



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

**Processo n°** 10640.003813/2008-35  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 3102-002.324 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 13 de novembro de 2014  
**Matéria** PIS  
**Recorrente** ANDRÉ TURISMO LTDA.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Período de apuração: 02/07/2007 a 29/08/2008

INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA.

Nos termos da Súmula n° 2, o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PIS. COMBUSTÍVEIS. IN SRF N° 24/99. APÓS A REVOGAÇÃO DA SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA.

Com a revogação do regime de substituição tributária do PIS/COFINS incidente sobre combustíveis, deixou de existir o direito de a pessoa jurídica consumidora final pleitear a restituição dos valores correspondentes à incidência nas vendas a varejo que não ocorreram, até então previsto na IN SRF n° 24/99.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário, nos termos do voto da Relatora.

[assinado digitalmente]  
Ricardo Paulo Rosa - Presidente.

[assinado digitalmente]  
Andréa Medrado Darzé - Relatora.

Participaram, ainda, da sessão de julgamento os conselheiros José Fernandes do Nascimento, Nanci Gama, Mirian de Fátima Lavocat de Queiroz, José Paulo Puiatti.

## Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face de decisão da DRJ em Juiz de Fora que julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada, por entender que o contribuinte teria recuperado a espontaneidade *em razão da inoperância da autoridade fiscal por prazo superior a sessenta dias*.

Por bem descrever os fatos ocorridos até o presente momento processual, os quais foram relatados com riqueza de detalhes, adoto o relatório da decisão recorrida, transcrevendo-o abaixo na íntegra:

A contribuinte aqui identificada requereu em 08/09/2008 junto à Delegacia da Receita Federal em Juiz de Fora/MG, a restituição de valores recolhidos a título de PIS nos períodos compreendidos entre 02/07/2007 e 29/08/2008, totalizando o valor corrigido de R\$ 7.295,75, alegando se constituir em consumidora final de combustível e fazendo referência Lei nº 9.990/00. Posteriormente transmitiu DCOMP's com vinculação a este crédito, como constam das telas do SIEF de fls. 11/12.

A DRF-JFA/MG, por intermédio do Despacho Decisório de fls. 13/14, indeferiu o pedido de restituição da contribuinte (fls. 01/02) e não homologou as compensações vinculadas ao presente processo, pela inexistência de crédito em favor da requerente.

O processo nº 10640.72175812011-64 foi formalizado para controle dos débitos indevidamente compensados, como consta do despacho de fl. 26.

Cientificada da decisão em 10/05/2011 (fl. 27), a contribuinte manifestou sua inconformidade, às fls. 28/42, em 24/05/2011, alegando, em síntese:

*. apresentou pedido de restituição relativo ao pagamento indevido ou a maior, a título de Cofins incidente sobre combustível adquirido por consumidor final, no período de julho/2007 até agosto/2008, sendo esse crédito utilizado em declarações de compensação formuladas eletronicamente;*

*. o pedido de restituição foi indeferido pela autoridade administrativa, por entender que a partir de 01/07/2000, conforme disposto no inciso II do art. 46 da MP 1.991-15 (art. 92 da versão vigente), deixou de existir a cobrança do PIS e Cofins por substituição tributária;*

*. com as mudanças havidas na legislação, embora nem as distribuidoras e tampouco as refinarias se submetessem mais às regras da substituição tributária do PIS e da Cofins, o certo é que a carga tributária foi mantida inalterada;*

*. sob o regime da substituição tributária, a Instrução Normativa SRF nº 6, de 1999, permitia a imediata restituição dos valores de PIS e Cofins pagos em substituição tributária pela ausência de operação no varejo, ex vi artigo 150, § 7º, da Constituição Federal;*

*. a partir do momento em que se extinguiu o regime de substituição tributária da Cofins e do PIS e se manteve a mesma carga tributária, passando o encargo tributário a ser exigido embutido no preço praticado pelas refinarias e repassado veladamente aos contribuintes, que não mais puderam requerer o ressarcimento com base na IN SRF nº 6, de 1999, desrespeitou-se o artigo 150, § 7º, da Constituição Federal;*

. *subsiste o direito de restituição dos valores de PIS e Cofins pagos nas aquisições de combustíveis diretamente das distribuidoras, pelo encargo tributário veladamente embutido em uma operação inexistente (operação de varejo), em respeito ao preceito contido no § 7º do artigo 150 da Constituição;*

. *foi igualmente violado o artigo 110 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional, CTN;*

. *a extinção da substituição tributária pelas MP nº 1.991-15, de 2000, e 2.158-35, de 2001, não encontra amparo legal, porque afronta o disposto no artigo 246 da Constituição que impede que medidas provisórias regulamentem texto da Constituição que tenha sido alterado por emendas constitucionais datadas a partir de janeiro de 1995 até setembro de 2001;*

. *sobre os valores requeridos há de ser acrescida a devida atualização monetária, conforme jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça e do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, retroativa A. data de apuração dos valores;*

. *a presente defesa alcança as declarações de compensação, que devem permanecer com exigibilidade suspensa na forma do artigo 151 do CTN.*

A DRJ em Juiz de Fora julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada, nos seguintes termos:

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP*

*Período de apuração: 02/07/2007 a 29/08/2008*

*PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PIS.*

*Somente são passíveis de restituição e compensação os créditos comprovadamente existentes, devendo estes gozar de liquidez e certeza.*

*DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO.*

*A caracterização da inexistência do direito creditório pleiteado implica em não homologação das compensações a ele vinculadas.*

*Manifestação de Inconformidade Improcedente*

*Direito Creditório Não Reconhecido*

Irresignado, o contribuinte recorre a este Conselho tempestivamente, basicamente repetindo as razões apresentadas na sua manifestação de inconformidade.

É o relatório.

## Voto

Conselheira Andréa Medrado Darzé.

Conforme é possível perceber do relato acima, a presente controvérsia se resume a verificar se, mesmo após a revogação, pela Medida Provisória 1.991-15, do regime de substituição tributária do PIS/COFINS incidente sobre combustíveis, subsiste o direito de a pessoa jurídica consumidora final pleitear a restituição dos valores correspondentes à incidência nas vendas a varejo que não ocorreram, nos moldes estabelecidos pela IN SRF nº 24/99.

Isso porque os fatos em análise se referem apenas ao período de julho/2007 até agosto/2008 e a própria Recorrente reconhece que, “com as mudanças havidas na legislação, (...) nem as distribuidoras e tampouco as refinarias se submetem mais às regras da substituição tributária do PIS e da Cofins”.

Pois bem, de início, a incidência da Contribuição ao PIS e da COFINS nas operações decorrentes da produção e comercialização de combustíveis e derivados de petróleo era disciplinada Lei nº 9.718/98, com regra de substituição tributária, elegendo as refinarias como substitutos tributários dos demais contribuintes integrantes da cadeia produtiva. Eis o que prescrevia o texto legal:

*Art. 4º. As refinarias de petróleo, relativamente às vendas que fizerem, ficam obrigadas a cobrar e 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.*

Como o cálculo dessas contribuições levava em conta todas as etapas do ciclo de produção e comercialização desses produtos, a Receita Federal do Brasil, por meio da IN SRF nº 24/99, entendeu por bem assegurar às pessoas jurídicas consumidoras finais o direito de pleitear a restituição dos valores correspondentes à incidência na venda a varejo que não ocorreram.

*Art. 6º. Fica assegurado ao consumidor final, pessoa jurídica, o ressarcimento dos valores das contribuições referidas no artigo anterior, correspondentes incidência na venda a varejo, na hipótese de aquisição de gasolina automotiva ou óleo diesel diretamente à distribuidora.*

(...)

*§ 4º O ressarcimento de que trata este artigo dar-se-á mediante compensação ou restituição, observadas as normas estabelecidas na Instrução Normativa SRF nº 021, de 10 de março de 1997, vedada a aplicação do disposto nos arts. 7º a 14 desta Instrução Normativa.*

Essa sistemática, todavia, foi alterada pela Lei nº 9.990/00, que modificou substancialmente o regime jurídico de apuração do PIS e da COFINS, introduzindo a regra de tributação concentrada nas refinarias de combustíveis, com alíquota mais elevada. Complementando esse novo regramento, o art. 42, I da Medida Provisória nº 2.158-35/2001, reduziu a zero as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e COFINS incidentes sobre a

receita bruta decorrente da venda de gasolinas, óleo diesel e GLP auferida por distribuidores e comerciantes varejistas.

Nesse cenário, as contribuições para o PIS/COFINS, antes apuradas e recolhidas sob a sistemática de substituição tributária para frente, passaram a adotar o regime de incidência concentrada, tendo as refinarias como únicas obrigadas ao recolhimento das exações em toda cadeia de produção e comercialização dos combustíveis. Assim, as demais empresas que atuam na produção e comércio de combustíveis, embora sofram com a carga econômica dos tributos, deixaram de ser contribuintes do PIS e COFINS incidentes sobre receitas desta natureza, perdendo a condição de sujeitos passivos das contribuições.

Assim, revogada a substituição tributária, deixou de existir previsão legal de ressarcimento ou restituição aos consumidores finais, mesmo quando adquirem o produto diretamente das distribuidoras, haja vista que a operação de venda a varejo, ainda que o efeito econômico persista sendo o mesmo, deixou de estar sujeita à cobrança de tributo, vez que submetida à alíquota zero.

Por conta disso, deve ser mantido o entendimento do acórdão recorrido no sentido de que com a redução da alíquota a zero da contribuição para o PIS/Pasep e COFINS incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de óleo diesel, auferida por distribuidores e comerciantes varejistas e a eliminação da figura da substituição nessas operações, não há que se falar em restituição ou ressarcimento.

Por outro lado, deixo de apreciar as alegações de inconstitucionalidade da não manutenção do direito à restituição em análise mesmo após a revogação do regime de substituição tributária, por se tratar de matéria que escapa à competência deste tribunal administrativo:

*Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

Da mesma forma, deixo de apreciar o direito à aplicação da taxa SELIC, por se tratar de matéria prejudicada, face ao não reconhecimento do direito ao crédito.

Em face do exposto, nego provimento ao recurso voluntário.

[assinado digitalmente]

Andréa Medrado Darzé