



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

Processo nº. : 10860.002165/99-62  
Recurso nº. : 129.395  
Matéria : IRPF - EX.: 1997  
Recorrente : PAULO LÉLIS DE OLIVEIRA  
Recorrida : DRJ em FOZ DO IGUAÇU - PR  
Sessão de : 15 DE MAIO DE 2003  
Acórdão nº. : 102-46.035

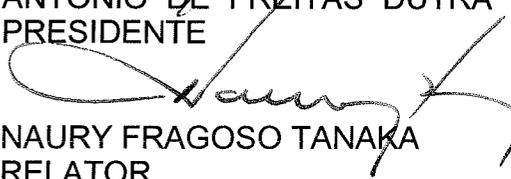
IRPF - NORMAS PROCESSUAIS - RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA - A propositura de ação judicial contra a Fazenda Nacional sobre o mesmo assunto em demanda administrativa inibe o seguimento do processo nesta última, pois constitucional a prevalência da primeira sobre as demais.

Recurso não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por PAULO LÉLIS DE OLIVEIRA.

ACORDAM os Membros da Segunda 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.

  
ANTONIO DE FREITAS DUTRA  
PRESIDENTE

  
NAURY FRAGOSO TANAKA  
RELATOR

FORMALIZADO EM: 13 JUN 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros LEONARDO HENRIQUE MAGALHÃES DE OLIVEIRA, MARIA BEATRIZ ANDRADE DE CARVALHO, JOSÉ OLEKOVICZ, GERALDO MASCARENHAS LOPES CANÇADO DINIZ e MARIA GORETTI DE BULHÕES CARVALHO.



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

Processo nº. : 10860.002165/99-62  
Acórdão nº. : 102-46.035  
Recurso nº. : 129.395  
Recorrente : PAULO LÉLIS DE OLIVEIRA

**RELATÓRIO**

O processo tem por objeto o lançamento do Imposto sobre a Renda e Proventos de Qualquer Natureza incidente sobre os valores recebidos a título das gratificações GATA/GDAA, em Janeiro de 1996, R\$ 11.213,58 e Fevereiro do mesmo ano, R\$ 15.204,70, pagos pelo Centro de Treinamento da Aeronáutica – CTA, conforme demonstrativos de fls. 33 a 36.

Constituído por Auto de Infração, de 27 de outubro de 1999, o crédito tributário resultou em R\$ 10.410,66, incluindo a penalidade de ofício e os juros de mora, fls. 1 a 5.

Conforme se verifica na seqüência de documentos a seguir identificada, o CTA pagou a gratificação sem a devida retenção do tributo, a cerca de 3.500 funcionários ativos e pensionistas, seguindo orientação do Ministério da Administração e Reforma do Estado – MARE. Em decorrência desse equívoco, diversos servidores dessa entidade buscaram a Delegacia da Receita Federal em São José dos Campos, no ano de 1997, a fim de obter informações sobre a tributação desses valores.

A referida unidade da Receita Federal orientou os contribuintes e o próprio CTA sobre a tributação desses rendimentos e após cerca de 3 (três) anos do conhecimento da situação, intimou o contribuinte para esclarecimentos a fim de iniciar o procedimento de ofício. A seqüência do procedimento encontra-se documentada conforme destacam as cópias dos documentos a seguir:

- ✓ **15/05/97** - Ofício 13884/SAFIS n.º 21/97, de 15 de maio de 1997, onde informa ao Centro Técnico Aeroespacial – CTA sobre a tributação dos rendimentos recebidos acumuladamente, fl. 13;



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

Processo nº. : 10860.002165/99-62

Acórdão nº. : 102-46.035

- ✓ **25/05/97** - ofício de autoria do Tem. Brig. Do Ar José Marconi de Almeida Santos dirigido ao Sr. Secretario da Receita Federal, no qual informa sobre o problema e pede alternativas, fls. 21 a 23;
- ✓ **17/07/97** - Intimação n.º 13864-2/087/97, de 17 de julho de 1997, dirigida ao CTA para que este informe funcionários que receberam rendimentos acumuladamente, fl. 8, documentos relativos ao atendimento, fls. 9 a 18;
- ✓ **18/08/97** - Comunicado do Secretário Adjunto de Recursos Humanos do MARE ao CTA, orientando o CTA sobre a tributação das parcelas remuneratórias, a fornecer lista dos funcionários que receberam rendimentos acumuladamente à Receita Federal e a **orientar esses funcionários a efetuarem declaração retificadora junto à Receita Federal**, fls. 19 e 20;
- ✓ **21/08/97** - Carta expedida pela Chefia da Seção de Fiscalização da DRF/São José dos Campos e dirigida ao CTA para explicar a motivação da Intimação 13864-2/087/97, e informar sobre os diversos funcionários desse órgão que compareceram à unidade para esclarecimentos em face das informações contraditórias expedidas pela fonte pagadora, fl. 11;
- ✓ **17/11/97** - Ofícios n.º 177, 178, 184, 187, e 203, este último datado de 17 de novembro de 1997, de autoria do Vice-Diretor do CTA, para informar sobre os beneficiários da dita gratificação, fls. 14 a 18;
- ✓ **18/09/98** - Parecer COSIT n.º 50, de 18 de setembro de 1998, orientando que a gratificação paga situa-se no campo dos rendimentos tributáveis do beneficiário, fls. 24 a 28.



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

Processo nº. : 10860.002165/99-62  
Acórdão nº. : 102-46.035

Impugnação, tempestiva, na qual informou sobre a orientação inicial incorreta do CTA quanto à tributação dos valores recebidos, corrigida, posteriormente ao prazo de entrega das declarações de imposto de renda, em agosto de 1997, quando alertou para a devida retificação a fim de submissão das referidas verbas à tributação.

Afirmou que a responsabilidade pelo pagamento desse tributo é da fonte pagadora trazendo como fundamento o artigo 121 do CTN, que atribui a figura de sujeito passivo a quem a lei tenha incumbido a responsabilidade pela obrigação, e quando esta é transferida à terceiros ocorre a figura da substituição tributária, citando conceitos sobre o tema emitidos por Bernardo Ribeiro de Moraes, Fabio Fanucchi e Alfredo Augusto Becker. Essa transferência de responsabilidade também ocorre no Imposto de Renda, quando de pagamentos por trabalhos prestados, na qual a fonte pagadora tem a obrigação de calcular, descontar e recolher o tributo. Decorre então que a fonte pagadora é substituta tributária e sujeito passivo nessa relação.

Solicitou a alocação da gratificação percebida nos meses de competência para fins de tributação com lastro em que a renda, produto do trabalho, não pertence ao mês em recebida acumuladamente. E, finalizou, pedindo a exclusão da multa de ofício e dos juros de mora em decorrência da indução ao erro pela orientação incorreta expedida pela fonte pagadora.

A Autoridade Julgadora monocrática de primeira instância considerou o lançamento procedente, mediante Decisão DRJ/FOZ n.º 001713, de 17 de agosto de 2001, na qual informou não constituir responsabilidade da fonte pagadora a tributação de tais rendimentos – agora com base de cálculo reajustada - em momento seguinte ao pagamento porque pertence à Administração Federal Direta, fato que impede o pagamento de imposto para ela mesma ainda que tenha sido descontado do beneficiário dos proventos. Complementou afirmando que a tributação dos rendimentos decorre da ocorrência do fato gerador do tributo na



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

Processo nº. : 10860.002165/99-62  
Acórdão nº. : 102-46.035

pessoa física do beneficiário. Citou julgado da 3.<sup>a</sup> Vara Federal de São Paulo, de 02/07/99, pelo MM Juiz Substituto Dr. Leonardo Sofi de Melo, no qual entendeu pertinente a tributação dos valores pelos beneficiários, uma vez que a ausência de desconto e recolhimento pela fonte pagadora não decorreu de erro de seus administradores. Afastou a tributação no mês de competência considerando que a incidência ocorre pela disponibilidade econômica e esta somente se materializou nos meses de janeiro e fevereiro do ano-calendário de 1996; e, também, com lastro na subsunção dos fatos à hipótese de incidência, rejeitou o afastamento dos acréscimos legais.

Tempestivamente, dirigido recurso ao E. Primeiro Conselho de Contribuintes, no qual ratificadas as alegações contidas na peça impugnatória.

O respeitável colegiado desta E. Câmara, em 6 de novembro de 2002, resolveu converter o julgamento em diligência para que fosse juntada cópia da petição inicial do processo judicial 1999.61.03.005771-9, ou certidão analítica para fins de identificar se a matéria é igual à discutida neste processo, fls. 108 a 117.

Da diligência requerida, foi juntada Certidão da Terceira Vara Federal de São José dos Campos, SP, fl. 122, que informa sobre o teor do referido processo judicial tratar-se de Mandado de Segurança para impedir a incidência do Imposto de Renda sobre gratificações atrasadas, recebidas no exercício de 1996, feito sem a retenção do citado tributo pela fonte pagadora em razão da União haver informado que se tratava de renda não tributável.

Principais documentos que integram o processo:

Auto de Infração, fls. 1 a 5; Impugnação, fls. 40 a 60.

Decisão DRJ/FOZ n.º 1713, de 17 de agosto de 2001, fls. 63 a 69.

Recurso ao E. Primeiro Conselho de Contribuintes, fls. 78 a 98.



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

Processo nº. : 10860.002165/99-62  
Acórdão nº. : 102-46.035

Depósito judicial do Crédito Tributário, fl. 74, porque participa de ação judicial n.º 1999.61.03.005771-9 para que as verbas sejam consideradas não tributáveis; atualmente com Agravo de Instrumento protocolado sob n.º 2000.03.00.006780-3, contra decisão que indeferiu a liminar pleiteada, conforme Certidão expedida pela Diretora de Secretaria da Terceira Vara Federal de São José dos Campos, SP, fl. 19.

Liminar em Mandado de Segurança impetrado pelo Sindicato dos Servidores Públicos Federais da Área de Ciência e Tecnologia do Vale do Paraíba para que o recurso tenha seguimento sem o depósito para garantia de instância, fls. 100 a 102.

É o Relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of stylized, cursive letters, located in the bottom right corner of the page.



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

Processo nº. : 10860.002165/99-62  
Acórdão nº. : 102-46.035

**V O T O**

Conselheiro NAURY FRAGOSO TANAKA, Relator

O recurso veio a esta instância seguindo o trâmite administrativo normal e por decorrência da obrigação funcional de impulsão ao processo tributário. No entanto, da documentação incluída às fls. 99, 102, e 122, esta última consubstanciando o resultado da diligência efetuada pela unidade preparadora – Certidão expedida pela Terceira Vara Federal de São José dos Campos - verifica-se que o contribuinte optou pela tutela jurisdicional com Mandado de Segurança para “desobrigá-lo do recolhimento do Imposto de Renda sobre o pagamento de gratificações atrasadas”, ação judicial conjunta com Clóvis Tadeu Antunes Moreira, Homero Santiago Maciel, Neuza de Pinho Nogueira sob processo judicial n.º 1999.61.03.005771-9, em São José dos Campos.

Essa opção pela esfera judicial somente veio a compor o processo após o julgamento em primeira instância, fato que proporcionou o conhecimento da peça impugnatória, a análise e a decisão de manter o lançamento.

A Constituição Federal garante o devido processo, seja judicial ou administrativo, aos cidadãos brasileiros, o contraditório e a ampla defesa, com os recursos a ela inerentes. Esses mandamentos encontram-se no artigo 5.º, que detém as garantias e direitos dos cidadãos brasileiros, mais especificamente nos incisos LIV e LV.

“LIV - ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal;

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



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

Processo n.º : 10860.002165/99-62  
Acórdão n.º : 102-46.035

A Carta Magna brasileira também determina a unicidade de jurisdição, linha que concede a todos o direito à instância jurisdicional, independente do resultado na demanda administrativa. Esse comando legal decorre do mesmo artigo 5.º e do seu inciso XXXV.

“XXXV - a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça a direito;”

Assim, prevalecendo a decisão em instância jurisdicional sobre a administrativa torna-se incoerente o seguimento do processo sobre o mesmo assunto nesta esfera de poder.

A lei n.º 6830, de 22 de setembro de 1990, que dispõe sobre a cobrança judicial da dívida pública e outras providências estabeleceu em seu artigo 38, § único, que a propositura de ação judicial sobre assunto tributário importa em renúncia ao poder de recorrer na esfera administrativa.

“Art. 38. (.....)”

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.”

No mesmo sentido a Administração Tributária orientou através do Ato Declaratório Normativo COSIT n.º 3, de 14 de fevereiro de 1996, para que a propositura de ação judicial contra a Fazenda Nacional, antes ou após a autuação, com o mesmo objeto, significasse a renúncia às instâncias administrativas ou desistência de eventual recurso interposto.

Conseqüentemente, a posição dos colegiados deste E. Conselho de Contribuintes vem se mantendo no sentido de não conhecer das matérias contestadas quando presente comprovante da existência de lide judicial sobre o mesmo teor da matéria em demanda.



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

Processo nº. : 10860.002165/99-62  
Acórdão nº. : 102-46.035

Em seguida, transcrevo ementa de alguns dos julgados nos quais a posição considerada obteve consenso dos colegiados.

Cito em primeiro lugar o voto no qual foi relator o ilustre Conselheiro Dr. Luiz Fernando Oliveira de Moraes, Acórdão n.º 106-10585, de 8 de dezembro de 1998, no processo n.º 11030.000795/96-31.

**“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - DESISTÊNCIA DO RECURSO -** Quando o propósito do contribuinte, ao ingressar com ação perante a Justiça Federal, é de que o provimento judicial substitua a decisão administrativa e a ela se sobreponha, não há como resguardar-se a convivência de ambas as instâncias, por força da presunção legal absoluta estabelecida pelo art. 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830/80 e reiterada no art. 16, § 2º, do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes.”

No mesmo sentido o Acórdão n.º 105-13486, de 19 de abril de 2001, processo 10805.000720/00-82, no qual foi relator o ilustre Conselheiro Dr. Luis Gonzaga Medeiros Nóbrega, que obteve consenso quanto à não conhecer do recurso na parte da matéria questionada na justiça.

**“PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - DECADÊNCIA - RENÚNCIA À INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA -** O direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário somente se extingue após decorridos cinco anos da entrega da declaração de rendimentos do período de apuração correspondente, salvo se a entrega ocorrer a partir do exercício seguinte a que se referir. A propositura, pelo contribuinte, de ação judicial contra a Fazenda Nacional, antes ou posteriormente à formalização de exigência tributária, com o mesmo objeto, importa em renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e/ou desistência do recurso interposto.”



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

Processo nº. : 10860.002165/99-62  
Acórdão nº. : 102-46.035

Isto posto, meu **voto é no sentido de não conhecer do recurso** considerando que a matéria discutida no processo encontra-se integralmente abordada na esfera da justiça, no processo 1999.61.03.002675-9, em São José dos Campos.

Sala das Sessões - DF, em 15 de maio de 2003.

A handwritten signature in black ink, appearing to read 'Naury Frágoso Tanaka', written over the printed name.

NAURY FRAGOSO TANAKA