



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 16366.003423/2007-57
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3101-001.616 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de março de 2014
Matéria IPI - Ressarcimento
Recorrente VILELA VILELA & CIA. LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/10/2002 a 31/12/2002

RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA. CONCOMITÂNCIA. A concomitância de discussão administrativa e judicial de mesma matéria importa em renúncia à esfera administrativa. Súmula 01 do CARF.

Recurso Voluntário Não Conhecido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em não conhecer do recurso voluntário, em face da concomitância.

Luiz Roberto Domingo - Relator, Vice-Presidente no exercício da Presidência

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rodrigo Mineiro Fernandes, Valdete Aparecida Marinheiro, Jose Henrique Mauri (Suplente), Vanessa Albuquerque Valente e Luiz Roberto Domingo (Vice-Presidente no exercício da Presidência). Ausente, justificadamente, o Conselheiro Henrique Pinheiro Torres.

Relatório

Trata-se de pedido de ressarcimento de crédito presumido de IPI, relativo ao ressarcimento de PIS e COFINS de aquisições destinadas à exportação, com fundamento na Lei nº 10.276/2001, do período de apuração referente ao quarto trimestre de 2002.

Retornam os autos após o cumprimento parcial das diligências determinadas pela Resolução nº 3101-000.123, de 09 de dezembro de 2010, na qual foi solicitado que: (i)

fosse juntado aos autos cópia das peças do Mandado de Segurança nº 2007.70.01.007272-7/PR (*inicial, decisão liminar, informações da autoridade coatora, sentença, recursos e Acórdãos dos autos principais e Agravos, bem como certidão de objeto e pé, atualizada*); e (ii) fosse “nomeado perito habilitado pela repartição de origem para, juntamente com assistente técnico a ser nomeado pela Contribuinte”, para constatar o processo produtivo alegado no recurso.”

Instruído o feito com as peças do processo judicial em curso (fls. 421/1243; 1273/1382), manifestou-se o AFRFB pelo retorno e apreciação a este Conselho, posto que verificou o expresse reconhecimento judicial quanto à qualidade de produtor e exportador do contribuinte, assim como o processo judicial já se encontraria em fase de cumprimento de sentença. Aduz que a ocorrência de renúncia à via administrativa está plenamente configurada.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Roberto Domingo, Relator

Com o retorno dos autos da diligência, verifica-se que tal providência apresentou resultados esclarecedores acerca da lide posta nos autos.

A proposta formulada, nos termos do elogioso relatório fiscal elaborado pelo AFRFB Mário Iberê D'Alessio Quintas que, perspicazmente, observou a superveniência de expressa confirmação judicial quanto à posição de produtor exportador do contribuinte, sugerindo o retorno dos autos para apreciação deste Conselho, mostra-se acertada e, portanto, comporta acolhida.

Ante os novos fatos trazidos à baila, torna-se desnecessária a realização da diligência determinada no item “b” da mencionada resolução, razão pela qual a torno sem efeito.

De fato, extrai-se do conjunto probatório acostado aos autos a prejudicialidade da análise deste recurso administrativo quanto ao seu mérito, em razão da judicialização da questão, o que importa em renúncia à via administrativa.

Incialmente, deve-se observar que o presente caso coincide em exatidão a outro apreciado por este E. Conselho Administrativo (PAF n 16366.003420/2007-13), já que ambos versam sobre a mesma controvérsia jurídica, tendo também como fato fundante da prejudicialidade o mesmo Mandado de Segurança e as mesmas razões recursais, diferindo-se somente quanto ao período de apuração.

Contudo, inobstante a decisão unânime proferida à época por este colegiado, impende pontuar o equívoco cometido na apreciação do mesmo.

Analisando o voto condutor proferido pelo eminente Conselheiro Tarásio Campelo Borges, em que pese seu costumeiro acerto, vê-se uma pequena contradição na exposição apresentada, fulcral para determinar a má sorte da decisão colegiada. Senão vejamos:

“(…) A Recorrente é empresa comercial que desempenha atividades que se equiparam à indústria, dedicada à produção, comercialização e exportação de mercadorias nacionais classificadas na TIPI como não tributados NT (tais como mercadorias agrícolas e agropecuárias, entre outras), conforme contrato social em anexo, submetidos a processos que se equiparam a industrialização, de acordo com regulamento do IPI (Decreto nº 4.544 de de [sic] 26/12/2002 – RIPI, em seu artigo 3º, e artigo 4º inciso II).

Do uso subsidiário da legislação do IPI para buscar o conceito de estabelecimento produtor, tenho como fato de somenos importância a alegada equiparação

das atividades da ora recorrente às da indústria, porque operação de beneficiamento não equipara estabelecimento comercial a estabelecimento produtor. A equiparação tem pressupostos específicos, enumerados no artigo 4º da Lei 4.502, de 30 de novembro de 1964, regulamentado no artigo 9º tanto do RIPI 1998 (Decreto 2.637, de 25 de junho de 1998) quanto do RIPI 2002 (Decreto 4.544, de 26 de dezembro de 2002). Distintas da equiparação, a transformação, o beneficiamento, a montagem, o acondicionamento (renovação) e o reacondicionamento ou o reacondicionamento são características próprias das operações industriais.

É certo que a lei do imposto de consumo e os regulamentos do IPI dela decorrentes somente consideram estabelecimento industrial, stricto sensu, aquele que executa operações próprias das indústrias (transformação, beneficiamento, montagem, acondicionamento e reacondicionamento) e cuja produção resulta produto tributado pelo IPI, ainda que de alíquota zero ou isento. Isso acontece porque a saída de mercadorias do estabelecimento produtor é fato gerador do IPI e não há se falar em fato gerador do tributo diante de produtos não tributáveis (NT).

Por outro lado, o crédito outorgado pela Lei 9.363, de 1996, é uma presunção e essa **norma jurídica não delimita o alcance do benefício aos contribuintes do IPI**. Outrossim, quando determina o uso da legislação desse tributo, expressamente indica o seu emprego subsidiário, vale dizer, uso secundário, uso auxiliar, uso subordinado aos ditames da norma extravagante.

Além disso, a confessada natureza comercial da pessoa jurídica corrobora fato denunciado no indeferimento do pedido de ressarcimento: a Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE) cadastrada na Receita Federal do Brasil, tanto da matriz quanto dos estabelecimentos filiais, aponta, inquestionavelmente, para o exercício de atividade comercial, ora atacadista, ora varejista.

Igualmente demonstram o exercício de atividade comercial os livros fiscais “Registro de Apuração de IPI”, “Registro de Entradas” e “Registro de Saídas” e todos os documentos fiscais neles escriturados. Nesses livros não existe um só registro de saída de produtos industrializados pelo estabelecimento, nem de entrada de insumos (matérias-primas, produtos intermediários ou materiais de embalagem), sejam insumos provenientes de pessoas jurídicas, sejam insumos oriundos de pessoas físicas. Quanto ao Código Fiscal de Operações e Prestações (CFOP) consignado nos documentos fiscais, eles são próprios de operações comerciais.

A contradição importa no desfecho da questão, uma vez que, na linha do exposto, se a **“norma jurídica não delimita o alcance do benefício aos contribuintes do IPI.”**

não poderia enumerar como necessários documentos que visam a comprovação, justamente, desta condição de contribuinte do IPI.

No presente recurso, como visto, pleiteia o contribuinte provimento para: 1) Considerar como Receita de Exportação o somatório das vendas ao exterior ou com o fim específico de exportação das mercadorias classificadas na TIPI como NT; 2) Considerar o processo produtivo (beneficiamento); 3) Considerar como integrante da base de cálculo para a incidência do crédito o valor total das aquisições (pessoas físicas e jurídicas); 4) Correção dos valores pleiteados pela incidência da taxa SELIC desde o mês subsequente ao fato gerador conforme decisão judicial em caso concreto.

Contudo, o Mandado de Segurança citado, atualmente em fase de apreciação quanto à admissibilidade dos recursos interposto perante o E. Superior Tribunal de Justiça e E. Supremo Tribunal Federal, abrange inequivocamente todos os pontos passíveis de apreciação no presente feito.

Isto porque, conforme se extrai das informações acostadas por meio das cópias do *mandamus* impetrado, o juízo não somente reconheceu expressamente sua condição de produtor exportador (fls. 1215), como já havia concedido integral provimento jurisdicional em relação ao objeto litigado na via administrativa, tanto é assim que a RFB, inclusive, já apresentou em juízo os cálculos referentes aos créditos ao qual o contribuinte tem direito (fls. 1352/1369 e 1506/1510).

Portanto, no que tange à matéria recursal coincidente com o objeto do writ, aplica-se a Súmula CARF 01:

SÚMULA Nº 1 do CARF: 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, NÃO CONHEÇO DO RECURSO VOLUNTÁRIO.

Luiz Roberto Domingo