



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

Processo nº 15374.724332/2009-59
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3302-000.268 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 28 de novembro de 2012
Assunto
Recorrente PETRÓLEO BRASILEIRO S/A - PETROBRÁS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto da Relatora.

(assinado digitalmente)

WALBER JOSÉ DA SILVA – Presidente

(assinado digitalmente)

FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS - Relatora.

EDITADO EM: 09/01/2013

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Walber José da Silva, José Antonio Francisco, Fabiola Cassiano Keramidas, Maria da Conceição Arnaldo Jacó, Alexandre Gomes e Gileno Gurjão Barreto.

Erro! A origem da referência não foi encontrada.

Fls. 11

Trata-se de pedido de restituição de PIS, transmitido em 20/5/2008, pela Recorrente, por meio de PER/DCOMP, na intenção de reaver a restituição de valores pagos indevidamente no período de apuração de outubro de 2004. Na sequência foram apresentadas declarações de compensação.

A Demac - RJ indeferiu o pedido da Recorrente alegando que a empresa aproveitou créditos, no período de apuração de outubro/04, relativos a importações de insumos/mercadorias cujas Declarações de Importação foram registradas em períodos anteriores, conforme Despacho Decisório de fls. 190/198.

Ciente da decisão, a empresa interessada ingressou com a manifestação de inconformidade (fls. 204/222), cujas razões foram sintetizadas pela decisão recorrida nos seguintes termos:

“a) Para o cálculo do crédito a compensar, a interessada trouxe não só os créditos de PIS apurados em outubro de 2004, como também créditos de PIS NÃO CUMULATIVO/ COMBUSTÍVEIS referentes a aquisições realizadas nos meses de maio, julho, agosto, setembro de 2004, tudo conforme devidamente apontado no DACON; b) A instituição e regulamentação do DACON veio com a IN SRF n° 387, de 20/01/2004. De acordo com o art. 1° da IN SRF 437/2004, as informações referentes ao segundo trimestre calendário do ano de 2004 foram autorizadas a serem prestadas até o dia 29 de outubro de 2004, vale dizer, juntamente com aquelas referentes ao DACON do terceiro trimestre calendário. Cumprindo isto, a Requerente alocou os créditos referentes aos segundo e terceiros trimestre de 2004 em um único DACON, conforme autorizado pela própria Receita; c) Por outro lado, se irregularidade há, ela é meramente formal, não impedindo o aproveitamento dos créditos indicados, desde que devidamente demonstrada sua legitimidade, tal como assim procedeu a Contribuinte, justamente porque se trata de direito inerente à própria não cumulatividade instituída pelas Leis 10.833/2003 e 10.865/2004; d) O legislador garantiu ao contribuinte o direito de buscar a apropriação direta, nos meses subsequentes, do crédito não apurado em momento pretérito, independentemente do motivo que o tenha impossibilitado de persegui-lo no mês em que se deu sua gênese conforme se depreende da regra posta no inciso I do §8° do artigo 3° da Lei 10.637/2002; e) Desde que o contribuinte demonstre a legitimidade do crédito, na forma como lhe é garantido pela legislação vigente, e busque seu aproveitamento no quinquídio legal, independentemente do mês em que tenha ele sido gerado, mostra-se juridicamente legítima a sua utilização para compensá-los com débitos provenientes de períodos diverso; f) Ao anunciar que a única via para o contribuinte garantir os seus créditos é a aquela caracterizada pela retificação do DACON relativo ao mês em que se deu a aquisição geradora do crédito, o que se vê, na verdade, é a intenção de se restringir, de forma antijurídica, os meios concedidos pela legislação para aproveitamento do crédito; g) A apresentação do DACON não tem uma finalidade em si mesma, tratando-se, quando muito, de uma obrigação acessória que, como qualquer outra, busca viabilizar o controle das contribuições sociais. Uma vez constada a ausência de

qualquer prejuízo à União, fato este facilmente possível de ser apurado no presente Auto, o que se pede, em verdade, é que o direito se sobreponha à exigências meramente formais, destituídas de amparo legal e até mesmo prático; h) Ao contrário do anunciado pela Receita (e revelado pelas DI's ora trazidas pela Contribuinte), não foi internalizado nafta petroquímica (NCM 2710.11.41), mas sim (e apenas), nafta (NCM 2710.11.49), produto último com NCM diversa daquela que, segundo a Receita, determinaria a aplicação da Lei nº 11.196/2005; i) Mesmo na hipótese de se considerar o produto internalizado como sendo nafta petroquímica, os créditos perseguidos pela Contribuinte dizem respeito aos custos suportados por ela quando da importação da nafta. A Lei 10.865/04 já garantia, à época das importações, a geração de créditos provenientes da aquisição e importação de insumos, dentre os quais se encontra a nafta; j) Na prática, o que mudou com o advento da Lei nº 11.196/2005 2 3 foi a necessidade de se estabelecer tratamento diferenciado daquele que, até então, era atribuído às operações de nafta envolvendo o produtor, o importador e as centrais petroquímicas; k) A regra constante no artigo 57 da Lei 11.196/2005, de uma forma ou de outra, jamais se aplicaria à Contribuinte justamente porque ela, ou ostenta a condição de importadora, ou de produtora da nafta, mas nunca a de central petroquímica (esta última a se utilizar do produto como matéria prima), condição que lhe foi erroneamente atribuída para fins de incidência da norma acima; l) Constitui erro grosseiro atribuir-lhe a condição de central petroquímica para fins de incidência da regra disposta no artigo 57 da Lei 11.196/2005; m) Protesta pela juntada posterior de documentos complementares, bem como pela produção de outras provas que necessariamente contribuam para o melhor deslinde da questão. Por fim, requer seja julgada procedente a manifestação de inconformidade, para fins de se atribuir efeito modificativo ao Despacho Decisório e, assim, declarar legítimo o direito à integralidade dos créditos apontados para fins de compensação efetuada, procedendo-se a devida homologação dela, tendo em vista que o crédito de PIS alegado existe, é certo, líquido e exigível.”

A 17ª Turma de Julgamento da DRJ no Rio de Janeiro - RJ indeferiu a solicitação da recorrente, nos termos do Acórdão nº 12-44.914, de 4/4/2012, cuja ementa abaixo transcrevo:

“PIS NÃO-CUMULATIVA. APROVEITAMENTO DE CRÉDITOS.

Na apuração não-cumulativa do PIS/PASEP, os créditos a descontar devem ser calculados em relação às aquisições de insumos ou bens para revenda ocorridas no próprio mês de apuração.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. ELEMENTOS DE PROVA.

A prova deve ser apresentada na manifestação de inconformidade, precluindo o direito de fazê-lo em outro momento processual, por força do artigo 16, § 4º, do Decreto nº 70.235/72.”

A recorrente tomou ciência da decisão de primeira instância no dia 12/4/2012, conforme Termo de Ciência de fl. 287, e, discordando da mesma, ingressou, no dia 25/5/2012, com o recurso voluntário de fls. 290/301, no qual repisa os argumentos da manifestação de inconformidade, acima resumidos.

É o relatório.

O recurso voluntário atende aos pressupostos de admissibilidade razão pela qual dele conheço.

Dos termos relatados verifica-se que a matéria em discussão é o direito à restituição, por parte da Recorrente, de valores indevidamente recolhidos no mês de outubro/2004, em virtude do não aproveitamento de crédito tributários do sistema não cumulativo.

Em síntese, alega a Recorrente que no período de apuração de outubro de 2004 absteve-se de creditar-se do PIS incidente na importação de insumos e mercadorias para revenda e, conseqüentemente, o valor recolhido da exação foi superior ao efetivamente devido.

De acordo com as considerações das autoridades administrativas, a glosa do aproveitamento do crédito ocorreu porque a Recorrente atribui o indébito ao não aproveitamento de créditos, sendo que (i) estes créditos são extemporâneos e foram aproveitados de forma inadequada, sem a retificação da DICON do período (mês) relativo ao crédito e (ii) parte dos créditos são indevidos porque decorrem de importação do produto “nafta petroquímica” e não simplesmente “nafta”.

Nos termos registrados pelo Conselheiro Walber, que analisou o processo nº 15374.724315/2009-11, referente à COFINS do mesmo período:

“Ao efetuar as verificações fiscais, a Demac/RJ concluiu que o valor recolhido foi inferior ao efetivamente devido. Isto porque a empresa recorrente, ao calcular os créditos que julga ter direito no PA 10/97, incluiu créditos relativos a importação de insumos ou mercadorias cujas Declarações de Importação (DI) foram registradas em meses anteriores a outubro de 2004, contrariando as disposições do art. 3º, incisos I e II, § 1º, inciso I, da Lei nº 10.833/2003, que autoriza o crédito no mês de aquisição do insumo/mercadoria, não podendo o crédito ser realizado em meses subseqüentes ao da aquisição. No caso de insumo/mercadoria importada, a Demac/RJ considera o dia do registro da DI como sendo a data da aquisição a que se refere a lei.

Além do fato acima, foi também glosado o crédito de nafta importada pela recorrente com fulcro nos arts. 57 e 132 da Lei nº 11.196/2005.”

Neste sentido, assim como bem resumido pelo Conselheiro Relator acima citado, as questões colocadas para julgamentos são duas: (i) a legalidade do registro e aproveitamento do crédito da Cofins em meses subseqüentes ao do registro da Declaração de Importação; e (ii) o direito ao aproveitamento do crédito da Cofins nas importações de nafta realizadas pela recorrente, desembaraçadas por meio das DI nº 04/0889875-0 e 04/0890934-4.

Ainda, sobre o crédito da nafta importada pela Recorrente a solução da pendenga depende de prova material sobre a identificação da mercadoria importada: **se nafta (NCM 2710.11.49) ou se nafta para petroquímica (NCM 2710.11.41).**

Registra-se que a decisão recorrida não chegou a analisar estas provas, pois entendeu pela impossibilidade dos créditos serem aproveitados porque aplicou seu entendimento acerca da regra geral, acerca da impossibilidade de aproveitamento – da forma como aproveitada - dos créditos extemporâneos (anteriores a out/2004).

Todavia, a própria DRJ aponta para o fato de a prova, neste ponto, estar inconclusiva, a saber:

Trecho da Decisão Recorrida – fls. 281/282 “O demonstrativo “PIS e COFINS na Importação de Produtos” apresentado pelo contribuinte à fiscalização, anexo à fl. 61 **contém informações que se mostram contraditórias quando confrontadas com a descrição dos códigos acima citados**, uma vez que a importação de nafta foi indicada com o código NCM 2710.11.49, conforme alegado, mas a classificação tarifária foi descrita como “Nafta para petroquímica”, produto correspondente ao código NCM 2710.11.41.

Não há outros elementos no auto que permitam a comprovação de que a importação realizada se refira a produto diverso da nafta petroquímica, conforme alegado na manifestação de inconformidade.

Da análise do demonstrativo apresentado pela empresa conclui-se, contudo, que tal comprovação é irrelevante para o deslinde da questão trazida à análise no presente processo, assim como o exame acerca da aplicação da regra prevista na Lei 11.196/2005. Isto porque de acordo com as informações ali constantes, as importações de naftas ocorreram em 06/09/2004 (Declarações de Importação nºs 04/08898750 e 04/08909344), período anterior àquele objeto do crédito utilizado na DCOMP, recaindo, portanto, na questão analisada no tópico anterior, ou seja, tratando-se de aquisição em operação de importação ocorrida em setembro de 2004, não é cabível a apropriação dos créditos daí decorrentes na apuração do PIS não cumulativo referente a outubro de 2004, período do crédito pleiteado através da DCOMP analisada.” - destaquei Em vista das informações contraditórias não é possível formar convicção sobre a solução da lide. É necessário que a mercadoria seja perfeitamente identificada.

Por isto, parece-me imprescindível, seguindo o pensamento desenvolvida pelo Relator do processo de COFINS, que o processo deve retornar à Demac/RJ **para providenciar a identificação, por técnico especializado, da mercadoria importada e, também, para juntar aos autos de cópia das DI nº 04/0889875-0 e 04/0890934-4.**

Neste sentido, adoto as razões de decidir do Conselheiro Walber José da Silva para o fim de converter o presente julgamento em diligência, para serem tomadas as seguintes providências:

1- providenciar, se for possível, a identificação técnica da mercadoria desembaraçada por meio das DIs nº 04/0889875-0 e 04/0890934-4 (nafta). Ou seja, **se a mercadoria é nafta para petroquímica ou não**. Se for necessário, a recorrente pode ser intimada a informar em que utilizou a nafta importada.

2- juntar aos autos cópia das DI nº 04/0889875-0 e 04/0890934-4;

3- informar, para cada DI relacionada nos demonstrativos de fls. 218/271, o seguinte:

3.1- mês da conclusão do desembarque da mercadoria;

3.2- mês da conclusão do desembarço aduaneiro da mercadoria;

3.3- mês em que a recorrente efetuou o registro da entrada da mercadoria no seu livro Registro de Entrada de Mercadorias.

Processo nº 15374.724332/2009-59

S3-C3T2

Erro! A origem da referência não foi encontrada. n.º 3302-000.268

Fl. 15

4- prestar os esclarecimentos e juntar documentos que entender importante para o deslinde da questão;

5- dar ciência à recorrente desta Resolução e do resultado da diligência, abrindo-lhe o prazo previsto no Parágrafo Único do art. 35 do Decreto nº 7.574/11.

Registro, ainda, tendo em vista tratar-se de mesmo assunto, que a diligência deste processo deverá ser realizada conjuntamente com aquela que será feita no processo administrativo nº 15374.724315/2009-11, também em sessão nesta turma de julgamento.

É como voto.

(assinado digitalmente)

FABIOLA CASSIANO KERAMIDAS - Relatora