



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

Processo n° 15165.721119/2011-75
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3301-005.317 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de setembro de 2018
Matéria PIS/PASEP E COFINS-IMPORTAÇÃO - PEDIDO DE RESTITUIÇÃO
Recorrente BLUETRADE IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2011

PIS/PASEP-IMPORTAÇÃO. COFINS-IMPORTAÇÃO. BASE DE CÁLCULO. RE 559.607/SC. REPERCUSSÃO GERAL.

Devem ser excluídas da base de cálculo das contribuições PIS/PASEP-importação e COFINS-importação as parcelas referentes ao ICMS e ao valor das próprias contribuições, conforme decidiu definitivamente o pleno do STF no RE no 559.607/SC, sob a sistemática da repercussão geral, o que deve ser reproduzido pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2011

PIS/PASEP-IMPORTAÇÃO. COFINS-IMPORTAÇÃO. IMPORTADOR POR CONTA E ORDEM. ILEGÍTIMO PARA EXIGIR RESTITUIÇÃO.

No caso de importações por conta e ordem de terceiros, prestação de serviços que é, com recursos da adquirente, quem efetivamente suporta o encargo financeiro da diferença nas contribuições é esta última e não a importadora por conta e ordem. A adquirente também não autorizou que a restituição de tributos à importadora por conta e ordem. Resta descumprido então o requisito estabelecido no Código Tributário Nacional, art. 166.

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 voto que integram o presente julgado. Vencidos os conselheiros Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques D'Oliveira e Semirames de Oliveira Duro, que davam provimento.

(assinado digitalmente)

Winderley Moraes Pereira - Presidente

(assinado digitalmente)

Antonio Carlos da Costa Cavalcanti Filho - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Winderley Moraes Pereira (Presidente), Liziane Angelotti Meira, Marcelo Costa Marques D'Oliveira, Antonio Carlos da Costa Cavalcanti Filho, Salvador Cândido Brandão Júnior, Ari Vendramini, Semíramis de Oliveira Duro e Valcir Gassen.

Relatório

Trata o presente processo de pedido de restituição de PIS/Pasep e Cofins-importação.

Cuida o presente julgamento de recurso voluntário interposto contra o acórdão 07.28.961 da 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Florianópolis, o qual deu por improcedente a manifestação de inconformidade apresentada.

O processo subiu à segunda instância administrativa, tendo a 2ª Turma Especial desta Seção emitido a Resolução 3802-000.315 sobre a pendenga. Tomo o relato desta, em parte:

[...] Pela decisão recorrida, extrai-se que o indeferimento se deu por conta da impossibilidade da Administração Pública em reconhecer ou não a inconstitucionalidade de lei, nos termos do Acórdão assim ementado:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2011

Ementa: INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO.

A instância administrativa não possui competência para se manifestar sobre a constitucionalidade das leis.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido

Em sede de impugnação e de recurso, o contribuinte apresenta os mesmos argumentos que, em síntese, se referem (i) à existência de ilegalidade na cobrança fazendária em razão da inconstitucionalidade da base de cálculo do PIS e da COFINS, prevista no artigo 7º, da Lei 10.865/2004, no exato momento em que alarga a base de cálculo do PIS e da COFINS, (ii) ao não cabimento de qualquer legislação infraconstitucional, independentemente da natureza da lei ou entendimento fazendário, alargar a base de cálculo das contribuições aqui questionadas, pois a base de cálculo do PIS/COFINS da importação será tão somente o valor aduaneiro, conforme definido na Constituição Federal e (iii) à juntada de leis, tratados e julgamentos do Poder Judiciário em favor a tese apresentada.

A resolução em foco então decidiu pela conversão do julgamento em diligência, determinando à unidade aduaneira de jurisdição da contribuinte:

(i) informar qual o regime de tributação adotado pelo sujeito passivo à época (lucro real ou lucro presumido); **(ii)** considerando exclusivamente as DI, objeto dos autos, segregar as importações realizadas por conta e ordem, própria ou por encomenda, bem como as importações acobertadas por suspensão; e **(iii)** calcular o montante do PIS e da COFINS sobre o valor aduaneiro relativo às importações

Da diligência resultou informação.

Foi-me distribuído o presente processo para relatar e pautar.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Antonio Carlos da Costa Cavalcanti Filho, Relator.

O recurso voluntário foi dado por considerado tempestivo na entrada no então Conselho de Contribuintes¹.

De fato, os argumento trazidos pela recorrente em sede de impugnação e de recurso tratam de inconstitucionalidade de lei tributária, sobre a qual não compete a este Conselho se pronunciar, nos termos (Súmula CARF nº 2 e art. 62 do RICARF, Portaria MF nº 343/2015).

Ao tempo do acórdão recorrido e do recurso voluntário que o atacou, ano de 2012, assim como da relatada resolução, de 24/10/2014, ainda não havia o Supremo Tribunal Federal decidido em definitivo, sob a sistemática da repercussão geral, pela exclusão da base de cálculo das contribuições em pauta, das parcelas referentes ao ICMS e ao valor das próprias contribuições, o que ocorreu no RE 559.607/SC, com trânsito em julgado em 24/10/2014, o que deve ser reproduzido pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF, por força do art. 62 do Regimento Interno da Casa.

Cuidou a resolução desta Carf dos requisitos da restituição pleiteada, ao determinar diligência nos termos relatados, da qual a Alfândega do Porto de de Itajaí concluiu:

- I) O regime de tributação adotado pelo contribuinte no ano de 2011 foi o do lucro presumido.
- II) Conforme tabela a seguir, todas as importações foram realizadas na modalidade por conta e ordem de terceiros.
- III) Não há no processo importações por conta própria ou por encomenda.

Se fosse o caso de tributação pelo lucro real, a sistemática de não-cumulatividade se encarregaria do aproveitamento da diferença agora excluída pelo STF. Não é do que se trata.

Já no caso de importações por conta e ordem de terceiros, prestação de serviços que é, com recursos da adquirente, quem efetivamente suporta o encargo financeiro da diferença nas contribuições é esta última e não a importadora por conta e ordem. A adquirente também não autorizou que a restituição de tributos à importadora por conta e ordem. Resta descumprido então o requisito estabelecido no Código Tributário Nacional, art. 166:

Art. 166. A restituição de tributos que comportem, por sua natureza, transferência do respectivo encargo financeiro somente será feita a quem prove haver assumido o referido encargo, ou, no caso de tê-lo transferido a terceiro, estar por este expressamente autorizado a recebê-la.

¹ Ressalte-se ser desnecessário responder todas as questões levantadas pelas partes, em já havendo motivo suficiente para decidir (Lei nº 13.105/15, art. 489, § 1º, IV. STJ, 1ª Seção, EDcl no MS 21.315-DF, julgado de 8/6/2016, rel. Min. Diva Malerbi).

Processo nº 15165.721119/2011-75
Acórdão n.º **3301-005.317**

S3-C3T1
Fl. 163

Assim, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Antonio Carlos da Costa Cavalcanti Filho - Relator