



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 10850.721346/2011-59  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** **3001-001.130 – 3ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária**  
**Sessão de** 12 de fevereiro de 2020  
**Recorrente** GV HOLDING S.A.  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Período de apuração: 31/08/2001 a 30/09/2001

RECURSO VOLUNTÁRIO. INTEMPESTIVIDADE. NÃO CONHECIMENTO.

Não se conhece de recurso voluntário interposto depois de esgotado o prazo de 30 (trinta) dias contados da ciência da decisão de primeira instância, previsto no art. 33 do Decreto nº 70.235/1972.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Marcos Roberto da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Luis Felipe de Barros Reche - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcos Roberto da Silva (Presidente), Francisco Martins Leite Cavalcante e Luis Felipe de Barros Reche.

**Relatório**

Refere-se o presente processo a pedido de compensação relativo a pagamento indevido ou a maior, a título de COFINS, com débitos relativos ao mesmo tributo.

Por economia processual e por bem sintetizar a realidade dos fatos, reproduzo o Relatório da decisão de piso (grifos no original):

“Trata o presente processo de Pedidos de Restituição de crédito da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social - Cofins do período de apuração: 31/08/2001 a 30/09/2001, no valor de R\$ 13.725,87.

A DRF em São José do Rio Preto (SP), por meio do despacho decisório de fls.96/101, deferiu parcialmente o pedido, após análise das DCTF entregues pelo contribuinte.

Cientificada do despacho, a interessada apresentou a manifestação de inconformidade de fls. 108/115.

Inicialmente, entendeu que “*a despeito da evidente inconstitucionalidade do artigo 3º parágrafo 1º, da Lei nº 9718, questão que será mais bem abordada adiante e, diga-se de passagem, não foi cogitada, tampouco enfrentada pelo Sr. Agente Fiscal da Receita Federal do Brasil (AFRFB), este houve por bem deferir parcialmente o pedidos de restituição apresentado (...)*”.

Expõe sua tese sobre o exame pela autoridade administrativa, que confrontou as informações constantes de suas DCTF com os recolhimentos objeto dos pedidos de restituição.

Defendeu a necessidade de investigação pela autoridade administrativa para se aprofundar e entender as razões do pedido de restituição.

Prosseguiu, alegando que seu pedido é decorrente da inconstitucionalidade do art. 3º, § 1º, da Lei nº 9.718/1998.

Passou a tratar da ampliação da base de cálculo pelo art. 3º, § 1º da Lei nº 9.718, que foi declarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal no RE nº 390.840/MG e outros que cita, além de transcrever jurisprudência do antigo Conselho de Contribuintes, atualmente Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF.

Advogou a aplicação do entendimento do STF pelas autoridades fazendárias:

*Nem se diga que o entendimento manifestado pelo Supremo Tribunal Federal nos julgamentos dos mencionados recursos extraordinários não deve ser aplicado pelas autoridades fazendárias em suas decisões em razão de ter sido proferido em sede de controle difuso de constitucionalidade.*

*Isto porque a jurisprudência administrativa já se manifestou favoravelmente à aplicação, pelo fisco, das decisões que declararam a inconstitucionalidade do parágrafo 1º, do art. 3º da Lei 9718/98, em razão de terem sido proferidas em sessão plenária do Supremo Tribunal Federal e demonstrarem o entendimento pacífico e inequívoco daquela Corte sobre a matéria.*

Por fim, reiterou fazer jus ao crédito pleiteado no PER, por se tratar de contribuição calculada sobre receita que não integra seu faturamento e:

*(...) protesta a requerente provar o alegado por todos os meios de prova admitidos, especialmente a produção de perícia, a realização de diligências e a juntada de documentos.*

Apresentou, anexa à manifestação planilha de cálculo, darf e várias folhas do Livro Diário.

Analisando o caso, o colegiado de primeira instância, por meio do Acórdão nº 14-44.844 - 4ª Turma da DRJ/RPO (doc. fls. 154 a 162)<sup>1</sup>, considerou improcedente a Manifestação de Inconformidade formalizada, em decisão assim ementada:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

<sup>1</sup> Todas as referências a folhas dos autos pautar-se-ão na numeração estabelecida no processo digital, em razão de este processo administrativo ter sido materializado na forma eletrônica.

Período de apuração: 31/08/2001 a 30/09/2001

#### AMPLIAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO. INCONSTITUCIONALIDADE.

A inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo da Cofins e da Contribuição para o PIS/Pasep, reconhecida pelo Supremo Tribunal Federal em recurso extraordinário, não gera efeitos erga omnes, sendo incabível sua aplicação a contribuintes que não façam parte da respectiva ação.

#### ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 31/08/2001 a 30/09/2001

#### PROVA DOCUMENTAL. PRECLUSÃO.

A prova documental do direito creditório deve ser apresentada na manifestação de inconformidade, precluindo o direito de o contribuinte fazê-lo em outro momento processual sem que verifiquem as exceções previstas em lei.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Direito Creditório Não Reconhecido”.

Inconformada com a decisão que lhe foi desfavorável, a contribuinte ingressou com Recurso Voluntário (doc. fls. 169 a 195), por meio do qual questiona o Acórdão recorrido, alegando, em síntese, que:

- (i) os montantes do crédito pleiteado se referem à inclusão indevida, na base de cálculo, de receitas estranhas ao conceito de faturamento, o que implicou pagamento indevido ou a maior efetuado com base no art. 3º, § 1º, da Lei nº 9718/98, mas, em que pese o fato de este dispositivo ter sido declarado inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal, bem como revogado pela Lei nº 11.941, de 2009, o despacho decisório indeferiu o pedido de restituição sob a alegação de inexistência de crédito, sem qualquer fundamentação consistente; e
- (ii) em Manifestação de Inconformidade apresentou planilha de cálculo, balancete e o competente comprovante de arrecadação, todos referentes ao período sub judice, mas esses documentos foram considerados insuficientes pela decisão recorrida;
- (iii) tal entendimento não pode prevalecer, uma vez que os documentos juntados são suficientes para comprovar o direito de crédito alegado, porque o valor da contribuição recolhida indevidamente sobre as receitas financeiras está devidamente lastreado nas receitas financeiras destacadas no balancete anexado, ressaltando que este é documento obrigatório para as pessoas jurídicas e que a sua correta contabilização é obrigatória para diversos atos da pessoa jurídica, possuindo força probante para recolhimento das estimativas em caso de pessoa jurídica optante pelo lucro real mensal;
- (iv) a documentação juntada não fosse suficiente para comprovar o crédito, a DRJ deveria ter convertido o julgamento em diligência, conforme previsão

do art. 18 do Decreto n.º 70.235/72, que autoriza que as autoridades de 1ª instância o façam, em atenção ao princípio da verdade material;

- (v) as autoridades julgadoras não se atentaram ao fato de que uma das hipóteses que autoriza a apresentação posterior de prova documental se configura no momento em que se faz necessário contrapor fatos ou razões que, porventura, foram trazidos posteriormente aos autos e, ao decidir como decidiu, o acórdão trouxe novas razões à discussão, o que autoriza a juntada de novas provas, com esteio no art. 16, § 4º, do Decreto n.º 70.235/72;
- (vi) no Acórdão recorrido alegou-se que as decisões do STF que declararam a inconstitucionalidade do § 1º do art. 3º da Lei n.º 9.718/98 não possuem efeito erga omnes e não vinculam a administração pública, pois se deram em sede de controle incidental de constitucionalidade e seus efeitos alcançariam tão somente as partes que integram a lide julgada, e que a Lei n.º 9.718/98 possui presunção de legitimidade e deve ser por todos os contribuintes até que esta seja afastada do ordenamento jurídico; e
- (vii) não há controvérsia acerca do mérito do presente processo, o que fica claro quando se verifica que a decisão recorrida nem se deu ao trabalho de afastar seus argumentos, de forma que ratifica todo o exposto em sua manifestação quanto à inconstitucionalidade do referido parágrafo, destacando que essa discussão se encontra totalmente superada na jurisprudência do STF que declarou sua inconstitucionalidade, conforme se verifica pela análise da ementa proferida no julgamento do RE n.º 390840/MG, em 2005.

Ao fim, se amparando nesses argumentos, requer que “*o seu recurso seja conhecido e provido, reformando-se o v. acórdão recorrido, o reconhecimento do direito à plena restituição da COFINS calculada sobre receitas estranhas ao conceito de faturamento, diante da inconstitucionalidade do artigo 3º, parágrafo 1º, da Lei n. 9718/98, declarada pelo Supremo Tribunal Federal e já reconhecida pela jurisprudência administrativa*”.

É o relatório.

## **Voto**

Conselheiro Luis Felipe de Barros Reche, Relator.

### ***Competência para julgamento do feito***

O litígio materializado no presente processo observa o limite de alçada e a competência deste Colegiado para apreciar o feito, consoante o que estabelece o art. 23-B do

Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – RICARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 9 de junho de 2015<sup>2</sup>.

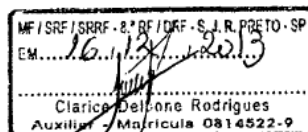
### *Conhecimento do recurso*

O presente Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo, ora recorrente, foi protocolado em 16/12/2013, como se observa no carimbo apostado pela unidade preparadora no momento da recepção da peça recursal (fls. 169), sendo esta data considerada como data de entrega para fins de exame de admissibilidade da referida peça recursal:

SP SAO JOSE DO RIO PRETO DRF

Fl. 169

Ilmo. Sr. Delegado da Receita Federal do Brasil em São José do Rio Preto - SP.



Ref.: Processo n. 10850.721346/2011-59

**GV HOLDING S.A.**, já qualificada nos autos do processo em referência, por seus representantes legais infra-assinados, vem, respeitosamente, à presença de V. Sa., interpor **RECURSO VOLUNTÁRIO** em face do acórdão n. 14-44844, proferido em 19.9.2013<sup>1</sup>, pela 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto - SP, o que faz com fundamento nas razões a seguir expostas, requerendo, desde já, a remessa dos autos ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF).

<sup>2</sup> Art. 23-B As turmas extraordinárias são competentes para apreciar recursos voluntários relativos a exigência de crédito tributário ou de reconhecimento de direito creditório, até o valor em litígio de 60 (sessenta) salários mínimos, assim considerado

o valor constante do sistema de controle do crédito tributário, bem como os processos que tratem: (Redação dada pela Portaria MF n.º 329, de 2017)

I - de exclusão e inclusão do Simples e do Simples Nacional, desvinculados de exigência de crédito tributário; (Redação dada pela Portaria MF n.º 329, de 2017)

II - de isenção de IPI e IOF em favor de taxistas e deficientes físicos, desvinculados de exigência de crédito tributário; e (Redação dada pela Portaria MF n.º 329, de 2017)

III - exclusivamente de isenção de IRPF por moléstia grave, qualquer que seja o valor. (Redação dada pela Portaria MF n.º 329, de 2017)

(...)

Com relação ao prazo para apresentar Recurso Voluntário, dispõe o art. 33 do Decreto n.º 70.235/72, a saber:

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

O § 2º do art. 23 do mesmo diploma legal<sup>3</sup> é expresso ao estabelecer que considera-se feita a intimação, quando por via postal, na data do recebimento ou, se omitida, quinze dias após a data da expedição da intimação.

Consultando o ocorrido nos autos, constata-se que a recorrente foi considerada cientificada em 13/11/2013, pelo recebimento da Intimação s/n, da Delegacia da Receita Federal do Brasil em São José do Rio Preto - SP (doc. fls. 164), como se extrai do Aviso de Recebimento - AR (doc. fls. 167):

SP SAO JO		RA630714846BR	
<b>SAO JO AVISO DE RECEBIMENTO - AR</b>		Etiqueta com código de barras ou Número de Registro do Objeto RA630714846BR	
<b>ENDEREÇO PARA DEVOUÇÃO DESTE AR</b>			
DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SÃO JOSÉ DO RIO PRETO-SP Rua Roberto Monge, 360, Nova Redentora São José do Rio Preto-SP 15090-150 SAORT/SJR/DRF		<b>USO EXCLUSIVO DOS CORREIOS</b> <b>TENTATIVAS DE ENTREGA</b>	
<b>DESTINATÁRIO</b>		<input type="checkbox"/> - Mudou-se <input type="checkbox"/> - Desconhecido <input type="checkbox"/> - Recusado <input type="checkbox"/> - Não Procurado <input type="checkbox"/> - Número Inexistente <input type="checkbox"/> - Endereço incorreto <input type="checkbox"/> - Inform. do Portador/Sindico <input type="checkbox"/> - Outros: _____	
GV HOLDING S/A  AV BADY BASSITT, 4717, VILA IMPERIAL  São José do Rio Preto-SP 15015-700		Carimbo da Unidade de Postagem                      Carimbo da Unidade de Destino	
RA630714846BR		1 NOV 2013                      13 NOV 2013	
Intimação/Acórdão n.º 14-44.844-4ª Turma da DRJ Ribeirão Preto/2013/ 10850.721.346/2011-59                      SAORT                      RUI		11-11-13	
Nome e assinatura do receptor                      RG do Recebedor		Data de Recebimento	
		13-11-13	

A contagem do prazo previsto no art. 33 do mesmo Decreto n.º 70.235/72 deve observar as determinações contidas em seu art. 5º (*verbis*):

<sup>3</sup>Art. 23. Far-se-á a intimação:

(...)

III - por meio eletrônico, com prova de recebimento, mediante: (Redação dada pela Lei n.º 11.196, de 2005)

a) envio ao domicílio tributário do sujeito passivo; ou (Incluída pela Lei n.º 11.196, de 2005)

b) registro em meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo. (Incluída pela Lei n.º 11.196, de 2005)

(...)

§ 2º Considera-se feita a intimação:

(...)

III - se por meio eletrônico: (Redação dada pela Lei n.º 12.844, de 2013)

a) 15 (quinze) dias contados da data registrada no comprovante de entrega no domicílio tributário do sujeito passivo; (Redação dada pela Lei n.º 12.844, de 2013)

b) na data em que o sujeito passivo efetuar consulta no endereço eletrônico a ele atribuído pela administração tributária, se ocorrida antes do prazo previsto na alínea a; ou (Redação dada pela Lei n.º 12.844, de 2013)

c) na data registrada no meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo; (Incluída pela Lei n.º 12.844, de 2013)

(...)"

“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”.

Aplicando tais regras, a cronologia dos atos procedimentais ocorridos nos autos nos mostra, então, que o presente Recurso Voluntário foi interposto após o término do prazo estabelecido de trinta dias. Vejamos:

<b>Intimação</b>	<b>Início do prazo</b>	<b>Término do prazo (30 dias)</b>	<b>Protocolo Recurso</b>
13/11/2013 – quarta-feira	14/11/2013 – quinta-feira	13/12/2013 – sexta-feira	16/12/2013 – segunda-feira

Como se vê, fica flagrantemente comprovado que a recorrente foi cientificada da decisão de primeira instância em 13/11/2013 e somente apresentou seu Recurso Voluntário em 16/12/2013, depois de ter ultrapassado o prazo de 30 dias contados da ciência, estabelecido pelo art. 33 do Decreto nº 70.235/72, razão pela qual conclui-se pela intempestividade do referido recurso, devendo este não ser conhecido.

#### ***Conclusões***

Por tudo quanto exposto, voto no sentido de NÃO CONHECER do recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Luis Felipe de Barros Reche