



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

**Processo nº** 11543.002757/2001-14  
**Recurso nº** Voluntário  
**Resolução nº** **3302-000.555 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**  
**Data** 22 de fevereiro de 2017  
**Assunto** Cofins  
**Recorrente** T A OIL DISTRIBUIDORA DE PETRÓLEO LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do relator.

*(assinado digitalmente)*

Paulo Guilherme Déroulède - Presidente Substituto e Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Paulo Guilherme Déroulède (Presidente-Substituto), Maria do Socorro Ferreira Aguiar, Domingos de Sá Filho, Walker Araújo, Jose Fernandes do Nascimento, Sarah Maria Linhares de Araújo Paes De Souza, Lenisa Rodrigues Prado e Orlando Rutigliani Berri.

## **RELATÓRIO**

Trata o presente de Auto de Infração para constituição de crédito tributário de Cofins, relativo aos períodos de fevereiro/1999 a abril/1999, junho/1999, setembro a novembro/1999, janeiro/2000 a junho/2000. A autuação decorreu de diferença entre valores informados pela recorrente em relatórios de vendas e Livro Razão e os valores declarados em DCTF/Refis e valores recolhidos.

Em sua impugnação, a recorrente alegou em síntese que:

1. Ofensa ao princípio da isonomia em relação à intimação para retificação de DCTF;
2. Promoveu as retificações de todos os meses, afirmando que os débitos declarados até 28/02/2000 estariam computados no Refis e, portanto, com exigibilidade suspensa;

3. Para os períodos a partir de março/2000, estaria amparada por decisão judicial proferida nos autos do Agravo de Instrumento nº 98.02.18193-5 e que, em virtude desta decisão, os produtos por ela vendidos estariam sujeitos ao regime "normal" de tributação, em que cada contribuinte responde pelas suas vendas. Assim, deveria a Secretaria da Receita Federal exigir os tributos da Petrobrás ou dos varejistas;

4. As operações mercantis relativas às vendas de combustíveis e derivados de petróleo não estão sujeitas à Cofins, por força da imunidade prevista no art. 155, §3º da Constituição Federal;

5. Que nos casos de lançamento por homologação, é inexigível multa de ofício, por se tratar de denúncia espontânea;

6. Caso incidente, a multa deveria ser a de mora, de acordo com o artigo 61, §2º da Lei nº 9.430/1996;

7. A cobrança de juros de mora à taxa Selic é ilegal e inconstitucional.

Por seu turno, a Terceira Turma da DRJ em Fortaleza converteu o julgamento em diligência, para apuração dos valores destinados ao Fundo de Reserva e do Fundo de Assistência Técnica, Educacional e Social - FATES, informados como dedução pela recorrente, nos termos do artigo 1º da Lei nº 10676/2003, entendendo como indedutíveis os demais valores informados na planilha apresentada pela recorrente, bem como indeferindo a perícia pelo fato de o pedido não ter observado os requisitos do inciso IV do artigo 16 do Decreto nº 70.235/1972.

Realizada a diligência, a DRJ proferiu o Acórdão nº 826, nos seguintes termos:

*Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins*

*Período de apuração: 28/02/1999 a 30/06/2000*

*Ementa: FALTA DE RECOLHIMENTO - Constatado o recolhimento insuficiente da contribuição no período alcançado pelo auto de infração, é de se manter o lançamento.*

*DCTF COMPLEMENTAR. DATA DE ENTREGA - A entrega de DCTF complementar visando incluir diferença de tributo apurado em procedimento de fiscalização e lançado de ofício não devolve a espontaneidade ao sujeito passivo.*

*SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - No período abrangido pelo auto as distribuidoras de álcool para fins carburantes estavam obrigadas a cobrar e recolher, na condição de contribuintes substitutos, a COFINS devida pelos comerciantes varejistas do referido produto, relativamente às vendas que lhe fizeram.*

*Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Período de apuração: 28/02/1999 a 30/06/2000*

*Ementa: AÇÃO JUDICIAL. EFEITOS - A existência de ação judicial, em nome da interessada, importa em renúncia às instâncias administrativas quanto à matéria objeto da ação.*

*MULTA DE OFÍCIO - A multa de ofício é uma penalidade pecuniária aplicada pela infração cometida, e seu percentual de aplicação encontra previsto no art. 44, inciso I, da Lei nº 9.430, de 1996.*

*ACRÉSCIMOS LEGAIS - JUROS DE MORA - TAXA SELIC - A partir de 01/04/1995, por expressa disposição legal, os juros de mora serão equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - Selic.*

*Assunto: Processo Administrativo Fiscal*

*Período de apuração: 28/02/1999 a 30/06/2000*

*Ementa: PROVAS DOCUMENTAIS - A prova documental deve ser apresentada na impugnação, salvo o disposto no § 4º, incisos a, b e c do artigo 16 do Decreto nº 70.235/72.*

*PEDIDO DE PERÍCIA - Considera-se não formulado o pedido de perícia que não atenda aos requisitos estabelecidos pelo Decreto nº 70.235, de 1972.*

*Lançamento Procedente*

Irresignada, a recorrente interpôs recurso voluntário, alegando, além das questões já deduzidas em impugnação, que fora reincluída no Refis, mediante decisão judicial proferida nos autos do processo judicial nº 2005.50.01.006952-9, suspendendo os efeitos da Portaria do Comitê Gestor do Refis nº 69, de 03/12/2001.

Por sua vez, a Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes converteu o julgamento em diligência, conforme o excerto abaixo:

*"Isto posto, voto pela conversão do presente julgamento em diligência para que a autoridade autuante informe:*

*1 - se os valores relativos aos períodos de apuração autuados até o de fevereiro de 2000, inclusive, encontram-se incluídos no Programa de Recuperação Fiscal alegado pela recorrente;*

*2 - em caso de resposta positiva, se tal inclusão deveu-se à decisão judicial referente ao Processo n- 2002.50.01.6952, da 4- Vara da Justiça Federal do Espírito Santo; e*

*3 - apenas a título de informação, se tal parcelamento encontra-se em dia, considerando-se, para tal, somente as parcelas quitadas após a decisão acostada às fls. 330/332, ainda que tais parcelas tenham incluído valores não quitados anteriormente a tal decisão.*

*Uma vez cumprida a diligência, dela se dê vista à contribuinte para, querendo, em 15 dias, sobre seus termos manifestar-se."*

Em cumprimento da diligência, a unidade administrativa da Receita Federal informou que:

a) Relativamente ao item 1, os valores referentes ao lançamento são diferentes dos valores declarados e consolidados no Refis;

b) Concernente ao item 2, o *"próprio juiz da causa informa que a pretensão deduzida nos autos "restou plenamente atendida através da via administrativa à qual recorreram inicialmente as autoras" - o que se deu nos autos do processo administrativo 11543.001327/2001-77 quando o contribuinte optou por recolher integralmente a contribuição social apurada no 1. trimestre de 2000 (extrato do PROFISC de fls. 381 e 382) -, razão pela qual o magistrado se manifestou no sentido de que somente dará resposta ao relator do agravo interposto pela contribuinte após a prolação de sentença nos autos da ação ordinária 2002.50.01.006952-9"*;

c) Em relação ao item 3, o referido parcelamento se encontrava em dia, considerando-se as parcelas pagas após 10/2002.

Retornando ao Conselho de Contribuintes, a turma resolveu converter novamente o julgamento em diligência, para que a recorrente fosse intimada a manifestar-se sobre as conclusões da primeira diligência efetuada, bem como para que a autoridade fiscal retificasse ou ratificasse a informação sobre quais períodos de apuração estariam incluídos no Refis, em vista da informação prestada sobre a existência dos períodos de apuração 03, 06, 10 e 11 de 1999 constarem tanto no lançamento de ofício quanto na consolidação do Refis.

Em cumprimento, a autoridade fiscal anexou o extrato de débitos consolidados no Refis, concluindo que os valores lançados no Auto de Infração não foram incluídos no Refis, considerando ainda desnecessária diligência na recorrente.

Na forma regimental, o processo foi distribuído a este relator.

É o relatório.

## VOTO

Conselheiro Paulo Guilherme Déroulède.

Verifica-se que a última decisão proferida pelo então Conselho de Contribuintes foi para que a unidade administrativa da Receita Federal efetuasse a intimação da recorrente para se manifestar sobre o resultado da diligência, bem como para sanar dúvidas a respeito dos valores de débitos incluídos no Refis, conforme transcrição abaixo:

*"Como referido no relatório, a diligência foi cumprida em parte, tendo em vista que não foi oportunizado à contribuinte manifestar-se sobre as suas conclusões, conforme expresso ao final do voto (fl. 367), providência que, nos termos da resposta havida, se mostra dispensável.*

*Ocorre que a informação de fl. 392 revela que, litteris, "Os valores referentes aos períodos de apuração autuados são diferentes daqueles que constam na consolidação do Refis." Adiante, a informação elenca os períodos de apuração do auto de infração e os do Refis, onde se vê coincidências de períodos de apuração (03, 06, 10 e 11 de 1999). Parece-me claro o conflito entre a afirmação grifada e a informação sobre os períodos de apuração contidos em cada um dos processos (o presente e o do Refis).*

*Para que se esclareça devidamente a questão, voto no sentido de novamente converter o julgamento do recurso em diligência para que a autoridade fiscal ratifique ou retifique a informação acima mencionada (fl. 392), dando prazo à contribuinte para, querendo, em 15 (quinze) dias, sobre a diligência anterior e a presente manifestar-se."*

Em resposta, a autoridade fiscal juntou, dentre outros, o demonstrativo dos débitos consolidados no Refis, e-fls. 455, o qual já havia sido juntado às e-fls. 436, a partir do qual se pode concluir que, para os períodos de 03/99, 06/99, 10/99 e 11/99, objeto da diligência, os débitos consolidados no Refis são os valores declarados em DCTF e que foram excluídos dos valores devidos, sendo as diferenças, os valores lançados de ofício, de acordo com o Demonstrativo de Valor Tributável de e-fls. 71.

Ocorre que a diligência determinou a ciência da recorrente sobre as informações e documentos produzidos, em dois momentos distintos, o que não foi cumprido pela autoridade fiscal, a qual entendeu ser desnecessária a diligência na empresa.

Neste sentido, frise-se que no processo administrativo fiscal deve-se observar o contraditório e a ampla defesa, princípios constitucionais, e expressamente explicitados no *caput* artigo 2º e no artigo 28 da Lei nº 9.784/1999<sup>1</sup> (que regula o processo administrativo em geral). Destaca-se, ainda, que a necessidade de ciência do resultado de diligência está disposta no artigo 35 do Decreto nº 7.574/2011, abaixo transcrito:

*Art.35.A realização de diligências e de perícias será determinada pela autoridade julgadora de primeira instância, de ofício ou a pedido do impugnante, quando entendê-las necessárias para a apreciação da matéria litigada (Decreto nº 70.235, de 1972, art. 18, com a redação dada pela Lei nº 8.748, de 9 de dezembro de 1993, art. 1º).*

*Parágrafo único.O sujeito passivo deverá ser cientificado do resultado da realização de diligências e perícias, sempre que novos fatos ou documentos sejam trazidos ao processo, hipótese na qual deverá ser concedido prazo de trinta dias para manifestação (Lei nº 9.784, de 1999, art. 28).*

A respeito, cita-se decisão da CSRF nº 9303-00.172:

*Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Data do Fato Gerador: 07/07/1998*

*Cerceamento do direito de defesa. Acórdão fundamentado em Relatório de diligência Fiscal. Ausência de intimação da recorrente para manifestação.*

*Nulidade da decisão recorrida.*

*Recurso Especial do Contribuinte Provido.*

No caso aqui tratado, a recorrente alegou, desde a impugnação, que os débitos lançados até 28/02/2000 estariam consolidados no Refis, argumento que motivou, dentre

---

<sup>1</sup> Art. 2º A Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência.

Processo nº 11543.002757/2001-14  
Resolução nº **3302-000.555**

**S3-C3T2**  
Fl. 483

---

outros, a realização da diligência, cuja decisão foi taxativa quanto à necessidade de se cientificar a recorrente, permitindo-lhe a manifestação sobre seu resultado.

Diante do exposto, voto no sentido de converter novamente o julgamento em diligência, para que a recorrente possa se manifestar a respeito de todos os documentos e informações juntados após a resolução nº 201-00.424, de e-fls. 417 a 420, no prazo de trinta dias, de acordo com o parágrafo único do artigo 35 do Decreto nº 7.574/2011.

*(assinado digitalmente)*

Paulo Guilherme Déroulède