



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

Processo nº 10865.001078/2001-14
Recurso nº 239.190 Embargos
Acórdão nº **3803-002.845 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 25 de abril de 2012
Matéria PIS-RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO
Embargante CECOL - CERÂMICA CORDEIRÓPOLIS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/07/1999 a 30/06/2000

EMBARGOS DECLARATÓRIOS. ARGÜIÇÃO DE OMISSÃO.
INDICADA NOS EMBARGOS.

Devem ser admitidos os embargos declaratórios, quando em suas razões forem imputados omissão, contradição ou obscuridade. No mérito, devem ser rejeitados os embargos, quando a matéria atacada como omissa, tiver sido cabalmente enfrentada no acórdão embargado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar os embargos de declaração do Contribuinte, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Alexandre Kern - Presidente.

(assinado digitalmente)

Belchior Melo de Sousa - Relator.

Participaram, ainda, da sessão de julgamento os conselheiros Hécio Lafetá Reis, João Alfredo Eduão Ferreira, Juliano Eduardo Lirani e Jorge Victor Rodrigues.

Relatório

Trata o presente de Embargos de Declaração opostos contra o Acórdão nº 3803-01.018, prolatado por esta Terceira Turma Especial em 9 de dezembro de 2010, com fulcro no art. 65 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009 – RI/CARF, nos termos da petição anexa.

No acórdão proferido, de relatoria deste Conselheiro, negou-se provimento ao recurso, por unanimidade de votos.

Aduz a Embargante que o acórdão combatido deixou de apreciar a documentação acostada aos autos e que dá conta da efetiva retenção das contribuições pela distribuidora, no regime de substituição tributária, nas aquisições de Gás Liquefeito de Petróleo-GLP, segundo os seus termos, a seguir:

Como a embargante no momento oportuno apresentou toda a documentação comprobatória da ocorrência de efetiva retenção do valor correspondente às contribuições sociais PIS e COFINS, ensejando o direito de ver restituídos tais valores, tendo em vista que se trata de consumidor final, o aludido fato não foi apreciado quando da prolatação do acórdão.

Referiu que em privilégio do formalismo a decisão embargada não se desenvolveu sobre o princípio da oficialidade, firmado no qual caberia a Relator do acórdão a busca da verdade material, por meio do exaurimento de verificações, *in verbis*:

Com efeito, embora um certo formalismo seja até mesmo garantia em favor do administrado, ele (o formalismo) não é um fim em si mesmo e, por isso, deve ceder lugar à verdade fática.

[...]

Outro princípio que informa o processo administrativo fiscal é o da oficialidade, segundo o qual o processo administrativo deve prosseguir mesmo sem o concurso da vontade do administrado, já que é dever da Administração o respeito à legalidade, sendo-lhe dado rever de ofício seus próprios atos.

Destaco, a seguir, ementa da decisão administrativa evocada pela Embargante, para reforçar o seu ataque ao que chamou de omissão no acórdão:

Processo Administrativo Fiscal – Princípio da Verdade Material – Nulidade. A não apreciação de documentos juntados aos autos depois da impugnação tempestiva e antes da decisão fere o princípio da verdade material com ofensa ao princípio constitucional da ampla defesa (Acórdão nº 103-19.789 do Primeiro Conselho de Contribuintes).

É o relatório.

Voto

Os embargos atendem aos pressupostos de admissibilidade, porquanto são tempestivos e empunham o argumento de omissão da decisão embargada, portanto deles conheço.

Descoberta de razão a Embargante. Vejamos.

A Embargante alega que a documentação que anexara a estes autos e que comprovaria as retenções das contribuições pela distribuidora não foi apreciada por este Relator, constituindo este o seu argumento de omissão do acórdão que embarga.

Esse argumento está em contradição com o manejo no recurso voluntário. Naquela peça de defesa a Recorrente reconhece, expressamente, que a distribuidora não destacou as bases de cálculo nas notas fiscais de venda do GLP, acrescentando ser esse requisito *dispensável* para fruição do direito ao ressarcimento.

Apontou três razões para externar o seu desapeço a esse requisito normativo básico, apontado como imprescindível pelo acórdão, por ser a baliza principal na aferição do *quantum* a ressarcir, afirmando que:

a) a IN SRF 06/1999 não regulamentou o ressarcimento relativamente a esse combustível, logo não poderia a distribuidora atender as suas disposições;

b) o seu direito não depende do cumprimento, por analogia, das regras do art. 6º, § 1º, da citada instrução normativa, posto que é decorrente de lei.

c) o seu pedido não está regido por essa instrução normativa, mas pela IN SRF 21/97;

A comprovação que a então Recorrente apresentou, de forma expressa, foi tão só o seu argumento de que as retenções decorrem diretamente das disposições legais. Veja-se excertos do recurso voluntário em que se contrapõe às ditas exigências regulamentares já indicadas pela Turma Julgadora da DRJ/Ribeirão Preto e corroboradas no acórdão:

“26. Conforme visto acima, consta da decisão recorrida que não foram comprovados os valores retidos, o que não procede, já que as retenções derivam de obrigação legal conforme amplamente debatido!

[...]

28. Ora, tal afirmação fere o princípio Constitucional da Razoabilidade e o bom senso, posto que na IN 06/99 não estava previsto as operações com o GLP, logo, não teria como as distribuidoras procederem como suscitado pela ilustre Turma Julgadora. Isto é, como decorrência lógica e de fácil compreensão, é óbvio que a distribuidora, vendedora de GLP, não informou, destacadamente, a base de cálculo nem o valor apurado e retido sob o regime de substituição tributária. Isto porque a referida Instrução Normativa tratou somente da operações com gasolina e Diesel.

[...]

33. Ademais, o que se está pleiteando é a compensação de créditos a título de Cofins incidentes sobre operações com petróleo e seus derivados com parcelas vincendas do próprio tributo, nos termos do art. 14 da instrução normativa nº 21/97

[...]”[grifos aqui]

Eis o texto em que o acórdão vergastado apontou para a necessidade de cumprimento do que dispõe a IN SRF 6/1999, reiterando a posição do colegiado *a quo*. Notas fiscais estão colacionadas aos autos, foram vistas, analisadas e o voto condutor consignou que:

[...] É inafastável a norma do § 1º, do art. 6º, da IN 06/99, que exige a aposição da base de cálculo da retenção, esta a ser informada pela distribuidora nas notas fiscais de sua emissão, sem o que é impossível chegar-se ao real e legal valor a ser ressarcido. Nas notas fiscais juntadas à defesa a própria recorrente reconhece nada existir de anotação quanto às bases de cálculo, afirmando ser isto dispensável. Dessa forma, deixa de ser cumprido o disposto normativo. Por não saber os preços praticados pela refinaria é que a recorrente pleiteia o ressarcimento com base nos valores que tem à mão, que é o da distribuidora, sendo irreal o resultado a que se chega.[...]. [grifo aqui]

Como visto, não se mostra configurada a omissão deste Relator relativamente à apreciação dos documentos anexados à defesa, *independentemente* dos quais pretendia a Defendente comprovar as retenções.

Sustento, com o devido respeito, que a alteração da Embargante é tão contraditória quanto insubsistente, ao fixar o vínculo direto à lei do benefício por que pugna, sem observância do requisito essencial estipulado pela instrução normativa SRF 6/99, e que noutro trecho de sua defesa expressamente desconsidera, ao tempo em que declarou ter feito os cálculos com base nos fatores indicados nessa mesma instrução normativa. Veja-se a afirmação:

44. Assim, os cálculos foram efetuados de acordo com o comando da própria IN 06/99, ou seja, sobre o preço de venda na refinaria, multiplicado por quatro de acordo com o parágrafo único do artigo 2º e multiplicados por dois inteiros e dois décimos de acordo com o parágrafo segundo do artigo 6º.

Os preços da refinaria são exatamente as bases de cálculo que deveriam ter sido informadas nas notas fiscais de aquisição do GLP e as notas fiscais de emissão da distribuidora, que adquirira o produto da refinaria, é o documento idôneo para provar que efetivamente houvera tais retenções. E isso está claro no acórdão embargado.

Anote-se, por fim, que o acórdão destaca que as notas fiscais anexadas conseguem demonstrar que o ICMS é recolhido por substituição, mas não o faz relativamente às contribuições, e aponta para a inexistência de qualquer prova e para a inépcia do argumento de que as retenções decorrem da lei:

Nesse aspecto a distribuidora cumpre a legislação estadual informando que o ICMS foi recolhido por substituição. A falta do destaque no campo “outros dados”, permite depreender que não houve qualquer retenção das contribuições pela refinaria. Dito de outro modo: à vista dos elementos trazidos aos não se pode assegurar que houve retenção das contribuições. Nada está provado. Não é consistente e sustentável o argumento de que o direito ao ressarcimento prescinde dos ditos registros pela distribuidora nas suas notas fiscais. Não é suficiente dizer que a incidência decorre de lei e que as retenções foram efetuadas independentemente daquilo que é exigido pela instrução normativa. A prova deveria estar nos autos.

Processo nº 10865.001078/2001-14
Acórdão n.º **3803-002.845**

S3-TE03
Fl. 253

Pelo exposto, voto por rejeitar os embargos da Contribuinte.

Sala das sessões, 25 de abril de 2012

(assinado digitalmente)

Belchior Melo de Sousa



Ministério da Fazenda
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais
Terceira Seção - Terceira Câmara

TERMO DE ENCAMINHAMENTO

Processo nº: 10865.001078/2001-14

Interessada: CECOL - CERÂMICA CORDEIRÓPOLIS LTDA.

Encaminhem-se os presentes autos à unidade de origem, para ciência à interessada do teor do Acórdão nº **3803-002.845**, de 25 de abril de 2012, da 3ª. Turma Especial da 3ª. Seção e demais providências.

Brasília - DF, em 25 de abril de 2012.

[Assinado digitalmente]

Alexandre Kern

3ª Turma Especial da 3ª Seção - Presidente