



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11610.010415/2008-95
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3301-008.177 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de julho de 2020
Recorrente NAZA LOGÍSTICA E TRANSPORTES S/A
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Período de apuração: 01/02/2007 a 31/05/2008

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO CONSIDERADO NÃO FORMULADO.
COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA.

Não pode ser homologada a compensação em que o crédito nela utilizado seja oriundo de pedido de restituição considerado não formulado (IN/SRF nº 600/2005, art. 31, 76, §§ 2º ao 4º).

INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. COMBUSTÍVEIS. RESSARCIMENTO. PESSOA JURÍDICA CONSUMIDORA. IMPOSSIBILIDADE.

Na sistemática da incidência monofásica da COFINS, não existe previsão legal para que o consumidor final, pessoa jurídica, obtenha ressarcimento do valor da contribuição correspondente à venda a varejo, na hipótese de adquirir gasolina automotiva ou óleo diesel, diretamente da distribuidora, sem passar pelo comerciante varejista.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO CONSIDERADO NÃO FORMULADO.
COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA.

Não pode ser homologada a compensação em que o crédito nela utilizado seja oriundo de pedido de restituição considerado não formulado (IN/SRF nº 600/2005, art. 31, 76, §§ 2º ao 4º).

INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. COMBUSTÍVEIS. RESSARCIMENTO. PESSOA JURÍDICA CONSUMIDORA. IMPOSSIBILIDADE.

Na sistemática da incidência monofásica do PIS, não existe previsão legal para que o consumidor final, pessoa jurídica, obtenha ressarcimento do valor da contribuição correspondente à venda a varejo, na hipótese de adquirir gasolina automotiva ou óleo diesel, diretamente da distribuidora, sem passar pelo comerciante varejista.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e do voto que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro - Relatora

Participaram da presente sessão de julgamento os Conselheiros Winderley Moraes Pereira (Presidente), Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Liziane Angelotti Meira, Ari Vendramini, Salvador Cândido Brandão Junior, Marco Antonio Marinho Nunes, Breno do Carmo Moreira Vieira e Semíramis de Oliveira Duro.

Relatório

Adoto o relatório da decisão recorrida, por bem sintetizar os fatos:

Trata o presente processo e o processo apenso (nº 11610.010414/2008-41) de pedidos de restituição em formulário, protocolizados em 07/08/2008, relativos aos créditos de Cofins, no valor de R\$ 66.752,25, do período de 09/2007 a 05/2008 (pedido constante no presente processo) e PIS, no valor de R\$ 25.683,96, do período de 02/2007 a 05/2008 (pedido constante no processo apenso) decorrentes da aquisição de óleo diesel diretamente de empresas distribuidoras.

Em conjunto com o pedido acima, a interessada apresentou, entre outros documentos, laudos periciais contábeis, requerimentos, nos quais explica e detalha os motivos dos pedidos, cópia de escritura pública de ata notarial sobre a alteração na forma de cobrança das contribuições (PIS/Cofins) de combustíveis e telas do sistema Per/Dcomp 3.3 nas quais aparece a mensagem “Data de Arrecadação Ausente”.

Nos mencionados requerimentos, a interessada sustenta, em resumo, que: a protocolização dos pedidos de restituição ocorreu em formulário tendo em vista a impossibilidade de utilização do programa PER/DCOMP; que tem como atividade econômica o transporte rodoviário de cargas, intermunicipal, interestadual e internacional; que a IN/SRF nº 06/99 assegurou, até 30/06/2000, aos consumidores finais de combustíveis o ressarcimento do PIS e da COFINS; que o consumidor foi privado desse direito a partir de 01/07/2000, por força da MP nº 1.991-15/2000; e que a legitimidade de tais créditos pode ser verificada nos demonstrativos por ela elaborados.

Observe-se que a contribuinte, utilizando-se dos pedidos de restituição acima, transmitiu as Declarações de Compensação – Dcomp constantes do quadro 1 abaixo e que os débitos declarados nas Dcomp vinculadas ao processo apenso (nº 11610.010414/2008-41) foram transferidos para o presente processo, conforme Termo de Recepção de Crédito Tributário às fls. 77.

Quadro 1

Declaração de Compensação Nº	Dt. da Trans.	Vinculado ao Processo nº
39212.48930.030908.1.3.04-3068	03/09/2008	11610.010415/2008-95
16234.34651.191108.1.3.04-4460	19/11/2008	11610.010415/2008-95
27801.30940.250908.1.3.04-3071	25/09/2008	11610.010414/2008-41
33144.31372.201008.1.3.04-2281	20/10/2008	11610.010414/2008-41
22422.30327.191108.1.3.04-9148	19/11/2008	11610.010414/2008-41

Ao analisar o pleito da interessada a unidade de origem, Derat São Paulo, emitiu o Despacho Decisório de fls. 52 a 54, por meio do qual considerou não formulado os pedidos de restituição e não homologou as compensações declaradas.

Em síntese, a autoridade administrativa *a quo* sustenta:

(i) que os pedidos de restituição foram considerados não formulados tendo em vista que não houve a demonstração de ocorrência de falha no programa PER/Dcomp que impedisse sua utilização, conforme disposto no art. 31 da IN SRF nº 600, de 2005; e (ii) que as compensações não foram homologadas porque não foi demonstrada a existência de crédito líquido e certo, posto que os pedidos de restituição foram apresentados em desacordo com a legislação.

Em adição, a autoridade tributária observa que a partir da edição da Medida Provisória nº 1.991-15, de 2000, que extinguiu o regime de substituição tributária das contribuições (Pis e Cofins) e instituiu o regime concentrado ou monofásico, pelo qual as contribuições incidem uma única vez sobre a receita de venda da refinaria, desonerando as etapas seguintes de comercialização, não existe mais o direito ao ressarcimento ao consumidor final pessoa jurídica dos valores do PIS e da Cofins incidentes sobre as aquisições de óleo diesel.

A interessada foi cientificada do mencionado despacho decisório, conforme Intimação e respectivo AR/EBCT (fls. 55 e 56), apresentando manifestação de inconformidade, e documentos anexos, apensados às fls. 58 a 76, cujo teor é resumido a seguir.

Inicialmente, após um breve relato dos fatos, a interessada defende a tempestividade da manifestação dizendo que o prazo legal, de 30 (trinta) dias para sua apresentação, se deu no dia 15/08/2012 em razão da ciência do despacho decisório ter ocorrido em 16/07/2012.

Na sequência a contribuinte alega a preclusão do direito de proferir decisão. Sustenta, em resumo, que, no caso sob análise, deve ser aplicado o art. 24 da Lei 11.457, de 2007, o qual determina a obrigatoriedade de proferimento de decisão administrativa no prazo máximo de 360 (trezentos e sessenta) dias a contar do protocolo de petições, defesas ou recursos administrativos do contribuinte. Diz que o prazo de referida lei é obrigatório, peremptório e preclusivo e que a administração tributária ultrapassou em muito o prazo estabelecido, tanto em relação ao pedido de restituição quanto às declarações de compensação, devendo-se, em razão da expiração do prazo, extinguir o processo e acatar como verdadeiras as razões demonstradas nos pedidos de restituição.

No tópico seguinte, a interessada justifica a apresentação dos pedidos de restituição em papel. Sustenta a impossibilidade de apresentação dos pedidos mediante o programa PER/Dcomp e argumenta que sua apresentação em papel “*resulta da*

ausência de previsão da hipótese de restituição no aludido programa, conforme previsto no § 3º do art. 76 da IN-SRF 600/2005. Refere-se a Pedido de Restituição sem existência da DARF - Documento Único de Arrecadação.” Aduz que em conjunto com os pedidos de restituição foram juntadas cópias das telas de erro do programa PER/Dcomp, os quais comprovam a impossibilidade da transmissão dos pedidos por meio eletrônico.

Quanto ao mérito dos créditos solicitados, em resumo, a contribuinte defende a tese de que a tributação monofásica (ou concentrada) dos combustíveis em nada difere do regime de substituição tributária aplicado anteriormente a edição da Medida Provisória nº 1.991-15. Diz que em ambas as sistemáticas existe a concentração no recolhimento das contribuições e que o consumidor que adquire o combustível direto da distribuidora, em ambas as sistemáticas, arca com ônus relativo à operação que não se concretizou. Argumenta que por não ter ocorrido o fato gerador presumido o consumidor que adquire o combustível direto da distribuidora tem o direito ao ressarcimento, de acordo com o §7º do art. 150 da CF.

Diante do exposto, a interessada solicita o acolhimento da manifestação apresentada para o fim de modificar o despacho decisório atacado, de modo a reconhecer o direito aos créditos pleiteados e homologar as compensações declaradas.

A 3ª Turma da DRJ/CTA, acórdão nº 06-54.086, negou provimento à manifestação de inconformidade, com decisão assim ementada:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/02/2007 a 31/05/2008

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO NÃO FORMULADO. RECURSO PARA DRJ. IMPOSSIBILIDADE.

Incabível recurso à Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil contra decisão de autoridade administrativa que considerou não formulado pedido de restituição apresentado pela contribuinte em formulário (papel), quando estava obrigada a utilizar o pedido eletrônico PER/DCOMP.

NORMA PROGRAMÁTICA.

O artigo 24 da Lei nº 11.457, de 2007, é norma programática que fixa objetivos para a Administração Tributária e seu descumprimento não acarreta qualquer efeito.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. HOMOLOGAÇÃO. PRAZO.

O prazo para homologação da compensação declarada pelo sujeito passivo é de 5 (cinco) anos, contados da data da entrega da declaração de compensação.

DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. FALTA DE COMPROVAÇÃO DO DIREITO CREDITÓRIO INFORMADO.

Inexistindo comprovação do direito creditório informado na Declaração de Compensação, é de se considerar não homologada a compensação declarada.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/02/2007 a 31/05/2008

RESSARCIMENTO. INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. COMBUSTÍVEIS DERIVADOS DE PETRÓLEO.

Não existe direito ao ressarcimento relativo às contribuições do PIS incidentes sobre os combustíveis derivados de petróleo adquiridos por consumidor final pessoa jurídica desde 1º de julho de 2000, data em que deixou de ser adotada a sistemática de substituição tributária e passou-se a adotar a técnica de incidência monofásica ou em etapa única.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

PERÍODO DE APURAÇÃO: 01/09/2007 a 31/05/2008

RESSARCIMENTO. INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. COMBUSTÍVEIS DERIVADOS DE PETRÓLEO.

Não existe direito ao ressarcimento relativo às contribuições da Cofins incidentes sobre os combustíveis derivados de petróleo adquiridos por consumidor final pessoa jurídica desde 1º de julho de 2000, data em que deixou de ser adotada a sistemática de substituição tributária e passou-se a adotar a técnica de incidência monofásica ou em etapa única.

Em recurso voluntário, a Recorrente mantém os argumentos de sua defesa anterior, para a possibilidade de submissão do pedido de restituição em papel e não na via eletrônica, tendo em vista que as telas do PER/DCOMP demonstrariam de forma inequívoca a impossibilidade de sua utilização, pois a mensagem “data de arrecadação ausente” impediu a continuidade de imputação dos dados no programa. Por isso, o ato da autoridade *a quo* de não conhecer o pedido de restituição seria ilegal.

No mérito, sustenta que a tese é legítima e pede a suspensão do julgamento até a decisão final do Mandado de Injunção nº 225/DF que debate a matéria perante o STJ.

É o relatório.

Voto

Conselheira Semíramis de Oliveira Duro, Relatora.

O recurso voluntário atende aos pressupostos legais de interposição, devendo ser conhecido.

Conforme relatado, a Recorrente sustenta que ficou comprovada a falha no envio do PER/DCOMP, por essa razão seria legal o seu pedido em papel.

Cabia à empresa a prova conclusiva da impossibilidade de utilização do programa PER/DCOMP, ou a ocorrência de falha no programa que a impedisse de efetuar o pedido eletrônico de restituição, nos termos do prescrito pela IN/SRF nº 600/2005, art. 76, §§ 2º ao 4º. Dessa forma, o aviso emitido pelo programa de “Data de Arrecadação ausente” não comprova por si só a impossibilidade de utilização ou a ocorrência de falha a que se refere a norma.

Nesse sentido a decisão de piso foi precisa, termos com os quais concordo integralmente:

Inicialmente, importante ressaltar que a Derat São Paulo, no mesmo Despacho Decisório, proferiu duas decisões: considerou os pedidos de restituição não formulados e não homologou as compensações declaradas, cujos créditos tinham como base os pedidos de restituição.

Quanto aos pedidos de restituição, nota-se que eles foram considerados não formulados em face de não ter sido demonstrada a ocorrência de falha no programa PER/Dcomp que impedisse sua utilização.

Pois bem, à época da protocolização dos pedidos, 07/08/2008, encontrava-se em vigor a IN SRF nº 600, de 2005, que em seus arts. 31 e 76 determinavam a obrigatoriedade da utilização do meio eletrônico para formulação do pedido, nos seguintes termos: (...)

(...)

Da leitura dos artigos acima, conclui-se que, relativamente a consideração dos pedidos de restituição como *não formulados*, não compete a apreciação do litígio às Delegacias de Julgamento (DRJ).

Isto porque o recurso da contribuinte contra esta decisão administrativa não segue o rito processual do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972, conforme se verifica da leitura conjunta dos art. 31 e 48 acima reproduzidos.

A IN SRF nº 600, de 2005, em consonância com o artigo 74 da Lei nº 9.430/1996, somente faculta ao contribuinte a via processual do Decreto nº 70.235/1972 no caso de indeferimento do pedido de restituição ou da decisão que não homologou a declaração de compensação. No caso de o pedido de restituição ser considerado não formulado, não há o que ser analisado e, menos ainda, o que ser deferido ou indeferido. Nesta hipótese, o recurso cabível não é a manifestação de inconformidade, regida processualmente pelos ditames do Decreto nº 70.235, de 1972, mas sim o recurso administrativo, disciplinado pela Lei nº 9.784, de 1999.

E, o recurso administrativo interposto com suporte na Lei nº 9.784/1999 é dirigido ao superior hierárquico da autoridade que proferiu a decisão recorrida, que não corresponde às turmas de julgamento da Delegacia de Julgamento da Receita Federal do Brasil, mas ao Superintendente da Receita Federal do Brasil da região fiscal da contribuinte.

Note-se, que o despacho decisório, acertadamente, informou à contribuinte que a apresentação da manifestação de inconformidade à DRJ somente era possível em relação a não homologação das compensações.

Sendo assim, no caso concreto que aqui se tem, somente será apreciada a manifestação de inconformidade em razão da decisão que não homologou as compensações declaradas pela contribuinte.

Por fim, destaque-se que o caso relatado pela contribuinte (crédito decorrente da aquisição de óleo diesel diretamente de empresas distribuidoras) deveria ter sido tratado como ressarcimento e não como restituição, uma vez que a IN nº 6, de 1999, assim tratava a devolução ao consumidor final dos valores pagos (substituídos) pela distribuidora e, também, porque não se tratam de valores pagos de forma indevida, conforme dispõe o art. 165 do CTN.

Logo, corretamente, os pedidos de restituição efetuados em formulário de papel devem ser considerados não formulados, nos termos do art. 31 da IN/SRF nº 600/2005.

Ao contrário do que aduz, não há ilegalidade nos dispositivos da Instrução Normativa citada, porquanto seu fundamento de validade é § 14 do art. 74 da Lei nº 9.430/96: “*A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação.*”

Quanto ao mérito da compensação, não há falar-se em liquidez e certeza nos termos do art. 170 do CTN, em virtude do pedido de restituição vinculado não ter sido conhecido.

Por outro lado, ainda que fosse intransponível tal barreira fática, não há fundamento legal para o pleito da Recorrente de ressarcimento do valor relativo à parcela do varejista inserida no preço quando da aquisição de óleo diesel diretamente de distribuidora, com supedâneo no art. 150, §7º, da Constituição Federal e art. 4º da Lei 9.718/98.

Explico.

Trata-se da antiga prescrição de responsabilidade tributária: as refinarias recolhiam PIS e COFINS devidos pelos distribuidores e comerciantes varejistas, caso o consumidor final adquirisse os combustíveis diretamente do distribuidor, a operação relativa à venda no varejo não ocorreria, inexistindo, assim, o fato gerador dessa última. Por isso, a Lei previa a possibilidade de o consumidor final reaver os valores correspondentes, calculados sobre o valor destacado na nota fiscal emitida pelo distribuidor.

Então, a tese da Recorrente é que o regime monofásico dos combustíveis equivaleria ao antigo regime de substituição tributária, assegurado ao consumidor final o direito ao ressarcimento correspondente à etapa suprimida.

Ocorre que o regime de substituição tributária nas operações com combustíveis foi extinto a partir da edição da MP 1.991-15/2000 e de suas reedições (convertida na Lei 9.990/2000), com eficácia a partir de 01/07/2000. Ressalte-se que a empresa pleiteia o ressarcimento do ano-calendário de 2009.

Logo, o regime vigente é o monofásico, incidente apenas sobre as vendas nas refinarias. As operações subsequentes estão sujeitas à alíquota zero.

Por conseguinte, não há falar-se em substituto, substituído, fato gerador presumido, ou possibilidade de ressarcimento sobre fatos geradores presumidos e não ocorridos, porquanto a refinaria não é substituto tributário, mas sim contribuinte.

Ademais, não há previsão regimental neste Conselho para o sobrestamento do processo administrativo em virtude de pendência de julgamento final do Mandado de Injunção nº 225/DF. Ressalte-se que nem parte a Recorrente é dessa ação (a autora é a empresa Via Real Ltda, CNPJ 27.177.468/0001-02). Mesmo que se alegue o efeito *erga omnes*, tem-se que a ação foi extinta sem julgamento de mérito. De toda a sorte, este Conselho está vinculado apenas aos casos elencados no art. 62 do RICARF.

Por fim, todos os argumentos de afastamento de lei inconstitucional, impera a Súmula CARF nº 2.

Conclusão

Do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro - Relatora