



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13841.000129/2005-81
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3201-005.919 – 3ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 22 de outubro de 2019
Recorrente FATTORE DISTRIBUIDORA DE VEÍCULOS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL (COFINS)

Ano-calendário: 2000, 2001, 2002

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA DE VEÍCULO.. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO IPI.

O regime de substituição tributária das contribuições para o PIS/PASEP e COFINS, instituído pela MP 1.99115/2000 com base no art. 150, § 7º da Constituição Federal, determinou que o IPI recolhido pelo fabricante compõe o preço de venda da mercadoria.

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO IPI. INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DO CARF PARA APRECIACÃO. 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 1.99115/2000, não contempla a exclusão do Imposto sobre Produtos Industrializados IPI devido pelo fabricante na operação de venda.

CONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 2. NÃO CONHECIMENTO. Súmula CARF nº 2 - O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Laércio Cruz Uliana Junior - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Paulo Roberto Duarte Moreira, Leonardo Vinícius Toledo de Andrade, Leonardo Correia Lima Macedo, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Hécio Lafetá Reis, Tatiana Josefovicz Belisário, Laercio Cruz Uliana Junior e Charles Mayer de Castro Souza (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário que foi assim relatado pela DRJ, vejamos:

Tratase de Pedido de Restituição de suposto pagamento a maior da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins e da contribuição para o PIS/Pasep, referente aos períodos de apuração de junho/2000 a outubro/2002, no montante de R\$ 172.243,28 (fl. 2 – a numeração de referência é sempre a da versão digital do processo), tendo a interessada justificado seu pleito nos seguintes termos:

Cobrança a maior do PIS e da COFINS por meio do parágrafo 1º, do artigo 3º, da Instrução Normativa nº 54 de 19/05/2000, (indevida inclusão do IPI na base de cálculo das respectivas contribuições).

A Delegacia da Receita Federal do Brasil em Limeira emitiu despacho decisório indeferindo o pedido de restituição (fl. 50), sob o fundamento de que:

A IN SRF nº 54, de 19/05/2000, prescreve em seu parágrafo 1º do art. 3º, que:

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

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

...” (matriz legal: art. 44 e parágrafo único da MP nº 1.991/15, de 10 de março de 2000 e art. 43 e parágrafo único da MP 215835, de 24/08/2001).

É sabido que a autoridade administrativa, por força de sua vinculação ao texto da norma legal e ao entendimento que a ele dá o Poder Executivo, deve limitar-se a aplicá-la, sem emitir qualquer juízo de valor acerca da sua constitucionalidade ou outros aspectos de sua validade.

Posto isto, propomos o indeferimento do Pedido de Restituição, de 06/06/2005, supra mencionado, por falta de amparo legal.

Cientificada do indeferimento do pedido de restituição em 16/04/2010 (fl. 53), a interessada apresentou manifestação de inconformidade em 13/05/2010 (fls. 54/78),

na qual alega que:

- tratase de restituição correspondente a recolhimentos feitos a título de contribuição para o PIS/Pasep, relativos aos períodos de julho/2000 a outubro/2002; • protocolizou, na Delegacia da Receita Federal em Ribeirão Preto, Estado de São Paulo, PEDIDO DE RESTITUIÇÃO do indébito relativo aos efetivos recolhimentos da Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS, na declaração de inconstitucionalidade dos DecretosLeis nº 2.445, de 29 de junho de 1988, e nº 2.449, de 21 de julho de 1988, pelo Supremo Tribunal Federal e que foram suspensos pela Resolução do Senado Federal nº 49, de 9 de outubro de 1995; • referido PEDIDO DE RESTITUIÇÃO teve como fator determinante a declaração de inconstitucionalidade sentenciada pelo Supremo Tribunal federal – STF em 24 de junho de 2003, no Recurso Extraordinário nº 148.754/RJ; • cumpriu todas as exigências estabelecidas pela legislação pertinente ao processo administrativo fiscal restituição vigentes na época, mormente as contidas na Instrução Normativa 210, de 30 de setembro de 2002, com as alterações introduzidas pela Instrução Normativa 323, de 24 de abril de 2003, comprovando, principalmente, o efetivo recolhimento do indébito e a habilitação do signatário do pedido; • foi invocada, para sustentar o indeferimento do pleito à restituição pretendida, a argumentação de extinção do direito do contribuinte em requerer a restituição do indébito, nos termos em que segue:

Pela razão acima explanada e conforme as competências previstas na Portaria MF nº 125, de 04/03/2009, e Portaria DRF/Limeira de nº 85, de 18/06/2007, indeferido o Pedido de Restituição, conforme formulado, em 06/06/2005, pelo interessado...

Solicitação Indeferida.

• a Constituição Federal abarca as garantias individuais da ampla defesa e do direito de petição, e, como direito fundamental, lhes dá absoluta e irrestrita força contra qualquer atitude arbitrária do Estado. Para corroborar os afrontamentos cometidos ao Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, a decisão exaurida determina que, em caso de não pagamento dos valores compensados, serão eles encaminhados para a cobrança executiva, o que não pode proceder. O Estado/Fisco tem todas as armas na mão. O ato é estatal, o Conselho de Contribuintes está dentro do Estado, e quando a contribuinte se socorre dessa esfera administrativa, sofre ameaça de lesão. O que o Fisco pretende com essas normas é, na verdade, limitar o acesso ao recurso administrativo, para forçar a contribuinte, de modo inconstitucional, ao pagamento do tributo; • não há que se falar em prescrição quinquenal, pois, por se tratar o presente de tributos sujeitos a lançamento por homologação, que estão submetidos à regra do § 4º do art. 150 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário

Nacional, o prazo para pleitear a restituição é de cinco anos contados somente após os cinco anos da homologação tácita, perfazendo assim o total de dez anos. Esse entendimento é pacífico no Superior Tribunal de Justiça; • o art. 3º da Lei Complementar nº 118, de 9 de fevereiro de 2005, somente pode ter eficácia para os fatos geradores ocorridos após sua vigência, sob pena de ilegalidade e inconstitucionalidade; • o Supremo Tribunal Federal considerou inconstitucionais os Decretos-Leis nº 2.445, de 29 de junho de 1988, e nº 2.449, de 21 de julho de 1988. Posteriormente foi publicada a Resolução nº 49, de 1995, do Senado Federal, que suspendeu a execução desses decretos-leis.

É lícito, portanto, requer a devolução das parcelas do PIS pagas a maior, compreendidas no período de 1993 a 1995 em decorrência da declaração de inconstitucionalidade dos indigitados decretos-leis; • *se uma lei reguladora da matéria tributária, no caso a MP 1212 e suas reedições, convertida na Lei 9715/98, teve no julgamento da ADIN 1417/00, excluído parte de seu artigo 18, a retroatividade de sua aplicação, a Lei apesar de existir para o mundo jurídico no período anterior a sua publicação, na vigência da MP 1212, existiu sem incidência de fato gerador, pois o acórdão acabou por determinar o elemento temporal do fato gerador, qual seja, a partir da publicação da Lei; • tratando-se o PIS de uma contribuição social, sua vigência – início da produção de seus efeitos – deveria observar o prazo de noventa dias, estabelecido no artigo 195, parágrafo 6º, da Constituição Federal. Assim, como a publicação da medida provisória ocorreu em 28 de novembro de 1995, o PIS somente poderia ser exigido a partir de 28 de março de 1996, sendo inconstitucional sua cobrança em relação ao período imediatamente anterior.*

Dessa forma, o pagamento do tributo em relação aos meses de outubro/novembro/dezembro de 1995 e janeiro/fevereiro/1996 é indevido. Em relação a este período específico, a própria Receita Federal já reconheceu de ofício a possibilidade de compensação, nos termos da Instrução Normativa SRF nº 06/2000; Ao final, a contribuinte requer acolhida das suas razões e o reconhecimento do seu direito à restituição dos valores recolhidos a título de contribuição para o PIS, invocando, subsidiariamente, autorização expressa pelo Excelentíssimo Senhor Presidente da República, que, ao editar o Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997, manifestou, o artigo 5º do referido diploma legal (...).

E protesta, ainda, pela suspensão de cobrança de quaisquer valores compensados até o encerramento da fase administrativa, sob pena de cerceamento, conforme dispõe Decreto 70.235/1972 e demais garantia constitucionais.

Seguindo a marcha processual normal o feito foi julgado improcedente assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS Anocalendário:

2000, 2001, 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 1.99115, 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.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP Anocalendário:

2000, 2001, 2002 VEÍCULOS. SUBSTITUIÇÃO. BASE DE CÁLCULO.

A base de cálculo do PIS/Pasep, segundo o regime de substituição tributária previsto no art. 44 da Medida Provisória nº 1.99115, 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.

Inconformada a contribuinte apresentou Recurso Voluntário repisando os mesmos argumentos da manifestação de inconformidade.

É o relatório

Voto

Conselheiro Laércio Cruz Uliana Junior, Relator.

O presente Recurso Voluntário é tempestivo e merece ser conhecido.

DA INCONSTITUCIONALIDADE DA INSTRUÇÃO NORMATIVA 54/2000

Nessa casa encontra-se sumulada a perspectiva de se analisar inconstitucionalidade de norma, vejamos:

Súmula CARF nº2 O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária”

Nesse ponto, não merece ser provido o recurso.

INCIDÊNCIA DO PIS E DA COFINS SOBRE O IPI –SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA – COMERCIANTE VAREJISTA

Tal matéria encontra-se pacífica e exaustivamente debatida nesse CARF e no Judiciário. Nesse sentido o Superior Tribunal de Justiça tem adotado o seguinte entendimento:

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. INCLUSÃO DO IPI NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS, EX VI DA IN SRF 54/2000.

LEGALIDADE. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FABRICANTES DE VEÍCULOS. COMERCIANTES VAREJISTAS. AGRAVO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

1. A decisão agravada considerou correto o entendimento exarado no acórdão recorrido, porquanto em conformidade com a orientação do STJ de que a exclusão do IPI da base de cálculo do PIS e da COFINS somente aproveita o contribuinte do aludido imposto (o fabricante), quando da apuração de seu próprio faturamento, a fim de efetuar o recolhimento das contribuições devidas pelo mesmo.

2. Consectariamente, a referida dedução, prevista no artigo 30., § 2o., I da Lei 9.718/98, não se aplica aos comerciantes varejistas, não contribuintes do IPI, donde se deduz a legalidade da IN SRF 54/2000. Precedentes: AgRg no REsp. 1.398.030/RJ, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJe 16.12.2013; AgRg no AREsp 265.017/MG, de minha relatoria, DJe 13.3.2013.

3. Agravo regimental de MALLON E COMPANHIA a que se nega provimento.

(AgRg no REsp 919.497/SC, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 27/11/2018, DJe 07/12/2018)

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL.
TRIBUTÁRIO.

INCLUSÃO DO IPI NA BASE DE CÁLCULO DO PIS E DA COFINS, EX VI DA IN SRF 54/2000. LEGALIDADE. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. FABRICANTES DE VEÍCULOS. COMERCIANTES VAREJISTAS. AGRAVO DESPROVIDO.

1. A decisão agravada considerou correto o entendimento exarado no acórdão recorrido, porquanto em conformidade com a orientação do STJ de que a exclusão do IPI da base de cálculo do PIS e da COFINS somente aproveita o contribuinte do aludido imposto (o fabricante), quando da apuração de seu próprio faturamento, a fim de efetuar o recolhimento das contribuições devidas pelo mesmo. Consectariamente, a referida dedução, prevista no artigo 30., § 2o., I, da Lei 9.718/98, não se aplica aos comerciantes varejistas, não contribuintes do IPI, donde se deduz a legalidade da IN SRF 54/2000 (REsp. 870.402/RS, Rel. Min. LUIZ FUX, DJe 31.03.2008).

2. Tal entendimento está assentado nos mais recentes julgados desta Corte sobre o tema (AgRg no AREsp. 175.285/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 21.08.2012; AgRg no AREsp. 165.086/RJ, Rel.

Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 26.06.2012; AgRg no REsp. 802.436/RS, Rel.

Min. CESAR ASFOR ROCHA, DJe 14.10.2011).

3. Inafastável, portanto, a Súmula 83/STJ à espécie, cuja incidência também pode ocorrer nas hipóteses de interposição de Recurso Especial pela alínea a do permissivo constitucional (AgRg no Ag 1.113.545/RS, Rel. Min. RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, DJe 13.12.2012; AgRg no AREsp. 241.293/RS, Rel. Min. MAURO CAMPBELL MARQUES, DJe 12.12.2012; AgRg no AgRg no Ag 1.339.971/PR, Rel. Min.

ARNALDO ESTEVES LIMA, DJe 27.11.2012).

4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no AREsp 265.017/MG, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 05/03/2013, DJe 13/03/2013)

Na mesma esteira já se manifestou essa Turma:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário Período de apuração: 01/06/2000 a 31/10/2002 PIS E COFINS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO IPI. O regime de substituição tributária das contribuições para o PIS/PASEP e COFINS, instituído pela MP 1.99115/2000 com base no art. 150, § 7º da Constituição Federal, determinou que os fabricantes e os importadores de veículos ali mencionados fossem os responsáveis na condição de substitutos tributários por essas contribuições, devidas pelos comerciantes varejistas art. 44 da Medida Provisória, tendo como base de cálculo o preço de venda do fabricante. A INSRF 54/2000 não trouxe

inovação ao disciplinar a matéria, explicitou apenas o previsto em lei, de que o IPI recolhido pelo fabricante compõe o preço de venda da mercadoria. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO IPI. INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DO CARF PARA APRECIÇÃO. 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 1.99115/2000, não contempla a exclusão do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI devido pelo fabricante na operação de venda. CONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 2. NÃO CONHECIMENTO. Súmula CARF nº 2 - O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Numero da decisão:3201-005.275 **Nome do relator:**LEONARDO CORREIA LIMA MACEDO (documento assinado digitalmente)

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. PIS E COFINS. BASE DE CÁLCULO. INCLUSÃO DO IPI. INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DO CARF PARA APRECIÇÃO.

Não compete ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais se manifestar acerca da inconstitucionalidade de normas vigentes. 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 1.99115/2000, não contempla a exclusão do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI devido pelo fabricante na operação de venda.

Processo nº 13808.002084/200161 Recurso nº Voluntário Acórdão nº 3201003.020-2ª Câmara/1ª Turma Ordinária. Leonardo Vinicius Toledo de Andrade Relator.

Diante do exposto, adoto como razões de fundamentos a jurisprudência acima e nego provimento ao recurso voluntário.

Laércio Cruz Uliana Junior - Relator