



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

PROCESSO Nº : 10680.007562/88-03
RECURSO Nº : 59.137
MATÉRIA : IRF - ANO DE 1983
RECORRENTE : CASA GUAXUPÊ LTDA.
RECORRIDA : DRF EM BELO HORIZONTE(MG)
SESSÃO DE : 16 DE SETEMBRO DE 1999
ACÓRDÃO Nº : 101-92.822

**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - OPÇÃO
PELA VIA JUDICIAL** - Quando o sujeito passivo elege a via judicial para dirimir o litígio fiscal, mediante ação ordinária anulatória de crédito tributário, fica prejudicada apreciação do mesmo litígio na esfera administrativa.

Recurso voluntário não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por
CASA GUAXUPÊ LTDA.

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


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


KAZUKI SHIOBARA
RELATOR

FORMALIZADO EM: 25 OUT 1999

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

PROCESSO Nº: 10680.007561/88-32

ACÓRDÃO Nº : 101-92.822

RECURSO Nº. : 96.821

RECORRENTE : CASA GUAXUPÊ LTDA.

RELATÓRIO

A empresa **CASA GUAXUPÊ LTDA.**, inscrita no Cadastro Geral de Contribuintes sob nº 17.484.635/0001-04, inconformada com a decisão de 1º grau proferida pelo Delegado da Receita Federal em Belo Horizonte(MF), apresenta recurso voluntário a este Primeiro Conselho de Contribuintes objetivando a reforma da decisão recorrida.

O lançamento tem origem no Auto de Infração, de fls. 01/02, onde foi formalizada a exigência de crédito tributário de Imposto de Renda na Fonte (artigo 8º do Decreto-lei nº 2.065/83) sobre as parcelas de receitas consideradas omitidas de Cr\$ 3.000.000 no ano de 1983, como lançamento decorrente de Imposto de Renda de Pessoas Jurídicas, no exercício de 1984.

A autuada não se conformou com o lançamento e impugnou a exigência mas providenciou o depósito administrativo do montante do litígio para evitar a fluência da correção monetária e dos juros moratórios (Guia de Depósito, de fls. 17).

A matéria impugnada e objeto do litígio diz respeito a automática distribuição do lucro correspondente a receita omitida e que origem na contabilização de pagamento de Willian Ribeiro Nunes do montante de Cr\$ 3.000.000, pela compra de terrenos constantes do imobilizado, sem a prova da efetiva entrega de numerário para a empresa.

O lançamento foi mantido na decisão de 1º grau proferida pelo Delegado da Receita Federal em Belo Horizonte(MG) e o sujeito passivo apresentou tempestivo recurso voluntário, anexando cópia da petição inicial da Ação Anulatória de Crédito Tributário, protocolado sob nº 90.0002544-3, na Seção Judiciária do Estado de Minas Gerais.

PROCESSO Nº: 10680.007561/88-32
ACÓRDÃO Nº : 101-92.822

O recurso voluntário foi autuado sob nº 96.821, em 06 de abril de 1990, na Secretaria Geral do Primeiro Conselho de Contribuintes (fls. 40) mas no dia 09 de agosto do mesmo ano foi encaminhado a Procuradoria da Fazenda Nacional em Minas Gerais, para atendimento do telex nº 178, de 11/07/90 (fls. 41).

O processo administrativo fiscal permaneceu na CSCDFC/PFN/MG aguardando o trânsito em julgado da Ação Anulatória de Crédito Tributário e, em 29 de maio de 1999, retornou a este Primeiro Conselho de Contribuintes para andamento cabível.

É o relatório.

PROCESSO Nº: 10680.007561/88-32
ACÓRDÃO Nº : 101-92.822

VOTO

Conselheiro: KAZUKI SHIOBARA - Relator

O recurso voluntário foi apresentado no prazo legal e poderia ser conhecido por esta Câmara.

Entretanto, como a recorrente optou pela via judicial para solucionar o litígio fiscal mediante Ação Anulatória de Crédito Tributário no processo nº 90.0002544-3 esta Câmara está impedida de dirimir o litígio na esfera administrativa.

Sobre a matéria, o artigo 1º, § 2º, do Decreto-lei nº 1.737/79 dispõe:

“§ 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.”

No mesmo sentido e, em complemento a determinação acima, o artigo 38 da Lei nº 6.830/80 dispõe:

“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 de 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 renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso acaso interposto.”

Os dispositivos legais acima transcritos foram interpretados pela Coordenação Geral do Sistema de Tributação que expediu o Ato Declaratório Normativo

PROCESSO Nº: 10680.007561/88-32
ACÓRDÃO Nº : 101-92.822

COSIT nº 03/97, onde ficou explicitado que "a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial, por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com o mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas, ou desistência de eventual recurso interposto.

Assim, quando o contribuinte elege a via judicial para dirimir litígios, fica afastado o litígio administrativo e este entendimento está consagrado na doutrina predominante e entre outros merece citação os ensinamentos transmitidos pelo tributarista Alberto Xavier no seu livro DO LANÇAMENTO TEORIA GERAL DO ATO DO PROCEDIMENTO E DO PROCESSO TRIBUTÁRIO - Editora Forense (1997) 2ª edição, onde na página 349 escreve:

"Vigora no Brasil o princípio da universalidade da jurisdição ou sistema de jurisdição única, segundo o qual existe uma 'reserva absoluta de jurisdição' dos órgãos do Poder Judiciário, donde decorre a dupla proibição de atribuição de funções jurisdicionais a outros órgão de outros Poderes e a proibição de que seja excluída da apreciação do Poder Judicial qualquer lesão ou ameaça de lesão de direitos individuais, notadamente no caso de essa lesão decorrer de atos da Administração.

Tal como se encontra formulado no inciso XXV do artigo 5º da Constituição de 1988 - que não prevê a possibilidade de que o ingresso em juízo seja condicionado à prévia exaustão das vias administrativas - o princípio da universalidade da jurisdição tem hoje como corolário o direito de livre e incondicional acesso ao Poder Judiciário, vigorando assim um princípio optativo nas relações entre processo judicial e o processo administrativo.

Corolário do princípio constitucional em causa é ainda a legitimidade do controle dos atos administrativos pelo Poder Judiciário, desde que tal controle se restrinja a questões de legalidade, pois uma apreciação do mérito representaria invasão de competência própria do Poder Executivo.

Entre nós as controvérsias tributárias são matéria da jurisdição comum, de vez não terem sido atribuídas pela Constituição a jurisdições especiais, como a militar, a trabalhista e a eleitoral (Constituição, artigos 111 e seguintes, 118 e seguintes e 122 e seguintes)."

A jurisprudência deste Primeiro Conselho de Contribuinte é pacífica no sentido de não conhecer do recurso voluntário quando o sujeito passivo elege a via judicial

PROCESSO Nº: 10680.007561/88-32
ACÓRDÃO Nº : 101-92.822

para dirimir o litígio fiscal e, entre inúmeros Acórdãos, podem ser transcritas seguintes ementas:

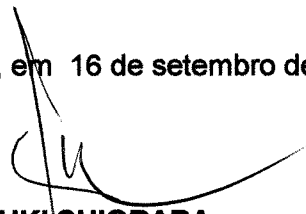
“IMPOSTO DE RENDA - PESSOA JURÍDICA - CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO - AÇÃO JUDICIAL - A interposição de ação judicial que apresente o mesmo objeto de lançamento efetuado pelo fisco, afasta a apreciação da matéria na esfera administrativa. Recurso não conhecido (Ac. 101-92.563, de 24/02/99)”

“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL - RENÚNCIA AO DIREITO DE DEMANDAR ADMINISTRATIVAMENTE - A opção pela via judicial importa renúncia ao direito de ver sua pretensão julgada na via administrativa. Recurso não conhecido (Ac. 201-69.435, de 06/12/94).”

Como se vê, de acordo com a legislação vigente, jurisprudência administrativa e doutrina predominante não há como conhecer do recurso voluntário.

De todo o exposto e tudo o mais que consta dos autos, voto no sentido de não conhecer do recurso voluntário, face a opção pela via judicial.

Sala das Sessões - DF, em 16 de setembro de 1999


KAZUKI SHIOBARA
RELATOR

PROCESSO Nº: 10680.007561/88-32
ACÓRDÃO Nº : 101-92.822

INTIMAÇÃO

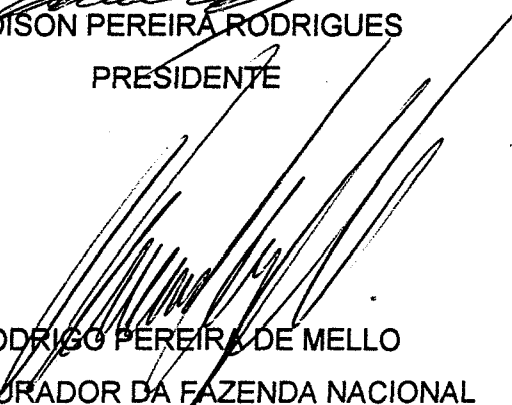
Fica o Senhor Procurador da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho de Contribuintes, intimado da decisão consubstanciada no Acórdão supra, nos termos do parágrafo 2º, do artigo 44, do Regimento Interno, aprovado pela Portaria Ministerial nº 55, de 16/03/98 (D.O.U. de 17/03/98).

Brasília-DF, em

25 OUT 1999


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE

Ciente em : 03 NOV 1999


RODRIGO PEREIRA DE MELLO
PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL