



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

Processo nº 10830.003072/2004-21
Recurso nº 140.269 Voluntário
Acórdão nº **3402-001.033 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 04 de fevereiro de 2011
Matéria COFINS - RESTITUIÇÃO/COMPENSAÇÃO - SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA
Recorrente AUTO POSTO COZZONATTO LTDA.
Recorrida DRJ - CAMPINAS - SP

RESTITUIÇÃO – COFINS/PIS – SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA - EMPRESA VAREJISTA DE COMBUSTÍVEIS - LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM.

No âmbito do regime de substituição tributária, o comerciante varejista de combustível, substituído tributário, só terá legitimidade ativa para pleitear a repetição do indébito tributário, mediante restituição ou compensação, se demonstrar nos autos que não houve o repasse do encargo tributário ao consumidor final. Precedentes do STJ.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negou-se provimento ao recurso.

NAYRA BASTOS MANATTA

Presidente

FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Júlio César Alves Ramos, Ali Zraik Junior, Sílvia de Brito Oliveira e Leonardo Siade Manzan presentes à sessão.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (fls.82/89) contra o v. Acórdão DRJ/CPS nº 05-16.810 de 26/03/07 (fls. 74/79), exarado pela 3ª Turma da DRJ de Campinas - SP que, por unanimidade de votos, houve por bem “indeferir” a Manifestação de Inconformidade de fls. 68/72 e não reconhecer o crédito objeto do Pedido de Restituição de COFINS de fls. 02/03 formulado em 24/06/04, indeferido por despacho decisório de fls. 63/65 exarado pela SEORT da DRF de Campinas-SP, através do qual a ora Recorrente pretendia ver restituídos supostos recolhimentos a maior de PIS no valor de R\$ 120.818,73 efetuados no período de 01/99 a 06/00.

Por seu turno a decisão de fls. 74/79 da 3ª Turma da DRJ de Campinas - SP, houve por bem “indeferir” a Manifestação de Inconformidade de fls. 68/72 e não reconhecer o crédito objeto do Pedido de Restituição de COFINS de fls. 02/03, aos fundamentos sintetizados em sua ementa nos seguintes termos:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COEINS

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

RESTITUIÇÃO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. SUJEIÇÃO PASSIVA.

A legitimidade para pleitear repetição de indébito tributário decorrente de substituição tributária prevista em lei, e conseqüentemente de utilizar-se destes créditos para realizar compensações é do substituto tributário.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. COMBUSTÍVEIS. BASE DE CÁLCULO. PREÇO DE VENDA.

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.

Solicitação Indeferida”

Nas razões de Recurso Voluntário (fls.82/89) oportunamente apresentadas, a ora Recorrente sustenta que a reforma da r. decisão recorrida e a legitimidade do crédito restituendo, tendo em vista: a) a sua legitimidade ativa para pleitear a restituição no regime de substituição tributária, conforme os precedentes do STJ que cita .

É o Relatório.

Voto

Conselheiro FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA, Relator

O recurso reúne as condições de admissibilidade mas, no mérito não merece provimento.

Inicialmente anoto que a Jurisprudência desta Corte Administrativa também já assentou que “a autoridade administrativa não é competente para decidir sobre a constitucionalidade e a legalidade dos atos baixados pelos Poderes Legislativo e Executivo”

No mérito verifica-se que a r. decisão recorrida não merece o menor reparo, vez que, ao indeferir os pedidos de restituição em tela, nada mais fez do que reproduzir a orientação da Jurisprudência do STJ, que já proclamou a ilegitimidade do pleito da ora Recorrente, como se pode ver da seguinte e elucidativa ementa:

“TRIBUTÁRIO. FINSOCIAL. EMPRESAS VAREJISTAS DE COMBUSTÍVEIS. COMPENSAÇÃO. LEGITIMIDADE ATIVA AD CAUSAM.

1. A Primeira Seção, ao julgar os EREsp 648.288/PE, da relatoria do Ministro Teori Albino Zavascki, publicado no DJ de 11 de novembro de 2006, manifestou-se no sentido de que, no âmbito do regime de substituição tributária, o comerciante varejista de combustível, substituído tributário, só terá legitimidade ativa para pleitear a repetição do indébito tributário, mediante restituição ou compensação, se demonstrar nos autos que não houve o repasse do encargo tributário ao consumidor final.

2. Recurso especial desprovido.(cf. Ac. da 1ª Turma do STJ no REsp nº 643.389-PE, Reg. nº 2004/0053681-9, em sessão de 20/03/07, Rel. Min. DENISE ARRUDA, publ. in DJ 23/04/07 p. 232)

Isto posto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário para manter a r. decisão recorrida, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

É como voto.

Sala das Sessões, em 04 de fevereiro de 2011.

FERNANDO LUIZ DA GAMA LOBO D'EÇA