



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

Processo nº 13839.002298/2004-13
Recurso nº 253.544 Voluntário
Acórdão nº 3403-00.439 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 28 de julho de 2010
Matéria RESTITUIÇÃO/COMP PIS/PASEP E COFINS
Recorrente COMERCIAL ANDRETA DE VEÍCULOS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 14/06/2000 a 31/10/2002

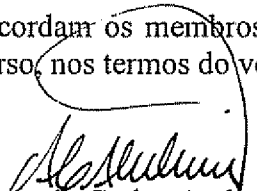
COFINS E PIS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. BASE DE CÁLCULO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. INCLUSÃO. MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.991-15/2000. IN SRF 54/2000. ILEGALIDADE/CONSTITUCIONALIDADE. COMPETÊNCIA.

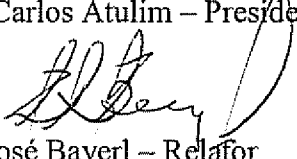
O regime de substituição tributária das contribuições para o PIS/Pasep e Cofins, estabelecido para os comerciantes varejistas pelo art. 44 da Medida Provisória nº 1.991-15/2000, não contempla a exclusão do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI devido pelo fabricante na operação de venda, por falta de previsão legal, não cabendo a este Conselho Administrativo se manifestar acerca da constitucionalidade de normas vigentes.

Recurso Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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


Antônio Carlos Atulim – Presidente


Robson José Bayerl – Relator

EDITADO EM 10/08/2010.

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Robson José Bayer, Domingos de Sá Filho, Winderley Moraes Pereira, Ivan Allegretti, Marcos Tranchesi Ortiz. e Antonio Carlos Atulim.

Relatório

Cuida-se de pedido de restituição de PIS/Pasep e Cofins, período 14/06/2000 a 31/10/2002, fundado em alegada inclusão indébita do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI na base de cálculo destas contribuições, no regime de substituição tributária estatuído no art. 44 da MP 1.991-15/2000 e normatizado pela IN SRF 54/2000.

A DRF Jundiaí/SP indeferiu o pleito sob alegação de que os recolhimentos foram efetuados em estrita observância à legislação vigente, não havendo que se falar em direito a repetição.

Em manifestação de inconformidade o contribuinte sustenta que o despacho decisório não apresentou justificativa clara e inequívoca sobre as razões do indeferimento, limitando-se a reproduzir textos legais; que, desde o advento da LC 70/91, o IPI não é admitido na base de cálculo das contribuições; que a superveniência das Leis nºs 9.715/98 e 9.718/98 confirmam esta regra, donde se conclui que o IPI não representa receita, para fins de incidência das contribuições para o PIS/Pasep e Cofins; que a MP 1.991-18/2000 modificou a sistemática de apuração destas exações para os concessionários de veículos automotores, instituindo a substituição tributária e elegendo o fabricante/montador como substituto tributário; que a IN SRF 54/2000, ilegal e abusivamente, exorbitou de seu papel ao alterar o conceito contábil e legal do preço de venda, ao não permitir o abatimento do IPI, em franca desobediência aos princípios constitucionais da legalidade e hierarquia das leis; por fim, defende sua legitimidade ativa para requerer o crédito.

A DRJ Campinas/SP manteve o indeferimento rebatendo a existência de qualquer vício no despacho decisório contestado, haja vista que indicou a ausência de previsão legal para respaldar o pedido e, quanto ao mérito, manifestou-se pela sua improcedência, nestes termos:

“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, segundo o regime de substituição tributária previsto no art. 44 da Medida Provisória nº 1.991-15, de 2000, 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.”

Inconformado o contribuinte apresenta recurso voluntário onde argumenta, como preliminar, que não pleiteou a inconstitucionalidade de qualquer diploma, mas tão-somente o efetivo cumprimento da legislação, na seqüência, reprisa todos os argumentos já deduzidos na manifestação de inconformismo.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Robson José Bayerl, Relator

O recurso voluntário interposto é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade.

Consoante art. 43 da Medida Provisória nº 2.158-35/2001, sucessora da MP 1.991-15/2000, as pessoas jurídicas fabricantes e os importadores dos veículos classificados nas posições que especifica, relativamente às vendas que fizerem, ficaram obrigadas a cobrar e a recolher, na condição de contribuintes substitutos, a contribuição para o PIS/PASEP e COFINS devidas pelos comerciantes varejistas, sendo o cálculo realizado sobre o preço de venda da pessoa jurídica fabricante, sem previsão de qualquer abatimento, seja qual for sua natureza.

A IN SRF 54/2000, por intermédio do art. 3º, § 1º, dispôs que o preço de venda do fabricante ou importador a que se referia o texto legal era o preço do produto acrescido do valor do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI incidente na operação, sendo este o ponto nodal da questão ora debatida.

O recorrente se insurge quanto a esta imposição da Secretaria da Receita Federal, que no seu entender, desbordaria do seu papel normatizador para “criar” norma jurídica e, pior, em afronta às Leis nºs 9.715/98 e 9.718/98, às quais estava submetido antes das modificações implementadas pelas aludidas medidas provisórias, em clara afronta ao princípio da legalidade e da hierarquia das leis.

No entanto, examinando as razões de defesa conclui-se que não assiste razão ao recorrente, por entender que, desde a vigência da LC 70/91, também utilizada na tese por ele verberada, mesmo havendo expressa previsão para abatimento do IPI, dele não se aproveitava o ora recorrente, simplesmente porque não é contribuinte deste tributo.

Parece-me que a testilha, para os comerciantes varejistas de veículos, tem caráter eminentemente retórico, pois, como já dito, não sendo estas pessoas jurídicas contribuintes do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI, a disposição legal que prevê sua exclusão da base de cálculo dos PIS/Pasep e Cofins é completamente inócua.

Ao defender o cabimento do sobredito abatimento o recorrente, de forma oblíqua, pretende se aproveitar de tributo devido por terceiros, no caso, a montadora/fabricante, ainda que alegue arcar com o seu custo, como pretendo contribuinte de fato, o que, além de ser questionável do ponto de vista econômico, não é admitido pela legislação.

Outrossim, entendo que, diversamente do que aduz o recorrente, ontologicamente o Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI compõe, sim, a receita bruta da pessoa jurídica, em termos jurídicos - com o perdão do trocadilho -, tanto assim que a própria lei previu textualmente a sua exclusão, porquanto, se assim não fosse, não faria sentido excluir algo de um conjunto o qual nunca pertenceu, verdadeiro sem-sentido lógico. Melhor dizendo, somente o componente de um grupo pode ser alvo de exclusão.



Logo, se o IPI, como componente do preço de venda, não teve seu abatimento contemplado pela legislação que cuidou do delineamento da substituição tributária, não compete ao julgador administrativo exonerar tributo devido por analogia, como deseja o recorrente.

Com estas considerações, na esteira da linha exegética desenvolvida na decisão recorrida, vislumbro na dicção do contestado art. 3º, § 1º da IN SRF 54/2000 mero aclaramento de algo implícito na própria conformação da sistemática da substituição tributária em comento.

Neste sentido, externo meu alinhamento ao raciocínio exposto pelo Conselheiro desde sodalício Dr. Ivan Allegretti, que, com peculiar argúcia, observou que, muito embora o debate se apresente como legalidade ou não da IN SRF nº 54/2000, a bem da verdade, a celeuma desemboca necessariamente na definição do conceito constitucional de faturamento, porquanto o Superior Tribunal de Justiça já se manifestou reiteradamente pela legalidade do ato normativo sob vergasta, como se verifica dos seguintes acórdãos:

PROCESSO CIVIL. TRIBUTÁRIO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. IPI. EXCLUSÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. 1. Não há norma que autorize, no regime de substituição tributária, a dedução do IPI da base de cálculo da contribuição ao PIS e da Cofins. 2. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público. 3. Recurso especial não provido. (REsp 983.277/PR, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, julgado em 06/11/2007, DJ 21/11/2007 p. 335).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO RECURSO ESPECIAL. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. BASE DE CÁLCULO DAS CONTRIBUIÇÕES AO PIS E À COFINS. IPI. INCLUSÃO. PRECEDENTES.

1. Embargos de declaração recebidos como agravo regimental, com fundamento nos princípios da fungibilidade recursal e da economia processual.

2. Este Tribunal Superior firmou orientação no sentido de que o art. 43 da Medida Provisória 2.158-35/2001, reproduzido pelo art. 44 da Medida Provisória 1.991-15/2000, ao determinar como base de cálculo da contribuição ao PIS e à COFINS o preço de venda da pessoa jurídica fabricante, nada mencionou a respeito de qualquer dedução de outros impostos.

3. Dessa forma, verifica-se que não há norma que permita a dedução do IPI da base de cálculo do PIS e da COFINS. Nesse sentido: AgRg no REsp 663.487/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 4.6.2007; REsp 665.126/SC, 1ª Turma, Rel. Min. Luiz Fux, DJ de 1º.10.2007; REsp 711.956/SC, 2ª Turma, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 21.11.2005.

4. Agravo regimental desprovido.

(EDcl no REsp 919.789/PR, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 10/11/2009, DJe 27/11/2009).

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. COMERCIANTES VAREJISTAS DE VEÍCULOS. INCLUSÃO DO IPI NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. POSSIBILIDADE NA ESPÉCIE.

1. Consoante entendimento assente nesta Corte superior, 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. Precedentes: AgRg no REsp 1058330/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe de 19.3.2009; REsp 881.370/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe de 3.4.2008.

2. Agravo regimental não provido.

(AgRg no REsp 671.079/SC, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/11/2009, DJe 13/11/2009).

TRIBUTÁRIO. EXCLUSÃO DO IPI DA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA.

1. O STJ firmou o entendimento de que, no regime da substituição tributária, o IPI não pode ser deduzido da base de cálculo do PIS e da COFINS, ante a ausência de norma autorizadora.

2. Agravo Regimental não provido.

(AgRg no REsp 1058330/RS, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/02/2009, DJe 19/03/2009).

PIS/COFINS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. BASE DE CÁLCULO. IPI. INCLUSÃO. LEI Nº 9.718/98. MP Nº 2.158-35/01. IN-SRF Nº 54/00.

I - De acordo com a Medida Provisória nº 2.158-35/2001, reedição da MP 1.991-14/00, restou determinado que o recolhimento efetuado pelos fabricantes e importadores de veículos, relativamente às contribuições devidas pelos revendedores, tomasse por base de cálculo o valor de venda ao varejista.

II - O legislador ao consignar como base de cálculo do PIS e COFINS o preço de venda da pessoa jurídica fabricante, não indica qualquer dedução. Nesse panorama, inexistente qualquer ilegalidade na Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal 54/00, que determina em seu art. 3º, § 1º, que, para efeito das contribuições recolhidas no regime de substituição, considera-se preço de venda do fabricante ou importador o preço do produto acrescido do IPI incidente na operação. Precedentes: AgRg no REsp nº 663.487/SC, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ de 04.06.2007; REsp nº 711.956/SC, Rel. Min. ELIANA CALMON, DJ de 21.11.2005 e REsp nº 828.935/PR, Rel. Min. CASTRO MEIRA, DJ de 29.08.2006.

III - Recurso especial improvido.

(REsp 953.014/SC, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/08/2007, DJ 17/09/2007 p. 229).

Portanto, já restou consignado pelo órgão judiciário competente, guardião da legislação infraconstitucional, que o ato administrativo em apreço se compagina com as leis vigentes, não padecendo de qualquer vício que o invalide.



Assim, desaguando a questão na discussão de constitucionalidade de normas legais vigentes, ainda que sob o viés de legalidade de atos normativos, impossível a este colégio se pronunciar a respeito, como desde há muito é seu entendimento (Súmula CARF nº 2 – “O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”).)

Não obstante, hodiernamente, há literal vedação legal veiculada no art. 26-A do Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pela Lei nº 11.941/2009, *verbis*:

“Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 1º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 2º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 3º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 4º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 5º (Revogado). (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

§ 6º O disposto no caput deste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

I – que já tenha sido declarado inconstitucional por decisão definitiva plenária do Supremo Tribunal Federal; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

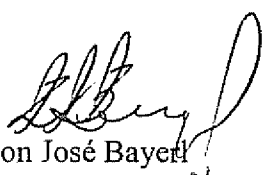
II – que fundamente crédito tributário objeto de: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

a) dispensa legal de constituição ou de ato declaratório do Procurador-Geral da Fazenda Nacional, na forma dos arts. 18 e 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002; (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

b) súmula da Advocacia-Geral da União, na forma do art. 43 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993; ou (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009)

c) pareceres do Advogado-Geral da União aprovados pelo Presidente da República, na forma do art. 40 da Lei Complementar nº 73, de 10 de fevereiro de 1993. (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).”

Em face de todo o exposto, voto por negar provimento ao recurso.


Robson José Bayer

