



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13886.720658/2012-15
Recurso Voluntário
Acórdão nº 3301-007.777 – 3ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de junho de 2020
Recorrente VIAÇÃO PRINCESA TECELÃ TRANSPORTES LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2008

INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. COMBUSTÍVEIS. RESSARCIMENTO. PESSOA JURÍDICA CONSUMIDORA. IMPOSSIBILIDADE.

Na sistemática da incidência monofásica da COFINS, não existe previsão legal para que o consumidor final, pessoa jurídica, obtenha ressarcimento do valor da contribuição correspondente à venda a varejo, na hipótese de adquirir gasolina automotiva ou óleo diesel, diretamente da distribuidora, sem passar pelo comerciante varejista.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. COMBUSTÍVEIS. RESSARCIMENTO. PESSOA JURÍDICA CONSUMIDORA. IMPOSSIBILIDADE.

Na sistemática da incidência monofásica do PIS, não existe previsão legal para que o consumidor final, pessoa jurídica, obtenha ressarcimento do valor da contribuição correspondente à venda a varejo, na hipótese de adquirir gasolina automotiva ou óleo diesel, diretamente da distribuidora, sem passar pelo comerciante varejista.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

AUTO DE INFRAÇÃO. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. MULTA ISOLADA. CABIMENTO.

Aplica-se a multa isolada de 50%, prescrita no §17 do art. 74, da Lei nº 9.430/96, no caso de compensação não homologada.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e do voto que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

Winderley Morais Pereira - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro - Relatora

Participaram da presente sessão de julgamento os Conselheiros Winderley Morais Pereira (Presidente), Marcelo Costa Marques d'Oliveira, Liziane Angelotti Meira, Ari Vendramini, Salvador Cândido Brandão Junior, Marco Antonio Marinho Nunes, Breno do Carmo Moreira Vieira e Semíramis de Oliveira Duro.

Relatório

Adoto o relatório da decisão recorrida, por bem sintetizar os fatos:

Trata-se de pedido de ressarcimento de PIS e de Cofins cumulado com declarações de compensação e também de auto de infração de multa isolada por compensação não homologada.

Do Despacho Decisório e Manifestação de Inconformidade no processo principal

Pede-se ressarcimento de PIS e Cofins referentes às contribuições do varejista que estariam embutidas no preço dos combustíveis, quando o consumidor final os adquire direto da distribuidora, sem passar pelo varejista.

Amparada neste pedido, a contribuinte apresentou a Dcomp de n.º 11009.87228.230512.1.3.04-8512.

Despacho Decisório da DRF Piracicaba indeferiu o pedido de restituição e não homologou as Dcomps com a fundamentação de que o direito ao ressarcimento, que existia no regime de substituição tributária, deixou de existir a partir de 01/07/2000, quando entrou em vigor novo regime de tributação do PIS e da Cofins sobre combustíveis, o da tributação concentrada, estabelecido pela MP 1.991-15, de 10 de março de 2000.

Explica-se no Despacho Decisório que, na tributação concentrada dos combustíveis, refinarias, distribuidoras e varejistas passaram a ter incidências absolutamente autônomas. O que é recolhido pela refinaria não mais significa antecipação do que seria devido nas etapas de comercialização subsequentes. A incidência das contribuições sobre a refinaria e o pagamento feito por esta são definitivos, independentemente de qualquer fato posterior.

Concentra-se a tributação nas refinarias e tributa-se com alíquota zero os atacadistas e varejistas de combustíveis.

Conclui o Despacho Decisório:

Desta feita, na vigência dessa nova sistemática de tributação, não há mais que se falar na possibilidade de ressarcimento prevista na Instrução Normativa SRF n.º 6/1999, a qual foi expressamente revogada pela Instrução Normativa n.º 247/2002.

Por todo o exposto, demonstra-se que o regime de substituição tributária, o qual permitia o direito do consumidor final pessoa jurídica ao ressarcimento relativo à operação que não se concretizasse (em obediência ao artigo 150, parágrafo 7º, da CF combinado com a IN SRF nº 6/1999), foi extinto a partir de 01/07/2000, iniciando-se, a partir desse momento, o regime de tributação concentrada, sob o qual não há mais autorização legal para o aludido ressarcimento.

A contribuinte tomou ciência da decisão em 28/08/2012 e em 27/09/2012 apresentou a manifestação de inconformidade.

Na manifestação de inconformidade a contribuinte alega que a alteração promovida pela MP 1.991-15 trata-se de tentativa de descaracterizar a substituição tributária, que, de fato, persistiria:

(...)

Denota-se, portanto, que a situação jurídica do consumidor que adquire combustível direto da distribuidora é igual em ambas as sistemáticas, motivo pelo qual deve ser reconhecido, neste novo sistema de tributação, dito monofásico, o direito ao ressarcimento relativo à operação que não se concretizou, tal qual o era feito, sem qualquer empecilho, durante o regime claramente reconhecido como substituição tributária.

(...)

A manifestação de inconformidade foi levada a julgamento pela 14ª Turma da DRJ Ribeirão Preto, em 21 de outubro de 2013, resultando no Acórdão 14-45.539, fls. 95 a 100, que, por unanimidade, considerou-a improcedente, indeferindo a solicitação da contribuinte e ratificando a decisão da DRF de não reconhecer o direito creditório.

Entretanto, o referido acórdão não atentou para a existência de impugnação em processo de auto de infração apensado ao processo original, tornando-se necessário a prolação de novo acórdão suprimindo a falta, o que agora se faz, nos termos do art. 67 do Dec. 7.574/2011, que regula o processo administrativo fiscal, *in verbis*:

Subseção III

Do Acórdão

(...)

Art. 67. As inexatidões materiais devidas a lapso manifesto e os erros de escrita ou de cálculo existentes na decisão deverão ser corrigidos de ofício ou a requerimento do sujeito passivo, mediante a prolação de um novo acórdão (Decreto nº 70.235, de 1972, art. 32).

(...)

Do Auto de Infração e Impugnação no processo apensado nº 13888.722492/2012-43.

Em decorrência da não homologação das compensações de que trata o presente processo, foi lavrado auto de infração para a exigência de multa isolada, que deu origem ao processo administrativo nº 13888.722492/2012-43, apensado a este processo em 04/07/2012 (fl. 46).

Diz-se no Termo de Constatação Fiscal, fl. 10 do processo apensado:

(...)

A empresa pretendeu quitar débitos de PIS e COFINS através da declaração de compensação – DCOMP -, abaixo discriminada, indicando que o crédito a amparar as pretendidas compensações teriam origem no Pedido de Restituição, de valor R\$ 99.185, 64, formalizado através do processo n.º 13886.720658/2012-15, de pagamento de PIS e COFINS relativos à parcela do varejista inserida ou calculada por dentro no prelo quando da aquisição de combustível diretamente de distribuidora.

(...)

Cientificada, em 28/08/2012, do lançamento de ofício, a contribuinte apresentou impugnação em 27/09/2012, alegando, em síntese, a inconstitucionalidade da multa aplicada por macular o direito de petição, o direito de propriedade e por ter natureza confiscatória.

Além disso, a lavratura do auto de infração em momento anterior à existência de decisão definitiva quanto ao pedido de restituição e quanto às compensações pretendidas constituiria afronta ao direito ao contraditório e à ampla defesa, e por isso deveria o auto dever ser cancelado.

Ainda, se mantido o lançamento, na pendência de decisão definitiva sobre a restituição e compensações pleiteadas, a contribuinte estaria cumprindo a pena sem anterior condenação, o que não é admitido no direito pátrio, padecendo o lançamento de vício insanável, pelo que deveria ser cancelado.

A 14ª Turma da DRJ-RPO, acórdão n.º 14-48.173, negou provimento à manifestação de inconformidade e à impugnação, com decisão assim ementada:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Ano-calendário: 2008

COFINS. TRIBUTAÇÃO CONCENTRADA. RESSARCIMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

Na incidência concentrada do PIS/Pasep e da Cofins, na hipótese do consumidor final, pessoa jurídica, adquirir gasolina automotiva ou óleo diesel diretamente da distribuidora, sem passar pelo comerciante varejista, não existe previsão legal para que ele obtenha ressarcimento do valor das contribuições referentes à venda a varejo.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Ano-calendário: 2008

PIS/PASEP. TRIBUTAÇÃO CONCENTRADA. RESSARCIMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

Na incidência concentrada do PIS/Pasep e da Cofins, na hipótese do consumidor final, pessoa jurídica, adquirir gasolina automotiva ou óleo diesel diretamente da distribuidora, sem passar pelo comerciante varejista, não existe previsão legal para que ele obtenha ressarcimento do valor das contribuições referentes à venda a varejo.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2008

INEXATIDÕES MATERIAIS. CORREÇÃO DE OFÍCIO. NOVO ACÓRDÃO.

As inexatidões materiais devidas a lapso manifesto em Acórdão proferido poderão ser corrigidas de ofício ou a requerimento do sujeito passivo, havendo para tanto que ser proferido novo Acórdão.

AUTO DE INFRAÇÃO. COMPENSAÇÃO NÃO HOMOLOGADA. MULTA ISOLADA. CONSTITUCIONALIDADE.

A aplicação da multa isolada de 50% calculada sobre o valor do crédito objeto de compensação não homologada decorre de dispositivo legal vigente, sendo defeso ao órgão de julgamento administrativo analisar a sua constitucionalidade, matéria da competência exclusiva do poder judiciário.

Em recurso voluntário, a Recorrente mantém os argumentos de suas defesas anteriores. E acrescenta a tese de que a negativa de concessão do crédito de PIS e COFINS e a aplicação da multa são inconstitucionais, cabendo à autoridade, não declarar a inconstitucionalidade, mas sim afastar a aplicação de norma inconstitucional.

É o relatório.

Voto

Conselheira Semíramis de Oliveira Duro, Relatora.

O recurso voluntário reúne os pressupostos legais de interposição, dele, portanto, tomo conhecimento.

Conforme relatado, o presente processo trata de pedido de ressarcimento de PIS e de COFINS cumulado com declarações de compensação e o Processo nº 13888.722492/2012-43 (em apenso) refere-se a auto de infração de multa isolada pela compensação não homologada.

Do direito ao ressarcimento de PIS e de COFINS sobre combustíveis

A Recorrente pleiteia o ressarcimento do valor relativo à parcela do varejista inserida no preço quando da aquisição de combustível diretamente de distribuidora, com supedâneo no art. 150, §7º, da Constituição Federal e art. 4º da Lei 9.718/98.

Trata-se da antiga prescrição de responsabilidade tributária: as refinarias recolhiam PIS e COFINS devidos pelos distribuidores e comerciantes varejistas, caso o consumidor final adquirisse os combustíveis diretamente do distribuidor, a operação relativa à venda no varejo não ocorreria, inexistindo, assim, o fato gerador dessa última. Por isso, a Lei previa a possibilidade de o consumidor final reaver os valores correspondentes, calculados sobre o valor destacado na nota fiscal emitida pelo distribuidor.

Então, a tese da Recorrente é que o regime monofásico dos combustíveis equivaleria ao antigo regime de substituição tributária, assegurado ao consumidor final o direito ao ressarcimento correspondente à etapa suprimida.

Ocorre que o regime de substituição tributária nas operações com combustíveis foi extinto a partir da edição da MP 1.991-15/2000 e de suas reedições (convertida na Lei 9.990/2000), com eficácia a partir de 01/07/2000. Ressalte-se que a empresa pleiteia o ressarcimento do ano de 2008.

Logo, o regime vigente é o monofásico, incidente apenas sobre as vendas nas refinarias. As operações subsequentes estão sujeitas à alíquota zero.

Por conseguinte, não há falar-se em substituto, substituído, fato gerador presumido, ou possibilidade de ressarcimento sobre fatos geradores presumidos e não ocorridos, porquanto a refinaria não é substituto tributário, mas sim contribuinte.

Não existe previsão legal na sistemática da incidência monofásica do PIS e da COFINS para que o consumidor final pessoa jurídica possa ressarcir o valor das contribuições em relação às aquisições de combustíveis junto às distribuidoras.

Em suma, não há fundamento legal para o pleito da Recorrente. Assim, descabe também o pedido de atualização do crédito pela SELIC.

Contra o argumento de afastamento de lei inconstitucional, impera a Súmula CARF n.º 2.

Da aplicação da multa isolada – Processo n.º 13888.722492/2012-43

Como visto acima, resta patente a impossibilidade do acolhimento da tese da Recorrente para sustentar a compensação.

Dessa forma, diante da não homologação, deve ser mantida a exigência da multa isolada. Contudo, confira-se a capitulação e a alteração na redação do dispositivo:

Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão. (Redação dada pela Lei n.º 10.637, de 2002)

(...)

§ 17. Aplica-se a multa prevista no § 15, também, sobre o valor do crédito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo. (Incluído pela Lei n.º 12.249, de 2010)

§ 17. Será aplicada multa isolada de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do débito objeto de declaração de compensação não homologada, salvo no caso de falsidade da declaração apresentada pelo sujeito passivo. (Redação dada pela Lei n.º 13.097, de 2015)

Observe-se que o § 17, do art. 74, da Lei n.º 9.430/96, teve a redação alterada: na data da autuação a multa aplicava-se sobre o valor do crédito, e, atualmente, sobre o valor do débito.

Entendo que tal modificação não interfere no deslinde do processo do auto de infração, já que o suposto crédito foi integralmente utilizado para compensação com débitos. A compensação foi integralmente não homologada.

Os argumentos - afastamento de lei inconstitucional, confisco, afronta ao direito de petição e violação dos princípios do contraditório e ampla defesa - esbarram na prescrição da Súmula CARF n.º 2.

Por fim, no tocante à alegação de que a multa isolada somente poderia ser lançada depois de proferida decisão administrativa definitiva que confirmasse a não homologação das compensações, tal questão está superada, já que ambos os processos foram pautados para julgamento em mesma sessão.

De toda a sorte, o §18 do art. 74 sana qualquer dúvida:

§ 18. No caso de apresentação de manifestação de inconformidade contra a não homologação da compensação, fica suspensa a exigibilidade da multa de ofício de que trata o § 17, ainda que não impugnada essa exigência, enquadrando-se no disposto no inciso III do art. 151 da Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.

Conclusão

Do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Semíramis de Oliveira Duro - Relatora