



Solução de Consulta nº 22 - SRRF10/Disit

Data 22 de março de 2013

Processo

Interessado

CNPJ/CPF

DOCUMENTO FORNECIDO EM CUMPRIMENTO À LEI DE ACESSO À INFORMAÇÃO. REGISTRE-SE QUE A PUBLICAÇÃO, NA IMPRENSA OFICIAL, DE ATO NORMATIVO SUPERVENIENTE MODIFICA AS CONCLUSÕES EM CONTRÁRIO CONSTANTES EM SOLUÇÕES DE CONSULTA OU EM SOLUÇÕES DE DIVERGÊNCIA, INDEPENDENTEMENTE DE COMUNICAÇÃO AO CONSULENTE (arts. 99 e 100 do Decreto nº 7.574, de 29 de setembro de 2011).

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

COFINS NÃO-CUMULATIVA. CRÉDITO RELATIVO A SERVIÇO DE TRANSPORTE ADQUIRIDO A PESSOA JURÍDICA OPTANTE PELO SIMPLES NACIONAL. SUJEIÇÃO À REGRA GERAL.

O inciso II do § 19 e o § 20, ambos do art. 3º da Lei nº 10.833, de 2003, não alcançam o Simples Nacional.

Dispositivos Legais: Constituição Federal, art. 146, III, “d”, e parágrafo único, art. 179 e art. 94 do ADCT; Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 89; Lei nº 9.317, de 1996; Lei nº 10.833, de 2003, art. 3º, II, e §§ 1º, I, 19, II, e 20; ADI RFB nº 15, de 2007.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

PIS NÃO-CUMULATIVO. CRÉDITO RELATIVO A SERVIÇO DE TRANSPORTE ADQUIRIDO A PESSOA JURÍDICA OPTANTE PELO SIMPLES NACIONAL. SUJEIÇÃO À REGRA GERAL.

O inciso II do § 19 e o § 20, ambos do art. 3º da Lei nº 10.833, de 2003, não alcançam o Simples Nacional.

Dispositivos Legais: Constituição Federal, art. 146, III, “d”, e parágrafo único, art. 179 e art. 94 do ADCT; Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 89; Lei nº 9.317, de 1996; Lei nº 10.637, de 2002, art. 3º, II, e § 1º, I; Lei nº 10.833, de 2003, art. 3º, §§ 19, II, e 20, e art. 15; ADI RFB nº 15, de 2007.

Relatório

1. A pessoa jurídica em epígrafe, dedicada ao transporte rodoviário de cargas, e sujeita ao regime não-cumulativo da Contribuição o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), formula consulta acerca do direito ao desconto de crédito na apuração dessas contribuições. Especificamente, solicita esclarecimento acerca da aplicabilidade, ou não, do art. 3º, § 19, inciso II, e § 20, da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, às subcontratações, por ela efetuadas, de pessoas jurídicas transportadoras que sejam optantes pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional, instituído e disciplinado pela Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

1.1. A consulente observa que o “Simples” a que se refere o citado inciso II do § 19 do art. 3º da Lei nº 10.833, de 2003, é o “Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES”, instituído e disciplinado pela Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, que foi expressamente revogada pelo art. 89 da Lei Complementar nº 123, de 2006. Anota, também, que o Ato Declaratório Interpretativo RFB nº 15, de 26 de setembro de 2007, reconheceu às pessoas jurídicas sujeitas ao regime de apuração não-cumulativa da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins o direito de descontar créditos calculados em relação às aquisições de bens e serviços de pessoa jurídica optante pelo Simples Nacional. Em suma, são os seguintes os literais termos do questionamento apresentado:

Desse modo, através da presente Consulta a contribuinte busca uma manifestação expressa da Receita Federal do Brasil quanto ao tratamento a ser dado, na vigência da LC nº 123/06, aos créditos de PIS/COFINS pertinentes à contratação de serviços de transporte rodoviário de cargas prestados por empresas enquadradas no SIMPLES Nacional, frente ao disposto no art. 3º, § 19, II, da Lei nº 10.833/2003.

Fundamentos

2. A Emenda Constitucional nº 42, de 19 de dezembro de 2003, acrescentou à Carta de 1988 a alínea “d” do inciso III do art. 146, e o parágrafo único do mesmo artigo, determinando que lei complementar da União, de caráter nacional – isto é, obrigatória para União, Estados, Distrito Federal e Municípios –, definisse “tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte”, facultando a essa mesma lei complementar a instituição de um “regime único de arrecadação dos impostos e contribuições da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios”. A referida Emenda Constitucional também incluiu, no Ato das Disposições Constitucionais Tributárias (ADCT), o art. 94, com esta redação (grifou-se):

Art. 94. Os regimes especiais de tributação para microempresas e empresas de pequeno porte próprios da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios cessarão a partir da entrada em vigor do regime previsto no art. 146, III, d, da Constituição.

3. Os regimes especiais de tributação próprios, a que se reporta o sobretranscrito preceito constitucional, são aqueles que os entes federados, cada qual, haviam, até então, instituído com base no art. 179, presente no texto da Constituição Federal de 1988 desde a sua

promulgação e não revogado, ou sequer alterado, pela EC n.º 42, de 2003. É o seguinte o seu conteúdo:

Art. 179. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei.

4. Não é difícil constatar que as duas normas de competência – art. 179 e art. 146, III, “d”, e parágrafo único – **coexistem**, sem qualquer conflito ou sobreposição, no texto constitucional. O conteúdo de uma e de outra, reciprocamente considerado, não é conflitante, nem coincidente, descabendo, por conseguinte, cogitar que a EC n.º 42, de 2003, tenha revogado tacitamente, ou mesmo modificado de algum modo o art. 179 da Constituição.

5. Com efeito, apenas para frisar algumas diferenças, observe-se que a norma do art. 179 concerne a “obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias”, ao passo que o art. 146, III, “d”, e parágrafo único, tem escopo especificamente tributário. Mas, ainda que se restrinja a análise à seara tributária, não se pode sustentar que a EC n.º 42, de 2003, tenha “derrogado” o art. 179. Afinal, com base neste, ainda hoje, é plenamente possível que a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios estabeleçam, em lei de cada qual, tratamentos tributários favorecidos para microempresas (ME) e empresas de pequeno porte (EPP), paralelamente ou complementarmente ao do Simples Nacional. Além de regimes especiais, ainda exemplificando, poderia um município, com fundamento no art. 179, editar leis que previssessem isenções específicas para ME e EPP – e, justamente em razão dessa norma constitucional, tais leis não seriam consideradas atentatórias ao princípio da isonomia.

6. Aliás, exatamente por essa razão, foi necessário inserir no ADCT o art. 94, acima reproduzido. Sem ele, os regimes próprios de tributação dos diversos entes federados continuariam a vigor – salvo naquilo em que eventualmente fossem incompatíveis com o Simples Nacional – enquanto lei de cada um não os revogasse expressamente. E, note-se, o legislador complementar nacional ainda achou por bem, no art. 89 da Lei Complementar n.º 123, de 2006, revogar de forma expressa a Lei n.º 9.317, de 1996.

7. Em síntese, a competência constitucional inserida no art. 146, III, “d”, e parágrafo único, pela EC n.º 42, de 2003, não “substituiu”, nem “derrogou”, de forma alguma aquela vazada no art. 179 da Carta de 1988. De igual modo, a Lei Complementar n.º 123, de 2006, não “substituiu” a Lei n.º 9.317, de 1996. Trata-se de duas leis diferentes, que abrangem tributos não integralmente coincidentes, envolvem sujeitos ativos diversos e têm sujeitos passivos distintos. Praticamente, as únicas semelhanças entre elas são o fato de configurarem regimes unificados de arrecadação e de elegerem como base para graduar a tributação do sujeito passivo o mesmo indicador econômico, a saber, a receita bruta da pessoa jurídica. De toda sorte, assim como nenhum significado jurídico se atribui ao nome dado pela lei a um determinado tributo ou regime de tributação, a existência de similaridades entre sistemas de arrecadação unificada não constitui razão jurídica para se cogitar que um seja “mera continuação” do outro, quando distintas são as normas constitucionais de competência, os tributos alcançados, os sujeitos ativos e até mesmo os sujeitos passivos.

8. Expendidos esses pontos, resulta singela a resposta ao questionamento apresentado pela consulente: o inciso II do § 19 do art. 3.º da Lei n.º 10.833, de 2003, não alcança o Simples Nacional, uma vez que se reporta ao “SIMPLES” (“Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte”),

instituído e disciplinado pela Lei nº 9.317, de 1996. Logo, não se aplica o § 20 do mesmo artigo no caso de serviços de transporte adquiridos a empresas optantes pelo Simples Nacional.

9. Assim – e tendo em vista o que contém o Ato Declaratório Interpretativo RFB nº 15, de 2007 –, quando a consulente contrate com pessoas jurídicas optantes pelo Simples Nacional serviço de transporte que se enquadre no inciso II do art. 3º da Lei nº 10.833, de 2003, como “serviços, utilizados como insumo na prestação de serviços”, poderá calcular créditos de Cofins na forma estabelecida no § 1º, inciso I, do mesmo artigo. E quando a consulente contrate com pessoas jurídicas optantes pelo Simples Nacional serviço de transporte que se enquadre no inciso II do art. 3º da Lei nº 10.637, de 2002, como “serviços, utilizados como insumo na prestação de serviços”, poderá calcular créditos da Contribuição para o PIS/Pasep na forma estabelecida no § 1º, inciso I, do mesmo artigo.

Conclusão

10. Ante o exposto, conclui-se o inciso II do § 19 do art. 3º da Lei nº 10.833, de 2003, não alcança o Simples Nacional, uma vez que se reporta ao “SIMPLES” (“Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte”), instituído e disciplinado pela Lei nº 9.317, de 1996. Logo, não se aplica o § 20 do mesmo artigo no caso de serviços de transporte adquiridos a empresas optantes pelo Simples Nacional.

Ordem de Intimação

Publique-se no Diário Oficial da União extrato da ementa desta Solução de Consulta, em atendimento ao disposto no art. 48, § 4º, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e no art. 13 da Instrução Normativa RFB nº 740, de 2 de maio de 2007.

Encaminhe-se este processo ao [...] para ciência desta Solução de Consulta à interessada, mediante cópia, e adoção das medidas adequadas à sua observância, nos termos do art. 6º, inciso IV, da IN RFB nº 740, de 2007.

Na forma do disposto no art. 48 da Lei nº 9.430, de 1996, os processos administrativos de consulta são solucionados em instância única, não comportando, assim, a presente solução, recurso voluntário ou de ofício, nem pedido de reconsideração.

Excepcionalmente, se a interessada vier a tomar conhecimento de outra solução de consulta, divergente desta, relativa à mesma matéria e fundada em idêntica norma jurídica, caberá recurso especial, sem efeito suspensivo, para a Coordenação-Geral de Tributação (Cosit), em Brasília (DF), em conformidade com o art. 16 da IN RFB nº 740, de 2007.

O prazo para interposição do recurso é de trinta dias, contado da ciência desta solução, ou da solução divergente, se publicada posteriormente à ciência desta, competindo à interessada comprovar a existência das soluções divergentes acerca de idênticas situações, mediante juntada das correspondentes publicações.

[assinado digitalmente]

MARCELO ALEXANDRINO DE SOUZA

Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil

Delegação de Competência

Portaria SRRF10 nº 299, de 09.04.2009

DOU de 14.04.2009