



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16682.720568/2018-96
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº **9303-014.564 – CSRF / 3ª Turma**
Sessão de 20 de fevereiro de 2024
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado PHITOTERAPHIA BIOFITOGENIA LABORATORIAL BIOTA LTDA.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2013

RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE DIVERGÊNCIA. NÃO CONHECIMENTO.

O Recurso Especial não deve ser conhecido, quando, do confronto da decisão recorrida com os paradigmas indicados, não restar configurada divergência interpretativa: para a caracterização de controvérsia jurisprudencial, é necessário que haja similitude fática entre as situações analisadas pelos paradigmas e aresto recorrido.

RECURSO ESPECIAL. FUNDAMENTO AUTÔNOMO NÃO ATACADO. NÃO CONHECIMENTO.

Quando existir, na decisão recorrida, fundamentos autônomos para a sua subsistência, o recurso especial deverá atacar todos eles, indicando paradigmas pertinentes para cada fundamento, sob pena de não ser conhecido o apelo de divergência.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)
Liziane Angelotti Meira - Presidente

(documento assinado digitalmente)
Vinícius Guimarães – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Rosaldo Trevisan, Oswaldo Goncalves de Castro Neto, Vinicius Guimaraes, Tatiana Josefovicz Belisario, Gilson Macedo

Rosenburg Filho, Alexandre Freitas Costa, Cynthia Elena de Campos (suplente convocado(a)), Liziane Angelotti Meira (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência, interposto pela Fazenda Nacional, contra a decisão consubstanciada no Acórdão n.º. 3301-010.236, de 25/05/2021, cuja ementa e acórdão seguem transcritos:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/07/2013 a 31/12/2013

PIS MONOFÁSICO. COSMÉTICOS. PARTE RELACIONADAS. INEXISTÊNCIA DE NORMA ANTIELISIVA

Para as operações entre estabelecimento industrial submetido à tributação monofásica das contribuições e estabelecimentos atacadistas do mesmo grupo econômico, não há norma antielisiva nos moldes que existe para o IPI, de acordo com a aplicação do valor tributário mínimo (VTM). Não há critérios legais para a equalização dos preços praticados entre partes relacionadas para ajustados a preços de mercado no caso de PIS e COFINS monofásico.

O arbitramento e desconsideração do negócio jurídico em razão de subfaturamento derivado de um planejamento tributário abusivo, depende da comprovação da existência de fraude, dolo ou simulação nas operações, como a inexistência de substância econômica nas atacadistas, criadas apenas para simular operações e fraudar o Fisco.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Período de apuração: 01/07/2013 a 31/07/2013

COFINS MONOFÁSICO. COSMÉTICOS. PARTE RELACIONADAS. INEXISTÊNCIA DE NORMA ANTIELISIVA

Para as operações entre estabelecimento industrial submetido à tributação monofásica das contribuições e estabelecimentos atacadistas do mesmo grupo econômico, não há norma antielisiva nos moldes que existe para o IPI, de acordo com a aplicação do valor tributário mínimo (VTM). Não há critérios legais para a equalização dos preços praticados entre partes relacionadas para ajustados a preços de mercado no caso de PIS e COFINS monofásico.

O arbitramento e desconsideração do negócio jurídico em razão de subfaturamento derivado de um planejamento tributário abusivo, depende da comprovação da existência de fraude, dolo ou simulação nas operações, como a inexistência de substância econômica nas atacadistas, criadas apenas para simular operações e fraudar o Fisco.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, conhecer do recurso voluntário para dar provimento. Vencidos os Conselheiros José Adão Vitorino de Moraes e Liziane Angelotti Meira, que votaram por negar provimento ao recurso voluntário.

Intimada da decisão, a Fazenda Nacional apresentou recurso especial, suscitando divergência quanto à possibilidade de desconsideração de preços por parte da fiscalização, nas operações de vendas, entre empresas de um mesmo grupo econômico, de produtos sujeitos ao regime monofásico do PIS/COFINS. Aponta, como paradigma, o Acórdão n.º. 3201-003.930.

Em exame de admissibilidade, o Presidente da 3ª Câmara da 3ª Seção deu seguimento ao recurso especial, trazendo, em seu despacho, as seguintes considerações (transcrevi os trechos principais):

2 Análise dos pressupostos materiais de admissibilidade

No que pertine aos pressupostos materiais do recurso especial, deve-se ter sempre em conta que o dissídio jurisprudencial consiste na interpretação divergente da mesma norma aplicada a fatos iguais ou semelhantes, o que implica a adoção de posicionamento distinto para a mesma matéria versada em hipóteses semelhantes na configuração dos fatos embasadores da questão jurídica.

A decisão recorrida invocou o entendimento de que não há falar em planejamento tributário abusivo se não houver a adoção de instrumentos fraudulentos ou simulados de modo a ocultar, postergar ou diminuir o recolhimento de tributos. Aduziu que a

legislação das contribuições sociais “...no regime monofásico não há regra antielisiva como há para o IPI, por isso, não é possível utilizar os preços do atacadista para aplicar na indústria sob a acusação de planejamento tributário abusivo e subfaturamento de preços sem acusação, nem provas, de fraude, dolo ou simulação.”

O Acórdão indicado como paradigma n.º 3201-003.930 está assim ementado:

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2010

(...)

RECURSO VOLUNTÁRIO. EMPRESAS VINCULADAS. IMPORTADORA - INDUSTRIAL. COMERCIAL. VINCULAÇÃO COM AFETAÇÃO DE PREÇOS DOMÉSTICOS. DESCONSIDERAÇÃO DOS PREÇOS NAS TRANSAÇÕES ENTRE PARTES VINCULADAS.

A fiscalização demonstrou que houve afetação de preços domésticos entre empresas vinculadas. Produtos importados e industrializados vendidos abaixo dos preços de livre concorrência no mercado doméstico e, exclusivamente, a empresa vinculada do grupo. A prática de preços de transferência no mercado doméstico e a falta de comprovação de preços em condições de livre concorrência (arm's length) levou a desconsideração dos preços praticados entre as partes vinculadas. Foram considerados os preços praticados pela entidade comercial quando da venda para terceiros não vinculados.

(...)

RECURSO VOLUNTÁRIO. MULTA QUALIFICADA. INEXISTÊNCIA DE DOLO.

A afetação dos preços em função da vinculação entre as entidades, não constitui fraude ou simulação. A favor do sujeito passivo estão a prestação de informações contábeis e fiscais de forma regular. Logo, a divergência entre o sujeito passivo e a fiscalização quanto a operacionalização do planejamento tributário seriam insuficientes para caracterizar a fraude ou simulação e não autoriza a qualificação da multa de ofício, independentemente do posicionamento que se tenha quanto às atividades do grupo empresarial.

(...)

Analisando recurso voluntário interposto contra lançamento de PIS e Cofins devidos em decorrência da incidência monofásica prevista na Lei n.º 10.147, de 21 de dezembro de 2000, sobre receitas auferidas pela venda de produtos de toucador, higiene pessoal, etc., o voto condutor do Acórdão n.º 3201-003.930 para a matéria (vencedor, por maioria-item "c") explicou que prevaleceu o entendimento de que, para a apuração da base de cálculo das contribuições, as entidades grupo econômico operaram com afetação do preço e foram corretamente desconsideradas. Explicou:

“...o preço pelo qual as mercadorias foram negociadas foi desacreditado. Tal preço foi inferior ao que seria se as partes não fossem pertencentes ao mesmo grupo. Logo, prevaleceu o entendimento de que não houve liberdade de negociação em condições de livre mercado. Ao desconsiderar o negócio jurídico entre as entidades, a fiscalização considerou de forma acertada como válidos para fins de tributação do PIS e da COFINS os preços praticados pela entidade (b) comercial e os terceiros adquirentes no mercado interno. Não houve arbitramento de preços, apenas a desconsideração dos preços praticados entre as entidades (a) e (b) de forma exclusiva e sem respaldo no mercado.”

Cotejo dos arestos confrontados

Cotejando os arestos confrontados, parece-me que há, entre eles, a similitude fática mínima para que se possa estabelecer uma base de comparação para fins de dedução da divergência arguida.

Em ambas as decisões, analisou-se planejamento viabilizado pelo mesmo tipo de reorganização societária.

Enquanto a decisão recorrida entendeu que não seria possível infirmar o planejamento sem prova de dolo, fraude ou simulação, o acórdão indicado como paradigma chancelou a desconsideração das operações tidas como afetadas, mesmo não restando configurada a conduta dolosa.

Divergência bem caracterizada.

Intimado, o sujeito passivo apresentou contrarrazões, sustentando, em síntese, que o recurso não deve ser admitido, pois não há similitude fática entre os arestos confrontados, não houve demonstração de divergência jurisprudencial nem prequestionamento da matéria sob discussão. No mérito, sustenta que a decisão recorrida deve prevalecer, assinalando que este Colegiado não se presta a revirar questões fático-probatórias.

Fl. 4 do Acórdão n.º 9303-014.564 - CSRF/3ª Turma
Processo n.º 16682.720568/2018-96

Voto

Conselheiro Vinícius Guimarães, Relator.

Do conhecimento

O Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional é tempestivo, mas não deve ser conhecido, pelas razões expostas a seguir.

Compulsando os arestos recorrido e paradigma, pode-se observar que ambas as decisões tratam de autos de infração para a constituição de PIS/COFINS no regime monofásico, sob a acusação de redução artificial das vendas de produtos de perfumaria, toucador e higiene pessoal – denominados, neste voto, “cosméticos” -, entre empresas do mesmo grupo econômico (interdependentes), para as quais o art. 1º da Lei n.º. 10.147/2000 instituiu alíquotas concentradas e devidas pelas pessoas jurídicas enquadradas na condição de industrial ou de importador desses produtos, reduzindo a zero a tributação sobre as empresas comerciais atacadistas.

Observa-se, no caso concreto, que a fiscalização procedeu a diversas análises para aferir a consistência dos preços praticados entre a empresa industrial/importadora e a comercial atacadista interdependentes, nas vendas de produtos cosméticos, tendo concluído que os valores praticados, registrados nos documentos fiscais e contábeis, foram artificialmente reduzidos, implicando menor tributação do PIS/COFINS monofásicos.

De semelhante modo, verifica-se, no acórdão paradigma, que a autoridade fiscal realizou exames diversos para aferir a consistência dos preços praticados entre a industrial/importadora e a comercial atacadista interdependentes, nas vendas de produtos cosméticos, constatando que os preços foram artificialmente reduzidos, implicando menor tributação do PIS/COFINS monofásicos.

Nessa linha, pode-se asseverar que ambas as decisões se voltam para autuações de PIS/COFINS incidentes sobre as operações de vendas de produtos cosméticos entre empresa industrial/importadora e comercial atacadista, integrantes da mesma estrutura econômica, nas quais a autoridade tributária constatou, em exame de informações e documentos coligidos no procedimento fiscal, a redução indevida dos preços entre as partes interdependentes, buscando, a partir daí, determinar os valores efetivos dos preços dos produtos sujeitos à incidência monofásica do PIS/COFINS.

Ocorre, porém, que a decisão recorrida não se assenta no pressuposto fundamental assumido pelo acórdão paradigma, determinante para aquela decisão, qual seja, o argumento de que os preços praticados entre as partes interdependentes foram abaixo de “preços aceitáveis no mercado”.

Nesse ponto, cotejando o voto condutor da decisão recorrida, observa-se claramente que, na visão do colegiado *a quo*, a fiscalização não conseguiu demonstrar, com provas nos autos, que os preços de vendas praticados entre a indústria e os atacadistas interdependentes eram indevidamente superiores aos preços de mercado – sobretudo porque não haveria provas, coligidas pela fiscalização, de eventuais custos de publicidade, logística e administração de vendas.

Diversamente, no caso do acórdão paradigma, o colegiado ficou convencido, a partir da valoração dos elementos coligidos pela fiscalização, de que o preço de venda praticado entre o industrial e o importador eram abaixo dos “valores aceitáveis” no mercado. Com base nessa premissa, o colegiado entendeu como válido o procedimento fiscal de desconsideração dos preços indicados pelo sujeito passivo, tendo em vista que, para aquela turma de julgamento, os preços eram abaixo dos valores aceitáveis.

Naturalmente, tal paradigma não serve para a demonstração da divergência sustentada pela Fazenda Nacional, uma vez que traz contornos distintos daqueles presentes no acórdão recorrido: no paradigma, o colegiado valora a prova dos autos e entende que há incontroversa afetação de preços nas vendas de cosméticos; no recorrido, a turma assinala que a fiscalização não logrou demonstrar a inadequação dos preços praticados pelo sujeito passivo.

Veja-se, a propósito, que tal argumento de ausência de provas por parte da fiscalização, sustentado pelo colegiado *a quo*, representa fundamento autônomo, não atacado pela Fazenda com a apresentação de paradigma próprio.

Por fim, destaco que não há, no recurso especial, demonstração da legislação tributária que teria sido interpretada de forma divergente. Com efeito, no tópico em que a Fazenda Nacional destina à demonstração do cabimento do recurso, não há identificação da legislação tributária interpretada divergentemente, existindo simples referência às “normas antielisivas”. Nesse caso, quais seriam essas normas? Seria aquela inscrita no art. 116, parágrafo único do CTN? Seriam as normas de arbitramento ou aquelas atinentes ao valor tributável mínimo aplicáveis ao IPI? Como o acórdão paradigma e o acórdão recorrido teriam divergido com relação à interpretação de cada norma?

Saliente-se que, no voto vencedor do acórdão paradigma, não há qualquer menção ao art. 116, parágrafo único do CTN. Naquele voto, a questão da recomposição da base de cálculo do PIS/COFINS é meramente probatória: a fiscalização conseguiu demonstrar que (i) o valor indicado pela recorrente era indevido e que (ii) o valor atuado era o correto – caberia ao sujeito passivo ter trazido provas para afastar o valor indicado pela fiscalização.

Assim, tendo em vista a ausência de similitude entre as decisões contrapostas, bem como a falta demonstração suficiente da legislação interpretada de forma divergente, entendo que o recurso especial não deve ser conhecido.

Conclusão

Diante do acima exposto, voto por não conhecer do recurso especial interposto pela Fazenda Nacional.

(documento assinado digitalmente)

Vinícius Guimarães