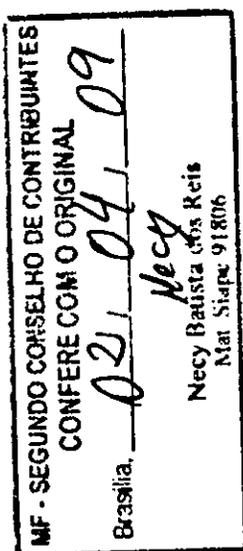




**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
QUARTA CÂMARA**

**Processo n°** 13312.000001/2005-03  
**Recurso n°** 137.284 De Ofício  
**Matéria** COFINS  
**Acórdão n°** 204-03.212  
**Sessão de** 02 de junho de 2008  
**Recorrente** DRJ EM FORTALEZA/CE  
**Interessado** Posto Irmãos Leitão Ltda.



**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA  
SEGURIDADE SOCIAL - COFINS**

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004

**COFINS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA.**

Ocorrerá a substituição tributária para os distribuidores de derivados de petróleo e de álcool etílico hidratado para fins carburantes quando venderem para comerciantes varejistas.

Recurso de Ofício Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da QUARTA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso de ofício.

**HENRIQUE PINHEIRO TORRES**  
Presidente

**RODRIGO BERNARDES DE CARVALHO**  
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Ali Zraik Júnior, Sílvia de Brito Oliveira, Renata Auxiliadora Marcheti (Suplente) e Leonardo Siade Manzan.

Ausente a Conselheira Nayra Bastos Manatta. Presente a Conselheira Ana Maria Barbosa Ribeiro (Suplente).

CAF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES	
CONFERE COM O ORIGINAL	
Brasília, _____	02, 04, 09
<i>Necy</i> Necy Batista dos Reis Mat. SIAPE 91806	

## Relatório

Com vistas na apresentação sistemática do presente feito sirvo-me do relatório contido na decisão recorrida:

*Contra o sujeito passivo acima identificado foi lavrado auto de infração da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins (fls. 03/20), para formalização e cobrança do crédito tributário nele estipulado, no valor total de R\$ 1.773.055,52, tendo em vista que durante o procedimento de verificações obrigatórias foram constatadas diferenças entre os valores declarados e os valores escriturados no livro Caixa, no período compreendido entre maio de 1999 a outubro de 2004.*

*Enquadramento Legal: art. 77, inciso III, do Decreto-lei nº 5.844/43; art. 149 da Lei nº 5.172/66; art. 1º da Lei Complementar nº 70/91; arts. 2º, 3º e 8º da Lei nº 9.718/98, com as alterações da Medida Provisória nº 1.807/99 e suas reedições, com as alterações da Medida Provisória nº 1.858/99 e suas reedições; arts. 2º, inciso II e parágrafo único, 3º, 10, 22 e 51 do Decreto nº 4.524/02.*

*Inconformado com a exigência da qual tomou ciência em 31/12/2004 (fl. 03), o contribuinte apresentou impugnação em 05/07/2003 (fls. 116/118), alegando, em síntese, que o auto de infração considerou a soma de todas as receitas da empresa, sem observar que se tratava de venda de gasolina, óleo diesel, álcool hidratado, gás liquefeito de petróleo - GLP e lubrificante, sendo indispensável mencionar que a Cofins incide somente sobre a venda de óleos lubrificantes, nos termos da Lei nº 9.718/98, arts. 5º e 6º, com redação dada pela Lei nº 9.990/2000, e art. 42 da Medida Provisória nº 2.158-35/2002. Os impostos e taxas incidentes sobre os demais derivados de petróleo são pagos pela distribuidora, em regime de substituição tributária, cabendo ao comércio varejista a aplicação de alíquota zero.*

*O julgamento foi convertido em diligência por meio da Resolução DRJ/FOR nº 460, de 7 de outubro de 2004 (fls. 130/131).*

Essa diligência teve por finalidade de segregar a receita global registrada no Livro Caixa discriminando "as receitas sobre os quais a Cofins é devida pelas empresas distribuidoras, quer no regime de substituição tributária, quer no regime de tributação monofásico", bem como "as demais receitas em que a Cofins é devida pelo comerciante varejista, quer na condição de contribuinte de fato e de direito". (fl. 131)

A DRF em Sobral/CE (fls. 273), à luz dos documentos juntados pela impugnante, entendeu serem tributáveis apenas algumas diferenças, conforme demonstrativo. Confira trecho do Termo de Diligência Fiscal (fls. 273/274):

*De posse dos livros e documentos entregues pelo contribuinte foram somadas as notas fiscais referentes às vendas de mercadorias no qual o interessado é contribuinte de fato e de direito, resultando nas diferenças discriminadas no quadro abaixo...*

*ABL R*

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 02, 09, 09 Necy Batista dos Reis Mat. Sinc. 91806
---

Acatando as conclusões da diligência, a DRJ em Fortaleza/CE manteve em parte o lançamento através de acórdão assim ementado:

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

*Ano-calendário: 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004*

*Ementa: Falta de Recolhimento*

*O Recolhimento da Cofins incidente sobre a venda de derivados de petróleo, exceção de óleos lubrificantes, é de responsabilidade da distribuidora, em regime de substituição tributária, cabendo ao comércio varejista a aplicação de alíquota zero.*

*Lançamento Procedente em Parte*

Por força do recurso de ofício o processo foi encaminhado ao Segundo Conselho de Contribuintes.

É o Relatório.

## Voto

Conselheiro RODRIGO BERNARDES DE CARVALHO, Relator

Trata-se de recurso de ofício interposto contra decisão DRJ que entendeu ser indevida a tributação da Cofins sobre a venda de derivados de petróleo realizadas pelos comerciantes varejistas, com fundamento na substituição tributária prevista no artigo 4º da Lei Complementar nº 70/91.

Sem reparos a decisão recorrida.

É que a legislação previu a substituição tributária para os distribuidores de derivados de petróleo e de álcool etílico hidratado para fins carburantes quando venderem para comerciantes varejistas. Confira redação do art. 4º da Lei Complementar nº 70/91:

*Art. 4º A contribuição mensal devida pelos distribuidores de derivados de petróleo e álcool etílico hidratado para fins carburantes, na condição de substitutos dos comerciantes varejistas, será calculada sobre o menor valor, no País, constante da tabela de preços máximos fixados para venda a varejo, sem prejuízo da contribuição incidente sobre suas próprias vendas.*

Na espécie, não há óbice à operacionalização da substituição na medida em que a citada norma a contempla nas vendas realizadas pelos distribuidores para os comerciantes varejistas de derivados de petróleo, o que é o caso da recorrida, posto de gasolina.

*RRR*

Processo nº 13312.000001/2005-03  
Acórdão n.º 204-03.212

RF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, <u>02, 04, 09</u> <i>Necy</i> Necy Batista dos Reis Mat. Sispac 91816
--

CC02/C04 Fls. 303 _____
-------------------------------

Portanto, correta a interpretação da interessada quando alega ilegitimidade passiva, tendo em vista que no regime de substituição tributária a obrigação de recolher a Cofins sobre as vendas de derivados de petróleo é da distribuidora de combustíveis.

Isto posto, nego provimento ao recurso de ofício.

Sala das Sessões, em 02 de junho de 2008.

  
RODRIGO BERNARDES DE CARVALHO *H*