



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 10980.011728/2007-17  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 1003-001.795 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária  
**Sessão de** 05 de agosto de 2020  
**Recorrente** JOSÉ ADEMIR DOS SANTOS ME  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL**

Ano-calendário: 2007

**DECISÃO DEFINITIVA**

É definitiva a decisão de primeira instância quando esgotado o prazo para o recurso voluntário sem que este tenha sido interposto.

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)

Carmen Ferreira Saraiva– Presidente e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Carmen Ferreira Saraiva (Presidente), Bárbara Santos Guedes, Maurítânia Elvira de Sousa Mendonça e Wilson Kazumi Nakayama.

**Relatório**

**Termo de Indeferimento de Opção**

A Recorrente foi noticiada do Termo de Indeferimento da Opção ao Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional motivado nos fundamentos de fato e de direito indicados que justificaram o desatendimento registrado em 05.07.2007, e-fl. 06:

Com fundamento no parágrafo 60 do artigo 16 da Lei Complementar nº123, de 14 de dezembro de 2006 , e no artigo 8º da Resolução CGSN nº4, de 30 de maio de 2007, fica a pessoa jurídica acima identificada impedida de optar pelo Simples Nacional por incorrer na(s) seguinte(s) situação(ões): [...]

- Atividade econômica vedada: 2539-0/00 Serviços de usinagem, solda, tratamento e revestimento em metais

Fundamentação Legal: Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, art. 17, inciso XI. [...]

- Débito com a Secretaria da Receita Federal do Brasil oriundo da então Secretária da Receita Federal, cuja exigibilidade não está suspensa.

Fundamentação Legal: Lei Complementar n.º 123, de 14/12/2006, art. 17, inciso V.

Caso a(s) pendência(s) acima relacionada(s) seja(m) regularizada(s) no período de 02/07/2007 a 31/07/2007, a pessoa jurídica deverá, se for de seu interesse ingressar no Simples Nacional, formalizar nova opção até às 20 horas (horário de Brasília) do dia 31 de julho de 2307.

A não solicitação da opção pelo Simples Nacional no prazo previsto implicará o não ingresso da pessoa jurídica neste regime.

A pessoa jurídica poderá impugnar o indeferimento da opção pelo Simples Nacional no prazo de trinta dias contados da data em que ocorrer a ciência deste Termo. Considera-se ocorrida a ciência deste Termo no décimo quinto dia contado da data da solicitação abaixo registrada A impugnação deverá ser dirigida ao Delegado da Receita Federal do Brasil de Julgamento com jurisdição sobre o domicílio tributário do contribuinte e protocolizada em qualquer unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil, conforme disposto nos arts. 5º, 15, 17 e nas alíneas b dos incisos III do caput e do parágrafo 2º do art. 23 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972.

### **Impugnação e Decisão de Primeira Instância**

Cientificada, a Recorrente apresentou a impugnação. Está registrado na ementa do Acórdão da 3ª Turma DRJ/CTA/PR n.º 06-32.223, de 10.06.2011, e-fls. 15-18:

#### **OPÇÃO PELO SIMPLES. ATIVIDADES AMBÍGUAS.**

A empresa que exerce atividade econômica cujo código CNAE abrange concomitantemente atividade permitida e impeditiva (arrolada no Anexo II da Resolução CGSN no 06/2007) pode ingressar no Simples Nacional, desde que declare expressamente que exerce apenas atividades permitidas.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

### **Recurso Voluntário**

Notificada em 15.02.2013, e-fl. 21, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 26.03.2013, e-fls. 23-34, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge.

Relativamente aos fundamentos de fato e de direito aduz que:

#### **I — SÍNTESE**

A 7ª turma da DRJ/CTA julgou improcedente a manifestação de inconformidade conforme acórdão n. 06-32.223, alegando em síntese que:

"... No caso, o contribuinte interessado não apresentou - em nenhum momento - declaração expressa de que exerce tão somente atividades permitidas abrangidas pelo referido código do CNAE, devendo por isso ser mantida a presunção de que a empresa desempenhava atividades impeditivas do ingresso no Simples Nacional.

Portanto, tendo em vista que a empresa não cumpriu a exigência prevista no parágrafo único do artigo 30 da Resolução CGSN n. 6/2007, a solicitação de opção pelo Simples Nacional realmente não deve ser deferida.

Conclusão Ante todo o exposto, voto no sentido de considerar improcedente a manifestação de inconformidade, mantendo o indeferimento da opção pelo Simples Nacional."

O indeferimento foi tão somente pelo fato de uma mera formalidade, ou seja, uma simples declaração de que o recorrente não desempenhava atividade impeditiva.

Diante da tempestividade do recurso e não tendo nada que a impeça de juntar a declaração neste presente momento, vem o recorrente requerer a juntada da declaração para que surta os efeitos legais, pois, de fato, o recorrente jamais exerceu atividade Impeditiva para o ingresso no simples federal.

No que concerne ao pedido conclui que:

Diante do exposto, requer que seja reformada a decisão que Indeferiu o ingresso no Simples Nacional.

É o Relatório.

## **Voto**

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora.

### **Tempestividade**

Em preliminar tem cabimento o exame da tempestividade do recurso voluntário interposto, matéria esta não expressamente suscitada pela Recorrente.

As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes são asseguradas aos litigantes em processo administrativo. Por esta razão há previsão de que a pessoa jurídica seja intimada para apresentar sua defesa, inclusive, por via postal no domicílio fiscal constante nos registros internos da RFB, procedimento este que deve estar comprovado nos autos. Quando resultar improfícuo este meio, a intimação poderá ser feita por edital publicado na dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação, caso em que se considera efetivada 15 (quinze) dias após a publicação do edital, se este for o meio utilizado (inciso LV do art. 5º da Constituição Federal art. 23 do Decreto 70.235 de 06 de março de 1972).

No caso da emissão de Ato Declaratório de Exclusão do Simples Nacional, a autoridade administrativa deve cientificar o sujeito passivo para apresentação da impugnação no prazo de 30 (trinta) dias contados da sua notificação. No mesmo prazo de 30 (trinta) dias, contra a decisão de primeira instância, cabe recurso voluntário para reexame da matéria litigiosa. O recurso, mesmo perempto, será encaminhado ao órgão de segunda instância, que julgará a perempção (art. 39 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, art. 14, art. 15, art. 33 e art. 35 do Decreto 70.235 de 06 de março de 1972).

Estes prazos legais são contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento e só se iniciam ou vencem no dia de expediente normal no órgão em que corra o processo ou deva ser praticado o ato. Outra característica é que também são peremptórios, já que não podem ser reduzidos ou prorrogados pela vontade das partes. Considera-se definitivo o ato decisório de primeira instância, no caso de esgotado o prazo legal sem que a peça de defesa em instância recursal tenha sido interposta (art. 5º e art. 42 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, art. 2º e art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e art. 80 do Decreto nº 7.574, de 29 de setembro de 2011).

O Decreto nº 7.574, de 29 de setembro de 2011, prevê:

Art. 56. A impugnação, formalizada por escrito, instruída com os documentos em que se fundamentar e apresentada em unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil com jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo, bem como, remetida por via postal, no prazo de trinta dias, contados da data da ciência da intimação da exigência,

instaura a fase litigiosa do procedimento ( Decreto nº 70.235, de 1972, arts. 14 e 15 ).  
[...]

§ 2º Eventual petição, apresentada fora do prazo, não caracteriza impugnação, não instaura a fase litigiosa do procedimento, não suspende a exigibilidade do crédito tributário nem comporta julgamento de primeira instância, salvo se caracterizada ou suscitada a tempestividade, como preliminar. (grifos acrescentados)

Verifica-se no presente caso que a Recorrente foi notificada da decisão de primeira instância em 15.02.2013, e-fl. 21, e apresentou o recurso voluntário em 26.03.2013, e-fls. 23-34, fato este confirmado no Despacho e-fl. 40. O recurso voluntário foi apresentado após findo o prazo legal.

Sobre a data intimação por via postal, com prova de recebimento com assinatura do recebedor no domicílio tributário eleito pela Recorrente, tem-se que:

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. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Resta evidenciada a apresentação intempestiva da petição e assim a decisão de primeira instância tornou-se definitiva, caso em que o litígio se encontra findo na esfera administrativa.

### **Princípio da Legalidade**

Tem-se que nos estritos termos legais este entendimento está de acordo com o princípio da legalidade a que o agente público está vinculado (art. 37 da Constituição Federal, art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de julho de 2015).

### **Dispositivo**

Em assim sucedendo, voto em não conhecer do recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva