

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

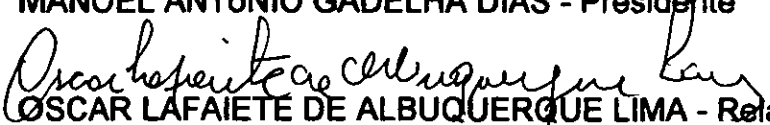
PROCESSO Nº : 10880/033.667/93-48
RECURSO Nº : 109.068
MATÉRIA : **IRPJ - EXERCÍCIO DE 1991.**
RECORRENTE : **ADP SYSTEMS EMPRESA DE COMPUTAÇÃO S/A**
RECORRIDA : DRF/SÃO PAULO - Centro Norte (SP)
SESSÃO DE : 15 DE OUTUBRO DE 1996
ACÓRDÃO Nº : **108-03.543**

IRPJ - Processo Administrativo Fiscal - AÇÃO FISCAL CONCOMITANTE - A propositura pelo *Sujeito Passivo* de **ação judicial**, por qualquer modalidade processual, prévia ou posteriormente ao lançamento, com idêntico objetivo, importa renúncia às instâncias administrativas, inibindo, por consequência, o pronunciamento do julgador administrativo sobre o mérito do crédito tributário.

RECURSO NÃO CONHECIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presente autos de *recurso voluntário* interpostos por **ADP SYSTEMS EMPRESA DE COMPUTAÇÃO S/A.**

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


MANOEL ANTÔNIO GADELHA DIAS - Presidente

OSCAR LAFAIETE DE ALBUQUERQUE LIMA - Relator

FORMALIZADO EM: 14 NOV 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JOSÉ ANTONIO MINATEL, LUIZ ALBERTO CAVA MACEIRA, MÁRIO JUNQUEIRA FRANCO JÚNIOR, RENATA GONÇALVES PANTOJA, MARIA DO CARMO SOARES RODRIGUES DE CARVALHO e PAULO IRVIN DE CARVALHO VIANNA.

Processo nº 10880/033.667/93-48

Acórdão nº 108-03.543

RECURSO Nº : 109.068 - IRPJ
RECORRENTE : **ADP SYSTEMS EMPRESA DE COMPUTAÇÃO S/A**
RECORRIDA : DRF/SÃO PAULO - Centro/Norte (SP)

RELATÓRIO

A Pessoa Jurídica **ADP SYSTEMS EMPRESA DE COMPUTAÇÃO S/A**, com inscrição no C.G.C./MF sob o nº 47.680.798/0001-23 e domicílio fiscal na Cidade de São Paulo (SP), inconformada com a **Decisão S/Nº** (fls. 26 a 29), de 21/12/93, prolatada pelo Chefe da Divisão de Tributação por delegação de competência do titular da Delegacia da Receita Federal em São Paulo - CENTRO/NORTE (SP), interpõe **recurso voluntário** a este Colegiado, contrapondo-se à manutenção da exigência "ex officio" formalizada através do *Auto de Infração* de fls. 09 "usque" 12, que trata de irregularidades perpetradas em detrimento da legislação que rege o *Imposto de Renda - PESSOA JURÍDICA (IRPJ)*, correspondentemente ao período-base de 1990 - exercício de 1991.

02. Versa a exigência fiscal, conforme descrição objeto do *Auto de Infração - FOLHA DE CONTINUAÇÃO Nº 01*, de fls. 12, nestes termos:

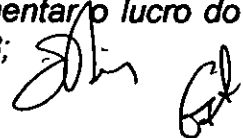
IRPJ - Exercício de 1991/Período-base de 1990.

AUTO DE INFRAÇÃO lavrado para constituir o crédito tributário relativo ao *Imposto de Renda - PESSOA JURÍDICA* devido pelo contribuinte acima identificado, em razão do mesmo, no exercício financeiro de 1991 (período-base de 1990), ter procedido à correção monetária das contas do Ativo Permanente e do Patrimônio Líquido do Balanço Patrimonial encerrado em 31/12/90 mediante a utilização do Índice correspondente à variação do IPC (18,9484), em detrimento do Índice BTNF (9,4512), reduzindo, assim, a base tributável em Cr\$. 61.820.813,10

03. Consolidado formalmente o lançamento fiscal, nos termos do artigo 142, do C.T.N. (Lei nº 5.172/66), dele é dado conhecimento ao *Sujeito Passivo*, através da pessoa física do Diretor Financeiro da empresa, Sr. FRANCISCO CARLOS TOSI MARQUES (fls. 11), em 19/06/93, tendo esse, dissentindo da exigência, apresentado tempestivamente a petição impugnativa de fls. 15 a 20, onde alega a insubsistência do *Auto de Infração* em questão (fls. 11/12), expondo, para tanto, os dados argumentativos que se seguem:

a) A matéria objeto do *Auto de Infração* está sendo discutida em juízo, objeto que foi de Mandado de Segurança que tramita perante a 1a. Vara da Justiça Federal em São Paulo (SP);

b) O procedimento que a Impugnante sustenta ser seu direito e espera ver reconhecido por sentença judicial, passou a ser sua obrigação, uma vez que a Lei nº 8.200/91, editada em 28/06/91 não pode retroagir para produzir efeitos sobre o Balanço de 31/12/90, para diferir despesas e, em consequência, aumentar o lucro do exercício, sob pena de violar a regra inscrita no artigo 150, III, da CF/88;



c) O pleito da impugnante já fora objeto de inúmeras sentenças judiciais, dentre elas cita a proferida no Processo de Mandado de Segurança nº 91.1200449-9, da Vara Única de Passo Fundo - RS, a proferida no Processo de Mandado de Segurança nº 91.1199461-4, da Vara da Justiça Federal de Santa Maria - RS, a proferida no processo de Mandado de Segurança nº 91.0004882-8, da 14a. Vara de Porto Alegre - RS, e, por fim, cita Acórdão da 5a. Região - TRF, que, em resumo, explicita, verbis: “- O diferimento estabelecido pela Lei nº 8.200/91 consubstancia empréstimo compulsório que somente opor Lei Complementar, e nas hipóteses constitucionais previstas, poderia ser instituído.”

04. Inserida ao processo fiscal a peça de contestação da exigência, é o Auditor-Fiscal autuante concitado a falar sobre a mesma, na conformidade do, à época, vigente artigo 19, do Decreto nº 70.235/72, tendo esse, através da *Informação Fiscal* de fls. 22, limitado-se a confirmar enfaticamente os termos do *Auto de Infração* em questão, porquanto elaborado na conformidade da legislação vigente, à época.

05. Assim, restando cumpridos os ritos processuais previstos no Decreto nº 70.235/72 (*Processo Administrativo Fiscal*), foi, em 21/12/93, prolatada a **Decisão S/Nº**, onde a Autoridade julgadora “a quo”, diante da exigência fiscal consubstanciada pelo *Auto de Infração* de fls. 09 a 12, considerando os fatos apresentados pelo Sujeito Passivo, na sua petição impugnativa, concluiu por julgar integralmente procedente a ação fiscal em questão, tendo, em suporte a esse pleito, ementada sua decisão nestes termos, *in verbis*:

IRPJ - Não compete à autoridade administrativa o julgamento de inconstitucionalidade de dispositivo legal.

A propositura, pelo contribuinte, de mandado de segurança, 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 (parágrafo 2º do art. 1º do DL nº 1.737, de 20/12/79, e parágrafo único do art. 38 da Lei nº 6.830, de 22/09/80).

07. Da inquinada decisão, foi o contribuinte intimado, em 18/MAIO/94, a tomar conhecimento do veredicto, e, dele dissentindo, apresenta, na forma do artigo 33, do PAF, o **recurso voluntário** de fls. 34 a 38, com o qual apenas reproduz, quanto a mérito da exigência, as razões de defesa expostas na peça vestibular de impugnação, aduzindo, entretanto, como questão preliminar, o fato adiante exposto. De tudo é relevante destacar, em síntese, o que se segue:

“Quanto à suposta renúncia ao direito de discutir a matéria na esfera administrativa, é totalmente improcedente, pois os dois diplomas citados (DL nº 1.737/79 e a Lei nº 6.830/80) são anteriores à CF/88; Se referidas disposições prevalecessem importariam em fazer com que, para não abrir do recurso administrativo, o contribuinte ficasse impedido de recorrer à esfera judicial, o que contraria frontalmente o disposto no artigo 5º, inciso XXXV, da CF/88; De outro lado, a recusa de admitir o processamento das impugnações e recursos administrativos viola, do mesmo artigo 5º, o inciso LV; No que tange ao mérito da exigência, sustenta que ‘no momento

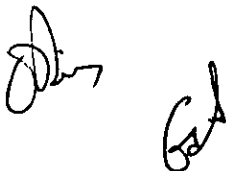
Processo nº 10880/033.667/93-48

Acórdão nº 108-03.543

em que a atualização do valor nominal do BTN deixou de ser o IPC, a variação de seu valor nominal - por ter deixado de expressar a inflação do período, isto é, a perda do poder aquisitivo da moeda nacional - deixou de servir para a correção dos Balanços pela singela razão de que deixou de obedecer os artigos 3º e 4º da Lei nº 7.799/89; Esse direito foi reconhecido com a edição da Lei nº 8.200/91.

08.

É o relatório.



VOTO

Conselheiro OSCAR LAFAIETE DE A. LIMA - Relator

Consta ter a postulante ADP SYSTEMS EMPRESA DE COMPUTAÇÃO S/A, de acordo com a descrição objeto do Auto de Infração - FOLHA DE CONTINUAÇÃO Nº 01 (fls. 12/32 e 27/41), deixado de recolher parcela correspondente ao Imposto de Renda - PESSOA JURÍDICA, em razão de ter procedido, no exercício de 1991 (período-base de 1990), CORREÇÃO MONETÁRIA das contas do Ativo Permanente e do Patrimônio Líquido mediante a utilização de Índice divergente (IPC) com legalmente previsto na legislação fiscal pertinente (BTNF).

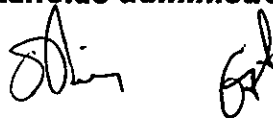
Entretanto, comprova a empresa ter ajuizado perante a Justiça Federal em Porto Alegre (RS) MANDADO DE SEGURANÇA (nº 91.0663077-4), através do qual buscou legitimidade para o procedimento adotada, requerendo, para tanto, manifestação judicial (sentença) no sentido de "recolher à Receita Federal os valores devidos calculados segundo a variação do I.P.C. ocorrida durante o ano de 1990, ...". Tal pretensão foi liminarmente negada, em 24/07/91, ficando a requerente, contudo, no aguardo da análise de mérito do referido pedido, conforme comprova a CERTIDÃO de fls. 25.

Assim, tendo o Fisco Federal a competência legal (artigos 641 a 651, do RIR/80 - Decreto nº 85.450/80) de fiscalizar o recolhimento do Imposto de Renda - PESSOA JURÍDICA e respaldado nas prerrogativas defluentes dos artigos 194 a 200, do C.T.N. (Lei nº 5.172/66), comportaria inquestionavelmente proceder ao lançamento do referido crédito, porquanto sendo ele da competência supletiva do contribuinte, na forma do artigo 150, do C.T.N., este não o fizera, cabendo, na forma do § 3º, desse artigo, a autoridade administrativa exercer seu mister originário, exigindo, através de lançamento ex officio, a parcela do IRPJ não recolhida.

Outrossim, tendo o contribuinte comprovadamente proposto, perante a Justiça Federal, dita medida judicial (MANDADO DE SEGURANÇA Nº 91.0663077-4), resta ao Julgador "ad quem", em decorrência, cingir-se à prescrição do mandamento incrustado no parágrafo único do artigo 38, da Lei nº 6.830/80, que expressamente prevê: "A propositura, pelo contribuinte, da ação prevista neste artigo importa renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto". Sobre a matéria já se manifestara anteriormente a Procuradoria da Fazenda Nacional, através do PARECER em Processo nº 25.046, de 22.09.78, destacando, verbis:

"32. ... 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.

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



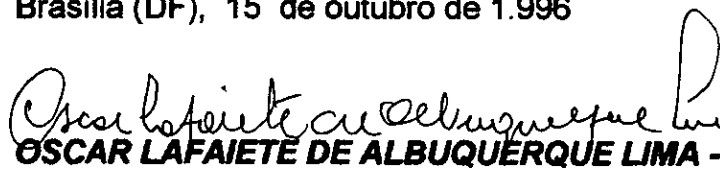
36. Inadmissível, porém, por ser ilógico e injuriosa, é a existência paralela de duas iniciativas, dois procedimentos, com idêntico objeto e para o mesmo fim,"

Se possível a admissão simultânea das instâncias administrativas e judicial, na tentativa de solucionamento das tais controvérsias, se estaria diante de controvérsia suficiente para reduzir a quase nada a importância dos tribunais administrativos, contrapondo à necessidade de que teriam eles que ser fortemente organizados e inquestionavelmente independentes para legitimá-los à produção de justiça, na esfera administrativa, evitando, assim, o recurso obrigatório ao Poder Judiciário, evidentemente já bastante sobrecarregado aqui no Brasil.

Por fim, a *Coordenação-Geral do Sistema de Tributação*, da *Secretaria da Receita Federal*, através do *Ato Declaratório (NORMATIVO) nº 3*, de 14 de fevereiro de 1996, reconhece que a propositura pelo contribuinte, contra a *Fazenda Nacional*, de ação fiscal - por qualquer modalidade processual - antes ou posterior à autuação, com o mesmo objetivo, importa a renúncia às instâncias administrativa, ou desistência de eventual recurso administrativo.

Nestas circunstâncias, restando prejudicado o litígio administrativo, por ter o contribuinte optado pela prevalente via judicial (*"a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;"* - inciso XXXV, do art. 5º, da CF/88), **voto** no sentido de não se conhecer, quanto ao mérito, do *recurso voluntário* interposto exclusivamente no que se refere à exação correspondente ao ***Imposto de Renda - PESSOA JURÍDICA***, correspondente ao exercício de 1991 - período-base de 1990.

Brasília (DF), 15 de outubro de 1.996


OSCAR LAFAIETE DE ALBUQUERQUE LIMA - Relator

