

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

LADS/

PROCESSO Nº : 10880-047.396/92-08

RECURSO Nº : 107.574

MATÉRIA : IRPJ - EX. DE 1991

RECORRENTE : OCÉ - BRASIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.

RECORRIDA : DRF EM SÃO PAULO - SP.

SESSÃO DE : 09 de julho de 1996

ACÓRDÃO Nº. : 101-89.943

DESISTÊNCIA DO PODER DE RECORRER - Consoante o disposto no artigo 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80, a propositura, pelo contribuinte, de ação em mandado de segurança perante o Poder Judiciário, importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por OCÉ - BRASIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


RAUL PIMENTEL
RELATOR

FORMALIZADO EM: 26 AGO 1996

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: SANDRA MARIA FARONI, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, KAZUKI SHIOBARA, JEZER OLIVEIRA CÂNDIDO, CELSO ALVES FEITOSA e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
Processo nº 10880-047.396/92-08
Acórdão nº 101-89.943

RELATÓRIO

OCÉ - BRASIL COMÉRCIO E INDÚSTRIA LTDA.. com sede em São Paulo-SP. recorre de decisão do Delegado da Receita Federal naquela Cidade. através da qual foi confirmado o lançamento ex-offício do Imposto de Renda do exercício de 1991. acrescido de encargos legais, pois segundo o Auto de Infração de fls. 31/32, a retrocitada empresa aplicou em 1990, na apuração da correção monetária das demonstrações financeiras, a variação do IPC ao invés do BINF, com redução indevida do Lucro Líquido do Exercício, no montante de Cr\$ 417.487.900,53, infringindo os artigos 347, 348 e 387 do RIR/80, baixado com o Decreto nº 85.450/80, c/c artigos 10 e 30, § 2º, da Lei nº 7.779/89.

O lançamento foi impugnado às fls. 35/43, tendo a interessada alegado, em resumo, que ingressara em Juízo, em 29-05-91, com Mandado de Segurança, preteando o reconhecimento de seu direito de proceder à correção monetária de suas demonstrações financeiras com base no IPC do IBGE. e não com base no BINF, corrigido pelo IRVF, tendo obtido a liminar em 03-07-91, mediante apresentação de fiança bancária prestada perante a autoridade fiscal, estando suspensa, portanto, a exigência em questão, nos termos do artigo 151, IV, do Código Tributário Nacional.



Acórdão nº 101-89.943

A exigência foi integralmente mantida pela autoridade julgadora de primeiro grau através da Decisão de fls. 86/90, assim mentada:

"EMENTA: A suspensão da exigibilidade do tributo ou contribuição não elide a constituição do crédito tributário pelo lançamento.

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)."

Segue-se às fls. 95/99 o tempestivo Recurso para este Colegiado, cujas razões são lidas em Plenário.

É o Relatório



MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
Processo nº 10880-047.396/92-08
Acórdão nº 101-89.943

V O T O

Conselheiro RAUL PIMENTEL, Relator:

Cuidam os presentes autos da cobrança da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - COFINS, instituída pela Lei Complementar nº 70, de 30-12-91, devida à partir do mês de abril de 1992, calculada sobre o faturamento da pessoa jurídica pela alíquota de 2%, cuja constitucionalidade está sendo questionada pela interessada não só na instância administrativa, como também na Justiça Federal, em ação de mandado de segurança, de acordo com as razões apresentadas às fls. 67/77.

O artigo 38, parágrafo único da Lei nº 6.830/80, dispõe expressamente *verbis*:

"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 declaratório da dívida, esta precedida do depósito preparativo do valor do débito, monetariamente corrigido e acrescido dos juros e multa de mora e demais encargos.

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

hr

Acórdão nº 101-89.943

Entendo, portanto, que ao movimentar o Poder Judiciário através do mandado de segurança, cuja cópia encontra-se nos presentes autos, a interessada renunciou ao poder de recorrer da decisão na esfera administrativa.

Ante o exposto, deixo de tomar conhecimento do presente recurso, em face da opção da lide pela via judicial.

Brasília-DF, 09 de julho de 1996



RAUL PIMENTEL, Relator