



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

**Processo n°** 10830.006932/99-14  
**Recurso n°** 214.292 Voluntário  
**Acórdão n°** **3801-001.474 – 1ª Turma Especial**  
**Sessão de** 24 de setembro de 2012  
**Matéria** IPI - CRÉDITO BÁSICO INDEVIDO  
**Recorrente** IGARATIBA - INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Período de apuração: 21/12/1994 a 31/12/1994, 11/03/1996 a 31/03/1996

PROCESSO JUDICIAL E ADMINISTRATIVO. MATÉRIA IDÊNTICA.  
RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA.

A propositura de ação judicial, com o mesmo objeto do processo administrativo fiscal, implica na renúncia à instância administrativa.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

Flávio de Castro Pontes – Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Flávio de Castro Pontes, José Luiz Bordignon, Maria Inês Caldeira Pereira da Silva Murgel, Jacques Maurício Ferreira Veloso de Melo, Fábio Miranda Coradini e Raquel Motta Brandão Minatel.

## Relatório

Adoto o relatório da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento, que narra bem os fatos:

*Trata-se de processo por meio do qual é exigido o crédito tributário no montante de R\$ 135.536,13, em decorrência do desmembramento do processo nº 10830.000705/97-78, que contém o Auto de Infração original de fls. 01/34, instruído com os documentos de fls. 35/282, formalizado em razão das seguintes infrações à legislação tributária, conforme a Descrição dos Fatos e Enquadramento Legal do auto de infração (fls. 29/34):*

*1. Descumprimento das condições de suspensão do imposto estabelecidas para remessas de produto industrializado, em devolução, para o estabelecimento encomendante;*

*2. Saídas de produto industrializado com utilização de classificação fiscal em desacordo com orientação expedida em processo de consulta;*

*3. Crédito básico indevido, em decorrência:*

*- do creditamento, no período de apuração 3-12/94, de créditos extemporâneos, monetariamente corrigidos, relativo às aquisições, realizadas entre outubro/1989 e agosto/1994, de produtos configurados como materiais secundários;*

*- da compensação de multas de mora pagas em processos de parcelamento com débitos do IPI, nos períodos de apuração 2-03/96 e 3-03/96.*

*Inconformada com a exigência fiscal, a autuada interpôs impugnação de fls. 294/332, instruída com os documentos de fls. 333/359, na qual requer a nulidade do Auto de Infração objeto do presente processo, alegando, em síntese, que:*

*1. Sobre a suspensão do imposto nas remessas, em devolução, para o estabelecimento encomendante (item 01 da autuação):*

*- não houve descumprimento das condições de suspensão nas remessas, em devolução, para o estabelecimento encomendante da industrialização, em razão de o produto a ser envasado nas garrafas (água mineral) estar incluído na tabela da TIPI e, portanto, no campo de incidência do IPI. A isenção do produto a ser envasado não impede a suspensão prevista em lei;*

*- como a água se constitui em alimento vital para o ser humano, tributar esse produto através de sua embalagem, de forma indireta, estaria afastando a total isenção do produto,*

*desviando-se do propósito do legislador e desobedecendo o comando legal;*

*- nenhuma matéria-prima ou produto intermediário foi adicionado ao material recebido, apenas e tão somente a mão-de-obra, sobre a qual estaria incidindo o IPI;*

*2. Sobre a classificação fiscal (item 02 da autuação):*

*- conforme o art. 1º, § 2º, do Decreto-Lei nº 2.227/85, não é devido qualquer imposto sobre a industrialização do produto “pote plástico completo para TODDY”, no período de 08/02/1993 a 02/06/1995, uma vez que, nesse período, o estabelecimento se encontrava sob procedimento de consulta, pleiteando o reconhecimento do enquadramento do produto no código TIPI/SH/88 3923.90.9901 - com alíquota de 0%;*

*- o Despacho Homologatório COSIT/DINOM nº 38/95 padece de insanável vício técnico por não ter observado o critério correto de classificação fiscal, o que levou ao enquadramento totalmente errôneo do produto submetido à consulta no código TIPI/SH/88 3923.30.0000 - “Garrações, garrafas, frascos e artigos semelhantes”;*

*- em razão de o produto ter sido caracterizado, em análise técnica, como “pote sem gargalo”, a impugnante está convicta de que o “pote plástico completo - marca TODDY” deva ser equiparado a “Outros - embalagens para produtos alimentícios” - Código TIPI/SH/88 3923.90.9901;*

*3. Sobre o crédito básico indevido (item 03 da autuação):*

*- não houve aproveitamento indevido dos materiais ditos como secundários, adquiridos entre outubro/89 e agosto/94, ao creditar-se do valor dos materiais com correção monetária dos créditos básicos, relativos à aquisição dos mesmos. A impugnante sustentou sua argumentação em acórdãos do Poder Judiciário favoráveis à aplicação de correção monetária nos créditos em geral e, em especial, em acórdão do STJ favorável à correção monetária do crédito, na saída do produto acabado, correspondente ao ICM incidente na entrada de matéria-prima destinada à industrialização;*

*- as multas de mora não fazem parte dos acordos relativos aos parcelamentos dos débitos e não podem ser cobradas, também, por expressa determinação do CTN, face à confissão espontânea desses débitos. Apoiou seu entendimento em posições da doutrina e acórdãos do Poder Judiciário.*

*Ressalte-se que, em relação à infração capitulada como crédito básico indevido (item 3), a impugnante impetrou, contra a União Federal, Ação Declaratória - processo nº 95.0005903-7 (fls. 95/106), tendo por objeto a correção monetária de créditos extemporâneos do IPI, bem como Ação Declaratória - processo nº 96.0006592-6 (fls. 250/264), tendo por objeto multas de mora*

*pagas em processo de parcelamento de débitos tributários confessados espontaneamente.*

*Em decorrência da existência dos processos judiciais 95.0005903-7 e 96.0006592-6, a autoridade julgadora determinou o encaminhamento do processo nº 10830.000705/97-78, que trata do auto de infração original de fls. 01/34, à repartição de origem, para que o órgão preparador promovesse seu desmembramento, tendo em vista que a parcela da autuação relacionada com as ações judiciais mencionadas deveriam tramitar em processo apartado (fls. 380/381).*

*Segundo a Informação Fiscal de fl. 383, o processo nº 10830.000705/97-78 foi desmembrado, gerando o presente processo de nº 10830.006932/99-14, com os débitos de que trata o item 3 do auto de infração original, no importe de R\$ 135.536,13.*

*Em 27/12/1999, a DRJ/Campinas proferiu a Decisão nº 3.529 (fls. 393/397), em que não conheceu da impugnação pela concomitância entre o processo administrativo e os processos judiciais.*

*Irresignada, a contribuinte apresentou o recurso de fls. 405/423.*

*Em 15/10/2003, a Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes prolatou o Acórdão nº 201-77.290 (fls. 450/453), em que decidiu não conhecer do recurso.*

*Em 28/03/2007, a Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, através do Acórdão nº 302-38.543 (fls. 468/476), anulou o processo a partir da Decisão de 1ª Instância proferida pela DRJ/Campinas, entendendo que houve preterição do direito de defesa, porque a Delegacia de Julgamento não apreciou a matéria referente à classificação de mercadorias, que não estava incluída nas pendências judiciais.*

Mais uma vez a DRJ em Ribeirão Preto (SP) considerou improcedente a impugnação, nos termos do acórdão abaixo:

*Assunto: Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI Período de apuração: 21/12/1994 a 31/12/1994, 11/03/1996 a 31/03/1996*

#### *CONCOMITÂNCIA DE OBJETO.*

*As decisões do Poder Judiciário prevalecem sobre o entendimento da esfera administrativa, assim, não se discute na esfera administrativa a mesma matéria discutida em processo judicial.*

Discordando da decisão de primeira instância, a recorrente interpôs recurso voluntário. Após relatar o histórico do processo, apresentou suas razões para a reforma da decisão *a quo*, alegando em síntese que:

- na persecução de seu objetivo social, a autora adquire de seus fornecedores matérias-primas que geram direito à crédito do IPI, por se integrarem no seu produto final;*
- adquire materiais secundários essenciais para a industrialização de seus produtos, sendo que, tais materiais, em sua maior parte, não compõem o produto final que produz, mas são indispensáveis na sua industrialização, eis que sofrem inegável desgaste no processo produtivo, em função de ação exercida sobre o produto em fabricação, ficando danificados ou até mesmo perdendo suas propriedades físicas ou químicas;*
- a Recorrente continua a comprar esses insumos, pagando, incluído no preço apontado no valor da aquisição, o Imposto sobre Produtos Industrializados que era devido, destacado nas notas fiscais;*
- o crédito do imposto originário da aquisição desses materiais intermediários, ainda que extemporâneo, não pode lhe ser negado, sendo perfeitamente admitida sua utilização para abatimento no montante da exação devida, nos termos da legislação ordinária, especialmente como determina o artigo 82, do Regulamento do IPI;*
- deixando de se aproveitar desse crédito, entende a recorrente, esta sendo violado o Princípio da Não-Cumulatividade, que caracteriza esse tributo, resultando em ato inconstitucional, o que deve ser repellido;*
- uma vez mantida a injustiça apontada acima, a Recorrente continuará a sofrer dilapidação de seu patrimônio, pois arcará com o pagamento de tributo sobre materiais intermediários, que apesar de não agregarem ao produto que comercializa, são fundamentais para sua elaboração;*
- a própria administração tributária tem entendido tal credenciamento, como se infere do Parecer — PN CST 65/79;*
- procurando ver-se restituída do pagamento a maior desse imposto, intentou a ora Recorrente com ação judicial, conforme copia da Petição Inicial já juntada a estes autos do presente processo administrativo;*
- em relação à atuação sobre os créditos originários da inclusão da multa, conforme processo n.º. 96.0006592-6, cumpre esclarecer que nos termos do art. 138 do CTN a multa é autêntica "multa pena", sem poder se falar em complemento indenizatório, vez que este é feito através de cobrança de juros. Os juros se constituem na legítima indenização por mora do contribuinte, enquanto a correção monetária tem condão de manter o poder liberatório da moeda. Assim, essa multa é uma penalidade e como tal, o art. 138 do CTN é muito claro em afastar, quando ocorre a Denúncia Espontânea do contribuinte devedor;*

Processo nº 10830.006932/99-14  
Acórdão n.º **3801-001.474**

**S3-TE01**  
Fl. 6

---

*- é muito clara a inaplicabilidade de multa, incidente sobre os valores devidos ao Fisco, quando estes tiverem sido objeto de confissão espontânea do devedor. Ilegal sua cobrança por afrontar as disposições expressas no art. 138 do CTN;*

*- se a administração pública tivesse se manifestado rapidamente reconhecendo o direito da Recorrente, não teria ela que se socorrer do Poder Judiciário para tanto, pois o próprio Supremo Tribunal Federal, por meio de sua Súmula 473, manifesta que a administração pode anular seus próprios atos quando eivados de vícios que os tornam ilegais, porque deles não se originam direitos.*

Por fim, requereu que seu recurso fosse conhecido e provido integralmente para julgar improcedente o auto de infração.

É o relatório.

## Voto

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais pressupostos recursais, portanto, dele tomo conhecimento.

Como relatado, estes autos administrativos é decorrente do desmembramento do processo nº 10830.000705/97-78, que tem por matérias os itens 1 (descumprimento das condições da suspensão pelo remetente do produtos) e 2 (operação com erro de classificação fiscal e/ou alíquota) do auto de infração de fls. 01/34.

Desta forma, o presente processo de nº 10830.006932/99-14 tem por objeto tão-somente as matérias do item 3 do auto de infração, isto é, as glosas de créditos básicos indevidos (créditos extemporâneos) e a compensação de valores pagos a título de multa de mora.

Não se pode perder de vista que as matérias objeto deste litígio administrativo foram contestadas judicialmente.

Do exame deste processo, constata-se que a interessada ajuizou uma ação ordinária junto à 4ª Vara Cível Federal de São Paulo objetivando a declaração do direito ao crédito dos valores pagos à título do Imposto sobre Produtos Industrializados, na aquisição de materiais intermediários essenciais a linha de produção, até a data do seu aproveitamento, sendo corrigidos monetariamente pela Unidade Fiscal de Referência – UFIR, autos nº 95.0005903-7, segundo petição inicial de fls. 95 a 106.

Outrossim, a recorrente propôs uma ação declaratória objetivando a declaração da inexistência de relação jurídica entre as Autoras e a União Federal, que as obrigue ao pagamento da imposição da multa de mora, nos débitos parcelados, nos casos de denúncia espontânea, por falta de amparo legal, assim como seja declarado o direito de compensar esses valores recolhidos indevidamente, corrigidos monetariamente com os devidos a título de Imposto sobre Produtos Industrializados, PIS e Cofins, respectivamente, apurados após tais recolhimentos indevidos, na forma da Lei 8.383/91.

Indubitável é que o objeto dessas ações judiciais é o mesmo deste processo administrativo, créditos básicos extemporâneos e compensação de valores pagos a título de multa de mora. Assim incide o parágrafo único do art. 38, da Lei nº. 6.830/80, que dispõe:

*Art. 38 - A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.*

*Parágrafo Único - A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer*

*na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.*(grifou-se)

O excelso Supremo Tribunal Federal já manifestou acerca da constitucionalidade desse dispositivo, conforme decidido no recurso extraordinário nº 233.582:

*EMENTA: CONSTITUCIONAL. PROCESSUAL TRIBUTÁRIO. RECURSO ADMINISTRATIVO DESTINADO À DISCUSSÃO DA VALIDADE DE DÍVIDA ATIVA DA FAZENDA PÚBLICA. PREJUDICIALIDADE EM RAZÃO DO AJUIZAMENTO DE AÇÃO QUE TAMBÉM TENHA POR OBJETIVO DISCUTIR A VALIDADE DO MESMO CRÉDITO. ART. 38, PAR. ÚN., DA LEI 6.830/1980.(...). É constitucional o art. 38, par. ún., da Lei 6.830/1980 (Lei da Execução Fiscal - LEF), que dispõe que "a propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo [ações destinadas à discussão judicial da validade de crédito inscrito em dívida ativa] importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto". Recurso extraordinário conhecido, mas ao qual se nega provimento.(STF, Tribunal Pleno, RE 233.582 ,de 16/08/2007, DJe-088 de 16-05-2008, rel. Min. Marco Aurélio).(grifo nosso)*

Em relação ao conteúdo desse dispositivo legal, Paulsen, Bergmann e Schroder<sup>1</sup> lecionam:

*O parágrafo em questão tem como pressuposto o princípio da jurisdição una, ou seja, que o ato administrativo pode ser controlado pelo Judiciário e que apenas a decisão deste é que se torna definitiva, com o trânsito em julgado, prevalecendo sobre eventual decisão administrativa que tenha sido tomada ou pudesse vir a ser tomada. Considerando que o contribuinte tem direito a se defender na esfera administrativa mas que a esfera judicial prevalece sobre a administrativa, não faz sentido a sobreposição dos processos administrativo e judicial. A opção pela discussão judicial, antes do exaurimento da esfera administrativa, demonstra que o contribuinte desta abdicou, levando o seu caso diretamente ao Poder ao qual cabe dar a última palavra quanto à interpretação e à aplicação do Direito, o Judiciário. Entretanto, tal pressupõe a identidade de objeto nas discussões administrativa e judicial". (grifo nosso)*

De fato, se o sujeito passivo recorre ao Poder Judiciário, por uma questão de lógica, ele está desistindo tacitamente da esfera administrativa, visto que a decisão do Poder Judiciário é soberana.

Eventuais decisões antagônicas, nas esferas administrativa e judicial, teriam uma única solução, qual seja, prevaleceria a da esfera judicial, em razão do princípio constitucional da jurisdição única, art. 5º, XXXV, da Constituição Federal. Destarte, não faz sentido a continuação da discussão no âmbito administrativo, pois o mérito da questão será decidido pelo Poder Judiciário com efeito de coisa julgada.

<sup>1</sup> Leandro Paulsen, René Bergmann Ávila e Ingrid Schroder Sliwka. Direito Processual Tributário: processo administrativo fiscal à luz da doutrina e da jurisprudência. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2010, p. 447-448.

Corroborando esta teoria, o Superior Tribunal de Justiça (STJ), no julgamento do recurso especial nº 840.556, assim se pronunciou:

*TRIBUTÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. MANDADO DE SEGURANÇA.AÇÃO JUDICIAL. RENÚNCIA DE RECORRER NA ESFERA ADMINISTRATIVA. IDENTIDADE DO OBJETO. ART. 38, PARÁGRAFO ÚNICO DA LEI Nº 6.830/80.*

*1. Incide o parágrafo único do art. 38, da Lei nº 6.830/80, quando a demanda administrativa versar sobre objeto menor ou idêntico ao da ação judicial. 2.(...) 3. In casu, os mandados de segurança preventivos, impetrados com a finalidade de recolher o imposto a menor, e evitar que o fisco efetue o lançamento a maior, comporta o objeto da ação anulatória do lançamento na via administrativa, guardando relação de exclusão.4. Destarte, há nítido reflexo entre o objeto do mandamus – tutelar o direito da contribuinte de recolher o tributo a menor (pedido imediato) e evitar que o fisco efetue o lançamento sem o devido desconto (pedido mediato) - com aquele apresentado na esfera administrativa, qual seja, anular o lançamento efetuado a maior(pedido imediato) e reconhecer o direito da contribuinte em recolher o tributo a menor (pedido mediato).5. Originárias de uma mesma relação jurídica de direito material, despicienda a defesa na via administrativa quando seu objeto subjugava-se ao versado na via judicial, face a preponderância do mérito pronunciado na instância jurisdicional. (...) (STJ, 1ª Turma, REsp 840.556-AM, de 26/09/2006, DJ 20/11/2006, rel. Min. Francisco Falcão) (grifo nosso)*

Assim sendo, a existência de ações judiciais, por parte da requerente, com o mesmo objeto desse processo administrativo fiscal importa na renúncia à esfera administrativa no que tange a exigência do recolhimento da Cofins. Em relação a essa discussão, aplica-se a Súmula nº 01 do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) que uniformizou o seguinte entendimento:

*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.*

Registre-se, por oportuno, que os Conselheiros têm o dever de observar as súmulas, nos termos do art. 72 do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - RICARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22/06/2009:

*Art. 72. As decisões reiteradas e uniformes do CARF serão consubstanciadas em súmula de observância obrigatória pelos membros do CARF.*

Processo nº 10830.006932/99-14  
Acórdão n.º **3801-001.474**

**S3-TE01**  
Fl. 10

---

Em face do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário, visto que a recorrente submeteu à apreciação do Poder Judiciário as matérias objeto desse processo.

(assinado digitalmente)

FLÁVIO DE CASTRO PONTES - Relator

CÓPIA