

MINISTÉRIO DA FAZENDA
PRIMEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

LADS/

PROCESSO Nº : 13899-000.299/93-96
RECURSO Nº : 87.373
MATÉRIA : COFINS - EXS: DE 1992 e 1993
RECORRENTE : KEIKO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.
RECORRIDA : DRF em Osasco - SP.
SESSÃO DE : 18 de novembro de 1996
ACORDÃO Nº : 101-90.360

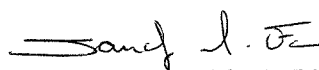
NORMAS PROCESSUAIS - NULIDADE - Não é nulo o auto de infração cientificado ao contador da empresa se esta se defendeu no prazo legal.

OPÇÃO PELA VIA JUDICIAL - Não se conhece do recurso quando a matéria de que trata a exigência esteja sendo discutida pela via judicial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por KEIKO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso face à opção por via judicial, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


EDISON PEREIRA RODRIGUES
PRESIDENTE


SANDRA MARIA FARONI
RELATORA

FORMALIZADO EM: 09 JAN 1997

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: JEZER DE OLIVEIRA CÂNDIDO, FRANCISCO DE ASSIS MIRANDA, KAZUKI SHIOBARA, RAUL PIMENTEL, CELSO ALVES FEITOSA e SEBASTIÃO RODRIGUES CABRAL.

PROCESSO Nº : 13899-000.299/93-96
ACÓRDÃO Nº : 101-90.360

RECURSO Nº : 87.373
RECORRENTE : KEIKO DO BRASIL INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.

RELATÓRIO

A empresa em epígrafe foi autuada por não haver recolhido a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social relativa ao período de abril a dezembro de 1992 . Compõem o crédito exigido, além da contribuição, juros de mora e multa por lançamento de ofício.

Em impugnação tempestiva, argüiu, a autuada, a nulidade do auto, por ter sido dada ciência ao contador que não é representante legal da empresa. Alegou, ainda, estar o débito suspenso face a liminar concedida pelo Juiz da 1ª Vara Federal de São Paulo e, ainda, ser inconstitucional a Lei Complementar nº 70/91, que instituiu a COFINS.

O julgador singular indeferiu a impugnação, fundamentando sua decisão nos fatos de que : a) a ciência dada ao contador não impediu a empresa de se defender; b) no mesmo processo judicial em que a empresa obteve liminar suspendendo os recolhimentos consta a decisão do MM Juiz conhecendo do “writ” e dengando-o em seu mérito, pela constitucionalidade da LC 70/91 e suas alterações posteriores ; c) não cabe às autoridades administrativas julgar a constitucionalidade das leis, cabendo ao órgão executor, sob pena de responsabilidade funcional, aplicar os dispositivos legais em vigor; d) os valores da contribuição lançados e seus acréscimos legais estão estribados nos dispositivos legais mencionados no auto de infração.

Em recurso a este Colegiado, a empresa reitera a arguição de nulidade do auto e a reforça, aduzindo que de acordo com o art. 23, inc. I , do Decreto nº 70.235/72, a validade do auto só seria possível com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, discorrendo sobre o significado de mandatário e de preposto para demonstrar que o auto não contém assinatura de nenhuma dessas figuras, não sendo, por isso, válido.

JS

PROCESSO Nº : 13899-000.299/93-96
ACÓRDÃO Nº : 101-90.360

No mérito, reitera as razões apresentadas na impugnação e esclarece que a liminar concedida no processo judicial está em plena vigência, pois o processo está “sub judice”, em nível de recurso, e se houve denegação da ordem, a liminar não foi cassada, impondo-se a suspensão da exigibilidade até o trânsito em julgado do processo ou cassação da liminar.

Se assim não for entendido, requer seja excluído do débito o valor da multa, pois não praticou qualquer infração, até porque agiu respaldada por medida liminar.

Requer, afinal, lhe seja concedido o direito de compensar do montante do seu débito relativo ao COFINS o que pagou a mais a título e FINSOCIAL

É o relatório. 

PROCESSO Nº : 13899-000.299/93-96
ACÓRDÃO Nº : 101-90.360

VOTO

CONSELHEIRA SANDRA MARIA FARONI, RELATORA

Não acolho a preliminar de nulidade do auto de infração.

De acordo com o art. 59 do Decreto nº 70.235/72, apenas são nulos os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes dessas não importarão nulidade, conforme prescreve o art. 60 do mesmo diploma legal. A cientificação irregular poderia ser argüida em favor do contribuinte caso ele não houvesse se defendido no prazo legal. Não tendo isso ocorrido, está sanada qualquer irregularidade que porventura tenha havido na cientificação.

Quanto ao aspecto da suspensão da exigibilidade do crédito, há que se considerar que os casos previstos no art. 151, I e IV do CTN (depósito do montante integral e concessão de liminar de mandado de segurança) têm o condão de, apenas, impedir que a Fazenda Pública formalize o título executivo mediante inscrição do débito na Dívida Ativa, mas não a inibem de cumprir seu dever legal de investigar as atividades do contribuinte para verificar a ocorrência do fato gerador e efetuar o lançamento do tributo considerado devido, A atividade do lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional, e o Fisco tem o dever jurídico de tomar todas as providências para evitar a decadência.

Quanto ao mérito, releva notar que a matéria relativa à exigência de que trata o presente processo está sendo discutida judicialmente pela Recorrente.

O lançamento foi efetuado pela autoridade administrativa para evitar a decadência. Todavia, nosso sistema jurídico não comporta que uma mesma questão seja discutida, **simultaneamente**, na via administrativa e na via judicial. Porque, uma vez que o monopólio da função jurisdicional do Estado é exercido através do Poder Judiciário, o processo administrativo, nesses casos, perde sua função.



PROCESSO Nº : 13899-000.299/93-96

ACÓRDÃO Nº : 101-90.360

Pela razão acima, não conheço do recurso.

Sala das Sessões - DF, em 18 de novembro de 1996



SANDRA MARIA FARONI - RELATORA