



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

Processo nº 10768.720420/2007-72
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3302-004.112 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de abril de 2017
Matéria COFINS
Recorrente PETROLEO BRASILEIRO S/A - PETROBRÁS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/12/2003 a 31/12/2003

INDÉBITO. EXAME DA PROVA. DILIGÊNCIA.

O resultado do exame dos documentos colecionados aos autos em diligência fiscal serve para avaliar o grau de certeza e liquidez do indébito que se pretende, atendendo contribuinte e o fisco. No caso concreto o resultado da diligência apontou o certo, após ajustar a base de cálculo na parte que restou constatado o acerto fiscal.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário. O Conselheiro Paulo Guilherme Déroulède votou pelas conclusões.

Ricardo Paulo Rosa - Presidente.

Domingos de Sá Filho - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Ricardo Paulo Rosa (presidente), Jose Fernandes do Nascimento, Domingos de Sá Filho (relator), Maria do Socorro Ferreira Aguiar, Lenisa Rodrigues Prado, Paulo Guilherme Derouledé, Sarah Maria Linhares de Araujo e Walker Araujo.

Relatório

Trata o presente processo sobre Declaração de Compensação eletrônica de débitos de COFINS relativo a agosto de 2005 e de CSLL (código 2484) dos períodos de apuração outubro e dezembro de 2004, com crédito referente a pagamento a maior de COFINS do período de apuração de 01.12.2003 a 31.12.2003 no valor de **R\$ 2.735.199,79**.

Com vista uma apresentação sistemática e abrangente deste feito aproveitase do relatório da decisão recorrida a adiante transcrito:

“Relatório Trata-se no presente processo de declaração de compensação (Dcomp) de débito da Cofins, código 6840, do período de apuração 08/2005 e débitos de CSLL, código 2484, dos períodos de 10/2004 e 12/2004, mediante o aproveitamento de crédito proveniente

de pagamento a maior a título de Cofins, código 2172, relativo ao período de apuração de 12/2003.

A autoridade fiscal, com base no Parecer Conclusivo nº 544/2009 (fls.

69 a 75), exarou o despacho decisório de fl. 76, decidindo não reconhecer o direito creditório pleiteado e, conseqüentemente, não homologar a compensação declarada. No Parecer Conclusivo consta consignado, resumidamente, que:

a) O contribuinte retificou a DCTF alterando o valor da Cofins devida sob os cód. os 2172 e 6840 para o período em questão e incluindo a compensação com a CIDE.

Constava na DCTF a compensação com crédito de Cofins 2172 do p.a.

02/2001 e 03/2001. O valor retificado em DCTF coincide com o declarado na DIPJ. Consta recolhimento de R\$ 7.300.520,95 e R\$ 16.310,79 código 2172 e R\$ 11.586.286,55 no código 6840;

b) O processo foi encaminhado A DEFIC para realização de diligência visando à apuração do valor efetivo devido A Cofins em cada código de retenção e o valor da CIDE a ser utilizado. O resultado da diligência consta do relatório de fls. 58/65 onde consta que após análise das informações contábeis e extra contábeis fornecidas pelo contribuinte, persistiram divergências na base de cálculo, que foi alterado o valor de outras receitas, ressaltando-se a inclusão das variações cambiais credoras, uma vez que na DIPJ foi utilizado o regime de competência, que foi alterado o valor das vendas canceladas, devoluções e descontos pois havia duplicidade de dedução e alteradas as receitas sujeitas a alíquotas diferenciadas, concluindo que a Cofins devida após a dedução da CIDE é de R\$ 665.997.199,53 sob o código 6840 e de R\$ 83.421.252,05 sob código 2172; c) Foram necessárias algumas correções nos valores informados pela diligência. A receita de exportação foi alterada para o valor declarado na planilha apresentada pelo contribuinte em fl. 57; d) A receita de venda e revenda no mercado interno foi alterado para o valor da receita total constante da planilha do contribuinte menos a receita de exportação;

e) A dedução da receita de exportação foi alterada para diminuir da receita de exportação total, a parcela já considerada quando da dedução referente a vendas de produtos sujeitos a alíquotas diferenciadas; f) As receitas isentas ou sujeitas

f) As receitas isentas ou sujeitas À alíquota zero foram consideradas pelo valor informado na planilha de fl. 57; g) O valor das vendas canceladas, descontos e devoluções de venda foi considerado pelo indicado na planilha, diminuído do valor já considerado quando da dedução das receitas sujeitas a alíquotas diferenciadas, eliminando-se a duplicidade de dedução; h) O resultado em participações societárias foi alterado de acordo com informações contidas no balancete;

i) A dedução referente À venda de produtos sujeitos a alíquotas diferenciadas foi considerado pelo declarado na planilha; i) A Cofins sujeita a alíquotas específicas foi apurado conforme tabela reproduzida em fl. 71, com base nas informações da planilha do contribuinte em fl. 57; k) Após as retificações demonstradas em fls. 73/74 verifica-se que ainda que se considerem as compensações indicadas em DCTF, resta valor a pagar relativo a Cofins sob o código 2172, de modo que os pagamentos efetuados não são suficientes para quitar o correspondente débito, quer sob o código 2172, objeto do presente processo, quer sob o código 6840.

Cientificada do Parecer Seort em 01/03/2010 (fls. 81), a contribuinte apresentou, em 29/03/2010, a Manifestação de Inconformidade de fls. 92 a 112, alegando, em síntese, que a) O Parecer Conclusivo apresenta equívoco em sua linha de raciocínio, ao apurar inexistência de valor pago a maior e informar débito não recolhido. Apresenta planilhas contemplando os produtos sujeitos a alíquotas diferenciadas, demais produtos e outras " receitas com os devidos ajustes não considerados no relatório de diligência fiscal, bem como demonstrativo da Cofins a pagar e respectivo recolhimento a maior;

b) A gasolina de aviação e o propano/butano foram tributados no relatório de diligência fiscal pela alíquota majorada; a c) As variações cambiais credoras não tributadas, mencionadas no Parecer Conclusivo referem-se À mera reversão de variações cambiais devedoras lançadas em períodos anteriores, das mesmas operações, e não do ingresso de novas receitas; d) Após reiteradas decisões do STF contra o alargamento da base de cálculo promovido pelo § 1º do art. 3º da Lei 9.718/98, que abrangeu as variações cambiais credoras, em 9/11/2005, o referido dispositivo foi julgado inconstitucional e em maio de 2009 foi revogado por meio da Lei 11.941; e) O procedimento adotado na apuração da Cofins encontra respaldo na própria Lei 9.718/98, no art. 3º, § 1º e § 2º, inciso II; f) O Segundo Conselho de Contribuintes tem se manifestado favoravelmente ao contribuinte nestes casos.

g) *Existem decisões do STJ que corroboram o procedimento adotado e os Tribunais Regionais Federais adotam semelhante posicionamento; h) “Por fim, requer seja declarada legítima e homologada a compensação efetuada”.*

h) *“Por fim, requer seja declarada legítima e homologada a compensação efetuada”.*

Em razões recursais alerta para o fato de que até a competência de dezembro/2006 (vencimento janeiro/2007), o recolhimento do PIS e da COFINS era efetuado até o último dia útil da primeira quinzena do mês seguinte ao mês de ocorrência do fato gerador. O recolhimento destas contribuições era efetuado em base de cálculo estimada. Após o fechamento contábil eram realizados diversos ajustes para obtenção da base de cálculo definitiva.

Em síntese sustenta: Com **relação à venda de gasolina de aviação** (código de produto 623), salientamos que embora contabilizada na conta de gasolina, a tributação do PIS e da COFINS foi efetuada pela alíquota geral, conforme tabela 1, sendo que as notas fiscais estão em anexo, em mídia digital (DVD);

b) Relativamente à venda de propeno, (códigos de produto 614 e 61E), apesar de contabilizado no grupo **contábil do GLP** (que é monofásico), sua tributação segue a alíquota geral de PIS e COFINS, conforme tabela 2. Ressaltamos que o NCM deste produto é 29.01.2.200, conforme consta expressamente no campo próprio das notas fiscais, que estão em DVD anexo.

c) Com relação ao ajuste da **variação cambial** (Grupo 3542). O estorno da base de cálculo das contribuições o saldo credor, constituiu-se de mera reversão de variações cambiais devedoras lançadas em períodos anteriores, das mesmas operações, e não do ingresso de novas receitas.

Em sessão de julgamento em 26 de fevereiro de 2013, decidiu a e. 3ª Turma, da 4ª Câmara, da 3ª Seção, Acórdão nº **3403-000.422** transformar o julgamento em diligência fiscal para verificar com base nos documentos colecionados nos autos fosse examinados e respondidos, de modo conclusivo, os questionamentos:

1) se as vendas de óleo diesel (produto 65D – óleo leve) de incidência de alíquota específica estão compondo à base de cálculo das vendas de óleo diesel da alíquota geral da COFINS;

2) se foram contabilizados em conta do “GLP” as vendas relativas ao propeno grau polímero (produto 614E e 61E), e, se há elementos capaz de permitir segregação;

3) se as vendas de gasolina de aviação foram contabilizadas em conta geral de gasolina e, se incidiu alíquota geral da COFINS, se há como segregar;

4) se há elementos nos autos capazes de justificar alteração da base de cálculo relativa “Outras Receitas”, isto é, estimado “x” definitiva.

Concluída a diligência, relatório de fls. 106/113, vista e manifestação da Interessada, retorna os autos a essa colenda Turma para dirimir a questões postas.

A Diligência relata que excluiu da base de cálculo a venda de gasolina de aviação sujeita às alíquotas específica mediante a juntada de documentos que comprovam integralmente o valor pleiteado, motivo pelo qual se fez necessária retificação no cálculo, elabora novas planilhas de apuração. Com base na mesma documentação verificou os produtos propeno/butano códigos 614 e 61E por meio das notas fiscais apresentadas lastrearam o valor de R\$ 30.996.235,56, montante esse pleiteado pelo contribuinte.

Apreciou também a insurgência do contribuinte quanto à venda de querosene de aviação, embora não constasse da diligência, e, assim se manifestou:

“Além dos itens acima, verificou-se que o contribuinte se insurgiu também contra o valor do querosene de aviação. Embora a DRJ tenha feito um ajuste favorável a ele, por entender que a receita bruta de vendas de querosene havia sido injustificadamente majorada pela autoridade fiscal, tendo com isso reduzido o valor da receita de R\$ 367.878.539,71 para R\$ 309.233.121,72, em conformidade com a planilha e o balancete apresentados pelo contribuinte, este declara, em sede de recurso voluntário, que há uma parte dessas receitas, relativas aos códigos 640 e 64G, que não estão sujeitas à alíquota diferenciada, clamando por retificação deste item.”

“Embora não havendo determinação expressa no pedido de diligência para que se verificasse tal item, caso seja do entendimento do Carf que ele deva a ser considerado, os cálculos restariam assim retificados:”

Efetuados as revisões dos cálculos da COFINS devida para o período de apuração de dezembro de 2003, apresentou duas versões uma contemplando a alteração da alíquota específica para a alíquota geral dos valores referentes à venda de querosene de aviação e outra sem contemplar tal alteração:

“O esclarecimento:” Esclarece-se que como estão computadas as exclusões referentes a vendas canceladas, devoluções e descontos incondicionais de cada produto sujeito à alíquota específica, tais valores foram descontados da demonstração da base de cálculo geral, para que não figurassem em duplicidade. Tal procedimento já constava tanto dos cálculos do Despacho Decisório de fls. 138/150, quanto dos cálculos efetuados pela DRJ.”

Concluiu os trabalhos da diligências com o resumo concreto:

“Conclusão Atendidas as determinações constantes na Resolução 3403-000.422, caso acatada a versão 1, isto é, considerando a exclusão do querosene de aviação referente aos produtos 640 e 64G, configurou-se pagamento a menor de Cofins código 2172 no valor de R\$ 12.077.491,67, não restando qualquer valor disponível para a compensação declarada.

Embora o crédito pleiteado através da Dcomp 03044.61085.300605.1.3.04-0460 ora em discussão seja de crédito de Cofins código 2172 – alíquota geral, informa-se que tampouco restou crédito de Cofins sob o código 6840 –

alíquotas específicas, mas sim pagamento a menor no valor de R\$ 552.678,98.

Caso acatada a versão 2, isto é, sem alterações no querosene de aviação referente aos produtos 640 e 64G, configurou-se pagamento a menor de Cofins código 2172 no valor de R\$ 11.653.956,90, não restando qualquer valor disponível para a compensação declarada.

Do mesmo modo, informa-se que tampouco restou crédito de Cofins sob o código 6840 – alíquotas específicas, mas pagamento a menor no valor de R\$ 1.371.512,88."

Em contra razões (fls. 617/629) insurge-se a Interessada, aduzindo que a diligência incorreu nos mesmos erros cometidos pela Delegacia de Julgamento, quando utiliza valores sem qualquer arrimo nas documentações colecionadas pela Contribuinte, além de considerar alguns valores em duplicidade, sem qualquer justificativa.

Sustenta que a fiscalização utilizou alguns elementos extraídos da DIPJ e outros não, elabora planilha demonstrando a base de cálculo, que no seu entender é correta.

Traz também inconsistência, no item II.1.1.1. Receita de Exportação e Exclusão das Receitas de Exportação, que nesse item apontou-se uma diferença a menor de R\$ 5.410.369,33, equiparado à receita de exportação e deixou de ser levado em consideração na confecção do cálculo.

No item II.1.12 – Receita Isentas ou Sujeitas a Alíquota Zero (Exclusões DIPJ), onde a diligência considerou valor a mais de R\$ 20.981.969,10, causado por erro de digitação, que ao invés de considerar a importância de R\$ 510.572.596,61, indicou, sem qualquer justificativa a importância de R\$ 510.752.596,61, uma diferença para mais de R\$ 180.000,00.

Resume a diferença ao seguinte ponto:

“Logo, a diferença em questão é de Ri 21.161.969,10. Em relação a essa diferença, a mesma decorre das notas fiscais 134862, 25165, 25166, 25167, 25260, 25261, 25263 e 25264 que somadas alcançam R\$ 21.164.070,15 de nafta petroquímica sujeitas à alíquota zero. Há também o valor de R\$ 2.101,05 que decorre da devolução da nota fiscal 101270, a ser abatida, repercutindo de forma considerável na apuração da COFINS.”

Incondicionais. No item II.1.13 – Vendas Canceladas, Devoluções e Descontos

“Neste item temos uma diferença de R\$ 150.743,55 decorrentes das Notas de Créditos 100888, 100890, 100859, 100860, 100861, 100863, 100559, 100562, 100583, 100585, 100586, 100567, 100561, 100994 e 1012014, relativas a devoluções contabilizadas no mês seguinte e que sequer foram levadas em consideração pela Fiscalização.”

II.1.1.4 – Resultado Positivos em Participações Societárias e Em SPC, alega:

“A diferença de R\$ 426.426.990,10 configura outro erro grave que distorce o valor final da apuração no mês de dezembro de

2003, visto que contrariando informação na DIPJ, que na ficha 26A linha 16 admite a "exclusão" de resultados positivos em participações societárias e em SCP, que por sua vez é a anulação dos valores destas receitas apontadas na linha 09 - Outras Receitas da mesma ficha, já que são receitas não tributadas."

"Ao considerar apenas o valor de R\$ 1.594.452.334,83 (saldo do balancete de dez/2003), sem apontar as justificativas para tanto, contaminou as receitas oriundas da equivalência patrimonial na composição do prejuízo fiscal decorrente das exclusões incidentes sobre Outras Receitas que, em hipótese alguma, poderiam vir a ser considerada receita para fins de tributação.

Portanto, a diferença entre DIPJ e diligência gira em torno de R\$ 426.426.990,10, oriunda - exclusivamente - do valor de R\$ 2.020.879.324,93, constante da DIPJ e considerada pela Recorrente em sua apuração, e o valor equivocadamente informado na diligência de R\$ 1.594.452,334,83.

Assim, no mês de Dezembro de 2003 temos a seguinte composição da linha 09 - Ficha 21 da DIPJ: "

11.2.1- QUEROSENE (64G) E QUEROSENE (640)

Ao considerar esses tipos de querosene, temos que suas operações no mês de Dezembro de 2003 alcançaram a importância de R\$ 3.959.646,28 e R\$ 12.110.814,74, respectivamente.

Contudo o primeiro valor encontra-se contaminado, na medida em que indevidamente considera a importância de R\$ 14.658,14, sem qualquer relação com nota fiscal emitida no período.

11.2.2- BUTANO E PROPENO (614)

Em relação ao propeno há duplicidade no cômputo da Nota Fiscal 134251, no valor de R\$ 30.310,32.

Por outro lado, deixou de relacionar a Nota Fiscal 134856, no valor de R\$ 142.004,24.

Ao final, ao considerar a soma dos resultados das duas substâncias, respectivamente, na ordem de R\$ 1.160.381,82 e 31.514.502,02, na ordem de R\$ 32.674.883,84 enquanto a planilha da fiscalização informa o valor de R\$ 30.996.235,56, sem qualquer fundamento.

11.2.3- DA GASOLINA No tocante a esse item, temos que a diligência deixou de considerar as devoluções decorrentes de medidas liminares exaradas pela Justiça Federal, fazendo com que as notas fiscais 1025291, 1023282, 1023643, 1023654, 1023995

e 1024726 que juntas alcançam a importância de R\$ 2.641.799,99. Com base nessa exclusão temos que a receita decorrente da venda de gasolina alcança a importância de R\$ 2.083.910.338,09, já contabilizando as vendas da Gasolina de Aviação (Produto 623).

A outra diferença encontrada nesse item diz respeito a diferença de R\$ 36.244,70 referente a devolução do produto 623 e que não deve entrar no cômputo dos produtos de alíquotas monofásicas, uma vez que essas operações decorrem de anulações de vendas originariamente tributadas **pela alíquota de 3%. Daí a importância a ser considerada é R\$ 13.011.463,83.**

Assim, a base de cálculo da contribuição da COFINS - GASOLINA, a ser considerada, na ordem de R\$ 2.070.898.874,26 que incidindo alíquota de 12,45% nos dá a contribuição devida de R\$ **257.826.909,85.**

11.2.4- DO ÓLEO DIESEL A diligência, mantendo a mesma sistemática de apresentar números inconsistentes, aponta uma diferença de R\$ 960.600,00 na receita de vendas de óleo diesel.

Nesse ponto, a Fiscalização deixa de considerar as exclusões decorrentes de medidas liminares, oriundas das notas fiscais 102336, 102367 e 102400, objeto de mandado de segurança nº 2003.61.00.007982-2, tramitando na 15ª Vara Federal de São Paulo e com Agravo de Instrumento nº 2003.03.00.005482-2, cuja impetrante é o POSTO RODOVIAS LTOA.

No mesmo sentido temos as notas fiscais 102401, 102474, 102532 e 102606, objeto do mandado de segurança nº 2003.61.017136-2, tramitando na 15ª Vara Federal de São Paulo, cuja impetrante é o POSTO LOTUS LTDA.

No tocante a diferença de R\$ 15.143,02 temos que a fiscalização deixou de computar uma operação oriunda de devolução de venda amparada por liminar que obrigava a Petrobras a vender o produto isenção de PIS/COFINS.

É o relatório."

Voto

Conselheiro Domingos de Sá Filho, Relator.

Cuida de Recurso tempestivo e atende as formalidades, motivo pelo qual tomo conhecimento.

A controvérsia reside nos pontos destacados no convertimento do julgamento em diligência:

“Em sessão de julgamento em 26 de fevereiro de 2013, decidiu a e. 3ª Turma, da 4ª Câmara, da 3ª Seção, Acórdão nº 3403-000.422 transformar o julgamento em diligência fiscal para verificar com base nos documentos colecionados nos autos fosse examinados e respondidos, de modo conclusivo, os questionamentos:

1) se as vendas de óleo diesel (produto 65D – óleo leve) de incidência de alíquota específica estão compondo à base de cálculo das vendas de óleo diesel da alíquota geral da COFINS;

2) se foram contabilizados em conta do “GLP” as vendas relativas ao propeno grau polímero (produto 614E e 61E), e, se há elementos capaz de permitir segregação;

3) se as vendas de gasolina de aviação foram contabilizadas em conta geral de gasolina e, se incidiu alíquota geral da COFINS, se há como segregar;

4) se há elementos nos autos capazes de justificar alteração da base de cálculo relativa “Outras Receitas”, isto é, estimado “x” definitiva.”

Concluído o trabalho diligencia foi aberto vista a Interessada, por seu turno apresentou contra razões mas extensivas aos assuntos destacados para exame, aduzindo que foram mantidas as inconsistências destacadas e discutidas no decorrer desse processo que vão de encontro com a documentação apresentada, em especial a DIPJ.

A irresignação trazida pela Manifestação de Inconformidade acentua os pontos de divergências:

“Os demonstrativos da composição da base de cálculo da COFINS competência dezembro de 2003, melhor demonstram a questão. As planilhas a seguir contemplam:

(1) produtos sujeitos a alíquotas específicas/diferenciadas,

(2) demais produtos;

(3) outras receitas com os devidos ajustes não considerados no relatório de diligência fiscal, bem com o;

(4) demonstrativo de COFINS a pagar e respectivo recolhimento a maior

A decisão de primeiro grau manteve os fundamentos do Despacho Decisório, embora reconheceu a não incidência sobre venda de gasolina para aviação, negou por falta de prova, concluiu pela não homologação da DCOMP, cujo resultado do julgado encontra resumido nas ementas:

IMPUGNAÇÃO. ALEGAÇÃO SEM PROVAS.

A manifestação de inconformidade apresentada contra decisão que reconheceu em parte o direito creditório pleiteado deverá conter, os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e deverá vir acompanhada dos dados e documentos comprovadores dos fatos alegados.

GASOLINA DE AVIAÇÃO. TRIBUTAÇÃO.

O regime de tributação concentrada relativo ao PIS/Pasep e à Cofins nas operações com combustíveis, instituído pela Lei 9.990/2000 não alcança a receita bruta decorrente da venda de gasolina de aviação.

REGIME ESPECIAL DE TRIBUTAÇÃO CONCENTRADA. ALIQUOTA.

O regime especial de tributação concentrada incidente na comercialização de gás liquefeito de petróleo (GLP), previsto no art. 4º, III, da Lei nº 9.718/1998, com redação dada pelo art. 3º da Lei nº 9.990/2000, alcança também a receita de venda de propano e butano.

RECEITA DE VENDA DE QUEROSENE DE AVIAÇÃO.COMPROVAÇÃO.

Para fins de determinação da base de cálculo da Cofins sobre as vendas de querosene de aviação consideram-se os valores escriturados na contabilidade da empresa quando as alterações promovidas pela autoridade fiscal em procedimento de diligência realizado não foram justificadas.

BASE DE CALCULO. ALTERAÇÃO. LEI Nº 9.718/98.

INCONSTITUCIONALIDADE PARCIAL Declarada a inconstitucionalidade do § 10 do art. 3º da Lei nº 9.718/98 pelo plenário do STF, em sede de controle difuso, e tendo sido, posteriormente, reconhecida por aquele Tribunal a repercussão geral da matéria em questão e reafirmada a jurisprudência adotada, deliberando-se, inclusive, pela edição de sumula vinculante, deixa-se de aplicar o referido dispositivo, conforme autorizado pelos Decretos nºs 2.346/97 e 70.235/72.

A matéria devolvida pelo Recurso Voluntário se refere exclusivamente a: **venda de gasolina de aviação** (código de produto 623), notas fiscais anexadas em mídia digital (DVD); b) venda de propeno, (códigos de produto 614 e 61E), apesar de contabilizado no grupo **contábil do GLP** (que é monofásico), sua tributação segue a alíquota geral de PIS e COFINS, conforme tabela 2. Ressaltamos que o NCM deste produto é 29.01.2.200, conforme consta expressamente no campo próprio das notas fiscais, encontram em DVD anexo; c) Com relação ao ajuste da **variação cambial** (Grupo 35

Em sendo assim, qualquer outra discussão distante dessas relacionadas acima, mesmo em sede de contra razões ao resultado da diligência, a meu sentir, encontra plecusa, por essa razão examina-se o assunto referente a venda de gasolina de aviação, venda de propeno e outras receitas.

Reconheço irresignação trazida em contra-razões, mas não foram objeto de discussão na fase inicial.

A venda de gasolina destinada a aviação aérea foram excluídas da base de cálculo, os possíveis equívocos invocados pela Interessada ao alegar que algumas notas fiscais deixaram de ser incluídas, não possui o condão de desmerecer o trabalho fiscal, visto que, a simples referência sem apontar o valor de cada uma e a totalização obsta o julgador de formar juízo seguro em relação alegação.

Vendas Canceladas, Devoluções e Descontos Incondicionais.

Alegação encontra desprovida demonstração eficaz, o fato de citar os números das notas fiscais não revela suficiente, precisaria que fossem relacionadas uma a uma e totalizadas para que pudesse ser avaliadas pelo julgador, pois sem o somatório dificulta comparar com o valor incluído à base de cálculo pela fiscalização.

O fundamento para deixar de excluir a venda de butano do regime geral, segundo a fiscalização decorre de tratar de produto sujeitos à aplicação do regime especial de tributação concentrada prevista no inciso III do art. 4º da Lei nº 9.718/1998, com redação dada pela Lei nº 9.990/2000, com os esclarecimentos trazidos à luz pela IN SRF nº 219, de 10 de outubro de 2002, enxergou o alcance da expressão gás liquefeito de petróleo, contida no inciso VI do art. 2º da IN SRF nº 107, 28.12.2001, ao dispor sobre a CIDE, ao abarcar os produtos classificados nos códigos: 2711.12.10, 2711.12.90, 2711.13.00, 2711.14.00, 2711.19.10 e 2711.19.90 da TIPI.

É certo que ao tempo dos fatos a matéria encontrava regida pela nova redação introduzida pela Lei nº 9.990, de 2000, ao art. 4º da Lei nº 9.918/98:

“Art. 4º As contribuições para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público – PIS/Pasep e para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins, devidas pelas refinarias de petróleo serão calculadas, respectivamente, com base nas seguintes alíquotas: (Redação dada pela Lei nº 9.990, de 2000) (Vide Medida Provisória nº 2158-35, de 2001)

I – dois inteiros e sete décimos por cento e doze inteiros e quarenta e cinco centésimos por cento, incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de gasolinas, exceto gasolina de aviação; (Incluído pela Lei nº 9.990, de 2000)

II – dois inteiros e vinte e três centésimos por cento e dez inteiros e vinte e nove centésimos por cento, incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de óleo diesel; (Incluído pela Lei nº 9.990, de 2000)

III – dois inteiros e cinquenta e seis centésimos por cento e onze inteiros e oitenta e quatro centésimos por cento incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de gás liquefeito de petróleo – GLP; (Incluído pela Lei nº 9.990, de 2000)”

Com se vê da leitura do inciso III a decisão de piso nessa parte deu contorno jurídico acertado, por isso as vendas de GLP estão sujeitas a regra especial prevista pela

legislação de regência. Com esse fundamento, mantenho intacto a decisão de afastar a pretensão da Recorrente de ver incluídas as vendas no regime geral.

Resultado Positivos em Participações Societárias e Em SPC.

O inconformismo é inclusão de diferença da ordem de R\$ 426.426.990,10 na apuração do mês de dezembro de 2003, segundo o entendimento da Recorrente contraria informação na DIPJ, que na ficha 26A linha 16 admite a "exclusão" de resultados positivos em participações societárias.

Considerando que as informações extraídas dos balancetes, DIPJ e esclarecimentos prestados durante a diligência fiscal, afirma a fiscalização:

“e) quanto aos valores da rubrica "outras receitas" (linha 09 da ficha 26A da DIPJ), enquanto o informado pelo contribuinte soma R\$ 2.222.715.648,18 (fl. 28), foi apurado o valor de R\$ 3.185.067.741,73, conforme demonstrado na planilha de fls. 62/63, com base no balancete de fls. 42/49. Ressalta-se a inclusão das variações cambiais credoras, uma vez que, conforme a DIPJ, o regime utilizado foi o de competência.”

Faz-se necessário por parte da Interessada apresentação de documentos que comprovasse a inclusão do valor por ela citado, decompondo ou montando detalhadamente a composição do item “outras receitas” – linha 09 da ficha 26 A, da DIPJ, sem minúcia não há como saber se há inclusão indevida, cabe ao contribuinte provar, uma vez resistido pela Administração, que tem como certo os dados extraídos da DIPJ.

Sendo assim, tenho como certo os valor apontados nos demonstrativos trazidos pela diligência.

Diante do exposto, voto no sentido negar provimento, acompanhando o resultado da diligência.

É como voto.

Domingos de Sá Filho