



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	D. 02 / 03 / 2004
C	<i>[Assinatura]</i>
	Rubrica

2º CC-MF
Fl.

Processo nº : 19515.000695/2002-28
Recurso nº : 123.631
Acórdão nº : 201-77.171

Recorrente : CIRO DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.
Recorrida : DRJ em São Paulo - SP

**PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRAZOS.
INTEMPESTIVIDADE. RECURSO FORA DE PRAZO.**

Não se toma conhecimento de recurso interposto fora do prazo de trinta dias previsto no art. 33 do Decreto nº 70.235/72.
Recurso não conhecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por CIRO DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, por intempestivo.**

Sala das Sessões, em 9 de setembro de 2003.

Josefa Maria Coelho Marques.
Josefa Maria Coelho Marques
Presidente e Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Jorge Freire, Antonio Mario de Abreu Pinto, Serafim Fernandes Corrêa, Sérgio Gomes Velloso, Adriana Gomes Rêgo Galvão, Hélio José Bernz e Rogério Gustavo Dreyer.



Processo nº : 19515.000695/2002-28
Recurso nº : 123.631
Acórdão nº : 201-77.171

Recorrente : CIRO DISTRIBUIDORA DE ALIMENTOS LTDA.

RELATÓRIO

Por bem descrever a matéria de que trata este processo, adoto e transcrevo, a seguir, o relatório que compõe a Decisão recorrida de fls. 232/233:

“Em ação fiscal levada a efeito em face do contribuinte acima identificado foi apurada diferença entre o valor escriturado e o declarado/pago da contribuição para financiamento da seguridade social – Cofins, relativa aos fatos geradores ocorridos entre março de 1999 e setembro de 2001, razão pela qual foi lavrado o Auto de Infração de fls. 200 a 203, integrado pelos demonstrativos, termos e documentos nele mencionados, com o seguinte enquadramento legal: art. 77, inciso III, do Decreto-Lei nº 5.844/1943; art. 149 da Lei nº 5.172/1966; art. 1º da Lei Complementar nº 70/1991; arts. 2º, 3º e 8º da Lei nº 9.718/1998, com as alterações da Medida Provisória nº 1.807/1999 e suas reedições, com as alterações da Medida Provisória nº 1.858/1999 e suas reedições.

2. Conforme descrito no “Termo de Verificação Fiscal” de fls. 184 a 189, o contribuinte impetrou o Mandado de Segurança nº 2000.61.00.005964-0, no qual obteve medida liminar afastando as alterações introduzidas pela Lei nº 9.718/1998 no tocante à sistemática de apuração da Cofins. Tal entendimento foi confirmado na sentença, que concedeu a segurança pretendida, estando os autos atualmente aguardando julgamento da apelação no Tribunal Regional Federal da 3ª Região. Em virtude da decisão judicial favorável ao contribuinte, o crédito tributário foi constituído com suspensão da exigibilidade e não houve imposição de multa de ofício.

3. O crédito tributário apurado, constituído pela contribuição e pelos juros moratórios, calculados até a data da autuação, perfaz o total de R\$ 16.287.742,74 (dezesseis milhões duzentos e oitenta e sete mil setecentos e quarenta e dois reais e setenta e quatro centavos).

4. Inconformado com a autuação, da qual foi devidamente cientificado em 27.09.2002, o contribuinte protocolizou, em 28.10.2002, a impugnação de fls. 208 a 222, na qual deduz as alegações a seguir resumidamente discriminadas:

4.1. Preliminarmente, o Auto de Infração foi produzido por computador, dentro da própria repartição fiscal, e entregue ao representante legal da Impugnante apenas para ciência, em desrespeito ao disposto no art. 10 do Decreto nº 70.235/1972, que determina sua lavratura no local da verificação da falta. O descumprimento desta formalidade vicia toda a atividade fiscal, tornando nulo o Auto de Infração.

4.2. A lavratura de Auto de Infração exige o exame da escrita, a revisão de lançamentos contábeis-fiscais e o exame de documentos que compõem a contabilidade do contribuinte. Assim, tal tarefa só pode ser exercida por profissional habilitado para tanto, ou seja, apenas o contador tem habilitação profissional para a lavratura de Autos de Infração. A Lei nº 5.987/1973 é nula e imoral, pois atenta contra os postulados de ordem pública e cogentes do art. 4º, inciso I, da Lei Federal nº 4.717/1965, ao permitir o ingresso na carreira de fiscal de tributos federais de qualquer pessoa física portadora de diploma de curso superior. Portanto, tendo em vista não haver comprovação de que a autoridade autuante é habilitada para a lavratura de Auto de Infração, deve-se considerar nulo o lançamento efetuado.

SOL



Processo nº : 19515.000695/2002-28
Recurso nº : 123.631
Acórdão nº : 201-77.171

4.3. *A Impugnante deixou de recolher a contribuição lançada por estar amparada por autorização judicial para tanto, deferida nos autos do Mandado de Segurança nº 2000.61.00.005964-0, de forma que a autuação não pode prevalecer. Tal procedimento configura violação aos princípios da moralidade, da legalidade e da impessoalidade, contemplados no art. 37 da Constituição Federal, sendo o Auto de Infração ato administrativo viciado, por ter sido praticado com desvio de finalidade.*

4.4. *A multa imposta no Auto de Infração é abusiva. Ademais, seu objetivo é o de punir o contribuinte que age em desacordo com a legislação fiscal, não sendo este o caso da Impugnante. O art. 52, § 1º, do Código de Defesa do Consumidor limita a 2% a multa moratória, aplicando-se esta disposição ao Fisco por força do princípio da isonomia constitucional, pois não há razão que justifique a cobrança diferenciada de consectário moratório pelos particulares e pelo Fisco. Tal discrepância acaba por provocar violação ao princípio da proibição da utilização de tributo com efeito de confisco.*

4.5. *A aplicação da taxa Selic para cálculo de juros moratórios mascara a correção monetária acumulada mensalmente. Além disso, o tributo cobrado não pode ser comparado a investimento, de forma que não pode ser aplicada a Selic, que tem natureza remuneratória. Tal taxa também retira liquidez do débito tributário, pois é variável. A Selic é alterada por simples resolução, violando o princípio da legalidade. A taxa Selic viola, ainda, o limite previsto no art. 161, § 1º, do CTN, bem como o previsto no art. 192, § 1º da Constituição Federal. Há, inclusive, jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhecendo a inadequação da utilização da taxa Selic para fins de cálculo de juros moratórios em créditos tributários. Sua inconstitucionalidade é flagrante.*

4.6. *Por fim, pede a Impugnante que seja cancelado o Auto de Infração lavrado."*

Os membros da 9ª Turma de Julgamento da Delegacia de Receita Federal de Julgamento em São Paulo - SP (Acórdão nº 02.524, de 14 de janeiro de 2003), por unanimidade de votos, julgaram procedente o lançamento, resumindo seus entendimentos nos termos da ementa de fl. 230, que se transcreve:

Assunto: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins

Período de apuração: 01/03/1999 a 30/09/2001

Ementa: COFINS - LOCAL DA LAVRATURA - CONTADOR - SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE - LANÇAMENTO - MULTA - SELIC

Cabe ao contribuinte comprovar que o local de lavratura é diverso daquele indicado no Auto de Infração. A eventual lavratura na repartição fiscal não acarreta nulidade da autuação. Não se exige que a autoridade autuante seja contador, bastando que seja Auditor-Fiscal da Receita Federal. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário não obsta sua constituição de ofício. Não houve aplicação de multa, por força do disposto no art. 63 da Lei nº 9.430/1996. Selic aplicada nos termos da lei.

Lançamento Procedente".

Insurgindo-se contra a decisão prolatada, a recorrente apresenta recurso voluntário às fls. 248/259, reafirmando os pontos expendidos na peça impugnatória.

É o relatório.



Processo nº : 19515.000695/2002-28
Recurso nº : 123.631
Acórdão nº : 201-77.171

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES

Conforme Aviso de Recebimento - AR de fl. 239-verso, a contribuinte foi intimada da decisão de 1ª instância em **10 de fevereiro de 2003, sexta-feira**. O prazo para interposição do recurso está previsto no art. 33 do Decreto nº 70.235/72, a seguir transcrito:

"Art. 33 - Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão."

O prazo para recurso, de acordo com o que dispõe o art. acima citado, venceu em **12 de março de 2003**, no entanto, a interessada apresentou seu recurso, fls. 241/253, em **17 de março de 2003**.

Sendo o recurso extemporâneo, voto no sentido de não conhecê-lo.

Sala das Sessões, em 9 de setembro de 2003.

Josefa Maria Coelho Marques.
JOSEFA MARIA COELHO MARQUES