



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

PROCESSO N° : 10768.021223/95-36  
RECURSO N° : 120.378  
MATÉRIA : IRPJ E OUTROS – EX: DE 1992  
RECORRENTE : GENERAL ACCIDENT COMPANHIA DE SEGUROS  
RECORRIDA : DRJ NO RIO DE JANEIRO - RJ  
SESSÃO DE : 20 DE FEVEREIRO DE 2001  
**ACÓRDÃO N° : 101-93.354**

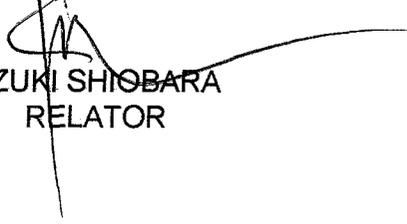
**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – OPÇÃO POR VIA JUDICIAL** – A opção por via judicial para discutir a legalidade da tributação, antes ou depois do lançamento, prejudica a apreciação do litígio na esfera administrativa tendo em vista que a exigência foi providenciada apenas para prevenir a decadência do direito de a Fazenda Pública da União de constituir crédito tributário.

Recurso não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por **GENERAL ACCIDENT COMPANHIA DE SEGUROS**.

**ACORDAM** os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, não conhecer do recurso na parte relativa à opção pela via judicial, vencido o Conselheiro Sebastião Rodrigues Cabral. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Kazuki Shiobara.

  
EDISON PEREIRA RODRIGUES  
PRESIDENTE

  
KAZUKI SHIOBARA  
RELATOR

**PROCESSO Nº: 10768.021556/95-36**  
**ACÓRDÃO Nº : 101-93.354**

RECURSO Nº : 120.378  
RECORRENTE: GENERAL ACCIDENT COMPANHIA DE SEGUROS

FORMALIZADO EM: **27 JUN 2001**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros:  
FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, SANDRA MARIA FARONI, CELSO ALVES  
FEITOSA e RUBENS MALTA DE SOUZA CAMPOS FILHO (Suplente Convocado).

PROCESSO Nº: 10768.021556/95-36

ACÓRDÃO Nº : 101-93.354

RECURSO Nº. : 120.378

RECORRENTE: GENERAL ACCIDENT COMPANHIA DE SEGUROS

## RELATÓRIO

A empresa **GENERAL ACCIDENT COMPANHIA DE SEGUROS**, pessoa jurídica de direito privado, inscrita no C.N.P.J. sob nº 33.016.254/0001-57, não se conformando com a decisão proferida pelo Delegado da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro – RJ, recorre a este Conselho com a pretensão de reforma da mencionada decisão da autoridade julgadora singular.

Tratam os presentes autos de lançamento tributário efetuado em razão de haver sido constatado que a recorrente teria:

– reduzido o prejuízo fiscal apurado, em face da reversão do prejuízo fiscal do exercício de 1992;

- postergado o pagamento do imposto em razão da inobservância do regime de competência na apropriação de custos ou despesas.

Inaugurada a fase litigiosa do procedimento, o que ocorreu com a protocolização da peça impugnativa de fls. 116/140, foi proferido despacho pela autoridade julgadora monocrática (fls. 259/260) cuja conclusão está assim redigida:

*“... DEIXO DE CONHECER da impugnação de fls. 116/140 e DECLARO definitivamente constituído na esfera administrativa o crédito tributário lançado, ressalvado o disposto no parágrafo anterior. A multa de ofício e os juros moratórios deverão ser exonerados se a contribuinte comprovar ter efetuado, antes do início da ação fiscal, depósito do montante integral do tributo exigido, compreendendo-se, inclusive, a respectiva multa de mora e demais acréscimos legais devidos até a data do depósito, conforme previsto no inciso II, do artigo 151 do Código Tributário Nacional.”*

**PROCESSO Nº: 10768.021556/95-36**  
**ACÓRDÃO Nº : 101-93.354**

Irresignada a contribuinte ingressou com Recurso Voluntário (fls. 267/291), cujo inteiro teor é lido (lê-se) em Plenário, para conhecimento por parte dos demais Conselheiros.

É o relatório.

Processo n.º : 10768.021.223/95-36

Acórdão n.º : 101-93.354

### V O T O (VENCIDO)

Conselheiro SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL, Relator.

O Recurso preenche as condições de admissibilidade. Dele, portanto, tomo conhecimento.

Consoante se infere do relato, a impugnação do lançamento tributário não restou conhecida, em razão da Recorrente haver ajuizado Ação Ordinária junto à 23ª Vara Federal, da Seção Judiciária do Rio de Janeiro, cujo objeto se confunde com aquele versado nestes autos.

A propósito do assunto já tive a oportunidade de me manifestar, conforme voto proferido no julgamento do Recurso n.º 117.856, que deu causa ao Acórdão n.º , 101-92.632, de 13 de abril de 1999, “*verbis*”:

“O ato decisório de 1º Instância, fundamentou-se na Lei n.º 6.830/80, art. 38, Parágrafo Único, combinado com o artigo 1º, Parágrafo 2º, do Decreto-Lei n.º 1.737/79 e com o Ato Declaratório-Normativo COSIT n.º 03, de 14 de fevereiro de 1996 e ostenta a seguinte Ementa:

“Concomitância entre o Processo Administrativo e o Judicial. A propositura de ação judicial implica em renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência de recurso acaso interposto. Nesta hipótese, considera-se o crédito tributário definitivamente constituído na esfera administrativa.”

Em seu apelo a esta Segunda Instância, a Recorrente refuta tal conclusão, sob o argumento de que os dispositivos legais que embasaram a Decisão *a quo* só se aplicam quando o ingresso em juízo ocorre após a lavratura do Auto de Infração, e não no seu caso, em que a autuação deu-se após a propositura da ação judicial. Assim, postula a reforma da Decisão ora recorrida, e o exame das razões de mérito do litígio, expostas em seu apelo.

Como se percebe, a matéria comporta, preliminarmente, análise das conseqüências da Ação Ordinária proposta em Juízo pela Recorrente, anteriormente à lavratura de Auto de Infração, a fim de se concluir se sua propositura impede a apreciação da matéria no âmbito administrativo.

Processo n.º : 10768.021.223/95-36

Acórdão n.º : 101-93.354

De plano, deve-se buscar na Constituição Federal a base para o exercício dos direitos e deveres, tanto pela pessoa jurídica individual quanto pela pessoa jurídica coletiva, o que nos conduz ao artigo 5º, inciso LV, da Carta Magna.

“Art. 5º Todos são iguais perante a lei, sem distinção de qualquer natureza, garantindo-se aos brasileiros e aos estrangeiros residentes no país a inviolabilidade do direito à vida, à liberdade, à igualdade, à segurança e à propriedade, nos seguintes termos:

*omissis*

LV - aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerente.”

Pode-se concluir, pois, que se a lei não veda expressamente o acesso da pessoa jurídica à esfera administrativa ou, ainda, se não estiver a Administração Tributária legalmente impedida de se manifestar sobre o litígio inaugurado de acordo com as normas do P.A.F., seja quanto a matéria de direito ou de fato, para que haja o pleno exercício do direito de defesa, direito esse assegurado pela C.F., o que corresponde, por outro lado, a um dever do Estado, o intérprete ou aplicador da lei deve concluir no sentido de que inexistente qualquer óbice a que ambos os processos, tanto o da esfera administrativa, quanto o da esfera judicial, tenham o seu curso normal, com a prática de todos os atos visando o seu objetivo último que é a solução da lide.

Uma vez demonstrado que a Lei Maior não impede, antes, possibilita a discussão administrativa e judicial acerca de toda e qualquer matéria, cabe indagar, agora, se os dispositivos invocados pela R. Autoridade recorrida, com o fito de embasar a sua conclusão, de fato impedem a discussão administrativa no caso sob exame.

Entendo que não, eis que todos os dispositivos citados na decisão recorrida cuidam do abandono da via administrativa, em matéria de discussão de exigência de crédito tributário, que pressupõe sua anterior constituição e a busca de proteção junto ao Poder Judiciário, visando a sua anulação, consoante se infere do teor das normas legais, a seguir examinadas:

a) a disposição contida no Parágrafo 2º, do art. 1º, do Decreto-lei n.º 1.737, de 1979, não deixa qualquer dúvida sobre quais as ações que, uma vez propostas na esfera do Judiciário implicam, não só o abandono, mas também a renúncia ao próprio direito de discutir a matéria no âmbito da administração, ao estabelecer:

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

Processo n.º : 10768.021.223/95-36

Acórdão n.º : 101-93.354

Como é fácil concluir, se o contribuinte propõe ação anulatória ou declaratória de nulidade do crédito *i)* no caso de ainda não ter recorrido à esfera administrativa, não poderá fazê-lo, por renúncia ao direito; e *ii)* tendo recorrido, seu ato é ineficaz pois ocorre, no caso, desistência do recurso.

No presente caso inócorre qualquer das alternativas, posto que, conforme ressaltado nos itens precedentes a Ação Ordinária que obstaculizou o conhecimento do feito no âmbito administrativo foi proposta anteriormente à lavratura do Ato de Infração, e, por outro lado, não cuidou de qualquer nulidade de crédito, já que inexistia exigência fiscal à época de sua propositura.

b) de modo idêntico, não há como invocar-se o disposto no artigo 38, da Lei n.º 6.830, de 1980, já que este disciplina, especificamente, a discussão judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, sendo sua citação pelo Autoridade *a quo*, por isso mesmo, de todo impertinente, porquanto, na espécie, não houve qualquer inscrição em Dívida Ativa da Fazenda Pública. A propósito do descabimento do artigo 38 da Lei n.º 6.830/80, bem como do ADN-COSIT n.º 03/96, convém trazer à colação as ilustradas observações feitas pelo insigne Conselheiro Celso Alves Feitosa, em “declaração de voto” que acompanha o Acórdão n.º 101-83.741, de 06/07/92 e no Voto Condutor do Acórdão de sua lavra n.º 101-86.661/94, *verbis*:

“Entendo que a Lei n.º 6.830/80 deve cuidar de fatos acontecidos a partir de um lançamento tributário, depois inscrito como dívida ativa, e após, quando objeto de defesa ou recurso administrativo, da devida apreciação pelos seus órgãos julgadores, com a manutenção do mesmo.

Não mais pendente defesa ou recurso administrativo, os quais suspendem a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do artigo 151, III, do C.T.N., aí sim, possível a incidência da referida lei. Antes disso, qualquer matéria acontecida, a meu ver, não pode por ela ser vinculada, sob pena de violação à Constituição Federal e à Lei Complementar.

A violação constitucional hoje é encontrada de forma a não deixar dúvida, conforme simples leitura do disposto no inciso LV (do artigo 5º) da atual Constituição Federal, que estabelece:

**"aos litigantes, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral são assegurados o contraditório e a ampla defesa, com os meios e recursos a ela inerente."**,

enquanto o artigo 4º da Constituição Paulista registra:

**"Nos procedimentos administrativos, qualquer que seja o objeto, observar-se-ão, entre outros requisitos de validade, a igualdade entre os administrados**

Processo n.º : 10768.021.223/95-36

Acórdão n.º : 101-93.354

**e o devido processo legal, especialmente quanto à exigência da publicidade, do contraditório, da ampla defesa e do despacho ou decisão motivados."**

Como se sabe os textos apontados são posteriores à lei n.º 6.830/80, enquanto pela Constituição Federal recepcionado o C.T.N., a demonstrar incompatibilidade, razão pela qual, pedindo vênua ao nobre relator, afastou o entendimento, de impossibilidade de apreciação do recurso ordinário, nos termos em que se apresenta nos autos."

Em outras palavras, por Dívida Ativa Tributária se deve entender o crédito originário de obrigação legal, inscrito como tal no registro próprio, pressupondo, no caso, a sua liquidez e certeza, requisitos necessários à cobrança e, ainda, que a inscrição deva ocorrer após o transcurso, na esfera administrativa, do prazo estabelecido para pagamento do débito.

A Ação Ordinária proposta pela Recorrente, com o objetivo de ver reconhecido o "direito de proceder à correção monetária das contas do seu balanço patrimonial com arrimo no Índice de Preços ao Consumidor (I.P.C.)", não está sob o abrigo ou protegida contra o lançamento tributário, muito menos tem ameaçado o seu direito de discutir, na esfera administrativa, a legalidade do lançamento efetuado.

Nas oportunidades que teve para se manifestar sobre o assunto, tanto este quanto o Segundo Conselho, firmaram entendimento no sentido de que a propositura de Ação Judicial, intentada contra a União Federal, anteriormente à lavratura de auto de infração, não impede que ocorra o lançamento do tributo e, ainda, que o processo administrativo tenha curso normal até decisão definitiva, como fazem certo as Ementas dos Acórdãos a seguir reproduzidas.

**"NULIDADE - O recurso ao Poder Judiciário, sem trânsito em julgado, não inibe recurso ao Poder Administrativo, diante do que estabelece o artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal. "** (Grifos e destaques nossos - Acórdão n.º 101-86.661, de 13/06/94)

**"IRPJ - EXERCÍCIO DE 1990 - Cerceamento de Direito de Defesa - Nulidade de Decisão Monocrática - Falta de Exame dos Argumentos da Peça Impugnatória - Falta de caracterização da renúncia ao Direito de Defesa na Esfera Administrativa - "A propositura de mandado de segurança antes da caracterização do lançamento tributário e especialmente na ausência da medida liminar que o inibisse não obsta à discussão do Auto de Infração na esfera administrativa. "** (Acórdão n.º 103-17.490, de 12/06/96)

**"PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - Cabe a apreciação pela via administrativa de lançamento formalizado posteriormente à propositura de ação judicial que conteste a constitucionalidade daquela mesma exação, eis que a opção**

Processo n.º : 10768.021.223/95-36

Acórdão n.º : 101-93.354

pela via administrativa foi feita pelo próprio Fisco." (Acórdão n.º 105-10.311, de 27/05/96).

**“NORMAS PROCESSUAIS - RENÚNCIA À VIA ADMINISTRATIVA -** Não ocorre a renúncia citada quando o contribuinte, anteriormente a lavratura do auto de lançamento, socorre-se da via judicial, principalmente nesta, pretendendo a exclusão da obrigação tributária. Versando o auto de lançamento e a impugnação sobre o crédito tributário, sob pena de preterição do direito de defesa, assegura-se ao contribuinte percorrer a via administrativa, corolário do ato administrativo perpetrado." (Acórdão n.º 201-71.091, de 15/10/97)

**“FINSOCIAL -** O recurso às vias judiciais não inibe o desenvolvimento válido do Processo Administrativo Fiscal, uma vez que o art. 62 do Decreto n.º 70.235/72 assegura esse desenvolvimento processual, exceto quanto aos atos executórios. O Ato Normativo n.º 03, de 14.02.96, tem efeito vinculante e obrigatório para as autoridades administrativas a que se destinam, razão porque, na hipótese, em homenagem ao princípio da economia processual, é de se apreciar, desde logo, o mérito do pedido. **Recurso a que se dá provimento.**" (Acórdão n.º 201-71.174, de 19/11/97).

**“I.R.P.J. - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - INSTÂNCIA - ABANDONO - INOCORRÊNCIA DA HIPÓTESE - O fato de haver o sujeito passivo impetrado Ação Declaratória de Inexistência de Relação Jurídico-Tributária, junto ao Poder Judiciário, não implica proteção contra o ato de lançamento do crédito pela Fazenda Pública, nem impede que sua impugnação e recurso sejam julgados de acordo com as normas que regem o Processo Administrativo Fiscal.”** (Grifos e destaques nossos - Acórdãos n.ºs 101-85.032, de 27/04/93, 101-91.151, de 12/06/97 e 202-09.260, de 10/06/97)

O teor das Ementas nos dão conta que inúmeras decisões proferidas pelos Primeiro e Segundo Conselhos de Contribuintes são no sentido de que em se tratando de Ações com diferentes objetos, como ocorre na espécie, é totalmente lícito e assegurado, inclusive constitucionalmente ao Contribuinte a discussão administrativa do lançamento, especialmente quando este ocorreu há mais de um ano após a propositura da Ação Judicial.

Por outro lado, o abandono da via administrativa, como bem ressalta o Voto Condutor do Acórdão n.º 101-85.032/93 pressupõe anterior existência desta a busca de proteção junto ao Poder Judiciário, pois não se pode abandonar algo que ainda não postulamos. E, no presente caso, consoante já enfatizado, a Recorrente não propôs, no Judiciário, qualquer Ação buscando a anulação do lançamento, até porque este inexistia à época da Ação Ordinária que interpôs.

Ademais, o direito de reclamar ou recorrer na esfera administrativa somente surge, para o Sujeito Passivo, a partir da notificação regular do lançamento, *ex vi* do disposto no

Processo n.º : 10768.021.223/95-36

Acórdão n.º : 101-93.354

artigo 145, inciso I, do C.T.N., combinado com os artigos 14, 15 e 33 do Decreto n.º 70 235/72, com alterações promovidas pela Lei n.º 8 748/93, afigurando-se inadequado e injurídico aventar de renúncia antes desse momento.

A par do aspecto temporal da lavratura do auto de infração (se antes ou após a propositura da ação judicial) que, como visto, constitui-se num dos aspectos decisivos para a caracterização da renúncia à discussão administrativa, há outro aspecto igualmente relevante a ser considerado na solução da lide, qual seja, a identidade do objeto almejado nas duas vias (administrativa e judicial).

Ora, tendo a ação ordinária proposta pela Recorrente sido intentada antes da lavratura do auto de infração, não há como se pretender confundir o seu objeto com o da Impugnação e o Recurso Voluntário interpostos contra o auto de infração na via administrativa. Enquanto naquela (Ação Ordinária) a Recorrente postulou, unicamente, convalidar o seu procedimento contábil e fiscal no Período-Base de 1994, consistente na dedução da correção monetária no balanço de 1989, computando-se a variação do IPC de janeiro daquele ano, na Impugnação e no Recurso apresentados na via administrativa a ora Recorrente contesta o lançamento fiscal que lhe foi imputado, seus acréscimos, bem como a compensação da matéria tributável com prejuízo fiscal apurado no período autuado. Portanto, seu objeto, além de não se confundir com o da Ação Ordinária, é bem mais amplo do que aquele objetivado no referido procedimento judicial.

Assim, estou convicto de que a Ação Ordinária *in casu* não foi proposta com idêntico objetivo e para o mesmo fim das peças de defesa apresentadas na via administrativa e, muito menos, se enquadram estas nas hipóteses preconizadas, quer no Decreto-Lei n.º 1.737/79, quer no artigo 38, da Lei n.º 6.830/80, quer no ADN-COSIT n.º 03/96, pois, por seu intermédio, não se objetiva anulação ou declaração de nulidade de crédito, ou de ato declarativo da dívida, até porque ao seu tempo, reitera-se, sequer havia sido constituído o crédito ou declarada a existência de dívida pelas autoridades administrativas, muito menos se requer restituição de pagamento indevido.

Neste particular, vale observar que o próprio ADN-COSIT n.º 03/96 ressalva a distinção de objetos, orientando que a renúncia à via administrativa somente seja considerada na hipótese de “propositura pelo Contribuinte, contra a Fazenda, de Ação Judicial com o mesmo objeto” das reclamações e Recursos administrativos, determinando o prosseguimento normal ao Processo “quando diferentes os objetos do Processo Judicial e do Processo Administrativo”.

Com efeito, a Jurisprudência Judicial sobre o tema é pacífica no sentido de entender que, em hipóteses semelhantes ao objeto dos presentes autos, não há que se falar em renúncia ao direito de recorrer administrativamente, consoante fazem certo os trechos do Acórdão do S.T.F. a seguir reproduzidos:

“EMENTA - Débito fiscal. não aplicação, no caso, do disposto no artigo 38 da Lei 6 830/80.

Processo n.º : 10768.021.223/95-36  
Acórdão n.º : 101-93.354

.....  
*omissis*  
.....

RELATOR: O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES  
RECORRENTE : ESTADO DO RIO DE JANEIRO  
RECORRIDA : COMERCIAL UNION S/A

## RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MOREIRA ALVES - É este o teor do Acórdão recorrido, prolatado em 4.12.85:

“Acordam os Desembargadores do 4º Grupo de Câmaras Cíveis do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro em, por unanimidade de votos, rejeitar as preliminares de legitimação passiva *ad causam* e de litispendência, e, no mérito, conceder a segurança para determinar o prosseguimento do processo administrativo, com o exame da impugnação ofertada pelo requerente, sustentando-se, até o final do referido processo, toda e qualquer cobrança que, com base no mesmo, pudesse ser feita. .... *omissis*

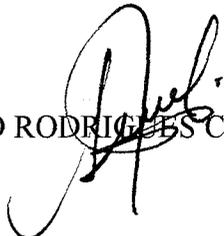
## VOTO

... - a alegada negativa de vigência do artigo 38, da Lei 6.830/80 -, não tem razão o recorrente (Estado do Rio de Janeiro) em face das duas circunstâncias invocadas pelo Acórdão recorrido: a de que a ação declaratória foi proposta muito antes da impugnação ao auto de infração, não sendo por isso possível discutir nela a matéria relacionada com a autuação, e a de que, de qualquer sorte, o objeto dessa impugnação é maior do que o da ação declaratória.” (STF - RE n.º 113.367-8 - RJ, de 15.5.87 - 1º T. Rel. Min. MOREIRA ALVES, *in* DJ de 07.08.87)

Em face do exposto, entendo que a matéria deva ser conhecida nesta esfera administrativa, o que enseja o retorno dos autos à Delegacia de Julgamento do Rio de Janeiro, a fim de que o seu titular profira nova decisão apreciando o mérito do litígio.

É como voto.

Sala das Sessões - DF, em 20 de fevereiro de 2001.

  
SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL - RELATOR

## VOTO VENCEDOR

**Conselheiro: KAZUKI SHIOBARA – Relator Designado**

A decisão da autoridade julgadora de 1º grau que não conheceu das razões expostas na impugnação em virtude de o sujeito passivo preferir a via judicial para suscitar o litígio tem amparo no Ato Declaratório (Normativo) COSIT nº 03/96 que determina:

*“a – a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda, de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou posteriormente à autuação, com mesmo objeto, importa a renúncia às instâncias administrativas ou desistência de eventual recurso interposto.” (destaquei)*

O Ato Declaratório (Normativo) COSIT nº 03/94 não deixa margem a qualquer dúvida quando expressa que a propositura de **AÇÃO JUDICIAL POR QUALQUER MODALIDADE PROCESSUAL, ANTES OU POSTERIORMENTE À AUTUAÇÃO** contrariando todos os argumentos desenvolvidos pelo eminente Conselheiro Relator.

Esta interpretação está consoante com a doutrina predominante e exposta com muita propriedade pelo professor e 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 órgãos 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.*

...  
*Entre nos 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)."*

No mesmo livro, as fls. 285, o renomado autor enfatiza mais que:

*"O conceito de recurso alternativo também não se ajusta ao nosso direito positivo, que não concebe a opção entre a impugnação administrativa e a jurisdicional como definitivamente excludentes entre si, pois nada impede que, na pendência de processo judicial, o particular apresente impugnação administrativa ou que, na pendência de impugnação administrativa, o particular aceda ao Poder Judiciário.*

*O que o direito brasileiro veda é o exercício cumulativo dos meios administrativos e jurisdicionais de impugnação: como a opção por uns ou outros não é excludente, a impugnação administrativa pode ser prévia ou posterior ao processo judicial, mas não pode ser simultânea.*

*O princípio da não cumulação opera sempre em benefício do processo judicial: a propositura de processo judicial determina 'ex-lege' a extinção do processo administrativo; ao invés, a propositura de impugnação administrativa na pendência de processo judicial conduz à declaração de inadmissibilidade daquela impugnação, salvo ato de desistência expressa do processo judicial pelo particular.*

*Na tipologia de FREITAS DO AMARAL, a impugnação administrativa insere-se na categoria dos 'recursos facultativos', com a ressalva de a relação de facultatividade não poder conduzir à simultaneidade.*

*Temos, pois, um princípio optativo, mitigado por um princípio de não cumulação."*

Entendo, pois, que o Ato Declaratório (Normativo) COSIT nº 03/96 está consoante com a moldura jurídica estabelecida neste País.

**PROCESSO Nº: 10768.021556/95-36**  
**ACÓRDÃO Nº : 101-93.354**

Outrossim, o ponto de vista exposto pelo Conselheiro Relator de que a matéria versada nestes autos administrativos é diferente da tese contida nos autos judiciais não procede posto que o lançamento administrativo é mera decorrência da correção monetária de balanço do período-base de 1989, que o sujeito passivo alega ser correto e que a autoridade lançadora formalizou a exigência no exercício de 1992 quando o contribuinte apresentou a declaração de rendimentos pleiteando o que alega ser o seu direito.

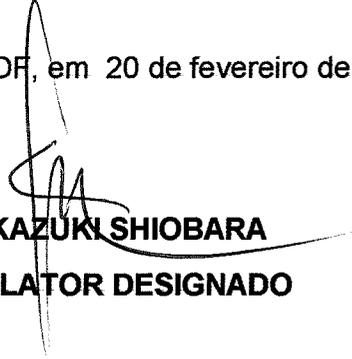
Desta forma, a matéria versada nos autos administrativo e judicial é a mesma e o Fisco constituiu o crédito tributário para prevenir a decadência, relativamente ao período-base em que os efeitos foram materializados.

Não se trata, pois, de litígio onde deva ser aplicado o disposto na letra "b", do Ato Declaratório (Normativo) COSIT nº 03/96.

Quanto à multa de lançamento de ofício e juros de mora, está correta a decisão recorrida vez que se comprovado o depósito integral do montante em litígio, estes acréscimos devem ser cancelados, em conformidade com a orientação estabelecida pela administração fiscal.

De todo o exposto e tudo o mais que consta dos autos, voto no sentido de não conhecer do litígio submetido à apreciação do Poder Judiciário.

Sala das Sessões - DF, em 20 de fevereiro de 2000

  
**KAZUKI SHIOBARA**  
**RELATOR DESIGNADO**

Processo n.º :10768.021.223/95-36  
Acórdão n.º :101-93.354

## 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, aprovada pela Portaria Ministerial nº 55, de 16/03/98 (D.O.U. de 17/03/98).

Brasília-DF, em 27 JUN 2001

  
EDISON PEREIRA RODRIGUES  
PRÉSIDENTE

Ciente em : 28/06/2001

  
PAULO ROBERTO RISCADO JUNIOR  
PROCURADOR DA FAZENDA NACIONAL