



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais

CARF

Processo nº	13807.008922/2001-11
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	3401-008.617 – 3ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de	15 de dezembro de 2020
Recorrente	AMINO QUÍMICA LTDA
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/1998 a 31/12/2000

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. RECURSO VOLUNTÁRIO. INTEMPESTIVIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

É assegurado ao contribuinte a interposição de Recurso Voluntário no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência da decisão recorrida. Demonstrada nos autos a intempestividade da peça recursal, não se conhece das razões de mérito, senão de eventual preliminar de tempestividade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso.

(documento assinado digitalmente)

Lázaro Antônio Souza Soares – Presidente em exercício

(documento assinado digitalmente)

Carlos Henrique de Seixas Pantarolli - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Carlos Henrique de Seixas Pantarolli, Oswaldo Gonçalves de Castro Neto, Lázaro Antonio Souza Soares, Fernanda Vieira Kotzias, Leonardo Ogassawara de Araújo Branco, João Paulo Mendes Neto, Ronaldo Souza Dias e Marcos Roberto da Silva (Suplente convocado).

Relatório

Por bem retratar os fatos e por medida de celeridade e eficiência processual, adoto parcialmente o relatório constante do Acórdão recorrido:

Trata-se de impugnação à exigência fiscal formalizada no auto de infração de fls. 54/65 relativo à contribuição para o Programa de Integração Social (PIS). O feito totaliza crédito tributário no montante de R\$ 72.188,12,

referente aos meses de janeiro e fevereiro de 1996 e de janeiro de 1998 a dezembro de 2000, incluídos principal, multa de ofício no percentual de 75% e juros de mora calculados até 28/02/2002.

2. No TERMO DE CONSTATAÇÃO de fls. 49/53. os autores do feito narram os fatos que orientaram o lançamento:

"No exercício das funções de Auditores-Fiscais da Receita Federal, dando andamento à ação fiscal iniciada em 14/02/2001, em cumprimento ao Mandado de Procedimento Fiscal nº 0813200.2001.00089-1, substituído em 30/01/2002 pelo MPF acima identificado, examinamos as planilhas "VERIFICAÇÕES PRELIMINARES - INFORMAÇÕES PRESTADAS À SRF" e os documentos apresentados pelo contribuinte, em atendimento parcial ao solicitado no TERMO DE INÍCIO DE FISCALIZAÇÃO lavrado em 14/02/2001.

Com relação aos dados do PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL-PIS, constantes nas referidas planilhas, foram elaboradas as planilhas "DEMONSTRATIVO DE SITUAÇÃO FISCAL APURADA" considerando-se todas as informações referentes ao mês do período de apuração, e CONSTATAMOS o que segue:

1- CONSTATAMOS que nos períodos de janeiro e fevereiro de 1996, foram recolhidos aos Cofres Públicos, relativamente ao PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS, valores a menor que o devido, tendo em vista a alíquota aplicada sobre a base de cálculo mensal, conforme abaixo exposto:

1. o contribuinte recolheu as contribuições devidas ao PIS nos períodos acima indicados, utilizando a alíquota de 0,65% sobre a base de cálculo mensal apurada de conformidade com a legislação aplicável à época dos fatos geradores, quais sejam, os Decretos-lei nº 2.445 e 2.449/88 e Medida Provisória nº 1.212/95;

2. Ocorre que a Resolução do Senado Federal nº 49/95 (DOU de 10/10/95), suspendeu a execução dos referidos Decretos-lei nº 2.445 e 2.449/88, restaurando a vigência da Lei Complementar nº 07/70 e, posteriormente o Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 232.896-3-PA, veio a declarar inconstitucional o art. 15, "in fine", da Medida Provisória nº 1.212, de 28 de Novembro de 1995 e suas reedições, e do art. 18, "in fine", da Lei nº 9.715, de 25 de Novembro de 1998;

3. Com a finalidade de esclarecer os efeitos que tais atos produziram quanto à cobrança e à constituição de créditos relacionados ao PIS, no período de vigência dos Decretos-lei nº 2.445 e 2.449/88, foi solicitado à Coordenadoria de Assuntos Tributários da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional seu entendimento. Emanou-se o Parecer PGFN/CAT nº 437/98, no sentido de que a declaração exarada pelo Senado Federal, surte efeitos "ex-tunc", isto é, fulmina a relação jurídica fundada na lei inconstitucional desde o seu nascimento, fazendo com que o efeito da sentença retroaja à data da publicação da lei;

4. Tal Parecer foi publicado no Diário Oficial da União de 09.04.99, aprovado pelo Sr. Ministro da Fazenda, contendo seu texto final a informação de que deveria servir de orientação definitiva no âmbito deste Ministério.

5. Embasado na orientação acima, o Sr. Delegado da Receita Federal em São Paulo, visando uniformizar, no âmbito da Delegacia, procedimentos de lançamento e cobrança do PIS, DETERMINOU:

a) A aplicação da Lei Complementar nº 07/70 para a apuração e lançamento dos créditos relativos à contribuição para o PIS;

b) Que somente se considera extinto o crédito tributário se o contribuinte tiver efetuado o pagamento do PIS à alíquota de 0,75%.

6. Cumpre acrescentar que a Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 006, de 19 de Janeiro de 2000, estabeleceu no § único de seu art. 1º, que “aos fatos geradores ocorridos no período compreendido de 1º de Outubro de 1995 a 29 de Fevereiro de 1996 aplica-se o disposto na Lei Complementar nº 07, de 07 de Setembro de 1970 e nº 08, de 03 de Dezembro de 1970”.

7. Desta forma, extraindo-se das planilhas demonstrativas da contribuição para o PIS, demonstramos abaixo os cálculos das diferenças apuradas por esta fiscalização, nos meses de JAN e FEV de 1996:

DEMONSTRATIVO DE CÁLCULO DO PIS - AC 1996

	BASE APURADA	PIS APURADO - 0,75%	PIS DECLARADO - 0,65%	PIS A RECOLHER
JAN	158.387,50	1.187,91	1.029,52	158,39
FEV	185.455,00	1.390,91	1.205,45	185,46

2. CONSTATAMOS, ainda, que nos períodos de JANEIRO DE 1998 A DEZEMBRO DE 2000, NÃO foram recolhidos aos Cofres Públicos os valores devidos ao PROGRAMA DE INTEGRAÇÃO SOCIAL - PIS (demonstrados nas planilhas anexas):

[seguem as tabelas de fl. 51 contendo os valores não recolhidos de PIS de JAN/98 a DEZ/00]

OBSERVAÇÕES

1. Na apuração acima demonstrada foram consideradas as bases de cálculo declaradas pelo contribuinte nas Declarações IRPJ, e conforme o disposto no art. 3º da Lei nº 9.718/98, nos meses de FEV/99 a DEZ/00, foram adicionadas as “OUTRAS RECEITAS” informadas pelo contribuinte através de Demonstrativo anexo, posto que intimado, o contribuinte não apresentou os Livros Fiscais solicitados.

2. Tendo em vista a falta de apresentação de DCTF's nos anos calendário de 1996 a 2000, conforme TERMO DE CONSTATAÇÃO - DCTF E INTIMAÇÃO, lavrado nesta data, para efeito de apuração de diferença de COFINS A RECOLHER, foram computadas:

2.1. ano-calendário 1998 - os valores não recolhidos, conforme verificado nos relatórios emitidos pelos Sistemas Informatizados da Receita Federal, constantes da DIPJ 1999, entregue sob procedimento de ofício.

2.2. ano-calendário 1999 e 2000 - os valores não recolhidos, conforme verificado nos relatórios emitidos pelos Sistemas Informatizados da

Receita Federal, pois as DIPJs 2000 e 2001 (também apresentadas sob procedimento de ofício) não constituem confissão de dívida.

OBS. - anos calendário 1996 e 1997 - os montantes referentes a COFINS apurados pelo contribuinte e não recolhidos, não serão objeto do competente auto de infração, pois estão declarados nas DECLARAÇÕES DIRPJ 1997 e 1998, que foram apresentadas tempestivamente.

Assim sendo, procedemos à lavratura do presente TERMO DE CONSTATAÇÃO PIS, que dará origem ao Auto de Infração - PIS, tributando-se os montantes apontados na coluna "PIS A RECOLHER" dos quadros demonstrativos deste Termo.

A presente autuação tem como fundamentação legal o disposto nos Artigos 142, 144, 147 e 149 do Código Tributário Nacional (Lei 5.172/66), e Artigos 836, 841 - inciso IV, 926 do RIR/99, aprovado pelo Decreto n.º 3.000/99, o art. 3º, alínea 'b' da Lei Complementar n.º 07/70, c/c o art. 1º, §único da Lei Complementar n.º 17/73, título 5, capítulo 1, seção 1, alínea b, itens 1 e 11, do Regulamento do PIS/PASEP, aprovado pela Portaria MF n.º 142/82; Medida Provisória n.º 1.212/95 e suas reedições, convalidadas pela Lei n.º 9.715/98; art. 2º inciso I, 3º e 8º inciso 1 da Lei n.º 9.715/98; Instrução Normativa n.º 06/2000; art. 2º e 3º da Lei n.º 9.718/98, Medida Provisória n.º 1.807, de 28/01/1999 e reedições; Medida Provisória n.º 1.858-6 de 29/06/1999 e reedições; art. 3º da lei n.º 9.900 de 21/7/2000 e Medidas Provisórias 1991 de 14/12/1999, 2.037-19 de 28/06/2000, 2.113-26 de 27/12/2000 e 2.158 de 28/06/2001 e reedições.)"

3. Cientificada da autuação em 25/03/2002, em 24/04/2002, interpôs a contribuinte a impugnação de fls. 66/97. argumentando em síntese o que segue.

4. Preliminarmente, invoca que a parcela exigida com relação aos meses de janeiro e fevereiro de 1996 não pode mais ser cobrada haja vista o instituto da decadência. Argumenta que para o caso em tela é inaplicável o prazo previsto no art. 45 da Lei n.º 8.212, de 1991 porque somente Lei Complementar poderia dispor sobre o interregno decadencial a teor do art. 146 da Constituição Federal. Assim. considerando-se que o prazo de decadência deve ser contado segundo a regra do art. 173. I do Código Tributário Nacional, não mais remanesceria, em março de 2002. o direito de o Fisco constituir crédito tributário relativo a janeiro e fevereiro de 1996.

5. Ainda que não se configurasse a alegada decadência do crédito referente a janeiro e fevereiro de 1996, argumenta a impugnante que o valor devido não teria sido corretamente determinado pela autoridade lançadora. Isto porque a auditoria não teria considerado a semestralidade da base de cálculo do PIS como determinado pela Lei n.º 07/70.

6. Prossegue a impugnante enfatizando não existir relação jurídica que legitime a exigência do recolhimento ao PIS nos moldes determinados pela Lei n.º 9.715, de 1998 no período de 1995 até 1998, tendo em vista a inconstitucionalidade do art. 18, in fine, do referido diploma, manifestada pelo Supremo tribunal Federal.

7. Mesmo a partir da eficácia das Leis n.º 9.715 e 9.718, ambas de 1998, argumenta em síntese ser inconstitucional exigência do PIS com base nesses

dispositivos legais. Entende que a ampliação da base de cálculo pretendida por aqueles diplomas, passando o PIS a incidir sobre a totalidade das receitas auferidas pela pessoa jurídica, desnatura o conceito de faturamento definido pelo direito privado, violando o art. 110 do CTN, injuridicidade que não veio ser corrigida com a posterior edição da Emenda Constitucional nº 20/98. Ademais, a superioridade hierárquica da Lei Complementar nº 07/70, que instituiu o PIS, impediria a ampliação da respectiva base de calculo por Lei Ordinária. Reforça essas teses com excertos de decisões judiciais.

8. *Quanto aos acréscimos legais argui que o percentual da multa de ofício aplicada não guarda proporcionalidade com o eventual dano efetivo, tendo evidente caráter de confisco. Em respeito ao princípio da isonomia alega que o percentual máximo admitido para a penalidade seria de 2% a teor do parágrafo 1º do art. 52 da Lei nº 8.078, de 1990, acrescentado pelo art. 1º da Lei nº 9.298, de 1996.*

9. *Contrapõe-se à cobrança de juros moratórios, que, a seu ver, não poderia ocorrer concomitantemente com a cobrança da multa moratória. Reclama, ainda, da ocorrência do fenômeno do anatocismo, isto é, a exigência de juros sobre juros, condenada pela jurisprudência dos tribunais judiciais.*

10. *Ainda no que respeita aos acréscimos, contesta a fluência de juros de mora à razão da Taxa Selic, que entende violar, em resumo, a limitação constitucional de 12%, e os princípios da estrita legalidade, da isonomia, da anterioridade e da capacidade contributiva.*

A **decisão de primeira instância** foi unânime pela improcedência da Impugnação, conforme a ementa a seguir reproduzida:

*Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário
Período de apuração: 01/01/1998 a 31/12/2000*

Ementa: ALTERAÇÃO DA CONTRIBUIÇÃO AO PIS POR MEDIDA PROVISÓRIA. POSSIBILIDADE. TERMO DE INICIO DA ANTERIORIDADE MITIGADA. DESNECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR.

A alteração da contribuição ao PIS não exige lei complementar, podendo ser efetivada por Medida Provisória, contando-se O prazo de noventa dias para sua exigência a partir da edição da primeira MP. A exigência do PIS de acordo com a MP 1212, de 1995, foi convalidada pelas suas reedições, até ser convertida na Lei 9.715, de 1998.

*Assunto: Processo Administrativo Fiscal
Período de apuração: 01/01/1998 a 31/12/2000*

Ementa: INCONSTITUCIONALIDADE. INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS. COMPETÊNCIA.

As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no País, sendo incompetentes para a apreciação de arguições de inconstitucionalidade e ilegalidade, restringindo-se a instância administrativa ao exame da validade jurídica dos atos praticados pelos agentes do Fisco.

*Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário
Período de apuração: 01/01/1998 a 31/12/2000*

Ementa: MULTA DE OFÍCIO. CONFISCO.

A multa de ofício constitui penalidade aplicada como sanção de ato ilícito, não se revestindo das características de tributo, sendo inaplicável o conceito de confisco previsto na limitação constitucional.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC.

É cabível, por expressa disposição legal, a exigência de juros de mora em percentual superior a 1%. A partir de 01/01/1995 os juros de mora serão equivalentes a taxa do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC.

Às fls. 169, juntado AR de ciência do acórdão de piso, com assinatura apostada em 28/09/2007.

Às fls. 171, lavrado Termo de Perempção por não ter sido apresentado recurso no prazo regulamentar.

Às fls. 172, interposto **Recurso Voluntário** em que a empresa repisa os argumentos da Impugnação, com carimbo de protocolo de 31/10/2007.

Às fls. 265, a DRF de São Bernardo do Campo certificou que o recurso foi protocolado intempestivamente, após o que encaminhou o processo ao CARF.

Às fls. 266/270, Resolução n.º 1803-00.021, da 3^a Turma Especial da 4^a Câmara da 1^a Seção do CARF, que declinou competência para a 3^a Seção de Julgamento.

O presente foi redistribuído, por sorteio, à minha relatoria.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Henrique de Seixas Pantarolli, Relator

Em juízo de admissibilidade, verifica-se que o presente Recurso Voluntário não atende ao pressuposto da tempestividade, senão vejamos.

Determina o Decreto n.º 70.235/1972:

Art. 5º Os prazos serão contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento.

Parágrafo único. Os prazos só se iniciam ou vencem no dia de expediente normal no órgão em que corra o processo ou deva ser praticado o ato.

(...)

Art. 23. Far-se-á a intimação:

(...)

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo;

(...)

§ 2º Considera-se feita a intimação:

(...)

II - no caso do inciso II do caput deste artigo, na data do recebimento ou, se omitida, quinze dias após a data da expedição da intimação;

(...)

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

O Recorrente foi cientificado do Acórdão de Manifestação de Inconformidade por via postal remetida ao endereço eleito pelo mesmo em seu cadastro junto ao Fisco. Conforme consta do Aviso de Recebimento de fls. 169, a ciência se deu em 28/09/2007.

Neste ponto, convém destacar a regularidade da intimação realizada, a teor da Súmula CARF nº 9:

É válida a ciência da notificação por via postal realizada no domicílio fiscal eleito pelo contribuinte, confirmada com a assinatura do recebedor da correspondência, ainda que este não seja o representante legal do destinatário.

Assim sendo, o Decreto nº 70.235/1972 é expresso ao determinar que os prazos são contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento (art. 5º, caput) e que os prazos só se iniciam ou vencem em dia de expediente normal no órgão em que corra o processo ou deva ser praticado o ato (art. 5º, parágrafo único).

Considerando-se que o dia 28/09/2007 foi uma sexta-feira, o prazo teve início no dia 01/10/2007, segunda-feira, sendo este o primeiro dia do prazo. Por conseguinte, o trigésimo dia do prazo, quando se encerrou o lapso temporal para a interposição do Recurso Voluntário deu-se no dia 30/10/2007.

O Recurso Voluntário foi interposto no dia 31/10/2007, conforme apostado no carimbo de protocolo às fls. 172. Consta dos autos manifestação expressa da autoridade preparadora acerca da intempestividade do presente recurso, inclusive tendo sido lavrado Termo de Perempção às fls. 171.

Ademais, não há prova da ocorrência de eventual fato impeditivo da prática do ato processual carreada aos autos pela Recorrente. Em verdade, na peça recursal não foi suscitada preliminar de tempestividade. Constatase ainda a inocorrência de feriados no Município de São Bernardo do Campo que modificassem a forma de contagem do prazo em exame.

Destarte, reconhecida a intempestividade, não é admissível o conhecimento do presente Recurso Voluntário nos termos dos arts. 5º e 33 do Decreto nº 70.235, de 1972, tornando-se definitiva a decisão de primeira instância como dispõe o art. 42 do mesmo diploma:

Art. 42. São definitivas as decisões:

I – de primeira instância esgotado o prazo para recurso voluntário sem que este tenha sido interposto;

Ante o exposto, voto por NÃO CONHECER do Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Henrique de Seixas Pantarolli

Fl. 8 do Acórdão n.º 3401-008.617 - 3^a Sejul/4^a Câmara/1^a Turma Ordinária
Processo nº 13807.008922/2001-11