



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

**Processo n°** 11070.002892/2001-65  
**Recurso n°** 128.639 Voluntário  
**Matéria** PIS/Pasep  
**Acórdão n°** 202-17.508  
**Sessão de** 08 de novembro de 2006  
**Recorrente** MISSIOVEL VEÍCULOS LTDA.  
**Recorrida** DRJ em Santa Maria - RS

MF - Segundo Conselho de Contribuintes  
Publicado no Diário Oficial da União  
de 18 / 10 / 2007  
Págs. 107.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

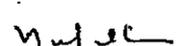
Período de apuração: 01/09/1991 a 31/03/1999

Ementa: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. CONCOMITÂNCIA. Existindo concomitância entre as Instâncias Administrativa e Judicial, quando se discute nas duas esferas o mesmo objeto, em respeito à submissão de certa matéria ao crivo do Poder Judiciário, impede o enfrentamento na via administrativa de matéria submetida diretamente à via judicial. Recurso não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, por opção pela via judicial. Fez sustentação oral o Dr. Renato Romeu Renck, OAB/RS n° 10.206, advogado da recorrente.

  
ANTONIO CARLOS ATULIM  
Presidente

  
NADJA RODRIGUES ROMERO  
Relatora

MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília, 03 / 10 / 07  
  
Celma Maria Albuquerque  
Mat. Siape 94442

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Gustavo Kelly Alencar, Simone Dias Musa (Suplente), Antonio Zomer, Ivan Allegretti (Suplente) e Maria Teresa Martínez López.

<b>MF - SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES</b> <b>CONFERE COM O ORIGINAL</b> Brasília, <u>03 / 10 / 07</u>  <b>Celma Maria Albuquerque</b> Mat. SIAPE 94442
--

## Relatório

Contra a contribuinte retromencionada foi lavrado auto de infração com exigência de Contribuição para o Programa de Integração Social – PIS/Faturamento nos períodos de apuração de 1991 a janeiro de 1997, de dezembro de 1998 a abril de 1999 e de agosto de 1999 a abril de 2001, em razão da não aceitação da compensação realizada pela contribuinte, com créditos de PIS, decorrentes de ação judicial nos autos do Processo nº 92.140245-8, por ter a contribuinte recolhido a contribuição com alíquota em determinado período e por diferenças encontradas nas bases de cálculos, fl. 183, conforme consta do presente lançamento e de seus anexos, fls. 177/128.

A fiscalização, no Termo de Constatação Fiscal, fls. 177/206, informa que os créditos foram apurados em conformidade com a legislação aplicável à contribuição nos períodos fiscalizados, tendo afastado aos cálculos as disposições dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, em face da decisão final transitada em julgado.

Inconformada com o feito fiscal, a contribuinte apresentou, no devido prazo legal, a Impugnação de fls. 232/262, alegando em síntese que a autuação é dissonante com a decisão judicial com trânsito em julgado, que a desonerou do recolhimento do PIS com as modificações introduzidas pelos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988. Assim, não teve outra alternativa senão ingressar novamente em juízo para que seu direito de compensação fosse reconhecido pelo Delegado da Receita Federal, nos moldes da referida decisão, razão pela qual requer seja sustada toda e qualquer medida administrativa até que a Justiça Federal determine o acatamento da decisão judicial transitada em julgado e a SRF aceite a compensação pleiteada.

A contribuinte concordou com a exigência relativa aos períodos de apuração correspondentes aos meses de abril a agosto de 1999 e abril de 2001.

A DRJ em Santa Maria – RS apreciou as razões de defesa da impugnante e o que mais dos autos consta, decidindo pela procedência do lançamento em parte, nos termos do voto condutor do Acórdão nº 3.312, de 28 de outubro de 2004, assim ementado:

*“Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário*

*Período de Apuração 01/09/1991 a 31/03/1999*

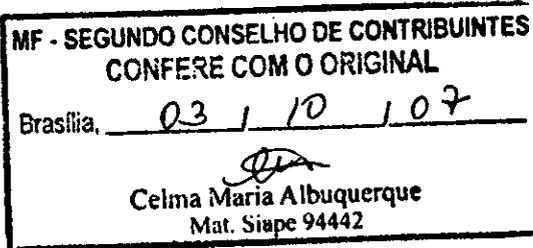
*Ementa: COMPENSAÇÃO. DECISÃO ADMINISTRATIVA. Deve ser aceita a compensação com créditos resultantes de decisão administrativa definitiva.*

*COMPENSAÇÃO. MEDIDA JUDICIAL. O aproveitamento de créditos decorrentes de processo judicial somente pode ocorrer após o trânsito em julgado da respectiva decisão.”*

Irresignada com a decisão proferida pela Primeira Instância de Julgamento Administrativo, a autuada interpôs recurso a este Colegiado, fls. 382/389, no qual repisa os mesmos argumentos de defesa da peça defensiva inicial e acresce que o lançamento deve ser anulado por desobediência à ação judicial.

É o Relatório.

*14*



## Voto

Conselheira NADJA RODRIGUES ROMERO, Relatora

O recurso é tempestivo e reúne as demais condições de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Segundo o relato, o litígio refere-se à parcela do auto de infração decorrente do pedido de restituição/compensação da diferença de alíquota do PIS, por entender a recorrente que o cálculo dos valores que deveria recolher foi efetuado com a aplicação da alíquota de 0,5%, em virtude de decisão pela segunda, prolatada no Mandado de Segurança nº 2002.71.05.000246-7, que decidiu, ainda, que a base de cálculo do PIS, até a edição da Medida Provisória nº 1.212, de 1995, era o faturamento do sexto mês anterior ao de ocorrência do fato gerador e que não deve ser o seu valor atualizado.

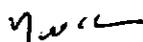
Ressalte-se que, como já afirmado pela decisão recorrida, o provimento judicial foi no mesmo sentido do que já havia sido decidido pelo Segundo Conselho de Contribuintes e tal decisão foi observada pela fiscalização nos cálculos dos créditos que foram realizados no processo administrativo de compensação, entretanto, foi aplicada a alíquota de 0,76%, para apurar o valor que deveria ter sido recolhido a título de PIS e não 0,5%, como foi decidido pelo Poder Judiciário.

A contribuinte, insatisfeita com o entendimento da Secretaria da Receita Federal no cumprimento da decisão judicial com trânsito em julgado, no qual obteve o direito a restituição dos valores indevidos pagos em decorrência dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, ingressou com o Mandado de Segurança nº 2002.71.05.000246-7, para o qual teve concedida liminar, mantida em Segunda Instância, pendente de decisão no Superior Tribunal de Justiça – STJ.

Vislumbra-se no presente caso a hipótese de concomitância entre as vias administrativas e judicial, cuja tutela buscada no judiciário é, sem dúvida, o reconhecimento do direito aos créditos do PIS, em decorrência do afastamento dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, ambos de 1988, sendo que a ordem mandamental pretendida é a autorização para o recolhimento do PIS à alíquota de 0,5%, o que representa, exatamente, a mesma pretensão aduzida no processo administrativo.

O ordenamento jurídico brasileiro não contempla o instituto da dualidade de jurisdição, não podendo haver, sob nenhuma hipótese, a sobreposição da decisão administrativa à sentença judicial. Somente ao Poder Judiciário é dada a capacidade de examinar, de forma definitiva, com efeito de coisa julgada, as questões a ele submetidas. Consagra-se, assim, o monopólio da jurisdição ao Poder Judiciário e o direito de invocar a atividade Jurisdicional como direito público subjetivo.

Deve ser ressaltado que a via judicial não é imposta pela Administração Pública. É uma opção adotada pelo contribuinte no exercício da sua livre escolha, com amparo no inciso XXXV do art. 5º da Constituição Federal de 1988. Neste contexto, o processo administrativo é apenas uma alternativa, ou seja, uma outra opção, conveniente tanto para a Administração como para o contribuinte, por ser gratuito, sem a necessidade de intermediação de advogado e, geralmente, mais célere do que o processo judicial.





No entanto, a propositura de ação judicial pelo contribuinte torna ineficaz o processo administrativo nos pontos em que haja idêntico questionamento. Conseqüentemente, havendo o deslocamento da lide para o Poder Judiciário, perde sentido a apreciação da mesma matéria na via administrativa. Do contrário, ter-se-ia a absurda hipótese de modificação, pela autoridade administrativa, de decisão judicial transitada em julgado e, portanto, definitiva.

Desta forma, ao ingressar com a Ação Judicial, a ora recorrente produziu, como efeito processual obrigatório, a renúncia à esfera administrativa ou desistência de recurso eventualmente interposto, a teor do Decreto-Lei nº 1.737, art. 1º, § 2º, de 20/12/1979, c/c a Lei nº 6.830, art. 38, parágrafo único, de 22/11/1980.

Esta conclusão pode ser extraída do Parecer da Procuradoria da Fazenda Nacional, publicado no DOU de 10/07/1978, pág. 16.431, como demonstra o trecho a seguir transcrito:

*"32. Todavia, nenhum dispositivo legal ou princípio processual permite a discussão paralela da mesma matéria em instâncias diversas, sejam administrativas ou judiciais ou uma de cada natureza.*

*33. Outrossim, pela sistemática constitucional, o ato administrativo está sujeito ao controle do Poder Judiciário, sendo este último, em relação ao primeiro, instância superior ou autônoma. SUPERIOR, porque pode rever, para cassar ou anular, o ato administrativo; AUTÔNOMA, porque a parte não está obrigada a percorrer as instâncias administrativas, para ingressar em juízo. Pode fazê-lo diretamente.*

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

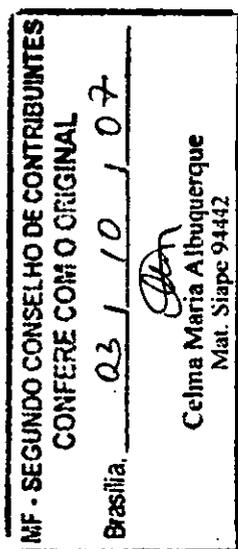
*35. Somente quando a pretensão judicial tem por objeto o próprio processo administrativo (v.g. a obrigação de decidir de autoridade administrativa; a inadmissão de recurso administrativo válido, dado por intempestivo ou incabível por falta de garantia ou outra razão análoga) é que não ocorre renúncia à instância administrativa, pois aí o objeto do pedido judicial é o próprio rito do processo administrativo.*

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

Dessa forma deve ser aplicado ao presente a renúncia à esfera administrativa, com o devido aguardo do trânsito em julgado da sentença judicial da ação interposta para a concretização do direito pretendido pela recorrente, a teor do disposto no art. 170-A, inserido no Código Tributário Nacional – Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 –, pela Lei Complementar nº 104, de 10 de janeiro de 2001, *verbis*:

*"Art. 170-A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial." (negritei)*

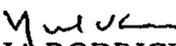
Ante o exposto, demonstrada a ocorrência de identidade entre os pedidos administrativo e judicial, tanto no que concerne à matéria tratada como ao objetivo a ser

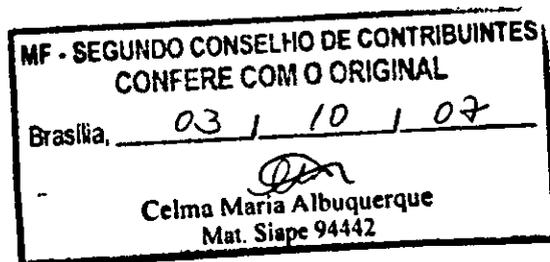


alcançado, e estando o processo judicial ainda em tramitação, não pode a autoridade administrativa apreciar o pleito da contribuinte porque a decisão advinda do Poder Judiciário irá sobrepor-se, de maneira soberana, a qualquer entendimento que ela possa ter.

Assim, oriento meu voto no sentido de não conhecer do recurso, por opção da contribuinte à via judicial.

Sala das Sessões, em 08 de novembro de 2006.

  
NADJA RODRIGUES ROMERO



ed