

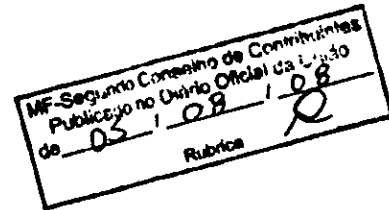


MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 16 / 07 / 2008.  
Silvio S. SSB  
Mat. Sape 91745

CC02/C01  
Fls. 496

**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA**

**Processo n°** 19515.000511/2006-53  
**Recurso n°** 151.340 Voluntário  
**Matéria** Cofins  
**Acórdão n°** 201-81.211  
**Sessão de** 06 de junho de 2008  
**Recorrente** COMÉRCIO DE VEÍCULOS BIGUAÇU LTDA.  
**Recorrida** DRJ em São Paulo I - SP



**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Data do fato gerador: 30/06/2000, 31/07/2000, 31/08/2000, 30/09/2000, 31/10/2000, 30/11/2000, 31/12/2000, 31/01/2001, 28/02/2001, 31/03/2001, 30/04/2001, 31/05/2001, 30/06/2001, 31/07/2001, 31/08/2001, 30/09/2001, 31/10/2001, 30/11/2001, 31/12/2001, 31/01/2002, 28/02/2002, 31/03/2002, 30/04/2002, 31/05/2002, 30/06/2002, 31/07/2002, 31/08/2002, 30/09/2002, 31/10/2002, 30/11/2002, 31/12/2002

**AÇÃO JUDICIAL. DISCUSSÃO ADMINISTRATIVA  
CONCOMITANTE. IMPOSSIBILIDADE.**

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo.

**MEDIDA LIMINAR. LANÇAMENTO. POSSIBILIDADE.**

É legal e regular o lançamento para prevenir a decadência do direito do Fisco, na vigência de medida liminar ou decisão judicial não sujeita a efeito suspensivo.

Recurso voluntário negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

*[Assinaturas manuscritas]*

|                                              |     |
|----------------------------------------------|-----|
| MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES       |     |
| CONFERE COM O ORIGINAL                       |     |
| Brasília, 16 / 07 / 2008                     | SSB |
| Silvio Siqueira Barbosa<br>Matr. Supl. 91745 |     |

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

*Josefa Maria Coelho Marques*  
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Presidente

  
JOSÉ ANTONIO FRANCISCO

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Walber José da Silva, Fabiola Cassiano Keramidas, Maurício Taveira e Silva, Ivan Allegretti (Suplente), Alexandre Gomes e Gileno Gurjão Barreto.

|                                                                  |          |
|------------------------------------------------------------------|----------|
| MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES<br>CONFERE COM O ORIGINAL |          |
| Brasília, 16                                                     | 07 2008. |
| Silvio Sérgio Barbosa<br>Mat. Siepe 91745                        |          |

## Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 482 a 492) apresentado em 31 de outubro de 2007 contra o Acórdão nº 16-14.260, de 2 de agosto de 2007, da DRJ em São Paulo I - SP, do qual tomou ciência a interessada em 2 de outubro de 2007 e que, relativamente a auto de infração de Cofins dos períodos de junho de 2000 a dezembro de 2002, considerou procedente o lançamento. A ementa do Acórdão de primeira instância foi a seguinte:

***"ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA  
SEGURIDADE SOCIAL - COFINS***

*Período de apuração: 01/06/2000 a 31/12/2002*

***CONCOMITÂNCIA - INEXISTÊNCIA***

*Quando diferentes os objetos do processo judicial e do processo administrativo, este terá prosseguimento normal no que se relaciona à matéria diferenciada.*

***CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA  
EXIGIBILIDADE. COMPATIBILIDADE.***

*Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito pelo lançamento. A discussão na via judicial pode suspender a exigibilidade do crédito tributário, ou seja, a sua cobrança, porém não impede sua constituição pelo lançamento.*

***ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP***

*Período de apuração: 01/06/2000 a 31/12/2002*

***CONCOMITÂNCIA - INEXISTÊNCIA***

*Quando diferentes os objetos do processo judicial e do processo administrativo, este terá prosseguimento normal no que se relaciona à matéria diferenciada.*

***CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA  
EXIGIBILIDADE. COMPATIBILIDADE.***

*Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito pelo lançamento. A discussão na via judicial pode suspender a exigibilidade do crédito tributário, ou seja, a sua cobrança, porém não impede sua constituição pelo lançamento.*

***Lançamento Procedente".***

O auto de infração foi lavrado em 22 de março de 2006 e, segundo o termo de fls. 387 a 393 e 188 a 194, a interessada apresentou duas ações judiciais nos Processos nºs 2000.61.00.022069-4 e 2000.61.00.029200-8, relativos, respectivamente, à exclusão dos valores repassados à montadora da receita de venda de veículos novos e ao afastamento da aplicação da Lei nº 10.485, de 2002, art. 1º, "possibilitando à impetrante o recolhimento do PIS e da Cofins nas operações de veículos novos, com base na diferença do valor de alienação ao consumidor final e da quantia repassada à montadora (...)."

*[Assinatura]*

|                                                                   |       |    |
|-------------------------------------------------------------------|-------|----|
| MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES<br>CONFERÊNCIA DE RECURSOS |       |    |
| Brasília,                                                         | 16    | 07 |
|                                                                   | 2008. |    |
| SBB<br>Sávio de Almeida<br>Mnt. Sede 91745                        |       |    |

Segundo a Fiscalização, foi concedida a segurança em relação ao primeiro mandado de segurança para determinar a incidência da contribuição sobre o faturamento, representado pela diferença entre o valor de venda e o "original".

Em relação ao segundo mandado de segurança, foi concedida a segurança "para afastar as disposições da Lei 10.485/2002 no tocante à tributação monofásica relativamente à impetrante Comércio de Veículos Biguaçu Ltda., assegurando-lhe o direito de recolher o PIS e a Cofins sobre seu faturamento, assim compreendida a diferença entre o valor do veículo repassado à montadora e o valor de venda ao consumidor final (...)".

Em ambos os casos, os recursos de apelação da União foram recebidos sob o efeito devolutivo.

A partir dessas informações, a Fiscalização apurou a base de cálculo da contribuição e a contribuição devida em relação aos valores declarados pela interessada, lançando diferenças sem e com suspensão de exigibilidade.

Do presente processo, constaram apenas os valores sujeitos à suspensão de exigibilidade de PIS e Cofins.

No recurso, observou inicialmente a interessada que o auto de infração fora lançado com exigibilidade suspensa e apenas para constituir o crédito tributário.

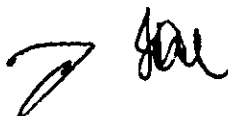
Entretanto, o Decreto nº 70.235, de 1972, art. 62, vedaria o lançamento no caso dos autos. Citou opinião da doutrina a respeito da matéria.

Acrescentou que embora a decisão judicial prevalecesse sobre a administrativa, o presente processo administrativo teria ignorado o teor das decisões judiciais proferidas a seu favor.

No tocante ao mérito, citou o teor de decisões judiciais a respeito da matéria.

Ao final, requereu a suspensão do processo ou o acolhimento das razões de mérito, para cancelar o lançamento.

É o Relatório.



|                                                                  |                |
|------------------------------------------------------------------|----------------|
| MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES<br>CONFERE COM O ORIGINAL |                |
| Brasília,                                                        | 16 / 07 / 2008 |
| Sávio Gomes Costa<br>Mat: Sape 91745                             |                |

|                      |
|----------------------|
| CC02/C01<br>Fls. 500 |
|----------------------|

## Voto

Conselheiro JOSÉ ANTONIO FRANCISCO, Relator

O recurso é tempestivo e satisfaz os demais requisitos de admissibilidade, dele devendo-se tomar conhecimento, em relação à matéria diferenciada concernente às ações judiciais.

Conforme a Súmula nº 1 deste 2º Conselho de Contribuintes, aprovada em sessão plenária de 18 de setembro e publicada no Diário Oficial de 26 de setembro de 2007, a discussão judicial implica renúncia às instâncias administrativas, nos moldes do Ato Declaratório Cosit nº 3, de 1996:

Súmula nº 1:

*"Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo."*

Quanto ao art. 62 do Decreto nº 70.235, de 1972, nos termos de sua redação original, de fato nunca foi seriamente observado pela autoridade fiscal e nunca teve sua aplicação reconhecida pela jurisprudência administrativa ou judicial.

Trata-se do princípio da eficácia, segundo elaborado por Kelsen<sup>1</sup>.

Ademais, o art. 63 da Lei nº 9.430, de 1996, revogou tacitamente aquele dispositivo mencionado do Decreto nº 70.235, de 1972, antes de ser formalmente revogado

Por fim, nem o Acórdão de primeira instância nem o presente desconsideraram a ação judicial e as decisões nela exaradas, pois seus efeitos não estão sujeitos a julgamento administrativo. Com efeito, quem tem que cumprir a decisão judicial é a autoridade fiscal e não a autoridade julgadora.

À vista do exposto, voto por negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 06 de junho de 2008.

JOSÉ ANTONIO FRANCISCO

<sup>1</sup> KELSEN, Hans. Teoria Pura do Direito. Trad. de João Baptista Machado. São Paulo: Martins Fontes, 1996, p. 11.