



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10930.722511/2015-23
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-005.237 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 08 de dezembro de 2020
Recorrente ADELIA DE SOUZA PINTO - EPP
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2016

MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE NÃO CONHECIDA. CIÊNCIA POR VIA POSTAL E EDITAL. PRAZO PROCESSUAL. PREVALECE O PRAZO MAIS BENÉFICO AO CONTRIBUINTE. NECESSIDADE DE ANÁLISE DA PEÇA CONTESTATÓRIA DO DESPACHO DECISÓRIO DEVIDAMENTE IMPUGNADO.

Havendo a constatação de que prevalece o prazo benéfico quando ocorre dois atos de ciência (postal e edital), em termos processuais, e assim, ficaria tempestiva sua manifestação de inconformidade, necessária se faz a sua apreciação pela DRJ.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, conhecer parcialmente do recurso voluntário, e na parte conhecida, a ele DAR PROVIMENTO para reformar parcialmente o acórdão recorrido no que tange ao seu conhecimento, para que ocorra nova decisão, superando os fundamentos anteriores considerados, vencido o Conselheiro Iágaro Jung Martins que negava provimento.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marco Rogério Borges - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogério Borges, Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Evandro Correa Dias, Paula Santos de Abreu, Iágaro Jung Martins, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Luciano Bernart e Paulo Mateus Ciccone.

Relatório

Trata o presente de Recurso Voluntário interposto em face de decisão proferida pela 1ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora - MG, através do acórdão 09-62.369, que julgou IMPROCEDENTE a manifestação de inconformidade do contribuinte em epígrafe, doravante chamado de recorrente.

Do litígio fiscal e manifestação de inconformidade:

Por bem descrever os termos do litígio fiscal e respectiva manifestação de inconformidade, transcrevo o relatório pertinente na decisão *a quo*:

Trata o presente processo de exclusão do regime do Simples Nacional a partir de 1º de janeiro de 2016, por meio do Ato Declaratório Executivo (ADE) DRF/LON nº 1515322, de 2015, em virtude da empresa “possuir débitos com a Fazenda Pública Federal, com a exigibilidade não suspensa”.

A interessada foi cientificada do respectivo Ato Declaratório Executivo em 21/09/2015, conforme AR de fl. 18 e também através de edital (fl. 57) cuja ciência se deu em 11/11/2015.

A contestação à exclusão do SIMPLES NACIONAL foi protocolada em 09/12/2015 - fl. 02, e não houve alegação quanto a tempestividade da apresentação de suas razões de defesa.

A DRF/LON/PR decidiu não conhecer a contestação por extemporânea nos termos do Parecer SAORT/DRF/LON nº 016/2016.

A empresa tomou ciência do Despacho Decisório de fl. 38 e respectivo Parecer em 12/01/2016 (AR de fl. 40) e apresentou o documento de fls. 43 e seguintes em 01/02/2016, recebido como recurso hierárquico. Dentre suas alegações arguiu a tempestividade de sua manifestação de inconformidade datada de 09/12/2015, nos seguintes termos:

1. Da tempestividade da impugnação apresentada.

6. O Parecer SAORT/DRF/LON nº 016/2016, acerca da tempestividade da manifestação de inconformidade, assim expõe:

10. ... a Contribuinte foi cientificada do Ato Declaratório Executivo ..., em 21/09/2015, conforme ... AR, de folha 44, [...] e apresentou a contestação somente em 09/12/2015, conforme carimbo do protocolo apostado em sua Petição, (folha 02), ou seja, após o prazo estabelecido no artigo 15, do Decreto nº 70.235/1972.

8. Contrariamente ao que consta da decisão ora atacada, a intimação da recorrente acerca da sua exclusão do SIMPLES Nacional não seu deu por meio de correspondência, mas sim por intermédio do Edital Eletrônico nº 001639637, cuja ciência considerou-se ocorrida em 11.11.2015, tanto que a manifestação de inconformidade foi apresentada em 09.12.2015, ou seja, dentro do prazo legal.

*9. O AR ... não demonstra, em absoluto, a intimação acerca do ato de exclusão, uma vez que, apesar de ter sido enviado ao endereço cadastral da recorrente, **a recepção, se é que ocorreu, se deu por pessoa totalmente alheia à empresa.** O sr. Igor G. Carvalho, que teria recebido a correspondência, não é, nem nunca foi, empregado da recorrente, de forma que, seja lá quem*

for, não possui qualquer competência para atuar como preposto e receber correspondências em nome da empresa.

10. A recorrente ... nunca recebeu a correspondência relativa ao AR ...

11. Tanto a recorrente não teve nenhuma ciência da sua exclusão do SIMPLES Nacional que, tempestivamente, apresentou manifestação de inconformidade contando o prazo a partir da publicação do edital, sem qualquer preocupação de elaborar um tópico atinente à tempestividade da impugnação, de tão clara que estava a data da sua intimação.

12. O AR apresentado pelo julgador de Primeira Instância não traz a certeza e a segurança necessária para validar o ato, ha vendo dúvidas plausíveis quanto à intimação da recorrente acerca da sua exclusão do SIMPLES Nacional. Não fosse assim, por qual razão teria sido publicado, posteriormente, edital de exclusão? A intimação já não havia sido realizada 3 meses antes? Dado o desconhecimento acerca da pessoa que assinou o AR, que, reitera-se, não é, nem nunca foi, empregado da recorrente, é razoável que se entenda que, de fato, a intimação ocorreu somente com a publicação do edital de exclusão, sendo tempestiva, em consequência, a manifestação de inconformidade apresentada.

13. Sendo assim, devem ser reformados o Parecer SAORT/DRF/LON nº 016/2016 e o respectivo Despacho Decisório, conhecendo-se a manifestação de inconformidade intentada.

O processo foi encaminhado a essa DRJ para julgamento e retornou à DRF/LON/PR com o despacho de fls. 55/56.

A DRF de origem, então, encaminhou o processo novamente a esse órgão julgador salientando o seguinte:

... a requerente aduz em sua manifestação de fls. 43/49 que desconhecia a intimação postal recebida por meio do AR de fls. 16/18, que o signatário do AR é "pessoa totalmente alheia à empresa" e que considera realizada a Intimação por meio do Edital Eletrônico nº 1639637 (cópia juntada à fl. 57), com ciência em 11/11/2015.

Outrossim, considerada a intimação por edital, a contestação protocolada em 09/12/2015 é tempestiva e instaura a fase litigiosa do procedimento fiscal.

Do exposto, retorne-se à DRJ/JFA para conhecimento e, caso de acordo com os termos da fundamentação ora exposta, reconsideração e prosseguimento do feito.

Da decisão da DRJ:

Ao analisar a manifestação de inconformidade, a DRJ, primeira instância administrativa, decidiu por NÃO CONHECER à mesma, por unanimidade.

A decisão foi ementada nos seguintes termos:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Ano-calendário: 2016

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. MANIFESTAÇÃO DE
INCONFORMIDADE INTEMPESTIVA. ARGUIÇÃO DE
TEMPESTIVIDADE.

A manifestação de inconformidade deve ser apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data da ciência do Ato Declaratório de Exclusão. A manifestação de inconformidade intempestiva somente instaura a

fase litigiosa se a preliminar de tempestividade for suscitada, observando-se que, não sendo acolhida, deixa-se de apreciar as demais questões argüidas.

Manifestação de Inconformidade Não Conhecida

Sem Crédito em Litígio

Do voto do relator, que foi acompanhado unanimemente pelo colegiado de primeira instância administrativa, extrai-se os seguintes excertos e destaques que entendo mais importantes para fundamentar a sua decisão final:

- entendeu como válida a ciência da intimação por via postal ao domicílio tributário do contribuinte, inclusive aplicando a súmula carf nº 9;

- entendeu que o edital (e respectiva ciência), ocorrida após a ciência por via postal, fora *indevidamente publicado e, assim sendo, não tem o condão de reabrir o prazo para contestação, pois, se encontra em desconformidade com a lei, uma vez que a intimação por via postal mostrou-se profícua*;

- considerando que entendeu que a ciência por via postal (ocorrida em 21/09/2015) foi válida, a manifestação de inconformidade foi apresentada em 09/12/2015, entendeu que configuraria intempestividade, pelo que não a conheceu.

Do Recurso Voluntário:

Tomando ciência da decisão *a quo* em 20/03/2017, a recorrente apresentou o recurso voluntário em 19/04/2017 (fls. 68 e segs.), ou seja tempestivamente.

No mesmo, em essência reforça os pontos já alegados na sua manifestação de inconformidade, dos quais destaco abaixo:

- alega que o AR não demonstra a sua ciência, pois deveria ser recebido por pessoa ligada à empresa, e reitera que nunca recebeu a correspondência relativa ao AR;

- tomou ciência do edital e na data nele constante que se baseou para a entrega da manifestação de inconformidade, tanto que esta foi tempestiva;

- pede para seja reformado o acórdão *a quo* para conhecer a manifestação de inconformidade.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marco Rogério Borges, Relator.

Conforme relatório que precede o presente voto, o recurso voluntário é tempestivo e atende os requisitos regimentais para a sua admissibilidade, pelo que o conheço.

Do recurso voluntário:

A questão prejudicial a ser discutida nos autos é o fato do contribuinte estar (ou não) intempestivo quando apresentou sua manifestação, o que gerou a decisão de não conhecimento da instância administrativa *a quo*.

Na sua peça recursal, tece as seguintes abordagens:

- alega que o AR não demonstra a sua ciência, pois deveria ser recebido por pessoa ligada à empresa, e reitera que nunca recebeu a correspondência relativa ao AR;

- tomou ciência do edital e na data nele constante que se baseou para a entrega da manifestação de inconformidade, tanto que esta foi tempestiva;

No que tange a sua primeira linha de defesa do contribuinte, não o acompanho, pois tenho o mesmo raciocínio da decisão *a quo* de que o domicílio tributário é uma opção do contribuinte nos cadastros da Receita Federal (CNPJ), e nele deve zelar o recebimento das eventuais correspondências no mesmo. No caso concreto, o AR (ciência por via postal) foi enviado no endereço do domicílio tributário, e o problema foi como foi tratado internamente tal recebimento. Tal matéria alegada pelo contribuinte na sua peça recursal, já foi amadurecida, tanto que provocou a existência da súmula CARF nº 09, já mencionada na decisão recorrida:

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.

Contudo, no caso dos autos, temos também uma ciência por via de edital, em paralelo e posterior à ciência por via postal.

Ou seja, ocorreram dois atos de ciência do mesmo ato da administração.

A linha de posicionamento da decisão *a quo* foi no sentido de que o edital fora indevidamente publicado, e a ciência por via postal estava perfectibilizada, tornando aquela inválida. O contribuinte alega, agora em sua peça recursal, que tomou a ciência por via de edital, e dele se preocupou dos prazos, não tendo tomado conhecimento da ciência por via postal.

Se a ciência por via de edital fosse confirmada, será considerada realizada em 11/11/2015, enquanto a manifestação de inconformidade apresentada em 09/12/2015 estaria tempestiva. Ao contrário da ciência postal, cujo AR consta a ciência em 21/09/2015, e se configuraria tal manifestação de inconformidade intempestiva.

Tais elementos estão incontestes nos autos.

Apesar de não acompanhar a primeira linha de defesa do contribuinte, entendo que no presente caso, havendo dois atos de ciência, deve prevalecer a mais favorável ao contribuinte, ou seja, o prazo para apresentação da manifestação de inconformidade começaria a fluir em 12/11/2015 (ciência por edital), e assim, configuraria sua tempestividade.

Tecer considerações como inválido o edital após confirmado a ciência por via postal gerará sempre confusão na percepção dos prazos do contribuinte. Realmente, o edital só deveria ter sido providenciado se improfícu a ciência postal, o que não foi necessariamente o caso. De qualquer forma, ocorrendo o edital e sua respectiva ciência, não dá para desconsiderá-lo do plano da existência quando retorna o AR confirmando a ciência por via postal.

Cabe ressaltar que tal abordagem tenho para questões de prazo processual, em que se requer uma postura do contribuinte em determinado lapso temporal, como no caso dos autos, para exercício de uma defesa. Se fosse um prazo de direito material, constitutivo de uma obrigação, entendo que tomada a primeira ciência, este já desencadeia seus efeitos no plano da existência, aplicando-se a premissa que entre dois prazos, vale o primeiro, distinto do que decidido agora nos autos.

No caso, reiterando minha posição, entendo que na dúvida de qual prazo o contribuinte deva seguir, no que tange a um prazo processual, deva ser o mais benéfico a si.

Conclusão:

Conforme consignado acima, CONHEÇO PARCIALMENTE do recurso voluntário, e na parte conhecida, DOU PROVIMENTO para reformar parcialmente o acórdão recorrido no que tange ao seu conhecimento, para que ocorra nova decisão, superando os fundamentos anteriores considerados.

(documento assinado digitalmente)

Marco Rogério Borges