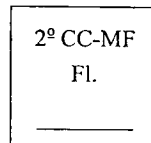
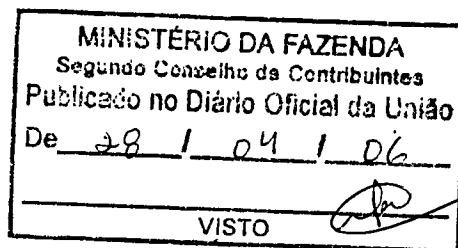




Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 19515.000654/2003-12  
Recurso nº : 127.788  
Acórdão nº : 203-10.232



Recorrente : GUAPORÉ VEÍCULOS E AUTO PEÇAS LTDA.  
Recorrida : DRJ em Campinas - SP

**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. MATÉRIA NÃO ALEGADA NA FASE IMPUGNATÓRIA. PRECLUSÃO.**

Na fase recursal, não se conhece de matéria de direito que não tenha sido alegada na impugnação, operando-se a preclusão processual.

**NORMAS PROCESSUAIS. VIAS ADMINISTRATIVA E JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA. RENÚNCIA À VIA ADMINISTRATIVA.**

Ação judicial proposta pelo contribuinte contra a Fazenda Nacional, prévia ou posteriormente ao lançamento, com o mesmo objeto do processo administrativo, implica renúncia às instâncias administrativas com encerramento do processo administrativo sem apreciação do mérito.

**PIS. MULTA DE OFÍCIO. NATUREZA CONFISCATÓRIA.**

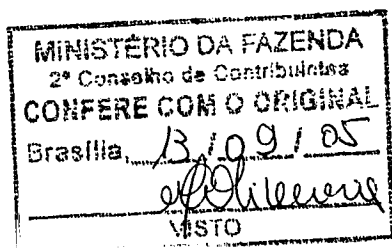
O cancelamento ou a redução de multa de ofício aplicada, pela acolhida da alegação da natureza confiscatória dessa multa, exigiria o exame da constitucionalidade do dispositivo legal que a instituiu e essa atividade é estranha ao contencioso administrativo, inserindo-se no âmbito da competência exclusiva do Poder Judiciário.

**JUROS MORATÓRIOS. TAXA SELIC. ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DA VIA ADMINISTRATIVA.**

É legítima a utilização da taxa Selic para cálculo de juros moratórios, cabendo exclusivamente ao Poder Judiciário apreciar argüição de inconstitucionalidade da lei que ampara essa utilização.

**Recurso não conhecido em parte, e negado na parte conhecida.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:  
**GUAPORÉ VEÍCULOS E AUTO PEÇAS LTDA.**





Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 19515.000654/2003-12  
Recurso nº : 127.788  
Acórdão nº : 203-10.232

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso em parte, em face da opção pela via judicial e por preclusão; e na parte conhecida, em negar provimento.**

Sala das Sessões, em 16 de junho de 2005.

  
Antônio Bezerra Neto

**Presidente**

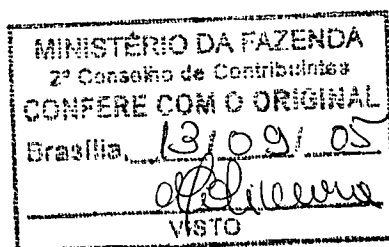
  
Sílvia de Brito Oliveira

**Relatora**

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Leonardo de Andrade Couto, Maria Teresa Martínez López, Emanuel Carlos Dantas de Assis, Valdemar Ludvig e Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva.

Ausente, justificadamente, o Conselheiro Cesar Piantavigna.

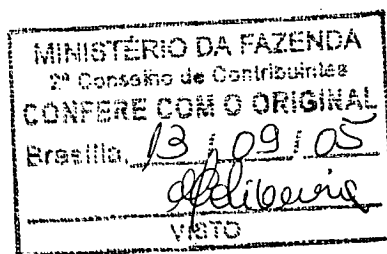
Eaal/mdc





Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 19515.000654/2003-12  
Recurso nº : 127.788  
Acórdão nº : 203-10.232



2º CC-MF  
Fl.

Recorrente : GUAPORÉ VEÍCULOS E AUTO PEÇAS LTDA.

## RELATÓRIO

Contra a pessoa jurídica qualificada nos autos deste processo foi lavrado auto de infração para formalizar a exigência de crédito tributário relativo à contribuição para o Programa de Integração Social (PIS) decorrente dos fatos geradores ocorridos no período de abril a junho de 1999, por se ter constatado que, após a revogação da liminar que autorizava a autuada a efetuar os pagamentos em conformidade com a Lei Complementar nº 7, de 7 de setembro de 1970, e alterações posteriores, os recolhimento dessa contribuição tornaram-se insuficientes, conforme Termo de Verificação e Constatação às fls. 64 e 65.

O feito fiscal foi tempestivamente impugnado e a Delegacia da Receita Federal de Julgamento (DRJ) de Campinas-SP não conheceu do mérito de parte da matéria, por esta ter sido submetida à via judicial, e, quanto à parte não discutida judicialmente – multa de ofício e a taxa utilizada para cálculo dos juros moratórios -, julgou procedente o lançamento, com a justificativa de que não caberia à esfera administrativa apreciar argüição de inconstitucionalidade de atos legais.

A autuada apresentou recurso a este Segundo Conselho de Contribuintes, trazendo jurisprudência administrativa e judicial, para alegar, em suma, que:

a) em preliminar:

I – não se poderia falar em renúncia à esfera administrativa, visto que a ação judicial fora impetrada anteriormente à autuação e, portanto, deve ser anulada a decisão da 1ª instância e devolvidos os autos para que seja apreciada a matéria discutida na via judicial, sob pena de cerceamento do direito de defesa da recorrente e supressão do duplo grau de jurisdição;

II – a proibição de manifestação acerca de inconstitucionalidade na via administrativa foi imposta por mera portaria, porém, os julgadores administrativos devem apreciar a questão constitucional argüida, para motivar e fundamentar suas decisões de forma a preencher seus requisitos de eficácia.

b) no mérito:

I – a cobrança do PIS nos termos da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998, seria inconstitucional porque essa lei altera a base de cálculo do PIS, redefinindo o conceito de faturamento em conflito com lei hierarquicamente superior;

II - a exigência da contribuição em tela, com base na Lei nº 9.718, de 1998, somente poderia ocorrer a partir de 2 de maio de 1999, em observância ao prazo nonagesimal estabelecido na Constituição Federal;

III – a multa de ofício seria inconstitucional, visto que seu percentual (75%) possui evidente caráter confiscatório; e

IV – a taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia (Selic), utilizada para o cálculo dos juros moratórios, seria ilegal e inconstitucional, pois, além de contrariar o art 192, § 3º, da Constituição Federal e o art. 161, § 1º, da Lei nº 5.172, de 25 de



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

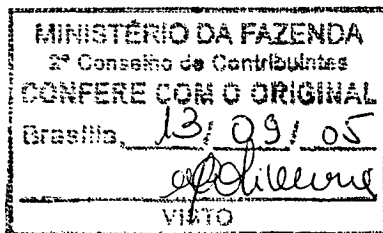
2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 19515.000654/2003-12  
Recurso nº : 127.788  
Acórdão nº : 203-10.232

de 1966 – Código Tributário Nacional (CTN), não foi instituída mediante lei, tampouco destinava-se a fins tributários, mas, sim, ao mercado financeiro.

Por fim, pede a recorrente que sejam acolhidas as preliminares argüidas ou declarada a inconstitucionalidade das alterações introduzidas pela Lei nº 9.718, de 1998, ou, ainda, que seja reconhecido o descumprimento da anterioridade nonagesimal, excluída ou reduzida à multa de ofício aplicada e reconhecida como ilegal e inconstitucional a utilização da taxa Selic no cálculo dos juros moratórios.

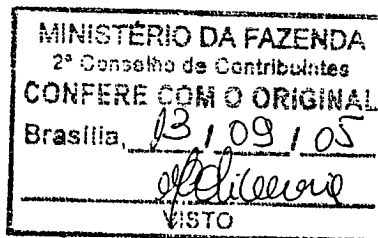
É o relatório.





Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 19515.000654/2003-12  
Recurso nº : 127.788  
Acórdão nº : 203-10.232



2º CC-MF  
Fl.

VOTO DA CONSELHEIRA RELATORA  
SÍLVIA DE BRITO OLIVEIRA

Cumpridos os requisitos legais para admissibilidade do recurso, dele tomo conhecimento.

De início, é necessário esclarecer que a argumentação relativa à inobservância do período nonagesimal na cobrança do PIS com base na Lei nº 9.718, de 1998, por tratar-se de matéria de direito não apresentada na fase impugnatória, tornou-se preclusa, sendo defeso a esse Colegiado dela conhecer.

Sobre as alegações preliminares, há de se esclarecer que a anterioridade, em relação à autuação, da submissão da matéria à tutela jurisdicional do Poder Judiciário em nada afeta o efeito de desistência da via administrativa que esse fato produz. Isso porque tal desistência não constitui opção do contribuinte, mas imposição legal – art. 1º, § 2º, do Decreto-Lei nº 1.737, de 1979, e art. 38 da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980 –, cujo dispositivo espelha especialmente a prevalência das decisões judiciais sobre as administrativas, não obstante a independência dessas duas vias.

Em face disso, acertada foi à decisão da 1ª instância que não conheceu do mérito da matéria litigada judicialmente e, por igual razão, também essa 2ª instância não poderá conhecer das razões de mérito relacionadas com a exigência do PIS com base na Lei nº 9.718, de 1998.

Relativamente à manifestação sobre inconstitucionalidade de ato legal pelos julgadores administrativos, ressalte-se que o exame da constitucionalidade de disposição legal não encontra foro adequado no contencioso administrativo, por constituir matéria de competência exclusiva do Poder Judiciário.

Assim, a interdição da via administrativa para pronunciar-se sobre a inconstitucionalidade de lei não advém de mera portaria, mas da exclusividade que detém o Poder Judiciário para manifestar-se nessa matéria.

Registre-se ainda, à vista do argumento de que, no período lançado, a recorrente estaria autorizada, por liminar proferida em mandado de segurança, a recolher a Cofins de acordo com a alíquota e a base de cálculo previstas na legislação vigente anteriormente à Lei nº 9.718, de 1998, que, conforme consta dos autos, a referida liminar foi cassada em 27 de julho de 1999 e o auto de infração foi lavrado em 28 de fevereiro de 2003, quando não mais estava a recorrente por ele protegida, na forma do art. 63, § 2º, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, que concede ao sujeito passivo o prazo de trinta dias para recolher as devidas diferenças do tributo.

Quanto à alegação da natureza confiscatória da multa de ofício, registre-se que ela tem matriz legal no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, e afastar a aplicação desse dispositivo por considerá-lo atentatório a garantias constitucionais, conquanto não constitua declaração de inconstitucionalidade, exigiria o exame da norma legal em face de disposições constitucionais, o que, sem dúvida, caracteriza controle de constitucionalidade da lei, atividade inserta no âmbito de competência exclusiva do Poder Judiciário.

Sobre a utilização da taxa Selic no cálculo dos juros moratórios, equivoca-se a recorrente quando alega a ausência de previsão legal para essa utilização em matéria tributária. O



Ministério da Fazenda  
Segundo Conselho de Contribuintes

2º CC-MF  
Fl.

Processo nº : 19515.000654/2003-12  
Recurso nº : 127.788  
Acórdão nº : 203-10.232

art. 61, § 3º, da Lei nº 9.430, de 1996, determina expressamente que sobre os débitos relativos a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal não pagos no vencimento incidam juros de mora calculados à taxa Selic.

Relativamente aos argumentos da recorrente sobre a desconformidade com o CTN da utilização da taxa Selic, que, em última análise, consubstanciam-se em arguição de inconstitucionalidade, note-se que a existência de expressa disposição de lei legítima a cobrança desses juros na forma apurada pela fiscalização e a inconstitucionalidade defendida pela recorrente não pode ter aqui apreciação de mérito por não ser o contencioso administrativo o foro próprio e adequado para emitir juízo sobre a constitucionalidade ou inconstitucionalidade de lei legitimamente inserida no ordenamento jurídico nacional. Tal matéria é de exclusiva competência do Poder Judiciário.

Destaque-se, porém, que o próprio STF já decidiu que o § 3º do art. 192 da Constituição Federal de 1988 não tem vida própria e depende de edição de lei complementar. Ademais, esse dispositivo constitucional refere-se à concessão de crédito, que não guarda semelhança com o disposto no art. 161 do CTN, que trata do encargo dos juros de mora na cobrança de crédito tributário não integralmente pago no vencimento e o § 1º desse artigo permite, por autorização legal, a exigência de juros de mora em percentual superior a 1% ao mês.

Diante disso, **voto por não conhecer do recurso, na parte litigada judicialmente, e, na parte conhecida, negar-lhe provimento.**

Sala das Sessões, 16 de junho de 2005

  
SÍLVIA DE BRITO OLIVEIRA

