



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	16004.720383/2013-69
ACÓRDÃO	9303-017.056 – CSRF/3ª TURMA
SESSÃO DE	27 de novembro de 2025
RECURSO	ESPECIAL DO PROCURADOR
RECORRENTE	FAZENDA NACIONAL
INTERESSADO	COSMED INDUSTRIA DE COSMETICOS E MEDICAMENTOS S.A.

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2009

AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA E DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL.
NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. ART. 118, § 6º, DO RICARF.

Não se conhece de Recurso Especial diante da ausência de similitude fática entre o acórdão recorrido e os acórdãos paradigmas, pois não resta demonstrada a divergência jurisprudencial suscitada (Acórdão nº 9303-015.188).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso.

Assinado Digitalmente

Denise Madalena Green – Relator

Assinado Digitalmente

Regis Xavier Holanda – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rosaldo Trevisan, Semiramis de Oliveira Duro, Vinicius Guimaraes, Tatiana Josefovicz Belisario, Dioniso Carvallhedo Barbosa, Alexandre Freitas Costa, Denise Madalena Green, Regis Xavier Holanda (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, contra a decisão consubstanciada no **Acórdão nº 3301-005.610**, de **29/01/2019**, proferida pela 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara desta Terceira Seção de Julgamento do CARF, que por maioria de votos, foi dado PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso Voluntário para afastar: a) a exigência referente aos valores arbitrados, b) a solidariedade da Hypermarchas, e das pessoas físicas e c) afastar a multa qualificada reduzindo a penalidade ao patamar de 75%.

O Acórdão foi assim ementado :

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2009

ALEGAÇÃO DE NULIDADE POR SUPOSTA PRETERIÇÃO DO DIREITO DE DEFESA.

É descabida a alegação de nulidade por suposta preterição do direito de defesa, focalizando Auto de Infração devidamente motivado, com a indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos pertinentes ao caso.

IPI. VALOR TRIBUTÁVEL MÍNIMO. ARBITRAMENTO. PREÇO PARÂMETRO

A recorrente industrializava e vendia, no atacado, para a sua controladora, produtos sem a marca comercial - esta última apunha as marcas e os revendia para outras atacadistas. Isto é, participavam da mesma cadeia produtiva, porém em etapas distintas, com estruturas próprias e distintas de custos industriais e administrativos. E, naturalmente, suas vendas não eram realizadas no mesmo mercado.

Assim sendo, reputo que a fiscalização não aplicou corretamente o disposto no §1º do art. 138 do RIPI/02, pois não apurou o "preço médio do mercado nacional" da recorrente, tendo, por outro lado, adotado o preço médio da controladora, que operava em mercado absolutamente distinto. Por conseguinte, deve ser cancelado o crédito tributário de IPI.

CLASSIFICAÇÃO FISCAL DE PRODUTOS. ERRO. LANÇAMENTO INSUFICIENTE DO IPI NAS NOTAS FISCAIS.

Os produtos "gel fixador" e "gel desodorante fixador" para cabelo classificam-se no código 3305.9000 da TIPI/2002, tributado com alíquota de 22%.

CONDUTA DELITIVA. QUALIFICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SOLIDÁRIA

Não foi adotada qualquer conduta dolosa ou fraudulenta, porém tão simplesmente reorganização lícita de negócios e prática de preços compatíveis com os dos mercados em que atuavam.

Assim sendo, deve ser desqualificada a multa de ofício incidente sobre as diferenças entre o VTM, calculado com base no inciso I do art. 136 do RIPI/92, e

os preços efetivamente praticados, bem como sobre as diferenças de IPI decorrentes de erro na classificação fiscal.

Pelo mesmo motivo, devem ser afastadas as atribuições de responsabilidade tributária solidária à controladora, capitulada no inciso I do art. 124 do CTN, e aos diretores da recorrente e da controladora, fundamentada no inciso III do art. 135 do CTN.

Consta do respectivo acórdão:

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, ser a competência do julgamento da Terceira Seção do CARF, vencidos os Conselheiros Liziane Angelotti Meira (Relatora) e Valcir Gassen. No mérito, acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, dar parcial provimento para afastar a) a exigência referente aos valores arbitrados, b) a solidariedade da Hypermarchas, e das pessoas físicas e c) afastar a multa qualificada reduzindo a penalidade ao patamar de 75%. Vencidos os Conselheiros Salvador Cândido Brandão Junior e a Conselheira Semírames de Oliveira Duro que também afastaram a reclassificação fiscal do produto gel para cabelo e a Conselheira Liziane Angelotti Meira (Relatora) que negou provimento integralmente ao recurso. Designado para o voto vencedor o Conselheiro Marcelo Costa Marques D'Oliveira.

Houve oposição de Embargos de Declaração pelo titular da Unidade da RFB responsável pela liquidação do processo (fls.4.102/4.108), por ter encontrado omissões e contradições no voto vencedor, dificultando a execução do julgado, que admitidos parcialmente pelo Presidente de Turma (fls.4.111/4.113), acarretando a prolação do **Acórdão nº 3301-013.528**, nos termos da ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2009

EMBARGOS. LAPSO MANIFESTO E OBSCURIDADE. ACOLHIMENTO.

Devem ser acolhidos os embargos por lapso manifesto, quando resta claro que, na decisão embargado, ocorreu equívoco quando da identificação dos fatos que ensejaram o lançamento de ofício, bem como das datas em que estes fatos ocorreram.

Consta do respectivo acórdão:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, voto por acolher os embargos inominados opostos pelo Delegado da Receita Federal –DERAT/São Paulo, com efeitos infringentes, para declarar que deve ser cancelado o lançamento de ofício de IPI, calculado com base no art. 138 do RIPI/02, e em relação às vendas realizadas pela Cosmed para a Aprov, no período de 01/01/2009 a 30/06/2009, e para a Hypermarchas, no período de 01/01/2009 a 31/12/2009.

O sujeito passivo também interpôs Recurso Especial às fls.4197/4222, o qual teve seu seguimento negado por despacho exarado pelo Presidente da 3ª Câmara desta 3ª Seção, de fls.4542/4554, em 20/01/2025, por ausência de divergência interpretativa, em relação às seguintes matérias/paradigmas: i) “Incerteza da abrangência e do resultado da pesquisa realizada pela Autoridade Fiscal – Divergência de critério para definição de ‘universo das vendas’” (Acórdãos nºs 3401-003.873 e 204-02.706), ii) “Adoção de preços praticados por empresas localizadas em praças e atuantes em mercados distintos” (Acórdãos nºs 3101-003.894 e 3401-005.228), iii) “Consideração de preços relativos a produtos distintos aos fabricados pela Recorrente” (Acórdãos nºs 3401-00.768 e 3403-001.723) e iv) “Necessidade de consideração dos preços praticados pela Recorrente para a apuração do Valor Médio Tributável” (Acórdãos nºs 3401-003.877 e 3401-003.873).

Irresignado, em 20/06/2005, o sujeito passivo interpôs **AGRAVO** às fls. 4.562/4.584, que foi rejeitado, confirmando a negativa de seguimento do Recurso Especial, por Despacho exarado pelo Presidente da CSRF às fls.4595/4606.

Breve síntese dos fatos

Trata-se o processo de Auto de Infração lavrado em 21/08/2013 pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em São José do Rio Preto/SP (fls. 2.151/2159), em conformidade com o Mandado de Procedimento Fiscal – MPF – nº 0812800-2012-00025-9, para exigência de IPI, em razão de alegada insuficiência de recolhimento do referido imposto por conta da inobservância do **Valor Tributável Mínimo (VTM)**, nas saídas de produtos industrializados pela ora recorrente (filial da COSMED localizada em Taboão da Serra/SP) para estabelecimentos comerciais interdependentes, nos termos do art. 136 e 137 do Decreto nº 4.544/02 (RIPI/02), com acréscimo de multa proporcional de 75%, agravada para 150%, nos termos do art. 80, caput e § 6º, inciso II, da Lei nº 4.502/64, com a redação dada pelo art. 13 da Lei nº 11.488/07.

Consta do Termo de Descrição dos Fatos IPI (fls.2064/2150), que a empresa Cosmed Indústria de Cosméticos e Medicamentos S/A, - integrante do mesmo grupo econômico da empresa denominada Hypermarchas S/A (detentora de 100% das ações da Cosmed) -, é fabricante de medicamentos alopáticos para uso humano, cosméticos e produtos alimentícios (Código da Atividade Econômica - CNAE-Fiscal - nº 2121-1-01), tributada sob a forma do Lucro Real – Anual, e tem por objeto uma vasta gama de produtos e serviços.

Relata, ainda, a Autoridade Fiscal, que da análise de transações realizadas pela autuada, aponta que os preços praticados nas vendas realizadas à empresas ligadas foram significativamente inferiores aos adotados nas vendas para os demais clientes (terceiros), e que os referidos preços são também muito inferiores aos preços de revenda dos mesmos produtos praticados pela empresa atacadista Hypermarchas com seus clientes, o que levou ao entendimento de que teriam sido feitas por valores subfaturados.

Diante da circunstância de que os estabelecimentos envolvidos pertencem a empresas integrantes do mesmo grupo econômico, a fiscalização considerou que o remetente

(interessado neste processo) e o destinatário dos produtos (Hypermarcas) mantêm relação de interdependência, nos termos do art. 136 do RIPI/02.

Diante dos fatos narrados, a fiscalização apurou o VTM de parte dos produtos vendidos pela Cosmed à Hypermarcas, isso porque parcela dos produtos era de fabricação e comercialização exclusiva entre as empresas interdependentes, que, no entender da fiscalização, estavam em praças distintas, portanto não existiria o preço do mercado atacadista, o que ensejaria a utilização do custo de fabricação com os acréscimos, nos termos do art. 137, do RIPI/02.

Nesse sentido, consta do TVF:

A partir da média ponderada mensal dos preços dos produtos revendidos pelas atacadistas (fl. 1976) foi possível a obtenção da base de cálculo do valor mínimo tributável (média ponderada de cada produto relativo ao mês precedente, ou na sua falta, a média correspondente ao mês imediatamente anterior).

Contudo, apuramos que muitos produtos produzidos pela Cosmed e vendidos para a Hypermarcas por valores subfaturados, não possuíam similares vendidos pelas atacadistas na praça do remetente (Taboão e Barueri). Ou seja, solicitamos às atacadistas que informassem apenas o preço médio ponderado mensal dos produtos revendidos com as mesmas características e especificidades dos produtos produzidos pela Cosmed.

O art. 137, supra, determina que inexistindo o preço corrente no mercado atacadista, tomar-se-á por base de cálculo o custo de fabricação acrescido dos demais custos (financeiros, comerciais, administrativos, lucro etc.).

Consta ainda, no Termo de Descrição dos Fatos (TDF), fundamentos no sentido de que parcela dos produtos autuados tiveram a base de cálculo do IPI apurada com base em arbitramento, nos termos do art. 138 do RIPI/02, pelas seguintes razões: (i) inexistem, no mercado atacadista da praça do remetente, produtos com as mesmas características e especificidades dos produzidos pela Cosmed; (ii) restou comprovado que o custo do produto vendido (custos diretos e indiretos) é irreal, subfaturado, uma situação artificial criada pelo grupo econômico Hypermarcas apenas para reduzir a base de cálculo do IPI; (iii) o custo de fabricação apresentado à fiscalização é totalmente incompatível com os custos informados em DIPJ; - quando intimada a apresentar os referidos custos a fiscalizada não informou os custos indiretos individualmente por produto vendido, muito menos apresentou o lucro apurado em cada produto.

Pelas razões acima, em face de não se ter logrado êxito na identificação da "praça do remetente" para a totalidade dos produtos transacionados entre as empresas interdependentes Cosmed e Hypermarcas, a fiscalização segregou os produtos em dois blocos: (i) os produtos com apuração do VTM, nos termos do art. 136 e 137 do RIPI/02 e (ii) os de produção e comercialização exclusiva entre Cosmed e Hypermarcas, cujo preço a ser considerado como base de cálculo para fins de apuração do IPI foi arbitrado nos termos do art. 138, do mesmo RIP.

De acordo com o autuante, a inobservância do valor tributário mínimo também repercutiu no cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e Cofins, uma vez que os produtos farmacêuticos, de perfumaria, toucador ou higiene pessoal estão sujeitos à incidência concentrada/monofásica. Esse procedimento ainda teria possibilitado o aumento da margem de lucro da adquirente, caracterizando uma Distribuição Disfarçada de Lucro (DDL) da Cosmed para a Hypermarcas, cujos efeitos, em relação ao IRPJ e CSLL teriam sido amenizados mediante a concentração de despesas operacionais na controladora, além da realização de incorporações de companhias, adquiridas com ágio, a ser utilizado para reduzir o pagamento de tributos, o que consistiria em planejamento tributário ilícito.

Aponta a fiscalização que o procedimento adotado pelo grupo empresarial e seus dirigentes teria resultado em modificação das características essenciais do fato gerador, de modo a reduzir o montante dos impostos e contribuições devidas, estando caracterizado o evidente intuito de fraudar a Fazenda Pública Federal, fato suficiente para justificar a exasperação das penalidades impostas, consoante artigos art. 44, II, da Lei nº 9.430 de 1996, e alterações da Lei 11.488/2007, bem como os arts. 71, 72 e 73 da Lei 4.502/1964.

À vista do disposto nos artigos 153 e 154 da Lei 6.404/1976, bem como artigos 1.011 e 1.016 da Lei 10.406/2002 - Código Civil Brasileiro, e nos art. 124, inc. I e 135 do CTN, foi imputada responsabilidade solidária tributária à Hypermarcas S.A. e aos senhores Márcio Roberto Marques dos Santos (CPF 189.273.218-12), Regina Célia Barros Dias (CPF 522.822.527-72), Juarez Ênio Dahmer (CPF 411.004.840-00) - diretores da Cosmed – senhores Cláudio Bergamo dos Santos (CPF 101.110.688-43), Nelson José de Mello (CPF 130.110.221-00), Martim Prado Mattos (CPF 221.793.328-07), Carlos Roberto Scorsi (CPF 030.408.158-22), Alexandre Augusto Olivieri (CPF 157.441.608-17) – diretores de Hypermarcas – e Sr. João Alves de Queiroz Filho, CPF 575.794.908-20 (Principal acionista e Presidente do Conselho de Administração de Hypermarcas), conforme Termos de Sujeição Passiva que se encontram nos autos.

Em decorrência das conclusões desta ação fiscal, foram formalizados autos de infração para exigir os tributos PIS, COFINS, IRPJ, CSLL (processo administrativo 16004-720.395/2013-93) e IPI (processos administrativos 16004.720383/2013-69 e 16004.720382/2013-14).

Cientificados da lavratura do Auto de Infração, a empresa autuada e os sujeitos passivos solidários apresentaram impugnações, as quais foram apreciadas pela 3ª Turma da DRJ em Porto Alegre, por meio do **Acórdão nº 10-49.865, proferido em 30/04/2014** (fls.3351/3384), que por unanimidade de votos, resolveram rejeitar a preliminar de nulidade e, no mérito, julgar improcedente a impugnação, para manter a exigência do IPI, no valor de R\$ 52.262.003,31 (cinquenta e dois milhões duzentos e sessenta e dois mil e três reais e trinta e um centavos), e respectivos acréscimos de juros de mora e multa de ofício proporcional, no percentual de 150%, contra a autuada COSMED INDUSTRIA DE COSMETICOS E MEDICAMENTOS S.A. e os responsáveis solidários Hypermarcas S/A, Márcio Roberto Marques dos Santos, Juarez Ênio Dahmer, Cláudio Bergamo dos Santos, Nelson José de Mello, Martim Prado Mattos, Carlos Roberto Scorsi,

Alexandre Augusto Olivieri e João Alves de Queiroz Filho, excluindo desse rol a Sra. Regina Célia Barros Dias.

Em sede de Recurso Voluntário, tanto o Sujeito Passivo principal, COSMED Indústria de Cosméticos e Medicamentos S.A. quanto os responsáveis solidários Hypermarcas S/A, Márcio Roberto Marques dos Santos, Juarez Ênio Dahmer, Cláudio Bergamo dos Santos, Nelson José de Mello, Martim Prado Mattos, Carlos Roberto Scorsi, Alexandre Augusto Olivieri e João Alves de Queiroz Filho, compareceram aos autos, apresentando, na essência, os mesmos argumentos da Impugnação, no mais, contrapondo-se à decisão do colegiado primário.

A 1ª Turma da 3ª Câmara da 3ª Seção de Julgamento do CARF, por meio da **Resolução nº 3301-000.532, de 30/01/2018** (fls.3948/3969), determinou diligência para que a unidade de origem providenciasse a disponibilização nos autos do teor dos arquivos indicados às fls. 1976 a 1982 e consolidasse os valores da presente autuação, segregando-os por modalidade de apuração da base de cálculo, isto é: (i) VTM do art. 136 e 137 do RIPI/02 e (ii) arbitramento do art. 138 do mesmo RIPI. Em resposta, foi juntada a Informação Fiscal às fls.3980/3984. A Recorrente teve oportunidade de se manifestar sobre a Informação Fiscal, conforme documentos constantes às fls. 3990/3998.

Após os trâmites legais, na data de 29/01/2009, a Turma julgadora, por meio do **Acórdão nº 3301-005.610** de fls.4016/4061, decidiram dar parcial provimento aos recursos para afastar a) a exigência referente aos valores arbitrados, b) a solidariedade da Hypermarcas, e das pessoas físicas e c) afastar a multa qualificada reduzindo a penalidade ao patamar de 75%.

Recurso Especial da Fazenda Nacional

No seu Recurso Especial, a Fazenda Nacional suscita divergência jurisprudencial de interpretação da legislação tributária quanto à **apuração do valor tributável mínimo (VTM) do IPI**, e à aplicação das normas dos **arts. 136, I e 137 do RIPI/2002**. Indicou como paradigma os **Acórdãos nº 3301-001.847 e 3201-001.204**.

Em exame de admissibilidade do referido Recurso Especial, o presidente da 3ª Câmara da 3ª Seção do CARF, **DEU SEGUIMENTO** ao Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, nos seguintes termos:

Cotejando os arestos confrontados, emerge evidente o dissídio jurisprudencial quanto à aplicação das normas dos arts. 136, inc. I, e 137 do RIPI/2002. Observa-se que, dada a incontroversa relação de interdependência, o paradigma 3301-001.847 considerou correta a apuração do VTM com base no preço corrente no mercado da empresa comercial interdependente, independentemente do fato de operarem em mercados diferentes, com diferentes estruturas de custos. A decisão recorrida, em sentido oposto, julgou que, inobstante a relação de interdependência, o fato de operarem em mercados diferentes era óbice para a apuração do VTM.

O paradigma 3201-001.204, a seu turno, sublinhou que o VTM deve ser apurado sempre que se constatar a relação de interdependência, independentemente do fato de existir ou não preço corrente no mercado atacadista, caso em que o VTM será calculado com base no custo de fabricação, acrescido dos custos financeiros, de venda, de administração, publicidade do lucro normal e demais parcelas que devam ser adicionadas ao preço da operação.

Devidamente cientificada do Recurso Especial da Fazenda Nacional e do Despacho de Admissibilidade, a contribuinte apresentou suas contrarrazões, manifestando pelo não conhecimento do recurso, e no mérito pelo desprovimento do recurso.

O processo, então, foi sorteado para esta Conselheira para dar prosseguimento à análise do Recurso Especial interposto.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Denise Madalena Green**, Relator

I – Da admissibilidade do Recurso Especial da Fazenda Nacional:

O Recurso Especial de divergência interposto pela Fazenda Nacional é tempestivo, conforme atestado pelo Despacho de Admissibilidade do Recurso Especial. Contudo, em relação aos demais requisitos de admissibilidade previstos no art. 118 do RICARF, penso que não cabe conhecimento. É o que se passa a demonstrar.

Cumpra inicialmente consignar que em decorrência da mesma ação fiscal, foram formalizados dois Auto de Infração relativo ao tributo IPI, além desde processo, direcionado ao ESTABELECIMENTO FILIAL, o Processo nº 16004.720382/2013-14 relativo ao ESTABELECIMENTO MATRIZ, idêntico ao caso posto em julgamento, já foi examinado por esta Turma Julgadora, nos termos do **Acórdão nº 9303-015.188**, proferido em 15/05/2024, de relatoria da Ilustre Conselheira Semíramis de Oliveira Duro, com a seguinte decisão:

Processo nº 16004.720382/2013-14

Recurso Especial do Procurador

Acórdão nº 9303-015.188 – CSRF / 3ª Turma

Sessão de 15 de maio de 2024

Recorrente FAZENDA NACIONAL

Interessado COSMED INDUSTRIA DE COSMETICOS E MEDICAMENTOS S.A.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/07/2009 a 31/12/2009

AUSÊNCIA DE SIMILITUDE FÁTICA E DE DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO ESPECIAL. ART. 118, § 6º, DO RICARF.

Não se conhece de Recurso Especial diante da ausência de similitude fática entre o acórdão recorrido e os acórdãos paradigmas, pois não resta demonstrada a divergência jurisprudencial suscitada.

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.

Pela leitura do referido acórdão, pode-se depreender que o Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, teve o mesmo objeto do aqui analisado, inclusive os acórdãos indicados como paradigma, e ante o princípio da segurança jurídica, aplico aqui integralmente o que foi decidido no julgamento do Acórdão nº 9303-015.188:

Nos termos do art. 118 do RICARF, cabe Recurso Especial se demonstrada a divergência jurisprudencial, com relação a acórdão paradigma que, enfrentando questão fática semelhante, tenha dado à legislação interpretação diversa. Assim, do cotejo entre as decisões, tem-se:

Itens de análise	Acórdão Recorrido	Paradigma nº 3301-001.847	Paradigma nº 3201-001.204
Norma jurídica prequestionada	Arts. 136 e 137 do RIPI/2002 e art. 138 do mesmo RIPI.	Arts. 136 e 137 do RIPI/2002.	Arts. 137, II do RIPI/2002.
Apuração da base de cálculo do IPI	Houve duas apurações: i) VTM do art. 136 e 137 do RIPI/02 e (ii) arbitramento do art. 138 do mesmo RIPI. O cancelamento do auto de infração foi apenas quanto ao item (ii).	O valor tributável mínimo corresponde à média ponderada dos preços de cada produto, vigente no mês precedente ao da saída dos produtos do estabelecimento industrial remetente, e, ainda, não pode ser inferior ao preço corrente no mercado atacadista da praça daquele, no caso de remessa para empresa interdependente.	O valor tributável não pode ser inferior ao preço corrente dos produtos no mercado atacadista do remetente, sendo válida sua apuração com base em notas fiscais de saída de apenas um ou dois estabelecimentos, quando, no procedimento de auditoria, tendo em vista as especificidades dos produtos, não

Itens de análise	Acórdão Recorrido	Paradigma nº 3301-001.847	Paradigma nº 3201-001.204
			forem encontrados outros atacadistas, e o remetente, fabricante dos produtos, não demonstrar sua existência.

Assim, o acórdão recorrido entendeu bem caracterizada a relação de interdependência entre a Hypermarchas e a Cosmed. No entanto, para o período de 01/07/2009 a 31/12/2009, **no tocante ao arbitramento**, julgou que a Fiscalização não aplicou corretamente o disposto no §1º do art. 138 do RIPI/2002,

pois não apurou o "**preço médio do mercado nacional**" da Cosmed, ao adotar o preço médio praticado pela Hypermarchas, que operava em mercado distinto:

Arbitramento do valor tributável mínimo para o IPI

A Hypermarchas detinha 100% das ações da Cosmed, pelo que eram consideradas "interdependentes" para fins de IPI (inciso I do art. 520 do RIPI/02).

Com isto, a base de cálculo do IPI nas vendas da Cosmed para a Hypermarchas tinha de atender o disposto no inciso I do art. 136 do RIPI/02:

"Valor Tributável Mínimo Art. 136. O valor tributável não poderá ser inferior:

I - ao preço corrente no mercado atacadista da praça do remetente quando o produto for destinado a outro estabelecimento do próprio remetente ou a estabelecimento de firma com a qual mantenha relação de interdependência (Lei nº 4.502, de 1964, art. 15, inciso I, e Decreto-lei nº 34, de 1966, art.2º, alteração 5ª);

(...)"

A fiscalização efetuou pesquisas nos mercados onde se localizavam as filiais da Cosmed (Taboão da Serra/SP e Barueri/SP), porém verificou que diversos produtos não eram comercializados naquelas localidades (item 6 do "Termo de Descrição dos Fatos", fl. 2.136).

Para estes casos, então, teria ela de adotar o inciso II do art. 137 do RIPI/02:

"Art. 137. Para efeito de aplicação do disposto nos incisos I e II do art. 136, será considerada a média ponderada dos preços de cada produto, vigores no mês precedente ao da saída do estabelecimento remetente, ou, na sua falta, a correspondente ao mês imediatamente anterior àquele.

Parágrafo único. Inexistindo o preço corrente no mercado atacadista, para aplicação do disposto neste artigo, tomar-se-á por base de cálculo:

(. . .)

II - no caso de produto nacional, o custo de fabricação, acrescido dos custos financeiros e dos de venda, administração e publicidade, bem assim do seu lucro normal e das demais parcelas que devam ser adicionadas ao preço da operação, ainda que os produtos hajam sido recebidos de outro estabelecimento da mesma firma que os tenha industrializado."

Contudo, também não foi possível adotar o inciso II do art. 137, pois concluiu no curso de seus exames que os custos industriais não mereciam fé.

Restou, assim, como única alternativa, o arbitramento (item 6 do "Termo de Descrição dos Fatos", fl. 2.137), previsto no art. 138 do RIPI/02:

"Arbitramento do Valor Tributável

Art. 138. Ressalvada a avaliação contraditória, decorrente de perícia, o Fisco poderá arbitrar o valor tributável ou qualquer dos seus elementos, quando forem omissos ou não merecerem fé os documentos expedidos pelas partes ou, tratando-se de operação a título gratuito, quando inexistir ou for de difícil apuração o valor previsto no art. 133 (Lei nº 4.502, de 1964, art. 17, e Lei nº 5.172, de 1966, art. 148)."

§ 1º Salvo se for apurado o valor real da operação, nos casos em que este deva ser considerado, o arbitramento tomará por base, sempre que possível, o preço médio do produto no mercado do domicílio do contribuinte, ou, na sua falta, nos principais mercados nacionais, no trimestre civil mais próximo ao da ocorrência do fato gerador.

§ 2º Na impossibilidade de apuração dos preços, o arbitramento será feito segundo o disposto no art. 137."

A fiscalização concluiu que houve subfaturamento entre Cosmed e Hypermarcas e que não se eram confiáveis os custos industriais apresentados. E também deduziu que os preços praticados entre as demais empresas do Grupo Hypermarcas não eram reais.

Por isto, viu-se impossibilitada de obter o "valor real da operação".

Buscou-se então o "preço médio dos produtos no mercado do domicílio" das filiais da Cosmed. Contudo, conforme já mencionado, naquelas localidades, não havia produtos idênticos ou similares.

Restou, portanto, uma única alternativa: "*o preço médio do produto (. . .) nos principais mercados nacionais*". E é neste ponto que surgiu minha discordância: foi adotado como preço no mercado nacional o praticado pela Hypermarcas.

Ora, consta no "Termo de Descrição dos Fatos" que a Cosmed industrializava e vendia, no atacado, para a Hypermarcas, produtos sem a marca comercial esta última apunha as marcas e os revendia para outras atacadistas.

Isto é, Cosmed e Hypermarcas participavam da mesma cadeia produtiva, porém em etapas distintas, com estruturas próprias e distintas de custos industriais e administrativos e, naturalmente, suas vendas não eram realizadas no mesmo mercado.

Assim sendo, reputo que a fiscalização não aplicou corretamente o disposto no §1º do art. 138 do RIPI/02, pois não apurou o "preço médio do mercado nacional" da Cosmed, tendo, por outro lado, adotado o preço médio da Hypermarcas, que operava em mercado absolutamente distinto. Por

consequente, voto pelo cancelamento do crédito tributário de IPI correspondente.

Ressalte-se que, para a apuração do IPI que não utilizou o arbitramento, a autuação foi mantida na íntegra, ou seja, o acórdão recorrido concordou com o critério adotado no lançamento nos termos dos art. 136, I e 137 do RIPI/2002, sem fazer qualquer tipo de ajuste aos cálculos apresentados no auto de infração:

O simples fato de estabelecimentos interdependentes praticarem entre si preços diferentes daqueles negociados no mercado, quando da comercialização entre partes não relacionadas, denota o favorecimento entre elas o que, por si só, autoriza a conclusão de que a recorrente, de fato, praticou a infração que lhe foi imputada. Tudo isso, partindo-se do pressuposto de que o RIPI/02, nos seus arts. 136 e 137, traz normas que, claramente, visam impedir que os fabricantes se utilizem de firmas interdependentes para reduzir a base de cálculo do imposto. Assim, existindo mercado atacadista na praça do remetente, o preço do produto negociado entre as empresas interdependentes deveria corresponder ao preço corrente naquele mercado, o que, claramente, não se deu nos autos.

Já o paradigma nº 3301-001.847 concluiu que, uma vez comprovada a relação de interdependência entre as empresas, deve-se adotar o valor tributável mínimo como base de cálculo do IPI incidente nas saídas dos produtos do estabelecimento industrial com destino à comercial interdependente. Tratou-se, no caso, de lançamento de ofício em que uma empresa industrial vendia quase a totalidade de sua produção para a comercial interdependente, no caso sua controladora, com destaque do IPI, sem observar o VTM e por um preço inferior ao que era, em seguida, comercializado no mercado atacadista. Para apurar o correto valor a ser utilizado nas saídas do estabelecimento industrial, deve ser considerado o preço corrente no mercado do único atacadista do município, a empresa comercial interdependente:

Conforme consta da Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal às fls. 05/08 e do Termo de Informação Fiscal às fls. 22/30, e não contestado pela recorrente, a Unilever Brasil Ltda, adquirente de seus produtos e que foram objeto do lançamento em discussão, detém 99,99 % do seu capital social. Assim, comprovada a relação de interdependência, a recorrente, por imposição legal, no período objeto do lançamento em discussão, estava obrigada à adoção do Valor Mínimo Tributável (VTM), como base de cálculo do IPI incidente na saída dos produtos de seu estabelecimento industrial, destinados à interdependente. No presente caso, para a sua controladora, Unilever Brasil Ltda. (...) No presente caso, o autuante calculou os preços médios de cada produto comercializado, pelo atacadista da praça do remetente, vigente no mês precedente ao da saída do estabelecimento da recorrente e, a partir do preço médio ponderado, apurou as diferenças de preços e, consequentemente, do IPI lançado, conforme demonstrado nº

“Relatório de Apuração de Diferenças de IPI a Lançar”. Assim, demonstrada a relação de interdependência e a apuração do VTM tributável de conformidade com os dispositivos legais citados e transcritos anteriormente, a diferença apurada entre os valores praticados pela recorrente e o VTM são passíveis de lançamento de ofício, acrescidas das cominações legais.

Por sua vez, o paradigma nº 3201-001.204 consignou que, nas saídas de produtos tributados pelo IPI para firma interdependente, o valor tributável não pode ser inferior ao preço corrente dos produtos no mercado atacadista do remetente. Nesses casos, considerou válida a apuração do VTM com base em notas fiscais de saída de apenas um ou dois estabelecimentos, quando, em face das especificidades dos produtos, não forem encontrados outros atacadistas:

O Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil afirmou que, para determinação do preço corrente no mercado atacadista, a fiscalização efetuou amplo e detalhado levantamento, com base nos arquivos digitais de notas fiscais entregues por Memphis S/A Industrial e Distribuidora Memphis Ltda. e que foi efetuada conferência, por amostragem, entre os dados constantes dos arquivos digitais e os dos originais das notas fiscais impressas. Os valores dos arquivos digitais também se mostraram consistentes quando comparados com os informados nos livros fiscais. Foram elaboradas pela fiscalização as seguintes planilhas, para apuração dos valores tributáveis mínimos que foram aplicados nas saídas do estabelecimento matriz de Memphis S/A Industrial, em Porto Alegre, RS: (...)

Logo, cotejando os arestos confrontados, conclui-se que os acórdãos indicados pela Recorrente não podem ser admitidos como paradigmas para questionar os valores cancelados pelo acórdão recorrido, pois não se referem ao critério do arbitramento do art. 138 do RIPI/2002, mas sim aos critérios para apuração do VTM, conforme os arts. 136 e 137 do RIPI/2002.

São enquadramentos legais e fundamentos distintos, com regras, causas e efeitos igualmente distintos. Assim, a segregação promovida pela fiscalização demandou análises específicas para cada um dos casos: VTM e arbitramento.

Assim, nos termos do art. 118, §6º, do RICARF, não se conhece de Recurso Especial diante da ausência de divergência jurisprudencial suscitada.

II – Do dispositivo:

Diante do exposto, voto por não conhecer do Recurso Especial proposto pela Fazenda Nacional.

Assinado Digitalmente

Denise Madalena Green

ACÓRDÃO 9303-017.056 – CSRF/3ª TURMA

PROCESSO 16004.720383/2013-69

DOCUMENTO VALIDADO