



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2.º	PUBLI ADO NO D. O. U.
C	De 16 / 02 / 07
C	Rubrica

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10830.008321/00-15  
Recurso nº : 127.420  
Acórdão nº : 202-16.823

Recorrente : JOLA MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA.  
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília-DF, em 8 / 8 / 2006

Cleuza Takafuji  
Secretária da Segunda Câmara

**NORMAS PROCESSUAIS. OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL.**

A compensação do PIS amparada por decisão judicial implica renúncia do reconhecimento de seu direito na esfera administrativa.

**Recurso não conhecido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por JOLA MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso.**

Sala das Sessões, em 25 de janeiro de 2006.

Antonio Carlos Atulim  
Presidente

Raimar da Silva Aguiar  
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Maria Cristina Roza da Costa, Gustavo Kelly Alencar, Antonio Zomer, Evandro Francisco Silva Araújo (Suplente) e Marcelo Marcondes Meyer-Kozlowski.

Ausente ocasionalmente o Conselheiro Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília-DF, em 8 18 12006

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10830.008321/00-15  
Recurso nº : 127.420  
Acórdão nº : 202-16.823

*Cleuza Takafuji*  
Cleuza Takafuji  
Secretária da Segunda Câmara

Recorrente : JOLA MATERIAIS PARA CONSTRUÇÃO LTDA.

## RELATÓRIO

Por bem descrever a matéria de que trata este processo, adoto e transcrevo, a seguir, o relatório que compõe o Acórdão recorrido de fls. 166/170:

*"Trata o presente processo de Auto de Infração de fls. 120/123, lavrado contra a contribuinte por falta de recolhimento da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS - Compensação Indevida, no período fevereiro de 1998 a junho de 2000, no total de Crédito Tributário apurado de R\$ 71.881,90, com juros de mora até 31/10/2000.*

*2. Na Descrição dos Fatos, fls. 121/122, o fiscal autuante esclarece que:*

*Nos períodos de apuração de fevereiro/1998 a junho/2000, a empresa não recolheu integralmente os valores do PIS, tendo efetuado a compensação com valores considerados pela empresa como recolhidos a maior em períodos anteriores.*

*Em 22 de setembro de 1999 a empresa impetrou ação ordinária condenatória com pedido de antecipação de tutela de nº 1999.61.05.012067-8, na 2ª Vara Federal em Campinas, requerendo que "seja reconhecida a existência da relação jurídica que atribui à Autora a condição de credora da Ré, face a inconstitucionalidade da exação, a qual também requer que seja declarada sua inconstitucionalidade, condenando a Ré em aceitar as compensações já efetuadas, dos valores recolhidos a "maior" a título de PIS com a própria exação PIS, conforme determina o artigo 66 da Lei 8.383/91, com as alterações trazidas pela lei 9.069/95 e Lei nº 9.430/96 devidamente regulamentada pelo Decreto 2.138 de 29.01.97, em razão da inconstitucionalidade das alterações provocadas pelos Decretos-lei nº 2.445/88 e 2.449/88 supra mencionados, no que tange a alteração da Lei Complementar nº 07/70."*

*Os valores considerados como pagos a maior se referem ao período de julho/88 a setembro/95, conforme demonstrativo elaborado pela empresa, cujos valores corrigidos, segundo a Autora, importavam em R\$ 42.100,25 em fevereiro de 1998.*

*Em 23 de setembro de 1999 o Exmo. Juiz Federal Substituto Dr. José Carlos Motta INDEFERIU a liminar pleiteada.*

*Não foi proferida ainda a sentença de primeira instância, conforme extrato do sistema de acompanhamento processual em anexo.*

*Os valores compensados foram indicados nos DARFs recolhidos dos períodos de apuração de fevereiro/1998 a junho/2000, sendo que no período de janeiro/1999 a junho/2000 foram indicados também nas DCTFs, conforme cópias em anexo.*

*Isto posto, tendo em vista que a empresa efetuou as compensações sem amparo, estão sendo lançadas de ofício no presente auto de infração, sendo que os valores estão consubstanciados na PLANILHA 1 em anexo, que faz parte integrante do presente.*

*3. Regularmente intimada no próprio Auto de Infração em 06/11/2000, a contribuinte apresentou a Impugnação, de fls. 137/148, em 04/12/2000, por intermédio de seus advogados, procuração fl. 149, onde alega, resumidamente, que:*

*3.1. está sendo cobrada de exação julgada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, com Resolução do Senado Federal, que na forma do art. 156, II do CTN, c/c Leis nº 8.383/91 e 9.430/96, efetuou compensação, mas também, mesmo entendendo*



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília-DF, em 8/8/2006

2º CC-MF  
Fl.

*Cleuza Takafuji*  
Secretária da Segunda Câmara

Processo nº : 10830.008321/00-15  
Recurso nº : 127.420  
Acórdão nº : 202-16.823

*desnecessário, distribuiu Ação Ordinária para Declaração de inconstitucionalidade dos Decretos 2.445 e 2.449/88;*

*3.2. a impugnante não encontrava suporte administrativo no que se referia ao seu direito à compensação, procurou guarida no Judiciário e sendo assim o auto de infração não deve prosperar enquanto persistir a ação em curso.” (grifei)*

A autoridade singular, conforme Acórdão DRJ/CPS nº 3.062, de 13 de janeiro de 2003 (fls. 166/170), indefere o pleito da requerente na ementa que abaixo se transcreve:

*“Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep*

*Período de apuração: 01/02/1998 a 30/06/2000*

*Ementa: AÇÃO JUDICIAL. LANÇAMENTO. A constituição do crédito tributário pelo lançamento é atividade administrativa vinculada e obrigatória, ainda que o contribuinte tenha proposto ação judicial.*

*NORMAS PROCESSUAIS - CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. A busca da tutela jurisdicional do Poder Judiciário, com o mesmo objeto da autuação, importa em renúncia ao litígio administrativo e impede a apreciação das razões de mérito pela autoridade administrativa competente.*

*Lançamento Procedente”.*

Em 28 de agosto de 2003 a recorrente tomou ciência da decisão, fl. 173.

Inconformada com a decisão da DRJ em Campinas - SP, a recorrente apresentou, em 26 de setembro de 2003, fls. 174/189, recurso voluntário a este Egrégio Conselho de Contribuintes no qual repisa os argumentos expendidos na impugnação e pugna pela reforma da decisão recorrida, julgando-se improcedente o auto de infração.

É o relatório.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília-DF, em 8/8/2006

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10830.008321/00-15  
Recurso nº : 127.420  
Acórdão nº : 202-16.823

Cleuza Takafuji  
Secretária da Segunda Câmara

### VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR RAIMAR DA SILVA AGUIAR

O recurso preenche os requisitos para sua admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Ajuizou a recorrente ação ordinária na 2ª Vara Federal em Campinas - SP, processo nº 1999.61.05.012067-8, objetivando a compensação de valores pagos indevidamente, a título de PIS, na forma dos Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, com prestações vincendas e vencidas do próprio PIS. Não tendo obtido, inicialmente, tutela antecipada.

A autoridade singular, julgando o feito, manteve o lançamento na sua integralidade, abstendo-se de se pronunciar a respeito dos demais aspectos do crédito constituído, em virtude de opção, pelo sujeito passivo, da discussão da matéria no Poder Judiciário.

A recorrente vem sendo exitosa na ação judicial impetrada, obtendo em primeiro grau o direito de efetuar a compensação dos valores recolhidos indevidamente, a título de contribuição social para o PIS, de acordo com os Decretos-Leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, naquilo que superou o previsto na Lei Complementar nº 7/70, com outros tributos, desde que sejam administrados pelo mesmo órgão, acrescidos de juros e correção calculadas com a aplicação do IPC medido pelo IBGE, relativamente aos meses de Janeiro/89(42,72%), Fevereiro/89(10,14%), Abril/90(44,80%), maio/90(7,87%) e Fevereiro/91(21,87%).

O posicionamento correto a ser adotado nos casos em que a mesma matéria está sendo discutida no Judiciário é o de não conhecer da matéria, por opção pela via judicial, vez que o que for decidido no Judiciário prevalecerá frente a qualquer pronunciamento na esfera administrativa.

Nesse sentido, a Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, em julgamento do Recurso Especial nº 24.040-6 RJ, datado de 27/09/95, publicado no DJU em 16/10/95, em que foi Relator o Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, que trata de ação declaratória que antecedeu a autuação fiscal, assim se pronunciou:

*"Tributário. Ação declaratória que antecede a autuação. Renúncia do poder de recorrer na via administrativa e desistência do recurso interposto.*

*O ajuizamento da ação declaratória anteriormente à autuação impede o contribuinte de impugnar administrativamente a mesma autuação interpondo os recursos cabíveis naquela esfera. Ao entender de forma diversa, o acórdão recorrido negou vigência ao artigo 38, parágrafo único, da Lei nº 6.830, de 22/09/80."*

Sobre o assunto, leciona ALBERTO XAVIER<sup>1</sup>, em sua mencionada obra:

<sup>1</sup> Xavier, Alberto - Do Lançamento - Teoria geral do Ato do Procedimento e do Processo tributário - Forense, edição 1999.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
Segundo Conselho de Contribuintes  
CONFERE COM O ORIGINAL  
Brasília-DF, em 8 / 8 / 2006

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 10830.008321/00-15  
Recurso nº : 127.420  
Acórdão nº : 202-16.823

*Cleuza Takafuji*  
Secretária da Segunda Câmara

*"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 excluyente, 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 da impugnação administrativa na pendência de processo judicial conduz à declaração de inadmissibilidade daquela impugnação, salvo ato de desistência expressa do processo judicial pelo particular".*

Portanto, não há como conhecer o que está sendo pleiteado nestes autos, relativamente à compensação, vez que a mesma matéria está sendo discutida no Judiciário, perdendo o presente processo seu objeto, vez que o monopólio da função jurisdicional do Estado é exercido pelo Poder Judiciário e, conseqüentemente, prevalecerá o que for decidido na Justiça. O fato de existir discussão judicial acerca da matéria objeto da fiscalização, prévia ou posteriormente ao lançamento, inibe o pronunciamento da autoridade administrativa sobre o mérito da incidência tributária em litígio, cuja exigibilidade fica adstrita à decisão definitiva do processo judicial.

Por todo o exposto, voto no sentido de não conhecer do recurso, por estar submetida ao crivo do Poder Judiciário.

É como voto.

Sala das Sessões, em 25 de janeiro de 2006.

*Raimar da Silva Aguiar*  
RAIMAR DA SILVA AGUIAR