



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

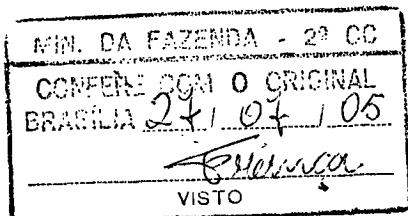
Processo nº : 10830.008855/2002-30  
Recurso nº : 127.997  
Acórdão nº : 204-00.120

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
Publicado no Diário Oficial da União  
De 28 / 03 / 06

2º CC-MF  
Fl.

Recorrente : CAMPINAS VEÍCULOS LTDA.  
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

VISTO



**NORMAS PROCESSUAIS. CONCOMITÂNCIA DE DISCUSSÃO JUDICIAL. RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA.** A concomitância da discussão no Poder Judiciário implica em renúncia à instância administrativa de julgamento.

**JUROS. TAXA SELIC. CABIMENTO NA HIPÓTESE DE SUSPENSAO DA EXIGIBILIDADE DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS.** A concessão de medida que suspenda a exigibilidade do crédito tributário não afasta a aplicação da Taxa SELIC.

**JUROS. TAXA SELIC. ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE.** O exame da constitucionalidade da Taxa SELIC transborda a competência dos Conselhos de Contribuintes, a teor do disposto na Portaria MF nº 103/2002 e art. 22A do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes.

**MULTA DE OFÍCIO.** A dispensa do lançamento da multa de ofício depende da vigência, na data da constituição do crédito tributário, de medida liminar que suspenda sua exigibilidade, nos termos do que dispõe o art. 63 da Lei nº 9.430/96.

**Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:  
**CAMPINAS VEÍCULOS LTDA.**

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

Sala das Sessões, em 17 de maio de 2005

Henrique Pinheiro Torres

**Presidente**

Flávio de Sá Munhoz

**Relator**

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Nayra Bastos Manatta, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Júlio César Alves Ramos, Sandra Barbon Lewis e Adriene Maria de Miranda.

Imp/fclb



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10830.008855/2002-30  
Recurso nº : 127.997  
Acórdão nº : 204-00.120

MIN. DA FAZENDA - 2º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 27/07/05
<i>B. Kámar</i>
VISTO

2º CC-MF  
Fl.

Recorrente : CAMPINAS VEÍCULOS LTDA.

## RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto e transcrevo o relatório elaborado pela DRJ em Campinas – SP:

*Trata-se de Auto de Infração (fls. 03/10), lavrado contra a contribuinte em epígrafe – ciência em 27/09/2002, constituindo crédito tributário no valor de R\$ 956.877,78, relativo à falta de recolhimento da Contribuição para Programa de Integração Social – PIS, no período de outubro de 1999 a dezembro de 2000.*

2. No Termo de Verificação Fiscal (fls. 11/12), o auditor fiscal informa que a contribuinte excluiu das bases de cálculo do PIS os valores referentes aos custos dos veículos novos vendidos. Informa ainda que a contribuinte impetrou mandado de segurança para obter resguardo para seu procedimento, mas teve negado o pedido de liminar e, em 01/06/2000, foi prolatada sentença denegando a segurança pleiteada, estando, pois, desamparada de qualquer medida judicial.

3. Inconformada com o procedimento fiscal, a interessada interpôs impugnação em 25/10/2002 (fls. 61/62), na qual alega, em síntese e fundamentalmente, que:

3.1- preliminarmente:

3.1.1 - a imposição de multa de ofício e a de juros moratórios seria inapropriada, visto que ainda não encerrada toda a possibilidade de discussão administrativa da matéria objeto da autuação. Nesse aspecto, colaciona acórdão da CSRF que dá por indevida a aplicação da multa de mora “enquanto não constituído o crédito tributário por julgamento definitivo”;

3.1.2 - a discussão judicial da matéria autuada operaria como verdadeira denúncia espontânea, impedindo a incidência de multa de ofício, a teor do art. 138 do CTN;

3.1.3 - mais uma vez no que toca à multa de ofício, esta representaria impedimento à busca da tutela jurisdicional, na medida em que, na prática, seria mais vantajoso, economicamente, aguardar “a movimentação da máquina administrativa” (fl. 63), hipótese em que não teria o contribuinte sobre si a imposição daquela penalidade;

3.1.4 - a matéria posta em discussão no mérito deve ser apreciada consoante as normas do processo administrativo fiscal e o disposto no art. 5º, inciso LV, da Constituição Federal, pois não está caracterizada a renúncia à via administrativa. Cita jurisprudência administrativa.

3.2 - no mérito:

3.2.1 - a presente autuação está alicerçada em ato normativo manifestamente inválido. A Medida provisória nº 1.991, de 14 de dezembro de 1999, e suas reedições não têm o condão de alterar a base de cálculo do PIS, muito menos a sistemática de apuração. Carece de eficácia, da mesma forma, o Ato Declaratório do Secretário da Receita Federal nº 44, de 13 de junho de 2000;



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10830.008855/2002-30  
Recurso nº : 127.997  
Acórdão nº : 204-00.120

DA FAZENDA - 2º CC	
CONFERIDA O ORIGINAL	
CRV 24	24.07.05
VISTO	
B. H. M. C.	

2º CC-MF  
Fl.

3.2.2 - é concessionária exclusiva da Volkswagen em Campinas e entre seus objetivos sociais está a comercialização de veículos automotores novos. Por consequência, está sujeita ao pagamento do PIS nos exatos termos da Lei Complementar nº 7, de 1970;

3.2.3 - a peculiar relação comercial existente entre a montadora e a impugnante justifica que ao PIS incida somente sobre a diferença entre os preços de venda ao consumidor final e aquele praticado pela montadora, sob pena de infringir princípios constitucionais tributários, notadamente o da capacidade contributiva, o do não confisco e o da isonomia;

3.2.4 - pela análise do "Contrato de financiamento rotativo com garantia real e fiança" firmado entre a concedente e a concessória revela que não se está diante de um pacto de compra e venda, mas de evidente venda por consignação. Conforme se depreende das cláusulas desse contrato, a impugnante recebe diretamente do Banco Volkswagen S.A. um crédito rotativo destinado à consignação de veículos novos da montadora. Tão logo são enviados os veículos, é liberado o crédito relativo, que deverá ser reembolsado pela concessionária - com incidência dos juros pertinentes - até dois dias após o pagamento pelo consumidor final. Ademais, não estão presentes os elementos constitutivos do direito de propriedade previstos no art. 524 do Código Civil e em particular o domínio exclusivo e ilimitado previsto no art. 527. Também estão ausentes todos os pressupostos do direito de propriedade que caracterizam a compra e venda:

3.2.4.1 - não há emissão de certificado de propriedade de veículo em nome da impugnante;

3.2.4.2 - não há incidência do IPVA, cujo fato gerador é a propriedade

3.2.4.3 - os veículos não integram o patrimônio ativo da concessionária;

3.2.4.4 - depois de recebidos os veículos da montadora, a concessionária não pode utilizá-los diretamente, nem explorar seu uso por meio de locação, cessão a título gratuito ou oneroso;

3.2.4.5 - antes mesmo que o veículo estivesse fisicamente disponível na concessionária, haveria a incidência de juros de permanência, a contar da data do faturamento;

3.2.5 - não é correto identificar como 'compra e venda' o contrato em tela, de fornecimento de veículos novos, por que este não se insere na previsão do art. 1.122 do Código Civil (livre negociação quanto à qualidade, à quantidade, ao preço, caso a caso, negócio a negócio);

3.2.6 - também pela aplicação do disposto na Lei nº 6.729, de 28 de novembro de 1979, que trata da concessão comercial entre produtores e distribuidores de veículos automotores de via terrestre, restaria a conclusão de que a concessionária não vende veículos novos de sua propriedade, porque não lhe pertencem, mas pratica atos de mediação de negócios. Por isso, seu faturamento corresponde única e exclusivamente à diferença entre o preço de venda ao consumidor e o preço praticado pela montadora. Cita jurisprudência administrativa;

3.2.7 - conforme dispõe o art. 44 da Lei nº 4.506, de 30 de novembro de 1964, bem como o inciso III do § 2º do art. 3º da Lei 9.718, de 27 de novembro de 1998, as operações por conta alheia não integram a receita bruta e, portanto, é indevida a exigência do PIS sobre tal montante;

3.2.8 - a base de cálculo apontada no auto de infração seria inconstitucional, visto ferir os princípios da capacidade contributiva (art. 145, § 1º, da Constituição Federal), da isonomia (art. 150, II, da Constituição Federal) e da vedação ao uso de tributo com efeito confiscatório (art. 150, IV, da Constituição Federal);

*PPM*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10830.008855/2002-30  
Recurso nº : 127.997  
Acórdão nº : 204-00.120

MINISTÉRIO DA FAZENDA - 2º CC
COPIA DA FOLHA O CRIMINAL
BRASIL 21/07/105
<i>CHAVES</i>
VISTO

2º CC-MF
Fl.
_____

3.2.9 - a mudança de base de cálculo do PIS, de faturamento para receita bruta, demandaria lei complementar, conforme art. 195, § 4º da Constituição Federal, o que não sucede no presente caso. A sistemática da fiscalização para exigir o PIS contraria a linha "b", art. 3º da Lei Complementar nº 7, de 1970. Isso sem olvidar, reflexamente, a ofensa frontal aos arts. 59, 68, § 1º e 146, inciso III, da Constituição Federal.

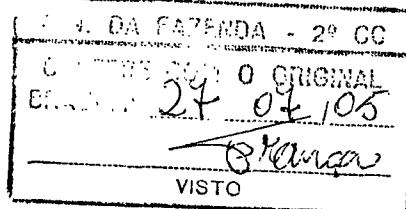
A decisão da DRJ manteve a exigência fiscal, tendo em vista a renúncia à instância administrativa em face da concomitância de discussão judicial e em face da consideração de que não cabe ao órgão administrativo de julgamento o exame de matéria constitucional.

Contra a referida decisão, a autuada interpôs recurso voluntário, devidamente acompanhado de arrolamento de bens, ocasião na qual reiterou e reforçou suas razões de impugnação.

É o relatório.



Processo nº : 10830.008855/2002-30  
Recurso nº : 127.997  
Acórdão nº : 204-00.120



2º CC-MF  
Fl.

### VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR FLÁVIO DE SÁ MUNHOZ

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

A concomitância da discussão no âmbito judicial impede o conhecimento da questão na esfera administrativa.

É que, apesar de autônomas as instâncias, a dupla discussão fere o princípio da jurisdição una, estabelecido pelo art. 5º, inciso XXXV da CF/88, conforme bem apontam Marcos Vinícius Neder e Maria Teresa Martinez Lópes<sup>1</sup>.

*Os Conselhos de Contribuintes, no entanto, têm, reiteradamente, decidido que a propositura pelo contribuinte contra a Fazenda Nacional de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto acarreta a renúncia às instâncias administrativas ou desistência de eventual recurso interposto<sup>2</sup>, sob o fundamento de que o ordenamento jurídico brasileiro adota o princípio da jurisdição una, estabelecido no art. 5º, inciso XXXV, da Carta Política de 1988.*

E, mais adiante, continuam os renomados autores:

*A superação da 'renúncia administrativa' tem-se verificado, no entanto, quando a matéria já está pacificada pelos tribunais superiores. Nesta hipótese, já que não há dúvidas quanto ao desfecho final da lide judicial e, em respeito à economicidade do processo fiscal, os julgadores administrativos têm conhecido e provido os recursos<sup>3</sup>.*

No caso em análise, inexiste definição judicial acerca da tese sustentada pela recorrente, sequer podendo ser adotada ao caso a solução de economia processual sufragada no âmbito dos Conselhos de Contribuintes.

Não se pode admitir a discussão concomitante nas esferas administrativa e judicial também em face da possibilidade de adoção de decisões conflitantes, o que seria situação.

A matéria submetida ao Poder Judiciário, não pode ser apreciada no âmbito administrativo, ainda que os motivos alegados para o afastamento da norma sejam diversos. A preclusão diz respeito à matéria e não aos motivos que justifiquem a tese sustentada.

A discussão acerca da constitucionalidade do art. 3º da Lei nº 9.718/98, além de transbordar a competência deste Conselho de Contribuintes, a teor do disposto na Portaria MF 103/02, foi submetida à apreciação judicial, razão que impede o seu conhecimento nesta instância administrativa de julgamento.

Com efeito, a recorrente busca amparo judicial para recolher as contribuições devidas ao PIS e Cofins "sobre a diferença entre os preços de venda ao consumidor final e os

<sup>1</sup> Processo Administrativo Fiscal Federal Anotado, 2ª ed., São Paulo: Dialética, 2004, pp. 207/208.

<sup>2</sup> Nota de rodapé dos autores: "Neste sentido, veja-se Ato Declaratório Normativo nº 3, de 14 de fevereiro de 1996, e Portaria nº 258, de 24 de agosto de 2001, art. 26"

<sup>3</sup> Op. cit. p. 208



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10830.008855/2002-30  
Recurso nº : 127.997  
Acórdão nº : 204-00.120

M.M. DA FAZENDA - 2º CC	
COMITÉ 001 O ORIGINAL	
BRASILIA	09/07/05
B. Moraes	
VISTO	

2º CC-MF
Fl.

preços da montadora VOLKSWAGEN, por ser exatamente este seu faturamento, nos termos da Lei Complementar nº 7, de 1970, e Lei Complementar nº 70, de 1991, respectivamente”.

Com relação à discussão acerca do cabimento do lançamento dos juros calculados com base na variação mensalmente acumulada da taxa Selic, observe-se o que dispõe o art. 161, do Código Tributário Nacional, assim redigido:

*Art. 161. O crédito não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de quaisquer medidas de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.*

De acordo com o artigo supra, a falta de pagamento do tributo dentro do respectivo prazo implica na incidência de juros de mora, independentemente do motivo da falta, isto é, aplica-se o dispositivo inclusive na hipótese de o crédito tributário estar com a exigibilidade suspensa por força do inciso V, do art. 151, do Código Tributário Nacional. No caso da recorrente, sequer havia medida suspendendo a exigibilidade do crédito tributário na data do lançamento perpetrado.

Ademais, o artigo 5º, do Decreto-Lei nº 1.736/79 determina que:

*Art. 5º A correção monetária e os juros de mora serão devidos inclusive durante o período em que a respectiva cobrança houver sido suspensa por decisão administrativa ou judicial.*

A Primeira Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, em sessão de 18 de outubro de 2004, já decidiu sobre o tema e deu a mesma solução aqui adotada, conforme abaixo demonstrado:

*JUROS DE MORA – INCIDÊNCIA – SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE – São devidos juros de mora ainda que suspensa a exigibilidade do crédito tributário, à luz do disposto no Decreto-Lei nº 1.736/79 e no artigo 161 do CTN (Ac. CSRF 01-05.126).*

No que diz respeito ao cabimento da multa de ofício, confira-se a redação do artigo 44 da Lei nº 9.430/96, vazado nos seguintes termos:

*Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas, calculadas sobre a totalidade ou diferença de tributo ou contribuição:*

*I - de 75% (setenta e cinco por cento), nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, pagamento ou recolhimento após o vencimento do prazo, sem o acréscimo de multa moratória, de falta de declaração e nos de declaração inexata, excetuado a hipótese do inciso seguinte.*

Somente não seria cabível a aplicação da multa de ofício, caso a contribuinte se encontrasse, na data da constituição do crédito tributário, amparada por medida judicial suspensiva da exigibilidade, de acordo com o que dispõe o art. 63 da Lei nº 9.430/96, assim redigido:

*Art. 63. Na constituição de crédito tributário destinada a prevenir a decadência, relativo a tributo da competência da União, cuja exigibilidade houver sido suspensa na forma dos incisos IV e V do art. 151 da Lei 5.172, de 25 de outubro de 1966, não caberá lançamento de multa de ofício.*

*JM*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10830.008855/2002-30  
Recurso nº : 127.997  
Acórdão nº : 204-00.120

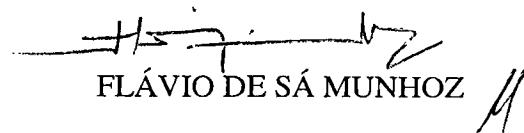
ANEXO DA FAZENDA - 2º CC
COPIA FEE. CÓPIA O ORIGINAL
ER 1000 27.05.05
310000
VISTO

2º CC-MF  
Fl.

Por tais fundamentos, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário interposto, para manter o lançamento tributário perpetrado.

É como voto.

Sala das Sessões, em 17 de maio de 2005

  
FLÁVIO DE SÁ MUNHOZ