



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

Processo n° 10950.003715/2004-71
Recurso n° 259.582 Voluntário
Acórdão n° **3302-00.712 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 09 de dezembro de 2010
Matéria RESTITUIÇÃO/COMP COFINS;PIS
Recorrente VIA VERDI VEÍCULOS LTDA.
Recorrida DRJ-CURITIBA/PR

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/06/2000 a 31/10/2002

Veículos. Substituição. Base de Cálculo.

A base de cálculo da Cofins, para efeito do regime de substituição tributária, é o preço de venda do fabricante ou importador, considerado este o preço do produto acrescido do valor do Imposto sobre Produtos Industrializados incidente na operação.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/06/2000 a 31/10/2002

Veículos. Substituição. Base de Cálculo.

A base de cálculo do PIS, para efeito do regime de substituição tributária, é o preço de venda do fabricante ou importador, considerado este o preço do produto acrescido do valor do Imposto sobre Produtos Industrializados incidente na operação.

Recurso Voluntário Negado

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 Gileno Gurjão Barreto (Relator). Designado o conselheiro Alexandre Gomes para redigir o voto vencedor.

(assinado digitalmente)

WALBER JOSE DA SILVA - Presidente

(assinado digitalmente)

Gileno Gurjão Barreto - Relator

(assinado digitalmente)

Alexandre Gomes – Redator Designado.

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva (Presidente), José Antonio Francisco, Fabiola Cassiano Keramidas, Alan Fialho Gandra, Alexandre Gomes (Redator Designado) e Gileno Gurjão Barreto (Relator).

Relatório

Por bem relatar o ocorrido na presente lide, reproduzo integralmente o íntegra do relatório da decisão recorrida:

“Trata o processo de Pedido de Restituição de PIS e Cofins (fl. 01), nos valores respectivos de R\$ 23.969,58 e R\$ 110.629,26 (fls. 02/30), protocolizado em 23/11/2004, relativamente à inclusão do IPI na base de cálculo das respectivas contribuições, nos períodos de 06/2000 a 10/2002, nos termos do § 1º art. 3º da Instrução Normativa SRF nº 54, de 19/05/2000.

Em 27/01/2005, após análise, o pedido foi parcialmente deferido pela Delegacia da Receita Federal em Maringá/PR, conforme Despacho Decisório de fls. 41/43, nos termos da IN SRF nº 54/2000, com as alterações da IN SRF nº 247/2002, havendo sido deferido os valores de R\$ 97,03 a título de PIS e R\$ 447,83 a título de Cofins, retidos sobre a aquisição de veículo, objeto da NF 123875, de 30/11/2001, incorporado ao ativo permanente da empresa.

Inconformada com a decisão proferida, a interessada, por intermédio de seu representante legal, interpôs, em 21/03/2005, a tempestiva manifestação de inconformidade, fls. 54/58, alegando que a autoridade recorrida não justificou de forma clara e inequívoca as razões de seu indeferimento.

Argumenta que, desde a sua criação, com o advento da Lei Complementar nº 70/91, não se admite a inclusão do IPI em sua base de cálculo, conduzindo a premissa fática da existência de créditos por conta de valores recolhidos a maior, em decorrência da inadequada e impertinente inclusão do IPI na base de cálculo das contribuições. Ressalta que as contribuições do PIS e Cofins tinham sua normatização nas Leis nºs 9.715 e 9.718, de 1998, passando a base de cálculo das contribuições ser considerada como a totalidade das efetivas receitas brutas auferidas, excluindo o IPI. Com o advento da Medida Provisória nº 1991-18, de 2000, reeditada sob nº 2.158-35, de 2000, salienta que restou modificada a forma de exigência das contribuições, incumbindo o fabricante/montadora, na condição de fornecedor, cobrar do contribuinte, que no caso é sua rede autorizada, para posterior recolhimentos aos cofres

da União, calculados sobre o preço de compra dos concessionários. Contudo, a Receita Federal com a edição da IN SRF nº 54/2000 onerou de forma ilegal e abusiva a cobrança dessa contribuição, ao incluir na base de cálculo do PIS e da Cofins o valor do IPI, ferindo flagrantemente o princípio da legalidade.

Por fim, aduz ser genuína e legítima a pretensão de ver restituído esses valores recolhidos a maior, pois o contribuinte, como concessionário que é, quando adquire veículos da montadora/fabricante, o faz mediante seu faturamento e como o ciclo de tal tributo se encerra nesta operação, o concessionário acaba sendo o efetivo contribuinte do IPI (sic), até porque já vem embutido no preço da mercadoria, muito embora não seja ele o consumidor final. “

É o relatório.

Acórdão da DRJ de nº 06-18.458 de Curitiba-PR indeferiu a solicitação do contribuinte, sob o argumento de que a referida Instrução Normativa previa expressamente tal cobrança, deferindo apenas a restituição do bem objeto de ativação em seu imobilizado.

Intimada da decisão dia 07 de julho de 2008, impetrou recurso voluntário em 10 de julho de 2008.

Voto

Conselheiro GILENO GURJÃO BARRETO, Relator

O presente recurso preenche os requisitos de admissibilidade, por isso dele o conheço.

Da análise dos autos e do conteúdo das decisões, verifica-se que quanto às provas, o contribuinte satisfaz integralmente o requerido pela autoridade fiscal, tendo atendido todas as suas intimações, e tendo sido afirmado que a planilha ora apresentada correspondera integralmente aos documentos fiscais apresentados pela recorrente.

Resta-nos portanto decidir quanto ao mérito da solicitação, se passível ou não a restituição dos valores pleiteados pela contribuinte, relativos à incidência das contribuições do PIS e da COFINS pagas sobre os valores do IPI destacado nas notas fiscais de aquisição dos veículos para revenda, cujo cálculo atendeu ao disposto no art. 6º da Instrução Normativa nº 54/2000, que regulou a substituição tributária “para frente” das Leis nº 9.715/98 e 9.718/98.

Estabeleceu o art. em questão, claramente, que a base de cálculo da “substituição” no caso da venda de veículo para revendedores teria como base de cálculo também o valor do IPI destacado.

Matéria de legalidade, portanto.

Quando o legislador criou esse subterfúgio legal, o fez para evitar a evasão fiscal na última ponta da cadeia produtiva, no caso nas concessionárias revendedoras de

veículos, porém esse subterfúgio não pode ser denominado “substituição tributária”, pois essa para ser assim denominada tecnicamente deveria cobrir todo o tributo a ser pago na etapa subsequente, como aliás o determina as legislações do ICMS.

No caso concreto, o legislador manteve a tributação pelas contribuições mencionadas nessa ponta da cadeia (grande parte do tributo já teria sido recolhido), permitindo por óbvio que fossem excluídas da base de cálculo do tributo as vendas de automóveis anteriormente tributadas.

Ora, o contribuinte do tributo continua sendo o concessionário. O que houve foi uma “antecipação” do tributo, a ser recolhida pelos fabricantes, que assim se tornaram, de acordo com a melhor técnica jurídica, responsáveis tributárias, nunca substitutos, independentemente da denominação que fora a ele conferida.

Em sendo o concessionário o contribuinte, a Lei nº 9.718/98 é clara ao determinar que o tributo não pode incidir sobre o IPI, ex vi do parágrafo 2º:

“§ 2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2º, excluem-se da receita bruta:

I - as vendas canceladas, os descontos incondicionais concedidos, o Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI e o Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, quando cobrado pelo vendedor dos bens ou prestador dos serviços na condição de substituto tributário;”

No caso concreto, as concessionárias destacam o IPI, e sobre eles não tributam o faturamento da revenda quanto ao IPI destacado. Assim, ao excluir da apuração da base de cálculo os valores anteriormente tributados, deveriam fazê-lo também em relação á incidência do IPI, que aliás, considerando-se o império da lei, nunca deveria ter sido tributado nem por antecipação via instrução normativa.

Diante do exposto, voto no sentido de prover integralmente o recurso voluntário do contribuinte, reconhecendo seu direito ao ressarcimento do tributo pago a maior sobre o IPI destacado pelo fabricante.

Sala das Sessões, em 09 de dezembro de 2010

(assinado digitalmente)

GILENO GURJÃO BARRETO

Voto Vencedor

O presente Recurso Voluntário é tempestivo, preenche os demais requisitos e dele tomo conhecimento.

Em que pese os fortes argumentos trazidos a baila pelo eminente Conselheiro Gileno Gurjão Berreto, peço vênia ao relator para discordar de sua conclusão mantendo o indeferimento do pedido de restituição nos termos abaixo transcritos.

Para melhor contextualização do tema sob análise, transcrevo o que dispõe a Medida Provisória nº 2.185-35 de 2001:

Art.43.As pessoas jurídicas fabricantes e os importadores dos veículos classificados nas posições 8432, 8433, 8701, 8702, 8703 e 8711, e nas subposições 8704.2 e 8704.3, da TIPI, relativamente às vendas que fizerem, ficam obrigadas a cobrar e a recolher, na condição de contribuintes substitutos, a contribuição para o PIS/PASEP e COFINS, devidas pelos comerciantes varejistas.(Vide Lei nº 10.637, de 2002)

Parágrafo único.Na hipótese de que trata este artigo, as contribuições serão calculadas sobre o preço de venda da pessoa jurídica fabricante.

Assim, ao determinar que as vendas realizadas pelos fabricantes e importadores de veículos ficassem sujeitas a substituição tributária “para frente” estabeleceu que as contribuições seriam calculadas sobre o **preço de venda** da pessoa jurídica.

Para regular os ditames da legislação acima transcrita, foi editada pela Receita Federal a Instrução Normativa nº 54/200, que assim prescreveu:

Art. 3º Para efeito do disposto no artigo anterior, as contribuições serão calculadas com base no preço de venda do fabricante ou importador.

§ 1º Considera-se preço de venda do fabricante ou importador o preço do produto acrescido do valor do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI incidente na operação

É importante destacar que a base de calculo instituída pela norma que aplicou substituição tributária para as operações com veículos estabeleceu base de calculo presumida para fins de calculo das contribuições.

Este tema já foi exaustivamente debatido no âmbito do STJ, que acabou por afastar as alegações de ilegalidade da Instrução Normativa e manter a base de calculo presumido como sendo o preço de venda da mercadoria, senão vejamos:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. INCLUSÃO DO IPI NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE NA ESPÉCIE.

1. O Tribunal de origem, ao confirmar a sentença denegatória do mandado de segurança, decidiu em conformidade com a jurisprudência dominante desta Corte, no sentido de ser legítimo o art. 3º, § 1º, da Instrução Normativa 54/2000, da Secretaria da Receita Federal, pois, no regime de substituição tributária, o IPI não pode ser excluído da base de cálculo do PIS e da COFINS, diante da ausência de norma autorizadora. Confirmam-se, nesse

sentido, os seguintes precedentes: AgRg no REsp 671.079/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Mauro Campbell, DJe de 13.11.2009; AgRg no REsp 1.058.330/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Herman Benjamin, DJe de 19.3.2009; REsp 881.370/RJ, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 3.4.2008; REsp 983.277/PR, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 21.11.2007; REsp 953.014/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 17.9.2007; AgRg no REsp 663.487/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 4.6.2007.

2. Recurso especial não provido. (RECURSO ESPECIAL 2006/0123473-9. Relator Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES. SEGUNDA TURMA.Data do Julgamento 02/09/2010)

Assim, ao instituir substituição tributária, o legislador acabou por determinar a inclusão do IPI na base de cálculo presumida no momento em que determinou a utilização do preço de venda dos veículos, o que nada mais seria do que o valor total da nota fiscal.

Ademais, não havendo dispositivo legal que permita a exclusão do IPI do preço de venda dos veículos não há como afastar a incidência do PIS e da COFINS nos casos de substituição tributária previstas no dispositivo citado anteriormente.

As alegações de inconstitucionalidade ou ilegalidade da normas não podem ser analisadas pelo julgador administrativo, tema que se encontra sumulado no âmbito do CARF:

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

Neste contexto, voto pro NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário nos termos do voto acima transcrito.

(assinado digitalmente)

Alexandre Gomes – Redator Designado.