



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

Processo nº 13607.001063/2007-81
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **1103-000.152 – 1ª Câmara / 3ª Turma Ordinária**
Data 28 de agosto de 2014
Assunto Diligência
Recorrente ATM EMPREENDIMENTOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator.

(assinado digitalmente)
Aloysio José Percínio da Silva – Presidente

(assinado digitalmente)
Eduardo Martins Neiva Monteiro – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Eduardo Martins Neiva Monteiro, André Mendes de Moura, Breno Ferreira Martins Vasconcelos, Marcos Shigueo Takata e Aloysio José Percínio da Silva.

Relatório

O contribuinte insurge-se contra o Termo de Indeferimento da Opção pelo **Simples Nacional** (fl.11), por meio do qual foi comunicado que não poderia optar por tal regime tendo em vista o exercício da seguinte atividade vedada: “*Manutenção e reparação de máquinas e equipamentos para uso na extração mineral, exceto na extração de petróleo*”.

O fundamento legal empregado foi o art.17, XI, da Lei Complementar nº 123, de 14/12/06.

A Quarta Turma da DRJ – Belo Horizonte (MG) não conheceu da manifestação de inconformidade, conforme acórdão que recebeu a seguinte ementa (fls.25/28):

INDEFERIMENTO DA OPÇÃO. PRAZO PARA IMPUGNAÇÃO. Expirado o prazo de trinta dias para impugnação do indeferimento da opção pelo Simples Nacional, deve ser declarada a revelia, sendo que 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.

Devidamente cientificado em 15/10/09 (fl.30), o contribuinte interpôs tempestivamente recurso voluntário em 12/11/09 (fls.31/34), em que sustenta a tempestividade da manifestação de inconformidade com base nos seguintes argumentos:

- no Termo de Opção pelo Simples Nacional consta que após a regularização das pendências detectadas o resultado final poderia ser consultado a partir de 13/8/07;
- regularizara as pendências em 13/8/07, conforme cópia do cartão CNPJ, já anexado ao processo;
- a Resolução CGSN nº 4, de 30/5/07, com a alteração promovida pela Resolução CGSN nº 22, de 23/8/07, dispunha que o prazo de acompanhamento das opções efetuadas em julho encerrar-se-ia em 29/8/07;
- em 28/8/07 surpreendera-se com o indeferimento via internet;
- o prazo para a interposição da manifestação de inconformidade iniciara-se em 29/8/07, sendo o termo final 27/9/07;
- em caso semelhante, relacionado ao contribuinte Cromagem Americana Ltda, a tempestividade da defesa fora reconhecida.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Eduardo Martins Neiva Monteiro, Relator.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade do recurso voluntário, dele se toma conhecimento.

Como relatado, nesta fase processual importa decidir sobre a tempestividade da manifestação de inconformidade.

Nos termos do acórdão recorrido, o contribuinte teria sido cientificado em 2/7/07 do indeferimento de sua opção pelo Simples Nacional. Tal intimação teria ocorrido por meio eletrônico, de sorte que o prazo de 30 (trinta) dias para a interposição da manifestação de inconformidade iniciar-se-ia 15 (quinze) dias após, nos termos do art.23, §2º, III, do Decreto nº 70.235/72. O excerto abaixo é esclarecedor:

“[...] No caso concreto, levando-se em conta que a data de registro, consignada como ‘data da solicitação’ em campo próprio do Termo de Indeferimento de fls.11, foi 02/07/2007 (segunda-feira), considera-se a contribuinte cientificada no dia 17/07/2007 (terça-feira), ou seja, quinze dias após a data registrada no meio eletrônico. Portanto, o prazo de trinta dias para apresentação da manifestação da interessada encerrou-se em 16/08/2007 (quinta-feira).

Assim, a manifestação de inconformidade de fls.1/3, apresentada apenas em 26/09/2007, é intempestiva, uma vez que já havia decorrido o prazo de trinta dias, previsto no art. 15 do Decreto nº 70.235, de 1972.”

Acontece que a data de 2/7/07, constante do “*Termo de Indeferimento da Opção pelo Simples Nacional*” (fl.11), ali denominada como “*data da solicitação*”, foi considerada pela Quarta Turma da DRJ – Belo Horizonte (MG) como sendo a “*data de registro*” da ciência eletrônica.

Entendo que as informações constantes dos autos não possibilitam firmar juízo de certeza quanto a ser 2/7/07 a data em que o contribuinte tomou ciência do indeferimento da solicitação de sua opção pelo Simples Nacional.

Também no relatório denominado “*Acompanhamento do Resultado da Solicitação de Opção*” (fl.13) consta que 2/7/07 seria a “*data da solicitação*”.

Por sua vez, a Resolução CGSN nº 4, de 30/5/07, ao empregar o termo “*solicitação*”, vincula-o à opção pelo regime simplificado, não à ciência do indeferimento. Salvo melhor juízo, este poderia ocorrer posteriormente ao vencimento do “*prazo para a solicitação da opção*”. Vejamos:

“DA OPÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL

Art. 7º A opção pelo Simples Nacional dar-se-á por meio da internet, sendo irretratável para todo o ano-calendário.

§1º A opção de que trata o caput deverá ser realizada no mês de janeiro, até seu último dia útil, produzindo efeitos a partir do primeiro

dia do ano-calendário da opção, ressalvado o disposto no §3º deste artigo e observado o disposto no §3º do art. 21.

*§1º-A Enquanto não vencido o **prazo para solicitação da opção** o contribuinte poderá: (Incluído pela Resolução CGSN nº 56, de 23 de março de 2009)*

*I - regularizar eventuais pendências impeditivas ao ingresso no Simples Nacional, **sujeitando-se ao indeferimento da opção caso não as regularize** até o término desse prazo; (Incluído pela Resolução CGSN nº 56, de 23 de março de 2009)*

*II - efetuar o cancelamento da **solicitação de opção**, salvo se o pedido já houver sido deferido. (Incluído pela Resolução CGSN nº 56, de 23 de março de 2009) [...]” (destaquei)*

Sendo assim, em homenagem ao princípio da verdade material que permeia o processo administrativo tributário federal, VOTO no sentido de converter o julgamento em diligência, para que a unidade de origem da Secretaria da Receita Federal do Brasil:

- a) **informe** a data em que o contribuinte efetivou a sua opção pelo Simples Nacional, bem como quando foi cientificado do Termo de Indeferimento de fl.11, anexando as respectivas provas;
- b) **cientifique** o contribuinte sobre o resultado da diligência, para, se assim desejar, apresentar manifestação limitada às considerações constantes do respectivo relatório, no prazo de 30 (trinta) dias, conforme art.35, parágrafo único, do Decreto nº 7.574/11;
- c) findo o prazo acima, **devolva** os autos ao CARF para julgamento.

(assinado digitalmente)
Eduardo Martins Neiva Monteiro