



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

Processo nº 13935.000085/2004-69
Recurso nº 261.027 Voluntário
Acórdão nº 3403-00.762 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de dezembro de 2010
Matéria RESTITUIÇÃO PIS/COFINS
Recorrente SAMP AUTOMÓVEIS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/06/2000 a 31/10/2002

Ementa: COFINS E PIS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO OU INCLUSÃO DO VALOR DO IPI. COMPATIBILIDADE ENTRE O ART. 3º DA IN SRF Nº 54/2000 E O ART. 44, PARÁGRAFO ÚNICO, DA MEDIDA PROVISÓRIA Nº 1.991-15/2000. CONSTITUCIONALIDADE. COMPETÊNCIA. MATÉRIA SUMULADA.

Decidir quanto à exclusão do valor do IPI da base de cálculo do PIS e da Cofins depende de juízo de inconstitucionalidade, para o qual este Tribunal Administrativo não detém competência (Súmula CARF nº 2). Precedentes.

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.

Antonio Carlos Atulim - Presidente.

Ivan Allegretti - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Antonio Carlos Atulim, Ivan Allegretti, Robson José Bayerl, Winderley Moraes Pereira, Domingos de Sá Filho e Marcos Tranches Ortiz

Relatório do Relator: 13935.000085/2004-69, por IVAN ALLEGRETTI. 3403-00.762, por ANTONIO CARLOS ATULIM

Relatório do Presidente: 13935.000085/2004-69, por ANTONIO CARLOS ATULIM

Relatório do Conselheiro: 13935.000085/2004-69, por DOMINGOS DE SÁ FILHO

Relatório

Trata-se de Pedido de Restituição protocolado pelo contribuinte em 17/2/2004 (fl. 01) cumulado com Pedidos de Compensação, por meio do qual pleiteia valores de Contribuição para o PIS e de COFINS que teriam sido recolhidos a maior nos períodos de junho de 2000 a outubro de 2002 (fls. 02/10).

A Delegacia da Receita Federal em Londrina/PR (DRF) indeferiu o pedido do contribuinte, por meio de decisão que ratificou o entendimento do Parecer SAORT nº 99/1005 (fls. 38/), resumido na seguinte ementa:

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO PIS/COFINS. Medida Provisória nº 1.991-15, de 10 de março de 2000 (atual 2.158-35, de 24/08/01) e Instrução Normativa SRF nº 54/2000, art. 3º, §1º

Período de Apuração: 21/06/2000 a 31/10/2002

As pessoas jurídicas fabricantes e os importadores dos veículos classificados nas posições 8432, 8433, 8701, 8702, 8703 e 8711, e nas subposições 8704.2 e 8704.3, da TIPI, relativamente às vendas que fizerem a partir de 11/06/2000, ficam obrigadas a cobrar e a recolher, na condição de contribuintes substitutos, a contribuição para o PIS/PASEP e COFINS, devidas pelos comerciantes varejistas

As contribuições em questão serão calculadas sobre o preço de venda da pessoa jurídica fabricante

Considera-se preço de venda do fabricante ou importador o preço do produto acrescido do valor do IPI

PEDIDO IMPROCEDENTE NÃO RECONHECIMENTO DO DIREITO CREDITORIO

Na fundamentação deste Parecer, é detalhado o seguinte:

7. Verifica-se que a MP nº 1.991-15/00 criou, em seu art. 44, o mecanismo de substituição tributária para os fabricantes e importadores de veículos, determinando que cobrassem e recolhessem, na condição de substitutos tributários, as contribuições devidas pelos comerciantes varejistas, tomando por base de cálculo o PREÇO DE VENDA do fabricante. Ora, neste preço de venda, parece-nos óbvio, já estariam incluídos os tributos incidentes sobre a operação, dentre os quais o IPI

A IN SRF nº 054, de 19 de maio de 2000, ao conceituar preço de venda do fabricante ou importador como sendo "o preço do produto acrescido do valor de Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI" tão somente procurou deixar claro aquilo que já dispunha a MP nº 1.991-15/00 em seu art. 44. Aliás, este é o entendimento que vem adotando o Tribunal Regional Federal/4ª Região.

"Origem: TRIBUNAL - QUARTA REGIÃO Clogse: AMS -
APELAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA - 86302
Processo: 200270030123135

UF: PR órgão Julgador SEGUNDA TURMA Data da
decisão: 26/08/2003 Documento: TRF400089693 Fonte
DJU DA T A 10/09/2003 PÁGINA : 985 DJU DATA 10/
09/2003 Relator(a) JUIZ JOEL ILAN PACIORNIK Decisão
A TURMA, POR UNANIMIDADE, NEGOU PROVIMENTO
AO APELO. NOS TERMOS DO V0719 DO(A)JUIZ(A)
RELATOR(A).

Ementa: TRIBUTÁRIO. PIS/ COFINS. COMERCIANTES
VAREJISTAS DE VEÍCULOS PAR. ÚNICO DO ART. 43
DA MP Nº 2158-35/01. INSTRUÇÃO NORMATIVA SRF Nº
054/00 DEDUÇÃO IPI.

1. De acordo com o par. único do art. 43 da MP nº 2158-35/01, a base de cálculo da contribuição ao PIS e da COFINS recolhidas pelos fabricantes e importadores de veículos, no mecanismo da substituição tributária, na condição de substitutos dos comerciantes varejistas, consiste no preço de venda da pessoa jurídica fabricante, sendo que a parcela referente ao IPI, assim como os demais tributos, integra este preço, estando todos embutidos no valor de venda do veículo.

2. O par. 1º, do art. 3º da Instrução Normativa nº 054/00 expedida pela SRF, apenas explicitou o já contido no art. 43 da MP nº 2158-35/01, sendo irrelevante para a determinação da base de cálculo das referidas contribuições, devidas pelos comerciantes varejistas de veículos "

9. Cabe destacar que a substituição tributária determinada pelo art. 43 da MP nº 2158-35/2001, nos moldes em que estabelecida, vigorou até 31/10/2001, quando entrou em vigor a Lei nº 10.485, de 03 de julho de 2002. A partir de então, a substituição alcança apenas os veículos autopropulsados descritos nos códigos 8432 30 e 87 11 da TIPI.

10. Assim, como se depreende da legislação acima mencionada, temos que as contribuições para PIS e COFINS cobradas e recolhidas pelos fabricantes e importadores de veículos, a partir de 11/06/2000, na condição de contribuintes substitutos dos comerciantes varejistas, têm como base de cálculo o preço de venda do fabricante, estando incluído neste valor, reiteramos, o IPI incidente na operação, e que não há previsão legal para sua exclusão da mencionada base de cálculo.

O contribuinte apresentou manifestação de inconformidade (fls. 46/50) argumentando, em síntese (a) a inconstitucionalidade da IN SRF 54/2000, pois teria extrapolado o texto da lei (no caso a MP 2158) quando previu em seu art. 3º, p.u. que "considera-se preço de venda do fabricante ou importado o preço do produto acrescido do valor do Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI incidente na operação", nisto

pretendendo uma adição que não estaria prevista na lei; (b) além do que, o art. 2º, II da Lei 9.718/98 e também o antigo art. 2º, p.u. da Lei Complementar 70/84 seriam claros em prever a exclusão do valor do IPI da base de cálculo das referidas contribuições; e, por fim, (c) que seria inequívoca a sua legitimidade para pleitear a restituição.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Curitiba/PR (DRJ), por meio do Acórdão nº 06-18.460, de 25 de junho de 2008 (fls. 52/55), manteve o indeferimento do pedido, resumindo seu entendimento na seguinte ementa:

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, para efeito do regime de substituição tributária, 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

Período de apuração: 01/06/2000 a 31/10/2002

VEÍCULOS SUBSTITUIÇÃO BASE DE CÁLCULO A base de cálculo do PIS, para efeito do regime de substituição tributária, 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

Solicitação Indeferida

O contribuinte interpôs recurso voluntário (fls. 59/64), no qual reitera argumentos no sentido de sua legitimidade para pleitear a restituição e que o IPI não compõe o preço de compra dos concessionários.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ivan Allegretti, Relator.

O recurso é tempestivo (fls. 58 e 59), motivo pelo qual dele conheço.

Em relação ao regime cumulativo de incidência de PIS e Cofins, o art. 8º, § 2º, I, da Lei nº 9.718/98 prevê expressamente a retirada do valor do IPI da base de cálculo, *verbis*:

Art 8º (omissis)

§ 2º Para fins de determinação da base de cálculo das contribuições a que se refere o art. 2º, excluem-se da receita bruta.

I - as vendas canceladas, os descontos incondicionais concedidos, o Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI e o Imposto sobre Operações relativas à Circulação de Mercadorias e sobre Prestações de Serviços de Transporte Interestadual e Intermunicipal e de Comunicação - ICMS, quando cobrado pelo vendedor dos bens ou prestador dos serviços na condição de substituto tributário;"

A mesma previsão não existe em relação à incidência destas contribuições na modalidade de substituição tributária.

Até mesmo porque, como visto acima, a substituição tributária é um método de concentração da incidência em regimes cumulativos, que toma como pressuposto a futura ocorrência de fatos geradores ("fato gerador presumido"), o que acaba exigindo que o legislador crie um método de ficção legal para a determinação do tributo.

Assim, ao legislador cabe estabelecer a alíquota e a base de cálculo por meio da qual se dará a incidência concentrada.

O art. 44, parágrafo único, da Medida Provisória nº 1.991-15/2000 dispõe que, na aplicação do regime de substituição tributária, a base de cálculo das contribuições será o preço de venda do fabricante ou do importador.

E o art. 3º da IN SRF nº 54/2000, por sua vez, definiu que o preço de venda seria considerado o preço do produto acrescido do valor do IPI incidente na operação.

A Medida Provisória não dispõe expressamente quanto à inclusão ou à exclusão do valor do IPI.

O contribuinte argumenta que a exclusão do IPI da base de cálculo, tal como prevista na Lei nº 9.718/98, é medida de conformação do fato gerador, no sentido de que apenas faz resultar o que seria efetivamente o faturamento, cujo conceito não comportaria a inclusão do valor do IPI.

Ocorre que na modalidade de incidência por substituição tributária, como visto, o silêncio da Medida Provisória foi regulamentado pela IN SRF nº 54/2000 no sentido de que o valor do IPI deveria ser incluído na base de cálculo.

Embora se possa apresentar a discussão como se se tratasse apenas da legalidade ou não da IN SRF nº 54/2000, na verdade a testilha desemboca necessariamente na definição do conceito constitucional de faturamento, para saber se a exclusão do IPI decorre da própria impossibilidade de ser alcançado pelo referido conceito.

Com efeito, analisada a questão apenas pelo aspecto da legalidade, consolidou-se o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça no sentido da legalidade da IN SRF nº 54/2000, conforme se confere nos seguintes julgados:

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, não 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: AgrRg 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 1ª.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. AgrRg 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

(AgrRg 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 Agravos 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, edição da MP 1991-14/00, 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, inexiste 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)

Não haveria como este Conselho decidir diferente, considerados apenas os parâmetros estabelecidos pela Lei.

Confira-se, com efeito, os seguintes precedentes desta Terceira Seção de Julgamento:

PIS E COFINS ART. 3º, §2º, I DA LEI Nº 9.718/98
SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA "PARA FRENTE".
INAPLICABILIDADE.

O art. 3º, §2º, I da Lei nº 9.718/98 aplica-se apenas ao PIS e à COFINS devidos pelo industrial, na qualidade de contribuinte, e não de responsável por substituição de exação impositiva no comerciante varejista.

PIS E COFINS. ART. 44 DA MP 1.991-15. BASE DE CÁLCULO POR SUBSTITUIÇÃO IPI. INCLUSÃO

Ao definir o "preço de venda do fabricante" como base de cálculo do PIS e da COFINS devidos, por substituição tributária, pelas montadoras de veículos, a MP n° 1.991 incluiu, validamente, o IPI na base impositiva das contribuições

(Acórdão 3403-00.492, Recurso 155.857, Processo 10839.006671/2004-05, j. 30/07/2010, Rel. Cons. Marcos Tranchesi Ortiz)

COFINS E PIS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. BASE DE CÁLCULO. IMPOSTO SOBRE PRODUTOS INDUSTRIALIZADOS. INCLUSÃO. Medida Provisória n° 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 n° 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

(Acórdão 3403-00.439, Recurso 153.544, Processo 13839.002298/2004-13, Rel. Cons. Robson José Bayer)

"(.) COFINS E PIS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA. BASE DE CÁLCULO. EXCLUSÃO OU INCLUSÃO DO VALOR DO IPI. COMPATIBILIDADE ENTRE o art. 3° da IN SRF n° 54/2000 E O art. 44, parágrafo único, da Medida Provisória n° 1.991-15/2000. CONSTITUCIONALIDADE. COMPETÊNCIA. MATÉRIA SUMULADA.

Decidir quanto à exclusão do valor do IPI da base de cálculo do PIS e da Cofins depende de juízo de inconstitucionalidade, para o qual este Tribunal Administrativo não detém competência. A antiga Súmula n° 2 do Segundo Conselho de Contribuintes foi ratificada por este Tribunal no sentido de que "O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária". Precedentes

(Recurso 139.139, Processo 13808.002082/2001-72, j. 26/05/2010, rel. Cons. Ivan Allegretti)

Com efeito, retirar o valor do IPI da base de cálculo de PIS e Cofins exigiria manifestação quanto ao conceito de faturamento estabelecido pela Constituição, promovendo-se uma interpretação conforme à Constituição.

Ou seja, em relação à incidência na modalidade substituição tributária, a discussão quanto à exclusão do IPI configura uma discussão similar ao julgamento em andamento no Plenário do Supremo Tribunal Federal, em relação à exclusão do ICMS da base

Relatório do Cons. Rel. Cons. Ivan Allegretti de 12/07/2010 por ANTONIO CARLOS ATULI

Relatório do Cons. Rel. Cons. Ivan Allegretti de 12/07/2010 por ANTONIO CARLOS ATULI

Relatório do Cons. Rel. Cons. Ivan Allegretti de 12/07/2010 por ANTONIO CARLOS ATULI

DE C.A.R.F. Nº

Fl. 99

Processo nº 13935 000085/2004-69
Acórdão nº 3403-00.762

S3-C4T3
Fl. 81

de cálculo das mesmas contribuições (Recurso Extraordinário nº 240.785 e Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 18).

Entendo, pois, que decidir quanto à exclusão do valor do IPI da base de cálculo do PIS e da Cofins depende de juízo de inconstitucionalidade, para o qual este Tribunal Administrativo não detém competência.

A Súmula CARF nº 2 é expressa em dizer que "O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária".

Por estas razões, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

Ivan Allegretti



Ministério da Fazenda
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais
Terceira Seção - Quarta Câmara

3ª Seção
CARF/MF-DF
FI

Processo nº : 13935.000085/2004-69
Interessada : SAMP AUTOMÓVEIS LTDA

Juntado aos autos o Acórdão nº 3403-00.762, por meio da qual o Colegiado negou provimento ao recurso voluntário.

De ordem, encaminhe-se à repartição fiscal de origem para ciência da interessada e demais providências cabíveis.

Brasília, 14 de dezembro de 2010.

Antonio Carlos Atulim
Presidente da 3ª Turma Ordinária

Assinado em 14/12/2010 por ANTONIO CARLOS ATULIM
Assinado em 14/12/2010 por ANTONIO CARLOS ATULIM
Assinado em 14/12/2010 por SAMP AUTOMÓVEIS LTDA - GERENTE EMBAIXADOR