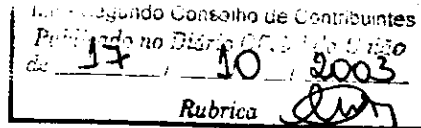




Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes



2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 13839.000460/00-46

Recurso nº : 122.006

Acórdão nº : 202-14.796

Recorrente : ENGEPACK EMBALAGENS SÃO PAULO LTDA.

Recorrida : DRJ em Campinas - SP

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – RENÚNCIA À VIA ADMINISTRATIVA - O ajuizamento de qualquer modalidade de ação judicial anterior, concomitante ou posterior ao procedimento fiscal, importa em renúncia à apreciação da mesma matéria na esfera administrativa, e o apelo eventualmente interposto pelo sujeito passivo não deve ser conhecido pelos órgãos de julgamento da instância não jurisdicional, devendo ser analisados apenas os aspectos do lançamento não discutidos judicialmente.

IPI - JUROS DE MORA. TAXA SELIC – É cabível a exigência, no lançamento de ofício, de juros de mora calculados com base na variação acumulada da SELIC.

Recurso Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
ENGEPACK EMBALAGENS SÃO PAULO LTDA.

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

Sala das Sessões, em 14 de maio de 2003


Henrique Pinheiro Torres
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antônio Carlos Bueno Ribeiro, Eduardo da Rocha Schmidt, Ana Neyle Olímpio Holanda, Gustavo Kelly Alencar, Raimar da Silva Aguiar, Nayra Bastos Manatta e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

cl/opr



Processo nº : 13839.000460/00-46

Recurso nº : 122.006

Acórdão nº : 202-14.796

Recorrente : ENGEPACK EMBALAGENS SÃO PAULO LTDA.

RELATÓRIO

Por bem relatar o processo em tela, transcrevo o Relatório da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas – SP, fls. 357/360:

“Trata-se do auto de infração de fls. 132/136 e respectivos anexos de fls. 115/131, relativo ao IPI-Imposto sobre Produtos Industrializados, lavrado em 31/03/2000 contra a empresa em epígrafe, que formalizou o crédito tributário no valor de R\$ 10.511.605,35, conforme demonstrativos de fls. 08/46.

Em procedimento fiscal de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pela contribuinte, a Autoridade Fiscal constatou os fatos e irregularidades abaixo, descritos na fl. 133, onde defende os fundamentos da autuação:

1) houve insuficiência de recolhimento do IPI, em decorrência do aproveitamento na escrituração fiscal do tributo, de créditos indevidos relativos à aquisição de produtos isentos, nos termos do Decreto-lei n.º 288/67, adquiridos da empresa “Engepack Embalagens da Amazônia Ltda”;

2) inexistente previsão legal para o aproveitamento daqueles créditos, nos termos do que dispõe a enumeração taxativa do RIPI/98, Decreto n.º 2.637/98, artigos 82 a 106;

3) o crédito tributário foi constituído visando salvaguardar o direito da Fazenda Nacional perante a decadência, com a exigibilidade suspensa, tendo em vista as liminares concedidas pelo TRF-3ª Região, nos autos dos Agravos de Instrumentos n.ºs. 98.03.013008.0 e Reg. 61971-SP, relativos ao Mandado de Segurança n.º 98.0600001-3, da 4ª Vara Federal de Campinas (SP).

Inconformada, a contribuinte ofereceu impugnação tempestiva ao lançamento, fls. 153/175, em 27/04/2000, com as razões de defesa a seguir sintetizadas:

1) o direito ao crédito do IPI, relativo à aquisição de produtos isentos, é assegurado pelo princípio constitucional da não-cumulatividade, nos termos do art. 153, § 3º, inc. II, da Constituição Federal, como demonstrado na petição inicial dos Mandados de Segurança impetrados, docs. 03 e 04, e reiteradamente reconhecido pelo Supremo Tribunal Federal,



Processo nº : 13839.000460/00-46
Recurso nº : 122.006
Acórdão nº : 202-14.796

Tribunal Federal de Recursos, doc. 05, e Tribunais Regionais Federais, doc. 05;

2) impetrou os Mandados de Segurança n.ºs. 98.0600001-3 e 1999.61.05.000486-1, objetivando assegurar o direito líquido e certo de não ser compelida a promover o estorno ou pagamento das importâncias correspondentes aos créditos do IPI, decorrentes das aquisições de produtos fabricados na Zona Franca de Manaus com isenção do imposto, tendo sido deferidas as liminares pleiteadas;

3) defende o sobrestamento deste processo administrativo, até que as ações judiciais sejam definitivamente julgadas, a fim de evitar a inócua movimentação da Administração no julgamento de que questões que poderão ficar prejudicadas por decisões supervenientes do Judiciário;

4) de qualquer forma, os juros moratórios não poderiam ter sido lançados na vigência de medida suspensiva da exigibilidade do crédito tributário. Ainda que fosse possível sua cobrança, não poderiam ser exigidos na dimensão consignada pelo auto de infração, por terem sido calculados com base na taxa SELIC, índice inadequado e ilegítimo para este fim;

5) ao apreciar a questão do direito ao crédito de IPI relativo à aquisição de produtos isentos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, em julgamento de Recurso Extraordinário interposto pela União, reiterou o entendimento que sempre assegurou aos contribuintes o direito ao crédito nesses casos, sob pena de violação ao princípio constitucional da não-cumulatividade. Transcreve ementa e parte dos votos proferidos no julgamento do RE 212.484-2-RS, STF, fls. 156/158;

6) argumenta que a aplicabilidade das decisões do STF na esfera administrativa já está pacificada, como se verifica em inúmeros acórdãos do Conselho de Contribuintes. Dessa forma, nada impede o reconhecimento da inconstitucionalidade de uma norma pelo órgãos administrativos. Cita jurisprudência, fls. 158/159; doutrina, fls. 159/160;

7) a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, decorrente da concessão das medidas liminares pleiteadas, impede a imposição de qualquer acréscimo à obrigação principal. Assim, não há que se falar em mora do contribuinte que deixa de efetuar o recolhimento do imposto, ao amparo de decisão judicial;

8) a mora constitui-se em inadimplemento culposos da obrigação. Como os juros moratório não podem ser exigidos nas hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, a teor do art. 151 do CTN, mesmo nos casos de denegação da segurança pretendida, a autuada nunca esteve em mora. Entendimento diverso implicaria em penalizar a contribuinte



Processo nº : 13839.000460/00-46
Recurso nº : 122.006
Acórdão nº : 202-14.796

que se socorre do Poder Judiciário e obtém decisão que a exime de pagar o imposto indevidamente exigido, o que viola frontalmente o art. 5º, inc. XXXV, da Constituição Federal;

9) embora o art. 5º, do Decreto-lei n.º 1.736/77, disponha que a correção monetária e os juros de mora são devidos inclusive durante o período em que a respectiva cobrança estiver suspensa por decisão administrativa ou judicial, a lei ordinária não poderia alterar situação prevista em lei complementar (art. 151 do CTN), acrescentando-lhe conseqüências nela não contempladas. Nem poderia gerar mora onde ela inexistente. Assim, deve ser interpretado como se reportando à situação dos devedores já em mora, quando da interposição de ações judiciais ou de consultas administrativas;

10) obtida a suspensão da exigibilidade antes do vencimento da obrigação tributária, ela opera como fator impeditivo da consumação da mora e a revogação posterior da liminar tem por efeito retroagir ao "status quo ante", conduzindo a um crédito ainda não vencido e que deve ser liquidado, ou depositado judicialmente, para que a mora não se concretize;

11) fundamenta seus argumentos em jurisprudência do Conselho de Contribuintes e do Superior Tribunal de Justiça; doutrina, como Marco Aurélio Grecco, João Dácio Rolim e Ives Gandra Martins;

12) defende a imprestabilidade da SELIC para efeitos de cômputo dos juros de mora. Assinala que inexistente texto legal específico conceituado a taxa SELIC. Algumas resoluções do Banco Central permitem inferir que ela corresponde à média mensal apurada no Sistema Especial de Liquidação, para os rendimentos dos títulos federais, dentre os quais se inserem as Letras do Banco Central;

13) como corresponde aos rendimentos dos títulos federais, alberga também os juros remuneratórios do capital empregado na aquisição destes títulos e, ainda, a correção monetária. Por isso varia mensalmente, tendo como componente a inflação. Dessa forma, a legislação atual a elegeu para substituir os juros moratórios, a correção monetária e acréscimo financeiro;

14) o parágrafo primeiro do art. 161 do CTN limita os juros moratórios ao teto de 1% ao mês, o qual é o limite imposto pelo sistema jurídico vigente. Assim, os juros de mora são sempre limitados para maior e não para menor. Em favor dessa interpretação militam tanto a tradição no direito privado, quanto no direito público;

15) ao determinar a correspondência dos juros de mora à variação da taxa SELIC, a lei alberga verdadeira delegação de competência.



Processo nº : 13839.000460/00-46
Recurso nº : 122.006
Acórdão nº : 202-14.796

Na verdade, está atribuindo ao Banco Central do Brasil o poder de fixar a taxa de juros. Essa delegação, além de vedada pelo princípio da legalidade, é proibida pelo art. 25 do ADCT;

16) a presente questão pode ser decidida na esfera administrativa, à medida que a legitimidade da aplicação da taxa SELIC comporta solução na esfera infraconstitucional, pela antinomia de suas normas legais instituidoras com o CTN, como ficou expresso em acórdão da Quarta Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, que evidenciou o descabimento de sua utilização na área tributária. Cita parte do voto vencido, fls. 173/174. Transcreve ementa de acórdão do Superior Tribunal de Justiça, fl. 174.

Em 02/05/2000, a autuada protocolizou segunda impugnação, fls. 297/305, com as seguintes razões de defesa:

1) preliminarmente, o crédito tributário constituído no presente processo é objeto dos processos judiciais n.ºs. 99.6105018515-6 e 98.0600001-3, estando com sua exigibilidade suspensa em razão da concessão de medida liminar;

2) diante dessas circunstâncias, este processo deverá ser sobrestado até que seja proferido julgamento definitivo nos processos judiciais, até porque se poderia ter decisões conflitantes sobre o mesmo caso, hipótese não admissível no ordenamento jurídico;

3) adquiriu garrafas plásticas de embalagem, utilizadas na fabricação de seus produtos. A empresa fornecedora das embalagens localiza-se na Zona Franca de Manaus, onde é concedida isenção para o IPI, conforme previsto no art. 9º, Decreto-lei n.º 288/67;

4) o aproveitamento dos créditos do IPI é inconstitucionalmente vedado pelo art. 174, inc. I, "a", do RIPI/98. Por sua vez, o art. 153 da Constituição Federal, que trata da não-cumulatividade, estabelece que deve haver uma compensação entre o valor do imposto devido em cada operação, com o montante cobrado nas operações anteriores, sem qualquer restrição, diferente do previsto para o ICMS, cuja restrição vem expressa no texto constitucional;

5) transcreve conclusões de José Eduardo Soares de Melo e Luís Francisco Lippo, fls. 299/300. Defende que tem direito ao crédito do IPI, ainda que este não tenha sido pago, o que ocorre em decorrência da isenção instituída à operação de fornecimento;



Processo nº : 13839.000460/00-46
Recurso nº : 122.006
Acórdão nº : 202-14.796

6) *cita entendimento de Geraldo Ataliba e Cléber Giardino, fls. 300/301; José Souto Maior Borges, fl. 302. Recorre à jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, RE n.º 212.484-2; fls. 302/304;*

7) *refere-se ao julgamento do Segundo Conselho de Contribuintes, nos autos do processo administrativo n.º 10325.000214/95-66, onde foi apreciada matéria idêntica ao objeto do presente auto de infração e reconhecida a possibilidade de creditamento do valor do IPI, doc. 03.*

8) *conclui, requerendo o sobrestamento do processo e a improcedência do auto de infração. "*

Em de 17 de maio de 2001, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas - SP manifestou-se por meio da Decisão nº 659, fl. 356, que foi assim ementado:

"Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 11/05/1998 a 29/02/2000

Ementa: CONCOMITÂNCIA ENTRE PROCESSO ADMINISTRATIVO E JUDICIAL. A propositura de ação judicial, antes ou após o procedimento fiscal do lançamento, com o mesmo objeto, implica a renúncia ao litígio administrativo e impede a apreciação das razões de mérito pela Autoridade Administrativa a quem caberia o julgamento.

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Período de apuração: 11/05/1998 a 29/02/2000

Ementa: JUROS DE MORA. É legítima a inclusão dos juros de mora, quando da formalização do crédito tributário pelo lançamento de ofício, com o objetivo de prevenir a decadência, mesmo quando sua exigibilidade esteja suspensa.

Assunto: Normas de Administração Tributária

Período de apuração: 11/05/1998 a 29/02/2000

Ementa: ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. A apreciação de inconstitucionalidade da legislação tributária não é de competência da autoridade administrativa, sendo exclusiva do Poder Judiciário.

LANÇAMENTO PROCEDENTE".

Em 05 de junho de 2001, a Recorrente foi cientificada da decisão acima mencionada, verso da fl. 367.



Processo nº : 13839.000460/00-46
Recurso nº : 122.006
Acórdão nº : 202-14.796

Não conformada com a Decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento, a Recorrente, por meio de seu Representante Legal, recorreu, em 01/08/2001, a este Conselho, fls. 370/393. Solicitou que se reconheça a total insubsistência do Auto de Infração lavrado e da Decisão de Primeira Instância, tendo em vista o direito ao crédito do IPI e, na hipótese de ocorrer por parte deste Conselho reconhecimento da legitimidade da autuação fiscal, que não se apliquem acréscimos de juros moratórios ou ainda, não se utilize a Taxa SELIC para este efeito.

Em 25/03/2002, a Seção de Controle e Acompanhamento Tributário da Delegacia da Receita Federal em Jundiaí, por meio da INTIMAÇÃO SACAT Nº 103/2002, fl. 619, intimou a contribuinte a, num prazo de cinco dias, apresentar a relação de bens imóveis arrolados a fim de dar seguimento ao Recurso Voluntário. Em 08/04/2002, a Recorrente, em resposta à INTIMAÇÃO SACAT Nº 103/2002, informa não possuir bens imóveis, fls. 623/629.

É o relatório. //



Processo nº : 13839.000460/00-46
Recurso nº : 122.006
Acórdão nº : 202-14.796

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR
HENRIQUE PINHEIRO TORRES

A teor do relatado, versa o presente processo sobre lançamento de ofício lavrado para constituir o crédito tributário relativo ao IPI que deixou de ser recolhido em virtude de o sujeito passivo haver utilizado, no entender da Fiscalização, créditos indevidos do imposto. Auto de Infração foi lavrado para prevenir a decadência, haja vista que o mérito da questão encontra-se em discussão na esfera judicial. A reclamante impugnou o feito defendendo a legitimidade dos créditos por ela apropriados. A Delegacia de Julgamento em Campinas não conheceu do apelo voluntário no tocante ao mérito da questão em litígio por ser este objeto da ação judicial, o que caracterizaria renúncia discutir a matéria na esfera administrativa. No tocante aos juros moratórios, a impugnação foi conhecida, mas não foram acatados os argumentos de defesa. Inconformada com decisão *a quo*, a reclamante apela a este Colegiado alegando que o fato de a questão estar *sub judice* não implica renúncia a sua discussão na esfera administrativa. Reafirma a licitude dos créditos por ela utilizados e, caso não acatados os argumentos de defesa, no tocante ao cancelamento do auto de infração, sejam então excluídos os juros moratórios.

A questão primeira que se apresenta ao debate é, pois, a da assim chamada “renúncia à via administrativa”, por ser esta prejudicial ao exame do mérito objeto do litígio em apreço.

Da análise dos autos verifica-se que o sujeito passivo procurou a tutela judicial para que lhe fosse assegurado o direito à utilização de créditos do IPI referente a produtos adquiridos da Zona Franca de Manaus com isenção do imposto. A glosa desses créditos constitui, justamente, o objeto do auto de infração ora em foco. Assim sendo, é incontroverso o fato de que a matéria aqui controvertida está sob o crivo do Judiciário, o que configura a renúncia tácita a sua discussão na esfera administrativa.

Muito embora o termo “renúncia” sugira que a ação judicial tenha sido interposta posteriormente ao procedimento fiscal, na essência, com o devido respeito dos que defendem o contrário, as conclusões são as mesmas, porquanto, após iniciada a ação judicial, o julgador administrativo vê-se impedido de manifestar-se sobre o apelo interposto pelo contribuinte, vez que a questão passou a ser examinada pelo Poder Judiciário, detentor, com exclusividade, da prerrogativa constitucional de controle jurisdicional dos atos administrativos.

Neste sentido é a jurisprudência mansa e pacífica do Segundo Conselho de Contribuintes e, também, da Câmara Superior de Recursos Fiscais que têm aplicado a renúncia à via administrativa quando o sujeito passivo procura provimento jurisdicional pertinente a matéria objeto do processo fiscal.

Outro entendimento não caberia, pois a ordem constitucional vigente ingressou o Brasil na jurisdição una, como se pode perceber do inciso XXXV do artigo 5º da Carta Política da República: “a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário lesão ou ameaça de direito”. Com isso, o Poder Judiciário exerce o primado sobre o “dizer o direito” e suas decisões imperam sobre qualquer outra proferida por órgãos não jurisdicionais. Por conseguinte, os



Processo nº : 13839.000460/00-46
Recurso nº : 122.006
Acórdão nº : 202-14.796

conflitos intersubjetivos de interesses podem ser submetidos ao crivo judicial a qualquer momento, independentemente da apreciação de instâncias “julgadas” administrativas.

A tripartição dos poderes confere ao Judiciário exercer o controle supremo e autônomo dos atos administrativos; supremo porque pode revê-los, para cassá-los ou anulá-los; e autônomo porque a parte interessada não está obrigada a recorrer às instâncias administrativas antes de ingressar em juízo.

De fato, não existem no ordenamento jurídico nacional princípios ou dispositivos legais que permitam a discussão paralela em instâncias diversas (administrativas ou judiciais ou uma de cada natureza), de questões idênticas.

Diante disso, a conclusão lógica é que a opção pela via judicial, **por qualquer modalidade de ação**, antes ou concomitante à esfera administrativa, torna completamente estéril a discussão no âmbito não jurisdicional. Na verdade, como bem ressaltou o Conselheiro Marcos Vinicius Neder de Lima, no voto proferido no julgamento do Recurso nº 102.234 (Acórdão 202-09.648), *“tal opção acarreta em renúncia ao direito subjetivo de ver apreciada administrativamente a impugnação do lançamento do tributo com relação a mesma matéria sub judice.”*.

Por oportuno, cabe citar o § 2º do art. 1º do Decreto-Lei nº 1.737/1.979, que, ao disciplinar os depósitos de interesse da Administração Pública efetuados na Caixa Econômica Federal, assim estabelece:

*“Art. 1º omissis.....
§ 2º A propositura, pelo contribuinte, de ação anulatória ou declaratória da nulidade do crédito da Fazenda Nacional importa em renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto.”*

Ao seu turno, o parágrafo único do art. 38 da Lei nº 6.830/1980, que disciplina a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, prevê expressamente que a propositura de ação judicial por parte do contribuinte importa em renúncia à esfera administrativa, *verbis*:

*“Art. 38. Omissis
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.”*

A norma expressa nesses dispositivos legais é exatamente no sentido de vedar-se a discussão paralela, de mesma matéria, nas duas instâncias, até porque, como a Judicial prepondera sobre a administrativa, o ingresso em juízo torna inócuo qualquer pronunciamento administrativo. Esse é o entendimento dado pela exposição de motivo nº 223 da Lei nº 6.830/1980, assim explicitado: *“Portanto, desde que a parte ingressa em juízo contra o mérito da decisão administrativa – contra o título materializado da obrigação – essa opção pela via superior e autônoma importa em desistência de qualquer eventual recurso porventura interposto na instância inferior.”* //



Processo nº : 13839.000460/00-46
Recurso nº : 122.006
Acórdão nº : 202-14.796

Por derradeiro, cabe ressaltar que o pressuposto para configurar a renúncia à esfera administrativa é o simples fato de o sujeito passivo haver proposto ação judicial versando sobre a mesma matéria que deu origem ao processo administrativo. *In casu*, é irrelevante o tipo de ação ou o momento de sua propositura, pois, qualquer que seja a hipótese, se se admitisse a concomitância de processos judiciais e administrativos, estar-se-ia violando o princípio constitucional da unicidade de jurisdição.

Por essas razões é que a exigência fiscal fundada em glosa de créditos pertinentes à aquisição de produtos isentos, créditos esses objeto de ação judicial, tornou-se definitiva na esfera administrativa, nos termos postos no lançamento fiscal, eis que a opção pelo Poder Judiciário importa em renúncia à esfera administrativa, além do que, a decisão judicial tem efeito substitutivo e prevalente sobre a não jurisdicional.

Em relação à matéria diferenciada da discutida em juízo, *in casu*, os juros moratórios calculados com base na variação da Taxa SELIC, como não há qualquer óbice a impedir sua análise nesta instância administrativa, passo, de imediato, a examiná-la.

É indubitável ser o lançamento tributário atividade administrativa plenamente vinculada e obrigatória, o que restringe o proceder da autoridade fiscal aos estreitos termos da lei. Por conseguinte, não fica ao alvedrio dos agentes do Fisco estipular os percentuais dos encargos legais a serem exigidos do sujeito passivo, pois a própria lei já os especifica. No caso presente, os juros foram calculados em percentual equivalente à Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia-SELIC para títulos federais, acumulada mensalmente, conforme determinação dada pelo § 3º do artigo 61 da Lei nº 9.430/1996.

Desse modo, como a fluência dos juros moratórios, a partir do vencimento dos tributos e contribuições, decorre de expressa disposição legal, não se pode imputar vício ao ato de lançamento no qual se formalizou o crédito tributário inadimplido com os acréscimos determinados por lei. Cumpre-se notar que a Fiscalização seguiu a legislação de regência à época em que foi constituído o crédito fiscal, não foi além nem aquém do fixado na lei.

Não serão aqui debatidos os argumentos da defesa concernente à afronta da legislação pertinente aos juros moratórios, exigidos no auto de infração, a princípios Constitucionais e dispositivos do Código Tributário Nacional por não ser o contencioso administrativo o foro próprio e adequado para discussão dessa natureza. Os mecanismos de controle da constitucionalidade das leis estão regulados na própria Constituição Federal, todos passando necessariamente pelo Poder Judiciário, que detém com exclusividade essa prerrogativa, conforme se infere dos artigos 97 a 102 da Carta Magna.

Corroborando essa orientação, cabe lembrar o conteúdo do Parecer Normativo CST nº 329/70 (DOU de 21/10/70), que cita o seguinte ensinamento do Mestre Ruy Barbosa Nogueira:

“Devemos distinguir o exercício da administração ativa da judicante. No exercício da administração ativa o funcionário não pode negar aplicação à lei, sob mera alegação de inconstitucionalidade, em primeiro lugar por que não



Processo nº : 13839.000460/00-46
Recurso nº : 122.006
Acórdão nº : 202-14.796

lhe cabe a função de julgar, mas de cumprir e, em segundo, porque a sanção presidencial afastou do funcionário de administração ativa o exercício do "Poder Executivo".

Esse parecer também se arrimou em Tito Resende:

"É princípio assente, e com muito sólido fundamento lógico, o de que os órgãos administrativos em geral não podem negar aplicação a uma lei ou decreto, porque 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."

Ainda sobre o tema, o Parecer COSIT/DITIR nº 650, de 28/05/1993, da Coordenação-Geral do Sistema de Tributação, em processo de Consulta, assim dispôs:

"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 aprovação 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, e 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 Legislativos 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, § 1º e 103, I, d VI)."



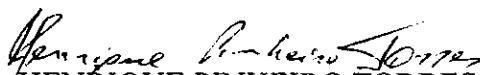
Processo nº : 13839.000460/00-46
Recurso nº : 122.006
Acórdão nº : 202-14.796

Diante do exposto, seria estéril qualquer discussão na esfera administrativa sobre esse tema.

Por último, cabe ressaltar que o posicionamento doutrinário e jurisprudencial, trazido pela defesa, não autoriza o julgador administrativo a afastar-se de sua competência e negar aplicação a texto literal de lei ainda vigente e dotado de eficácia plena, como é o caso da legislação pertinente aos juros moratórios exigidos com base na Taxa SELIC.

Por todo o exposto, voto no sentido de negar-lhe provimento.

Sala das Sessões, em 14 de maio de 2003


HENRIQUE PINHEIRO TORRES