



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 13890.000553/2001-16
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9303-010.223 – 3ª Turma
Sessão de 10 de março de 2020
Matéria PIS - RESTITUIÇÃO
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado CERÂMICA VILLAGRES LTDA.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 05/07/1999 a 28/06/2000

SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. GÁS LIQUEFEITO DE PETRÓLEO GLP. RESSARCIMENTO. IMPOSSIBILIDADE.

A legislação que disciplinava o recolhimento do PIS incidente sob a comercialização de Gás Liquefeito de Petróleo GLP sob o regime de substituição tributária é omissa com relação aos parâmetros que viabilizariam o ressarcimento relativo à não concretização do fato gerador presumido:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento, vencidas as conselheiras Tatiana Midori Migiyama e Vanessa Marini Cecconello, que lhe negaram provimento.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em exercício.

(assinado digitalmente)

Jorge Olmiro Lock Freire - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Rodrigo da Costa Pôssas, Andrada Márcio Canuto Natal, Tatiana Midori Migiyama Autran, Luiz Eduardo de Oliveira Santos, Valcir Gassen, Jorge Olmiro Lock Freire, Erika Costa Camargos e Vanessa Marini Cecconelli.

Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência oposto pela Fazenda Nacional (fls. 795/804), admitido pelo despacho (em reexame de admissibilidade) de fls. 825/826, insurgindo-se contra o acórdão 202-18.016, de 23/05/2017, o qual deu parcial provimento ao recurso voluntário, restando o mesmo assim ementado:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 05/07/1999 a 28/06/2000

Ementa: A inserção do gás liquefeito de petróleo - GLP na substituição tributária exigida das refinarias de petróleo no cálculo e no recolhimento das contribuições para o PIS e da Cofins pela MP nº 1.858-6/99 também inseriu os adquirentes, pessoas jurídicas consumidores finais, no direito à restituição da parcela da substituição tributária, correspondente à contribuição que seria devida pelo comerciante varejista, em face da não realização do fato gerador presumido, consoante a IN SRF nº 06/99.

Recurso provido em parte.

Entende a Fazenda em seu recurso, forte no paragonado 204-01.279, que o art. 4º da lei 9.718/98 estabeleceu como sujeito passivo das contribuições, na condição de substituto tributário para frente, as refinarias de petróleo em relação àquelas devidas pelos distribuidores e comerciantes varejistas de combustíveis derivados de petróleo, sendo a peticionante consumidora final, dessa forma "não compoendo a relação jurídica tributária". Assim, em resumo, consigna que o consumidor final não é substituto tributário do PIS e da COFINS, não tendo direito, em consequência, "à repetição de suposto indébito". Ademais, averba que a IN SRF 06/1999, não se aplica ao caso dos autos, tendo aplicação restrita ao PIS recolhido em regime de substituição tributária e incidentes apenas sobre as vendas de gasolina e óleo diesel efetuadas pelas refinarias às empresas distribuidoras desses produtos, "mas nunca ao PIS incidente sobre as vendas de GLP", nos termos da MP 1.807/99.

Alfim, pede o provimento do especial para reformar o recorrido, restabelecendo-se a decisão da primeira instância administrativa.

O contribuinte, em contrarrazões (fls. 847/908), pugna pela manutenção do recorrido.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Jorge Olmiro Lock Freire -Relator

Conheço do recurso especial nos termos em que admitido.

Entendo com a razão a recorrente.

A matéria não é nova. Reporto-me aos arestos nºs 9303-007.146 e 9303-008.399, de 11/07/2108 e 21/03/2019, de relatoria do Dr. Rodrigo Pôssas, de cujas razões, nos

termos do § 1º do art. 50 da Lei 9.784/99, valho-me em grande medida para decidir a presente lide.

Certo que o núcleo da questão diz respeito à substituição tributária para frente. É justamente o que aqui ocorre: o contribuinte pleiteia a restituição da Cofins relativa à aquisição de Gás Liquefeito de Petróleo – GLP diretamente da distribuidora, no período de 05/07/1999 a 28/06/2000.

A redação original do art. 4º da Lei nº 9.718, de 27/11/1998, estabelecia que:

***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.*

Porém, antes deste dispositivo produzir efeitos (01/02/1999), foi editada a Medida Provisória nº 1.8071, publicada em 29/01/1999, que retirou o GLP do mesmo:

Art. 4º O disposto no art. 4º da Lei nº 9.718, de 1998, aplicase, exclusivamente, em relação às vendas de gasolina automotiva e óleo diesel.

Precisamente na mesma data (29/01/1999), a Receita Federal trouxe regulação acerca do ressarcimento PIS/Cofins, no caso de aquisições dos varejistas diretamente às distribuidoras, por meio da Instrução Normativa SRF nº 6/99, também somente quanto às aquisições de gasolina automotiva e óleo diesel.

Assim, no período de fevereiro a junho de 1999, não havia substituição tributária, em relação às contribuições sociais nas operações com GLP.

Posteriormente, com a edição da MP nº 1.8586, publicada em 30/06/1999, o GLP voltou a ser incluído:

Art. 4º O disposto no art. 4º da Lei nº 9.718, de 1998, aplica-se, exclusivamente, em relação às vendas de gasolina automotiva, óleo diesel e gás liquefeito de petróleo – GLP.

Porém, para a sua aplicação, haveria que ser respeitada a anterioridade nonagesimal, estabelecida no § 6º do art. 195 da Constituição Federal, para as contribuições para a seguridade social, razão pela qual esta alteração só produziu eficácia em 29/09/1999.

Com o advento da MP nº 1.99115, de 10/03/2000, foi abolida a substituição relativa às contribuições em comento. Segundo ela, o disposto no artigo 4º da Lei nº 9.718/98 passava a vigorar com a seguinte redação, com eficácia a partir de 01/07/2000:

Art. 4º As contribuições ... 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 e cinco centésimos por cento e quinze por cento, incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de gasolina automotiva e de gás liquefeito de petróleo – GLP;

Este artigo passou a regular a tributação a ser imposta sobre as refinarias, mas lhes subtraiu o encargo de substituto, ou seja, o regime de substituição, que constava no art. 4º da Lei nº 9.718/98, desapareceu, e o recolhimento feito pelas refinarias, quanto aos derivados de petróleo, passou a ser feito apenas a título de contribuinte (alíquota "concentrada"), e não mais como substituto dos comerciantes seguintes.

O regime jurídico aplicável às distribuidoras e aos varejistas passou a ser o previsto no art. 43 da mesma MP nº 1.99115/ 2000:

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;

Assim, relativamente às operações com GLP, constata-se que o regime de substituição tributária teve vigência no período objeto da lide (julho de 1999 a junho de 2000), quando as refinarias e os importadores do produto, além de se sujeitarem à contribuição sobre sua própria receita, na forma das pessoas jurídicas em geral, também ficaram responsáveis, na condição de substitutos, pela cobrança e recolhimento das contribuições devidas pela distribuidora e pelo comerciante varejista.

Entretanto, o dispositivo legal não estabeleceu critérios para restituição dos valores eventualmente devidos em razão da não realização de uma das operações inerentes à cadeia. Previu apenas o cálculo com base no preço de venda da refinaria multiplicado por quatro, e não o estimado na venda para consumidor final. Dessa forma, o dispositivo não era auto-aplicável, por ausência de parâmetros para o processamento da restituição. O ato legal não previu quantas comercializações formariam a cadeia comercial, nem muito menos o percentual estimado para cada uma dessas etapas.

A regulamentação do ressarcimento foi instituída pela Instrução Normativa SRF nº 06/1999, alterada pela IN SRF nº 24/1999, que autorizou o ressarcimento aos consumidores finais pessoas jurídicas somente quando da aquisição de gasolina automotiva e óleo diesel, caso houvessem adquirido o combustível diretamente da distribuidora.

Entretanto, a IN SRF 06/1999 não tratou do ressarcimento para o GLP, mas apenas o ressarcimento para a pessoa jurídica, consumidora final, que adquirisse gasolina automotiva ou óleo diesel diretamente das distribuidoras.

Dessa forma não há como se presumir que a Instrução Normativa nº 06, de 1999, possa ser aplicada às operações com GLP, pois seu universo de aplicação é expressamente delimitado no próprio texto.

O tratamento diferenciado estabelecido no § 2º do art. 6º da mesma IN, que trata dos parâmetros para apuração do montante a ser ressarcido, determina seu tratamento específico, de acordo com o produto tributado, não estendido a outras operações.

Conseqüentemente não se trata de indeferir o pedido em razão de restrição consignada em ato normativo inferior, mas da impossibilidade de se recorrer a esse mesmo ato para acolher o pedido do sujeito passivo.

O que se verifica é que, nada obstante a determinação constitucional, quando da instituição do regime de substituição tributária nas operações envolvendo gás liquefeito de petróleo, **o legislador inferior não fixou critérios para a restituição dos montantes que alegadamente deixaram de ser recolhidos.**

Assim, a sua aplicação ao presente litígio demandaria equiparar, sem qualquer termo de comparação, o comércio de GLP com o de gasolina ou óleo diesel. Na prática, com a devida vênia, tal medida equivaleria a legislar, ação que não se insere na competência deste Colegiado.

Portanto, deve ser indeferida a restituição pleiteada nestes autos.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, conheço e dou provimento ao recurso especial de divergência da Fazenda Nacional.

(assinado digitalmente)

Jorge Olmiro Lock Freire