



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10820.002555/2004-28
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3302-010.235 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de dezembro de 2020
Recorrente UCHIYAMA & UCHIYAMA LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

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

PROCESSO JUDICIAL. PAF. SOBRESTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

Quando o contribuinte propõe ação judicial com o mesmo objeto do processo sob discussão administrativa, a solução que se adota no regime jurídico do PAF (Processo Administrativo Fiscal) não é o sobrestamento até a decisão judicial transitar em julgado, mas o encerramento formal da lide no âmbito administrativo, com o não conhecimento do recurso interposto, o que significa dizer que prevalecerá a exigência discutida ou a decisão recorrida até que sobrevenha eventual decisão judicial definitiva em sentido contrário.

PEDIDO RESSARCIMENTO. CRÉDITO DA COFINS CALCULADO SOBRE O CUSTO DE AQUISIÇÃO DE COMBUSTÍVEL. REGIME DE TRIBUTAÇÃO MONOFÁSICA. COMERCIANTE ATACADISTA (DISTRIBUIDOR) E VAREJISTA EXCLUÍDO DA TRIBUTAÇÃO. CONSUMIDOR FINAL ADQUIRENTE DO PRODUTO DO DISTRIBUIDOR. DIREITO AO RESSARCIMENTO OU APROPRIAÇÃO DO CRÉDITO RELATIVO A ÚLTIMA OPERAÇÃO DE VENDA NÃO REALIZADA. IMPOSSIBILIDADE.

1. No regime monofásico de tributação não há previsão de ressarcimento (ou restituição) de tributos pagos na fase anterior/inicial da cadeia de comercialização, haja vista que a incidência efetiva-se uma única vez e, em face dessa característica, não há previsão de fato gerador futuro e presumido, como ocorria no regime de substituição tributária para frente vigente até 30/6/2000 para as operações de comercialização dos citados produtos.

2. A partir de 1/7/2000, o regime de tributação da Cofins incidente sobre os combustíveis, incluindo o óleo diesel, passou a ser realizado em uma única fase (incidência monofásica), concentrada nas operações de venda realizadas pelas refinarias e, em decorrência, exonerada as operações comerciais ocorridas nas etapas seguintes de comercialização, realizadas por comerciantes atacadista (distribuidor) e varejista, que passaram a ser submetidas ao regime de alíquota zero.

3. Após a vigência do regime monofásico de incidência da Cofins sobre os combustíveis, ainda que ocorrida a venda diretamente do distribuidor para o

consumidor final, por falta de previsão legal, não é admitido o pedido de restituição/ressarcimento do crédito da Cofins relativo à última operação de venda não realizada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar arguida. No mérito, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenberg Filho - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Renato Pereira de Deus - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Vinicius Guimaraes, Walker Araujo, Jorge Lima Abud, Jose Renato Pereira de Deus, Larissa Nunes Girard, Raphael Madeira Abad, Denise Madalena Green, Gilson Macedo Rosenberg Filho (Presidente).

Relatório

Por bem demonstrar os acontecimentos do presente processo, adoto como parte de meu relatório o relato trazido no acórdão nº 14-43.662, da 11ª Turma da DRJ/POR, de 06 de agosto de 2013:

Trata o presente, de pedido de restituição da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, (apresentado por meio de formulário), doc. de fls. 02, protocolizado em 27/12/2004, correspondente a pagamentos a maior, efetuados no período de 01/02/1999 a 30/06/2000, no valor total de R\$ 42.743,31, 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, considerando-se que os preços praticados pela peticionária ao consumidor final, são inferiores ao preço presumido utilizado pelo contribuinte substituto.

Posteriormente, o interessado transmitiu Declarações de Compensação – DCOMP's, utilizando o sistema informatizado da Secretaria de Receita Federal, programa PER/DCOMP, com a indicação de crédito, informado neste processo, conforme abaixo discriminados:

PER/DCOMP nº	Data do Documento
22546.21522.240505.1.3.04-0053	24.05.2005
28357.07516.131205.1.7.04-0460 – Retificadora	13.12.2005
00492.23679.131205.1.7.04-7709 – Retificadora	13.12.2005
37900.69259.131205.1.7.04-4980 – Retificadora	13.12.2005
25821.72757.270406.1.3.04-0875	27.04.2006

Referido pedido foi indeferido pela Delegacia da Receita Federal, em Araçatuba, em face da inexistência de disposição legal.

Cientificado, o interessado apresentou manifestação de inconformidade composta por vários itens, que em síntese, alega:

QUANTO AOS 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 do PIS, recolhidos entre 01/02/1999 a 30/06/2000;

2- Que o indeferimento proferido pela Delegacia da Receita Federal, em Araçatuba, foi alicerçado em total dissonância às mais recentes jurisprudências havidas sobre a mesma matéria, pois o contribuinte substituído é quem sofre o ônus da imposição fiscal, e é parte legítima para requer a restituição dos valores recolhidos a título do tributo COFINS;

3- Também não pode prevalecer o indeferimento das compensações, em virtude de estarem atreladas ao julgamento do processo de restituição.

QUANTO AO MÉRITO.

1- Que o requerente é considerado Contribuinte Substituído, tendo em vista ser comerciante varejista de combustíveis, onde realiza vendas com preços inferiores aos presumidos pela base de cálculo arbitrada por substituição tributária para o COFINS;

2- Que a decisão da autoridade a quo foi pautada por entendimento pessoal do Julgador, e que no presente caso, conveniente se torna a aplicação obrigatória da interpretação literal da legislação, contida na Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, pois quem sofre o ônus da carga tributária nessas operações, é o contribuinte substituído. Em seguida, transcreve vários acórdãos e ementas de decisões sobre o assunto;

3- Rebate ainda, sobre a não homologação das compensações, que deve ser aplicada após o julgamento da defesa interposta contra a decisão da “Manifestação Improcedente” do interessado, informando que o artigo 151, inciso III, do Código Tributário Nacional – CTN, ordena sua aplicação nas causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário, quanto às reclamações e aos recursos, como é o caso da presente apresentação da Manifestação de Inconformidade;

Por fim, relatou em síntese, os pontos de discordância na sua peça contraditória, quais sejam:

a) A legitimidade do interessado, na qualidade de comerciante varejista, para pleitear a restituição da diferença dos valores entre a base de cálculo retida pela refinaria de petróleo, e o da venda real aos consumidores;

b) O deferimento da restituição dos valores ora questionados;

c) a inexigibilidade dos débitos suscetíveis das compensações, até o final do trânsito em julgado no processo administrativo em questão.

Requer seja acolhida a presente Manifestação de Inconformidade, e ainda, que todas as notificações e intimações sejam realizadas em nome de seu procurador, no endereço, Rua Humberto de Campos nº 696, Centro, Andradina – SP – CEP 16901-012, em especial, da intimação destes, de todos os atos processuais praticados.

É o relatório

A decisão da qual o relatório acima foi extraído, por unanimidade de votos julgou improcedente a manifestação de inconformidade da contribuinte, recebendo a seguinte ementa:

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.

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 CÁLCULO.

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.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Inconformada com a decisão acima mencionada, a contribuinte interpôs o recurso voluntário, onde em apertada síntese relembrando os argumentos trazidos na manifestação de inconformidade, requerendo o sobrestamento do processo até julgamento da matéria pelo STF, requerendo a aplicação do art. 62-A, § 1º, do RICARF.

Passo seguinte o processo foi remetido ao E. CARF para julgamento e distribuído para minha relatoria.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Renato Pereira de Deus, Relator.

O recurso é tempestivo, trata de matéria de competência dessa Turma, razão pela qual passa a ser analisado.

I – Do pedido de sobrestamento do processo administrativo

A recorrente solicita em seu recurso voluntário o sobrestamento do processo administrativo, até decisão final em processo com repercussão geral reconhecida no STF, RE 601.314/SP, que estaria tratando da matéria objeto do presente PAF.

Seu pedido teve por base o art. 62-A, § 1º, do RICARF, que previa a possibilidade de sobrestamento dos julgamentos sempre que houvesse o sobrestamento também por parte do STF, de recursos extraordinários que tratassem da mesma matéria.

Entretanto, o pedido da recorrente não pode ser atendido, vez que a previsão de sobrestamento dos feitos administrativos nos casos indicados, foi revogada pela Portaria MF nº 545/2015, sendo certo que os instrumentos normativos posteriores, que trouxeram outras alterações ao RICARF, não previram mais possibilidade do sobrestamento.

Nos dizeres do I. Conselheiro Rosaldo Trevisan, *A ausência de referência ao sobrestamento, uma vez reconhecida a repercussão geral do tema, não denota omissão regimental, como pode parecer, mas intenção deliberada de não adotar a providência em sede administrativa, o que implica no necessário julgamento do processo no estado em que se encontra, à luz da legislação e jurisprudência vinculante vigentes nessa ocasião.* (acórdão 3401-003.636)

Desta feita, afasta-se a pretensão da recorrente de ver o feito sobrestado.

II – Crédito de combustível regime monofásico

Essa matéria já foi apreciada por esse Colegiado, em outra composição, com decisão unânime, no Acórdão nº 3302-004751, de relatoria do I. ex-conselheiro José Fernandes do Nascimento, o qual peço vênha para utilizar como razão de decidir, por refletir meu entendimento sobre a questão, *verbis*:

Inicialmente, é oportuno esclarecer que as operações comerciais com os combustíveis derivados de petróleo, incluindo o óleo diesel, desde a fonte produtora até o consumidor final, normalmente se desenvolvem em três etapas bem definidas, a saber: (i) 1ª etapa: as **refinarias**, na qualidade de produtoras, vendem o combustível para as distribuidoras; (ii) 2ª etapa: as **distribuidoras**, por sua vez, revendem-no aos varejistas; e (iii) 3ª etapa: os **varejistas**, por último, revendem o produto aos consumidores finais.

Em face das peculiaridades das operações de comercialização dos combustíveis derivados de petróleo e tendo conta a magnitude do volume de operações e valores envolvidos em toda a cadeia de comercialização dos citados produtos, com o objetivo de tornar mais simples o controle da arrecadação e mais eficaz a fiscalização, ao longo do tempo, o regime de incidência das contribuições para o PIS/Pasep e da Cofins sobre as receitas decorrentes da venda de tais produtos foi feito de forma concentrada, seja sob a modalidade de substituição tributária para frente, inicialmente, seja sob a forma de tributação monofásica, regime atual **Do regime de substituição tributária “para frente”**.

Enquanto vigente, o regime de substituição tributária das referidas Contribuições, estabelecidos para as operações com combustíveis derivados de petróleo, em especial óleo diesel, era implementado da seguinte forma:

a) **até 31/01/1999, concentrada nas distribuidoras, na condição de contribuintes substitutas dos varejistas:** em relação à Cofins, esta sistemática foi adotada desde a instituição desta contribuição pela Lei Complementar nº 70, de 1991 (art. 4º); no que tange à Contribuição para o PIS/Pasep, ela foi introduzida a partir da vigência da MP nº 1.212, de 1995 (art. 6º1), convertida na Lei nº 9.715, de 1998; e

b) **no período de 01/02/1999 a 30/06/2000, concentrada nas refinarias, na condição de contribuintes substitutas das distribuidoras e dos varejistas:** com o advento da Lei nº 9.718, de 1998 (art. 4º2), foi unificada a legislação sobre a forma incidência das duas Contribuições sobre as receitas das vendas de combustíveis. Nesta nova forma de substituição, as refinarias foram indicadas como contribuintes substitutas no lugar das distribuidoras eleitas na sistemática anterior.

A indicação das refinarias como contribuintes substitutas das distribuidoras (2ª etapa) e varejistas (3ª etapa) resultou na concentração dos recolhimentos das ditas Contribuições na origem da cadeia comercial, englobando as duas etapas seguintes (distribuição e varejo), caracterizando um típico regime de substituição tributária “para frente”, no qual as refinarias recolhiam de forma antecipada e direta, com base em fato gerador futuro e presumido, as contribuições que seriam devidas nas operações subsequentes a serem efetuadas pelas distribuidoras e pelos varejistas (contribuintes substituídos), que sofriam a incidência de forma indireta.

Dessa forma, antevendo a possibilidade da não ocorrência da última fase da cadeia de comercialização, em conformidade com o disposto no art. 150, § 7º, da CF/1988, foi assegurado à pessoa jurídica consumidora final, na condição de contribuinte substituído, o ressarcimento dos valores das Contribuições para o PIS/Pasep e Cofins (recolhidos na origem pela refinaria), relativos à última operação de aquisição de gasolina ou óleo diesel não realizada entre os varejistas e os consumidores finais (3ª etapa), mediante compensação ou restituição (na realidade, ressarcimento), na forma e de acordo com os requisitos estabelecidos no art. 6º da Instrução Normativa SRF 6/1999, a seguir transcrito:

*Art. 6º 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**.*

*§ 1º 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**.*

§ 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 (Redação dada pela Instrução Normativa SRF nº 24, de 25 de fevereiro de 1999).

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

*§ 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. (grifos não originais)*

A partir de 1/7/2000, essa sistemática foi extinta com entrada em vigor dos arts. 2º e 433 da Medida Provisória nº 1.991-15, de 10 de março de 2000, substituindo o regime de substituição tributária pelo regime de incidência monofásica, que será abordado no tópico a seguir.

Do regime de incidência monofásica.

Essa nova sistemática de tributação das receitas auferidas nas vendas de combustíveis foi introduzida pelos arts. 2º e 43 da Medida Provisória nº 1.991-15, de 2000, que nesta específica edição, ao dar nova redação ao art. 4º da Lei 9.718/1998, aboliu a **sistemática de substituição tributária** até então vigente, substituindo-a pelo **regime de tributação monofásica** na origem, ou seja, na refinaria de petróleo, em conformidade com o previsto no art. 149, § 4º, da CF/1988.

De acordo com nova sistemática de tributação, as refinarias passaram a efetuar o recolhimento das citadas Contribuições somente na condição de contribuinte (de fato e direito), deixando de ser contribuintes substitutos dos demais intervenientes nas etapas de comercialização seguintes (as distribuidoras e os varejistas).

Em decorrência da nova modalidade de incidência, as receitas das distribuidoras e dos varejistas provenientes das vendas desses produtos ficaram excluídas do pagamento das referidas contribuições, por meio do regime de alíquota zero, conforme estabelecido no inciso I do art. 43 da mesma MP 1.991-15/2000, que se tornou definitivo com a reprodução no inciso I do art. 43 da MP 2.158/2001.

Não é demais mencionar que, a partir da nova forma de incidência monofásica, a tributação das refinarias, sob o regime de monofasia, e a tributação das distribuidoras e varejistas, no regime de alíquota zero, obviamente, passaram a ser realizadas de forma autônoma.

Dada essa característica, parte do valor das contribuições recolhido pela refinaria não mais significava antecipação do que seria devido nas etapas subsequentes. Em decorrência, a incidência das mencionadas contribuições sobre as refinarias, assim como a totalidade dos pagamentos por elas realizados passaram a ser considerados definitivos, independentemente de qual fosse o desfecho que viesse ter os fatos geradores relativos às operações posteriores à aquisição dos produtos nas refinarias.

Nesse sentido, é pertinente trazer à colação o entendimento dos renomados Professores Sacha Calmon Navarro Coelho e Misabel Abreu Machado Derzi, externados no excerto extraído da Revista Dialética de Direito Tributário nº 86, página 113, a seguir transcrito:

*“... cabe agora dizer que no caso em exame não temos substituição tributária e tampouco não incidência (imunidade, isenção ou alíquota zero), mas uma categoria jurídica diferente, a da **tributação monofásica**”. (grifos do original)*

Logo, a eficácia das modificações introduzidas pela MP 1.991-15/2000, no que tange à nova redação do art. 4º da Lei 9.718/1998, conforme determinado no seu art. 46, II, verificou-se, como já mencionado, desde 1/7/2000, não mais existindo, a partir daí, o

regime de substituição tributária em relação aos citados produtos. Ressalte-se, ainda, que o referido dispositivo constou em todas as reedições posteriores da citada MP, sendo repetido na atual MP nº 2.158-35/2001 (art. 92, II), que, em face do disposto no art. 2º da EC 32/2001, não carece de reedição.

Em seguida, as alíquotas fixadas na MP 1.991-15/2000 foram alteradas pela MP 1.991-18/2000. A redação estabelecida por esta última MP foi reproduzida na Lei 9.990/2000, que vigeu, sem alteração, até a nova redação conferida pela Lei 10.865/2004, fazendo com que o art. 4º da Lei 9.718/1998, passasse a ostentar, atualmente, a seguinte redação, *in verbis*:

*Art. 4o As contribuições para os Programas de Integração Social e de Formação do Patrimônio do Servidor Público – PIS/PASEP e para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS devidas pelos produtores e importadores de **derivados de petróleo** serão calculadas, respectivamente, com base nas seguintes alíquotas:(Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004)*

I – 5,08% (cinco inteiros e oito centésimos por cento) e 23,44% (vinte inteiros e quarenta e quatro centésimos por cento), incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de gasolinas e suas correntes, exceto gasolina de aviação; (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004) (Vide Lei nº 11.051, de 2004)

*II – 4,21% (quatro inteiros e vinte e um centésimos por cento) e **19,42% (dezenove inteiros e quarenta e dois centésimos por cento)**, incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de **óleo diesel** e suas correntes; (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004) (Vide Lei nº 11.051, de 2004)*

III - 10,2% (dez inteiros e dois décimos por cento) e 47,4% (quarenta e sete inteiros e quatro décimos por cento) incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de gás liquefeito de petróleo GLP derivado de petróleo e de gás natural; (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004) (Vide Lei nº 11.051, de 2004)

IV – sessenta e cinco centésimos por cento e três por cento incidentes sobre a receita bruta decorrente das demais atividades.(Incluído pela Lei nº 9.990, de 2000)

Parágrafo único. Revogado. (Redação dada pela Lei nº 9.990, de 2000). (grifos não originais)

Assim, enfatiza novamente, em relação às operações comerciais com os produtos derivados do petróleo, a MP 1.991-15/2000 extinguiu o citado regime de substituição tributária aplicável às duas Contribuições e, no seu lugar, instituiu o novo regime de tributação em fase única (ou monofásica). Por sua vez, a MP 1.991-18/2000, a Lei 9.990/1990 e a Lei 10.865/2004, sem alterar o regime jurídico de incidência monofásica, modificaram apenas as alíquotas aplicáveis às operações em análise.

Ao apreciar a matéria no mesmo sentido pronunciou-se o Superior Tribunal de Justiça (STJ). A título de exemplo, em relação ao direito de crédito pleiteado pelos comerciantes varejistas de combustíveis, situação análoga à da recorrente, merece destaque os enunciados da ementa do REsp nº 1.121.918/ RS, que segues transcritos:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COFINS. LEI 9.718/98. COMERCIANTE VAREJISTA DE COMBUSTÍVEIS. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE PARA REQUERER A COMPENSAÇÃO DA COFINS INCIDENTE SOBRE AS RECEITAS PROVENIENTES DA VENDA DE COMBUSTÍVEIS, A PARTIR DA LEI 9.990/00. REGIME MONOFÁSICO.

1. Sob o regime de tributação instituído pela Lei 9.718/98, a Cofins incidente sobre as operações com combustíveis era recolhida por meio de substituição tributária ‘para frente’, ou seja, as refinarias, na qualidade de contribuintes substitutas, recolhiam

antecipadamente as contribuições que seriam devidas em toda a cadeia produtiva, presumindo-se as hipóteses de incidência e a base de cálculo das contribuintes substituídas.

2. Contudo, a partir da Lei 9.990/2000 (art. 3º), os comerciantes varejistas de combustíveis e demais derivados de petróleo deixaram de se submeter ao recolhimento da Cofins, no que se refere à receita auferida com a comercialização daqueles bens. As referidas contribuições passaram a incidir somente sobre as refinarias na forma monofásica, afastando-se a tributação dos varejistas pelo regime de substituição tributária, anteriormente previsto na Lei 9.718/98.

3. Nessa linha de raciocínio, a recorrente, por exercer atividade de comércio varejista de combustíveis e lubrificantes para veículos automotores, não detém legitimidade para requerer a compensação da Cofins, pois não ostenta condição de contribuinte de direito ou de fato.

4. Recurso especial não provido.4 (grifos não originais)

Além disso, não se pode olvidar que a presente forma de incidência monofásica encontra pleno respaldo no art. 149, § 4º, da CF/1988, a seguir transcrito:

Art. 149 Compete exclusivamente à União instituir contribuições sociais, de intervenção no domínio econômico e de interesse das categorias profissionais ou econômicas, como instrumento de sua atuação nas respectivas áreas, observado o disposto nos arts. 146, III, e 150, I e III, e sem prejuízo do previsto no Art. 195, § 6º, relativamente às contribuições a que alude o dispositivo.

[...]

§ 4º A lei definirá as hipóteses em que as contribuições incidirão uma única vez.
(grifos não originais)

Com base no referido preceito constitucional, fica claramente evidenciado que há respaldo na Constituição para a instituição da referida forma de tributação, por meio de incidência monofásica.

(...)

Resumindo as ideias acima colacionadas de forma irrepreensível, o I. Conselheiro Gilson Macedo Rosenburg Filho, no acórdão nº 3302-007.883, leciona que:

Pelo arrazoadado acima pode-se concluir que:

- a) A incidência monofásica não se confunde com o regime da substituição tributária;
- b) Na vigência da substituição tributária, o consumidor final, pessoa jurídica, poderia requerer a restituição/ressarcimento dos valores do PIS da Cofins correspondentes à incidência na venda a varejo, na hipótese de aquisição de óleo diesel diretamente à distribuidora;
- c) Com a redação do art. 4º da Lei nº 9.718/98, dada pelo art. 3º da Lei nº 9.990 de 2000, foi extinto o regime da substituição tributária aplicado ao PIS e à Cofins incidente nas vendas de óleo diesel, passando a vigorar a nova sistemática de incidência e arrecadação denominada tributação monofásica;
- d) Com a extinção do regime de substituição tributária aplicado ao PIS e à Cofins nas vendas de óleo diesel, ocorrida com a instituição da sistemática de incidência monofásica, acabou com a possibilidade de ressarcimento previsto no art. 6º da IN SRF nº 6/1999. Ressalto que o citado artigo foi revogado pela IN SRF 247/2002.

Desta forma, forte nos argumentos acima transcritos, afasto a preliminar e no mérito nego provimento ao recurso.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

José Renato Pereira de Deus – Relator.