



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	16682.720962/2020-49
ACÓRDÃO	3101-004.085 – 3ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	21 de agosto de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	RAIZEN S.A.
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 01/01/2016 a 31/12/2016

CONCOMITÂNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO JUDICIAL SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. INEXISTÊNCIA DE RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA.

Tendo ocorrido a extinção da ação judicial sem resolução do mérito antes da decisão administrativa irrecorrível, não há renúncia à esfera administrativa, devendo ser afastada a concomitância.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso para afastar a concomitância e devolver os autos para DRJ apreciar as demais razões recursais postas na impugnação.

Assinado Digitalmente

Renan Gomes Rego – Relator

Assinado Digitalmente

Gilson Macedo Rosenberg Filho – Presidente

Participaram do presente julgamento os conselheiros Renan Gomes Rego, Laura Baptista Borges, Luiz Carlos de Barros Pereira, Luciana Ferreira Braga, Sabrina Coutinho Barbosa, Gilson Macedo Rosenberg Filho (Presidente). Ausente(s) o conselheiro(a) Ramon Silva Cunha.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão de Impugnação nº 107-005.835, proferido pela 17ª Turma da DRJ07 na sessão de 24 de fevereiro de 2021, que julgou improcedente a impugnação, mantendo o crédito tributário exigido.

O presente processo versa sobre autos de infração da contribuição ao PIS e da Cofins acrescidos de multa de ofício e juros de mora, sob o fundamento de falta de recolhimento das contribuições nos períodos de apuração entre 01/2016 e a 12/2016, decorre do “*Do Creditamento Indevido dos Fretes Internos entre Bases Primárias e Secundárias*” e objeto do Mandado de Segurança nº 0008588-12.2009.4.02.5101 (numeração antiga nº 2009.51.01.008588-0) impetrado pela então Shell.

Consta que o referido MS teve como objeto o reconhecimento judicial do direito à escrituração e manutenção de créditos de PIS/Pasep e Cofins referentes aos custos oriundos do transporte de combustível entre suas bases de distribuição primárias e secundárias.

Consta Manifestação de Inconformidade às folhas 546 e seguintes.

Sobreveio decisão de primeira instância, ocasião em que o julgador *a quo* reconheceu a concomitância da matéria em discussão entre a Administração tributário e o Poder Judiciário. Aplicou a Súmula CARF nº 01. Negou provimento as demais matérias, a saber: nulidade do auto de infração sob fundamentação precária; necessidade de diligência e penalidade confiscatória e juros sobre multa de ofício.

Irresignada, a Recorrente propôs Recurso Voluntário, no qual, em preliminares, alega que não renunciou à discussão administrativa sobre os créditos tomados despesas com fretes de combustíveis entre bases primárias e secundárias de armazenamento e nulidade dos autos de infração por ausência de fundamentação suficiente para a glosa dos créditos.

No mérito, defende que sua atividade empresarial possui natureza híbrida/complexa, pois não se resume ao mero armazenamento e distribuição de produtos prontos para o consumo (como ocorre com os atacadistas em geral), mas também engloba a produção de combustíveis até então inexistentes (a GASOLINA C e o ÓLEO DIESEL B), fruto da combinação de combustíveis fósseis com biocombustíveis.

Ainda que o processo de produção da GASOLINA C e do ÓLEO DIESEL B ocorre nas bases de armazenagem das distribuidoras e tecnicamente é muito similar ao conceito “transformação” constante na legislação do IPI16, de modo que os produtos intermediários GASOLINA A e ÓLEO DIESEL A, após a adição/mistura de insumos (biocombustíveis) nas suas respectivas fórmulas, são transformadas nos produtos GASOLINA C e ÓLEO DIESEL B que serão consumidos pela população em geral.

Explica a relevância do frete para o processo produtivo, já que o fluxo logístico de distribuição de combustíveis tem início nas refinarias e nas usinas, aonde os produtos derivados

de petróleo são transferidos para as distribuidoras (diga-se, RECORRENTE) exclusivamente através de dutos ou por cabotagem, e são armazenados em instalações chamadas de “bases primárias”, assim denominadas por receberem derivados de petróleo diretamente das refinarias. Em paralelo, os biocombustíveis são recebidos pela RECORRENTE através de transporte rodoviário.

Narra que o frete está inserido no conceito insumo da Recorrente, pois é despesa inerente à sua atividade e tem caráter obrigatório decorrente de imposição legal.

Narra que o frete de transferência de produtos entre estabelecimentos da Recorrente é uma etapa da operação de vendas. Cita precedentes do CARF.

Por fim, de maneira subsidiária, pede o cancelamento ou redução da multa de 75%, entendendo que é sancionatória e desproporcional, e a impossibilidade de exigência de juros sobre a multa.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Renan Gomes Rego**, Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade, de modo que admito seu conhecimento.

Das preliminares

Da concomitância entre processo administrativo e processo judicial com o mesmo objeto

Conforme relatoriado, a DRJ consignou a concomitância da matéria em discussão, qual seja, a possibilidade de creditamento das contribuições PIS/Pasep e COFINS sobre as despesas efetuadas com o transporte de combustíveis - frete - (gasolinas e suas correntes, óleo diesel e suas correntes, gás liquefeito de petróleo - GLP derivado de petróleo e de gás natural, e querosene de aviação) entre suas bases primárias e secundárias.

Senão, vejamos a ementa do acórdão recorrido:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2016 a 31/12/2016

CONSTITUCIONALIDADE. LEGALIDADE

Não compete à autoridade administrativa apreciar arguições de inconstitucionalidade ou ilegalidade de norma legitimamente inserida no ordenamento jurídico, cabendo tal controle ao Poder Judiciário. JUROS SOBRE MULTA DE OFÍCIO. A multa de ofício, sendo parte integrante do crédito tributário, está sujeita à incidência dos juros de mora a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento.

MULTA. CARÁTER CONFISCATÓRIO.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa apenas aplicar a multa, nos moldes da legislação que a instituiu. ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2016 a 31/12/2016

AÇÃO JUDICIAL. MATÉRIA CONCOMITANTE. EFEITOS NA ESFERA ADMINISTRATIVA.

A submissão de matéria à tutela autônoma e superior do Poder Judiciário implica renúncia ou desistência à via administrativa quanto ao mesmo objeto.

INTIMAÇÃO ENDEREÇADA AO ADVOGADO. INDEFERIMENTO.

O domicílio tributário do sujeito passivo é o endereço postal fornecido pelo próprio contribuinte à Receita Federal do Brasil/RFB para fins cadastrais ou eletrônico autorizado. Dada a inexistência de previsão legal, indefere-se o pedido de endereçamento das intimações ao escritório do procurador.

LANÇAMENTO. NULIDADE. Está afastada a hipótese de nulidade do lançamento quando o auto de infração, lavrado por autoridade competente, atende a todos requisitos legais e possibilita ao sujeito passivo o pleno exercício do direito de defesa.

PEDIDO DE DILIGÊNCIA OU PERÍCIA. PROCEDIMENTO PRESCINDÍVEL NO CASO CONCRETO. INDEFERIMENTO.

Deve ser indeferido o pedido de diligência ou perícia quando este se mostrar prescindível para a solução do litígio.

No entanto, às folhas 840 a 843, a Recorrente interpõe petição na qual informa extinção do Mandado de Segurança nº 0008588-12.2009.4.02.5101 **sem resolução do mérito**, o que afeta sobremaneira a discussão envolvendo a concomitância reconhecida pelos órgãos de origem do presente auto de infração com a mencionada ação judicial.

Às folhas 844 e 845, decisão judicial do Superior Tribunal de Justiça **homologando a desistência do MS** em comento no dia 28 de maio de 2021, após o julgamento em primeira instância administrativa (24 de fevereiro de 2021) e após a interposição do recurso voluntário (26 de março de 2021).

Assim, as hipóteses de extinção do processo sem resolução de mérito não geram coisa julgada material, mas tão somente coisa julgada formal, razão pela qual a demanda inclusive poderia ser reproposta perante o Poder Judiciário.

A questão da concomitância do processo administrativo e o judicial só faz sentido à luz do princípio da unidade da jurisdição, de modo que havendo um mesmo objeto da discussão administrativa e o da lide judicial, tendo ambos origem em uma mesma relação jurídica de direito material, torna-se despropositada a defesa na via administrativa, uma vez que esta se subjugue ao versado na outra, em face da preponderância do mérito pronunciado na instância judicial. Há uma espécie de renúncia tácita pelo processo administrativo, pois a continuidade do debate administrativa é incompatível com a opção pela ação judicial (*preclusão lógica*).

Isso não se dá no caso dos autos, uma vez que, além da ação judicial ter sido declarada extinta – sem o julgamento do mérito – antes mesmo de que o contribuinte ter a decisão administrativa irrecorrível.

Nesse sentido é a jurisprudência do CARF:

**Acórdão no 930301.542 –
3ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais (sessão de 05 de julho de 2011, Rel. Maria Teresa Martínez López):**

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS
Período de apuração: 01/01/2000 a 31/12/2004

RENÚNCIA À VIA ADMINISTRATIVA. AÇÃO JUDICIAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. LANÇAMENTO. NÃO OCORRÊNCIA DE CONCOMITÂNCIA. APRECIÇÃO. POSSIBILIDADE.

Nada impede o reingresso da contribuinte na via administrativa, caso a ação judicial seja extinta sem julgamento de mérito, pelo que não obsta a análise do direito material na esfera do CARF. Recurso Especial do Procurador Negado.

Acórdão nº 3301001.858 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, sessão de 22 de maio de 2013:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL *Data do fato gerador: 11/05/2004*

RENÚNCIA À VIA ADMINISTRATIVA. AÇÃO JUDICIAL. EXTINÇÃO SEM JULGAMENTO DE MÉRITO. LANÇAMENTO. NÃO OCORRÊNCIA DE CONCOMITÂNCIA. APRECIÇÃO. POSSIBILIDADE.

Não há falar em renúncia ao contencioso administrativo, se, no caso dos autos, além de a ação judicial ter sido declarada extinta, sem o julgamento do mérito, antes mesmo de que o contribuinte apresentasse sua impugnação ao auto de infração, sua reclamação posterior se deu em face da autuação que converteu a pena de perdimento em multa. Nula, portanto, a decisão de primeira instância que não conheceu a impugnação administrativa. Recurso Voluntário Provido.

Acórdão nº 3201003.711 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, sessão de 23 de maio de 2018

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/08/2002 a 30/11/2004

CONCOMITÂNCIA. EXTINÇÃO DA AÇÃO JUDICIAL SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. INEXISTÊNCIA DE RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA.

Tendo ocorrido a extinção da ação sem resolução do mérito anteriormente ao início da ação fiscal, não há renúncia à esfera administrativa, devendo ser afastada a concomitância.

A falta de apreciação das matérias suscitadas na impugnação, não examinadas na ação judicial, acarreta desrespeito ao direito de defesa assegurado ao sujeito passivo da obrigação tributária pelo artigo 5º, inciso LV, da Constituição da República de 1998.

Por pertinente, convém citar o art. 59 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, que regula o Processo Administrativo Fiscal:

Art. 59. São nulos: [...] II – os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa

Pelo exposto, voto por DAR PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso Voluntário no sentido de afastar a declaração de concomitância e determinar o retorno dos autos à DRJ para que profira julgamento do mérito da Impugnação apresentada pelo contribuinte.

É como voto.

Assinado Digitalmente

Renan Gomes Rego