



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

De 24 / 01 / 2005
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10830.008960/2002-79
Recurso nº : 123.875
Acórdão nº : 203-09.570

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

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - A eleição da via judicial anterior ou posterior ao procedimento fiscal importa renúncia à esfera administrativa, uma vez que o ordenamento jurídico brasileiro adota o princípio da jurisdição una, estabelecido no artigo 5º, inciso XXXV, da Carta Política de 1988. Inexiste dispositivo legal que permita a discussão paralela da mesma matéria em instâncias diversas, sejam elas administrativas ou judiciais ou uma de cada natureza. Recurso não conhecido na matéria *sub judice*.

SUSPENSÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - Impossibilidade à míngua de inexistência de previsão legal (art. 151 do CTN).

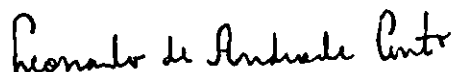
PIS - FALTA DE RECOLHIMENTO - A falta do regular recolhimento da contribuição nos termos da legislação vigente, autoriza o lançamento de ofício para exigir o crédito tributário devido, com os seus consectários legais, juros e multa de ofício.

Recurso negado.

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

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, em parte, por opção pela via judicial; e na parte conhecida, em negar provimento ao recurso. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

Sala das Sessões, em 12 de maio de 2004


Leonardo de Andrade Couto
Presidente

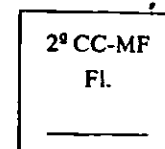
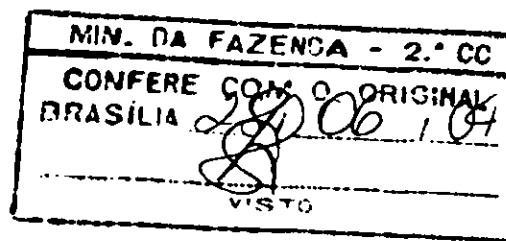

Maria Teresa Martínez López
Relatora

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 21/06/04
VISTO

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Emanuel Assis, Valdemar Ludvig, Luciana Pato Peçanha Martins e César Piantavigna.
Eaal/ovrs



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10830.008960/2002-79
Recurso nº : 123.875
Acórdão nº : 203-09.570

Recorrente : FORTE VEÍCULOS LTDA.

RELATÓRIO

Contra a empresa nos autos qualificada foi lavrado auto de infração exigindo-lhe a Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, no período de 01/09/1999 a 31/01/2000.

Consta do bem elaborado relatório de primeira instância o que a seguir reproduzo:

"2. Na Descrição dos Fatos, às fls. 7/8, o auditor fiscal informa:

Redução indevida da base de cálculo da Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS/Faturamento), por ter o contribuinte adotado indevidamente, nas operações de vendas de veículos novos, o mesmo procedimento admitido exclusivamente para veículos usados, na sistemática de apuração da base de cálculo da referida contribuição.

Através da MP nº 1.725/98, que transformada pelo Congresso Nacional na Lei nº 9.716, de 26.11.99, prescreve em seu artigo 50 e parágrafo único que as pessoas jurídicas que tenham como objeto social declarados em seus atos constitutivos a compra e venda de veículos automotores poderão equiparar, para efeitos tributários, como operação de consignação, as operações de venda de veículos usados, adquiridos para revenda, bem assim os recebidos como parte do preço de venda de veículos novos ou usados.

Da redação do presente diploma legal, vê-se que o novo critério de apuração da base de cálculo do PIS alcança tão-somente os veículos usados (norma de excepcionalidade), não dando margem à inclusão, em seu contexto, de veículos novos.

Dessa forma, será procedido o lançamento de ofício para a exigência do crédito tributário, tendo como base de cálculo o montante do faturamento de veículos novos indevidamente reduzidos, subtraído da parcela já oferecida à tributação pelo contribuinte correspondente a margem de lucro (valor da venda menos valor da compra)."

Inconformada com o procedimento fiscal, a interessada interpôs impugnação, em 30/10/2002, às fls. 104/107, na qual alega, em síntese e fundamentalmente, que:

- impetrou mandado de segurança, para esclarecer previamente o verdadeiro sentido e o conteúdo das exações a título de contribuições sociais e os critérios de apuração delas, que, embora sem a concessão da medida liminar, continua sua tramitação regular, sem desfecho ainda quanto ao mérito. Por outro lado, promoveu também uma ação declaratória acerca da existência ou inexistência de relação jurídica e de direitos, a qual igualmente continua em tramitação, sem resultado quanto ao mérito. A não concessão da tutela antecipada não interfere na matéria de fundo, que é a legitimidade das cobranças dessas contribuições sociais nos moldes pretendidos;

- diante da definitividade da decisão judicial, que conta com maior força do que a definitividade do julgado administrativo, a precipitação da análise dessa questão no plano administrativo só pode ser ditada pela cautela de se evitar o decurso do quinquênio de rigor impeditivo da constituição válida do crédito tributário;



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

MIN. DA FAZENDA - 2.º CC
CONFERE COM O ORIGINAL
BRASILIA 22/06/04
VISTO

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 10830.008960/2002-79
Recurso nº : 123.875
Acórdão nº : 203-09.570

- a contribuinte não se insurge com a possibilidade do lançamento, mas considera que o mesmo deva ter suspensa a sua tramitação até resolução das decisões judiciais;

- em termos de consistência não houve qualquer intuito sonegatório ou de ocultação, de tal sorte que a DD. Fiscalização pode realizar suas investigações sem qualquer barreira ou embaraço; e

- considera indevidos os consectários legais. Reforça entendimento quanto à Taxa SELIC, por defender ser ilegítima e inadequada.

Por meio do Acórdão DRJ/CPS nº 3.111, de 21 de janeiro de 2003, os julgadores da 5ª. Turma da DRJ em Campinas, por unanimidade de votos, julgaram procedente o lançamento. A ementa dessa decisão possui a seguinte redação:

"Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/09/1999 a 31/01/2000

Ementa: AÇÃO JUDICIAL. LANÇAMENTO. A constituição do crédito tributário pelo lançamento é atividade administrativa vinculada e obrigatória, ainda que o contribuinte tenha proposto ação judicial.

INFRAÇÃO. RESPONSABILIDADE. A responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente.

CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE. O controle de constitucionalidade da legislação que fundamenta o lançamento é de competência exclusiva do Poder Judiciário e, no sistema difuso, centrado em última instância revisional no STF.

Lançamento Procedente".

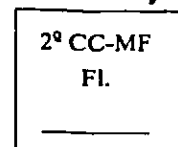
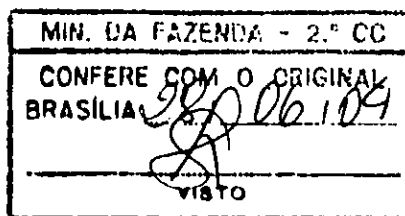
Inconformada com a decisão de primeira instância, a contribuinte apresenta recurso pela qual reitera os argumentos defendidos por ocasião de sua impugnação.

Consta dos autos Termo de Arrolamento de Bens e Direitos, para seguimento do recurso ao Conselho de Contribuintes, conforme preceitua o artigo 33, § 2º, da Lei nº 10.522, de 19/07/2002 e a Instrução Normativa SRF nº 26, de 06/03/2001.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 10830.008960/2002-79
Recurso nº : 123.875
Acórdão nº : 203-09.570

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

O Recurso voluntário atende aos pressupostos genéricos de tempestividade e regularidade formal merecendo ser conhecido.

As matérias submetidas à apreciação deste Colegiado, podem ser assim discriminadas: Do conhecimento de matéria submetida à discussão judicial; da suspensão até o trâmite das ações judiciais, e da aplicabilidade dos consectários legais.

Da renúncia administrativa

Seguindo a jurisprudência já firmada nesta Câmara, a discussão na via judicial implica em renúncia a esfera administrativa (aplicação do artigo 38, § único, da Lei nº 6.830/80 e do Ato Declaratório Normativo nº 03/96).

A opção da recorrente em submeter o mérito da questão ao Poder Judiciário, antes de buscar a solução na esfera administrativa, tornou inócua qualquer discussão posterior da mesma matéria no âmbito administrativo, por força da soberania do Poder Judiciário, que possui a prerrogativa constitucional ao controle jurisdicional dos atos administrativos.

Nenhum dispositivo legal ou princípio processual permite a discussão paralela da mesma matéria em instâncias diversas, sejam elas administrativas ou judiciais, ou uma de cada natureza. Na sistemática constitucional, o ato administrativo está sujeito ao controle do Poder Judiciário, sendo este último, em relação ao primeiro, instância superior e autônoma. Superior, porque pode rever, para cassar ou anular o ato administrativo. Autônoma, porque a parte não está obrigada a recorrer, antes, às instâncias administrativas, para ingressar em juízo. O contencioso administrativo tem como função primordial o controle da legalidade dos atos da Fazenda Pública, permitindo a revisão de seus próprios atos no âmbito do próprio Poder Executivo. Nesta situação, a Fazenda possui ao mesmo tempo, a função de acusador e julgador, possibilitando aos sujeitos da relação tributária, chegar a um consenso sobre a matéria em litígio, previamente ao exame pelo Poder Judiciário, visando, basicamente, evitar o posterior ingresso em juízo.

Nesse sentido, comprova o Parecer da Procuradoria da Fazenda Nacional, publicado no DOU de 10/07/1978, pág. 16.431, e cujas conclusões são as seguintes:

“32. Todavia, nenhum dispositivo legal ou princípio processual permite a discussão paralela da mesma matéria em instâncias diversas, sejam administrativas ou judiciais ou uma de cada natureza.

33. Outrossim, pela sistemática constitucional, o ato administrativo está sujeito ao controle do Poder Judiciário, sendo este último, em relação ao primeiro, instância superior ou autônoma. SUPERIOR, porque pode rever, para cassar ou anular, o ato administrativo; AUTÔNOMA, porque a parte não está obrigada a percorrer as instâncias administrativas, para ingressar em juízo. Pode fazê-lo diretamente.

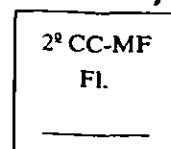
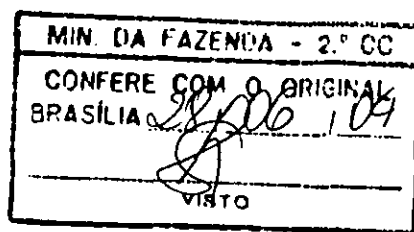
34. Assim sendo, a opção pela via judicial importa em princípio, em renúncia às instâncias administrativas ou desistência de recurso acaso formulado.

35. Somente quando a pretensão judicial tem por objeto o próprio processo administrativo (v.g. a obrigação de decidir de autoridade administrativa; a inadmissão de recurso administrativo válido, dado por intempestivo ou incabível por falta de



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10830.008960/2002-79
Recurso nº : 123.875
Acórdão nº : 203-09.570



garantia ou outra razão análoga) é que não ocorre renúncia à instância administrativa, pois aí o objeto do pedido judicial é o próprio rito do processo administrativo.

36. Inadmissível, porém, por ser ilógica e injurídica, é a existência paralela de duas iniciativas, dois procedimentos, com idêntico objeto e para o mesmo fim." (Grifos originais)

E mais, o Judiciário, através do STJ,¹ em análise à discussão em tela, assim se manifestou:

"Tributário. Ação declaratória que antecede a autuação. Renúncia do poder de recorrer na via administrativa e desistência do recurso interposto. I – O ajuizamento da ação declaratória anteriormente à autuação impede o contribuinte de impugnar administrativamente a mesma autuação interpondo os recursos cabíveis naquela esfera. Ao entender de forma diversa, o acórdão recorrido negou vigência ao art. 38, parágrafo único, da Lei n.º 6.830, de 22/09/80. II – Recurso especial conhecido e provido." (Ac un da 2ª T do STJ – Resp 24.040-6 – RJ – Rel. Min. Antônio de Pádua Ribeiro – j 27.09.95 – Recte.: Estado do Rio de Janeiro; Recda.: Companhia de Seguros Sul Americana Industrial – SAI – DJU 1 16.10.95, pp 34.634/5 – ementa oficial).

Portanto, não cabendo a este Colegiado decidir de modo diverso ao proferido pelo Poder Judiciário, deixo de conhecer do recurso, eis que somente tratou de discutir matéria *sub judice*.

Do sobrestamento a apreciação do litígio

Solicita o recorrente para que seja procedido ao sobrestamento do presente processo até o trânsito em julgado da decisão proferida nos autos da ação judicial, visando evitar julgamentos conflitantes. No entanto, inexistente no processo administrativo fiscal tal permissão, de forma que a viabilidade somente se opera quando o contribuinte traz medida judicial permitindo a suspensão do crédito tributário.

A suspensão do crédito tributário verifica-se, tão-somente, nos casos previstos no artigo 151 do Código Tributário Nacional, dentre os quais não se encontra a situação fática dos autos, razão pela qual não há como ser acolhido tal pedido.

Consectários legais

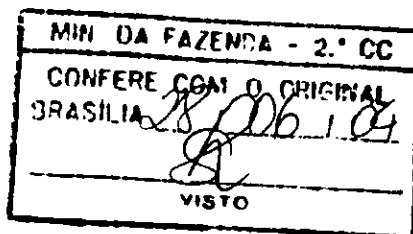
Cumpra observar, preliminarmente, ter me curvado ao posicionamento deste Colegiado que tem, reiteradamente, de forma consagrada e pacífica, entendido que não é foro ou instância competente para a discussão da constitucionalidade das leis, **quando, principalmente, sobre a mesma pairam dúvidas**. A discussão sobre os procedimentos adotados por determinação das Leis ou sobre a própria constitucionalidade da norma legal escapa à órbita da Administração, para se inserir na esfera da estrita competência do Poder Judiciário. Cabe ao órgão administrativo, tão-somente, aplicar a legislação em vigor.

¹ (REsp 7.630 – RJ – 2ª Turma – 1º/04/91) . Publicado no Repertório IOB de Jurisprudência – 1ª quinzena de dezembro/1995 – n.º 23/95 – página 422.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 10830.008960/2002-79
Recurso nº : 123.875
Acórdão nº : 203-09.570



Nesse sentido, a presente questão envolvendo a ilegalidade da SELIC, encontra-se “*sub judice*”, não havendo ainda definitividade, razão pela qual, manifesto-me pela sua aplicabilidade, na forma em que está sendo imposta, na constituição do crédito tributário.

No que diz respeito à multa aplicada, não há de se confundir multa de ofício com multa de mora; esta é devida quando os contribuintes recolhem o imposto devido fora do prazo, mas espontaneamente; aquela é devida no caso de lançamento de ofício. O percentual da multa de mora, atualmente em vigor, é de 0,33% por dia de atraso, limitado a 20%, enquanto que na multa de ofício, era de 100%, conforme o artigo 4º da Lei nº 8.218/91, atualmente, tendo em vista a superveniência da Lei nº 9.430, de 27.12.96, artigo 44, inciso I, reduzido ficou para 75%, tal como procedido pela autoridade fiscal. Neste caso, a multa somente é devida quando o contribuinte não cumpre com a obrigação tributária, nos termos em que é exigida por lei.

Conclusão

No mais se verifica que o lançamento foi realizado com absoluta observância aos princípios norteadores do direito administrativo razão pela qual voto no sentido de conhecer do recurso em parte, por opção pela via judicial, e, na parte conhecida negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 12 de maio de 2004


MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ