



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

Processo n° 10280.902914/2012-11
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3301-004.965 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de julho de 2018
Matéria COFINS
Recorrente IMPORTADORA DE FERRAGENS SA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/03/2008

PIS/PASEP. AQUISIÇÃO DE PRODUTO MONOFÁSICO PARA REVENDA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO A CRÉDITO.

Não podem ser calculados créditos sobre aquisições dos produtos para revenda sujeitos à tributação monofásica, previstos artigos 1º, 3º c/c os Anexos I e II e 5º da Lei nº 10.485/02.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, vencido o conselheiro Valcir Gassen, que dava provimento para os créditos referentes a aquisição de bens com tributação concentrada nas etapas anteriores.

(assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente

(assinado digitalmente)

Marcelo Costa Marques d'Oliveira - Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Antonio Carlos da Costa Cavalcanti Filho, Salvador Candido Brandão Junior, Ari Vendramini, Semiramis de Oliveira Duro, Valcir Gassen e Winderley Moraes Pereira (Presidente).

Relatório

Adoto o relatório da decisão de primeira instância:

" O interessado transmitiu o PER nº 38550.80983.281008.1.1.11-8090, no qual requer ressarcimento de crédito relativo à Cofins não-cumulativa – mercado interno do 1º trimestre de 2008;

Posteriormente transmitiu as Dcomps nº 03249.36375.281008.1.3.11-0167 e 31079.25326.030511.1.7.11-2948, visando compensar os débitos nelas declarados com o crédito acima;

A DRF-Belém/PA emitiu Despacho Decisório eletrônico, no qual não reconhece o direito creditório e não homologa as compensações pleiteadas;

A empresa apresenta manifestação de inconformidade, na qual alega, em síntese que, “por dificuldades técnicas, a Impugnante somente conseguiu transmitir sua base de dados ao Sistema Validador e Autenticador de Arquivos Digitais - SVA em 09.10.2012”;

Foi requerido diligência fiscal por meio do Despacho nº 36, de 11 de março de 2015;

Procedida a diligência, a autoridade fiscal apresentou o Relatório Fiscal Seort nº 002/2015 (fls. 55/61) no qual propõe o não reconhecimento do direito creditório pleiteado e a conseqüente não homologação da compensações declaradas;

Regularmente notificada do resultado da diligência, a empresa apresenta razões adicionais à manifestação de inconformidade, na quais alega, em síntese, que:

a) requer a nulidade do ato uma vez que não foi aberto prazo para sua defesa e também por não existir fundamentação legal do indeferimento;

b) da regularidade e da legalidade dos créditos de PIS e Cofins - mercado interno de produtos sujeitos à tributação monofásica. Direito conferido pelo art. 17 da lei nº 11.033/04. Princípio da hierarquia das normas. Negativa de vigência à lei federal;

É o breve relatório."

A manifestação de inconformidade foi julgada improcedente e o Acórdão nº 09-58528 foi assim ementado:

"ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2008

PIS/PASEP - COFINS. AQUISIÇÃO DE PRODUTO MONOFÁSICO PARA REVENDA. INEXISTÊNCIA DE DIREITO A CRÉDITO.

Não podem ser descontadas como crédito as aquisições de produtos para revenda sujeitos à tributação monofásica, ainda que sua receita de venda seja sujeita à alíquota zero.

*Manifestação de Inconformidade Improcedente**Direito Creditório Não Reconhecido"*

Inconformado, o contribuinte interpôs recurso voluntário, em que apresenta tão somente razões de mérito:

i) A vedação ao crédito prevista na alínea "b" do inciso I do art. 3º da Lei nº 10.637/02 apenas prevaleceu enquanto vigorou a redação original das Leis nº 10.637/02 (PIS) e 10.833/03 (COFINS), que excluía a receita com a venda dos produtos em questão do regime não cumulativo (incisos IV dos § 3º dos artigos 1º c/c incisos I dos artigos 3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, em suas redações originais). E o direito ao crédito seria garantido pelo art. 17 da Lei nº 11.033/04.

ii) O próprio formulário do DACON admite o registro dos créditos pleiteados.

iii) Ilegalidade da IN SRF nº 594/05, que veda a tomada dos créditos pleiteados.

iv) A interpretação dada pelo Fisco ao art. 17 da Lei nº 11.033/04, no sentido de que não ampara o direito ao crédito para as revendedoras de veículos, pneus novos de borracha, câmaras de ar de borracha e autopeças, violaria o princípio constitucional da igualdade tributária, previsto no inciso II do art. 150 da Constituição Federal.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Relator - Marcelo Costa Marques d'Oliveira

O recurso voluntário reúne os requisitos legais de admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

O contribuinte transmitiu o Pedido de Ressarcimento (PER) nº 38550.80983.281008.1.1.11-8090, pleiteando crédito de COFINS não-cumulativo – mercado interno do 1º trimestre de 2008, ao qual vinculou os Pedidos de Compensação (DCOMP) nº 03249.36375.281008.1.3.11-0167 e 31079.25326.030511.1.7.11-2948.

A DRF-Belém/PA emitiu Despacho Decisório Eletrônico, indeferindo o PER e não homologando os DCOMP, com base no Parecer Seort/BEL nº 256/2013 (fls. 32 a 39). Foram glosados os créditos derivados de compras para revenda de veículos, pneus novos de borracha, câmaras de ar de borracha e autopeças, de que tratam os artigos 1º, 3º c/c os Anexos I e II e 5º da Lei nº 10.485/02, por força do disposto na alínea "b" do inciso I do art. 3º da Lei nº 10.637/02.

Os dispositivos da Lei nº 10.485/02 determinavam que fabricantes e importadores daqueles produtos recolhessem a COFINS devida pelos atacadistas e varejistas na condição de substitutos, à alíquota superior à regular. Por conseguinte, estava reduzida a zero a

alíquota da COFINS incidente sobre as vendas realizadas por atacadistas e varejistas, de acordo com os incisos I e II do § 2º do art. 3º e parágrafo único do art. 5º da Lei nº 10.485/02.

O procedimento fiscal foi ratificado pela DRJ em Belém/PA.

Nas peças de defesa, a recorrente aduziu que a vedação ao crédito prevista na alínea "b" do inciso I do art. 3º da Lei nº 10.637/02 apenas prevaleceu enquanto vigorou a redação original das Leis nº 10.637/02 (PIS) e 10.833/03 (COFINS), que excluía a receita com a venda dos produtos em questão do regime não cumulativo (incisos IV dos § 3º dos artigos 1º c/c incisos I dos artigos 3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, em suas redações originais).

Com o advento da Lei nº 10.865/04, art. 42, os produtos foram incluídos no regime da não cumulatividade. Assim, os créditos pelas compras passaram a ser admitidos, apesar de os produtores e importadores terem permanecido como substitutos tributários dos atacadistas e varejistas e as vendas realizadas por estes últimos tributadas à alíquota zero. E a base legal para a tomada/manutenção dos créditos seria o art. 17 da Lei nº 11.033/04.

Alegou que o Demonstrativo de Apuração de Contribuições Sociais (DACON) tem campo próprio para o registro de créditos oriundos de compras, cujas vendas são tributadas à alíquota zero. Que a vedação ao registro dos créditos prevista na IN SRF nº 594/05 seria ilegal, posto que estaria limitando o direito conferido pelo art. 17 da Lei nº 11.033/04. E que a interpretação dada pelo Fisco ao art. 17 da Lei nº 11.033/04, no sentido de que não ampara o direito ao crédito para as revendedoras de veículos, pneus novos de borracha, câmaras de ar de borracha e autopeças, violaria o princípio constitucional da igualdade tributária, previsto no inciso II do art. 150 da Constituição Federal.

O Despacho Decisório e o Parecer Seort/DRF/BEL nº 256/13 parecem-me corretos, pois o registro dos créditos pleiteados é expressamente vedado pela alínea "b" do inciso I do art. 3º da Lei nº 10.637/02.

Consta no citado parecer e no recurso, isto é, trata-se de dado incontroverso, que a recorrente era comerciante varejista dos veículos, pneus novos de borracha, câmaras de ar de borracha e autopeças, os quais encontravam-se classificados nas posições da TIPI elencadas pelos artigos 1º, 3º c/c os Anexos I e II e 5º da Lei nº 10.485/02.

Estes dispositivos legais elegeram os fabricantes e importadores substitutos dos atacadistas e varejistas, para fins de PIS e COFINS. E o mesmo diploma legal, por intermédio dos incisos I e II do § 2º do art. 3º e parágrafo único do art. 5º da Lei nº 10.485/02, reduziu a zero as alíquotas do PIS e da COFINS incidentes sobre as vendas realizadas por atacadistas e varejistas. Reproduzo as referidas bases legais:

"LEI Nº 10.485, DE 3 DE JULHO DE 2002

Art. 1o As pessoas jurídicas fabricantes e as importadoras de máquinas e veículos classificados nos códigos 84.29, 8432.40.00, 84.32.80.00, 8433.20, 8433.30.00, 8433.40.00, 8433.5, 87.01, 87.02, 87.03, 87.04, 87.05 e 87.06, da Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados - TIPI, aprovada pelo Decreto no 4.070, de 28 de dezembro de 2001, relativamente à receita bruta decorrente da venda desses produtos, ficam sujeitas ao pagamento da contribuição para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio

do Servidor Público - PIS/PASEP e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, às alíquotas de 2% (dois por cento) e 9,6% (nove inteiros e seis décimos por cento), respectivamente. (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004).

(. . .)

Art. 3º As pessoas jurídicas fabricantes e os importadores, relativamente às vendas dos produtos relacionados nos Anexos I e II desta Lei, ficam sujeitos à incidência da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS às alíquotas de: (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004)

(. . .)

II - 2,3% (dois inteiros e três décimos por cento) e 10,8% (dez inteiros e oito décimos por cento), respectivamente, nas vendas para comerciante atacadista ou varejista ou para consumidores. (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004).

(. . .)

§ 2º Ficam reduzidas a 0% (zero por cento) as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS, relativamente à receita bruta auferida por comerciante atacadista ou varejista, com a venda dos produtos de que trata: (Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004)

I - o caput deste artigo; e (Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004).

II - o caput do art. 1º desta Lei, exceto quando auferida pelas pessoas jurídicas a que se refere o art. 17, § 5º, da Medida Provisória no 2.189-49, de 23 de agosto de 2001. (Redação dada pela Lei nº 10.925, de 2004).

(. . .)

Art. 5º As pessoas jurídicas fabricantes e as importadoras dos produtos classificados nas posições 40.11 (pneus novos de borracha) e 40.13 (câmaras-de-ar de borracha), da TIPI, relativamente às vendas que fizerem, ficam sujeitas ao pagamento da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS às alíquotas de 2% (dois por cento) e 9,5% (nove inteiros e cinco décimos por cento), respectivamente. (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004)

Parágrafo único. Fica reduzida a 0% (zero por cento) a alíquota das contribuições para o PIS/Pasep e da Cofins, relativamente à receita bruta da venda dos produtos referidos no caput, auferida por comerciantes atacadistas e varejistas." (g.n.)

Os acima transcritos enquadramentos nas legislações do PIS e da COFINS - regime não cumulativo, fabricante ou importante substituto tributário e receita de venda no atacado ou varejo tributada à alíquota zero - constam nas alíneas "b" dos incisos I dos artigos

3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, que proíbem comerciantes atacadistas e varejistas dos produtos em questão de registrar créditos sobre os produtos em questão:

"Lei nº 10.637/02

Art. 3o Do valor apurado na forma do art. 2o a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a:

I - bens adquiridos para revenda, exceto em relação às mercadorias e aos produtos referidos: (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004)

b) no § 1o do art. 2o desta Lei; (Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004)

Art. 2o Para determinação do valor da contribuição para o PIS/Pasep aplicar-se-á, sobre a base de cálculo apurada conforme o disposto no art. 1o, a alíquota de 1,65% (um inteiro e sessenta e cinco centésimos por cento).

§ 1o Excetua-se do disposto no caput a receita bruta auferida pelos produtores ou importadores, que devem aplicar as alíquotas previstas: (Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004)

III - no art. 1o da Lei no 10.485, de 3 de julho de 2002, e alterações posteriores, no caso de venda de máquinas e veículos classificados nos códigos 84.29, 8432.40.00, 84.32.80.00, 8433.20, 8433.30.00, 8433.40.00, 8433.5, 87.01, 87.02, 87.03, 87.04, 87.05 e 87.06, da TIPI; (Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004)

IV - no inciso II do art. 3o da Lei no 10.485, de 3 de julho de 2002, no caso de vendas para comerciante atacadista ou varejista ou para consumidores, de autopeças relacionadas nos Anexos I e II da mesma Lei; (Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004)

V - no caput do art. 5o da Lei no 10.485, de 3 de julho de 2002, e alterações posteriores, no caso de venda dos produtos classificados nas posições 40.11 (pneus novos de borracha) e 40.13 (câmaras-de-ar de borracha), da TIPI; (Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004) (Vide Lei nº 11.196, de 2005)

Lei nº 10.833/03

"Art. 3o Do valor apurado na forma do art. 2o a pessoa jurídica poderá descontar créditos calculados em relação a:

I - bens adquiridos para revenda, exceto em relação às mercadorias e aos produtos referidos: (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004)

b) no § 1o do art. 2o desta Lei; (Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004)

(. . .)"

"Art. 2o Para determinação do valor da COFINS aplicar-se-á, sobre a base de cálculo apurada conforme o disposto no art. 1o, a alíquota de 7,6% (sete inteiros e seis décimos por cento).

§ 1o Exceetua-se do disposto no caput deste artigo a receita bruta auferida pelos produtores ou importadores, que devem aplicar as alíquotas previstas: (Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004)

III - no art. 1o da Lei no 10.485, de 3 de julho de 2002, e alterações posteriores, no caso de venda de máquinas e veículos classificados nos códigos 84.29, 8432.40.00, 84.32.80.00, 8433.20, 8433.30.00, 8433.40.00, 8433.5, 87.01, 87.02, 87.03, 87.04, 87.05 e 87.06, da TIPI; (Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004)

IV - no inciso II do art. 3o da Lei n o 10.485, de 3 de julho de 2002 , no caso de vendas, para comerciante atacadista ou varejista ou para consumidores, das autopeças relacionadas nos Anexos I e II da mesma Lei; (Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004)

V - no caput do art. 5o da Lei no 10.485, de 3 de julho de 2002, e alterações posteriores, no caso de venda dos produtos classificados nas posições 40.11 (pneus novos de borracha) e 40.13 (câmaras-de-ar de borracha), da TIPI; (Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004) (Vide Lei nº 11.196, de 2005)." (g.n.)

A vedação era expressa e, com a devida vênia, não comporta dúvida alguma: a recorrente, comerciante varejista, não tinha o direito de registrar créditos de PIS e COFINS sobre as compras de veículos, pneus novos de borracha, câmaras de ar de borracha e autopeças, que encontravam-se classificados nas posições da TIPI elencadas pelos artigos 1º, 3º c/c os Anexos I e II e 5º da Lei nº 10.485/02.

E os argumentos consignados em suas peças de defesa em nada a socorrem. Senão vejamos.

O primeiro foi no sentido de que a vedação tão somente *"prevalecia enquanto em vigor a redação original da Lei nº 10.833/03"*. Ocorre que não apresentou construção interpretativa que pudesse justificar sua afirmativa. Assim, admiti-lo, seria negar vigência à redação atual das nas alíneas "b" dos incisos I dos artigos 3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03, sem qualquer justificativa jurídica.

O segundo diz respeito ao art. 17 da Lei nº 11.033/04. Aduziu que permite o registro de créditos oriundos de toda e qualquer entrada de mercadoria, cuja venda não seja tributada:

"Art. 17. As vendas efetuadas com suspensão, isenção, alíquota 0 (zero) ou não incidência da Contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS não impedem a manutenção, pelo vendedor, dos créditos vinculados a essas operações."

Também não há controvérsia acerca da interpretação da regra acima reproduzida. Ela não trouxe nova hipótese de creditamento, porém dispôs que os créditos

legalmente autorizados não precisam ser estornados, caso a venda dos respectivos produtos não seja alcançada pelas contribuições.

E a correta interpretação do art. 17 da Lei nº 11.033/04 também derruba o segundo argumento da recorrente: o campo do DACON destinado a créditos derivados de compras de produtos cujas saídas não sofrem tributação presta-se àqueles cujo registro é autorizado pelas Leis nº 10.637/02 e 10.833/03. De forma alguma, pode ser preenchido por créditos cujos registros são expressamente vedados, como no caso dos aqui pleiteados pela recorrente.

O terceiro dispõe que seria ilegal a vedação ao cômputo dos créditos prevista na IN SRF nº 594/05, pois estaria contrariando o art. 17 da Lei nº 11.033/04.

Acima, apresentei minhas divergências acerca da interpretação da recorrente do art. 17 da Lei nº 11.033/04. E, com efeito, o inciso IV do § 5º do art. 26 da IN SRF nº 594/05 tão somente regulamenta a vedação prevista nas alíneas "b" dos incisos I dos artigos 3º das Leis nº 10.637/02 e 10.833/03.

Assim, não vejo ilegalidade alguma. Não obstante, afasto o argumento, pois não se encontra no escopo deste colegiado apreciar argumentos que visam declarar ilegalidade de ato normativo regularmente expedido pela RFB (art. 62-A da Portaria MF nº 343/15 - RICARF - e Súmula CARF nº2).

E, por fim, também com base na Súmula CARF nº 2, rechaço a alegação de que a proibição à tomada dos créditos violaria o princípio constitucional da igualdade tributária (inciso II do art. 150 da Constituição Federal), pois o julgamento deste tipo de demanda também está fora de nossa competência.

Com base no acima exposto, nego provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Conselheiro Marcelo Costa Marques d'Oliveira