MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº	:	13851.001337/2001-54
SESSÃO DE	:	07 de julho de 2004
ACÓRDÃO Nº	:	301-31.324
RECURSO Nº	:	126.811
RECORRENTE	:	A.W. FABER CASTELL S/A
RECORRIDA	:	DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP

NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA – A fundamentação da decisão de primeira instância, com base em dispositivos legais citados pelo impugnante não caracteriza cerceamento do direito de defesa.
FINSOCIAL – DECADÊNCIA - O direito de a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário relativo ao Finsocial extingüe-se com o decurso do prazo de dez anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 45 da Lei nº 8.212/91).
PRELIMINARES REJEITADAS
CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS A MENOR – Está correta a exigência da diferença da contribuição ao Finsocial recolhida a menor, com base na legislação de regência..
JUROS DE MORA PELA TAXA SELIC - Não cabe obediência à Administração direta ou indireta aos julgados do Superior Tribunal de Justiça referente à improcedência dos juros SELIC, por não se tratar de decisão transitada em julgada do Supremo Tribunal Federal, conforme determinado no art. 1º do Decreto nº 2.346/97. A aplicação dos juros de mora calculados pela taxa SELIC tem amparo legal no art. 13 da Lei nº 9.065/95 e no § 3º do art. 61 da Lei nº 9.430/96, enquanto a taxa de 12% ao ano, prevista no § 3º do art. 192 da Constituição Federal não se aplica ao Direito Tributário, mas sim ao Sistema Financeiro Nacional.
Recurso voluntário desprovido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade; por maioria de votos, rejeitar a preliminar de decadência, vencidos os Conselheiros José Lence Carluci, Luiz Roberto Domingo e Carlos Henrique Klaser Filho, e no mérito, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Rno/1

RECURSO Nº : 126.811
ACÓRDÃO Nº : 301-31.324

Brasília-DF, em 07 de julho de 2004

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente

ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ATALINA RODRIGUES ALVES, JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI e VALMAR FONSECA DE MENEZES.

RECURSO Nº	:	126.811
ACÓRDÃO Nº	:	301-31.324
RECORRENTE	:	A.W. FABER CASTELL S/A
RECORRIDA	:	DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP
RELATOR(A)	:	ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO

RELATÓRIO

Contra a empresa acima identificada foi lavrado auto de infração (fls. 03/05) por falta de recolhimento da Contribuição para o Finsocial sobre o faturamento referente às parcelas de janeiro e fevereiro de 1992.

Devidamente cientificada, a contribuinte apresentou impugnação tempestiva (fls. 32/43), para alegar, em síntese, que:

- Antes da data fixada para o vencimento do Finsocial relativo aos períodos de janeiro e fevereiro de 1992, respectivamente, 20/02/1992 e 20/03/1992, já se encontrava em curso perante o juízo da 5ª Vara da Seção Judiciária de São Paulo o processo judicial no qual pleiteara, em 08/01/1992, a concessão de medida liminar que autorizasse realizar o depósito judicial no tributo contestado, o que foi concedido somente em 09/03/1992 (fls.63) e, assim realizou o depósito judicial relativo aos períodos mencionados em 20/03/1992 e, em 17/10/1996, foi expedido o ofício para conversão em renda da União dos valores equivalentes a alíquota de 0,5% considerada devida nos autos da ação principal;

- Em relação à competência 02/92 sequer houve impontualidade, uma vez que o depósito judicial foi realizado em 20/03/92 (data do vencimento) e, em relação à competência 01/92, embora o depósito tenha sido feito também em 20/03/1992, portanto fora do vencimento, não houve qualquer conduta omissiva por parte da contribuinte, pois o atraso se deu em virtude da demora na apreciação do pedido de concessão da medida liminar que somente foi autorizada a realização em 09/03/92;

- Se devidos fossem os valores apurados pelo fisco deveriam ter sido constituídos por meio de lançamento dentro do prazo de cinco anos contados do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, nos termos do CTN, arts. 142 e 173, I e que, no caso, o prazo extintivo do direito encerrou-se em 31/12/98;

- É inaplicável o prazo decadencial de 10 anos fixado pelo art. 102 do Decreto nº 92.698 de 1986, uma vez que referido Decreto não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988, que em seu art. 146, III, b, reserva à lei complementar a tarefa de definir os prazos de decadência para constituição do crédito tributário;

- É improcedente a inclusão da TR e da Taxa Selic nos juros de mora, pois são taxas remuneratórias de capital e assim não podem ser aplicadas aos débitos fiscais sob pena de causar aumento da carga tributária, sem previsão em lei específica.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto//SP julgou procedente o lançamento, através do Acórdão DRJ/RPO nº 2.170 (fls. 98/108), assim ementada:

"Assunto: Outros tributos ou contribuições

Período de apuração: 01/01/1992 a 28/02/1992

Ementa: FINSOCIAL. DECADÊNCIA.
O prazo previsto para constituição de créditos relativos à Contribuição para o Finsocial é de dez anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento já poderia ter sido efetuado.

CONTRIBUIÇÕES RECOLHIDAS A MENOR.
Correta a apuração das diferenças da contribuição ao Finsocial recolhida a menor, pois em perfeita conformidade com a legislação de regência.

JUROS DE MORA.
A cobrança dos juros de mora está em conformidade com a legislação vigente, não sendo da competência desta instância administrativa a apreciação da constitucionalidade de atos legais.

Cientificada da decisão (fls. 114), a interessada apresentou, tempestivamente, o recurso de fls. 116/142 para repetir os argumentos da impugnação e acrescentar que:

- O art. 3º do Decreto-lei nº 2.049 e o art. 45 da Lei nº 8.212/91 não integram o enquadramento do auto de infração impugnado, como manda o inc. IV do art. 10 do decreto nº 70.235/72, ou seja, inicialmente não foram apontados como

infringidos pela recorrente, razão pela qual não podem ser utilizados como argumento para manutenção da exigência fiscal, pois sobre eles, a recorrente não teve oportunidade de apresentar defesa, assim o D. Órgão Julgador incorreu em manifesto cerceamento de defesa, razão pela qual sua decisão deve ser anulada, nos termos do inc. II do art. 59 do Decreto nº 70.235/72;

- Para corroborar a tese de que o prazo decadencial para lançamentos de créditos tributários relativos ao Finsocial é de cinco anos, destacam-se os seguintes julgados:Acórdãos nº 101.91.725, 201-69017, 108-05476;

- Está equivocado tentar justificar o prazo de decadência de 10 anos para lançamento do Finsocial com fundamento nas disposições contidas no art. 3º do Decreto-lei nº 2.049/83, porque tal versículo dispõe apenas e tão somente sobre o dever instrumental de guarda de documentos pelo contribuinte, sem tecer uma consideração sequer sobre decadência. Neste sentido destaca-se o Acórdão 202-10856.

Foi anexada às fls. 143 a Relação de bens e direitos para arrolamento e prosseguimento do recurso, em conformidade com o parágrafo 2º do art. 33 do Decreto nº 70.235/72, com redação dada pelo inciso II do art. 2º do Decreto nº 3.717, de 03/01/2001.

É o relatório.

RECURSO Nº : 126.811
ACÓRDÃO Nº : 301-31.324

VOTO

O recurso é tempestivo, e se reveste de todas as formalidades legais, portanto merece ser conhecido.

Inicialmente cumpre observar que, o auto de infração foi lavrado para exigir as diferenças de valores dos depósitos judiciais efetuado 20/03/92 da Contribuição ao Finsocial, relativa ao período de apuração de janeiro e fevereiro de 1992, por terem sido realizados sem os acréscimos legais devidos.

Preliminarmente o recorrente alega nulidade da decisão de primeira instância, por ter sido fundamentado o julgamento para manutenção da exigência, com base no art. 3º do Decreto-lei nº 2.049/83 e o art. 45 da Lei nº 8.212/91 que não integravam o enquadramento legal

Conforme se verifica, esta questão da nulidade da decisão se confunde com a preliminar de decadência, ou seja, analisaremos ambas como preliminares.

Cumpre esclarecer que, o julgador de primeira instância citou os referidos dispositivos para fundamentar a preliminar de decadência levantada pelo próprio contribuinte, do contrário seria uma decisão sem motivação.

Assim, quem primeiro tratou esta questão da decadência foi o interessado, e o julgador de primeira instância apenas fundamentou o seu entendimento, com base no art. 3º do Decreto-lei nº 2.049/83 e o art. 45 da Lei nº 8.212/91 para demonstrar que o prazo de decadência do direito de lançar o crédito tributário da contribuição para o Finsocial é de 10 anos e não de 5 anos, como quer o recorrente, ou seja, o julgador de primeira instância não inovou ao citar os referidos dispositivos legais.

Portanto, não se trata de cerceamento do direito de defesa, conseqüentemente não há que se falar em nulidade da decisão.

Rejeitada a primeira preliminar.

Segunda preliminar

Sobre esta questão do prazo para constituir o crédito tributário da contribuição para o Finsocial, entendo que deve ser de dez anos, após ter formado

minha convicção, através dos votos das Ilustres Conselheiras Maria Helena Cotta Cardozo e Anelise Daudt Prieto.

Neste sentido, adoto os trechos dos referidos votos, que transcrevo a seguir:

> "Assim, com o advento da Constituição Federal de 1988, o entendimento era de que a Fazenda Nacional dispunha de cinco anos para constituir o crédito tributário referente às contribuições sociais, variando apenas a fixação do *dies a quo* (fato gerador, no caso de antecipação de pagamento, ou primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato gerador, caso não fosse efetuado qualquer recolhimento).
>
> Não obstante, lei especial veio fixar novo prazo de decadência. Trata-se da Lei nº 8.212, de 24/07/91, que assim estabeleceu:
>
> "Art. 11. No âmbito federal, o orçamento da Seguridade Social é composto das seguintes receitas:
>
> I - receitas da União;
>
> II - receitas das contribuições sociais;
>
> III - receitas de outras fontes.
>
> Parágrafo único. Constituem contribuições sociais:
>
> .....
>
> d) as das empresas, incidentes sobre faturamento e lucro;
> ....."
>
> Art. 45. O direito da Seguridade Social apurar e constituir seus créditos extingüe-se após 10 (dez) anos contados:
>
> I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito poderia ter sido constituído;"

Assim, diante do advento da Lei nº 8.212/91, publicada em 25/07/91, surgiu **aparente conflito** entre este diploma legal e o Código Tributário Nacional, perfeitamente dirimido por **Roque Antonio Carrazza**[1], em trecho

[1] Carrazza, Roque Antonio. Curso de Direito Constitucional Tributário. 19ª ed. São Paulo: Malheiros, 2003. pp. 815/817.

elucidativo a seguir transcrito, citado no brilhante voto da Ilustre Conselheira Anelise Daudt Prieto no Recurso nº 125.922:

> "Há, pois, um conflito entre a Lei n. 8.212/91 e o Código Tributário Nacional, que só a interpretação sistemática pode afastar.
>
> 2. Alguns estudiosos já se debruçaram sobre o assunto e chegaram à conclusão de que, a despeito do que estabelecem os precitados arts. 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, a decadência e a prescrição das contribuições previdenciárias continuam regidas pelos arts. 173 e 174 do Código Tributário Nacional.
>
> Assim entendem, por força do seguinte raciocínio:
>
> *a)* as contribuições previdenciárias são tributos e, nos termos do art. 149 da Constituição Federal, devem observar o disposto no art. 146, III, 'b', do mesmo Diploma Magno;
>
> *b)* estatui o art. 146, III, 'b', da Constituição Federal que 'cabe à lei complementar estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária, especialmente sobre (...) prescrição e decadência';
>
> c) ora, a Lei n. 8.212/91 é uma lei ordinária e, por isso, não poderia ter derrogado o Código Tributário Nacional (que, se não é lei complementar, faz as vezes de lei complementar); e
>
> *d)* logo, a decadência e a prescrição das 'contribuições previdenciárias' continuam se operando em cinco anos, a teor dos já mencionados arts. 173 e 174 do Código Tributário Nacional.
>
> Em suma, para estes juristas, os arts. 45 e 46 da Lei n. 8.212/91 seriam inconstitucionais, já que entrariam em testilhas com o art. 146, III, 'b', da Lei Maior.
>
> Com o devido acatamento, este modo de pensar não nos convence.
>
> Vejamos.
>
> 3. Concordamos em que as chamadas 'contribuições previdenciárias' são tributos, devendo, por isso mesmo, obedecer às 'normas gerais em matéria de legislação tributária'.
>
> Também não questionamos que as normas gerais em matéria de legislação tributária devem ser veiculadas por meio de lei complementar.

Temos, ainda, por incontroverso que as normas gerais em matéria de legislação tributária devem disciplinar a prescrição e a decadência tributárias.

O que, porém, pomos em dúvida é o alcance destas 'normas gerais em matéria de legislação tributária', que, para nós, nem tudo podem fazer, inclusive nestas matérias.

De fato, também a alínea 'b' do inciso III do art. 146 da CF não se sobrepõe ao sistema constitucional tributário. Pelo contrário, com ele deve se coadunar, inclusive obedecendo aos princípios *federativo,* da *autonomia municipal* e da *autonomia distrital.*

O que estamos tentando dizer é que a lei complementar, ao regular a prescrição e a decadência tributárias, deverá limitar-se a apontar diretrizes e regras gerais. Não poderá, por um lado, abolir os institutos em tela (que foram expressamente mencionados na Carta Suprema) nem, por outro, descer a detalhes, atropelando a autonomia das pessoas políticas tributantes. O legislador complementar não recebeu um 'cheque em branco' para disciplinar a decadência e a prescrição tributárias.

Melhor esclarecendo, a lei complementar poderá determinar - como de fato determinou (art. 156, V, do CTN) - que a decadência e a prescrição são causas extintivas de obrigações tributárias. Poderá, ainda, estabelecer - como de fato estabeleceu (arts. 173 e 174 do CTN) - o *dies a quo* destes fenômenos jurídicos, não de modo a contrariar o sistema jurídico, mas a prestigiá-lo. Poderá, igualmente, elencar - como de fato elencou (arts. 151 e 174, parágrafo único, do CTN) - as causas impeditivas, suspensivas e interruptivas da prescrição tributária.

Neste particular, poderá, aliás, até criar causas novas (não contempladas no Código Civil brasileiro), considerando as peculiaridades do direito material violado. Todos estes exemplos enquadram-se, perfeitamente, no campo das *normas gerais em matéria de legislação tributária.*

Não é dado, porém, a esta mesma lei complementar entrar na chamada 'economia interna', vale dizer, nos assuntos de peculiar interesse das pessoas políticas.

Estas, ao exercitarem suas competências tributárias, devem obedecer, apenas, às diretrizes constitucionais. A criação *in abstracto* de tributos, o modo de apurar o crédito tributário e a

> forma de se extinguirem obrigações tributárias, inclusive a decadência e a prescrição, estão no campo privativo das pessoas políticas, que lei complementar alguma poderá restringir, nem, muito menos, anular.
>
> Eis por que, segundo pensamos, a fixação dos prazos prescricionais e decadenciais depende de lei da própria entidade tributante. Não de lei complementar.
>
> Nesse sentido, os arts. 173 e 174 do Código Tributário Nacional, enquanto fixam prazos decadenciais e prescricionais, tratam de matéria reservada à lei ordinária de cada pessoa política.
>
> Portanto, nada impede que uma lei ordinária federal fixe novos prazos prescricionais e decadenciais para um tipo de tributo federal. No caso, para as 'contribuições previdenciárias'.
>
> **Falando de modo mais exato, entendemos que os prazos de decadência e de prescrição das contribuições previdenciárias são, agora, de 10 (dez) anos, a teor, respectivamente, dos arts. 45 e 46 da Lei n. 8.212/91, que, segundo procuramos demonstrar, passam pelo teste da constitucionalidade.**" (grifei)

Em perfeita sintonia com o entendimento de Roque Carrazza, releva notar que o dispositivo legal de que se cuida – art. 45 da Lei nº 8.212/91 – encontra-se plenamente vigente, operando efeitos no mundo fático, sem qualquer restrição por parte de nossos Tribunais Superiores.

Tanto é assim que o próprio Superior Tribunal de Justiça, em recente julgado[2], rejeitou a tese da inconstitucionalidade trazida pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, assim registrando:

> "O Acórdão recorrido reconheceu a decadência do crédito previdenciário, em relação ao período de 07/89 a 12/91, por entender inconstitucional o art. 45 da Lei nº 8.212/91, por versar sobre tema que, em seu entender, não poderia ser veiculado em lei ordinária. Esta Corte, entretanto, vem aplicando a norma vergastada que ainda não teve a sua inconstitucionalidade questionada em seu âmbito."
>
> O citado Acórdão do STJ está assim ementado:

[2] Recurso Especial nº 475.559 – SC, julgado em 16/10/2003, Relator Min. Castro Meira. Disponível em www.stj.gov.br.

> "TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PRESCRIÇÃO. PRAZO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CF/88 E LEI Nº 8.212/91.
>
> 1. A Constituição Federal de 1988 tornou indiscutível a natureza tributária das contribuições para a seguridade. A prescrição e decadência passaram a ser regidas pelo CTN cinco anos e, após o advento da Lei nº 8.212/91, esse prazo passou a ser decenal (...)"

Diante de todo o exposto, e na ausência de qualquer pronunciamento acerca de suposta inconstitucionalidade do art. 45 da Lei nº 8.212/91 pelo Supremo Tribunal Federal, guardião da Constituição, tal dispositivo legal deve ser aplicado pelo julgador administrativo, sob pena de estar-se operando julgamento *contra legem*. Além disso, caso o Conselho de Contribuintes negasse vigência ao artigo em tela, estaria exorbitando de suas atribuições, exercendo um papel que cabe tão somente à Suprema Corte.

Nesse mesmo sentido estatui o Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes (art. 22-A, do Anexo II, aprovado pela Portaria MF nº 55/98, com a redação dada pela Portaria MF nº 103/2002):

> "Art. 22-A. No julgamento de recurso voluntário, de ofício ou especial, fica vedado aos Conselhos de Contribuintes afastar a aplicação, em virtude de inconstitucionalidade, de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo em vigor.
>
> Parágrafo único. O disposto neste artigo não se aplica aos casos de tratado, acordo internacional, lei ou ato normativo:
>
> I – que já tenha sido declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, em ação direta, após a publicação da decisão, ou pela via incidental, após a publicação da Resolução do Senado Federal que suspender a execução do ato;
>
> II – objeto de decisão proferida em caso concreto, cuja extensão dos efeitos jurídicos tenha sido autorizada pela Presidência da República;
>
> III – que embasem exigência de crédito tributário:
>
> a) cuja constituição tenha sido dispensada por ato do Secretário da Receita Federal; ou

b) objeto de determinação, pelo Procurador-Geral da Fazenda Nacional, de desistência de ação de execução fiscal."

Destarte, conforme o disposto no art. 45 da Lei nº 8.212/91, seguindo-se também a jurisprudência da Câmara Superior de Recursos Fiscais – Acórdão CSRF nº 02-01.655 – considera-se de dez anos o prazo para a constituição de crédito tributário relativo ao Finsocial, tendo em vista tratar-se de contribuição social.

De todo o exposto, fica sobejamente demonstrado que o prazo para constituição de crédito tributário para o Finsocial é de dez anos, motivo pelo qual não decaiu o direito da administração de constituir o crédito em questão, senão vejamos.

No caso em exame, tendo o fato gerador mais antigo ocorrido em janeiro de 1992, o termo inicial para a contagem do prazo decadencial seria 1º/01/93, podendo a Fazenda Nacional constituir o crédito tributário até 1º/01/2003. Tendo sido o lançamento cientificado à contribuinte em 29/11/2001, obviamente não se verifica a ocorrência da decadência.

Rejeitada a segunda preliminar.

No mérito o recorrente alega que o lançamento é improcedente, porque se não houve impontualidade no recolhimento não existe diferença a recolher.

Conforme se verifica, o próprio recorrente informa que apesar da ação judicial ter sido ajuizada em 08/01/92, ou seja, antes do prazo do vencimento do tributo a liminar só foi deferida autorizando a realização do depósito em 09/03/92, e o recolhimento foi em 20/03/92, ou seja, o recolhimento foi no dia do prazo do vencimento somente em relação à competência 02/92, já em relação à competência 02/92, o prazo de vencimentos foi 20/02/992, portanto fora do prazo de vencimento.

Por sua vez, cumpre observar a seguinte cronologia dos fatos:

1) em 23/10/92 foi proferida sentença julgando a ação cautelar procedente para suspender a exigibilidade do crédito tributário, em relação aos valores depositados no prazo do vencimento do tributo (fls....);

2) em 17/10/96 foi expedido ofício para conversão dos valores equivalentes à alíquota de 0,5% considerada devida nos autos da ação principal em renda da União Federal (fls...);

3) os valores excedentes à alíquota de 0,5% foram levantados pelo recorrente em 30/10/97.

Sobre esta questão da diferença apurada no auto de infração adoto na íntegra os fundamentos da decisão de primeira instância, os quais transcrevo a seguir:

> "Para melhor entendimento da matéria transcrevo a seguir o art. 53 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991:
>
> Art. 53 – os tributos e contribuições relacionados a seguir serão convertidos em quantidade de Ufir diária pelo valor desta:
>
> (...)
>
> IV – contribuições para Finsocial, Pis/Pasp e sobre o açúcar e álcool, no primeiro dia do mês subseqüente ao da ocorrência dos fatos geradores;
>
> § 2º - o valor em cruzeiros do imposto ou contribuições a pagar será determinado mediante a multiplicação da quantidade de Ufir pelo valor desta data do pagamento.
>
> Portanto não obstante a data do depósito corresponder à data do vencimento da contribuição relativa ao fato gerador ocorrido em janeiro de 1992, o valor que deveria ser recolhido em 20/03/92 não é exatamente o valor de CR$ 33.112.962,74 apurado pelo contribuinte. O correto , segundo o dispositivo legal transcrito, seria converter referido valor em Ufir do dia 01/03/1992 (CR$ 945,64) e a seguir multiplicar o resultado pela Ufir do dia do pagamento (CR$ 1.063,90) e o valor assim apurado é que deveria ter sido depositado. Não tendo assim procedido, correta a exigência da diferença apurada no auto de infração.".

Desta forma concordo com a autoridade de primeira instância, no sentido de que está correta a exigência da diferença da contribuição ao Finsocial recolhida a menor.

Da cobrança dos juros de mora com base na Taxa Selic.

Sobre esta questão da improcedência da cobrança dos juros pela taxa SELIC, com base nos julgados do Superior Tribunal de Justiça, cumpre observar o disposto no art. 1º do Decreto nº 2.346, de 10/10/97, *in verbis*:

> "Art. **1º As decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto constitucional** deverão ser uniformemente observadas pela

Administração Pública Federal direta e indireta, obedecidos aos procedimentos estabelecidos neste Decreto.

§ 1º **Transitada em julgado decisão do Supremo Tribunal Federal que declare a inconstitucionalidade de lei ou ato normativo, em ação direta,** a decisão, dotada de eficácia ex tunc, produzirá efeitos desde a entrada em vigor da norma declarada inconstitucional, salvo se o ato praticado com base na lei ou ato normativo inconstitucional não mais for suscetível de revisão administrativa ou judicial.

§ 2º O disposto no parágrafo anterior aplica-se, igualmente, à lei ou ao ato normativo que tenha sua inconstitucionalidade proferida, incidentalmente, pelo Supremo Tribunal Federal, após a suspensão de sua execução pelo Senado Federal.

§ 3º O Presidente da República, mediante proposta de Ministro de Estado, dirigente de órgão integrante da Presidência da República ou do Advogado-Geral da União, poderá autorizar a extensão dos efeitos jurídicos de decisão proferida em caso concreto. "(grifo nosso).

Conforme se observa no art. 1º acima transcrito, as hipóteses que, em tese, poderiam ser objeto de aplicação não se aplica ao caso em questão, uma vez que Acórdão transcrito no recurso é do Superior Tribunal de Justiça, ou seja, não se trata de decisão transitada em julgado do Supremo Tribunal Federal.

Portanto, apenas as decisões do Supremo Tribunal Federal que fixem, de forma inequívoca e definitiva, interpretação do texto constitucional é que deverão ser observadas pela Administração Pública Federal direta.

Desta forma, não cabe obediência à Administração direta ou indireta aos julgados do Superior Tribunal de Justiça referente à improcedência dos juros SELIC, por não se tratar de decisão transitada em julgada do Supremo Tribunal Federal, conforme determinado no art. 1º do Decreto nº 2.346/97.

Acrescente-se que os juros de mora calculados pela taxa SELIC no auto de infração fls. .... tem amparo legal no art. 13 da Lei nº 9.065/95 e no § 3º do art. 61 da Lei nº 9.430/96, enquanto que a taxa de 12% ao ano, prevista no § 3º do art. 192 da Constituição Federal não se aplica ao Direito Tributário, mas sim ao Sistema Financeiro Nacional.

Ademais, já é pacífica a jurisprudência administrativa sobre a legalidade na cobrança de juros pela taxa SELIC, podendo-se citar, a título

exemplificativo, os seguintes Acórdãos proferidos pelo Primeiro Conselho de Contribuintes:

> "JUROS MORATÓRIOS CALCULADOS COM BASE NA TAXA SELIC - LEGALIDADE - A Lei nº 9.065/95, que estabelece a aplicação de juros moratórios com base na variação da taxa SELIC para os débitos tributários não pagos até o vencimento, está legitimamente inserida no ordenamento jurídico nacional. Os mecanismos de controle da constitucionalidade, regulados pela própria Constituição Federal passam, necessariamente, pelo Poder Judiciário que detém, com exclusividade, essa prerrogativa. Não consta, até o momento, que os tribunais superiores tenham analisado e decidido, especificamente, a constitucionalidade ou não da referida Lei. (7ª Câmara, Ac. 107-06478, sessão de 09/11/2001)"
>
> "JUROS DE MORA - TAXA SELIC - LEGALIDADE - O Código Tributário Nacional outorgou à lei a faculdade de estipular os juros de mora aplicáveis sobre créditos tributários não pagos no vencimento. O parágrafo 1º do art. 161 do CTN estabelece que os juros serão calculados à taxa de 1%, se outra não for fixada em lei. A partir de 1º de janeiro de 1996, os juros de mora passaram a refletir a variação da Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC - conforme artigo 13 da lei 9.065/95. (3ª Câmara, Ac. 103-20437, sessão de 08/11/2000)".

Assim é que, de acordo com a legislação em vigor está correta a cobrança dos juros de mora com base na taxa SELIC.

Desta forma, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 07 de julho de 2004

ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO - Relatora