



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

Processo nº 10880.684366/2009-60
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 3102-001.821 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 24 de abril de 2013
Matéria COFINS - COMPENSAÇÃO
Recorrente EDITORA GRÁFICOS BURTI LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/09/2007 a 30/09/2007

INTIMAÇÃO POR EDITAL. COMPROVADA A IMPOSSIBILIDADE DA INTIMAÇÃO POR VIA POSTAL. CABIMENTO.

É válida a intimação por edital, uma vez comprovado nos autos, com documentação adequada, que a intimação por via postal resultou improficua.

MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE EXTEMPORÂNEA. NÃO DEMONSTRADA A IRREGULARIDADE NA INTIMAÇÃO POR EDITAL. MANTIDA A DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA QUE CONHECEU E REJEITOU A PRELIMINAR DE TEMPESTIVIDADE. CONHECIMENTO DO MÉRITO NA FASE RECURSAL. IMPOSSIBILIDADE.

Não se toma conhecimento das questões de mérito se, na fase recursal, não foi provada a irregularidade da intimação por edital e, por conseguinte, mantida a decisão de primeira instância que rejeitou a preliminar de tempestividade da manifestação inconformidade.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 2ª Turma Ordinária da 1ª Câmara da Terceira Seção de Julgamento, por unanimidade, tomar conhecimento parcial do recurso e, na parte conhecida, negar-lhe provimento, nos termos do voto do Relator.

(assinado digitalmente)

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

Autenticado digitalmente em 22/05/2013 por JOSE FERNANDES DO NASCIMENTO, Assinado digitalmente em 22

/05/2013 por JOSE FERNANDES DO NASCIMENTO, Assinado digitalmente em 22/06/2013 por LUIS MARCELO GUER

RA DE CASTRO

Impresso em 24/06/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

(assinado digitalmente)

José Fernandes do Nascimento - Relator.

Participaram do julgamento os Conselheiros Luis Marcelo Guerra de Castro, Ricardo Paulo Rosa, Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho, José Fernandes do Nascimento, Andréa Medrado Darzé e Nanci Gama.

Relatório

Trata-se de Declaração de Compensação (DComp), transmitida em 22/1/2009, em que informada a compensação de parte do crédito do pagamento indevido da Cofins do mês de setembro de 2007, com débito da mesma Contribuição do mês de julho de 2008.

Por meio do Despacho Decisório (eletrônico) de fls. 5/7, o titular da Unidade da Receita Federal da jurisdição da declarante não homologou a compensação declarada, sob fundamento de que o crédito utilizado não existia, pois, embora localizado na base de dados da Administração tributária, o valor do pagamento indevido informado fora integralmente utilizado na quitação de débito da contribuinte, não remanescendo crédito disponível.

Em 17/12/2009, a interessada foi cientificada do referido Despacho Decisório, por edital (fls. 42/43), após ter resultado improfícua a intimação pela via postal.

Em 8/6/2010, a interessada apresentou a Manifestação de Inconformidade de fls. 8/23. Em preliminar alegou que: a) exercia suas atividades no endereço indicado no CNPJ, logo, não havia razão para o suposto não recebimento do Despacho Decisório por via postal; b) era indubitável o direito de recebimento e julgamento da sua defesa; c) o Despacho Decisório estava eivado de nulidade, por ausência de motivação e cerceamento do direito de defesa. No mérito, alegou que era legítimo o crédito postulado, com base no argumento de que utilizara base cálculo ampliada, ou seja, as receitas de vendas e demais receitas.

Por meio do Acórdão de fls. 46/51, a 2ª Turma de Julgamento da DRJ - São Paulo I, por unanimidade de votos, não conheceu da intempestiva Manifestação de Inconformidade, sob o argumento de que era válida a intimação por edital, quando as formas normais de intimação resultassem improfícuas.

Inviabilizada a intimação pela via postal (fls. 53/54), em 14/4/2011, por edital (fl. 55), a recorrente foi cientificada da decisão de primeira instância. Em 19/4/2011, protocolou o recurso voluntário de fls. 57/65, em que reafirmou os argumentos aduzidos na fase de manifestação de inconformidade. Em aditamento, alegou que a informação da mudança de endereço não era verídica e que não houve qualquer providência, por parte da Administração Tributária, no sentido de averiguar qual seria o endereço correto da recorrente.

Em 16/6/2011 (fl. 91), a interessada foi intimada do Despacho Decisório de fls. 71/73, em que a autoridade preparadora negou seguimento ao recurso, sob o fundamento de que a decisão de primeiro grau era definitiva, pois, em face do não conhecimento da intempestiva manifestação de inconformidade, não fora instaurada a fase litigiosa do processo.

Inconformada, a interessada ajuizou na 14ª Vara Federal Cível da Capital de São Paulo, o Mandado de Segurança nº 0022374-38.2010.4.03.6100, no qual foi deferida parcialmente a medida liminar requerida (fls. 79/82), para determinar que o presente recurso voluntário fosse remetido a este Conselho, o que foi providenciado pelo despacho de de fl. 89.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Fernandes do Nascimento, Relator

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, porém, deve ser conhecido parcialmente, pelas razões a seguir expostas.

A decisão de primeira instância limitou-se à questão preliminar atinente a regularidade da intimação por edital, por conseguinte, também nesta fase recursal, esta será a única matéria a ser conhecida, pois, em face da intempestividade da Manifestação de Inconformidade, o litígio foi instaurado, apenas em relação a esse ponto.

No âmbito do processo administrativo fiscal, as formas normais de intimação são aquelas realizadas pessoalmente, por via postal ou eletrônica, enquanto a intimação por edital é considerada forma excepcional de intimação, consequentemente, somente pode ser utilizada quando resultar improficuo um dos meios comuns de intimação. Ratifica o asseverado, o disposto no § 1º do art. 23 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 (PAF), a seguir transcrito:

Art. 23. Far-se-á a intimação:

*I - **pessoal**, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)*

*II - **por via postal**, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)*

*III - **por meio eletrônico**, com prova de recebimento, mediante: (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)*

a) envio ao domicílio tributário do sujeito passivo; ou (Incluída pela Lei nº 11.196, de 2005)

b) registro em meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo. (Incluída pela Lei nº 11.196, de 2005)

*§ 1º **Quando resultar improficuo um dos meios previstos no caput deste artigo** ou quando o sujeito passivo tiver sua inscrição declarada inapta perante o cadastro fiscal, a*

intimação poderá ser feita por edital publicado: (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

I - no endereço da administração tributária na internet; (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

II - em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação; ou (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

III - uma única vez, em órgão da imprensa oficial local. (Incluído pela Lei nº 11.196, de 2005)

(...). (grifos não originais)

Há provas nos autos (fls. 37 e 44) que confirmam o insucesso da intimação da interessada por via postal, no endereço por ela informado à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), portanto, a intimação por edital em questão foi realizada em consonância com o disposto no referido preceito legal.

A recorrente alegou que a informação sobre a mudança de endereço, prestada pelos funcionários dos correios e registrada nos Avisos de Recebimento (AR) colacionados aos autos, não era verídica e configurava uma mera presunção, haja vista que não confirmada por servidor da RFB.

No caso, os dois ARs foram devolvidos por motivo de mudança de endereço, com a informação de que o imóvel estava “desabitado” (o primeiro) e havia se mudado para “Itaquaquecetuba” (o segundo). Ademais, o AR de fl. 94 enviado para o novo endereço foi recepcionado, o que ratifica as informações prestadas pelos funcionários da ECT.

Logo, não se trata de presunção, mas de questão de fato, cuja informação, para ser infirmada, necessitava de prova em contrário, o que não foi feito pela recorrente. Portanto, insubsistente essa alegação.

Também não tem fundamento a alegação de que não houve qualquer providência, por parte da Administração Tributária, no sentido de averiguar o seu endereço, porque, nos termos do art. 22¹ da Instrução Normativa RFB nº 1.183 de 19 de agosto de 2011, era da interessada a obrigação de manter atualizado o seu endereço perante o CNPJ, o que não foi providenciado. Logo, se houve omissão da sua parte, deve arcar com o ônus dela decorrente.

Dessa forma, demonstrado que a questionada intimação editalícia foi realizada de forma regular e que a citada manifestação de inconformidade foi apresentada fora do prazo de trinta dias, fixado no art. 15 do PAF, mantém-se a decisão recorrida que rejeitou a preliminar de tempestividade da manifestação de inconformidade suscitada pela recorrente.

Com base no exposto, voto no sentido de CONHECER PARCIALMENTE o recurso e, na parte conhecida, NEGAR-LHE PROVIMENTO, para manter na íntegra o acórdão recorrido.

(assinado digitalmente)

¹ Art. 22. A entidade está obrigada a atualizar no CNPJ qualquer alteração referente aos seus dados cadastrais até o último dia útil do mês subsequente ao de sua ocorrência.

Processo nº 10880.684366/2009-60
Acórdão n.º **3102-001.821**

S3-C1T2
Fl. 22

José Fernandes do Nascimento

CÓPIA