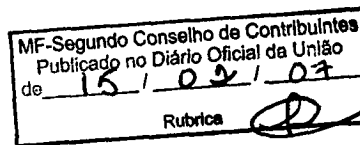




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF
Fl. _____

Processo nº : 11070.000143/2002-84
Recurso nº : 124.993
Acórdão nº : 201-79.300



Recorrente : SAVANA VEÍCULOS LTDA.
Recorrida : DRJ em Santa Maria - RS

NORMAS PROCESSUAIS. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL.

Ação judicial proposta pelo contribuinte contra a Fazenda Nacional - antes ou após o lançamento do crédito tributário - com idêntico objeto impõe renúncia às instâncias administrativas.

COFINS. LANÇAMENTO DE OFÍCIO.

A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, não merecendo reparos se procedida nos exatos termos da legislação de regência.

Recurso negado.

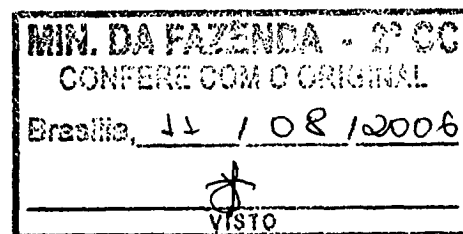
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por SAVANA VEÍCULOS LTDA.

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

Sala das Sessões, em 24 de maio de 2006.

Josefa Maria Coelho Marques
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente

Gustavo Vieira de Melo Monteiro
Gustavo Vieira de Melo Monteiro
Relator

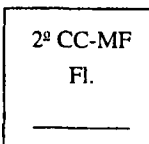
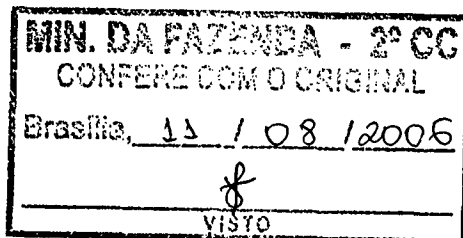


Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Walber José da Silva, Gileno Gurjão Barreto, Maurício Taveira e Silva, Fernando Luiz da Gama Lobo D'Eça, José Antonio Francisco e Fabiola Cassiano Keramidas.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11070.000143/2002-84
Recurso nº : 124.993
Acórdão nº : 201-79.300



Recorrente : SAVANA VEÍCULOS LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário decorrente do r. Acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Santa Maria - RS, a qual julgou procedente o lançamento levado a efeito contra a contribuinte pela DRF em Santo Angelo - RS.

No curso da ação fiscal a Fiscalização verificou a falta de recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins no período de 01/08/1998 a 30/09/2001, conforme constou do auto de infração de fls. 340 a 343.

Compulsando o Relatório de Verificação Fiscal de fls. 327 a 330, observa-se que no período de 01/08/1998 a 31/12/1999 a contribuinte informou os valores de Cofins nas Declarações de Contribuições e Tributos Federais - DCTFs entregues, contudo, sem o devido recolhimento, informando que a indigitada exação fiscal encontrava-se com a exigibilidade suspensa. Observa-se ainda do sobredito lançamento de ofício que no período subsequente, compreendido entre 01/01/2000 e 30/09/2001, a contribuinte não apresentou as Declarações de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTFs, nem promoveu o recolhimento da Cofins devida.

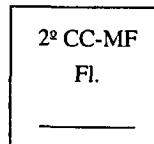
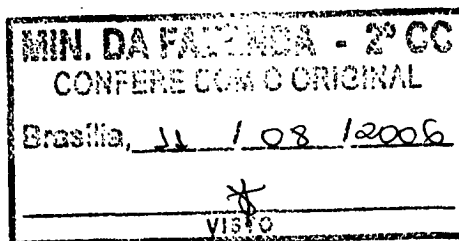
Aduz ainda a autoridade fiscal que a contribuinte impetrou medida judicial junto à Justiça Federal em Santo Ângelo - RS, consubstanciada na Ação Ordinária (Processo nº 98.14.02747-2), pugnando pelo afastamento da multa de mora sobre os valores que foram objeto de parcelamento e que eventuais créditos a seu favor possam ser por ela compensados com valores vincendos das mesmas contribuições.

Vale registrar que consta do indigitado relatório de verificação fiscal a informação de que, para efeito do lançamento de ofício, foram computados como pagamento, além dos que foram realizados com Darf, os valores declarados e parcelados pela contribuinte no período.

Regularmente cientificada a contribuinte impugnou a exigência, aduzindo que: i. a empresa autuada, para funcionar como concessionária da montadora de veículos Ford sujeita-se a exigências e particularidades que caracterizam a situação como atípica, onde o contrato firmado entre ela e a concedente não pode ser considerado como um contrato de compra e venda e sim uma operação similar a uma venda em consignação, uma vez que apenas intermédia a venda do veículo da fábrica ao consumidor; ii. o ganho da revenda é estabelecido pelo fabricante, como uma comissão representada pela margem autorizada, representada pela diferença entre o valor pago à montadora e o que é recebido pela venda ao consumidor, razão pela qual o valor constante da nota fiscal emitida pela montadora deve ser a ela repassado quando da venda do veículo ao consumidor, não devendo compor a base de cálculo da Cofins e do PIS/Pasep devido pela concessionária, por se tratar de receita de terceiros, estando sua exclusão da base de cálculo das referidas contribuições prevista no art. 3º, § 2º, inciso III, da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998; iii. do valor dos veículos novos repassados à montadora também devem ser excluídos da base de cálculo os valores do Imposto sobre a Circulação de Mercadorias e Serviços - ICMS e o frete, que são registrados como receitas e transferidos para outras pessoas jurídicas;



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



Processo nº : 11070.000143/2002-84
Recurso nº : 124.993
Acórdão nº : 201-79.300

iv. devem ser excluídos, ainda, da base de cálculo os descontos concedidos após a emissão da fatura, pois constituem uma diminuição da receita e não faturamento da concessionária, por se tratarem de descontos incondicionais; v. como incentivo pelas vendas realizadas, a concessionária concede um crédito, denominado bônus, que não constitui faturamento da empresa, por não ser resultado das vendas, mas uma típica receita financeira, que não está sujeita à incidência do PIS/Pasep, nem da Cofins; vi. diante da hipótese de restar algum débito, a impugnante requer que sejam compensados com créditos decorrentes de multa paga em denúncia espontânea e recolhimentos a maior do PIS decorrentes da declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988; vii. não pode ser exigida a alíquota de 3% da Cofins no mês de fevereiro de 1999, prevista na Lei nº 9.718, de 1998, porque a publicação deste ato legal se deu em novembro de 1998 e somente pode ser aplicado três meses após, segundo o que dispõe o art. 195 da atual Constituição Federal (CF); viii. requereu a realização de perícia para que seja apurada a inclusão indevida de valores na base de cálculo do PIS/Pasep e da Cofins, conforme disposto no art. 16 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, para a qual indica seu perito e formula quesitos; ix. requereu, ainda, a anulação da autuação e, alternativamente, que fosse levada a efeito uma nova apuração do valor devido, com a aplicação da alíquota de 2% no mês de fevereiro de 1999, e a exclusão da base de cálculo dos valores registrados como receitas referente ao que é transferido para a montadora, referente ao ICMS e ao frete, pugnando pela realização da compensação.

O r. Acórdão da DRJ julgou procedente o auto de infração, sob os auspícios de que: i. as hipóteses de nulidade absoluta do processo administrativo fiscal são as previstas no artigo 59 do Decreto nº 70.235, de 1972; ii. a propositura pelo contribuinte contra a Fazenda de medida judicial com o mesmo objeto do lançamento impede o exame do assunto na esfera administrativa; iii. o pedido de produção de prova pericial somente deve ser deferido se for indispensável para a solução do litígio; iv. a alegação da existência de créditos oponíveis à Fazenda Pública não pode ser usada com a finalidade de alterar o lançamento; v. não produz eficácia a norma legal que, condicionada à regulamentação pelo Poder Executivo, previa a exclusão da base de cálculo da Cofins dos valores que, computados como receita, houvessem sido transferidos a outra pessoa jurídica, porquanto foi revogada previamente à sua regulamentação; vi. as gratificações pagas pela montadora à concessionária em função das vendas realizadas devem compor a base de cálculo da Cofins; vii. somente os descontos incondicionais que comprovadamente tenham sido concedidos podem ser excluídos da base de cálculo da contribuição; e viii. a alíquota de 3% da Cofins aplica-se aos fatos geradores ocorridos a partir do mês de fevereiro de 1999, por expressa determinação legal.

Intimada do referido Acórdão, a contribuinte apresentou recurso voluntário, onde reitera os termos da sua impugnação.

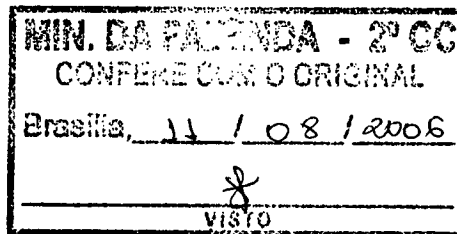
Ato contínuo, o recurso voluntário foi encaminhado para este Segundo Conselho de Contribuintes para apreciação.

É o relatório.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11070.000143/2002-84
Recurso nº : 124.993
Acórdão nº : 201-79.300



2ª CC-MF
Fl.

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
GUSTAVO VIEIRA DE MELO MONTEIRO

Inicialmente, cumpre registrar que em relação às matérias submetidas ao Judiciário (Ação Ordinária, Processo nº 98.14.02747-2), consubstanciadas na discussão acerca do direito de não recolher a Cofins sobre a parcela das receitas decorrentes de vendas de veículos novos até o limite do valor que paga ao fabricante pela remessa dos veículos que revende, considerando como base de cálculo da contribuição somente a diferença entre o preço que paga ao fabricante e o que recebe pela venda ao consumidor; a exclusão da multa de mora do débito que pediu parcelamento; e o reconhecimento do direito de compensar os valores recolhidos a título da referida multa com débitos vincendos da mesma contribuição, não cabe se pronunciar este Conselho de Contribuintes, em face da renúncia às instâncias administrativas, nos termos do Ato Declaratório Normativo nº 3, de 14 de fevereiro de 1996, da Coordenação-Geral do Sistema de Tributação.

De outra parte, cumpre observar que o lançamento de ofício em questão guarda estreita consonância com a legislação concernente à espécie, especificamente no que diz respeito ao enquadramento legal da presente autuação (artigo 1º da Lei Complementar nº 70/91, c/c os artigos 2º, 3º e 8º, da Lei nº 9.718/98, c/c a MP nº 1.807/99).

Dos presentes autos verifica-se que a constituição do crédito tributário pelo lançamento se deu por autoridade administrativa competente, segundo estabelece o art. 142 do Código Tributária Nacional, assim como restaram atendidas as disposições do que preceitua o Decreto nº 70.235/72.

É certo que, por ocasião do aludido lançamento de ofício, foi observado o procedimento legal estabelecido pela legislação de regência, restando atendido o que preceitua o art. 10 do sobredito Decreto nº 70.235/72. O auto de infração traz a descrição detalhada dos fatos que ensejaram a autuação, bem como a devida fundamentação legal. Registre-se, por oportuno, que não se verifica a decadência do direito de o Fisco constituir o crédito tributário em espécie, porquanto, tratando-se de Cofins, prevalece o entendimento da CSRF de que se aplicam as disposições do art. 45 da Lei nº 8.212/91.

O sujeito passivo da exação tributária foi cientificado de todos os atos e termos lavrados para que oferecesse a devida impugnação, o que, de fato, se verificou, demonstrando conhecer os fatos motivadores do lançamento, não se verificando qualquer das hipóteses elencadas no art. 59 do supracitado Decreto nº 70.235/72.

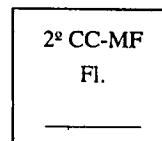
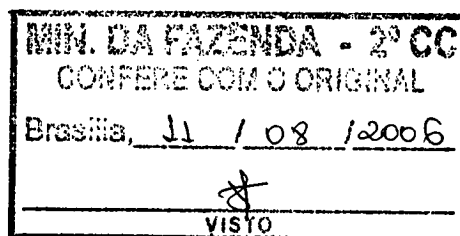
De outra banda, compete à autoridade administrativa a constituição do crédito tributário pelo lançamento, atividade a qual afigura-se plenamente vinculada e obrigatória (art. 142 do CTN).

Assim, uma vez verificadas incorreções, omissões ou inexatidões que resultem no agravamento da exigência fiscal, ou, quiçá, em inovação e/ou alteração do lançamento antecedente, cumpre à autoridade administrativa fiscal lavrar o competente auto de infração, ou fazer expedir a notificação de lançamento complementar, respeitando o prazo decadencial,



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 11070.000143/2002-84
Recurso nº : 124.993
Acórdão nº : 201-79.300



devolvendo o prazo para impugnação ao sujeito passivo da exação tributária (art. 18, § 3º, do Decreto nº 70.235/72).

Quanto à alegação de impossibilidade de se exigir a Cofins nos termos da Lei nº 9.718/98, porquanto os dispositivos insculpidos na legislação ordinária não se compadecem com os rigores da Constituição Federal, no meu entender, é matéria que extrapola a competência deste Tribunal Administrativo¹.

Concessa venia, entendo que a questão não é oponível na esfera administrativa, por transbordar o limite de sua competência, não cabendo, no âmbito administrativo, a discussão acerca da aplicação dos atos legais vigentes.

Nesse sentido dispõe, inclusive, o Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, aprovado pela Portaria MF nº 55, de 16/03/1998, com a alteração trazida pela Portaria MF nº 103, de 23/04/2002:

"Art. 22A. No julgamento de recurso voluntário, de ofício ou especial, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação, em virtude de inconstitucionalidade, de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo em vigor.

Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:

I - que já tenha sido declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em ação direta, após a publicação da decisão, ou pela via incidental, após a publicação da resolução do Senado Federal que suspender a execução do ato;

II - objeto de decisão proferida em caso concreto cuja extensão dos efeitos jurídicos tenha sido autorizada pelo Presidente da República;

III - que embasem a exigência do crédito tributário:

a) cuja constituição tenha sido dispensada por ato do Secretário da Receita Federal; ou ...". (negritei)

Em face do exposto, **nego provimento ao recurso voluntário**, mantendo o Acórdão exarado pela insigne DRJ em Santa Maria - RS, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

É como voto.

Sala das Sessões, em 24 de maio de 2006.


GUSTAVO VIEIRA DE MELO MONTEIRO

¹Sobre o controle da constitucionalidade por órgãos julgadores administrativos, Acórdão nº 201-70.501 (Recurso nº 98.976), votado em 19 de novembro de 1996.