



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº. : 10805.002409/96-29
Recurso nº. : 13.222
Matéria : CONTRIBUIÇÃO SOCIAL - ANO-CALENDÁRIO DE 1993
Recorrente : COOPERATIVA DE CONSUMO DOS EMPREGADOS DO GRUPO
RHODIA
Recorrida : DRJ EM CAMPINAS - SP
Sessão de : 09 DE JANEIRO DE 1998
Acórdão nº. : 101-91.796

CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - AÇÃO JUDICIAL
CONCOMITANTE: A submissão de matéria à tutela autônoma e superior do Poder Judiciário, prévia ou posteriormente ao lançamento, inibe o pronunciamento da autoridade administrativa sobre o mérito de incidência tributária em litígio, cuja exigibilidade fica adstrita à decisão definitiva do processo judicial.

Recurso não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por COOPERATIVA DE CONSUMO DOS EMPREGADOS DO GRUPO RHODIA

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NÃO CONHECER do recurso, face à opção da Contribuinte pela via judicial, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE E RELATOR

FORMALIZADO EM: 15 JAN 1998

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, SANDRA MARIA FARONI, RAUL PIMENTEL, CELSO ALVES FEITOSA e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL. Ausente, justificadamente o Conselheiro JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO.

Processo nº : 10805.002409/96-29

Acórdão nº : 101-91.796

Recurso : 13.222

Recorrente : COOPERATIVA DE CONSUMO DOS EMPREGADOS DO GRUPO
RHODIA

RELATÓRIO

COOPERATIVA DE CONSUMO DOS EMPREGADOS DO GRUPO RHODIA, qualificada nos autos, recorre da decisão de primeira instância proferida pelo Senhor Delegado da Receita Federal de Julgamento em Campinas - SP, que julgou procedente o auto de infração da Contribuição Social de fls. 20/21, no valor total equivalente a 479.700,79 UFIR, inclusos os consectários legais até setembro/96.

Consoante Termo de Verificação Fiscal, às fls. 03, o lançamento decorreu da falta de recolhimento da Contribuição no ano-calendário de 1993.

Inconformada, a Contribuinte interpôs a impugnação de fls. 25/26, instruída com os documentos de fls. 27/38, onde insurge-se contra a exigência que lhe foi imposta, afirmando ser isenta da contribuição e que a matéria está sendo objeto de ação judicial, Mandado de Segurança, por meio do Processo nº 94.27895-0 da 11ª Vara da Justiça Federal em São Paulo.

A decisão de primeira instância, anexada às fls. 40/42, contém a seguinte ementa:

"Cooperativas - a seguridade social será financiada por toda sociedade, de forma direta ou indireta, nos termos das leis (C. art. 195), sendo seus contribuintes as pessoas jurídicas domiciliadas no País e as que lhes são equiparadas pela legislação tributária (Lei 7.689/88), devendo as sociedades cooperativas calcularem a contribuição social sobre o resultado do período-base, podendo deduzir como despesa na determinação do lucro real, parcela da contribuição relativa ao lucro nas operações com não associados (Ac. 104-11.718/93).

Processo nº : 10805.002409/96-29

Acórdão nº : 101-91.796

EXIGÊNCIA FISCAL PROCEDENTE”

Cientificada da decisão em 28/04/97, "AR" de fls. 46, a Contribuinte interpôs o recurso voluntário de fls. 47/53, na data de 13/05/97, alegando, em síntese, que:

- estabelece o art. 1º da Lei 7.689/88. que " fica instituída a contribuição social sobre o lucro das pessoas jurídicas, destinado ao financiamento da seguridade social", e, o art. 2º, que a "base de cálculo da contribuição, é o valor do resultado do exercício, antes da provisão para o imposto de renda”.

- tem-se, então, como certeza absoluta, a necessidade inafastável da existência do lucro para a exigibilidade da exação em causa.

- a autuada é uma sociedade cooperativa e tem como objetivo principal, a defesa econômico-social dos seus associados, por meio de ajuda mútua e não o lucro.

- ademais, foi fundada segundo a Lei nº 5.764, de 16 de dezembro de 1971, a qual define a Política Nacional de Cooperativismo e institui o regime jurídico das sociedades cooperativas. Assim, nos expressos termos do art. 4º desse diploma legal, é uma sociedade de pessoas com forma e natureza jurídica própria, civil, constituída para prestar serviços aos associados, distinguindo-se das demais sociedades pelas características enumeradas nos incisos de I a XI, destacando-se a disposição do inciso VII, pertinente ao retorno das sobras líquidas do exercício, proporcionalmente às operações realizadas pelo associado;

- tais disposições basilares autorizam dizer que a autuada, cooperativa que é, não tem natureza jurídica mercantil, apurando sobras líquidas e não lucro;

Processo nº : 10805.002409/96-29

Acórdão nº : 101-91.796

- a autuada pratica a distribuição das sobras líquidas, segundo estabelece regularmente a Assembléia Geral de seus associados. Aí está, a toda evidência, uma "cooperativa de consumo";

- a vigente Constituição Federal, utilizada como base para a exigência instituída pela Lei n. 7.689/88, reza, em seu art. 195, I, que: " A seguridade social será financiada por toda a sociedade, de forma direta e indireta, nos termos da lei, mediante recursos provenientes dos orçamentos da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das seguintes contribuições sociais: dos empregadores, incidente sobre a folha de salários, o faturamento e o lucro;.

- ora, se não há lucro, não há base de cálculo e, via de conseqüência, não pode haver a exigência do pagamento da contribuição social, como é curial;

- nessa ordem de idéias, a Instrução Normativa 198, de 29 de dezembro de 1988, um ato administrativo e inferior à lei, afrontou todos os princípios básicos legais, constitucionais e da hermenêutica, ao estabelecer norma imprópria, na medida em que não explicitou no sentido de que o resultado tributável pela Contribuição Social compreende o produto das operações dos arts. 85, 86 e 88 da Lei n. 5.764/71 ou do art. 129 do RIR, como queira. Daí ter ensejado o entendimento errôneo de que o referido resultado abrange receitas oriundas dos atos cooperativos típicos como se lucro fossem, segundo está agora fazendo a fiscalização ao lavrar a presente exigência.

Por fim, a Recorrente afirma contar plenamente na acolhida do presente recurso que, provido integralmente, julgará improcedente a autuação e indevida a contribuição.



Processo nº : 10805.002409/96-29
Acórdão nº : 101-91.796

A Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou contra-razões, às fls. 60, requerendo o não provimento do recurso voluntário.

É o relatório.



Processo nº : 10805.002409/96-29

Acórdão nº : 101-91.796

VOTO

Conselheiro EDISON PEREIRA RODRIGUES - Relator

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade.

Conforme exposto no relatório retro, a Recorrente impugna na esfera administrativa exigência tributária também contestada judicialmente, por meio de Mandado de Segurança, Processo nº 94.27895-0, impetrado junto a 11ª Vara da Justiça Federal em São Paulo, cópia da petição às fls. 29/38.

Confrontando a referida petição com o recurso voluntário apresentado verifica-se que as duas peças tem exatamente o mesmo teor, ou seja, idênticos argumentos.

Consoante determina o artigo 38, § único, da Lei nº 6.830/80, combinado com o art. 1º, § 2º, do Decreto-lei nº 1.737/79, a seguir transcritos, a escolha da via judicial implica na renúncia ao direito de recorrer na via administrativa quanto a mesma matéria.

“Lei 6.830/80

Art. 38 - A discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública só é admissível em execução, na forma desta Lei, salvo as hipóteses de mandado de segurança, ação de repetição do indébito ou ação anulatória do ato declarativo da dívida, esta precedida do depósito preparatório do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.

Parágrafo único. A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.”

Processo nº : 10805.002409/96-29

Acórdão nº : 101-91.796

“Decreto-lei 1.737/79

Art. 1º. Serão obrigatoriamente efetuados na Caixa Econômica Federal, em dinheiro ou em Obrigações Reajustáveis do Tesouro Nacional - ORTN, ao portador, os depósitos:

[...]

III - em garantia de crédito da Fazenda Nacional, vinculado à propositura de ação anulatória ou declaratória de nulidade de débito;

[...]

§ 2º A propositura, pelo contribuinte, de ação anulatória ou declaratória da nulidade do crédito da Fazenda Nacional importa em renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto.”

A jurisprudência consolidada neste Conselho é no sentido de que a opção pela via judicial implica em renúncia do contencioso administrativo-fiscal, a título ilustrativo transcrevo a seguir a ementa do Acórdão nº 108-03.984, que prima pela clareza:

“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - AÇÃO JUDICIAL CONCOMITANTE - A submissão de matéria à tutela autônoma e superior do Poder Judiciário, prévia ou posteriormente ao lançamento, inibe o pronunciamento da autoridade administrativa sobre o mérito de incidência tributária em litígio, cuja exigibilidade fica adstrita à decisão definitiva do processo judicial.”

Por todo o exposto, voto no sentido de NÃO CONHECER as razões de mérito do recurso, face à opção da Contribuinte pela via judicial.

Brasília - DF, em 09 de janeiro de 1998


EDISON PEREIRA RODRIGUES