ACÓRDÃO GERADO NO PGD-CARF PROCESSO 13821.000161/2004-13

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

Processo nº	13821.000161/2004-13
Recurso nº	Voluntário
Acórdão nº	**3402-006.003 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	11 de dezembro de 2018
Matéria	PIS E COFINS - AUTO DE INFRAÇÃO
Recorrente	ZAR FILHO & CIA. LTDA.
Recorrida	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/02/1999 a 30/06/2000

REVENDA DE COMBUSTÍVEIS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

A suposta diferença entre o valor retido do contribuinte pela refinaria (substituto tributário) e o valor que seria devido pela substituída, se adotado como base de cálculo do PIS e da COFINS o preço efetivamente praticado no mercado varejista, não é passível de restituição por absoluta falta de previsão em norma legal.

PEDIDO DE PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE. INDEFERIMENTO.

Estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de diligência ou perícia.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/02/1999 a 30/06/2000

PIS. RESTITUIÇÃO DECORRENTE DA MESMA MATÉRIA FÁTICA.

Aplica-se ao pedido da Contribuição para o PIS/Pasep o decidido em relação à COFINS discutido a partir da mesma matéria fática.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário. Vencidos os Conselheiros Diego Diniz Ribeiro e Cynthia

Elena de Campos, que davam provimento ao Recurso Voluntário com base na *ratio decidendi* do RE nº 593.849/MG.

(assinado digitalmente)

Waldir Navarro Bezerra - Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Waldir Navarro Bezerra, Rodrigo Mineiro Fernandes, Diego Diniz Ribeiro, Maria Aparecida Martins de Paula, Pedro Sousa Bispo, Allan Távora Nem (suplente convocado) e Cynthia Elena de Campos. Ausentes, justificadamente, os conselheiros Thais de Laurentiis Galkowicz e Renato Vieira de Ávila (suplente convocado). Ausente, a Conselheira Maysa de Sá Pittondo Deligne, substituída pelo Conselheiro Alan Tavora Nem.

Relatório

Trata o presente processo de Pedido de Restituição - PER/DCOMP, efetuado pela empresa ZAR FILHO & CIA. LTDA., referente a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, no valor de R$ 17.934,73, e da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, no valor de R$ 3.805,29 (fls. 101/135 e 341), protocolizado em 29/12/2004, apresentado por meio de requerimento, correspondente a pagamentos a maior, efetuados no período de 01/02/1999 a 30/06/2000, no valor total de R$ 21.740,02, conforme Parecer Técnico Financeiro, doc. de fls. 96/100, com alegação que referidos pagamentos foram efetuados sobre o faturamento de combustíveis, cobrados em excesso pela refinaria de petróleo, através da distribuidora, em regime de **Substituição Tributária (ST)**, considerando-se que os preços praticados pela peticionaria ao consumidor final, são inferiores ao preço presumido utilizado pelo contribuinte substituto.

O pedido foi indeferido pela DRF em Araçatuba/SP, em face da inexistência de disposição legal, em consequência, não homologou as compensações declaradas com esse tipo de crédito.

Cientificado, a Recorrente apresentou Manifestação de Inconformidade composta por vários itens, que em síntese, alega:

Dos Fatos

1- que o pedido de restituição de tributos pagos a maior, é decorrente de retenção por substituição tributária sobre combustíveis, efetuados pela refinaria de petróleo a título da COFINS e do PIS, recolhidos entre 01/02/1999 a 30/06/2000;

2- que os preços efetivos e comprovadamente praticados pelos revendedores de combustíveis, nas suas vendas de combustíveis ao consumidor final, sempre foram inferiores àqueles calculados de forma presumida pela refinaria;

3- ficando evidente o direito à restituição, devendo ser afastada as razões do indeferimento da decisão administrativa.

Do Direito

a)- que os revendedores de combustíveis, na qualidade de contribuinte substituto, sofreram a retenção de valores à título de PIS/COFINS, por parte da refinaria de petróleo, calculado sobre uma base de cálculo presumida, nos termos do artigo 4º, da Lei nº 9.718, de 27.11.1998, também disciplinado pela IN-SRF nº 06/1999;

b)- que a Lei Complementar nº 70/91, em seu artigo 4º, adota o menor preço, no país, constante na tabela de preços máximos fixados para a venda a varejo;

c)- que não existe ilegalidade ou inexiste o direito creditório da requerente, pelo contrário, conforme a legislação reproduzida, em face da diferença de bases de cálculos, prevê a restituição do indébito, conforme provado pelo destaque na notas fiscais anexas, que basearam o laudo pericial também anexo, pois não é possível afirmar que o contribuinte de direito do tributo, transferiu o encargo para o consumidor final;

d)- que os doutrinadores, Lucia Amaro, Gilberto de Ulhoa Coelho, Bandeira de Mello e Rubens Gomes de Souza, no âmbito do direito administrativo abordam o tema favoravelmente ao interessado, devendo prevalecer a circunstância jurídica, e não a econômica, para efeito de compensação e de indébito tributário;

e)- que a compensação, sendo uma modalidade de extinção das obrigações, opera-se pela confrontação de dois créditos recíprocos de mesma natureza. Se os créditos forem de igual valor, extinguem-se integralmente, se de valores diversos, o maior é abatido à importância correspondente ao menor;

f)- que é indispensável ao estudo da compensação tributária, com a conseqüente extinção do crédito, pela distinção das modalidades de constituição do crédito tributário, que se dá por meio de três formas de lançamento: por ofício, por declaração e por homologação, oportunidade em que relata os conceitos e a legislação aplicada ao instituto da compensação e restituição de tributos;

g)- que existem créditos tributários lançados, inscritos em divida ativa, pendentes de execução fiscal, oriundos desta decisão aqui impugnada, e em obediência ao disposto no artigo 74, § 11º, da Lei nº 9.430/96, requer sejam canceladas as inscrições de divida ativa, oriundas de crédito tributário aqui compensados, inclusive com anulação das execuções fiscais.

- requer seja recebida a presente Manifestação de Inconformidade, com efeito suspensivo dos débitos compensados, e ainda:

- que seja declarada a legalidade do direito de crédito, homologando a restituição seguida da compensação; canceladas e anuladas as inscrições de dívida ativa oriundas de crédito tributário aqui compensados, inclusive com anulação das execuções fiscais;

- por final, requer autorizar a produção de todos os meios de provas em direito admitidos, inclusive pelo depoimento pessoal dos sócios da requerente, oitiva de testemunhas; que seja autorizada a juntada de novos documentos, laudos, exames, e perícias, e ainda, seja indicado deposito junto a Delegacia da Receita Federal para entrega e guarda dos Livros Fiscais e intimado o signatário para sustentação oral, bem como, que todas as publicações e intimações do processo administrativo sejam feitas em nome dos signatários da presente, ou seja, GALBER HENRIQUE PEREIRA RODRIGUES e WESLEY EDSON ROSSETO.

No entanto, a Delegacia da RFB de Julgamento em Ribeirão Preto (SP) julgou a Manifestação de Inconformidade Improcedente, nos termos do Acórdão nº 14-43.819, de 20 de agosto de 2013, cuja ementa foi vazada nos seguintes termos (fls. 339):

> *ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL*
>
> *Período de apuração: 01/02/1999 a 30/06/2000*
>
> *CITAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA OU DOUTRINA. No julgamento de primeira instância, a autoridade administrativa observará apenas a legislação de regência, assim como o entendimento da Receita Federal do Brasil - RFB, expresso em atos normativos de observância obrigatória, não estando vinculada às decisões judiciais, proferidas em processos dos quais não participe o interessado, ou que não possuam eficácia erga omnes, e nem a opiniões doutrinárias sobre determinadas matérias.*
>
> *INTIMAÇÃO. REPRESENTANTE LEGAL. ENDEREÇAMENTO. Dada à existência de determinação legal expressa, as notificações e intimações devem ser endereçadas ao sujeito passivo, no domicílio fiscal eleito por ele.*
>
> *PEDIDO DE PERÍCIA. PRESCINDIBILIDADE. INDEFERIMENTO. Estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de diligência ou perícia.*
>
> *SUSTENTAÇÃO ORAL. INDEFERIMENTO. Deve ser indeferido o pedido de sustentação oral em sessão de julgamento na primeira instância administrativa, pela falta de previsão na legislação que trata do processo administrativo fiscal, em especial, o Decreto n° 70.235/72.*
>
> *GUARDA DE LIVROS E DOCUMENTOS FISCAIS. RESPONSABILIDADE DA PESSOA JURÍDICA. Deve ser indeferido o pedido de indicação de depósito junto a Receita Federal do Brasil, para guarda de livros e documentos, cuja responsabilidade da manutenção em boa guarda e ordem, cabe exclusivamente, as Pessoas Jurídicas de Direito Privado.*
>
> *ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS*
>
> *Período de apuração: 01/02/1999 a 30/06/2000*
>
> *PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. COMERCIANTE DE COMBUSTÍVEIS. BASE DE CALCULO. A legitimidade para pleitear*

repetição de indébito tributário decorrente de substituição tributária prevista em lei, e consequentemente, de utilizar-se destes créditos para realizar compensações, é do substituto tributário, e mesmo assim, apenas quando não se confirme o fato gerador presumido. O contribuinte substituído nada recolheu de tributo para que justificasse a restituição.

A comercialização de mercadorias a varejo, sujeitas ao regime de substituição tributária, por preço inferior ao da base de cálculo do tributo, fixada em lei, sobre a qual o tributo foi apurado e pago pelo substituto, não gera indébito tributário, não é passível de restituição por absoluta falta de previsão legal.

COMPENSAÇÃO. Deixa-se de homologar a compensação quando não comprovado o crédito, objeto da Declaração de Compensação - DCOMP.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/02/1999 a 30/06/2000

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. COMERCIANTE DE COMBUSTÍVEIS. BASE DE CALCULO. A legitimidade para pleitear repetição de indébito tributário decorrente de substituição tributária prevista em lei, e consequentemente, de utilizar-se destes créditos para realizar compensações, é do substituto tributário, e mesmo assim apenas quando não se confirme o fato gerador presumido. O contribuinte substituído nada recolheu de tributo para que justificasse a restituição.

A comercialização de mercadorias a varejo, sujeitas ao regime de substituição tributária, por preço inferior ao da base de cálculo do tributo, fixada em lei, sobre a qual o tributo foi apurado e pago pelo substituto, não gera indébito tributário, não é passível de restituição por absoluta falta de previsão legal.

COMPENSAÇÃO. Deixa-se de homologar a compensação quando não comprovado o crédito objeto da Declaração de Compensação - DCOMP.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

A Recorrente foi intimada da decisão da DRJ em 04/09/2013 (fl. 355). Descontente com a decisão de primeira instância, em 27/09/2013 (fl. 356), protocolou o Recurso Voluntário de fls. 357/375, que, em síntese, reproduzo abaixo suas razões recursais:

a) que seja declarado a legalidade do direito de crédito em comento, e, finalmente HOMOLOGAR a RESTITUIÇÃO seguida de COMPENSAÇÃO, pois patente e cristalino a existência do direito creditório da requerente, baseado em suma na presunção do preço de venda da gasolina e do óleo diesel determinada por lei, da qual resta comprovado a inferioridade do preço real de venda, além da previsão legal do artigo 6º, caput, da IN SRF nº 06/1999, destacando ao final a LEGALIDADE e VALIDADE da RESTITUIÇÃO pleiteada, nos termos do artigo 165, inciso I, do CTN, combinada com COMPENSAÇÃO, nos termos do artigo 66, da Lei n.º 8383/1991 c.c. artigo 74, §§ 2º e 4º, ambos da Lei n. 9.430/1996 c.c. artigo 26, §§ 1º e 11, da IN SRF n.º 460/2004, além de precedentes do STJ;

b) autorizar a produção de todos os meios de provas em direito admitidos, inclusive pelo depoimento pessoal dos sócios da requerente, oitiva de testemunhas, cujo rol será apresentado posteriormente, juntada de novos documentos, laudos, exames, perícias e tudo mais que se fazer necessário para o perfeito andamento desta, especialmente juntada dos documentos em anexo, inclusive requerendo a intimação do signatário para sustentação oral;

c) requer, em consonância com o artigo 16, inciso IV, do Decreto 70.235/72, amparado pela condicionante da ampla defesa e contraditório, nos termos do artigo 5º, incisos XXXIV, LV e LVI, da CF/88, a entrega e depósito junto a DRF que indicar, no tocante aos LIVROS FISCAIS LMC (livro de movimentação de combustíveis) e LIVRO DE SAÍDAS do período consignado no direito creditório referente a requerente, haja vista a quantidade excessiva de cópias, demonstrando os valores alcançados na planilha de cálculos em anexo e presentes no processo administrativo no petitório inicial – indicadores legais dos apontamentos da metodologia de calculo apresentada;

d) requer-se, por fim, que todas as publicações e intimações do processo administrativo sejam feitas em nome dos signatários da presente, ou seja, GALBER HENRIQUE PEREIRA RODRIGUES e WESLEY EDSON ROSSETO, através do endereço constante do rodapé desta petição.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Waldir Navarro Bezerra, Relator.

1. Da admissibilidade dos recursos

O recurso voluntário interposto é tempestivo e preenche os demais pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

2. Objeto da lide

O objeto da discussão neste processo está centrada no Pedido de Restituição com Declaração de Compensação vinculada, com suposto crédito oriundo de Pagamento a maior, da Contribuição para a COFINS e para o PIS, na qualidade de **Substituição Tributária** (ST), e que o interessado figura como contribuinte Substituído.

3. Da alegação do crédito - Substituição Tributária

A decisão de primeira instância não merece retoques, pelo que faço dela minha razão de decidir, com fulcro no § 1° do art. 50 da Lei n° 9.784/98 e § 3° da Portaria MF n° 343/15 (RICARF). Assim, transcrevo alguns trechos do voto condutor da decisão de piso, adicionando considerações pontuais, que faço da seguinte forma:

A Recorrente alega que "nos termos da legislação tributária vigente na época (Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1.998), os Revendedores de Combustíveis, na qualidade de contribuinte substituto, sofreram a retenção de valores à título de PIS e de COFINS, **por parte da refinaria de petróleo**, calculados sobre uma base de cálculo presumida, conforme valores lançados nas respectivas notas fiscais de vendas, emitidas pelas distribuidoras, no período compreendido entre fevereiro de 1.999 a junho de 2.000".

Pois bem. No art. 4º do dispositivo legal acima (Lei nº 9.718, de 1.998), bem como no artigo 2º, parágrafo único da IN SRF nº 06/1999, determinou que a PETROBRÁS S/A retivesse a COFINS incidente na venda dos postos revendedores alíquota de 3% sobre um valor equivalente a 3,33 (quatro) vezes ao valor do preço de fábrica do combustível (óleo diesel), *verbis:*

> *Art.* ***4º As refinarias de petróleo****, relativamente às vendas que fizerem, ficam obrigadas a cobrar e a recolher,* ***na condição de contribuintes substitutos****, as contribuições* ***a que se refere o art. 2º****, devidas pelos distribuidores e comerciantes varejistas de combustíveis derivados de petróleo, inclusive gás.*
>
> *Parágrafo único.* ***Na hipótese deste artigo, a contribuição será calculada sobre o preço de venda da refinaria, multiplicado por quatro.***
>
> Artigo 2º, parágrafo único da IN SRF nº 06/1999:
>
> *Art. 2° As refinarias de petróleo ficam obrigadas a cobrar e a recolher, na condição de contribuintes substitutos, a COFINS e a contribuição para o PIS/PASEP, devidas pelos distribuidores e comerciantes varejistas, relativamente às vendas de gasolina automotiva e de óleo diesel.*
>
> *Parágrafo único.* ***Na hipótese deste artigo, a base de cálculo das contribuições será o preço de venda da refinaria, antes de computado o Imposto sobre Operações Relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicações- ICMS incidente na operação, multiplicado por quatro, no caso de gasolina automotiva, ou três inteiros e trinta e três centésimos, no caso de óleo diesel.***

É importante ressaltar que o regime de substituição do PIS e da COFINS, foi instituído pelo art. 6 º da MP n.º 1.212, de 1995, após sucessivas reedições convertida na Lei n.º 9.715, de 1998. O referido dispositivo trazia a seguinte redação:

> *Art. 6º. 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. (Grifou-se)*

Do texto acima, pode-se observar inicialmente, que o Substituto Tributário era o estabelecimento atacadista (distribuidora).

No entanto, posteriormente, a Lei n.º 9.718, de 1998 introduziu algumas modificações sobre a matéria, as quais entraram em vigor em 01/02/1999. Embora tenha mantido o regime de substituição, esse diploma legal transferiu o papel de substituto nas operações com derivados de petróleo da distribuidora para a refinaria, alterando também a base de cálculo para efeito de recolhimento da parcela relativa à substituição.

Passou-se a tomar como referência não mais o preço de varejo fixado em tabela, mas o preço da operação de venda da refinaria de petróleo. Tais inovações encontram-se definidas no art. 4 º da lei em questão, acima transcrito.

Na sequência, foi editada a MP nº 1.807, de 28 de janeiro de 1999, cujo art. 4º, reproduzido a seguir, alterou novamente o valor tributável supramencionado, ficando tal modificação no entanto restrita às vendas de óleo diesel:

> *Art. 4º O disposto no art. 4º da Lei nº 9.718, de 1998, aplica-se, exclusivamente, em relação* ***às vendas de gasolina automotiva e óleo diesel****.*
>
> *Parágrafo único.* ***Nas vendas de óleo diesel ocorridas a partir de 1º de fevereiro de 1999, o fator de multiplicação previsto no parágrafo único do art. 4º da Lei nº 9.718, de 1998, fica reduzido de quatro para três inteiros e trinta e três centésimos****. (Grifou-se)*

Há que se ressaltar que, muito embora tenha sido extinto posteriormente, o regime de substituição, vigorava nos moldes da sistemática acima descrita na época objeto do pedido de restituição aqui tratado: fevereiro/1999 a junho/2000.

Em seu recurso voluntário a Recorrente informa ter pago imposto a maior já que as bases de cálculo estimadas foram bem maiores que as efetivamente praticadas pelo contribuinte no momento da revenda final dos produtos comercializados: Veja-se:

"(...) Prosseguindo, temos no artigo 2º, desta mesma lei, a determinação que a base de cálculo da COFINS/PIS era o seu faturamento. Ocorre que, os preços efetivos e comprovadamente praticados pelos Revendedores de Combustíveis, nas suas vendas de combustíveis ao consumidor final, sempre foram inferiores àqueles calculados de forma presumida pela refinaria".

No entanto, a Instrução Normativa SRF n.º 06, de 29 de janeiro de 1999, que regulamentava a Lei n.º 9.718, de 1998, previa em seu art. 6º, a seguinte hipótese de restituição:

> *Art. 6° Fica assegurado* ***ao consumidor final****, pessoa jurídica,* ***o ressarcimento*** *dos valores das contribuições referidas no artigo anterior, correspondentes à*

*incidência na venda a varejo, **na hipótese de aquisição de gasolina automotiva ou óleo diesel, diretamente à distribuidora**.*

§ 1° Para efeito do ressarcimento a que se refere este artigo, a distribuidora deverá informar, destacadamente, na nota fiscal de sua emissão, a base de cálculo do valor a ser ressarcido.

§ 2° A base de cálculo de que trata o parágrafo anterior será determinada mediante a aplicação, sobre o preço de venda da refinaria, calculado na forma do parágrafo único do art. 2°, multiplicado por dois inteiros e dois décimos.

§ 3° O valor de cada contribuição, a ser ressarcido, será obtido mediante aplicação da alíquota respectiva sobre a base de cálculo referida no parágrafo anterior.

§ 4° O ressarcimento de que trata este artigo dar-se-á mediante compensação ou restituição, observadas as normas estabelecidas na Instrução Normativa SRF n° 21, de 10 de março de 1997, vedada a aplicação do disposto nos arts. 7° a 14 desta Instrução Normativa. (Grifou-se)

Ocorre que posteriormente, foi editada a Instrução Normativa SRF n.º 24, de 25 de 1999, a seguir reproduzida, que alterou apenas o § 2º do dispositivo acima transcrito:

O Art. 1º § 2º do art. 6º da Instrução Normativa SRF nº 006, de 1999, passa a vigorar com a seguinte redação:"

'Art.6º.....

§ 2º A base de cálculo de que trata o parágrafo anterior será determinada mediante a aplicação, sobre o preço de venda da refinaria, calculado na forma do parágrafo único do art. 2º, multiplicado por dois inteiros e dois décimos ou por um inteiro e oitenta e oito décimos, no caso de aquisição de gasolina automotiva ou de óleo diesel, respectivamente.

Assim, a legislação pertinente à matéria arrola portanto apenas uma hipótese de restituição aplicável ao PIS e à COFINS incidentes sobre a comercialização de combustíveis derivados de petróleo, como ficou visto acima. Ocorre, contudo, que a contribuinte não se enquadra nessa previsão. Explico.

Como visto, a IN SRF n.º 06, de 1999, alterada pela IN SRF n.º 24, de 1999, autorizava o ressarcimento apenas aos consumidores finais pessoas jurídicas, caso houvessem adquirido o combustível diretamente da distribuidora, ao passo que a Recorrente, **na qualidade de revendedora de combustíveis**, não pode evidentemente ser qualificada como uma consumidora final.

Não há, portanto, possibilidade de estender o benefício fiscal à Recorrente, posto que inexiste base legal que o autorize.

Na verdade a argumentação da Recorrente pretende evidenciar uma retenção indevida já que haveria, ao seu ver, uma diferença entre o preço de venda no mercado varejista e a base de cálculo utilizada pela substituta tributária. Tal linha de argumentação, no entanto, não encontra respaldo na legislação.

Ao contrário, consoante a sistemática introduzida pela Lei n.º 9.718, de 1998, o cálculo do PIS e COFINS a ser retido pela refinaria independe do preço efetivamente praticado pela substituída ao revender o produto no mercado varejista, conforme deixa claro o art. 4º do referido diploma legal, que, na redação dada pela MP n.º 1.807, de 1999, elege como base de cálculo o preço de venda da substituta multiplicado por quatro, **no caso de gasolina** automotiva, ou três inteiros e trinta e três centésimos, **no caso de óleo diesel**.

Ora, se tal sistemática de recolhimento (por Substituição Tributária) é fixada pela lei, não se pode falar em pagamento indevido ou a maior que o devido, não havendo razão para o pedido de restituição.

De resto, admitir a possibilidade da Restituição pleiteada implicaria admitir também que, no sentido oposto, ou seja, na hipótese de o preço no mercado varejista ser superior à base de cálculo utilizada na retenção, caberia a cobrança da diferença em favor da Fazenda Pública, o que na verdade não ocorre, visto não haver previsão legal nesse sentido, o que evidencia não ser essa a lógica do regime de substituição em exame.

Ademais, é oportuno assinalar que os valores retidos pela refinaria compõem o custo da mercadoria para a substituída, de modo que, além de ser repassado ao consumidor final, é contabilizado como despesa, reduzindo destarte tanto o valor do imposto de renda a pagar quanto o da contribuição social sobre o lucro líquido.

Em suma, não existem reparos a serem feitos na decisão de piso, já que em face da legislação pertinente à matéria, procedeu corretamente ao indeferir o pedido de restituição em exame.

4. Da entrega e depósito junto a RFB, no tocante aos LIVROS FISCAIS

A Recorrente requer a entrega e depósito junto a DRF que indicar, no tocante aos LIVROS FISCAIS LMC (livro de movimentação de combustíveis) e LIVRO DE SAÍDAS do período consignado no direito creditório referente a requerente, haja vista a quantidade excessiva de cópias, demonstrando os valores alcançados na planilha de cálculos em anexo e presentes no processo administrativo no petitório inicial.

Entendo que tal solicitação deve ser rejeitada. Cabe ressaltar que a responsabilidade pela guarda e manutenção da boa ordem dos livros, bem como dos documentos e demais papéis que serviram de base para escrituração comercial e fiscal, é de estrita responsabilidade de todas as Pessoas Jurídicas de Direito Privado, optantes pelo regime de tributação com base no Lucro Real, Lucro Presumido, bem como as Microempresas e empresas de pequeno porte, enquanto não decorrido o prazo decadencial e não prescritas eventuais ações que lhes sejam pertinentes, conforme o disposto no artigo 797, do Regulamento do Imposto de Renda - RIR/1990, aprovado pelo Decreto nº 3.000, de 1999.

5. Da produção de todos os meios de provas em direito admitidos

Requer a Recorrente *"(...) autorizar a produção de todos os meios de provas em direito admitidos, inclusive pelo depoimento pessoal dos sócios da requerente, oitiva de testemunhas, cujo rol será apresentado posteriormente, juntada de novos documentos, laudos, exames, perícias e tudo mais que se fazer necessário para o perfeito andamento desta, especialmente juntada dos documentos em anexo, inclusive requerendo a intimação do signatário para sustentação oral."*

Tal solicitação não procede, uma vez que o exame dos documentos integrantes dos autos revela-se suficiente para formação de convicção e consequente julgamento do feito. Os dados que embasaram a apuração e análise do reconhecimento do direito creditório estão acostados no presente processo de forma clara, permitindo ao interessado formular sua defesa sem dificuldades. Assim sendo, não há necessidade, para o desfecho desta lide, da produção de mais provas, haja visto não existirem dúvidas relevantes a serem resolvidas.

E mais. Para a apresentação oportuna das provas, de acordo com o art. 16, inciso III, do Decreto nº 70.235, de 1972, aquelas devem ser apresentadas juntamente com a respectiva Impugnação ou da Manifestação de Inconformidade.

No mesmo sentido, encontra-se expresso no inciso III do art. 57 do Decreto nº 7.574/2011, que determina que a Impugnação conterá os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir.

Portanto indefiro o pedido efetuado pela Recorrente.

6. Da intimação do signatário para sustentação oral.

A Recorrente solicita em seu recursos a concessão do direito de promover sustentação oral, quando do julgamento do Recurso Voluntário pelo Colegiado.

É cediço que em julgamento perante o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), ou na Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF), é assegurada ao contribuinte oportunidade para propositura de sustentação oral, como previsto no RICARF art. 58, II, da Portaria MF nº 343, de 09/06/2015.

7. Das intimações do PAF em nome dos signatários

A Recorrente requer que todas as publicações e intimações do processo administrativo sejam feitas em nome dos signatários deste processo.

No entanto, deve ser indeferido o pedido para que as intimações sejam efetuadas em nome do patrono da causa administrativa, pois, o Decreto n° 70.235, de 6 de março de 1972, art. 23, II, com a redação que lhe foi dada pela Lei nº 9.532, de 10 de dezembro de 1997, art. 67, determina que elas sejam feitas por via postal, ou qualquer outra via com prova de recebimento, e endereçadas ao domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo.

8. Dispositivo

Com base no acima exposto, nego provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

Waldir Navarro Bezerra

(assinado digitalmente)