

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De <u>M. M.</u> 19 <u>93</u>
C	



2.º	RECORRI DESTA DECISÃO
C	RECURSO N.º <u>201-0-305</u>
C	Em, <u>09</u> de <u>10</u> de 19 <u>92</u>
C	Procurador Rep. da Faz. Nacional

MINISTERIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo nº 13.884-000576/89-06

Sessão de : 10 de junho de 1992 ACORDÃO Nº 201-68.136
 Recurso nº: 85.609
 Recorrente: GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA.
 Recorrida : DRF EM TAUBATE - SP

IPI - BASE DE CALCULO - O desconto concedido por montadora de veículos automotores à concessionária para o aumento de capital de giro desta antes da vigência da Lei nº 7.798/89, não compõe a base de cálculo por não se tratar, no caso, de desconto condicional.

DECADENCIA - A simulação alegada para afastar a decadência deve ser provada. Inexistindo qualquer indicio que leve à conclusão de simulações, deve ser rejeitada esta, pelo que se dá provimento a preliminar de decadência. **Recurso provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA.**

ACORDAM os membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos: I) **rejeitar** a preliminar de duplicidade da exigência fiscal-tributária, II) acolher a preliminar de decadência; e III) quanto ao mérito, **por maioria de votos, dar provimento ao recurso.** Vencidos os Conselheiros SELMA SANTOS SALOMAO WOLSZCZAK, ARISTOFANES FONTOURA DE HOLANDA e ROBERTO BARBOSA DE CASTRO. Ausente, justificadamente, o Conselheiro DOMINGOS ALFEU COLENCI DA SILVA NETO.

Sala das Sessões, em 10 de junho de 1992.

Roberto Barbosa de Castro
ROBERTO BARBOSA DE CASTRO - Presidente

Henrique Neves da Silva
HENRIQUE NEVES DA SILVA - Relator

Antonio Carlos Fabius Camargo
ANTONIO CARLOS FABIUS CAMARGO - Procurador-Representante da Fazenda Nacional

VISTA EM SESSÃO DE **25 SET 1992**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros LINO DE AZEVEDO MESQUITA, ANTONIO MARTINS CASTELO BRANCO e SERGIO GOMES VELLOSO.



MINISTERIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº 13.884-000576/89-06

Recurso nº: 85.609
Acórdão nº: 201-68.136
Recorrente: GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA.

R E L A T O R I O

GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA., empresa com sede em São José dos Campos - SP, inscrita no CGC/MF sob o nº 59.275.792/0001-26, foi em 30.08.89, autuada por ter deixado de lançar e, conseqüentemente, recolher o Imposto sobre Produtos Industrializados - IPI, no valor original de Cr\$ 1.285.451.344,00 (um bilhão, duzentos e oitenta e cinco milhões, quatrocentos e cinquenta e um mil, trezentos e quarenta e quatro cruzeiros).

O referido imposto refere-se à saída de produtos de fabricação da autuada (veículos automotores) destinados às concessionárias GM, com a redução indevida na base de cálculo, causada por desconto condicional constante das notas fiscais, denominado "DESCONTO - PLANO DE CAPITALIZAÇÃO", destinado à capitalização dos concessionários autorizados, conforme consta do contrato formal, cuja cópia encontra-se nestes autos.

A autuação abrange o período de janeiro de 1984 até dezembro do mesmo ano.

A descrição dos fatos encontra-se minuciosamente delineada no termo de verificação e

Serviço Público Federal

Processo nº 13.884-000.576/89-06

Acórdão nº 201-68.136

constatação fiscal de fls., que acompanha o auto de infração, e cujo teor é:

" No exercício das funções de Auditor Fiscal do Tesouro Nacional, em cumprimento ao Programa GEIPI-FM nº 04.456, desenvolvendo fiscalização no estabelecimento industrial acima identificado, verificamos e constatamos o que segue:

1) citado estabelecimento é fabricante de veículos automotivos de diversos modelos, classificados no capítulo 87, da TIPI, efetuando a distribuição dos mesmos para venda através da Rede de Concessionárias Autorizadas que mantém em todo o território nacional, e que são identificadas pelo logotipo próprio e de reserva da montadora;

2) a fabricante mantém vínculos diretos com a Financiadora General Motors S.A. - Crédito, Financiamento e Investimento, em cujas notas-fiscais de venda de veículos às concessionárias consta estar o produto gravado com penhor mercantil a favor da citada financiadora - nos termos da cláusula v.18, do contrato de abertura de crédito em conta corrente, celebrado entre partes em 01.03.73;

3) igualmente, através do "Instrumento Particular de Contrato de Concessão de Vendas de Veículos a Motor, peças e Acessórios genuínos e serviços (cópia às fls. 14/36), a montadora mantém vínculos diretos com as concessionárias, que são instaladas com a finalidade de distribuir seus veículos, peças e serviços;

4) examinando as notas-fiscais de vendas de veículos às concessionárias autorizadas GM, relativas ao período de janeiro a dezembro/84, CONSTATAMOS que o estabelecimento ora fiscalizado tem por prática conceder um desconto na nota-fiscal a título de "DESCONTO DE CAPITALIZAÇÃO", conforme cópias de algumas em anexo (além de outro sob o título de "desconto concedido" que está sendo objeto de processo em separado);

5) Tal desconto-Plano de capitalização", conforme resposta a intimação por nos lavrada e simultaneamente pela ação fiscal exercida pela Delegacia da Receita Federal em Santo André no estabelecimento Matriz da montadora e junto das concessionárias GM, decorre de um contrato

Serviço Público Federal

Processo nº 13.884-000.576/89-06

Acórdão nº 201-68.136

denominado "Convênio para Estabelecimento de Programa de Capitalização, de concessionários Chevrolet", conforme cópia em anexo (fls. 10);

6) No mencionado "convênio", firmado entre a montadora, o Concessionário e Financiadora, verifica-se que a fiscalizada se obriga a conceder ao concessionário adquirente de seus veículos, um "DESCONTO" de 5% (cinco por cento) sobre o preço de determinados bens e seus opcionais (item IV.2 do Convênio). O produto de citado desconto, concedido em nota-fiscal pela fiscalizada, é pago à Financiadora simultaneamente com o pagamento do veículo, sendo que o valor do desconto é parte da capitalização convencionada. A financiadora GM é apenas encarregada de efetuar o recebimento e aplicação dos valores (item V.1 do convênio). Consta ainda, que a inobservância das normas estabelecidas em convênio ou não cumprimento, nas épocas próprias, das obrigações assumidas pelo concessionário, implica em uma multa contratual de 10% (dez por cento) das obrigações (item VI.1 do convênio), bem como penalidade, no caso de inadimplemento, consistente em uma multa igual ou equivalente a 10 (dez) ORTN's por veículo que tenha gozado do desconto de 5% (cinco por cento), além da suspensão desse desconto dos veículos que vierem a ser adquiridos pelo concessionário inadimplente (itens VIII.1 e 2);

7) O parágrafo 3º, do artigo 63, do RIPI -Decreto nº 87.891/82, ao tratar do VALOR TRIBUTAVEL, manda que se inclua no preço da operação, em qualquer caso os descontos, abatimentos ou diferenças concedidos sob condição, como tal entendida a que subordina a sua efetivação a evento futuro e incerto. Ficou muito claro que esses "DESCONTOS PLANO DE CAPITALIZAÇÃO" estão subordinados a um evento futuro e concedidos sob condição de serem pagos à Financiadora GM com o objetivo de possibilitar ao Concessionário a formação progressiva de capital de giro, que seja suficiente para atender parte de suas necessidades financeiras para a manutenção de um estoque de veículos adequado ao seu nível de venda. Portanto, não poderiam ser excluídos do preço da operação para efeito de incidência do IPI;

8) Concluindo, ficou perfeitamente caracterizada a prática do desconto condicional compensatório, a título de "DESCONTO - PLANO DE CAPITALIZAÇÃO" na nota fiscal de faturamento dos veículos às concessionárias, conforme farta documentação comprobatória anexa, reduzindo indevidamente

Serviço Público Federal

Processo nº 13.884-000.576/89-06

Acórdão nº 201-68.136

Base de cálculo do IPI, por contrariar as normas legais do citado imposto;

9) As constatações registradas nos itens anteriores deste termo, que implicaram em irregularidades fiscais, deram origem ao crédito tributário que está sendo reclamado através de AUTO DE INFRAÇÃO próprio, onde estão capituladas as infrações ao Regulamento do Imposto s/ produtos Industrializados, aprovado pelo Decreto 87.891, de 23.12.82;

10) fica ressalvado à Fazenda Nacional o direito de reclamar eventuais créditos tributários que não foram objeto desta fiscalização.

Irresignada a autuada ofereceu impugnação na qual sustenta:

a) duplicidade de exigência, em razão da existência de dois procedimentos objetivando a cobrança do mesmo crédito;

b) Decadência parcial do lançamento em razão dos fatos geradores terem ocorrido no período de janeiro a dezembro de 1.984, e o auto de infração somente ter sido lavrado em 30 de agosto de 1.989;

c) irrelevância de afirmações no "termo de verificação", que descreve as relações mantidas entre a contribuinte e as demais empresas citadas neste processo (GN-Financiadora e concessionárias);

d) que o desconto praticado pela recorrente não é condicional, pois não está sujeito a fato futuro e

Serviço Público Federal

Processo nº 13.884-000.576/89-06

Acórdão nº 201-68.136

incerto, neste sentido cita diversos acórdãos desse Eg. Conselho;

e) que o procedimento adotado caracterizaria, no máximo elisão fiscal e não evasão ilícita, pois baseia-se em objetivos econômicos e empresariais verdadeiros, embora com recurso às formas jurídicas que proporcionam maior economia tributária;

f) por fim, a recorrente junta dois pareceres da lavra dos conceituados juristas Dr. Gilberto de Ulhôa Canto e Professor Ruy Barbosa Nogueira, ambos opinando, com forte análise dos fatos e do direito, pela improcedência da ação fiscal.

Prestadas as informações fiscais pela manutenção da autuação, a autoridade de primeira instância julgou procedente a ação fiscal em decisão assim ementada:

"IFI- Imposto Sobre Produtos Industrializados. Desconto de natureza compensatória, condicionada a sua efetividade à ocorrência de evento futuro e incerto, integra a base de cálculo impositivo do IFI."



Serviço Público Federal

Processo nº 13.884-000.576/89-06

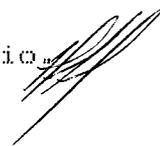
Acórdão nº 201-68.136

Em relação a preliminar de decadência, o julgador singular rejeitou-a, sob o argumento de que teria ocorrido a exceção contida no final do inciso I, do artigo 61, do RIPI/82 (Simulação). No mérito manteve a exigência, aduzindo as razões de fls 166/171, que leio em sessão.

Inconformada a empresa recorre à esse Eg. Conselho, reiterando as razões de sua impugnação.

Após a redistribuição destes autos, quando fui sorteado relator, o ilustre advogado da recorrente entregou cópia de dois memoriais lavrados pelo brilhante Ministro Rafael Mayer e pelo ilustre Dr. Oswaldo Tancredo de Oliveira, ambos concluindo pela improcedência da ação.

E o relatório,



Serviço Público Federal

Processo nº: 13.884-000576/89-06

Acórdão nº: 201-68.136

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR HENRIQUE NEVES DA SILVA

Recurso tempestivo, interposto por parte legítima e cabível, dele conhecido.

Entendo não haver razão à recorrente no tocante à duplicidade da exigência fiscal-tributária. Como bem descrito no auto de infração e na decisão de 1ª instância, em cima dos mesmos documentos foram lavrados dois autos de infração, um referente ao "desconto concedido" e outro relativo ao "desconto-plano de capitalização".

Assim, apesar da similitude dos documentos que embasaram os autos de infração, verifica-se que cada um deles refere-se à hipóteses diferentes, tendo o fisco optado pela divisão das mesmas, o que, inclusive, permite uma melhor análise, proporcionando melhores recursos de defesa para a recorrente.

Portanto, rejeito as preliminares da duplicidade de exigência.

Passo ao exame da preliminar de decadência.



Serviço Público Federal

Processo nº 13.884-000.576/89-06

Acórdão nº 201-68.136

A autoridade de primeira instância rejeitou a preliminar de decadência argüida pela recorrente, sob o argumento de que teria ocorrido a hipótese de simulação, o que excluiria a aplicação do parágrafo quarto do artigo 150 do Código Tributário Nacional, matriz legal do inciso I, do artigo 61 do Regulamento do IPI.

O Código Civil Brasileiro, no seu artigo 102 define as hipóteses de simulação nos atos jurídicos em geral, na seguinte forma:

I) Quando aparentarem conferir ou transmitir direitos a pessoas diversas das a quem realmente se conferem, ou transmitem;

II) Quando contiverem declaração, confissão, condição ou cláusula não verdadeira.

III) Quando os documentos particulares forem antedatados, ou pós-datados.

No presente caso, o que se discute como visto no relatório, é o tipo de desconto concedido pela montadora às suas concessionárias. Para que houvesse, portanto, a hipótese de simulação seria necessário que o aludido desconto fosse considerado como não verdadeiro.

Serviço Público Federal

Processo nº 13.884-000.576/89-06

Acórdão nº 201-68.136

Ora, em momento algum do processo foi feita esta alegação, ambas as partes reconhecem a existência do desconto, o qual é chamado pela recorrente de "incondicional" e pelo fisco de "condicional".

Ademais, a simulação não é passível de ser presumida, mas sim provada. Nestes autos nada se provou sobre esta ocorrência, aliás, a afirmação de simulação vai contra os próprios fundamentos da sentença recorrida que considerou como existente o desconto efetuado, razão pela qual, inclusive, exige a sua inclusão na base de cálculo do IPI.

Portanto, voto no sentido de acolher a preliminar de decadência, para excluir os débitos relativos aos fatos geradores anteriores à trinta de agosto de mil novecentos e oitenta e quatro (30.08.84).

MERITO

Ultrapassado o exame das preliminares, passo a análise do mérito.

A questão central deste processo gira em torno de ser ou não condicional o desconto concedido pela recorrente às suas concessionárias em razão do plano de capitalização existente (floor plan).



Serviço Público Federal
Processo nº 13.884-000.576/89-06
Acórdão nº 201-68.136

Para entender a origem deste desconto é necessário examinar a previsão do mesmo, constante do "Convênio para estabelecimento de programa de capitalização de concessionários CHEVROLET, firmado entre a recorrente, a financiadora General Motors e as concessionárias.

Inicialmente verifica-se que tal convênio não é uma imposição da recorrente, mas sim um acordo de vontades formalmente pactuado entre a montadora e a concessionária.

Este acordo, que é uma ato jurídico, possui início e fim, conforme se vê na cláusula II do mesmo, a qual estabelece o prazo determinado de duração do plano.

A razão do convênio está descrita na cláusula I.2, a qual estabelece que os contratantes:

"... da mesma forma reconhecem que este contrato tem por objetivo possibilitar ao CONCESSIONARIO a formação progressiva de capital de giro, que seja suficiente para atender parte de suas necessidades financeiras para a manutenção de um estoque de veículos adequados ao seu nível de venda."

A formação deste capital de giro seria

Serviço Público Federal
Processo nº 13.884-000.576/89-06
Acórdão nº 201-68.136

realizada em dois procedimentos autônomos. O primeiro por iniciativa da recorrente, através da concessão de descontos no preço de venda e o segundo através de pagamentos efetuados pela concessionária a Financiadora, consoante dispõe a cláusula III do convênio.

Estes procedimentos estão previstos na cláusula IV do convênio, a qual estabelece:

- "a) A GMB, durante a vigência do presente contrato, se obriga a conceder um desconto de 5% (cinco por cento) sobre o preço dos veículos elegíveis e seus opcionais adquiridos pelo concessionário junto à mesma e faturados na segunda quinzena de cada mês. Todavia, tal desconto recairá sobre um número limitado de veículos (conforme estipulado); e
- b) O concessionário se obriga a pagar, a Financiadora quantia equivalente a 2% (dois por cento) do preço de todos os veículos adquiridos da GMB e a quantia igual e equivalente ao desconto concedido pela GMB."

O convênio em tela estabelece na sua cláusula V a forma do pagamento pela concessionária, que se dará diretamente à Financeira General Motors.



Serviço Público Federal

Processo nº 13.884-000.576/89-06

Acórdão nº 201-68.136

Na hipótese de inobservância das normas convencionadas, a cláusula VI do contrato, impõe uma multa contratual equivalente à 10% (dez por cento) do valor da obrigação.

E importante frisar, que os valores recolhidos pela Financeira seriam utilizados para amorfecer o saldo devedor das concessionárias junto à mesma (cláusula VII). Na hipótese da inexistência de saldo devedor a concessionária não estaria obrigada a efetuar os pagamentos, e, se o fizesse, teria direito de ser ressarcida.

A cláusula VIII, que parece ser o cerne da questão para o fisco, estabelece in verbis :

VIII.1 - Deixando o CONCESSIONARIO de realizar nos prazos estabelecidos, qualquer pagamento a que se obrigou neste contrato, estará a GMB autorizada a suspender, após transcorridos 15 dias do primeiro atraso, de forma temporária ou definitiva, a concessão de desconto de 5% (cinco por cento) referente aos novos faturamentos, sendo que tal suspensão não libera o CONCESSIONARIO do cumprimento das obrigações já assumidas, e previstas no capítulo IV deste contrato, em relação aos veículos faturados pela GMB até a data da suspensão supracitada.

VIII.2 Além das penalidades previstas nos itens acima, o CONCESSIONARIO, em caso de inadimplência fica obrigado ao pagamento à FGM, de multa igual e equivalente a 10 (dez) ORTN's por veículo elegível que tenha gozado do desconto de 5% (cinco por cento) previsto no item IV.2 supra, cujo pagamento não tenha sido efetuado na forma deste contrato.

Após o exame destas cláusulas, pode-se

Serviço Público Federal

Processo nº 13.884-000.576/89-06

Acórdão nº 201-68.136

chegar a conclusão que o convênio em questão gera duas obrigações principais:

1ª) A obrigação da GMB de conceder um desconto em favor da concessionária, correspondente à 5% (cinco por cento) sobre o valor do veículo elegido, até o limite estipulado de veículos.

2ª) A obrigação da concessionária em realizar pagamento à financiadora, no valor equivalente à 2% (dois por cento) sobre o valor dos veículos adquiridos da GMB e mais o valor do desconto concedido (1ª obrigação).

Na realidade as hipóteses acima cuidam de obrigações múltiplas que se repetem no tempo, pois a cada venda ocorrerá a hipótese abstrata prevista no contrato.

A existência da primeira obrigação nasceu com a assinatura do contrato e somente findará com o seu término, ou seja, enquanto vigir o convênio a recorrente estará obrigada à conceder um desconto de cinco por cento sobre os veículos elegidos, na forma pactuada, uma vez concedido este desconto a obrigação estará extinta e somente ocorrerá novamente na próxima venda e compra.

Serviço Público Federal

Processo nº 13.884-000.576/89-06

Acórdão nº 201-68.136

A existência da segunda obrigação nasceu, também, com a assinatura do contrato e somente findará com seu termo, e, sendo realizado o efetivo pagamento das parcelas estará extinta a obrigação singular.

No caso dos autos, cabe examinar somente a primeira obrigação, pois é aquela existente entre a recorrente e a concessionária, mesmo porque a segunda obrigação diz respeito tão somente à concessionária e a Financeira, que não são partes deste feito.

Seria tal obrigação condicional? A resposta à esta questão, por certo, solucionará a presente demanda.

O ato jurídico pode ser condicional, conforme prevê o artigo 114 do Código Civil Brasileiro, que define a condicionalidade, ex vi:

"Considera-se condição a cláusula que subordina o efeito do ato jurídico a evento futuro e incerto".

WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO, em sua obra "Curso de Direito Civil, Parte Geral" leciona:

" Em primeiro lugar, a condição diz respeito a evento futuro. Fato passado, ou mesmo presente, ainda que desconhecido ou ignorado não é condição (...)

Serviço Público Federal

Processo nº 13.884-000.576/89-06

Acórdão nº 201-68.136

vontade, a que, geralmente, se diz encargo, o qual não sendo cumprido revoga a disposição, em que se confere o direito.

Mas modo é a maneira de executar ou de exercitar o direito conferido, não impedindo que se use dele, antes de cumprido, enquanto que a condição, segundo seu próprio sentido não o permitiria sem a satisfação da determinação por ele imposta." (ob.cit., vol I, pág. 494)

Verifica-se, assim, que a suposta "condição" mencionada pelo fisco, no máximo poderia ser considerada como modo ou encargo.

"O modo, porém, não é um elemento ou modalidade de todos os negócios jurídicos, mas sim representa ônus imposto a cargo de quem adquire a título gratuito, com o mesmo negócio jurídico a seu favor, e consistente de fazer um determinado uso da coisa adquirida, ou numa prestação a favor do disponente ou de um terceiro e até no próprio interesse do adquirente onerado. Se um negócio a título oneroso ajunta-se-lhes um ônus a cargo do adquirente, o mesmo passa a fazer parte integrante do respectivo, isto é, da prestação devida pelo adquirente, nada justificando interpretá-lo de outro modo, o que já não se ocorre em se tratando de atos a título gratuito. O modus pode ser considerado, não só em relação ao negócio principal como em relação a si mesmo. Considerado em si mesmo, o modus não passa de um ônus, coercível por via direta ou indireta, com diferença a respeito das relações obrigatórias comuns.



Serviço Público Federal

Processo nº 13.884-000.576/89-06

Acórdão nº 201-68.136

O fisco sustenta a condicionalidade dos descontos baseando-se no argumento que os mesmos estão subordinados à um evento futuro e incerto, sendo concedidos sob a condição de serem pagos à Financiadora GM com o objetivo de possibilitar ao concessionário a formação progressiva de capital de giro (cf. auto de infração).

O julgador de primeira instância, por sua vez, entendeu ser o desconto condicionado por se tratar de condição potestativa, a qual depende da vontade do beneficiário, cuja inadimplência, acarreta consequências, entre as quais o ressarcimento ao concedente mediante a via da ação de perdas e danos.

Ora, da leitura do convênio firmado entre a recorrente, a financiadora e a concessionária não se pode vislumbrar a hipótese de ressarcimento pela concessionária à GMB do desconto concedido, caso aquela não pague a financiadora.

O inadimplemento da concessionária gerará:

- a) Uma multa contratual pela inobservância do contrato, equivalente a dez por cento sobre o valor devido à FINANCIADORA;
- 

Serviço Público Federal

Processo nº 13.884-000.576/89-06
Acórdão nº 201-68.136

b) a suspensão dos descontos futuros (não atingindo os já concedidos)

c) o pagamento à título de cláusula penal da quantia de 10 ORTN's por veículo que comprou com desconto e não pagou a financeira.

d) a cobrança, pela financeira, do valor devido e não pago, acrescido das multas acima descritas e demais encargos.

Não vislumbro, conseqüentemente, a hipótese de cobrança pela recorrente do desconto concedido, eis que falta previsão contratual neste sentido. Assim, este desconto é definitivo, não sendo passível de rotulá-lo de condicional, muito menos sob a forma de condição potestativa.

DE FLACIDO E SILVA, no festejado VOCABULARIO JURIDICO, assim comenta o vocábulo "condição":

" . Fixando a condição um fato, a que se subordina a formação ou resolução do ato jurídico, não deve ela ser confundida com a causa, com o modo, nem com a demonstração, que possam ser incertos neste ato.

Causa é sempre o princípio que faz gerar o ato. Bem verdade que, por vezes, a causa final possa revelar uma condição (...)

Modo é uma das restrições impostas pela

Serviço Público Federal

Processo nº 13.884-000.576/89-06

Acórdão nº 201-68.136

Mas a condição além de referir-se a fato futuro, precisa relacionar-se ainda a acontecimento incerto, que pode se verificar ou não. Se o fato futuro for certo, como a morte, por exemplo, não será mais condição e sim termo.

Antes de realizada a condição, o ato é ineficaz e nenhum efeito produz." (ob.cit. 225).

Dessa forma, são dois os requisitos da condicionalidade :

- 1o) a incerteza; e
- 2o) um acontecimento futuro.

Permissa maxima venia, Não vislumbro qualquer dos dois elementos no momento do desconto concedido pela recorrente.

Como fiz questão de salientar o convênio assinado pela recorrente, a financeira e as concessionárias geraram duas obrigações autônomas. O desconto ora discutido origina-se da qual chamei de primeira obrigação.

Esta não está sujeita a qualquer fato futuro ou incerto e nasceu e foi cumprida antes mesmo do fato gerador do tributo ora cobrado, pois o desconto foi concedido no momento da emissão da nota fiscal que é anterior a saída do produto industrializado do estabelecimento.



Serviço Público Federal

Processo nº: 13.884-000576/89-06

Acórdão nº: 201-68.136

Se o *modus* apresenta-se como uma prestação devida a terceiro ou ao próprio disponente, constitui uma relação obrigatória comum." (Miguel Maria de Serpa Lopes, *in* Curso de Direito Civil, vol. I, 7ª Edição, 1989, Ed. Freitas Bastos, pág. 441).

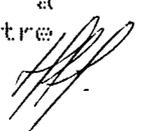
Pelo exposto, em ambas as hipóteses, "conceder desconto de 5% para a formação de capital de giro" ou "conceder desconto de 5% para que seja amortizado junto com a financiadora o saldo devedor existente", não se pode cogitar de condição, pois faltam os elementos caracterizadores da mesma.

Aliás, ao se determinar a utilização a ser dada pela quantia gerada pelo desconto, qual seja, pagar débitos junto a terceiros, não se pode cogitar da presença de elemento futuro incerto.

Certo é que no caso em tela o desconto é concedido no momento da emissão da nota fiscal, sendo imutável, independentemente de qualquer ato ou fato futuro. Entretanto, a causa e o modo deste desconto obrigam a concessionária a praticar determinado ato (pagar a Financeira), sendo portanto, neste aspecto, encargo e não condição.

A diferença entre encargo e condição é bem definida por WASHINGTON DE BARROS MONTEIRO:

"Algumas vezes, o encargo confunde-se com a condição, tais as afinidades existentes entre



Serviço Público Federal

Processo nº: 13.884-000576/89-06
Acórdão nº: 201-68.136

ambos. Distinguem-se, todavia por traços muito expressivos. Na condição o direito fica suspenso até a verificação do acontecimento futuro e incerto. O encargo, ao contrário, não suspende a aquisição, nem o exercício do direito, salvo quando expressamente imposto no ato, pelo disponente, como condição suspensiva (art. 128).

Além disso, o encargo é coercitivo, o que não sucede com a condição. Ninguém pode ser constrangido a submeter-se a uma condição, ao passo que estará sujeito a essa contingência, se se tratar de encargo, sob pena de se anular a liberalidade.

Por fim, a conjunção se serve para indicar que se trata de condição, enquanto o emprego das locuções para que, a fim de que, com a obrigação de, denota a presença de encargo." (ob. cit. pág. 239)."

Por esta diferença, não mais restam dúvidas sobre a incondicionalidade do desconto praticado pela recorrente, o qual, diga-se, sempre foi realizado sob os vocábulos "para que", fato inclusive confirmado pela fiscalização e pela autoridade "a quo", que inúmeras vezes utilizaram este mesmo vocábulo para descrever os fatos.

Deve-se, ainda, salientar que na hipótese destes autos, o desconto concedido à concessionária passa a integrar seu patrimônio, tanto que caso não possua saldo devedor junto a financeira não necessitará realizar o pagamento referentes à segunda obrigação do contrato, e, se o fizer, será ressarcida do valor excedente. Em todas essas hipóteses, efetivamente, aumentará o seu capital de giro, e,

Serviço Público Federal

Processo nº 13.884-000.576/89-06

Acórdão nº 201-68.136

portanto seu patrimônio.

Porém, caso a concessionária pague a Financeira, em razão da existência de saldo devedor, igualmente seu patrimônio sofrerá aumento, pois ao utilizar parte do dinheiro destinado ao pagamento da compra de um veículo para a quitação do saldo devedor, a empresa estará economizando justamente quantia idêntica que deveria ter reservado para este fim, que, em razão do desconto, poderá ser utilizada em outra área, inclusive, para aumentar seu capital de giro.

Por fim, cumpre salientar que a prática dos referidos descontos ocorreu antes da edição da Lei 7.789/89 que determinou a inclusão de qualquer desconto na base de cálculo do IPI.

Por todos os fundamentos expostos e por cada um deles, entendo como incondicional o desconto ofertado pela recorrente, deixo de analisar os demais argumentos da defesa, eis que decorrem desta questão principal.

Aliás, este meu entendimento é exatamente idêntico ao adotado unanimemente por esta câmara ao julgar o recurso 85.196, da mesma recorrente, sendo relator o eminente Conselheiro Sérgio Gomes Velloso, cuja



Serviço Público Federal

Processo nº: 13.884-000576/89-06
Acórdão nº: 201-68.136

decisão está assim ementada:

"IPI - BASE DE CALCULO - Desconto (período anterior a vigência da Lei 7.798/89). Calculados, conhecidos e definitivos, antes da ocorrência do fato gerador e inalteráveis, a partir de sua consignação na nota-fiscal; são descontos incondicionais, podendo seu montante ser deduzido do valor tributável do IPI. Recurso a que se dá provimento".

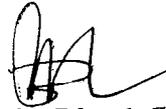
Pelo exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso para declarar indevida "in totum" a exigência constante do auto de infração.

Sala da Sessões, em 10 de junho de 1992.


HENRIQUE NEVES DA SILVA

Processo nº 13.884-000.576/89-06

Foi dada vista do acórdão ao Sr. Procurador-Representante da Fazenda Nacional, em sessão de 25 de setembro de 1992, para efeito do art. 5º, do Decreto nº 83.304, de 28 de março de 1979.



Margarida Marçal Machado
Chefe da Seção de Preparo e Acompanhamento
de Processos



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO
PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL NO PARANÁ

Ilmo. Sr. Presidente da 1ª Câmara do 2º Conselho de Contribuintes.

Processo nº: 13.884-000576/89-06



A PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL junto à Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes não se conformando com a respeitável decisão proferida no Recurso nº 85.609 de interesse de GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA., Acórdão nº 201-68.136, vem apresentar o anexo RECURSO ESPECIAL com base no art. 3º, inciso I, do Decreto nº 83.304, de 28 de março de 1979, para a Egrégia Câmara Superior de Recursos Fiscais, de acordo com razões apensadas, solicitando seu processamento e encaminhamento, como de direito.

Pede Deferimento

Londrina, 09 de outubro de 1992.

ANTONIO CARLOS TAQUES CAMARGO
Procurador da Fazenda Nacional
Matric. 3.003.017-4



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO
PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL NO PARANÁ

RP/201-0.305

Processo nº: 13.884-000576/89-06

Recurso nº : 85.609

Acórdão nº : 201-68.136

Recorrente : FAZENDA NACIONAL

Sujeito Passivo: GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA.

RAZÕES DE RECURSO ESPECIAL

EGRÉGIA CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS:

A Colenda Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, através do Acórdão em epígrafe, deu provimento, por maioria de votos, ao recurso interposto pelo Sujeito Passivo, ficando vencido, o Conselheiro ROBERTO BARBOSA DE CASTRO.

Os argumentos expostos no r. voto vencedor não merecem prosperar.

Com efeito, pela análise do "Convênio para Estabeleci



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO
PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL NO PARANÁ

mento do Programa de Capitalização de Concessionárias Chevrolet," celebrado pe
la Autuada, a Financeira General Motors do Brasil S/A - Crédito, Financiamento
e Investimentos e as Concessionárias, fica obrigada a Autuada a conceder um des
conto de 5% sobre os veículos caso as Concessionárias depositem, posteriormen
te, este percentual (5%) do preço de cada veículo junto à Financiadora.

Deixa claro o convênio celebrado que o não cumprimento
da obrigação por parte da Concessionária implica na suspensão do desconto e mul
ta pelo inadimplemento.

Nota-se, portanto, que o desconto em exame é desconto
condicional, pois se a Concessionária, após a aquisição do veículo não deposi
tar no futuro o percentual de 5% junto à Financeira, será multada pelo inadim
pimento e perderá o direito aos demais descontos em razão da Suspensão apli
cada.

Ora, resulta claro a ocorrência do evento futuro e, se
não existisse dúvidas sobre a sua realização, quando da formalização do convê
nio não teria ocorrido a preocupação em estipular uma multa para a eventualida
de de seu descumprimento.

Aliás, cabe esclarecer que a multa aplicada reverterá,
integralmente, em favor da autuada, conforme faz certo a cláusula VIII. 2 do
mencionado Convênio.

Ademais, a definitividade da operação que gerou o des
conto, bem como a posterior realização do financiamento, não são patentes, sen
do lícito concluir que o desconto é condicional.

A característica que identifica a condição é a subordi
nação, que in casu está claramente delineada pela previsão da obrigação futura,
para a Concessionária (fazer o depósito junto à Financeira), bem como a ocorrên
cia da incerteza, circunstância esta evidenciada pela previsão de cláusulas



MINISTÉRIO DA ECONOMIA, FAZENDA E PLANEJAMENTO
PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL NO PARANÁ

punitivas no Convênio.

Face ao exposto, pede a Fazenda Nacional a reforma da
decisão recorrida, restabelecendo-se a decisão monocrática.

Londrina, 09 de outubro de 1992.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Antonio Carlos Taques Camargo', written over the typed name.

Antonio Carlos Taques Camargo
Procurador da Fazenda Nacional

SERVIÇO PÚBLICO FEDERAL

Processo nº 13.884-000.576/89-06

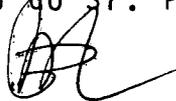
RP nº 201-0.305

Recurso nº 85.609

Acórdão nº 201-68.136

Recurso especial do Sr. Procurador-Representante da Fazenda Nacional, interposto com fundamento no inciso I do art. 3º do Decreto nº 83.304, de 28 de março de 1979.

À consideração do Sr. Presidente.



Margarida Marçal Machado
Chefe da Seção de Preparo e Acompanhamento
de Processos



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
Processo Nº 13.884-000.576/89-06

RP/ 201-0.305

Recurso Nº: 85.609

Acórdão Nº: 201-68.136

Recorrente: FAZENDA NACIONAL

Recorrido: SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Sujeito Passivo: GENERAL MOTORS DO BRASIL LTDA

D E S P A C H O Nº 201-1.406

O Senhor Procurador-Representante da Fazenda Nacional recorre para a Câmara Superior de Recursos Fiscais da Decisão deste Conselho proferida por maioria de votos, na sessão de 10 de junho de 1992 e consubstanciada no Acórdão nº 201-68.136.

A "vista" do Acórdão foi dada na sessão de 25 de setembro de 1992.

Tendo em vista a presença dos requisitos exigidos no Regimento Interno da Câmara Superior de Recursos Fiscais: decisão não unânime (artigo 4º, I) e tempestividade (artigo 5º, § 2º), recebo o recurso interposto pelo ilustre representante da Fazenda Nacional.

Encaminhe-se à repartição preparadora tendo em vista o disposto no artigo 3º, § 3º, do Decreto nº 83.304/79, com a redação que lhe deu o artigo 1º do Decreto nº 89.892/84.

Brasília-DF,


ARISTOFANES FONTOURA DE HOLANDA
Presidente da 1ª Câmara