



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

Processo nº 13603.003856/2008-55
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3202-001.138 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 26 de março de 2014
Matéria RESTITUIÇÃO.PIS/COFINS. MONOFÁSICO.
Recorrente ACROSS MOVIMENTAÇÃO LOGÍSTICA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2001 a 30/06/2008

Ementa:

INCONSTITUCIONALIDADE.

O CARF não tem competência para declarar a inconstitucionalidade de normas, conforme Súmula CARF nº 2.

RESTITUIÇÃO.PIS/COFINS. CONSUMIDOR FINAL DE COMBUSTÍVEIS, PESSOA JURÍDICA.ART. 6º DA IN SRF Nº 06/1999. IMPOSSIBILIDADEAPÓSAMP1.991-15/00.

Com a entrada em vigor da MP 1991-15/00, em 01/07/2000,deixou de existir a substituição tributária na cadeia de produção/comercialização de combustíveis.Não mais existindo substituição tributária, afasta-se a aplicação do direito de restituição, previsto no art. 150, § 7º, da CF/88 e no art. 6º da IN SRF nº 06/1999.Precedentes do CARF.

Recurso voluntário conhecido em parte. Na parte conhecida, recurso voluntário negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer em parte o recurso voluntário; na parte conhecida, negar provimento ao recurso voluntário.

Irene Souza da Trindade Torres Oliveira – Presidente

Thiago Moura de Albuquerque Alves – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Irene Souza da Trindade Torres Oliveira, Gilberto de Castro Moreira Junior, Rodrigo Cardozo Miranda, Luis Eduardo Garrossino Barbieri, Charles Mayer de Castro Souza, Thiago Moura de Albuquerque Alves.

Relatório

A contribuinte requereu em 28/08/2008, a restituição dos valores recolhidos a título de PIS/CONFIS no período de 01/2001 a 06/2008, no valor de R\$ 237.100,45, alegando ser consumidora final de combustível. Paralelamente, a contribuinte via PER/DCOMP, realizou a compensação para uso dos referidos créditos.

Entretanto, a DRF por meio do despacho decisório, indeferiu o pedido de restituição não homologando a compensação, por inexistência de crédito.

Contra o despacho decisório, a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade, fls. 53 e ss., em 23.09.2008, na qual a DRJ julgou **totalmente improcedente** (fls. 108 e ss.)

De antemão, afirma a DRJ que as distribuidoras de derivados de petróleo e álcool etílico, recolhiam PIS/COFINS como substitutas tributárias desde a LC/91 até a edição da Lei 9.718/98, a partir da qual se elegeu como substituta tributária as refinarias de petróleo.

Alega a DRJ que a IN SRF nº 06, de 20 de janeiro de 1999, em seu art. 6º teria assegurado que era devido ao consumidor final, pessoa jurídica, o ressarcimento dos valores das referidas contribuições, nas hipóteses de aquisição de gasolina automotiva ou óleo diesel diretamente da distribuidora. Todavia, a supracitada Instrução Normativa, apenas alcança o período de 1999 até 06/2000, daí em diante, a MP 1.991 de 2000 extinguiu o instituto da substituição tributária das refinarias.

Na oportunidade, afirma o arresto recorrido, que o PIS/CONFINS apenas passou a ser recolhido tão-somente pelas refinarias de petróleo, não existindo mais a obrigatoriedade de recolher, na condição de contribuinte substituto, as contribuições devidas pelos distribuidores e comerciantes varejistas.

Como não bastasse, a MP 2.037-20, arts. 4º, 43 e 46 inciso II, reduziu a zero as alíquotas dessas contribuições sobre as receitas brutas auferidas por distribuidoras e comerciantes varejistas, aplicável aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de julho de 2000. Leia-se:

Art. 43. Ficam reduzidas a zero as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e da COFINS incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de:

I- Gasolina automotiva, óleo diesel e GLP, auferida por distribuidores e comerciantes;(...)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica às hipóteses de venda de produtos importados, que se sujeita ao

disposto no art. 6º da Lei nº 9.718, de 1998, com a redação atribuída pelo art. 2º desta Medida Provisória. (...)

Diante de todo exposto, afirma a DRJ, que com o fim da substituição tributária e a redução da alíquota a zero incidente nas etapas de comercialização de combustíveis pelos distribuidores e comerciantes varejistas, não caberia nenhum tipo de ressarcimento ao consumidor final pessoa jurídica, ocorrida após 30 de julho de 2000.

Cientificada do acórdão, acima destacado, a contribuinte apresentou recurso voluntário, reiterando as razões contidas na sua manifestação de inconformidade, destacando, ainda, que o art. 246 da CF/88 impede que MPs regulamentem texto da Constituição, cuja redação tenha sido alterada por emendas constitucionais a partir de jan/1995 até Set/2001. Assim, requer que seja dado provimento a restituição e julgado totalmente improcedente o despacho decisório. (fls. 125 e ss.)

O processo digitalizado foi distribuído e, posteriormente, encaminhado a este Conselheiro Relator na forma regimental.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Thiago Moura de Albuquerque Alves, Relator.

O recurso é tempestivo e, por isso, merece a ser apreciado.

Escorando-se no art. 6º da IN SRF nº 06/1999 e no art. 150, § 7º, da CF/88, a recorrente pede seja reformado o acórdão recorrido, de modo a reconhecer seu direito à restituição dos valores, recolhidos a título de PIS/COFINS, no período de 01/2001 a 06/2008, referentes às aquisições de combustíveis diretamente da distribuidora, na qualidade de consumidora final.

Para a recorrente, o direito à restituição decorre da inexistência de fato gerador, em uma das etapas da comercialização dos combustíveis (venda pelo posto varejista), submetida a substituição tributária, mesmo após a edição da Medida Provisória nº 1.991-15, de 10 de março de 2000.

Entretanto, entendo que não merece reforma o acórdão recorrido, uma vez que este entendeu, corretamente, que a partir da edição da Medida Provisória nº 1.991-15/2000, o qual alterou o artigo 4º da Lei nº 9.718/98, extinguiu-se o instituto da substituição tributária nas referidas operações.

Na ótica do acórdão recorrido, a Medida Provisória nº 1.991-15/2000 (atualmente incorporada à MP nº 2.158-35/2001) extinguiu a substituição tributária, através da instauração de regime monofásico, por meio do aumento da alíquota do PIS/COFINS para o produtor de combustíveis e da simultânea redução a zero da alíquota do PIS/COFINS dos distribuidores e dos postos varejistas de combustíveis. Confira-se:

Redação original do art. 4º da Lei nº 9.718/98

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

Redação modificada pela MP 1991-15/2000 (Diversas leis posteriores alteraram essa norma, sem lhe mudar a essência)

*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 pelas refinarias de petróleo serão calculadas, respectivamente, **com base nas seguintes alíquotas:***

I - três inteiros e vinte centésimos por cento e quinze por cento, incidentes sobre a receita bruta decorrente da vendas de gasolina automotiva e de gás liquefeito de petróleo - GLP;

II - dois inteiros e oito décimos por cento e treze por cento, incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de óleo diesel;

III - sessenta e cinco centésimos por cento e três por cento, incidentes sobre a receita bruta decorrentes das demais atividades.”(NR)

Novas disposições da MP 1991-15/2000 (atual MP nº 2.158-35/2001)

Art.42.Ficam reduzidas a zero as alíquotas da contribuição para o PIS/PASEP e COFINS incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de:

I- gasolinas, exceto gasolina de aviação, óleo diesel e GLP, auferida por distribuidores e comerciantes varejistas;

[...]

Art. 92. Esta Medida Provisória entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos:

[...]

*II - no que se refere à nova redação dos arts. 4º a 6º da Lei nº 9.718, de 1998, e ao art. 42 desta Medida Provisória, em relação **aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de julho de 2000, data em que cessam os efeitos das normas constantes dos arts. 4º a 6º da Lei nº 9.718, de 1998, em sua redação original**, e dos arts. 4º e 5º desta Medida Provisória;*

Ainda que se diga que a MP nº 1.991-15/2000 não teria criado o regime monofásico, porque esta norma prevê três incidências (duas sob alíquota zero), enquanto que a monofasia exige a incidência *uma única vez* (art. 149, § 4º, da CF/88), mesmo assim não se pode concluir que a substituição tributária persistiria.

É que, nessa última perspectiva, a MP nº 1.991-15/2000 revogou a substituição tributária e voltou ao regime normal de atribuição de responsabilidade tributária

para o recolhimento do PIS/COFINS, com alíquota *cheia* para os produtores de combustíveis e com alíquota *zero* para distribuidores e comerciantes varejistas.

Nessa linha de ideias, no novo regime de tributação, não houve mudança de responsabilidade tributária, que é pressuposto de toda e qualquer substituição tributária, mas apenas diferentes calibrações de alíquota para o produtor, para o comerciante atacadista e para o comerciante varejista de combustíveis.

Sob todos os ângulos, portanto, não mais existe a substituição tributária, afastando-se a aplicação do direito de restituição, previsto no art. 150, § 7º, da CF/88. Nesse sentido, colham-se os seguintes precedentes do CARF:

PEDIDO RESSARCIMENTO. CRÉDITO DA CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP INCIDENTE SOBRE COMBUSTÍVEL. REGIME DE TRIBUTAÇÃO MONOFÁSICA. COMERCIANTE VAREJISTA EXCLUÍDO DA TRIBUTAÇÃO. INDEFERIMENTO.

No regime monofásico de tributação não há previsão de ressarcimento ou restituição de tributos pagos na fase anterior da cadeia de comercialização, haja vista que a incidência efetiva-se uma única vez, portanto, sem previsão de fato gerador futuro e presumido, como ocorre no regime de substituição tributária para frente.

A partir de 01/07/2000, o regime de tributação da Contribuição para o PIS/Pasep incidente sobre os combustíveis, incluído o óleo diesel, passou a ser realizado em uma única fase (incidência monofásica), concentrada nas receitas de vendas realizadas pelas refinarias, ficando exonerada as receitas auferidas nas etapas seguintes por distribuidoras e varejistas, que passaram a ser submetidas ao regime de alíquota zero.

Dessa forma, após a vigência do regime monofásico de incidência, não há previsão legal para o pedido de ressarcimento da Contribuição para o PIS/Pasep incidente sobre a venda de óleo diesel do distribuidor para o comerciante varejista.

Recurso Voluntário Negado.

[CARF. Processo nº 10850.904506/2011-01. Acórdão nº 3801-002.958. 1ª Turma Especial da 3ª Seção. Rel. Cons. SIDNEY EDUARDO STAHL. Julgado em 25/01/2014]

RESTITUIÇÃO. CONSUMIDOR FINAL DE COMBUSTÍVEIS, PESSOA JURÍDICA. IMPOSSIBILIDADE APÓS A MP 1.991-15/00.

A partir da edição da Medida Provisória nº 1.991-15, de 10 de março de 2000, que alterou o artigo 4º da Lei nº 9.718/980 01/07/2000, foi instituído o regime monofásico de tributação da Contribuição ao PIS e da COFINS incidentes sobre as receitas da venda de gasolina, de gás

liquefeito de petróleo - GLP, concentrado nas refinarias. Com isso, deixou de existir regra autorizando a pessoa jurídica, consumidora final, a pedir a restituição dos valores de Contribuição ao PIS/COFINS indevidamente pagos a título de substituição tributária, correspondentes à incidência na venda a varejo, na hipótese de aquisição de combustíveis diretamente à distribuidora. Precedentes do CARF.

[CARF. Processo nº 13732.000472/2008-13. Acórdão nº 1301-001.710. 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária/3ª Seção. Rel. Cons. ANDRÉA MEDRADO DARZÉ. Julgado em 26/02/2013]

Quanto às alegações de que o regime de calibragem de alíquotas seria uma forma inconstitucional de burlar o art. 150, § 4º, da CF/88, e de que as medidas provisórias, que regulam as operações sob exame, violariam o art. 246 da CF/88, não conheço tais argumentos, pois o CARF não tem competência para declarar a inconstitucionalidade de normas, conforme Súmula CARF nº 2.

Ante o exposto, voto por conhecer em parte o recurso voluntário; na parte conhecida, voto para NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

É como voto.

Thiago Moura de Albuquerque Alves