



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10580.007232/2006-62
Recurso nº 001 Voluntário
Acórdão nº 3201-000.730- – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de
Matéria PIS
Recorrente INSTITUTO MANTENEDOR DE ENSINO SUPERIOR DA BAHIA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2005

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PEREMPÇÃO.

Recurso apresentado após transcorrido o prazo de 30 dias da ciência da decisão de primeira instância não se toma conhecimento, por perempto.

RECURSO VOLUNTÁRIO NÃO CONHECIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por unanimidade, não conhecer do recurso voluntário.

Judith do Amaral Marcondes Armando

Presidente

Luciano Lopes de Almeida Moraes

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Marcelo Ribeiro Nogueira, Daniel Mariz Gudino, Luis Eduardo Garrossino Barbieri e Mércia Helena Trajano D'Amorim.

Relatório

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 03/06/2011 por LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES, Assinado digitalmente em 12/03/2012 por JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARM, Assinado digitalmente em 03/06/2011 por LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES

Impresso em 13/03/2012 por NALI DA COSTA RODRIGUES - VERSO EM BRANCO

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

Trata-se de Auto de Infração (fls. 54/63) lavrado contra a contribuinte acima identificada, que pretende a cobrança da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins relativa aos períodos-base dos anos-calendário de 2004 e 2005, no valor de R\$260.751,70 (duzentos e sessenta mil, setecentos e cinquenta e um reais e setenta centavos), e acréscimos legais.

O enquadramento legal do lançamento inclui: art 2º, inciso II e parágrafo único, 3º, 10, 22 e 51 do Decreto nº4.524, de 17 de dezembro de 2002.

Em face da edição da Portaria SRF nº 6.129, de 02 de dezembro de 2005, o presente processo foi juntado por apensação ao processo nº 10580.007232/2006-62.

Desta forma, tratar-se-á neste voto do processo nº10580.007232/2006-62, que pretende a cobrança da Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS (Auto de Infração às folhas 55/62), pertinente aos mesmos períodos de apuração já discriminados, no valor de R\$61.883,32 (sessenta e um mil, oitocentos e oitenta e três reais e trinta e dois centavos), cujo enquadramento legal prevê os arts. 2º, inciso I e aliena "a" e parágrafo único, 3º, 10, 26 e 51 do Decreto nº4.524, de 2002.

De acordo com a descrição dos fatos constatou-se diferença entre os valores escriturados e os declarados/pagos, conforme planilha "Base de Cálculo para o PIS e COFIS" e "Demonstrativo de Diferenças Apuradas pelo AFRF". Consta no Termo de Verificação Fiscal (fls.64/66), a interessada foi intimada reiteradamente apresentar os documentos solicitados nos Termos de Fiscalização, contudo verificou-se que a contribuinte não efetuou qualquer recolhimento a título de PIS e COFINS, não tendo declarado débitos nas DCTF apresentadas, cópias em anexo, ressaltando que a interessada não apresentou DCTF relativa ao 1º semestre/2005, sendo intimado a suprir tal ausência.

Cientificado da autuação em 09/08/2006 (fl.55- Cofins e fl.56 - PIS), o interessado postou sua impugnação em 08/09/2006 (fls.69 - Cofins e fls.68 - PIS), alegando em síntese que:

a). sua impugnação é tempestiva;

.a base de cálculo do PIS/Cofins é o faturamento, tendo sido incluído no lançamento feito pelo Fisco o montante devido ao ICMS, tributo indireto, não componente da receita da empresa, cabendo ser retificada, pois sua exigência é inconstitucional, afrontando o Princípio Constitucional da Capacidade Contributiva, art. 145, §1º, e Princípio da Legalidade, art. 195, I, além do art.110 do Código Tributário Nacional, que transcreve;

.o conceito de faturamento, do direito privado, disposto no art.227 do Regulamento do Imposto de Renda, deriva do vocabulário "fatura", que não inclui os impostos incidentes sobre as vendas e prestações de serviços, sendo esta matéria consenso doutrinário e jurisprudencial, conforme voto proferido pelo Ministro Marco Aurélio no Recurso Extraordinário nº240.785-2, sendo o conceito de receita líquida equivalente ao conceito de faturamento, o conceito dado pelo direito privado, fazendo-se valer a regra do art. 110 do CTN;

transcreve entendimento e voto da juristas e doutrinadores que entende apoiar seus argumentos de que há distinção entre os conceitos de

faturamento e receita bruta coadunado pelo Tribunal Pleno do STF no processo 150.755-1, Tribunal Regional Federal da 3ª Região, AC 90.03.00915-5;

a multa é abusiva e ilegal devendo, ser aplicada somente no percentual de 20% uma vez que todas as informações de faturamento e devidos foram obtidos dos documentos fiscais da própria impugnante que agiu de modo claro e probo, colaborando com a fiscalização, não tendo sido em momento algum alegado a ocorrência de omissão de receita não cabendo assim incidência de multa de ofício e sim de mora no percentual de 20%;

f) ilegalidade e inconstitucionalidade na utilização da Taxa Referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia - SELIC a título de juros moratórios porque ofende ao Princípio da Legalidade, posto que foi criada por Circular do Bacen, ferindo ainda os Princípios da Anterioridade e Segurança Jurídica, pois tem a SELIC por objetivo, remunerar o capital investido na compra de títulos da dívida pública federal, não possuindo natureza moratória quando da exigência de tributos em atraso, não sendo admitido pelo Código Comercial vigente, em seu art.253, a capitalização de juros, a cobrança de juros sobre juros, Súmula 121 do Supremo Tribunal Federal;

g) os juros, previstos no art.161, §1º do CTN, está inserido no capítulo que trata do crédito tributário e sua extinção, portanto, de acordo com o art.146 da Constituição Federal, a estipulação dos juros diversos que

1% ao mês somente pode ser instituída mediante lei complementar, por ser a esta matéria reservada;

h) o §5º do art.34 das Disposições Constitucionais Transitórias reforça o entendimento de que o art.84 da Lei nº8.981, de 20/01/1995, com a redação dada pelo art.13 da Lei nº9.065, de 20/06/1995, desrespeita o art.146 da CF/1988;

i) a taxa SELIC não foi criada por Lei e tampouco sua metodologia de cálculo, cuja definição está feita pela Circular BACEN nº2.868, de 4/03/1999 e Circular BACEN nº2.900, de 24/06/1999, que transcreve:*

j) requer que seja julgado improcedente o lançamento fiscal e o prazo de 10 dias para juntada de Procuração, assim como documentos constitutivos da empresa impugnante.

A interessada anexou os documentos de procuração e alteração contratual de fls. 115/120 e 126.

Na decisão de primeira instância, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Salvador/BA indeferiu o pleito da recorrente, conforme Decisão DRJ/SDR nº 19.698, de 17/06/2009, fls. 161/170:

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2005

MULTA DE OFÍCIO.

Tratando-se de lançamento de ofício, decorrente de infração a dispositivo legal detectado pela administração em exercício regular da ação fiscalizadora, é legítima a cobrança da multa punitiva correspondente.

INCONSTITUCIONALIDADE OU ILEGALIDADE. LEI OU ATO NORMATIVO. ARGUIÇÃO. APRECIÇÃO. COMPETÊNCIA.

A apreciação e declaração de inconstitucionalidade ou ilegalidade de lei ou ato normativo é prerrogativa reservada ao Poder Judiciário, sendo vedada sua apreciação pela autoridade administrativa em respeito aos princípios da legalidade e da independência dos Poderes.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

A utilização da taxa SELIC para o cálculo dos juros de mora decorre de lei, devendo ser observada pela autoridade fiscal no lançamento de ofício.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2005

FALTA OU INSUFICIÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO.

A falta ou insuficiência de recolhimento da Cofins apurada em procedimento fiscal enseja o lançamento de ofício com os acréscimos legais.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2005

FALTA OU INSUFICIÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO.

A falta ou insuficiência de recolhimento da contribuição para o PIS apurada em procedimento fiscal enseja o lançamento de ofício com os acréscimos legais.

Lançamento Procedente.

Em face da decisão, o contribuinte é intimado às fls. 178 e interpõe recurso voluntário de fls. 122/157.

Após, foi dado seguimento ao recurso interposto.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luciano Lopes de Almeida Moraes, Relator

O presente processo discute a base de cálculo da COFINS, em face do não recolhimento da exação.

Como bem podemos observar do despacho de fls. 179, a recorrente tomou ciência do resultado de julgamento, em 20/07/2009, fls. 178, com a apresentação de Recurso Voluntário, fls 310/426 em 14/09/2009, mais de dois meses daquela primeira data.

Diz o artigo 33 do Decreto 70.235/72 que rege o Processo Administrativo

Fiscal:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 03/06/2011 por LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES, Assinado digitalmente em

12/03/2012 por JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARM, Assinado digitalmente em 03/06/2011 por LUCIANO LOPES

DE ALMEIDA MORAES

Impresso em 13/03/2012 por NALI DA COSTA RODRIGUES - VERSO EM BRANCO

Processo nº 10580.007232/2006-62
Acórdão n.º **3201-000.730-**

S3-C2T1
Fl. 182

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

Verifica-se que a irresignação do contribuinte foi protocolada fora do prazo legalmente previsto, sendo, portanto, intempestivo o recurso interposto.

Como a recorrente não cumpriu o prazo previsto no artigo 33 do Decreto nº 70.235/72 para interposição de recurso contra a decisão do órgão julgador de primeira instância, voto por não conhecer o recurso, pois perempto.

Sala das Sessões, em 03 de junho de 2011.

Luciano Lopes de Almeida Moraes