



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.146.504 - SC (2009/0122155-0)

RELATOR : MINISTRO CASTRO MEIRA
RECORRENTE : AUTO POSTO SIGABEM LTDA
ADVOGADO : ISAIAS GASEL ROSMAN
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COFINS. LEI 9.990/00. COMERCIANTE VAREJISTA DE COMBUSTÍVEIS. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE PARA REQUERER A COMPENSAÇÃO DA COFINS INCIDENTE SOBRE AS RECEITAS PROVENIENTES DA VENDA DE COMBUSTÍVEIS. REGIME MONOFÁSICO.

1. Sob o regime da Lei 9.718/98, a COFINS incidente sobre as operações com combustíveis era recolhida por meio de substituição tributária "para frente", vale dizer, as refinarias, na qualidade de contribuintes substitutas, recolhiam antecipadamente as contribuições que seriam devidas em toda a cadeia produtiva, presumindo-se as hipóteses de incidência e a base de cálculo das operações a cargo dos contribuintes substituídos.

2. A partir da Lei 9.990/00, essa sistemática de recolhimento foi alterada, extinguindo-se o regime de substituição tributária "para frente" da COFINS, tornando-se monofásica a incidência da contribuição. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

3. No caso, o recorrente é comerciante varejista de combustíveis e lubrificantes para veículos automotores e, portanto, não detém legitimidade para requerer a compensação da COFINS após a edição da Lei 9.099/2000.

4. Questão atinente à prescrição prejudicada.

5. Recurso especial não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin (Presidente), Mauro Campbell Marques e Cesar Asfor Rocha votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 14 de fevereiro de 2012(data do julgamento).

Ministro Castro Meira
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.146.504 - SC (2009/0122155-0)

RELATOR : **MINISTRO CASTRO MEIRA**
RECORRENTE : **AUTO POSTO SIGABEM LTDA**
ADVOGADO : **ISAIAS GASEL ROSMAN**
RECORRIDO : **FAZENDA NACIONAL**
PROCURADOR : **PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO MEIRA (Relator): O recurso especial foi fundado exclusivamente na alínea "a" do inciso III do art. 105 da CF/88 e interposto por AUTO POSTO SIGABEM LTDA. contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim ementado:

COFINS . PRESCRIÇÃO. LC Nº 118/2005. COMBUSTÍVEIS DERIVADOS DE PETRÓLEO. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA "PARA A FRENTE". ALTERAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. MAJORAÇÃO DA ALÍQUOTA. LEI 9.718/98.

O disposto no artigo 3º da LC n.º 118/2005 se aplica tão-somente às ações ajuizadas a partir de 09 de junho de 2005, já que não pode ser considerado interpretativo, mas, ao contrário, vai de encontro à construção jurisprudencial pacífica sobre o tema da prescrição havida até a publicação desse normativo. Tendo a ação sido ajuizada em 1 de agosto de 2006, posteriormente à entrada em vigor da Lei Complementar n.º 118/2005, restam prescritas as parcelas anteriores a 1 de agosto de 2001.

Até julho de 2000, os comerciantes varejistas de combustíveis derivados de petróleo ostentavam a condição de substituídos tributários. Com a edição da Lei n.º 9.990/2000 o tributo passou a ser exigido diretamente da refinaria, desonerando os demais integrantes da cadeia de operações com derivados de petróleo. Ela é a única responsável tributária. E somente ela possui legitimidade para buscar a ilegalidade da cobrança do PIS/COFINS incidentes sobre a venda de combustíveis e derivados de petróleo. Após a Lei n.º 9.990/2000 a distribuição e a venda de combustíveis no varejo não são mais considerados fatos geradores presumidos de tais tributos. Assim, os distribuidores e comerciantes varejistas não são, sequer substituídos tributários.

O Supremo Tribunal Federal entendeu que o § 1º do artigo 3º da Lei n.º 9.718, alterando as Leis Complementares nºs 07 e 70, ampliou a base de cálculo do PIS e da COFINS criando nova fonte de custeio da seguridade, o que somente pode ser feito por meio de lei complementar, nos termos do parágrafo 4º do artigo 195 do texto constitucional. O conceito de receita bruta ou faturamento deve ser entendido como o que decorrer da venda de mercadorias, de mercadorias e serviços ou da venda de serviços.

A edição da emenda constitucional n.º 20 não convalidou a Lei n.º 9.718/98, por vício de origem.

Legítima a majoração da alíquota da COFINS prevista no artigo 8º da Lei n.º 9.718/98. (e-STJ fls. 275-276)

Os embargos de declaração opostos na sequência foram acolhidos em parte tão somente para efeitos de prequestionamento. (e-STJ fls. 286-291)

Requer o recorrente que seja reconhecida a sua legitimidade para discutir a COFINS



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

quanto "às receitas decorrentes da venda de combustíveis, ou, alternativamente, determinar que se proceda à análise do mérito quanto às demais receitas auferidas pelo ora recorrente, declarando, também, a impossibilidade de aplicação retroativa da Lei Complementar n.º 118/2005". (e-STJ fl. 321)

Interposto simultaneamente recurso extraordinário. (e-STJ fls. 324-351)

Contrarrazões ofertadas pela Fazenda Nacional, sustentando que o caso dos autos não trata de recolhimento de tributo no regime de substituição tributária, uma vez que, a partir de julho de 2000, a Lei 9.990 determinou que a incidência da Cofins passasse a ser monofásica. (e-STJ fls. 365-370)

Admitido o recurso (e-STJ fls. 375-376), subiram os autos a esta Corte para julgamento.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.146.504 - SC (2009/0122155-0)

EMENTA

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COFINS. LEI 9.990/00. COMERCIANTE VAREJISTA DE COMBUSTÍVEIS. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE PARA REQUERER A COMPENSAÇÃO DA COFINS INCIDENTE SOBRE AS RECEITAS PROVENIENTES DA VENDA DE COMBUSTÍVEIS. REGIME MONOFÁSICO.

1. Sob o regime da Lei 9.718/98, a COFINS incidente sobre as operações com combustíveis era recolhida por meio de substituição tributária "para frente", vale dizer, as refinarias, na qualidade de contribuintes substitutas, recolhiam antecipadamente as contribuições que seriam devidas em toda a cadeia produtiva, presumindo-se as hipóteses de incidência e a base de cálculo das operações a cargo dos contribuintes substituídos.

2. A partir da Lei 9.990/00, essa sistemática de recolhimento foi alterada, extinguindo-se o regime de substituição tributária "para frente" da COFINS, tornando-se monofásica a incidência da contribuição. Precedentes de ambas as Turmas de Direito Público.

3. No caso, o recorrente é comerciante varejista de combustíveis e lubrificantes para veículos automotores e, portanto, não detém legitimidade para requerer a compensação da COFINS após a edição da Lei 9.099/2000.

4. Questão atinente à prescrição prejudicada.

5. Recurso especial não provido.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO CASTRO MEIRA (Relator): Devidamente prequestionada a tese em torno da suposta ilegitimidade do recorrente para discutir em juízo a sistemática de tributação da COFINS após a edição da Lei 9.990/2000, conheço do apelo.

A questão controvertida resume-se em definir se o comerciante varejista de combustíveis e lubrificantes para veículos automotores está legitimado a postular a compensação ou a repetição do indébito da COFINS recolhida sobre as receitas decorrentes da venda de combustíveis.

A Corte regional afirmou a ilegitimidade do recorrente com base nos seguintes fundamentos que transcrevo:

Até julho de 2000, os comerciantes varejistas de combustíveis derivados de petróleo ostentavam a condição de substituídos tributários. Com a edição da Lei n.º 9.990/2000 o tributo passou a ser exigido diretamente da refinaria, desonerando os demais integrantes da cadeia de operações com derivados de petróleo. Ela é a única responsável tributária. E somente ela possui legitimidade para buscar a ilegalidade da cobrança do PIS/COFINS incidentes sobre a venda de combustíveis e derivados de petróleo.

Ou seja, após a Lei n.º 9.990/2000 a distribuição e a venda de combustíveis no varejo não são mais considerados fatos geradores presumidos de tais tributos. Assim, os distribuidores e comerciantes varejistas não são, sequer substituídos tributários. (e-STJ fl. 263)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Com acerto decidiu o aresto recorrido.

Sob o regime da Lei 9.718/98, a COFINS incidente sobre as operações com combustíveis era recolhida por meio de substituição tributária "para frente", vale dizer, as refinarias, na qualidade de contribuintes substitutas, recolhiam antecipadamente as contribuições que seriam devidas em toda a cadeia produtiva, presumindo-se as hipóteses de incidência e a base de cálculo das operações a cargo dos contribuintes substituídos.

Dessa forma, nesse regime, a COFINS devida por todos os comerciantes de combustível da cadeia produtiva era recolhida pela refinaria antecipadamente, isto é, anteriormente à ocorrência do fato jurídico tributário ensejador da obrigação tributária. Tratava-se, portanto, de fato jurídico presumido, visto que, quando do recolhimento das contribuições pela refinaria, ainda não ocorrera a percepção de receitas pelos comerciantes.

Todavia, a partir da Lei 9.990/00, essa sistemática de recolhimento foi alterada, extinguindo-se o regime de substituição tributária "para frente" da COFINS, tornando-se monofásica a incidência da contribuição.

Vale a pena conferir a alteração promovida pela Lei 9.990/00 nos artigos da Lei 9.718/98, *verbis*:

Art 3º. Os arts. 4º, 5º e 6º da Lei n.º 9.718, de 27 de novembro de 1998, passam a vigorar com a seguinte redação:

Art. 4º. As contribuições para os Programas de Integração Social de Formação do Patrimônio do Servidor Público - PIS/Pasep e para o financiamento da Seguridade Social - Confins, devidas pelas refinarias de petróleo serão calculadas, respectivamente, com base nas seguintes alíquotas:

I - dois inteiros e sete décimos por cento e doze inteiros e quarenta e cinco centésimos por cento, incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de gasolina, exceto gasolina de aviação;

II - dois inteiros e vinte e três centésimos por cento e dez inteiros e vinte e nove centésimos por cento, incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de óleo diesel;

III - dois inteiros e cinquenta e seis centésimos por cento e onze inteiros e oitenta e quatro centésimos por cento incidentes sobre a receita bruta decorrente da venda de gás liquefeito de petróleo - GLP;

IV - sessenta e cinco centésimos por cento e três por cento incidentes sobre a receita bruta decorrente das demais atividades.

Parágrafo único. Revogado.

Pela nova sistemática de tributação, apenas as refinarias de petróleo continuaram a ser contribuintes do PIS e da COFINS, sendo que as outras empresas participantes da cadeia produtiva do combustível deixaram de ser contribuintes das exações, já que sobre os seus faturamentos as contribuições passaram a incidir à alíquota zero.

Dessa forma, o regime de recolhimento da contribuição incidente sobre combustíveis, que até então era de substituição tributária para frente, passou a ser, por opção do legislador, monofásico,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

cobrado no início da cadeia produtiva.

Por esse novo regramento, elegeram-se as refinarias como únicas contribuintes da exação, exonerando-se os demais participantes da cadeia de circulação do recolhimento da contribuição.

Embora sofram com a carga econômica dos tributos, que evidentemente é repassado pelas refinarias no preço de seu produto, os demais elos da cadeia produtiva e de circulação não são mais sujeitos passivos da relação tributária.

No caso, o recorrente é comerciante varejista de combustíveis e lubrificantes para veículos automotores e, portanto, não detém legitimidade para requerer a compensação da COFINS após a edição da Lei 9.099/2000.

Diante dessas considerações, como bem referido no acórdão do Tribunal *a quo*, a recorrente carece de interesse processual no que respeita ao recolhimento da Cofins sobre as receitas provenientes da venda de combustíveis.

Essa orientação está consagrada na jurisprudência das duas Turmas de Direito Público desta Corte:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. SÚMULA 284/STF. PIS E COFINS. COMBUSTÍVEIS DERIVADOS DE PETRÓLEO. INCIDÊNCIA MONOFÁSICA. CREDITAMENTO. INVIABILIDADE.

1. É incontroverso que a Lei 9.990/2000 fixou a incidência monofásica do PIS e da Cofins sobre combustíveis derivados de petróleo, onerando as refinarias. Por essa razão, as operações subseqüentes não são tributadas.

2. A agravante é distribuidora de combustíveis e defende que tem direito ao creditamento relativo a essas contribuições, por força das alterações promovidas pela Lei 10.865/2004.

3. Impossível entender, pela leitura das peças recursais, como a contribuinte pretende se creditar no regime monofásico ou como podem coexistir este regime em relação à refinaria e o plurifásico (com não-cumulatividade) para a distribuidora de combustível. Aplica-se, por analogia, o disposto na Súmula 284/STF.

4. Ademais, a jurisprudência pacífica do STJ reconhece a ilegitimidade ativa processual das distribuidoras por conta da incidência monofásica do PIS e da Cofins. Pela mesma razão, inviável o creditamento pretendido.

5. Agravo Regimental não provido. (AgRg no REsp 1.206.713/PR, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJe 03.02.2011)

TRIBUTÁRIO. PIS. COFINS. COMBUSTÍVEIS DERIVADOS DE PETRÓLEO. LEI N. 9.990/00. REGIME MONOFÁSICO. RECOLHIMENTO SOMENTE PELAS REFINARIAS. ILEGITIMIDADE ATIVA DO CONSUMIDOR FINAL PARA REPETIR O INDÉBITO.

1. A partir da Lei n. 9.990/2000, somente as refinarias de petróleo passaram a responder pelo PIS/COFINS na aquisição de combustíveis derivados de petróleo, pelo que os demais integrantes da cadeia ficaram desonerados. Assim, a recorrente, consumidora final, não possui legitimidade para pleitear o indébito dos referidos tributos. Precedente: REsp 1.121.918/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe de 2.2.2010.

2. Recurso especial não provido. (REsp 1.162.634/PR, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe de 01.09.2010)

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. COFINS. LEI 9.718/98.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

COMERCIANTE VAREJISTA DE COMBUSTÍVEIS. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE PARA REQUERER A COMPENSAÇÃO DA COFINS INCIDENTE SOBRE AS RECEITAS PROVENIENTES DA VENDA DE COMBUSTÍVEIS, A PARTIR DA LEI 9.990/00. REGIME MONOFÁSICO.

1. Sob o regime de tributação instituído pela Lei 9.718/98, a Cofins incidente sobre as operações com combustíveis era recolhida por meio de substituição tributária "para frente", ou seja, as refinarias, na qualidade de contribuintes substitutas, recolhiam antecipadamente as contribuições que seriam devidas em toda a cadeia produtiva, presumindo-se as hipóteses de incidência e a base de cálculo das contribuintes substituídas.

2. Contudo, a partir da Lei 9.990/2000 (art. 3º), os comerciantes varejistas de combustíveis e demais derivados de petróleo deixaram de se submeter ao recolhimento da Cofins, no que se refere à receita auferida com a comercialização daqueles bens. As referidas contribuições passaram a incidir somente sobre as refinarias na forma monofásica, afastando-se a tributação dos varejistas pelo regime de substituição tributária, anteriormente previsto na Lei 9.718/98.

3. Nessa linha de raciocínio, a recorrente, por exercer atividade de comércio varejista de combustíveis e lubrificantes para veículos automotores, não detém legitimidade para requerer a compensação da Cofins, pois não ostenta condição de contribuinte de direito ou de fato.

4. Recurso especial não provido. (REsp 1.121.918/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 02.02.2010)

O pedido alternativo para que se examine o direito à compensação relativo às demais receitas auferidas pelo recorrente, que não decorrentes da venda de combustíveis, não foi examinado pela origem, razão por que não pode ser aqui analisado por absoluta ausência de prequestionamento.

Reconhecida a ilegitimidade do recorrente, fica prejudicada a questão atinente à prescrição.

Ante o exposto, **nego provimento ao recurso especial.**

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2009/0122155-0

REsp 1.146.504 / SC

Número Origem: 200672030020769

PAUTA: 14/02/2012

JULGADO: 14/02/2012

Relator

Exmo. Sr. Ministro **CASTRO MEIRA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA CAETANA CINTRA SANTOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : AUTO POSTO SIGABEM LTDA
ADVOGADO : ISAIAS GRASEL ROSMAN
RECORRIDO : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Contribuições - Contribuições Sociais - Cofins

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, sem destaque e em bloco."

Os Srs. Ministros Humberto Martins, Herman Benjamin (Presidente), Mauro Campbell Marques e Cesar Asfor Rocha votaram com o Sr. Ministro Relator.