



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

Processo nº 13603.004817/2007-94
Recurso nº 269.122 Voluntário
Acórdão nº 3801-00.420 – 1ª Turma Especial
Sessão de 24 de maio de 2010
Matéria COFINS
Recorrente EXPRESSO ARAGUARI LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 2006, 2007

Nas operações com combustíveis derivados de petróleo, em relação aos fatos geradores ocorridos a partir de 1º de julho de 2000, a incidência das contribuições PIS e COFINS passou para o regime concentrado, incidindo apenas sobre a receita de venda das refinarias. Assim, os distribuidores e comerciantes varejistas não mais se encontram na condição de contribuintes substituídos, logo não fazem jus a ressarcimento das aludidas contribuições.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.


Magda Cotta Cardoso - Presidente


Flávio de Castro Pontes - Relator

EDITADO EM: 22/06/2010

Participaram do presente julgamento os conselheiros Magda Cotta Cardozo, Flávio de Castro Pontes, Arno Jerke Júnior, Andréia Dantas Lacerda Moneta, José Luis Bordignon e Adriene Maria de Miranda Veras (Suplente).

Ausente, justificadamente, a conselheira Renata Auxiliadora Marchetti.

Relatório

Adoto o relatório da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento (DRJ), que narra bem os fatos, em razão do princípio da economia processual:

O interessado apresentou pedido de restituição no valor de R\$ 206.216,30, relativo a COFINS do período de 21/07/2006 a 09/10/2007, referente a compras de combustível como consumidor final (fls. 01 e seguintes);

Posteriormente transmitiu as DCOMP's de fls. 15 a 24, visando compensar os débitos nelas declarados, com crédito acima citado. Essas declarações foram selecionadas para tratamento manual por meio do presente processo;

A DRJ-Uberlândia/MG emitiu o Despacho Decisório nº 319/2008, no qual indefere o pedido de restituição, sob o argumento de que a partir de 01/07/2000 é incabível tal restituição por força do disposto na MP 1.991/2000 e não homologa a compensação efetuada (fls. 53 e seguintes);

A empresa apresenta manifestação de inconformidade (fls. 63 e seguintes), na qual alega que MP 1.991/2000 seria inconstitucional por violar o § 7º do artigo 150 e o artigo 246, ambos da Constituição Federal

A DRJ em Juiz de Fora (MG) indeferiu a solicitação, fls. 83 e 84, nos termos do acórdão abaixo:

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins Ano-calendário: 2006, 2007 COMPENSAÇÃO Não cabe ao julgador administrativo apreciar a matéria do ponto de vista constitucional

Discordando da decisão DRJ, a recorrente interpôs recurso voluntário, fls. 87 a 98, instruído com os documentos de fls. 99 a 107, alegando, em síntese, que:

- apenas fez menção de que houve uma "manobra" por parte do Governo Federal, para indiretamente continuar auferindo a mesma arrecadação de PIS/COFINS sobre os combustíveis SEM oportunizar aos contribuintes a restituição pela inoccorrência do fato gerador presumido da última operação (posto de combustível - consumidor final);

- e que com essa extinção da ST, pela via transversa, continuou o contribuinte a pagar as referidas contribuições dentro do preço de compra porque a Lei 9990/2000, ao mesmo tempo em que extinguiu a ST, reduziu a zero as mesmas contribuições em algumas etapas, mas majorou para as refinarias as alíquotas destas exações (adicionando exatamente aqueles montantes que



foram reduzidos a zero nas etapas subsequentes), repassando-as no preço praticado,

- que a carga tributária foi mantida inalterada,

- o contribuinte não pode mais se valer da regra disposta pela IN SRF 06/99 que permitia a imediata restituição dos valores de PIS e COFINS pagos em substituição tributária pela ausência da operação no varejo ex vi do art. 150, §7º, da CF/88,

- tem-se como violado também o preceito contido no art. 110, do CTN, porque o fisco tornou inaplicável por via reflexa a norma estatuída no citado §7º, do art. 150, do CTN;

- sobre os valores requeridos há de ser acrescida a devida atualização porque a mesma não representa um plus, apenas e tão-somente visa recompor a perda aquisitiva da moeda, corroída pela inflação do período.

Por fim, requereu a recorrente o provimento do recurso voluntário, reconhecendo-se, ao final, o direito à restituição perquirida, acrescido da devida atualização, e que fossem homologadas as compensações.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Flávio de Castro Pontes, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais pressupostos recursais, portanto, dele tomo conhecimento.

Como a própria recorrente admite, não há controvérsia em relação ao fim do instituto da substituição tributária nas operações com combustíveis a partir da edição da MP 1991-15, de 10 de março de 2000, conforme dispositivos abaixo transcritos:

Art. 2º Os arts. 3º, 4º, 5º e 6º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, passam a vigorar com a seguinte redação: (.)

"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:

(...)

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

Art. 4º O disposto no art. 4º da Lei nº 9.718, de 1998, em sua versão original, aplica-se, exclusivamente, em relação às vendas



de gasolina automotiva, óleo diesel e gás liquefeito de petróleo - GLP.

Parágrafo único Nas vendas de óleo diesel ocorridas a partir de 1º de fevereiro de 1999, o fator de multiplicação previsto no parágrafo único do art. 4º da Lei nº 9.718, de 1998, em sua versão original, fica reduzido de quatro para três inteiros e trinta e três centésimos. (.)

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 varejistas, (..)

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. (..)

Art. 46 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. 43 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. .

Registre-se, por oportuno, que a Lei nº 9.990/2000 mudou alíquotas e incorporou a alteração promovida no art. 4º da Lei nº 9.718, de 1998, pela MP 1.991-15, de 2000, isto é, em relação à venda de derivados de petróleo, o regime em relação à incidência das contribuições PIS e COFINS passou a ser concentrado, incidindo apenas sobre a receita de venda das refinarias. Assim, os distribuidores e comerciantes varejistas de combustíveis não mais se encontram na condição de contribuintes substituídos.

A requerente insiste na tese de que essa nova sistemática violou o preceito contido no § 7º, do art. 150, da Constituição Federal, *in verbis*:

§ 7º A lei poderá atribuir a sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido

Não assiste razão à recorrente, pois essa norma constitucional trata do regime de substituição tributária, que, como visto, nas operações com combustíveis foi extinto a partir da edição da MP 1.991-15/2000 e de suas reedições. Destarte, as refinarias de petróleo não estavam mais na condição de responsáveis, como substitutos tributários, pelo recolhimento das contribuições devidas pelos distribuidores e comerciantes varejistas, que por sua vez tiveram suas alíquotas reduzidas a zero.

Com a extinção do regime de substituição tributária é indubitável que o disposto no art. 6º da IN SRF nº 6/1999 teve vigência até 30 de junho de 2000, tendo em vista



que ele foi editado para regulamentar a versão original do art. 4º da Lei 9.718/98. Com a alteração deste dispositivo legal pela MP 1991-15/2000 e reedições, cessaram, a partir de 01/07/2000, seus efeitos.

Quanto às argumentações referentes à carga tributária, prejuízo do contribuinte e a violação ao art. 110 do Código Tributário Nacional, é importante consignar que a autoridade julgadora tem que observar o princípio da legalidade, não podendo negar aplicação à lei, de sorte que a restituição postulada carece de previsão legal.

Além disso, a apreciação de eventual inconstitucionalidade de lei não compete à autoridade julgadora da esfera administrativa, tendo em vista que o controle de constitucionalidade de leis é prerrogativa do Poder Judiciário, seja pelo controle concentrado ou difuso.

Em relação a essa discussão, aplica-se a Súmula nº 01 do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) que uniformizou o seguinte entendimento:

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

Súmulas 2 do 1º e 2º CC

Tenha-se presente que o término do regime de substituição tributária para o setor de combustíveis foi uma opção do legislador, não sendo a esfera administrativa o fórum adequado para questioná-lo. Ademais, falece à autoridade julgadora competência para examinar os efeitos da extinção da substituição tributária, inclusive, o eventual reflexo de aumento de arrecadação.

De modo que, ao contrário do alegado, não há que se falar em direito à restituição dos valores de PIS e COFINS, visto que as aludidas contribuições são devidas somente pelas refinarias a partir de 1º de julho de 2000, segundo o regime monofásico de tributação vigente no período pleiteado.

Em relação à correção monetária, deixa-se de apreciar as alegações em razão que o crédito não foi reconhecido, logo, as mesmas estão prejudicadas.

Em face do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário interposto, não reconhecendo o direito creditório e não homologando as compensações pleiteadas.


Flávio de Castro Pontes