



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

**Processo nº** 13811.002256/2005-71  
**Recurso nº** Voluntário  
**Acórdão nº** 3302-002.927 – 3<sup>a</sup> Câmara / 2<sup>a</sup> Turma Ordinária  
**Sessão de** 09 de dezembro de 2015  
**Matéria** DCOMP  
**Recorrente** MOSAIC FERTILIZANTES DO BRASIL LTDA  
**Recorrida** FAZENDFA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Período de apuração: 01/04/2005 a 30/06/2005

*RECURSO VOLUNTÁRIO NÃO CONHECIDO. PEREMPÇÃO CARACTERIZADA.*

*Efetiva-se a ciência do Contribuinte através do Domicílio Tributário Eletrônico - DTE por decurso de prazo, que ocorre quinze dias após a disponibilização da intimação no DTE, ou no dia da abertura do documento, se esse for o evento que ocorrer primeiro, nos termos do inciso III, "b" do § 2º do art. 23 do Decreto nº 70.235, de 1972.*

Recurso Voluntário Não Conhecido

Direito Creditório Não Reconhecido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Fez sustentação oral: Dr. Cassio Sztokfisz - OAB 257324 - SP

RICARDO PAULO ROSA - Presidente.

[assinado digitalmente]

MARIA DO SOCORRO FERREIRA AGUIAR - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Ricardo Paulo Rosa, José Fernandes do Nascimento, Domingos de Sá Filho, Maria do Socorro Ferreira Aguiar,

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

Autenticado digitalmente em 08/01/2016 por MARIA DO SOCORRO FERREIRA AGUIAR, Assinado digitalmente em 12/02/2016 por RICARDO PAULO ROSA, Assinado digitalmente em 08/01/2016 por MARIA DO SOCORRO FERREIRA AGUIAR

Impresso em 15/02/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Lenisa Prado, Hélcio Lafetá Reis, Sarah Maria Linhares de Araújo e Walker Araújo. Ausente justificadamente o Conselheiro Paulo Guilherme Deroulede.

## Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado por MOSAIC FERTILIZANTES DO BRASIL LTDA, com CNPJ 61.156.501/0001-56, em face do Acórdão nº. **37.374**, de 05/12/2012, proferido pela 9ª Turma da DRJ/SP1, que, à unanimidade de votos, julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade.

Tendo em vista a minudência da situação fática retratada, adoto o relatório da r. decisão de primeira instância, conforme a seguir transcreto:

*Trata o presente processo de “Declaração de Compensação” (fl. 2) relativa a alegado crédito da Contribuição para o PIS, referente ao 2º trimestre de 2005.*

*Apenso ao processo 13811.002252/2005-27.*

*Pelo Despacho Decisório de fls. 512/556 houve parcial reconhecimento de direito creditório (“mercado externo”; fl. 556), sendo homologadas as compensações vinculadas ao presente processo até o limite no próprio MÊS, de acordo com a tabela (fl. 556) apontada.*

*Externa a Fiscalização, em síntese, entendimento no sentido:*

*de que “os serviços utilizados com insumos são compostos por seis parcelas: serviços de industrialização TOLLS, pá carregadeira, serviços profissionais, mão de obra temporária, descarga de porto, frete na aquisição de insumos conta contábil 3061 Fretes sobre Ingresso de Produtos” (fl. 539);*

*de que a contratação de mão de obra temporária não se enquadra no conceito de insumo e nesse sentido é a solução de consulta nº 174, de 22 de Maio de 2009, da 8ª Região Fiscal; de que o serviço de movimentação com pá carregadeira não se enquadra no conceito de serviço utilizado como insumo e nesse sentido é a solução de consulta nº 126, de 17 de Julho de 2007, e nº 123, de 16 de Julho de 2010, da 10ª Região Fiscal; de que sendo o frete na aquisição parcela do custo de aquisição de matéria-prima com alíquota zero, esse frete na aquisição da matéria-prima também não dá direito ao desconto de credito; de que, quanto à conta contábil 3061 frete sobre ingresso de produtos, “detectou-se a utilização indevida de crédito de fretes como transferência entre estabelecimentos, entre armazéns, depósitos, empréstimos e consignação” (fl. 543), sendo nesse sentido a solução de consulta 255 SRRF08, de 05 de Agosto de 2008; de que, quanto à industrialização sob encomenda, está a mesma dentro do escopo de art. 3º da Lei 10.637, de 2002, razão pela qual defere-se os créditos sob essa rubrica; de que na rubrica serviços profissionais “encontram-se despesas que não se enquadram no conceito de insumo como Mão-de-obra especializado em limpeza, serviços de remoção Ajudantes,*

*manutenção de sistemas, trocas de caçambas para remoção de entulho entre outras, fls. 310 a 333” (fl. 545);*

*de que inexiste previsão legal para crédito de serviços portuários, sendo que “Na importação, nos termos do art. 15 da Lei 10.865 de 2004, da IN 436, de 27 de Julho de 2004, art. 77 do Decreto 4.543, de 26 de Dezembro de 2002, Regulamento Aduaneiro, e alterações posteriores, só faz juz ao desconto de crédito na contribuição os valores que compuseram a base de cálculo do tributo na importação” (fl. 546), glosando-se “o crédito a título de descarga de porto” (fl. 546);*

*de que, quanto às despesas de energia elétrica, “O contribuinte, em desobediência aos princípios contábeis, apropriou incorretamente os meses de Fevereiro e Março de 2005. O inciso III do art. 3º da Lei 10.637, de 2002, prevê hipótese de desconto de crédito de energia elétrica consumida nos estabelecimentos do contribuinte. O parágrafo 4º do mesmo art. 3 da Lei 10.637 dispõe sobre a permissão de utilização de crédito de determinado mês em meses subsequentes. Entretanto, a permissão de referido parágrafo 4º para utilização posterior dos créditos não pode ser feita em prejuízo das normas contábeis e aos princípios da oportunidade e da competência, nos termos da Resolução do Conselho Federal de Contabilidade 750, de 29 de Dezembro de 2003 e Resolução do Conselho Federal de Contabilidade 774, de 16 de Dezembro de 2004. A apuração do crédito da Ficha 06 linha 04 do Dacon é feita no mês competente da despesa. O aproveitamento posterior do crédito é demonstrado na Ficha 11 B do Dacon” (fl. 547); esclarece que a unidade de São Paulo subloca o prédio da Cargill Agricola S/A, indicando o rateio aplicado de 19,92%, e registra que não foi apresentada nota fiscal da unidade Paranaguá de junho de 2005, objeto do Termo de Intimação Fiscal 009/2010 e de reintimação através do Termo de Intimação Fiscal 011/2010, sendo assim, nos termos do art. 65 da IN 900/2008, glosado o valor de R\$ 35.8222,20; de que, quanto às despesas de alugueis de prédios locados de pessoas jurídicas, “O contribuinte em desobediência aos princípios contábeis apropriou incorretamente os meses de Março de 2004 a Abril de 2005 nos meses de Maio e Junho de 2005, conforme demonstrativo fl. 400 Linha A . O contrato de sublocação e comprovantes de pagamento seguem nas fls. 375 a 437. O inciso IV do art. 3º da Lei 10.637, de 2002, prevê hipótese de desconto de crédito de aluguel de prédio pago a pessoa jurídica utilizado nas atividades da empresa. O parágrafo 4º do mesmo art. 3 da Lei 10.637 dispõe sobre a permissão de utilização de crédito de determinado mês em meses subsequentes. Entretanto, a permissão de referido parágrafo 4º para utilização posterior dos créditos não pode ser feita em prejuízo das normas contábeis e aos princípios da oportunidade e da competência, nos termos da Resolução do Conselho Federal de Contabilidade 750, de 29 de Dezembro de 2003 e Resolução do Conselho Federal de Contabilidade 774, de 16 de Dezembro de 2004. A apuração do crédito da Ficha 06 linha 04 do Dacon é feita no mês competente da despesa. O aproveitamento posterior do crédito é demonstrado na Ficha 11 B do Dacon” (fl. 548);*

de que, quanto às Despesas de Armazenagem de Mercadoria e Frete na Operação de Venda, “as despesas de armazenagem foram apuradas através de demonstrativos, fls. 87 a 94 e os fretes na operação de venda através das contas contábeis 116000 Frete sobre Distribuição — Fertilizante e 118000 Frete sobre Distribuição Nutrição Ani.” (fl.

548); de que “O contribuinte apurou indevidamente como armazenagem as operações de carga e descarga de navio, bem como armazenagem na importação conforme notas fiscais fls.

438 a 503. No caso de mercadoria importada não há previsão de armazenagem no art. 15 da L. 10.865 (...). Na importação, nos termos do art. 15 da Lei 10.865 de 2004, da IN 436, de 27 de Julho de 2004, art. 77 do Decreto 4.543, de 26 de Dezembro de 2002, Regulamento Aduaneiro, e alterações posteriores, só faz juz ao desconto de crédito da contribuição os valores que compuseram a base de cálculo do tributo na importação” (fl. 548); de que “O contribuinte não entregou todas as notas fiscais intimadas nos termos de intimação 10 e 11 de 2010, entretanto, a amostragem entregue é suficiente para constatar o desconto indevido.

Foram consideradas como despesas de armazenagem na venda apenas as cópias das notas fiscais entregues da SINOSTRUCK COMÉRCIO, TRANSPORTE E ARMAZENAMENTO LTDA, CNPJ 04.827.806/000290” (fl. 548); e de que nesse sentido são a Solução de Consulta SRRF09 168, de 27 de Junho de 2008, e a Solução de Consulta SRRF06 85, de 12 de Agosto de 2009.

Apresenta planilhas onde “estão informados os valores de créditos extraídos da DACON, apurados pelo contribuinte, em confronto com os valores apurados pela auditoria fiscal” (fl. 525).

Contra o Despacho Decisório foi apresentada Manifestação de Inconformidade (fls. 560/591) onde se alega e se discorre, em síntese, no sentido:

de que, embora o procedimento fiscal tenha sido efetuado dentro do prazo legal previsto no art. 74, § 5º, da Lei 9.430/96, a glosa pretendida não pode produzir efeitos posto que fulminada pela decadência do direito de lançar previsto no Código Tributário Nacional;

de que a glosa de créditos promove o carregamento para o futuro de valores já utilizados na compensação de tributos devidos, com a subversão da finalidade do procedimento de homologação e indireta alteração do prazo decadencial, em evidente prejuízo da legalidade;

de que, “De acordo com item 3 Despacho Decisório, as DECLARAÇÕES DE COMPENSAÇÃO foram transmitidas nos meses agosto de 2005, mas referem-se a compensações levadas a efeito nos meses de abril a junho de 2005” (fl. 561/562);

de que, para Marco Aurélio Greco, a acepção do termo “insumo” deve estar vinculada necessariamente ao contexto da exação exigida, devendo, no caso do PIS/PASEP, estar atrelada Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001 Autenticado digitalmente em 08/01/2016 por MARIA DO SOCORRO FERREIRA AGUIAR, Assinado digitalmente em 12/02/2016 por RICARDO PAULO ROSA, Assinado digitalmente em 08/01/2016 por MARIA DO SOCORRO FERREIRA AGUIAR, Assinado digitalmente em 08/01/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

*ao aferimento de “receita”; de que a lei requer tão somente, para o deferimento do direito ao crédito, que os insumos sejam apenas utilizados na fabricação ou produção de produtos; de que, quanto aos serviços profissionais, a lei não veda a utilização de créditos com relação a insumos que tenham sido tributados na fonte e, se os serviços são tributados na fonte, é porque são insumos sujeitos à contribuição e, deste modo, podem gerar créditos se forem utilizados no processo de fabricação; de que limpeza, conservação e manutenção são atividades intrinsecamente ligadas à fabricação, não exigindo a lei, para fins de outorga do direito de crédito, que os insumos sejam consumidos em contato com o produto fabricado; de que, no que concerne aos gastos com serviços profissionais, não está a Solução de Divergência 15/2008, adotada para legitimar a glosa, em consonância com a lei; de que basta para a lei “que os insumos sejam utilizados e esses são devidamente consumidos no processo fabril até porque nenhuma prova em contrário foi produzida pela autoridade fiscal” (fl. 571);*

*de que, se a lei quisesse que o direito de crédito estivesse vinculado unicamente ao contato do insumo com o produto fabricado, não teria feito menção às despesas, exigindo a lei, para fins de outorga de crédito, apenas e tão somente que os insumos guardem alguma relação com a fabricação de produtos e sejam utilizados no estabelecimento fabril; de que a Autoridade Fiscal não nega a vinculação desses insumos com o processo produtivo, apenas firma-se no pressuposto de que tais serviços não se enquadram no conceito de insumo; de que, na falta de delimitação ou condição imposta por lei, insumo é toda utilidade que contribui em caráter essencial para o normal funcionamento de uma fábrica;*

*de que, para a lei, o direito de crédito nasce com a utilização de um insumo no processo de produção, fabricação ou prestação de serviços; de que a lei, quando empregou a vocábulo “utilizado”, quis fazer referência ostensiva aos bens e serviços usados, empregados, aplicados, gastos, adotados, tornados úteis, proveitosos ou que tenham alguma valia ou que serviram para alguma finalidade; de que a Manifestante contrata com pessoas jurídicas a prestação de serviços de movimentação portuária consistentes na locação de equipamentos (pá carregadeira)*

*destinadas ao transporte de matérias-primas adquiridas desde o navio até o silo; de que a movimentação de mercadorias no âmbito de um porto constitui atividade de transporte em sentido amplo, devendo a sua remuneração ser considerada em essência com frete; de que, relativamente ao serviço de descarga portuária, há duas tomadas de crédito, decorrentes de créditos distintos, pois houve dois pagamentos da contribuição, um por parte dos prestadores de serviços sobre a receita auferida (PIS/PASEP) e outro por parte da Empresa por conta da importação de bens estrangeiros (PIS-importação),*

*sendo um crédito tomado por esta tendo em vista a Contribuição no preço do produto e outro crédito tomado pela Contribuinte*

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 21/08/2001  
Autenticado digitalmente em 08/01/2016 por MARIA DO SOCORRO FERREIRA AGUIAR, Assinado digitalmente em 12/02/2016 por RICARDO PAULO ROSA, Assinado digitalmente em 08/01/2016 por MARIA DO SOCORRO FERREIRA AGUIAR

Impresso em 15/02/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

*em face da importação, sendo que o creditamento referente ao PIS-importação decorre da permissão para o desconto de crédito em relação às importações sujeitas à contribuição na hipótese de bens utilizados como insumos, conforme Lei 10.865/2004, art. 15, II; de que os serviços de movimentação interna foram indevidamente glosados pois para a lei basta “que os insumos sejam utilizados e esses são devidamente consumidos no processo fabril, até porque nenhuma prova em contrário foi produzida pela autoridade fiscal” (fl. 580);*

*de que a Autoridade Fiscal não nega a vinculação desses insumos com o processo produtivo, apenas firma-se no pressuposto de que tais serviços não se enquadram no conceito de insumo; de que os serviços tomados a título de mão-de-obra temporária visam suprir a necessidade de força de trabalho no processo fabril, contribuindo diretamente no processo produtivo mediante a colocação e retirada de matérias-primas nas máquinas misturadoras de fertilizantes, não havendo óbice para creditamento, sendo tais serviços contratados sob o regime da Lei 6.019/74 com pessoa jurídica contribuinte do PIS/PASEP, vedando a lei, unicamente, a escrituração de créditos decorrentes de aquisição de insumos de pessoas físicas; de que a Fiscalização encontrou suposta ilegalidade do crédito sobre fretes pagos em razão de mercadorias adquiridas (importadas) sob alíquota zero, posto que não geram direito a crédito e, daí, o frete correspondente também não geraria, mas se o frete, em si, não está sujeito a alíquota zero, o raciocínio carece de congruência lógica, parecendo não remanescer dúvida razoável de que mercadoria e serviço de transporte são coisas distintas; de que, a prevalecer a interpretação adotada pela autoridade fiscal, estaria consagrada a analogia como método de interpretação suscetível de gerar obrigação tributária, em aberta contrariedade ao disposto no parágrafo 1º do artigo 108 do CTN, não havendo lei vigente que vede a escrituração e utilização de crédito sobre o insumo "transporte" quando este é normalmente tributado; de que fretes pagos em razão do transporte de mercadorias de/para armazenagem ou depósito expressam despesas que constituem insumos utilizados na fabricação do produto a ser vendido, decorrendo da adoção de medidas de otimização de sua logística ou da cadeia de suprimentos na qual a Manifestante age tanto como receptora quanto como entregadora de bens; de que os depósitos de guarda de mercadorias participam do processo industrial porque são locais que representam uma extensão do estabelecimento fabril; e de que o empréstimo de mercadorias constitui o cerne do contrato de mithuto e quando a Manifestante está na posição de mutuaria, ela adquire mercadorias com fulcro no que dispõe o art. 587 do Código Civil, sob um regime jurídico distinto do aplicável ao contrato de compra e venda e quando obtém bens destinados ao seu processo produtivo e paga pelo respectivo transporte, “a MANIFESTANTE adquire um insumo vinculado à produção da mesma natureza daquele necessário à obtenção do bem (a matéria-prima) sob o regime do contrato de compra e venda, razão pela qual não pode lhe ser negado o direito ao crédito” (fl. 588);*

*“Lançamento tributário sem indicação do fundamento de validade da autuação (no caso, a glosa) é nulo de pleno de direito, ao menos neste particular” (fl. 589), mas, “De todo modo, a glosa dessa parcela não possui amparo legal, porquanto os fretes são insumos necessários à manutenção da empresa e fazem parte do processo produtivo, que só termina com a entrega da mercadoria no local designado pelo cliente” (fl. 589);*

*de que, “No que concerne às despesas com armazenagem na aquisição de bens, o direito ao crédito é admitido por lei. Com efeito, a armazenagem é uma etapa indispensável do processo produtivo e os serviços tomados são prestados após o desembaraço aduaneiro e, por esta razão, não estão contemplados na base de cálculo da contribuição devida na importação. A remessa de mercadorias para estabelecimentos de terceiros (armazéns ou clientes) decorre da adoção de medidas de otimização de sua logística ou da cadeia de suprimentos na qual a MANIFESTANTE age tanto como receptora quanto como entregadora de bens” (fl. 589)*

*de que “A armazenagem é um procedimento que visa manter a integridade, segurança e a sanidade das mercadorias (produtos fabricados ou matérias primas)”*

*(fl. 589) e “claro está que as despesas decorrentes da celebração de contratos de armazenagem constituem insumos utilizados na fabricação do produto a ser vendido” (fl. 590),*

*sendo que “Os depósitos de guarda de mercadorias participam do processo industrial porque são locais que representam uma extensão do estabelecimento fabril” (fl. 590)*

*e de que, quanto aos créditos relativos a dispêndios com energia elétrica e locação de bens imóveis, conquanto “o auditor fiscal reconheça a existência de norma que permite a escrituração de créditos fora do período de competência respectivo tanto que faz indicação do preceito do parágrafo 4º do artigo 3º da Lei n. 10.637/02” (fl. 590), preferiu justificar a glosa baseado em normas contábeis editadas por órgãos de fiscalização profissional que não têm o condão de suplantar – no campo tributário – a Lei.*

*Requer a declaração de nulidade do procedimento fiscal em razão da decadência do direito da Fazenda e o restabelecimento in totum dos créditos glosados.*

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento decidiu a lide conforme demonstra a ementa da decisão proferida.

#### **ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP**

**Ano-calendário: 2005**

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

Autenticado digitalmente em 08/01/2016 por MARIA DO SOCORRO FERREIRA AGUIAR, Assinado digitalmente em 12/02/2016 por RICARDO PAULO ROSA, Assinado digitalmente em 08/01/2016 por MARIA DO SOCORRO FERREIRA AGUIAR

Impresso em 15/02/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

**NULIDADE.INEXISTÊNCIA.**

*É incabível de ser pronunciada a nulidade da decisão proferida por autoridade competente, contra a qual se manifestou o contribuinte, traçando ele toda uma linha de idéias no sentido de procurar provar o seu direito.*

**DECADÊNCIA DO DIREITO DE EFETUAR O LANÇAMENTO.**

*O prazo decadencial do direito de Lançar tributo não rege o instituto da compensação e não é apto a obstaculizar o direito de averiguar a liquidez e certeza do crédito do sujeito passivo e a obstruir a glosa de créditos indevidos tomados pelo contribuinte.*

**SERVIÇOS NÃO APLICADOS OU CONSUMIDOS DIRETAMENTE NA PRODUÇÃO.CREDITAMENTO.IMPOSSIBILIDADE.**

*Serviços, em que pese poderem ser convenientes ou necessários para o desempenho da atividade do contribuinte, não podem ser considerados como aplicados ou consumidos diretamente na produção ou fabricação de produto quando realizados anterior, posterior ou paralelamente à fabricação de produtos em si mesma, não dando azo a creditamento.*

**DESPESAS COM TRANSPORTE ENTRE DISTINTAS UNIDADES DO SUJEITO PASSIVO OU DENTRO DA MESMA UNIDADE PRODUTIVA.CREDITAMENTO.IMPOSSIBILIDADE.**

*Impossível a constituição de créditos sobre fretes pagos ou creditados a pessoa jurídica domiciliada no País relativos a transporte entre distintas unidades do sujeito passivo e sobre despesas com transporte/movimentação de matérias-primas, produtos em elaboração ou elaborados dentro da mesma unidade produtiva do sujeito passivo*

**FRETE NA AQUISIÇÃO. POSSIBILIDADE DE CRÉDITO. VINCULAÇÃO AO CRÉDITO DO BEM ADQUIRIDO**

*O crédito sobre o valor do frete na aquisição é admitido apenas quando o bem adquirido for passível de creditamento e na mesma proporção em que esse se der, já que o frete compõe o custo de aquisição.*

**TOMADA DE CRÉDITOS FORA MÊS DE SUA COMPETÊNCIA.**

*A lei autoriza o regular aproveitamento, em períodos futuros, de créditos anteriormente apropriados e reconhecidos em conformidade com o mês de sua competência, não o simples reconhecimento de um crédito fora do mês ao qual compete.*

Cientificada da decisão de primeira instância em 18/04/2013, conforme Termo de Abertura de Documento de fl.660, através da Caixa Postal, Modulo e-CAC do site da Receita Federal, nos termos do inciso III, "b" do §2º do art. 23 do Decreto nº 70.235, de 1972 e alterações, a interessada apresentou Recurso Voluntário de fls. 664/723 em 24/05/2013, fl.664, no qual reitera os mesmos argumentos já colacionados na Manifestação de Inconformidade, aduzindo ainda a arguição de nulidade quanto aos procedimentos adotados pelas Autoridades Autenticado digitalmente em 08/01/2016 por MARIA DO SOCORRO FERREIRA AGUIAR, Assinado digitalmente em 12/02/2016 por RICARDO PAULO ROSA, Assinado digitalmente em 08/01/2016 por MARIA DO SOCORRO FERREIRA AGUIAR

Impresso em 15/02/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Fiscais em razão da superficialidade da análise das informações necessárias para o reconhecimento do direito creditório, ferindo assim o princípio da verdade material .

Nesse sentido sustenta que a fiscalização deve guardar estrita obediência aos princípios que regem a Administração Pública, dentre os quais o da motivação e o da legalidade, assim jamais poderia o Agente Fiscal ter emitido Despacho Decisório e a DRJ validado sem fazer uma detida e profunda análise do direito creditório da Recorrente, ignorando e glosando os vultosos créditos dessa contribuição.

Às fls. 826/839 a Recorrente apresenta petição onde reitera os argumentos já trazidos em sede recursal, anexando os documentos de fls. 840/945, entre os quais o Parecer de fls.866/945.

Cita respeitável doutrina e também jurisprudência.

É o relatório.

## Voto

Conselheira Maria do Socorro Ferreira Aguiar, Relatora:

### PRELIMINARMENTE

#### *Dos requisitos de admissibilidade*

O contribuinte teve ciência do Acórdão de Manifestação de Inconformidade em 18/04/2013 (quinta-feira), conforme Termo de Abertura de Documento, fl.660, através da Caixa Postal, Modulo e-CAC do site da Receita Federal, nos termos do inciso III, "b" do § 2º do art. 23 do Decreto nº 70.235, de 1972, iniciando-se a contagem do prazo para apresentação de recurso no dia útil subsequente, conforme <sup>1</sup>art. 5º, do Decreto nº. 70.235/72.

Cumpre destacar as disposições previstas no art. 23 do Decreto nº 70.235, de 1972, quanto às formas de intimação e a efetivação destas para fins de contagem dos prazos processuais:

*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,*

<sup>1</sup> Art. 5.º. Os prazos serão contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia de 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 ocorra o Documento assinado digitalmente, salvo se estiver previsto o dia 12/02/2001, de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 08/01/2016 por MARIA DO SOCORRO FERREIRA AGUIAR, Assinado digitalmente em 12/02/2016 por RICARDO PAULO ROSA, Assinado digitalmente em 08/01/2016 por MARIA DO SOCORRO FERREIRA AGUIAR

Impresso em 15/02/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

*no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar;  
(Redação dada pelo art. 67 da Lei n.º 9.532/1997)*

*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 pelo art. 67 da Lei n.º 9.532/1997)*

*III—por meio eletrônico, com prova de recebimento, mediante:*

- a) *envio ao domicílio tributário do sujeito passivo; ou*
- b) *registro em meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo. (Redação do inc. III dada pelo art. 113 da Lei n.º 11.196/2005)*

*§ 2.º Considera-se feita a intimação:*

*I—na data da ciência do intimado ou da declaração de quem fizer a intimação, se pessoal;*

*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; (Redação dada pelo art. 67 da Lei n.º 9.532/1997)*

*III - se por meio eletrônico:(Redação dada pela Lei nº 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 nº 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 nº 12.844, de 2013)(grifei).*

Observe-se que no caso em exame, quando de opção do Contribuinte pelo Domicílio Tributário Eletrônico - DTE (ciência pelo e-CAC), constam no processo as informações acerca da “data de abertura do documento”, fl. 660 bem como da “ciência por decurso de prazo”, que ocorre quinze dias após a disponibilização da intimação no e-CAC, fl.661, **no entanto, a data de ciência a ser considerada é a do evento que ocorrer primeiro** (ou o dia da abertura do documento ou o dia da ciência por decurso de prazo), conforme disciplina o inciso III, alínea "b" do § 2º do art. 23 do Decreto nº 70.235, de 1972, acima transcrita.

No presente caso , estando demonstrado que **o contribuinte tomou ciência do Acórdão de Manifestação de Inconformidade no dia 18/04/2013** (quinta-feira), às 14:13h, pela abertura dos arquivos correspondentes no link Processo Digital, no Centro Virtual de Atendimento ao Contribuinte (Portal e-CAC) através da opção Consulta Comunicados/Intimações, fl.660, **situação prevista no art. 23, § 2º, III, "b" do Decreto nº 70.235, de 1972**, tem-se assim iniciada a contagem no dia 19/04/2013 (sexta-feira) e finda em 20/05/2013 (segunda-feira) inclusive, o Recurso Voluntário de fls. 664/723, apresentado tão somente em 24/05/2013, fl.664, conforme comprova o carimbo da DERAT/SP/CAC/LUZ, é extemporâneo ao prazo legal estabelecido no art. 56 do Decreto nº 70.235, de 1972, que assim prevê:

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

Autenticado digitalmente em 08/01/2016 por MARIA DO SOCORRO FERREIRA AGUIAR, Assinado digitalmente em 12/02/2016 por RICARDO PAULO ROSA, Assinado digitalmente em 08/01/2016 por MARIA DO SOCORRO FERREIRA AGUIAR

Impresso em 15/02/2016 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

*Art. 56. Cabe recurso voluntário, com efeito suspensivo, de decisão de primeira instância, dentro de 30 (trinta) dias, contados da ciência.*

Cabe ressaltar que o exame do recurso voluntário compete ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, quando interposto contra decisão das Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento, inclusive quanto à tempestividade do recurso. Nesse mister, por força das disposições do <sup>2</sup>art. 35 do já citado Decreto nº 70.235, de 1972, o recurso, mesmo perempto, será encaminhado ao órgão de segunda instância, que julgará a perempção.

Assim, ante as considerações acima, por se tratar de pleito intempestivo, não há como se vislumbrar a abertura da via recursal à interessada.

Ante o exposto, com base nos fundamentos acima expostos, voto por não conhecer do Recurso Voluntário, por ser intempestivo, não comportando apreciação por essa instância recursal, exceto quanto à admissibilidade.

[Assinado digitalmente]

Maria do Socorro Ferreira Aguiar

---

<sup>2</sup> Art. 35. O recurso, mesmo perempto, será encaminhado ao órgão de segunda instância, que julgará a perempção.