assim, pela imunidade constitucional, e que, (b) quanto à contribuições, a exigibilidade estaria suspensa por força de depósito judicial integral.

É o relatório.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento decidiu pela improcedência da manifestação de inconformidade do contribuinte.

Inconformado o contribuinte apresentou Recurso Voluntário alegando, em síntese, não ser o caso de concomitância, requerendo a nulidade do auto de infração e subsidiariamente a suspensão da exigibilidade do crédito atinente à multa regulamentar, até o deslinde processual final do processo n.º 0020039-75.2013.4.03.6100, onde se discute a incidência da alíquota zero do pagamento do pis e cofins sobre os *cards yu-gi-ho*, bem como o direito de classificá-los na ncm n.º 4901.99.00

É o relatório.

Voto

Tratando-se de julgamento submetido à sistemática de recursos repetitivos na forma do Regimento Interno deste Conselho, reproduz-se o voto consignado no acórdão paradigma como razões de decidir:

O Recurso Voluntário atende aos requisitos de admissibilidade, contudo dele não tomo conhecimento em razão da concomitância que se apresenta com outra demanda judicial, conforme abaixo será exposto.

A preliminar arguida trata existência de concomitância, que em verdade é matéria afeta ao mérito, quando oportunamente será tratada.

O recorrente requer que o auto de infração seja anulado em razão de haver decisão transitada em julgado que reconhece a imunidade das mercadorias por ele comercializadas, contudo verifico que não há no lançamento qualquer vício descrito no artigo 59 do Decreto n.º 70.235 de 1972¹, sendo pertinente tratar no mérito a matéria alegada na defesa.

Conforme consta no relatório o processo trata de lançamento relativo a auto de infração em razão de erro na classificação fiscal de mercadoria comercializada pela recorrente. Entende a fiscalização que os “cards Yu-Gi-Hu” se enquadram no NCM 9504.40.00 (cartas de jogar), enquanto que a fiscalizada declarou a classificação na NCM n.º 4901.99.00 (outros livros, brochuras e impressos semelhantes, mesmo em folhas soltas).

Em sua defesa a recorrente alega que a classificação na NCM n.º 4901.99.00 (outros livros, brochuras e impressos semelhantes, mesmo em folhas soltas) esta correta porque assim obteve decisão judicial, transitada em julgado, no processo n.º 0027114-10.2009.4.036100/SP que garante a imunidade para livros quanto aos *impostos* prevista no art. 150, VI, "d", da Constituição Federal.

Ocorre que no que se refere as contribuições sociais o processo judicial n.º 0020039-75.2013.401.6100/SP, ainda esta em andamento no Superior Tribunal de Justiça, REsp n.º 1743497 / SP(2018/0124112-4), sendo o status atual “conclusos ao Min. Humberto Martins (Relator) – pela SJD (51) desde o dia 13/10/2022. (Consulta Processual realizada em 17/05/2023)

Consulta Processual



Tipo de consulta: Consulta pública		Avalie nosso serviço	
selecione a forma de acesso para visualização de autos eletrônicos		E ajude a aprimorar a Consulta Processual	
REsp nº 1743497 / SP (2018/0124112-4) autuado em 28/05/2018			
Detalhes	Fases	Decisões	Petições
			Pautas
	13/10/2022 16:56	Conclusos para decisão ao(à) Ministro(a) HUMBERTO MARTINS (Relator) - pela SJD (51)	
	13/10/2022 16:15	Redistribuído por prevenção, em razão de sucessão, ao Ministro HUMBERTO MARTINS - SEGUNDA TURMA (36)	
	13/10/2022 16:06	Processo recebido para redistribuição por sucessão (30075)	
	13/10/2022 15:51	Recebidos os autos no(a) COORDENADORIA DE ANÁLISE E CLASSIFICAÇÃO DE TEMAS JURÍDICOS E DISTRIBUIÇÃO DE FEITOS (132)	
	13/10/2022 15:48	Remetidos os Autos (para atribuição) para COORDENADORIA DE ANÁLISE E CLASSIFICAÇÃO DE TEMAS JURÍDICOS E DISTRIBUIÇÃO DE FEITOS (123)	
	13/10/2022 14:00	Juntada de Certidão : Certifico que teve início em 28/09/2022 e término em 11/10/2022 o prazo para FAZENDA NACIONAL apresentar resposta à petição n. 806626/2022 (EMBARGOS DE DECLARAÇÃO), de fls. 763. (581)	
	26/09/2022 01:20	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL intimado eletronicamente da(o) Vista Ao Embargado Para Impugnação Dos Edcl em 26/09/2022 (300104)	
	26/09/2022 01:06	PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL intimado eletronicamente da(o) Vista Ao Embargado Para Impugnação Dos Edcl em 26/09/2022 (300104)	
	15/09/2022 01:40	MINISTÉRIO PÚBLICO FEDERAL intimado eletronicamente da(o) Ementa / Acórdão em 15/09/2022 (300104)	

¹ Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

A delegacia Regional de Julgamento entendeu que o presente processo é afetado pela concomitância e assim proferiu seu voto:

4. É evidente que o presente PAF e as referidas ações judiciais abordam a mesma questão: é a mercadoria em tela passível de ser classificada como livro? Da resposta a esta pergunta dependem as decisões quanto à não-incidência do II e do IPI e da incidência de alíquota zero do PIS/Pasep e da Cofins.
5. Resta claro, portanto, a configuração da **concomitância total** em vista da coincidência de objetos, implicando renúncia à discussão na esfera administrativa, devendo ser declarada, nesta esfera, a *definitividade* do lançamento aos *valores principais* dos tributos e à multa por erro de classificação, por força do itens 21(a) e (e) do Parecer Normativo Cosit n.º 7/2014.
6. Note-se que não houve expressa contestação da multa de ofício nem dos juros moratórios. Logo, têm-se tais matérias como não impugnadas, conforme o art. 17 do Dec. 70.235/1972.
7. Assim, VOTO por **não conhecer** da impugnação, mantendo o crédito lançado, declarando sua definitividade no âmbito administrativo.

Em sede recursal o contribuinte alega não haver concomitância e fundamenta a sua defesa nos seguintes termos:

“O que existe, na verdade, é um processo judicial onde se **discute a aplicação da Alíquota Zero de PIS e COFINS sobre Cards Yu-Gi-Ho, processo n.º 0020039-75.2013.403.6100**, ajuizada perante a 8ª Vara Cível da Justiça Federal de São Paulo, pendente de julgamento de Recurso Especial no STJ (RE 1743497) apresentado pelo ora Recorrente, bem como do Agravo Denegatório de Recurso Extraordinário, observada a faculdade reconhecida à Recorrente de depositar judicialmente os valores correspondentes as contribuições, onde também se busca o direito de classificar as mercadorias na NCM 4901.99.00, por equiparação a livros, **em consonância com a decisão judicial transitada em julgado no dia 01/03/2016, nos autos da Ação Declaratória n.º 0027114-10.2009.403.6100, que lhes reconheceu a benesse constitucional da imunidade.**

Dentro desse contexto fático verifica-se que a lide versa sobre o fato da Recorrente ter declarado a mercadoria em NCM diversa daquela que a fiscalização entende por adequada e ela, Recorrente. Assume que assim o fez porque obteve decisão judicial que garante a imunidade dos impostos para livros, logo, equiparando os cards com os livros caberia o reconhecimento da imunidade tributária.

Ademais, o auto de infração enquadra a conduta da fiscalizada como erro de classificação passível de multa em razão de ausência dos impostos de contribuições devidas. No que se refere aos impostos (II e IPI) consta no auto de infração que a fiscalizada obteve decisão favorável ao reconhecimento da imunidade tributária aplicável aos cards, com trânsito em julgado da decisão em 03/03/2016 (e-fls 5).

Dessa forma resta a análise quanto a concomitância entre a ação judicial que busca a alíquota zero das Contribuições Sociais com base nos seguintes fundamentos constantes no Recurso Voluntário:

(...)

O PODER LEGISLATIVO, VISANDO DAR TRATAMENTO TRIBUTÁRIO IGUALITÁRIO AOS LIVROS E/OU EQUIPARADOS, TROUXE EM VIGOR A LEI FEDERAL N.º 10.865/2004 QUE GARANTE ALÍQUOTA ZERO DAS CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS, NA HIPÓTESE DE IMPORTADOS, NOS TERMOS DO ARTIGO 8º, §12º, INCISO XII E ARTIGO 28, INCISO VI.

Assim, SÃO ASSEGURADOS ALÍQUOTA ZERO do PIS e da COFINS, tanto na importação quanto na venda no mercado interno. Vejamos.

“Artigo 8.º - As contribuições serão calculadas mediante aplicação, sobre a base de cálculo de que trata o artigo 7.º desta Lei, das alíquotas de:

...

§ 12 – FICAM REDUZIDAS A 0 (ZERO) AS ALÍQUOTAS DAS CONTRIBUIÇÕES, NAS HIPÓTESES DE IMPORTAÇÃO DE:

...

XII – LIVROS, CONFORME DEFINIDO NO ARTIGO 2.º DA LEI 10.753/2003 (redação dada pela Lei n.º 11.033/2004).

Artigo 28 – FICAM REDUZIDAS A 0 (ZERO) AS ALÍQUOTAS DA CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP E DA COFINS INCIDENTES SOBRE A RECEITA BRUTA DECORRENTE DA VENDA, NO MERCADO INTERNO, DE:

...

VI – **LIVROS, conforme definido no art. 2.º da Lei n.º 10.753**, de 30 de outubro de 2003; (incluído pela Lei n.º 11.033, de 2004).”

CAPÍTULO II

DO LIVRO

Art. 2o Considera-se livro, para efeitos desta Lei, a publicação de textos escritos em fichas ou folhas, não periódica, grampeada, colada ou costurada, em volume cartonado, encadernado ou em brochura, em capas avulsas, em qualquer formato e acabamento.

Parágrafo único. São equiparados a livro:

I - fascículos, publicações de qualquer natureza que representem parte de livro;

II - materiais avulsos relacionados com o livro, impressos em papel ou em material similar;

III - roteiros de leitura para controle e estudo de literatura ou de obras didáticas;

IV - álbuns para colorir, pintar, recortar ou armar;

V - atlas geográficos, históricos, anatômicos, mapas e cartogramas;

VI - textos derivados de livro ou originais, produzidos por editores, mediante contrato de edição celebrado com o autor, com a utilização de qualquer suporte;

VII - livros em meio digital, magnético e ótico, para uso exclusivo de pessoas com deficiência visual;

VIII - livros impressos no Sistema Braille.

Desta forma, a fim de dar tratamento igualitário e coerente com a imunidade constitucional concedida aos cards, a requerente ingressou com a ação ordinária n.º 0020039-75.2013.4.03.6100, ajuizada perante a 8ª Vara Cível da Justiça Federal de São Paulo.

NESTA AÇÃO A IMPUGNANTE OBTEVE SENTENÇA DE PROCEDÊNCIA, SEGUIDA DA INTERPOSIÇÃO DE RECURSO DE APELAÇÃO PELA UNIÃO, RECEBIDA NO DUPLO EFEITO. Por este motivo, a impugnante pleiteou o direito de realizar o depósito judicial para suspender a exigibilidade dos créditos, deferido de pronto de MM. Juízo.

Destarte, CONFORME CONSTA NO PRÓPRIO AUTO DE INFRAÇÃO, A EXIGIBILIDADE DOS CRÉDITOS DE PIS E COFINS ESTÃO SUSPENSOS, POR CONTA DOS DEPÓSITOS JUDICIAS REALIZADOS.

De tudo que aqui foi relatado entendo que o enfrentamento da matéria restou prejudicado em decorrência da concomitância. Isto porque a classificação pretendida para os cards o faz igualar aos livros e este é o tema central do litígio cuja decisão final é prerrogativa única do Poder Judiciário e, portanto, prejudicada sua análise.

Na ação ordinária tratada neste tópico é expressamente requerido o provimento quanto á classificação fiscal equivalente aos livros, pois assim constou no auto de infração:

Ajuizou nova Ação Ordinária n.º 0020039-75.2013.403.6100 perante a 8ª Var. Cível Federal de São Paulo, através da qual discute-se o cabimento da classificação fiscal NCM 4901.99.00, e a aplicação da alíquota zero sobre as contribuições PIS/PASEP Importação e COFINS Importação, nos termos do art. 8º, parágrafo 12, XII da Lei n.º 10.865/2004. **O Juízo originário assim se manifestou nos autos:**

"Resolvo o mérito nos termos do artigo 289, inciso I, do Código de Processo Civil, para julgar procedentes os pedidos, a fim de declarar que a mercadoria - CARDS YU-GI-OH! está sujeita às alíquotas zero em todas as importações (despachos aduaneiros) realizadas pela autora, inclusive as futuras, a partir da data de ajuizamento desta demanda no que diz respeito às PIS/COFINS - Importação ..."

A União Federal interpôs Apelação, recebida nos efeitos devolutivo suspensivo, provocando a remessa do litígio à apreciação do Tribunal Regional Federal, da 3ª Região. A apelação foi distribuída à Sexta Turma, que, previamente ao julgamento apreciou e deferiu o pedido de autorização da Apelada para depositar em juízo os valores correspondentes às contribuições sobre suas importações, de

sorte a suspender a exigibilidade dos créditos tributários enquanto pendente o litígio judicial.

Posteriormente, a Turma proferiu acórdão dando provimento à apelação e à remessa oficial, por unanimidade, negando a natureza de livro aos "Cards Yu-Gi-Oh!" e reconhecendo o enquadramento fiscal e a incidência das contribuições defendidos pela União: (...)

Não restam dúvidas que na Ação Ordinária n.º 0020039-75.2013.403.6100 os objetos, partes e pedidos são idênticos ao litigados neste PAF, do que decorre a concomitância entre referidos processos, atraindo a aplicação da Súmula CARF n.º 1:

Súmula CARF n.º 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.

Diante do exposto, voto por não conhecer do recurso voluntário em razão da concomitância, registrando tão somente que cabe à repartição de origem a aplicação do que fora decidido no âmbito judicial.

Conclusão

Importa registrar que, nos autos em exame, a situação fática e jurídica encontra correspondência com a verificada na decisão paradigma, de sorte que as razões de decidir nela consignadas são aqui adotadas, não obstante os dados específicos do processo paradigma eventualmente citados neste voto.

Dessa forma, em razão da sistemática prevista nos §§ 1º, 2º e 3º do art. 47 do Anexo II do RICARF, reproduz-se o decidido no acórdão paradigma, no sentido de não conhecer do Recurso Voluntário, em razão da concomitância da discussão da matéria nas esferas judicial e administrativa (súmula CARF n.º 1).

(documento assinado digitalmente)

Hélcio Lafetá Reis – Presidente Redator