



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

Processo n° 11020.000977/2010-95
Recurso n° De Ofício e Voluntário
Acórdão n° 3401-003.439 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de março de 2017
Matéria IPI - Classificação Fiscal de Mercadorias
Recorrentes ADERE INDÚSTRIA SERIGRÁFICA LTDA.
FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2004

CONCOMITÂNCIA. AÇÃO JUDICIAL. SÚMULA CARF Nº 1. CONHECIMENTO UNICAMENTE DA MATÉRIA DISTINTA DAQUELA TRATADA NO PROCESSO JUDICIAL.

A teor da Súmula CARF nº 1, importa renúncia às instâncias administrativas a propositura de ação judicial pelo sujeito passivo 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.

MULTA DE OFÍCIO. NATUREZA CONFISCATÓRIA. SÚMULA CARF Nº 2. APLICAÇÃO.

Em conformidade com a Súmula CARF nº 2, este Conselho não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

IPI. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. DESCABIMENTO DA MULTA QUALIFICADA ANTES DO TRÂNSITO EM JULGADO DA DECISÃO CONDENATÓRIA REFERENTE À INFRAÇÃO ANTERIOR.

Somente a partir do trânsito em julgado administrativo de decisão que aplica a multa de infração a conduta infratora do agente configura a reincidência específica e, conseqüente, agravamento da multa. É descabida a qualificação da multa, portanto, antes do trânsito em julgado da decisão condenatória referente à infração anterior.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Por unanimidade de votos, negou-se provimento ao recurso de ofício e ao recurso voluntário.

ROSALDO TREVISAN - Presidente.

LEONARDO OGASSAWARA DE ARAÚJO BRANCO - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Rosaldo Trevisan (Presidente), Leonardo Ogassawara de Araújo Branco (Vice-Presidente), Augusto Fiel Jorge D'Oliveira, Eloy Eros da Silva Nogueira, André Henrique Lemos, Fenelon Moscoso de Almeida, Rodolfo Tsuboi (suplente), e Orlando Rutigliani Berri (suplente).

Relatório

1. Trata-se do **Auto de Infração nº 1010600/00590/09**, situado às *fls.* 02-07, lavrado com a finalidade de formalizar a exigência de Imposto sobre Produtos Industrializados (IPI), acrescido de juros de mora e das multas de ofício, conforme o caso, de 75%, por falta de lançamento do referido imposto, ou de 150%, por reincidência específica, de maneira a totalizar o crédito tributário no valor histórico de R\$ 2.431.545,74.

2. Em 28/04/2010, a contribuinte, irresignada, apresentou **impugnação**, situada às *fls.* 550 a 568, na qual requereu, em especial, a necessidade da suspensão do presente processo administrativo até o ulterior trânsito em julgado de processo judicial em que discute idêntica matéria.

3. Em 12/08/2010, a 3ª Turma da Delegacia Regional do Brasil de Julgamento em Porto Alegre (RS) proferiu o **Acórdão DRJ nº 10-26.770**, situado às *fls.* 693 a 701, que entendeu ser a impugnação procedente em parte, decidindo, em síntese: **(i)** não conhecer da impugnação no que diz respeito à classificação fiscal dos produtos objeto da autuação e à correspondente alíquota do IPI, dada a opção do sujeito passivo de discutir essa matéria na esfera judicial, restando definitiva, portanto, a exigência de IPI no valor de R\$ 288.904,83 acrescido de juros de mora, e também restando improcedente o pedido de suspensão do presente processo administrativo; **(ii)** não conhecer da preliminar de inconstitucionalidade das multas de ofício; **(iii)** no mérito, na parte litigiosa, julgar procedente em parte a impugnação para considerar descabida a majoração da multa de ofício do IPI não lançado nas notas fiscais, de 75% para 150%, por não ter ocorrido a reincidência específica imputada ao infrator; **(iv)** manter a multa de ofício sobre o IPI exigido no Auto de Infração das *fls.* 2 a 7 (vol. I), no valor total de R\$ 216.678,62, e cancelar o excedente dessa penalidade, no valor total de R\$ 216.678,62; e **(v)** manter a multa de ofício sobre o IPI não lançado, mas não exigido no Auto de Infração das *fls.* 2 a 7 (vol. I), pela cobertura de créditos, no valor total de R\$ 871.625,91, e cancelar o excedente dessa penalidade, no valor total de R\$ 767.440,95, conforme ementa abaixo transcrita:

Assunto: IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS - IPI

Período de apuração: 30/04/2005 a 31/12/2008

OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL.

A propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial, por qualquer modalidade processual, antes ou depois da autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas.

ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.

A autoridade administrativa não é competente para examinar alegação de inconstitucionalidade da multa de ofício.

FALTA DE LANÇAMENTO DO IPI. MULTA DE OFÍCIO. MAJORAÇÃO. REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. DESCABIMENTO.

É descabida a majoração da multa de ofício por falta de lançamento do IPI, por suposta reincidência específica, no caso de ter ocorrido a prática da mesma infração antes da data em que passou em julgado administrativamente a decisão condenatória referente à infração anterior.

4. Em 26/10/2010, a contribuinte, cientificada da decisão de primeira instância administrativa em 05/10/2010, apresentou **recurso voluntário**, situado às fls. 727 a 741, alegando, em síntese, dois argumentos: **(i)** o caráter confiscatório da multa cominada; e **(ii)** a necessidade da extinção do presente processo administrativo até o ulterior trânsito em julgado da **ação declaratória nº2009.71.07.004830-3** ("ação declaratória cumulada com anulação de ato declaratório de lançamento de dívida tributária"), situada às fls. 461 a 472, distribuída em 29/09/2009 contra a União Federal, e que tramitou na Vara Federal de Caxias do Sul da Subseção Judiciária de Santa Catarina.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Ogassawara de Araújo Branco

5. Os recursos de ofício e voluntário preenchem os requisitos formais de admissibilidade e, portanto, deles tomo conhecimento.

6. O auto de infração e a decisão objurgada se referem à falta de recolhimento de IPI decorrente de erro de classificação fiscal e de alíquota, sendo que a incidência da multa foi imposta na proporção de 75% decorrente do lançamento de ofício e de 150% em virtude de reincidência específica.

7. A discussão se cinge ao fato de a contribuinte ter dado saída, durante o período fiscalizado, correspondente a abril de 2005 a dezembro de 2008, a produtos por meio

da classificação NCM 4908.90.00, oferecidos à tributação do IPI a uma alíquota zero (*capítulo 49: livros, jornais, gravuras e outros produtos das indústrias gráficas; textos manuscritos ou datilografados, planos e plantas; posição 4908: decalcomanias de qualquer espécie; item e subitem 4908.90.00: Outras*).

8. Concluiu a autoridade fiscal, por seu turno, que, na verdade, a classificação correta seria a NCM 3919.90.00, com IPI incidente a uma alíquota de 15% (*capítulo 39: plásticos e suas obras; posição 3919: chapas, folhas, tiras, fitas, películas e outras formas planas, autoadesivas, de plásticos, mesmo em rolos; item e subitem 3919.90.00: outras*).

9. Tal entendimento apontado pela acusação fiscal se deve, em síntese, ao material utilizado nos produtos industrializados pela contribuinte: os "**decalques plásticos auto-adesivos, faixas decorativas e etiquetas plásticas auto-adesivas**" não estariam enquadrados no capítulo 49 ("*livros, jornais, gravuras e outros produtos das indústrias gráficas; textos manuscritos ou datilografados, planos e plantas*"), mas no capítulo 39 ("*plásticos e suas obras*").

10. Necessário, contudo, analisar, em primeiro lugar, o conteúdo da **ação declaratória nº 2009.71.07.004830-3** para se verificar a extensão da cognoscibilidade administrativa. A partir da leitura da peça inicial da ação em referência, situada às *fls.* 461 a 472, constata-se que, apesar de tratar de auto de infração diverso daquele tratado no presente processo administrativo, o objeto em discussão é justamente a classificação fiscal das mercadorias em apreço, conforme trecho abaixo recortado:

II - DO DIREITO

DA LEGALIDADE DO ENQUADRAMENTO DOS PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS PELA REQUERIDA NO CÓDIGO 4908.90.00 DA TI-PI E DA IMPROPRIEDADE DA AUTUAÇÃO (ENQUADRAMENTO NO CÓDIGO 3919.90.00)

11. Recorta-se, ainda, o pedido da ação judicial:

III - DOS PEDIDOS

FACE AO EXPOSTO, requer-se a V. Exa.:

a) seja a presente ação julgada totalmente procedente, para declarar aplicável aos produtos industrializados pela requerente o enquadramento na classificação fiscal código 4908.90.00 da TIPI, por consequência, declarado insubsistente de pleno direito o ato declaratório de dívida – auto de infração nº 1010600/00382/01 –, nos termos do aqui fundamentado e demonstrado, condenando-se a requerida, União – Fazenda Nacional, em custas e honorários advocatícios;

12. Assim, **correta** a decisão do julgador de primeiro piso ao apontar para a coincidência de objetos entre a defesa administrativa utilizada pela contribuinte e ação judicial em curso, em estreita consonância, sob o ângulo normativo, com a Súmula CARF nº 01, o parágrafo único da Lei nº 6.830/1980 e com o art. 87 do Decreto 7.5.74/2011, e, sob uma perspectiva fática, em conformidade com a petição inicial trazida a conhecimento pelo próprio sujeito passivo que, em sua impugnação, afirma expressamente, à fl. 560: "(...) *na referida ação, busca-se, além da anulação do auto de infração (...) a declaração de aplicabilidade aos produtos industrializados pela impugnante o enquadramento na classificação fiscal 4908.90.00 da TIPI, inclusive em relação aos decalques plásticos auto-adesivos, faixas decorativas e etiquetas plásticas auto-adesivas*".

13. A decisão prossegue na análise da contestação administrativa das multas de ofício, inclusive a majoração do percentual de 75% para 150% com fundamento em reincidência específica, por se tratar de matéria diferenciada. Neste sentido, cabe a observância do trecho final da matéria sumulada por este Conselho:

Súmula CARF nº 01 - *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.*

14. Irreprochável também a argumentação do **Acórdão DRJ nº 10-26.770** neste particular, pois o aplicador se encontra em perfeitas condições de analisar a questão atinente à exacerbação da multa independentemente do desfecho da ação judicial, uma vez que se constata a existência de requisitos objetivos para a aplicação da qualificação. Assim, é possível se apreciar a existência ou não de tais requisitos **independentemente** do desfecho da ação judicial, pois distinta da matéria nela analisada.

15. Uma vez que se decida pelo conhecimento, passamos à análise da alegação do caráter confiscatório das multas: sobre este particular, aplica-se a Súmula CARF nº 02 e não se conhece da preliminar suscitada no recurso voluntário de inconstitucionalidade das multas. Passa-se a analisar, portanto, a questão atinente à reincidência específica.

16. Constata-se, em primeiro lugar, a autuação da contribuinte por erro de classificação fiscal e de alíquota do IPI, de faixas decorativas, etiquetas e decalques, de material plástico, auto-adesivos, obtidos por serigrafia, discutido no **Processo Administrativo nº 11020003868/2002-10**. Recorta-se, da decisão recorrida, o seguinte trecho respeitante a tal processo:

*"(...) as cópias de peças do Processo nº 11020003868/2002-10, nas fls. 667 a 683 (vol. IV), obtidas por este relator, evidenciam que o mencionado processo seguiu tramitando, para fins de exame da admissibilidade do recurso especial apresentado pelo sujeito passivo, contra o citado Acórdão nº 302-35.677, de 13 de agosto de 2003, tendo sido finalmente inadmitido o recurso especial em 19 de novembro de 2008, pelo Despacho nº 47, da Terceira Câmara do antigo Terceiro Conselho de Contribuintes, reproduzido nas fls. 672 e 673 (vol. IV), do qual o interessado tomou ciência em **20 de fevereiro de 2009**, conforme Intimação e AR copiados, respectivamente, nas fls. 674 e 683 (vol. IV), data em que, portanto, ocorreu o trânsito em julgado" - (seleção e grifos nossos).*

17. Sob tais fundamentos fáticos, entendeu o julgado *a quo*, novamente de maneira irrepreensível, que não se materializou a reincidência imputada à contribuinte naquilo que concerne às infrações cometidas entre abril de 2005 e julho de 2008, uma vez que foram praticadas **antes** do trânsito em julgado da decisão condenatória referente à infração anterior, devendo, **unicamente neste período**, ser reduzida a multa de ofício majorada para o patamar básico de 75%.

18. Neste sentido, a jurisprudência deste Conselho, em conformidade com o **Acórdão CARF nº 3402003.006**, de relatoria do Conselheiro Carlos Augusto Daniel Neto, julgado em sessão de 26/04/2016 pela 2ª Turma desta Câmara, que decidiu, por unanimidade de votos, de maneira correta, pela aplicação do "(...) conteúdo literal do art. 479 do RIPI/2002, que exige o trânsito em julgado administrativo, com o encerramento da discussão de forma definitiva nesta instância" para a cominação da pena de reincidência específica. Recorta-se trecho da ementa da decisão em referência:

MULTA QUALIFICADA PELA REINCIDÊNCIA ESPECÍFICA. PRAZO. Somente o trânsito em julgado administrativo de decisão que aplica a multa de infração gera os efeitos de da regra de agravamento por reincidência específica (...).

19. Assim, deve a multa ser qualificada, em virtude de reincidência específica, unicamente a partir do trânsito em julgado do Processo nº 11020003868/2002-10, devendo, às infrações cometidas entre abril de 2005 e julho de 2008, ser aplicada apenas a multa de ofício básica de 75%.

Processo nº 11020.000977/2010-95
Acórdão n.º **3401-003.439**

S3-C4T1
Fl. 774

Assim, voto por conhecer e, no mérito, negar provimento ao recurso de ofício e ao recurso voluntário, mantendo a decisão recorrida pelos seus próprios fundamentos.

Leonardo Ogassawara de Araújo Branco - Relator