



Ministério da Economia
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS



Processo nº 10410.004965/2003-54
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3401-007.244 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de janeiro de 2020
Recorrente ATLÂNTICA SERVIÇOS E TRANSPORTES LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Período de apuração: 01/02/2000 a 31/12/2001

AUTO DE INFRAÇÃO. PRELIMINAR DE NULIDADE.

Cumpridos os requisitos dispostos no art. 10 do Decreto n.º 70.235/72, e não havendo a ocorrência de qualquer das circunstâncias previstas no art. 59 do mesmo diploma legal, não há que se falar em nulidade do Auto de Infração.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RESTITUIÇÃO.

A MP nº 1.991-15, de 10/03/2000, reduziu a zero as alíquotas das contribuições para o PIS/Pasep e Cofins incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda óleo diesel apenas a partir de 01/07/2000.

PAGAMENTOS DO CONTRIBUINTE APURADOS EM DILIGÊNCIA.

Os valores pagos pelo contribuinte, comprovados mediante a apresentação dos DARFs respectivos, devem ser deduzidos dos débitos apurados.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/02/2000 a 31/12/2001

AUTO DE INFRAÇÃO. PRELIMINAR DE NULIDADE.

Cumpridos os requisitos dispostos no art. 10 do Decreto n.º 70.235/72, e não havendo a ocorrência de qualquer das circunstâncias previstas no art. 59 do mesmo diploma legal, não há que se falar em nulidade do Auto de Infração.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RESTITUIÇÃO.

A MP nº 1.991-15, de 10/03/2000, reduziu a zero as alíquotas das contribuições para o PIS/Pasep e Cofins incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda óleo diesel apenas a partir de 01/07/2000.

PAGAMENTOS DO CONTRIBUINTE APURADOS EM DILIGÊNCIA.

Os valores pagos pelo contribuinte, comprovados mediante a apresentação dos DARFs respectivos, devem ser deduzidos dos débitos apurados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar parcial provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Mara Cristina Sifuentes – Presidente Substituta.

(assinado digitalmente)

Lázaro Antônio Souza Soares - Relator.

Participaram do presente julgamento os conselheiros Lázaro Antônio Souza Soares, Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Carlos Henrique de Seixas Pantarolli, Leonardo Ogassawara de Araújo Branco, Larissa Nunes Girard (suplente convocada), Fernanda Vieira Kotzias, João Paulo Mendes Neto e Mara Cristina Sifuentes (Presidente Substituta).

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto parcialmente o Relatório da DRJ – Recife (DRJ-REC), às fls. 2441/2443:

1. Contra a empresa antes identificada foram lavrados os Autos de Infração (fls. 607/612 e 1540/1545), cujos processos foram juntados por anexação em cumprimento à disposição contida no art. 2º da Portaria SRF nº 6.129, de 02.12.2005, para exigência do crédito tributário, adiante especificado:

(...)

2. Segundo a autoridade fiscal, durante o procedimento de verificações obrigatórias, foi constatada diferença apurada entre o valor escriturado e o declarado/pago das contribuições Cotins e PIS, com base em informações colhidas na escrituração contábil, livro Razão, dos anos 1999, 2000 e 2001, cópias anexas (Os. 190/587), que coincidem com os valores confessados nas informações prestadas à SRF: (fls. 177/189) e sistemas da RFB, DCTF e Sinal 04. As informações constantes do livro Razão dos períodos mencionados estão amparadas pelos balancetes trimestrais da empresa (cópias anexas) escriturados no livro Diário de iguais períodos.

3. Devidamente cientificada, a contribuinte apresentou peças impugnatórias (fls. 613/621), por intermédio de seu procurador, instrumento procuratório (fls. 613/1569), anexando cópias de documentos, requerendo a improcedência dos autos de infração, pelos motivos a seguir:

3.1. argui omissão de descrição do fato e sua determinação da exigência fiscal e afronta aos princípios da ampla defesa e do contraditório, razão pelo qual devem ser anulado os autos de infração em exame;

3.2. Do recolhimento a menor (junho/1999 a junho/2000): Dedução (Compensação) de crédito decorrente de Substituição Tributária nas operações envolvendo combustíveis derivados de petróleo, a saber: aquisição de óleo diesel (granel), insumo indispensável à manutenção das atividades sociais da empresa autuada, conforme cópias autênticas das notas fiscais/faturas anexas (doc. 04);

3.3. os vendedores da mercadoria adquirida pela empresa autuada, na condição de substituto tributário, recolhem os valores devidos a título PIS/COFINS e destacam nas referidas notas fiscais/fatura o valor correspondente ao crédito "cliente consumidor";

3.4. na apuração do tributo devido a ser recolhido, no período junho/1999 a junho/2000, tais créditos foram deduzidos (compensados), na forma da planilha f) anexa (doc. 05), face sua "antecipação" por meio de substituição tributária;

3.5. o art. 40 da Lei nº 9.718/98 dispunha sobre o aludido regime de substituição tributária, impondo às refinarias a obrigação de cobrar e recolher, na condição de substituto das distribuidoras e dos revendedores varejistas, as contribuições PIS/COFINS;

3.6. no regime anterior, à luz da Lei nº 9.715/98, os distribuidores de derivados de petróleo e de álcool etílico hidratado para fins carburantes, eram quem figuravam como substitutos tributários. Por sua vez, a MP nº 1.807/99 estabeleceu que o regime de substituição tributária previsto no art. 4º da Lei nº 9.718/98 aplicava-se, exclusivamente, em relação às vendas de gasolina automotiva e de óleo diesel. Isso significa que o regime de substituição tributária previsto no citado artigo aplicar-se-ia, exclusivamente, às vendas de gasolina automotiva e óleo diesel, além do gás liquefeito (MP nº 1.858-6/99);

3.7. a empresa contribuinte adquire como consumidora final, das distribuidoras, grandes quantidades de óleo diesel (granel) para abastecimento de sua frota de veículos. Nesse caso, o "fato tributário (gerador) presumido" do PIS e da Cofins quanto às operações subsequentes envolvendo revendedores retalhistas e/ou varejistas, não se realiza. Em tal hipótese, a CF/88 no seu art. 150, § 70, assegura a imediata e preferencial restituição da quantia paga. Ciente dessa responsabilidade, e visando a garantia do direito constitucional referido, a SRF expediu a Instrução Normativa nº 06, de 29/01/1999, disciplinando a substituição tributária e o ressarcimento aludidos;

3.8. que as divergências apuradas pelo fiscal, no período junho/99 a junho/00, correspondem exatamente aos valores deduzidos (compensados) pela empresa autuada, razão pela qual não houve o cometimento de qualquer infração tributária;

3.9. a argumentação exposta foi objeto de Processo Administrativo de Consulta, protocolado pela empresa autuada e dirigida ao Secretário Executivo do Ministério da Fazenda, sob o nº 10410.000350/2001-97;

3.10. em resposta ao referido questionamento, foi proferida decisão sob a forma de Solução de Consulta SRRF/4ª RF/DISIT nº 28, de 26/07/2001 (anexo doc. 06), concluindo que somente a partir de 1º de julho de 2000, com a redução a zero das alíquotas do PIS/COFINS incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de óleo diesel pelos distribuidores e comerciantes varejistas, não é mais cabível o ressarcimento capitulado na IN SRF nº 06/99, alterada pela IN SRF nº 24/99, eis que o regime de substituição tributária aplicada ao caso deixou de existir;

3.11. diante disso, resta perfeitamente legal a dedução (compensação) praticada pela empresa autuada, relativa ao período junho/99 a junho/00, que resultou no "suposto" recolhimento a menor, apontado como infração pelo fiscal;

3.12. requer a improcedência dos autos de infração face aos vícios apontados para fins de anulação e conseqüente arquivamento.

4. Na análise procedida pela 2ª Turma desta Delegacia da Receita Federal de Julgamento constatou-se a necessidade de diligência, conforme Resolução nº 528, de 13.11.2006, de fls. 1863/1867, para serem tomadas as providências enumeradas, às fls. 1867.

5. Foi efetuado o procedimento diligencial, conforme Termo de Encerramento (fls. 2261/2263) e dada ciência ao contribuinte, em 26.06.2009, por "AR" (fl. 2264), que, por sua vez, formalizou Termo de Informações (fls. 2265/2267) requisitadas no Termo de Encerramento, conforme exposto a seguir:

5.1. em cumprimento à diligência, cabe informar que foi solicitado junto a esta Secretaria, a alteração do endereço da empresa, no CNPJ. Portanto, tendo em vista o prazo que foi indicado de 24 horas para a regularização da alteração, é que, após seu decurso, poderá ser comprovado por V. Sa a alteração do endereço da empresa no CNPJ. o que se tem a informar;

5.2. sobre a requisição de documento original que comprove a data do Protocolo de Cisão Parcial Celebrado entre a Rodoviária São Domingos Ltda e a Atlântica Serviços e Transportes Ltda, registrado na Junta Comercial do Estado de Pernambuco, cumpre-se informar que esta ocorreu no dia 23 de junho de 1999, conforme se constata através do documento em anexo, devidamente autenticado, asseverando, portanto, sua autenticidade (doc. 03);

5.3. conforme já asseverado em oportunidade pretérita, fls. 1955 dos presentes autos, a Atlântica Serviços e Transportes Ltda (ABSORVENTE) absorveu da filial cindida Rodoviária São Domingos Ltda estoque de material de consumo no montante de R\$96.489.90.

5.4. sobre a eletiva Compensação de PIS e COFINS, no período de junho/99 a junho/00, cumpre informar que efetivamente houve a compensação como consta nos livros Diário e Razão já apresentados anteriormente a esta Secretaria. Ademais e em decorrência da afirmação supra, cumpre informar da desnecessidade de apresentação de "Quadro Demonstrativo conclusivo", haja vista que valores lançados correspondem aos efetivamente compensados, conforme escriturado;

5.5. ante o exposto, por entender suficientes as informações constantes na presente e também em todo o conteúdo dos autos, além de entender devidamente cumprida a diligência requisitada por esta Secretaria, é que se requer o devido processamento da presente para que alcance seus devidos fins.

A 2ª Turma da DRJ-REC, em sessão datada de 16/12/2009, decidiu, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade e no mérito, julgar procedente em parte a Impugnação. Foi exarado o Acórdão nº 11-28.505, às fls. 2402/2411, com a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/06/1999 a 30/11/1999, 01/01/2000 a 31/03/2001, 01/05/2001 a 31/12/2001

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRELIMINAR DE NULIDADE.

Estando os atos administrativos, consubstanciadores do lançamento, revestidos de suas formalidades essenciais, não se há que falar em nulidade do procedimento fiscal.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RESTITUIÇÃO.

O direito para pleitear restituição de indébito tributário decorrente de substituição tributária prevista na Lei nº 9.718/98 e na IN SRF nº 06/99 deixa de existir a partir da MP nº 1.991-15 de 10.03.2000, que reduziu a zero as alíquotas das contribuições PIS/Pasep e Cofins incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de óleo diesel auferida por distribuidores e pelos comerciantes varejistas

COFINS. VALORES APURADOS EM DILIGÊNCIA.

Deve ser alterado o valor da contribuição apurada em procedimento de ofício quando comprovado em procedimento de diligência mediante documentos da empresa, a constatação para retificá-los.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/06/1999 a 30/11/1999, 01/01/2000 a 31/03/2001, 01/05/2001 a 31/12/2001

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRELIMINAR DE NULIDADE.

Estando os atos administrativos, consubstanciadores do lançamento, revestidos de suas formalidades essenciais, não se há que falar em nulidade do procedimento fiscal.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. RESTITUIÇÃO.

O direito para pleitear restituição de indébito tributário decorrente de substituição tributária prevista na Lei nº 9.718/98 e na IN SRF nº 06/99 deixa de existir a partir da MP nº 1.991-15 de 10.03.2000, que reduziu a zero as alíquotas das contribuições PIS/Pasep e Cofins incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda óleo diesel auferida por distribuidores e pelos comerciantes varejistas

PIS. VALORES APURADOS EM DILIGÊNCIA.

Deve ser alterado o valor da contribuição apurada em procedimento de ofício quando comprovado em procedimento de diligência mediante documentos da empresa, a constatação para retificá-los.

O contribuinte, tendo tomado ciência do Acórdão da DRJ-REC em 26/01/2010 (conforme Aviso de Recebimento – AR, à fl. 2417), apresentou Recurso Voluntário em 24/02/2010 contra a decisão, às fls. 2427/2434, repetindo, basicamente, as mesmas alegações da Impugnação.

Em 11/12/2014, a 2ª Turma Especial do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) exarou a Resolução nº 3802-000.356, convertendo o julgamento em diligência para que, concernente aos meses de julho/2000 a dezembro/2001, fosse examinado se o lançamento considerou os pagamentos referenciados pelo sujeito passivo em suas contestações.

Em 19/02/2018 foi lavrada a Informação Fiscal de fls. 2478/2491, atendendo ao quanto solicitado na referida Resolução do CARF.

Em 27/11/2018, a 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara do CARF exarou a Resolução nº 3401-001.579, convertendo novamente o julgamento em diligência para que a unidade preparadora: (i) informe, conclusivamente, se os DARF's pagos e acostados aos autos às fls. 951-957 e 1921-1930 foram regularmente pagos antes do início da ação fiscal, e se foram considerados no lançamento; (ii) concilie os DARF's para os quais tenha sido comprovado o pagamento com cada competência de cada tributo lançado no auto de infração, elaborando os demonstrativos correspondentes; e (iii) elabore relatório circunstanciado demonstrando os procedimentos adotados na diligência.

Em 11/02/2019 foi lavrado o Relatório Fiscal de fls. 2504/2508, atendendo ao quanto solicitado na segunda Resolução do CARF. Conforme consta neste documento, o valor

devido de PIS foi reduzido de R\$32.785,08 para R\$19.100,54, enquanto o valor devido de COFINS foi reduzido de R\$151.427,09 para R\$88.155,29.

O contribuinte tomou ciência deste Relatório Fiscal em 26/02/2019, conforme Edital nº 005683499, à fl. 2512, porém, decorrido o prazo legal de 30 dias, não se manifestou sobre o mesmo.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Lázaro Antônio Souza Soares, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche as demais condições de admissibilidade, por isso dele tomo conhecimento.

I – DA PRELIMINAR DE NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO

Alega o recorrente que o Auto de Infração foi lavrado com ausência de requisitos legais previstos no art. 10 do Decreto nº 70.235/72, quais sejam, a descrição do fato e da determinação da exigência tributária.

Contudo, ao analisar o referido Auto de Infração, juntado às fls. 618/629 (PIS) e 1585/1596 (COFINS), numeração do e-processo, verifico que consta nesses documentos tanto a descrição do fato quanto a determinação da exigência tributária, da mesma forma como já havia sido decidido pela instância *a quo*:

9. Da leitura da Descrição dos Fatos, pode ser constatado, inicialmente, que os Autos de Infração atenderam a todos os requisitos determinados pelo art. 10 do Decreto nº 70.235, de 1972 supracitado, pois traz em seu bojo, a qualificação do autuado; o local, a data e a hora da lavratura; a matéria tributável (descrição dos fatos); a disposição legal infringida e a penalidade aplicável; a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias e por fim, a assinatura do autuante e a indicação do seu cargo.

10. Ademais, a própria Descrição dos Fatos traz todas as razões que ensejaram a lavratura do Auto de Infração, sendo carreadas ainda aos autos, as provas colhidas pela fiscalização que levaram à apuração das diferenças de falta/insuficiência de recolhimento das contribuições PIS/Cofins.

11. Assim, pode-se concluir, de plano, que na autuação foram trazidos todos os elementos e fundamentações que originaram o lançamento, concedendo assim, à contribuinte, a faculdade de manifestar a sua posição sobre fatos ou documentos trazidos ao processo pela fiscalização.

Pelo exposto, **voto por negar provimento à preliminar de nulidade do Auto de Infração.**

II – DA DIVERGÊNCIA QUANTO AO PERÍODO ENTRE FEVEREIRO/2000 E JUNHO/2000

Alega o recorrente que, em 13/03/2000, fora editada Medida Provisória nº 1991-15, estabelecendo a alíquota zero para o PIS/PASEP e COFINS incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de gasolina automotiva, óleo diesel e GLP, auferida por distribuidores e comerciantes varejistas (art. 43, I). Todavia, o art. 46, II, e art. 47, II, "g", demonstram o equívoco praticado pela fiscalização, pois o referido dispositivo expressamente dispõe quanto a produção de seus efeitos apenas a partir de 1º de julho de 2000.

A decisão da DRJ-REC foi a seguinte:

32. Com efeito, diante do apresentado, sabendo-se que é direito do contribuinte o instituto da Compensação de valores referentes à substituição tributária de aquisição de óleo diesel pela autuada, conforme dispôs o art. 6º, §§ 1º e 4º da IN SRF nº 06/99, entendo que **devem ser considerados os valores encontrados pela autoridade diligenciante, deduzida a compensação, até o mês de Fevereiro de 2000, visto que, a partir do mês de Março, a Medida Provisória nº 1991-15, de 10.03.2000, que promoveu as alterações na Lei nº 9.718, de 1998 e em seu artigo 43, reduziu a zero as alíquotas da contribuição para o PIS/Pasep e Cofins** incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda óleo diesel auferida por distribuidores e pelos comerciantes varejistas.

Entretanto, a redução a zero das alíquotas da contribuição para o PIS/Pasep e Cofins incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda óleo diesel não se deu a partir de Março de 2000, como afirma a Autoridade Julgadora, mas sim a partir de 01/07/2000, como afirma o recorrente, tendo em vista o disposto no art. 46, II, da Medida Provisória nº 1991-15:

Art. 46. Esta Medida Provisória entra em vigor na data de sua publicação, **produzindo efeitos:**

I - a partir de 1º de abril de 2000, relativamente à alteração do art. 12 do Decreto-Lei nº 1.593, de 1977, e ao disposto no art. 34 desta Medida Provisória;

II - **no que se refere** à nova redação dos arts. 4º a 6º da Lei nº 9.718, de 1998, e **ao art. 43 desta Medida Provisória, em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de julho de 2000**, data em que cessam os efeitos das normas constantes dos arts. 4º a 6º da Lei nº 9.718, de 1998, em sua redação original, e dos arts. 4º e 5º desta Medida Provisória.

Pelo exposto, **voto por dar provimento a este pedido do recorrente.**

III – DA DIVERGÊNCIA QUANTO AO PERÍODO ENTRE JULHO/2000 E DEZEMBRO/2001

Alega o recorrente que a decisão da DRJ-REC deixou de apreciar as DARF's acostadas aos autos (doc. 08, da Impugnação), o que acarretou na cobrança de importâncias já recolhidas aos cofres públicos.

Em 27/11/2018, a 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara do CARF exarou a Resolução nº 3401-001.579, convertendo, pela segunda vez, o julgamento em diligência, para que a unidade preparadora: (i) informe, conclusivamente, se os DARF's pagos e acostados aos autos às fls.

951-957 e 1921-1930 foram regularmente pagos antes do início da ação fiscal, e se foram considerados no lançamento; (ii) concilie os DARF's para os quais tenha sido comprovado o pagamento com cada competência de cada tributo lançado no auto de infração, elaborando os demonstrativos correspondentes; e (iii) elabore relatório circunstanciado demonstrando os procedimentos adotados na diligência.

Em 11/02/2019 foi lavrado o Relatório Fiscal de fls. 2504/2508, atendendo ao quanto solicitado na segunda Resolução do CARF. Conforme consta neste documento, o valor devido de PIS foi reduzido de R\$32.785,08 para R\$19.100,54, enquanto o valor devido de COFINS foi reduzido de R\$151.427,09 para R\$88.155,29.

O contribuinte tomou ciência deste Relatório Fiscal em 26/02/2019, conforme Edital nº 005683499, à fl. 2512, porém, decorrido o prazo legal de 30 dias, não se manifestou sobre o mesmo.

Nesse contexto, deve ser acatado o resultado da diligência, razão pela qual voto por dar parcial provimento a este pedido do recorrente.

IV – CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por dar parcial provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Lázaro Antônio Souza Soares - Relator