



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10140.002414/2004-64
Recurso nº : 130.104
Acórdão nº : 201-79.212

MF-Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 15 / 04 / 07
Rubrica

Recorrente : SAVENA VEÍCULOS LTDA.
Recorrida : DRJ em Campo Grande - MS

MATÉRIA PROCESSUAL. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. PRAZO.

O direito de pleitear a restituição de tributo ou contribuição paga indevidamente, ou em valor maior que o devido, extingue-se com o decurso do prazo de cinco anos contados da data de extinção do crédito tributário, assim entendido como o pagamento antecipado, nos casos de lançamento por homologação. Observância aos princípios da estrita legalidade e da segurança jurídica.

COFINS. CONCESSIONÁRIAS DE VEÍCULOS. INCIDÊNCIA.
As concessionárias de veículos estão sujeitas à Cofins pelo valor de seu faturamento, assim entendido o valor da venda ao consumidor. Não se constitui a legislação que rege a relação entre concedente e concessionário, nem mesmo o contrato celebrado, supedâneo a desnaturar o valor do faturamento como proposto para assegurar a incidência do tributo somente sobre a diferença entre o valor pago pelo consumidor (adquirente do veículo) e o repassado, pela concessionária, à concedente.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SAVENA VEÍCULOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 26 de abril de 2006.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Walber José da Silva
Walber José da Silva
Relator

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 11 / 04 / 2006
Sueli Tolentino Mendes da Cruz
Mat. Siage 91751

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Gileno Gurjão Barreto, Maurício Faviera e Silva, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, José Antonio Francisco, Fabiola Cassiano Keramidas e Gustavo Vieira de Melo Monteiro.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10140.002414/2004-64
Recurso nº : 130.104
Acórdão nº : 201-79.212

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 11 / 20 / 2006 Sueli Tolentino Mendes da Cruz Mat. Siape 91751
--

2º CC-MF Fl. _____

Recorrente : SAVENA VEÍCULOS LTDA.

RELATÓRIO

No dia 30/8/2004 a empresa SAVENA VEÍCULOS LTDA., já qualificada nos autos, ingressou com o pedido de restituição de Cofins paga no período de agosto de 1994 a junho de 2002 (fatos geradores de julho/94 a maio/2002), no valor atualizado de R\$ 7.172.903,22, alegando que pagara a contribuição a maior, posto que usou como base o valor total da venda de veículos ao consumidor final quando o correto seria pela diferença entre o valor atribuído pela fábrica de automóvel e aquele pelo qual é repassado ao comprador do automóvel, consumidor final.

A DRF em Campo Grande - MS indeferiu o pedido da interessada porque entendeu que, para os pagamentos efetuados anteriormente a 30/8/1999, ocorreu a decadência do direito de pleitear a restituição e, para os pagamentos posteriores, a Cofins incide sobre o valor da receita pela venda de veículo novo, posto que a atividade da recorrente é comercial e não se assemelha a representação comercial e não recebe, de fato, comissão, conforme legislação citada no Parecer nº 0175/2004 – fls. 23/29.

Ciente da decisão acima, a empresa interessada ingressou com a manifestação de inconformidade de fls. 32/39.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campo Grande - MS indeferiu a solicitação, nos termos do Acórdão DRJ/CGE nº 5.011, de 28/1/2005, cuja ementa apresenta o seguinte teor:

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 31/07/1994 a 30/08/1999

Ementa: COFINS. PEDIDO DE RESTITUIÇÃO. DECADÊNCIA.

É de cinco anos o prazo para o contribuinte pleitear a restituição de tributos e contribuições, contado a partir do recolhimento indevido ou recolhimento a maior.

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins

Período de apuração: 31/07/1994 a 31/05/2002

Ementa: BASE DE CÁLCULO DA CONTRIBUIÇÃO.

No caso da revendedora de veículos novos, a contribuição incide sobre o seu faturamento, nos termos legais.

Solicitação Indeferida”.

A recorrente tomou ciência da decisão de primeira instância no dia 9/5/2005, conforme AR de fl. 67, e no dia 3/6/2005 interpôs o Recurso Voluntário de fls. 68/82, no qual alega, em apertada síntese, o seguinte:

1 - a decisão recorrida afronta a Constituição (art. 5º, incisos XXXIV, alínea “a”, e LV) na medida que feriu seu direito de petição, que é universal, ao limitar em cinco anos o lançamento de créditos (sic) e impedir o fornecimento de dados necessários ao convencimento da autoridade;



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10140.002414/2004-64
Recurso nº : 130.104
Acórdão nº : 201-79.212

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 11 / 10 / 2006 Sueli Tolentino Mendes da Cruz Mat. SIAPE 91751
--

2ª CC-MF Fl. _____

2 - é decenal o prazo para pleitear restituição de pagamento indevido de tributos lançados por homologação, na esteira das mais recentes jurisprudências e decisões, inclusive do STJ;

3 - o PIS e a Cofins devem incidir sobre o efetivo e real faturamento, ou seja, o resultado de compra e venda de automóveis, caso contrário ocorre bitributação;

4 - o valor da nota fiscal emitida pela fábrica, que é repassado ao consumidor final quando da venda do veículo, não pode integrar a base de cálculo da Cofins a ser recolhida pela concessionária de veículos, pois representa faturamento de terceiros. Este é entendimento do Segundo Conselho de Contribuintes, consignado nos Acórdãos nºs 201-75.328 e 201-76.823 e, também, do Poder Judiciário. Transcreve jurisprudência administrativa e judicial.

Na forma regimental, o processo foi a mim distribuído no dia 6/12/2005, conforme despacho exarado na última folha dos autos - fl. 95.

É o relatório.

W/ *Sueli*



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10140.002414/2004-64
Recurso nº : 130.104
Acórdão nº : 201-79.212

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília, 10 / 10 / 2006 Suéli Tolentino Mendes da Cruz Mat. S/ape 91751
--

2º CC-MF
Fl.

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
WALBER JOSÉ DA SILVA

O recurso voluntário é tempestivo e atende às demais exigências legais, razão pela qual dele conheço.

De pronto, manifesto a minha concordância com as deliberações que afastaram os argumentos da contribuinte ou até mesmo o exame da matéria, relativos às questões preliminares e de jaez constitucional, nos termos em que dispostos na decisão recorrida.

Nem de longe a decisão recorrida afronta a Constituição Federal (art. 5º, incisos XXXIV, alínea "a", e LV) por reconhecer que a recorrente não cumpriu formalidades legais para o pedido de restituição e, também, por entender que está prescrito o direito de a recorrente repetir indébito.

É absolutamente infundada, beirando ao ridículo, a alegação da recorrente de que deixou de apresentar a documentação exigida pela legislação nos pedidos de restituição "*uma vez que devido ao volume de documentos se torna inviável o traslado (...) e para tanto agendado a entrega, para se evitar o congestionamento das instalações da referida instituição*".

A documentação a que refere a legislação e que a recorrente alega não poder apresentar, devido ao seu grande volume e a impossibilidade de seu traslado sem causar congestionamento da repartição da Receita Federal, são exatamente 95 Darfs, ou seja, os comprovantes de pagamento tidos pela recorrente como indevidos.

A recorrente teve toda a liberdade para fazer seu pedido e, se não o fez nos exatos termos do regramento jurídico da matéria, tal desleixo não pode ser argüido para anular decisão que indeferiu sua pretensão.

Quanto à decadência do direito de pleitear a restituição de pagamento indevido ou a maior que o devido, não merece reforma a decisão recorrida, cujos fundamentos adoto, acrescentando algumas considerações que julgo relevante para o clareamento da questão.

Antes de analisar os argumentos da recorrente, entendo oportuno salientar que a administração pública rege-se pelo princípio da estrita legalidade (CF, art. 37, *caput*), especialmente em matéria de administração tributária, que é uma atividade administrativa plenamente vinculada (CTN, arts. 3º e 142, parágrafo único).

Desta forma, o agente público encontra-se preso aos termos da lei, não se lhe cabendo inovar ou suprimir as normas vigentes, o que significa, em última análise, introduzir discricionariedade onde não lhe é permitido.

Sobre o termo *a quo* do prazo para pedir restituição de tributos e contribuições pagos indevidamente, reza o art. 168 do CTN:

"Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I - nas hipóteses dos incisos I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;

II - na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória".

WJS



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10140.002414/2004-64
Recurso nº : 130.104
Acórdão nº : 201-79.212

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 11 / 10 / 2006
Sueli Tolentino Mendes da Cruz Mat. São 91751

2º CC-MF Fl. _____

As duas regras de contagem de prazo acima são capitais porque tratam de extinção de direito. Qualquer outra regra de contagem de prazo que não estas pode levar tanto a ressuscitar direito extinto, "morto", quanto a abreviar o tempo do direito de pleitear a restituição.

Como é cediço, os aplicadores do direito administrativo, em especial do direito tributário, estão vinculados à lei. Os termos iniciais para o exercício do direito de pleitear restituição, a que os administradores tributários estão vinculados, só são dois: **data da extinção do crédito tributário e data em que se tornar definitiva a decisão** (administrativa ou judicial) que tenha reformado decisão condenatória, que tenha anulado decisão condenatória, que tenha revogado decisão condenatória ou que tenha rescindido decisão condenatória. Marco inicial diverso destes é inovação que apenas à lei complementar é dado fazer (art. 146, III, b, da CF/88).

Não há, na legislação tributária, previsão de suspensão ou interrupção dos prazos fixados no art. 168 do CTN. Portanto, não pode ser outro o marco inicial para pedir restituição de tributos pagos indevidamente senão os previstos neste dispositivo, seja qual for o motivo do pagamento indevido.

Entendo descabida e temerária para a segurança do ordenamento jurídico pátrio, especialmente depois da publicação da Lei Complementar nº 118/2005, qualquer tentativa de querer-se atribuir outro termo de início para a contagem do prazo para pleitear restituição, ou outra data (ou momento) para extinção do crédito tributário sujeito ao lançamento por homologação, que não os previstos nos arts. 150, *caput*, e § 1º; 156, VII; 165, I; e 168, I, todos do Código Tributário Nacional.

Não merece prosperar o argumento de que o crédito tributário da Cofins somente se considera extinto com a homologação expressa do lançamento ou, não havendo homologação expressa, com o decurso do prazo de cinco anos, contado do pagamento antecipado (art. 150, § 4º, do CTN), sendo este o termo inicial para a contagem do prazo quinquenal a que se refere o art. 168 do CTN. Isso porque o prazo a que se refere o § 4º do art. 150 é para a Fazenda Pública homologar o pagamento antecipado e não para estabelecer o momento em que o crédito se considera extinto, que foi definido no § 1º, do mesmo artigo, transcrito a seguir:

"§ 1º - O pagamento antecipado pelo obrigado nos termos deste artigo extingue o crédito, sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento".

Conforme disposto no parágrafo supra, o crédito referente aos tributos lançados por homologação é extinto pelo pagamento antecipado pelo obrigado. A dúvida que pode ser suscitada, neste caso, é quanto ao termo "*sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento*", incluído no dispositivo legal.

De acordo com De Plácido e Silva:

"Condição resolutória (...) ocorre quando a convenção ou o ato jurídico é puro e simples, exerce sua eficácia desde logo, mas fica sujeito a evento futuro e incerto que lhe pode tirar a eficácia, rompendo a relação jurídica anteriormente formada." (grifo acrescido) (DE PLÁCIDO E SILVA. Vocabulário Jurídico, vol. I e II, Forense, Rio de Janeiro, 1994, pág. 497).

Este também é o pensamento de Aliomar Baleeiro:

"Pelo art. 150, o pagamento é aceito antecipadamente, fazendo-se o lançamento a posteriori: a autoridade homologa-o, se exato, ou faz o lançamento suplementar, para haver a diferença acaso verificada a favor do Erário."

gru



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo n^o : 10140.002414/2004-64
Recurso n^o : 130.104
Acórdão n^o : 201-79.212

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 13 / 10 / 2006
Sueli Tolentino Mendes da Cruz
Mat. S/imp 91751

2^o CC-MF
Fl.

É o que se torna mais nítido no § 1º desse dispositivo, que imprime ao pagamento antecipado o efeito de extinção do crédito, sob condição resolutória de ulterior homologação. Negada essa homologação, anula-se a extinção e abre-se oportunidade a lançamento de ofício". (grifei) (Direito Tributário Brasileiro, Ed. Forense, 10ª ed., 1993, pág. 521).

Também nesta mesma linha é o pensamento do Professor Alberto Xavier:

"(...) a condição resolutiva permite a eficácia imediata do ato jurídico, ao contrário da condição suspensiva, que opera diferimento dessa eficácia. Dispõe o artigo 119 do Código Civil que 'se for resolutiva a condição, enquanto esta se não realizar, vigorará o ato jurídico, podendo exercer-se desde o momento deste o direito por ele estabelecido; mas, manifestada a condição, para todos os efeitos, se extingue o direito a que ela se opõe'. Ora, sendo a eficácia do pagamento efetuado pelo contribuinte imediata, imediato é o seu efeito liberatório, imediato é o efeito extintivo, imediata é a extinção definitiva do crédito. O que na figura da condição resolutiva sucede é que a eficácia entretanto produzida pode ser destruída com efeitos retroativos se a condição se implantar". (In Do Lançamento. Teoria Geral do Ato e do Processo Tributário. Editora Forense, 1998, págs. 98/99).

Vejamos o entendimento do eminente Eurico Marcos Diniz De Santi, que ratifica o entendimento acima esposado:

"Assim entendeu-se que a extinção do crédito tributário, prevista no art. 168, I, do CTN, está condicionada à homologação expressa ou tácita do pagamento, conforme art. 156, VII, do CTN, e não ao próprio pagamento, que é considerado como mera antecipação, ex vi do art. 150, § 1º do CTN. Como, normalmente, a extinção do crédito tributário se realiza com a homologação tácita, que sucede cinco anos após o fato jurídico tributário ex vi do art. 150, § 4º do CTN, passou-se a contar cinco anos da data do fato gerador para se configurar a extinção do crédito, e mais outros cinco anos da data da extinção, perfazendo o prazo total de 10 anos.

Não podemos aceitar esta tese, primeiro porque pagamento antecipado não significa pagamento provisório à espera de seus efeitos, mas pagamento efetivo, realizado antes e independentemente de ato de lançamento.

Segundo porque se interpretou o 'sob condição resolutória da ulterior homologação do lançamento' de forma equivocada. Mesmo desconsiderando a crítica de ALCIDES JORGE COSTA, para quem 'não faz sentido (...), ao cuidar do lançamento por homologação, pôr condição onde inexistente negócio jurídico', pois 'condição é modalidade de negócio jurídico e, portanto, inaplicável ao ato jurídico material' do pagamento, não se pode aceitar condição resolutiva como se fosse necessariamente uma condição suspensiva que retarda o efeito do pagamento para a data da homologação.

A condição resolutiva não impede a plena eficácia do pagamento e, portanto, não descaracteriza a extinção do crédito no âmbito do pagamento. Assim sendo, enquanto a homologação não se realiza, vigora com plena eficácia o pagamento, a partir do qual podem exercer-se os direitos advindos desse ato, mas dentro dos prazos prescricionais.

Se o fundamento jurídico da tese dos dez anos é que a extinção do crédito tributário pressupõe a homologação, o direito de pleitear o débito do Fisco só surgiria no final do prazo de homologação tácita, de modo que, o contribuinte ficaria impedido de pleitear a restituição antes do prazo de cinco anos para homologação, tendo que aguardar a extinção do crédito pela homologação.

ay JM



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10140.002414/2004-64
Recurso nº : 130.104
Acórdão nº : 201-79.212

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL Brasília. 11 / 10 / 2006 Sueli Tolentino Mendonça Cruz Mat. Supl. 91751

2º CC-MF
Fl.

Portanto, a data da extinção do crédito tributário, no caso dos tributos sujeitos ao art. 150 do CTN, deve ser a data efetiva em que o contribuinte recolhe o valor a título de tributos aos cofres públicos e haverá de funcionar, a priori, como dies a quo dos prazos de decadência e de prescrição do direito do contribuinte. Em suma, o contribuinte goza de cinco anos para pleitear o débito do Fisco, e não dez.” (In Decadência e Prescrição no Direito Tributário. São Paulo, Editora Max Limonad, 2000, págs. 268 a 270). (destaques não são do original).

Por conseguinte, nos tributos sujeitos ao lançamento por homologação os efeitos da extinção do crédito tributário operam desde o pagamento antecipado pelo sujeito passivo, nos termos da legislação de regência do tributo.

Para que não pare nenhuma dúvida sobre esta controvertida matéria, foi publicada a Lei Complementar nº 118, de 9/2/2005, dando a interpretação mais lógica e racional, defendida pelos ilustres doutrinadores supracitados, aos dispositivos do CTN que regem a matéria.

Rezam os arts. 3º e 4º da Lei Complementar nº 118/2005:

“Art. 3º Para efeito de interpretação do inciso I do art. 168 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, a extinção do crédito tributário ocorre, no caso de tributo sujeito a lançamento por homologação, no momento do pagamento antecipado de que trata o § 1º do art. 150 da referida Lei.

Art. 4º Esta Lei entra em vigor 120 (cento e vinte) dias após sua publicação, observado, quanto ao art. 3º, o disposto no art. 106, inciso I, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional.”

A decisão recorrida está em perfeita harmonia com o entendimento esposado na citada Lei Complementar nº 118/2005 e na doutrina citada, em nada merecendo reparos.

Outra sorte não merece os argumentos da recorrente sobre a base de cálculo da Cofins a que está obrigada a calcular e pagar esta exação.

Além dos argumentos da decisão recorrida, que ratifico, adoto integralmente as razões aduzidas pelo lustre Conselheiro Rogério Gustavo Dreyer, Relator do voto condutor do Acórdão nº 201-76.823 (Recurso nº 116.006), citado pela própria recorrente, que peço vênias para transcrever:

“Segundo a recorrente, a sua condição de concessionária de veículos determina, pelas razões que expôs nas peças processuais de sua lavra, que a base de cálculo da COFINS seja a diferença entre o valor do veículo recebido da empresa concedente (montadora) e o valor pago pelo adquirente (cliente da concessionária). Já a fiscalização entende que o valor que deve servir de base de cálculo é o valor desta última venda.

Devo referir que a matéria está em discussão no Colegiado, com posicionamentos divergentes. Ainda que a maioria dos pares não tenha manifestado o seu entendimento, a divergência reside na dissidência entre os ilustres Conselheiros ANTONIO MARIO DE ABREU PINTO e GILBERTO CASSULLI. Entende o primeiro que a base de cálculo é o valor do faturamento da concessionária, ou seja o preço de venda do veículo ao consumidor. Já o segundo entende, como a ora recorrente, que o valor que deve servir de base de cálculo ao tributo é o da diferença entre o valor do veículo pago pelo consumidor e o pago à concedente (montadora).

Reconheço que os argumentos são robustos de lado a lado. Pendo, no entanto, pelo posicionamento adotado pelo ilustre Conselheiro ANTONIO MARIO, sem deixar de

AM

7



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10140.002414/2004-64
Recurso nº : 130.104
Acórdão nº : 201-79.212

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 21 / 10 / 2006
Sueli Tolentino Mendes da Cruz Mat. Síncope 91751

2º CC-MF Fl. _____

reiterar a pujança do conteúdo do voto já tornado público pelo respeitável Conselheiro GILBERTO CASSULI.

Devo, já de pronto, esclarecer que no presente processo não há a juntada do contrato pretensamente existente entre a ora recorrente e a indústria montadora, a configurar inequivocamente a relação concedente concessionária. No entanto, face ao meu entendimento, a questão pode ser transposta sem mácula ao interesse de qualquer das partes.

O ilustre Conselheiro CASSULI e mesmo a recorrente defendem o seu posicionamento em alguns aspectos que reputo relevantes e sobre os quais gostaria de fazer breves comentários, sem afastar-me, por eles, do meu posicionamento contrário.

A questão trazida ao processo está centrada no objetivo de caracterizar qual a natureza da operação perpetrada. Se de compra e venda, ou similar à venda consignada. O fato relevante é definir se os valores recebidos pela recorrente constituem in totum valores seus (decorrentes de faturamento) ou contém valores que desde já não lhe pertencem. Estou convicto que este fato, quando inequivocamente presente, independe de qualquer tipificação específica para limitar a base de cálculo ao valor efetivamente pertencente à contribuinte. Já manifestei este posicionamento no Acórdão nº 201-73.817, onde se tratava de agenciamento de fretes. Transcrevo a ementa:

‘COFINS - FATO GERADOR. BASE DE CÁLCULO. A base de cálculo da COFINS é o valor da receita bruta decorrente do faturamento. Para a sua determinação, quando relativo a serviços, é indispensável definir qual o valor do serviço prestado, não servindo o simples ingresso de valores globais como faturamento bruto. No caso de agenciamento de cargas, suficientemente provado o fato, é o valor deste serviço a base de cálculo ainda que o agenciador, sob responsabilidade e por conveniência do contrato de transporte receba o valor total do frete para posterior pagamento ao agenciado. **Recurso provido.’**

Por tal, como venho defendendo, penso ser estéril o inciso III do § 2º do artigo 3º da Lei nº 9.718/98, aliás de vigência efêmera, eis que revogado posteriormente.

Prosseguindo no presente caso, não vejo onde as operações perpetradas entre a dita concedente e a recorrente (dita concessionária) tenham se revestido de características que lhe emprestem a natureza afeiçãoada à condição defendida pela recorrente.

E é neste momento que tenho que referir alguns argumentos que pretendem configurar a referida situação. O primeiro deles é a questão da propriedade, defendida com denodo pela atuada.

Com o devido respeito aos argumentos, deles discordo. A inexistência de certificado de propriedade e de pagamento de IPVA e a não patrimonialização do bem não têm o condão de descaracterizar, por si só, a existência do fenômeno jurídico sob comento.

Distingue-se a propriedade de veículo sujeita a registro obrigatório (certificado de propriedade) daquela antecedente (mercadoria para revenda), exatamente pela condição presente do bem. Enquanto o seu uso não estiver definido (se para consumo ou para negócio), dispensável qualquer das providências elencadas. Escusado dizer que este tratamento restringe-se aos veículos advindos da produção industrial.

Talvez neste momento a contraposição ao meu entendimento tivesse a oportunidade de manifestar que a propriedade (direito de usar, fruir e dispor) estivesse maculada por detalhes contidos no contrato de concessão, tais como aqueles citados tanto pelo ilustre Conselheiro CASSULI como pela recorrente, relativos à submissão de preços determinados pela concedente, ou pela existência de penhor mercantil.

JM *UX*



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10140.002414/2004-64
Recurso nº : 130.104
Acórdão nº : 201-79.212

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
CONFERE COM O ORIGINAL
Brasília, 11 / 10 / 2006
Sueli Tolentino Mendes da Cruz
Mat. N.º 91751

2º CC-MF
Fl.

Continuo pensando que não. O contrato de concessão é bilateral e representa o estabelecimento de uma parceria onde a presunção de conveniência recíproca faz-se presente, inclusive com a possibilidade da existência do penhor prestado à interveniente, a garantir o pagamento do preço de aquisição - ou de transferência do bem - da montadora para a concessionária.

Desconheço onde a existência deste penhor oblitere a negociação de veículo por parte da concessionária com o adquirente final do bem. Certamente este sistema é rotativo e, por tal, dinâmico, ao ponto de que a garantia persista existindo, lastreada em outros veículos, ainda que aquele vendido ao consumidor final não tenha sido pago ao financiador.

A interferência possível e de notória prática, por parte da montadora, de definir preços, em alguns casos, igualmente não afeta a propriedade. Trata-se de acordo bilateral, de interesse das partes, devidamente convencionado e de puro interesse comercial. Seleonina a cláusula, o direito socorre o prejudicado, porém não com o condão de ofuscar a propriedade existente, senão somente ser óbice à venda mais adequada do veículo.

Quanto à impossibilidade da patrimonialização do veículo para a concessionária, simples alegação, incomprovada e, data venia, um tanto surrealista.

As hipóteses anteriores, em nenhum momento, ofuscam o direito de a recorrente usar, fruir e dispor do bem quando lhe convier, através da sua transferência para o comprador final, mediante venda.

Trago a lume questão esclarecedora que penso venha a reforçar a minha tese. Trata-se das vendas feitas modernamente pela Internet, onde o comprador do bem o adquire diretamente da montadora, cabendo potencial comissão à concessionária onde o pedido tenha sido feito ou situada em zona onde o contrato de concessão lhe assegure a remuneração a tal título.

Neste caso, patente, quer pela forma (venda direta), quer pelas formalidades (emissão de documentos fiscais), ser base de cálculo do PIS o valor pago à concessionária somente aquilo que lhe pertence, a comissão. À montadora, o valor pelo qual o veículo foi adquirido. Nada a se falar em bis in idem ou bitributação, pelo duplo pagamento do tributo sobre o valor da comissão. O tributo é cumulativo pela sua própria natureza e os fatos geradores ocorrem distintamente.

Finalmente, e para evitar confusão, esclareço que a natureza do negócio não se sustenta pela simples documentação fiscal que o acompanha, ainda que a circunstância se constitua em presunção da ocorrência do faturamento, de caráter relativo (juris tantum)."

Em face do exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 26 de abril de 2006.


WALBER JOSÉ DA SILVA