



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10783.003756/95-93

Acórdão : 202-10.194

Sessão : 02 de junho de 1998

Recurso : 101.896

Recorrente : MINERAÇÃO EXPEDITO LTDA.

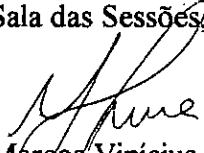
Recorrida : DRJ no Rio de Janeiro - RJ

COFINS – Apurada falta ou insuficiência de recolhimento da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social, é devida sua cobrança, com os encargos legais correspondentes. **REDUÇÃO DE PENALIDADE** – Por aplicação do princípio da retroatividade benigna previsto no artigo 106, II, “c”, do CTN (art. 44, I, da Lei nº 9.430/96), a multa de ofício deve ser reduzida a 75%. **PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL** – Estando presentes todos os requisitos norteadores do Processo Administrativo Fiscal, delineados no Decreto nº 70.235/72, e legislação aplicável à matéria, descabem as alegações de nulidade mencionadas pela contribuinte. **Recurso provido parcialmente.**

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

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, para reduzir a multa de ofício para 75%.**

Sala das Sessões, em 02 de junho de 1998


Marcos Vinícius Neder de Lima
Presidente


Maria Teresa Martínez López
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Helvio Escovedo Barcellos, Tarásio Campelo Borges, Oswaldo Tancredo de Oliveira, José de Almeida Coelho e Ricardo Leite Rodrigues.

Ecvs/CF



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 10783.003756/95-93
Acórdão : 202-10.194

Recurso : 101.896
Recorrente : MINERAÇÃO EXPEDITO LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de exigência da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS, em decorrência de falta de recolhimento verificada nos exercícios de 1992 a 1994.

Inconformada com o lançamento, a contribuinte arguiu, em síntese, como preliminar, a nulidade do feito, tendo em vista que:

a) o autuante consigna no auto de infração que procedeu a lavratura às 15:20h do dia 29.06.95, na sede da DRF em Vitória; consigna o mesmo horário, data e local para lavratura do Auto de Infração nº 477/95, cópia em anexo, lavrado contra a empresa “H.E.MARM. E GRAN. LTDA”, não tendo, portanto, o condão legal ambos os atos, sendo nulos;

b) não tem legalidade a lavratura feita fora das dependências da contribuinte, conforme artigos 194 a 200 do CTN;

c) no auto de infração não há “ciente” do representante legal, o que desrespeita o art. 17 do Código Civil, sendo nulo o ato (arts. 82 e 145 do CC); e

d) em momento algum o autuante provou ser competente para fiscalizar e lavrar auto de infração, conforme exige o Decreto Federal nº 20.158, de 20.06.31, art. 72; Decreto-Lei nº 9.295, de 27.05.46, arts. 25 e 26; e Lei nº 6.404, de 15.12.76, art. 163, § 5º.

No mérito, aduziu que:

a) não tem amparo legal a multa de 100% aplicada à impugnante por não recolhimento de tal contribuição, pois estava devidamente apurada e escriturada, havendo, tão-somente, atraso no recolhimento, o que se aplica à multa de 20% (vinte por cento).



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Processo : 10783.003756/95-93
Acórdão : 202-10.194

b) o Supremo Tribunal Federal já decidiu que tal multa é confiscatória, não admitindo a mais alta corte da justiça nacional multa acima de 30% (trinta por cento), conforme decisões em Agravo de Instrumento nº 89.017-MG;

c) a atualização monetária com base na UFIR é inconstitucional, desrespeitando basicamente o art. 150, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal que assegura o princípio da irretroatividade da lei;

A autoridade singular julgou procedente a ação fiscal, nos seguintes termos:

"COFINS

NULIDADES – Comprovado que o auto de infração formalizou-se com obediência a todos os requisitos previstos em lei e que não se apresentam no processo nenhum dos motivos de nulidades apontados no Decreto nº 70.235/72, art. 59, descabem as alegações da contribuinte.

INSUFICIÊNCIA DE RECOLHIMENTO – A falta ou insuficiência de pagamento da contribuição, constatada em ação fiscal, implicará no lançamento de ofício dos valores correspondentes com os acréscimos legais.

Será aplicada sobre a totalidade ou diferença da contribuição devida, a multa de cem por cento.

LANÇAMENTO PROCEDENTE".

Em suas razões recursais, ratifica todos os argumentos expendidos em sua impugnação, trazendo aos autos jurisprudência relativa à multa, não admitindo a incidência acima de 30%.

A Procuradoria da Fazenda Nacional, em suas contra-razões, mantém a decisão singular.

É o relatório.



Processo : 10783.003756/95-93
Acórdão : 202-10.194

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

O recurso é tempestivo e dele conheço.

Preliminarmente, verifico, da análise do instrumento de procuração juntado aos autos, inexistir representabilidade para o caso específico, por estar restrita a matéria pertinente a outros assuntos, que não os defendidos no presente feito, junto aos órgãos administrativos. A falta de procuração formalizada adequadamente, bem como a omissão do contrato social da outorgante, onde ficasse demonstrada a legitimidade na outorga dos ditos poderes, demonstram pouco cuidado ou desconhecimento da matéria processual, apesar de, no presente feito, discutir matéria de nulidade.

Verifico, também, às fls. 173, existir, tão-somente, declaração/autorização por um “sócio-gerente” para “... Ter acesso em todo e qualquer documento ou livro de nossa empresa, podendo tirar cópia dos mesmos para instruir impugnações, recursos, ou outros atos judiciais ou extra-judiciais, lavrados contra nossa empresa, ou contra as empresas B.K.G. Mármore LTDA, ou MINERAÇÃO EXPEDITO LTDA, da qual somos sócios gerentes.”

No entanto, tendo em vista a dinâmica que permeia este Colegiado e com a finalidade de se evitar a postergação das conclusões que adoto ao final deste voto, acolho o presente recurso, como se devido e formalizado estivesse.

No mérito, adoto as mesmas conclusões a que brilhantemente concluiu o julgador singular, inclusive quanto aos argumentos externados com relação à UFIR.

Equivoca-se completamente a recorrente nas suas alegações preliminares. Verifico e concluo que a legislação fiscal, em matéria relativa à nulidade processual (se fosse este o caso), adota o velho princípio estabelecido no artigo 244 do Código de Processo Civil, que considera válidos os atos que, embora praticados de forma incorreta, atingem sua finalidade. Somente seriam invalidados, repita-se, se fosse este o caso, os atos que importassem em erros essenciais, os quais não permitem a aplicação do princípio da salvabilidade dos atos jurídicos.

Nos ensinamentos colhidos da Magistrada Lúcia Valle Figueiredo (Curso de Direito Administrativo – Malheiros Editores – 2ª edição) extraio que ao processo administrativo foram dadas, na ordem constitucional vigente, as garantias do procedimento judicial (artigo 5º, LV), sem, entretanto, suprimirem-se seus princípios informadores, que descendem alguns diretamente da Constituição. Doutra parte, o princípio da legalidade da Administração deve ser buscado no contexto sistemático. Competência, em significação estrita, é a parte da competência



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10783.003756/95-93

Acórdão : 202-10.194

em alcance lato que está determinada por certas partes de normas jurídicas que enunciam quem está habilitado para atuar em matérias determinadas de ação do órgão ou ente. Essas disposições estão geralmente agrupadas de forma sistemática nos corpos legais. Dessa forma, segundo consta na Lei nº 2.354/54, artigo 7º, e no Decreto-Lei nº 2.225/85, compilados nos artigos 950 e 951 do Regulamento do Imposto de Renda, aprovado pelo Decreto nº 1.041/94, claro está a legitimidade do Auditor Fiscal do Tesouro Nacional para todos os atos praticados, nos estritos termos do Decreto nº 70.235/72 e alterações posteriores, os quais foram perfeitamente respeitados ao longo do presente feito fiscal.

No que pertine à multa, inexistente razão à recorrente, uma vez que exigida de acordo com o artigo 59 da Lei nº 8.383/91. No caso, poderia ter sido evitada ou reduzida a 20% se o contribuinte tivesse comparecido na Agência da Receita Federal de sua jurisdição, para comprovar a quitação ou negociasse o parcelamento, antes da lavratura do presente auto de infração. Por fim, tendo em vista a edição da Lei nº 9.430/96, artigo 45, e do Ato Declaratório CST nº 09/97, estabelecendo que a multa de ofício, nos casos em que não se tratar de infração qualificada, passa a ser de 75% (setenta e cinco por cento), deve a multa aplicada ser reduzida a tal percentual, isto em atendimento ao princípio da retroatividade benigna, positivada em nosso ordenamento tributário no artigo 106, II, "c", do CTN.

Assim, diante do exposto, dou provimento parcial ao recurso apenas para reduzir de ofício a multa aplicada para 75% (setenta e cinco por cento).

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 02 de junho de 1998


MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ