



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	De 19/03/1999
C	
	Rubrica

Processo : 11080.000113/97-85
Acórdão : 203-03.726

Sessão : 08 de dezembro de 1997
Recurso : 101.560
Recorrente : HÉRCULES S/A – FÁBRICA DE TALHERES
Recorrida : DRJ em Porto Alegre - RS

COFINS - INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI - A autoridade administrativa não tem competência legal para apreciar a inconstitucionalidade de lei. O Supremo Tribunal Federal, na Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 01/92, cuja decisão tem efeitos vinculantes (CF, art. 102, § 2º), julgou constitucional a exigência da COFINS. JUROS DE MORA CALCULADOS A TAXAS SUPERIORES A 1% AO MÊS - LEGALIDADE - O art. 161, § 1º, do Código Tributário Nacional, permite a cobrança de juros calculados a taxas superiores ao limite de 1% ao mês, desde que esteja prevista em lei. **Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: HÉRCULES S/A – FÁBRICA DE TALHERES.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos: I) em rejeitar a preliminar de inconstitucionalidade; e II) no mérito, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 08 de dezembro de 1997

Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente

Renato Scalco Isquierdo
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Francisco Sérgio Nalini, Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva, Ricardo Leite Rodrigues, Daniel Corrêa Homem de Carvalho, Mauro Wasilewski e Sebastião Borges Taquary.

/OVR/CF



Processo : 11080.000113/97-85
Acórdão : 203-03.726

Recurso : 101.560
Recorrente : HÉRCULES S/A – FÁBRICA DE TALHERES

RELATÓRIO

Versa o presente processo sobre o Auto de Infração de fls. 02 e seguintes, lavrado para exigir da empresa acima identificada a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS, do período de abril de 1993 a dezembro de 1995.

Devidamente cietificada da autuação (fls. 02), a autuada tempestivamente impugnou o feito fiscal, por meio do Arrazoado de fls. 18 a 30, na qual sustenta a inconstitucionalidade da exação lançada. Pedes, ainda, a exclusão das receitas de exportação da base de cálculo da COFINS, sustenta a inaplicabilidade da multa, dado o seu caráter confiscatório, e, finalmente, a impossibilidade de cobrança dos juros em percentual superior a 1% ao mês.

A autoridade julgadora de primeira instância, pela Decisão de fls. 42, julgou parcialmente procedente a ação fiscal, acatando a argumentação sobre a possibilidade de exclusão das receitas de exportação da base de cálculo da COFINS, mantidas todas as demais parcelas da exigência lançada. O crédito tributário mantido ficou fazendo parte do presente processo, passando o crédito tributário cancelado a tramitar em processo diferente para que o recurso de ofício tivesse o seu seguimento independente.

Inconformada com a decisão monocrática, a interessada interpôs Recurso Voluntário dirigido a este Colegiado (fls. 54), repisando os argumentos já expendidos na impugnação, acrescentando o pedido de nulidade da decisão recorrida pela falta de apreciação de argumentos deduzidos na defesa, qual seja, a alegação de inconstitucionalidade da exação lançada.

A Procuradoria da Fazenda Nacional, em contra-razões, pede a manutenção da decisão recorrida.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 11080.000113/97-85
Acórdão : 203-03.726

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR RENATO SCALCO ISQUIERDO

O recurso é tempestivo e, tendo preenchido os demais requisitos para sua admissibilidade, dele tomo conhecimento.

O recurso interposto pela interessada limita-se a repetir os argumentos sobre a inconstitucionalidade da COFINS, mesmo diante da decisão da Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 01, apreciada pelo Supremo Tribunal Federal, que, por unanimidade, considerou constitucional a referida exação. O caráter protelatório do recurso é manifesto.

A decisão recorrida corretamente deixou de examinar a matéria relativa à inconstitucionalidade da lei instituidora da COFINS. De fato, a autoridade administrativa não tem competência legal para apreciar a constitucionalidade de lei, matéria reservada ao Poder Judiciário pela própria Carta Magna (artigos 97 e 102). O processo administrativo, portanto, não é meio próprio para resolver questões dessa ordem, e a decisão da Delegacia de Julgamento não merece qualquer reparo.

Em reforço a essa orientação, cabe aqui lembrar o conteúdo do Parecer Normativo CST nº 329/70 (DOU de 21/10/70) que, em certo trecho, cita RUY BARBOSA NOGUEIRA (*in* "Da Interpretação e da Aplicação das Leis Tributárias", 1965, pág 21) que diz:

"Devemos distinguir o exercício da administração ativa da judicante. No exercício da administração ativa o funcionário não pode negar a aplicação à lei, sob mera alegação de inconstitucionalidade, em primeiro lugar por que não lhe cabe a função de julgar, mas de cumprir e, em segundo, porque a sanção presidencial afastou do funcionário da administração ativa o exercício do 'poder executivo'".

Mais adiante, citando TITO REZENDE, continua o referido Parecer:

"É princípio assente, e com muito sólido fundamento lógico, o de que os órgãos administrativos em geral não podem negar a aplicação a uma lei ou decreto, por que lhes pareça inconstitucional. A presunção natural é que o Legislativo, ao estudar o projeto de lei, ou o Executivo, antes de baixar o decreto, tenham examinado a questão da constitucionalidade e chegado à conclusão de não haver choque com a Constituição: só o Poder Judiciário é que não está adstrito a essa presunção e pode examinar novamente aquela questão."

Lat



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 11080.000113/97-85
Acórdão : 203-03.726

Nesse mesmo sentido, ratificando o entendimento até aqui defendido, dispôs o Parecer COSIT/DITIR nº 650, de 28/05/93, expedido pela Coordenação-Geral do Sistema de Tributação em recente decisão em processo de consulta:

“5.1 - De fato, se todos os Poderes têm a missão de guardiões da Constituição e não apenas o Judiciário e a todos é de rigor cumpri-la, mencione-se que o Poder Legislativo, em cumprimento a sua responsabilidade, anteriormente à aprivação de uma lei, a submete à Comissão de Constituição e Justiça (C.F., art. 58), para salvaguarda de seus aspectos de constitucionalidade e/ou adequação à legislação complementar. Igualmente, o Poder Executivo, antes de sancioná-la, através de seu órgão técnico - Consultoria Geral da República, aprecia os mesmos aspectos de constitucionalidade e conformação à legislação complementar. Nessa linha seqüencial, o Poder Legislativo, ao aprovar determinada lei, o Poder Executivo, ao sancioná-la, ultrapassam em seus âmbitos, nos respectivos atos, a barreira da sua constitucionalidade ou de sua harmonização à legislação complementar. Somente a outro Poder, independente daqueles, caberia tal arguição.

5.2 - Em reforço ao exposto, veja-se a diferença entre o controle judiciário e a verificação de inconstitucionalidade de outros Poderes: como ensina o Professor José Frederico Marques, citado pela requerente, se o primeiro é definitivo *hic et nunc*, a segunda está sujeita ao exame posterior pelas Cortes de Justiça. Assim, mesmo ultrapassada a barreira da constitucionalidade da Lei na órbita dos Poderes Legislativo e Executivo, como mencionado, chega-se, de novo, em etapa posterior, ao controle judicial de sua constitucionalidade.

5.3 - (...) Pois, se ao Poder Executivo compete também o encargo de guardião da Constituição, o exame da constitucionalidade das leis, em sua órbita, é privativo do Presidente da República ou do Procurador-Geral da República (C.F., artigos 66, par. 1º e 103, I e VI).”

Não há que se falar, portanto, em nulidade da decisão recorrida.

Quanto aos juros de mora, o fato de que as taxas utilizadas ultrapassam o limite de 1% ao mês em nada invalida a sua cobrança, já que o próprio Código Tributário Nacional, em seu artigo 161, § 1º, prevê a cobrança de taxas superiores, desde que a lei assim o estabeleça. Diz o citado diploma legal:

“Art. 161. O crédito tributário não integralmente pago no vencimento é acrescido de juros de mora, seja qual for o motivo determinante da falta, sem prejuízo da imposição das penalidades cabíveis e da aplicação de qualquer medida de garantia previstas nesta Lei ou em lei tributária.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 11080.000113/97-85
Acórdão : 203-03.726

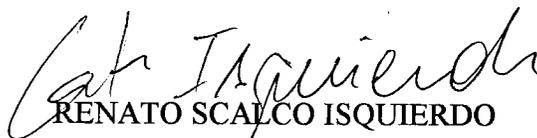
§ 1º. **Se a lei não dispuser de modo diverso**, os juros de mora são calculados à taxa de 1% (um por cento) ao mês.” (grifei)

A cobrança dos juros tem caráter meramente compensatório, e visa apenas indenizar o credor, no caso a Fazenda Pública, pela remuneração que deixou de auferir no período em que os recursos permaneceram em poder do devedor. A taxa utilizada é válida tanto para quando o fisco deve ao contribuinte, quando, no sentido inverso, o contribuinte é devedor da Fazenda, representando um critério justo e equânime.

A multa aplicada não guarda de forma nenhuma natureza confiscatória, e está estabelecida em níveis compatíveis para coibir a evasão tributária, ou quase, já que no caso da interessada a multa, mesmo taxada de confiscatória, não foi suficiente para lhe compelir a pagar espontaneamente o tributo.

Por todo o exposto, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 08 de dezembro de 1997


RENATO SCALCO ISQUIERDO