



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF

Fl.

238

Processo nº : 10830.004198/2002-51  
Recurso nº : 123.917  
Acórdão nº : 204-00.115

Recorrente : DAHRUJ MOTORS LTDA.  
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

**PIS. ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI**

Refoge competência a órgãos administrativos para apreciarem incidentes de inconstitucionalidade de leis ou atos normativos infralegais.

**SELIC**

É legítima a cobrança de juros de mora com base na taxa SELIC.

**Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:  
**DAHRUJ MOTORS LTDA.**

Acordam os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 17 de maio de 2005

  
Henrique Pinheiro Torres

**Presidente**



Jorge Freire  
**Relator**

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Flávio de Sá Munhoz, Nayra Bastos Manatta, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Júlio César Alves Ramos, Sandra Barbon Lewis e Adriene Maria de Miranda.

Imp/fclb



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF

Fl.

239

Processo nº : 10830.004198/2002-51  
Recurso nº : 123.917  
Acórdão nº : 204-00.115

Recorrente : DAHRUJ MOTORS LTDA.

## RELATÓRIO

Versam os autos lançamento de ofício de PIS relativo aos períodos de apuração entre junho e setembro de 2001, sob o fundamento que a empresa declarou e recolheu valores menores que os devidos, eis que não ofereceu à tributação as receitas escrituradas no grupo de contas 32102, "*outras receitas operacionais*".

Não resignada com a r. decisão (fls. 180/185) que manteve na íntegra o lançamento, a autuada interpôs o presente recurso voluntário, no qual, em síntese, arguiu que a Lei nº 9.718 alargou indevidamente a base de cálculo do PIS sem a "*correspondente fonte legal válida*". Aduz que o aresto recorrido ao não enfrentar a alegada inconstitucionalidade furtou-se ao dever de prestação jurisdicional. Por fim, insurge-se contra a taxa SELIC, pugnando por sua ilegalidade.

Foi arrolado bem (fls. 220/221 e fl. 234) para recebimento e processamento do recurso.

É relatório.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF

 Fl.  
240  
5

Processo nº : 10830.004198/2002-51  
Recurso nº : 123.917  
Acórdão nº : 204-00.115

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR  
JORGE FREIRE

Sem reparos a decisão vergastada.

No que se refere à alegada inconstitucionalidade da Lei 9.718/98, ao alargar a base impositiva do PIS, é unânime o entendimento dos Conselhos que falece competência aos órgãos julgadores administrativos adentrarem no mérito da constitucionalidade de Lei válida, vigente e dotada de eficácia. A respeito, longamente me manifestei no Acórdão nº 201-70.501 (Recurso nº 98.976), votado em 19 de novembro de 1996, cujo excerto, com pequenas modificações, a seguir transcrevo:

*"...Os Tribunais Administrativos Tributários têm como função precípua, o controle da legalidade das questões fiscais, e assim agindo são como uma espécie de filtro para o Poder Judiciário. Diante disso, devem agir, em que pese sua autonomia, em sintonia com aquele Poder, de modo a buscar eficácia e justiça na aplicação das leis fiscais. Um dos objetivos da segunda instância, quer em processos judiciais, quer em processos administrativos é, dentre outros, a uniformização das decisões. Sem essa o caos estará instalado, pois não haverá forma eficaz de controle e administração da máquina administrativa controladora.*

*De outra banda, vem crescendo no Brasil, historicamente, a concentração do controle da constitucionalidade das leis<sup>1</sup>. De 1891, modelo difuso transplantado dos Estados Unidos, à Emenda Constitucional 03, de 17 de março de 1993, em apertada síntese, o controle da constitucionalidade das leis e atos normativos vem num crescente que leva, inequivocamente, a uma tendência concentradora.*

*Como está hoje o ordenamento jurídico brasileiro, nossa jurisdição é una, o que leva a que todo ato administrativo possa ser revisto pelo Poder judiciário. Não há dúvida que as decisões administrativas, quer as emanadas em "juízo" singular quer as oriundas de "juízo" coletivo, são espécies de ato administrativo (ato administrativo decisório), e como tal sujeitam-se ao controle do Judiciário. A lógica de nosso sistema de jurisdição una está justamente nas garantias que são dadas ao magistrado de modo que este, em tese, fique resguardado de qualquer pressão. É o princípio do juízo natural.*

*Sejamos pragmáticos: os julgadores, a nível de Ministério da Fazenda, ou vinculam-se ao Secretário da Receita Federal (as DRJs a este subordinam-se hierarquicamente) ou vinculam-se ao próprio Ministro (como é o caso dos Conselhos de Contribuintes). Portanto, lhes falta o elemento subjetivo que faz da jurisdição brasileira ser una, ou seja, a independência absoluta. A questão não é de competência técnica, mas sim de legitimação e independência institucional. Nada impede que o ordenamento mude a este respeito, mas a realidade hoje é esta. Este é o entendimento de Bonilha<sup>2</sup> e Nogueira<sup>3</sup>.*

<sup>1</sup> Nesse sentido ensina POLETTI, Ronaldo. "Controle da Constitucionalidade das Leis", 2a. ed., 2a. tiragem, Forense, RJ, 1995, p. 71/96

<sup>2</sup> BONILHA, Paulo Celso B. "Da Prova no Processo Administrativo Tributário", 1a. ed., LTR, São Paulo, 1992, p.77 - "A ampliação da autonomia no julgamento e a modernização da estrutura administrativa, com o reforço de seus pontos essenciais - apuro na especialização, imparcialidade no



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF

Fl.

241  
6

Processo nº : 10830.004198/2002-51  
Recurso nº : 123.917  
Acórdão nº : 204-00.115

*No mesmo sentido, há a presunção de constitucionalidade de todos os atos oriundos do legislativo, e são a estes que as autoridades tributárias, como supedâneo do princípio da legalidade, vinculam-se. Ademais, prevê a Constituição, que se o Presidente da República entender que determinada norma macula a Constituição, deverá vetá-la (CF, art. 66, § 1º), sob pena de crime de responsabilidade (CF, art. 85), uma vez que ao tomar posse comprometeu-se a manter, defender e cumprir a mesma (CF, caput art 78).*

*Sem embargo, sendo o Presidente da República o topo hierárquico da administração federal, como prescreve o art. 84, II da CF/88 ( auxiliado por seus Ministros de Estado), e este não exercendo seu poder de veto de leis que entenda inconstitucionais, há presunção absoluta da constitucionalidade da lei que este ou seu antecessor sancionou e promulgou, e a este juízo vinculam-se seus subordinados..*

*Por outro lado, aqueles que não lograssem seu intento de ver determinada norma tributária declarada como inconstitucional no Judiciário, poderia tentá-lo a nível administrativo, e que meios seriam postos à disposição da Administração para ter, por exemplo, controle de litispendência? Além das ponderações de índole técnico-jurídica, a razoabilidade desautoriza tal tese.*

*Hugo de Brito Machado nos ensina<sup>4</sup> que “não tem o sujeito passivo de obrigações tributárias direito a uma decisão da autoridade administrativa a respeito de pretensão sua de que determinada lei não seja aplicada por ser inconstitucional”, e justamente sua fundamentação sustenta-se no fato de que a competência para dizer a respeito da conformidade da lei com a Constituição pressupõe possibilidade de uniformização das decisões, caso contrário estaria inquinado o princípio da isonomia.*

*Assevera o mestre nordestino que “nossa Constituição não alberga norma que atribua às autoridades da Administração competência para decidir sobre a inconstitucionalidade de leis. Continua ele: “Acolhida a arguição de inconstitucionalidade, a Fazenda Pública não pode ir ao Judiciário contra decisão de um órgão que integra a própria Administração. A Administração não deve ir a juízo quando o seu próprio órgão entende que razão não lhe assiste”. Mais adiante pondera: “Uma decisão do Contencioso Administrativo Fiscal, que diga ser inconstitucional uma lei, e por isto deixe de aplicá-la, tornar-se-á definitiva à míngua de mecanismo no sistema jurídico, que permita levá-la ao Supremo Tribunal Federal”.*

*Por fim, arremata: “É sabido que o princípio da supremacia constitucional tem por fim garantir a unidade do sistema jurídico. Não é razoável, portanto, admitir-se que uma autoridade administrativa possa decidir a respeito dessa constitucionalidade, posto que o sistema jurídico não oferece instrumentos para*

juízo e rapidez, dependeria, em nosso entender, do aparelhamento, por lei federal, de ação especial de revisão judicial de decisões administrativas finais, restrita aos casos em que fossem manifestamente contrárias à lei ou à prova dos autos”.

<sup>3</sup> NOGUEIRA, Alberto. “O Devido Processo Legal Tributário”, 1a. ed., Renovar, 1995, p. 85: “O aperfeiçoamento dos órgãos administrativos encarregados de apreciar questões tributárias é a solução mais lógica, racional e econômica para prevenir dispendiosas ações judiciais.”

<sup>4</sup> MACHADO, Hugo de Brito. “O Devido Processo Legal Administrativo Tributário e o Mandado de Segurança”, in “PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL”, Dialética, São Paulo, 1995, p. 78-82.



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2ª CC-MF

**Processo nº** : 10830.004198/2002-51  
**Recurso nº** : 123.917  
**Acórdão nº** : 204-00.115

que essa decisão seja submetida à Corte Maior<sup>5</sup>. A conclusão mais consentânea com o sistema jurídico brasileiro vigente, portanto, há de ser no sentido de que a autoridade administrativa não pode deixar de aplicar uma lei por considerá-la inconstitucional<sup>6</sup>, ou mais exatamente, a de que a autoridade administrativa não tem competência para decidir se uma lei é, ou não inconstitucional” (sublinhamos).

*Não há dúvida, em conclusão, que a matéria do controle da constitucionalidade das leis tem sede constitucional e tem base político-jurídica, não dando margem a que órgãos administrativos do Poder Executivo, que têm por chefe o Presidente da República, por conseguintes a este subordinados hierarquicamente, possam tecer juízo sobre normas que, por todo seu trâmite formal, constitucionalmente estabelecido, são presumivelmente constitucionais<sup>7</sup>, até que o Judiciário se manifeste.*

*Por derradeiro, ressalte-se que para a declaração de inconstitucionalidade de lei ou ato normativo do Poder Público, os Tribunais deverão fazê-lo pela maioria absoluta de seus membros ou dos membros do respectivo órgão especial, como prevê a Constituição em seu art. 97. O STF, como os Tribunais Regionais Federais e os Tribunais de Justiça, para declarar determinada norma inconstitucional deve reunir seu pleno. Nada obstante, dá a entender a recorrente, que uma única câmara de um colegiado administrativo, por maioria simples, pode conhecer de incidente de inconstitucionalidade de norma legal ou ato administrativo normativo e sobre ele decidir.”*

Portanto, não conheço do recurso quanto à alegação de inconstitucionalidade formal da Lei nº 9.718/98.

Também é de ser improvida a alegada ilegalidade da taxa SELIC como juros de mora.

<sup>5</sup> Este é o magistério de CARNEIRO, Athos Gusmão, in “O Novo Recurso de Agravo e Outros Estudos”, Forense, Rio de Janeiro, 1996, p. 89., quando, ao discorrer sobre os pressupostos de admissibilidade do recurso especial, assim averba: “À evidência, não cabe recurso extremo das decisões tipicamente administrativas, ainda que em procedimento censórios proferidos pelos tribunais no exercício de sua atividade de autogoverno do Poder Judiciário e da magistratura. Igualmente descabe o recurso extraordinário ou o recurso especial de decisões proferidas por tribunais administrativos, como o Tribunal Marítimo, os Conselhos de Contribuintes, etc., cuja atividade é tipicamente de administração e sujeita ao controle do Judiciário (no Brasil, sistema da “unidade” da Jurisdição).” (grifamos)

<sup>6</sup> Também DINIZ, Maria Helena, in “Norma Constitucional e Seus Efeitos”, Saraiva, 1991, p. 135/136, entende que o Poder Executivo ou qualquer autoridade não poderia deixar de cumprir lei por entendê-la inconstitucional, eis que se permitisse o não-cumprimento da norma dita inconstitucional, quebrar-se-iam os princípios da legalidade, autoridade, certeza e segurança jurídica.

<sup>7</sup> Assim Leciona AFONSO DA SILVA, José, in “Curso de Direito Constitucional Positivo”, Malheiros, São Paulo, 1992, p. 53, quando afirma: “Milita presunção de validade constitucional em favor das leis e atos normativos do Poder Público, que só se desfaz quando incide o mecanismo de controle jurisdicional estatuído na Constituição. Essa presunção foi reforçada pela Constituição pelo teor do art. 103, §3º, que estabeleceu um contraditório no processo de declaração de inconstitucionalidade, em tese, impondo o dever de audiência do Advogado-Geral da União que obrigatoriamente defenderá o ato ou o texto impugnado”.(grifamos)



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF

Fl.

243

Processo nº : 10830.004198/2002-51  
Recurso nº : 123.917  
Acórdão nº : 204-00.115

À Administração em sua faceta autocontroladora da legalidade dos atos por si emanados os confronta unicamente com a lei, caso contrário estaria imiscuindo-se em área de competência do Poder Legislativo, o que é até mesmo despropositado com o sistema constitucional de independência dos poderes.

Portanto, ao Fisco, no exercício de suas competências institucionais, é vedado perquerir se determinada lei padece de algum vício formal ou mesmo material. Sua obrigação é aplicar a lei vigente. E a taxa de juros remuneratórios de créditos tributários pagos fora dos prazos legais de vencimento foi determinada pelo artigo 13 da Lei nº 9.065/95, norma válida, encontrando-se em plena vigência e dotada de toda eficácia

Sendo assim, é transparente ao Fisco a forma de cálculo da taxa que o legislador, no pleno exercício de sua competência institucional, determinou que fosse utilizada como juros de mora em relação à créditos tributários da União.

Dessarte, a aplicação da taxa SELIC com base no citado diploma legal, com o permissivo do artigo 161, § 1º do Código Tributário Nacional, não padece de qualquer coima de ilegalidade.

#### CONCLUSÃO

Forte em todo exposto, nego provimento quanto à ilegalidade da taxa SELIC.

Sala das Sessões, em 17 de maio de 2005

  
JORGE FREIRE //