



Processo nº 13608.000212/2009-46
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1002-001.207 – 1^a Seção de Julgamento / 2^a Turma Extraordinária**
Sessão de 05 de maio de 2020
Recorrente MÁRCIA DO NASCIMENTO CALDAS SOARES TRIANI - ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2009

REVELIA. TEMPESTIVIDADE DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE NÃO SUSCITADA OU CARACTERIZADA EM PRELIMINAR DO RECURSO. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DE MÉRITO.

Ocorrida a revelia e não caracterizada ou suscitada em preliminar do recurso a tempestividade da Manifestação de Inconformidade, resta inviável a análise meritória da irresignação, por não atender a requisito intrínseco de admissibilidade recursal.

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)

Aílton Neves da Silva - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Aílton Neves da Silva (Presidente), Rafael Zedral, Marcelo José Luz de Macedo e Thiago Dayan da Luz Barros.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 34) interposto contra o Acórdão nº 09-32.838, proferido pela 1^a Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em JFA (e-fls. 25), que, por unanimidade de votos, não conheceu da impugnação da Contribuinte, em razão de sua intempestividade. Cumpre transcrever a ementa atinente ao caso:

Assunto: Simples Nacional

Ano-calendário: 2009

SIMPLES NACIONAL. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. PRAZO PARA INTERPOSIÇÃO. INTEMPESTIVIDADE.

O prazo para apresentação de manifestação de inconformidade contra Ato Declaratório Executivo que exclui a empresa do Simples Nacional é de trinta dias, a contar da ciência, não se conhecendo de petição apresentada após o prazo legal.

Irresignado, o ora Recorrente apresenta Recurso Voluntário (e-fls. 34), no qual expõe os fundamentos de fato e de direito a seguir sintetizados:

Diz que "...foi excluída do Simples Nacional, com efeitos a partir do dia 31.12.2008, através do Ato Declaratório Executivo DRF/JFA n.º 057864/2008, pelo motivo de possuir possíveis débitos junto à Fazenda Pública Federal, cuja exigibilidade não esteja suspensa."

Aduz que "...a exclusão da empresa se deu em virtude de se encontrar em aberto, junto à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, um saldo devedor no valor de R\$ 122,82 (inscrição 6060101548067), referente à Cofins, do período de apuração 01.12.1996, cujo vencimento foi 10.01.1997, conforme Extrato de Apoio para Emissão de Certidão em anexo."

Sustenta que "...o valor que se encontrava em aberto já estava devidamente quitado, porém, o pagamento foi efetuado com o CNPJ da filial (00.379.069/0002-59), na data de 09.01.1997, ou seja, antes do próprio vencimento da contribuição, conforme Darf em anexo."

Salienta que "Não obstante, verificando que havia recolhida contribuição no CNPJ da filial, a Recorrente requereu a retificação do campo CNPJ do Darf de 00.379.069/0002-59 para 00.379.069/0001-78, em 18.10.2007, conforme carimbo de retificação constante no Darf em anexo."

Observa que "...o valor que se encontrava pendente (R\$ 122,82) junto à PGFN, e motivo da exclusão da Recorrente do Simples Nacional, já estava devidamente quitado e, não obstante, o CNPJ da filial informado no Darf, utilizado no pagamento, foi, também, devidamente corrigido para o CNPJ da matriz, em 18.10.2007, muito antes da lavratura do ADE de exclusão."

Conclui que "...o ADE de exclusão da Recorrente não procede, devendo o mesmo ser cancelado, mantendo a pessoa jurídica no regime do Simples Nacional, no período de 1º.01.2009 a 31.12.2009".

Ao final requer o acolhimento do presente Recurso para o fim de cancelar o Ato Declaratório Executivo n.º 057864/2008, e, consequentemente, deferir sua reinclusão no SIMPLES NACIONAL, no período de 01/01 a 31/12/2009.

É o Relatório do necessário.

Voto

Conselheiro Aílton Neves da Silva, Relator.

Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 23-B da Portaria MF n.º 343/2015 (Regimento Interno do CARF), com redação dada pela Portaria MF n.º 329/2017.

Demais disso, observo que a irresignação não atende requisito de admissibilidade recursal, pelo que não deve ser conhecida, pelos motivos a seguir consignados.

Nota-se, de plano, que a decisão da DRJ atesta, de maneira categórica, a intempestividade da impugnação, conforme excertos seguintes do acórdão recorrido:

(...)

Uma das questões preliminar a ser discutida nestes autos reside na tempestividade da apresentação da manifestação de inconformidade.

O contribuinte afirma que não teve ciência do Ato Declaratório de Exclusão do Simples Nacional. No entanto, pelo que consta do presente processo, verifica-se que a intimação foi efetuada regularmente e encontra-se devidamente comprovada. Senão vejamos.

A fl. 10, está a impressão de tela extraída do sistema informatizado SUCOP - CONSULTA POSTAGEM, pela qual se constata que o Ato Declaratório Executivo excluindo a empresa do Simples Nacional, foi enviado ao interessado em 02/09/2008, por via postal, para o endereço localizado na Praça Senador Cupertino, 50, São Pedro dos Ferros - MG, CEP 35360-000, o qual foi devolvido pelos Correios à Receita Federal do Brasil em 11/09/2006, por motivo de 'mudou-se'.

O endereço para o qual foi encaminhada a referida correspondência é o mesmo que constava no cadastro do contribuinte na Secretaria da Receita Federal do Brasil à época da expedição do citado Ato Declaratório, de acordo com a tela de fl. 20 (endereço alterado somente em 15/06/2010), ou seja, trata-se do domicílio tributário eleito pelo próprio declarante, conforme disposto no art. 23, II, §§ 3º e 4º do Decreto 70.235/72, *in verbis*:

Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no **prazo de trinta dias**, contados da data em que for feita a intimação da exigência, (g.n.)

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 n.º 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 n.º 9.532, de 1997)

(...)

§ 3º - Os meios de intimação previstos nos incisos do caput deste artigo não estão sujeitos a ordem de preferência. (Redação dada pela Lei n.º 11.196, de 2005)

§ 4º Para fins de intimação, considera-se domicílio tributário do sujeito passivo:

(Redação dada pela Lei n.º 11.196, de 2005)

I - o endereço postal por ele fornecido, para fins cadastrais, à administração tributária; e (Incluído pela Lei n.º 11.196, de 2005) (g.n.)

Apesar de o envio da correspondência ter sido efetuado de forma correta, a intimação do contribuinte acabou não se consumando, em razão da mudança do destinatário, o que ocasionou a devolução do objeto postado, conforme já mencionado.

Resta evidente, portanto, que a tentativa da ciência do Ato Declaratório pela via postal restou infrutífera, dando ensejo, então, a realização da intimação por meio de

edital, nos termos do § 1º do referido art. 23 do Decreto 70.235/72, com a redação dada pela Lei 11.196/2005:

§ 1º Quando resultar improfícuo um dos meios previstos no caput deste artigo, a intimação poderá ser feita por edital publicado: (Redação dada pela Lei n.º 11.196, de 2005)

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

II - em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação; ou (Incluído pela Lei n.º 11.196, de 2005)

III - uma única vez, em órgão da imprensa oficial local. (Incluído pela Lei n.º 11.196, de 2005)

§2º Considera-se feita a intimação: (...)

IV - 15 (quinze) dias após a publicação do edital, se este for o meio utilizado. (Incluído pela Lei n.º 11.196, de 2005) (g.n.)

Assim, com a finalidade de se promover a intimação do contribuinte, foi expedido pela DRF/Juiz de Fora/MG o Edital 001/2008 de 29/10/2008 (fl. 11). Tendo em vista o disposto no § 2º, IV, supratranscrito, deve-se considerar que a intimação foi efetuada em 14/11/2008 (quinze dias após a publicação), segundo constou do Edital, de modo que o prazo concedido pela Administração Pública para apresentação de Manifestação de Inconformidade teve término em 16/12/2008 (prazo de trinta dias, excluindo-se da contagem o dia da intimação). A Manifestação de Inconformidade que inaugura o presente processo foi protocolada somente em 14/08/2009.

Em suma, a ciência do Ato Declaratório Executivo foi feita por edital, com ciência em 14/11/2008 no domicílio tributário do sujeito passivo, conforme previsto no inciso II do art. 23 do Decreto n.º 70.235/72. Tendo sido a manifestação de inconformidade apresentada em 14/08/2009, ou seja, fora do prazo determinado pelo art. 15 do Decreto 70.235/72, configurada está a intempestividade da apresentação.

Nos casos de manifestação de inconformidade apresentada fora do prazo legal não é cabível o julgamento de primeira instância, salvo para apreciar preliminar de tempestividade, conforme dispõe o Ato Declaratório Normativo/COSIT n.º 15, de 12 de julho de 1996, in verbis:

O COORDENADOR-GERAL DO SISTEMA DE TRIBUTAÇÃO, no uso de suas atribuições, e tendo em vista o disposto no art. 151, inciso III do Código Tributário Nacional - Lei n.º 5.172, de 25 de outubro de 1966 e nos arts. 15 e 21 do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972, com a redação do art. 1º da Lei n.º 8.748, de 9 de dezembro de 1993.

Declara, em caráter normativo, às Superintendências Regionais da Receita Federal, às Delegacias da Receita Federal de Julgamento e aos demais interessados que, expirado o prazo para impugnação da exigência, deve ser declarada a revelia e iniciada cobrança a amigável, sendo que eventual petição, apresenta 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, (g. n.)

Para essa situação o art. 28 do Decreto n.º 70.235/72, dispõe que:

Art. 28. Na decisão em que for julgada questão preliminar, será também julgado o mérito, salvo quando incompatíveis, e dela constará o indeferimento fundamentado do pedido de diligência ou perícia, se for o caso. (g.n.)

Isso quer dizer que quando não for superada a preliminar de tempestividade arguida ocorre preclusão processual, ficando impedido o julgador de apreciar as razões de mérito e de conhecer os documentos de defesa.

Destarte, por não existirem irregularidades na intimação ao sujeito passivo a manifestação de inconformidade apresentada foi considerada intempestiva, deixando de instaurar a fase litigiosa do procedimento e de ser objeto de decisão quanto ao mérito.

(...)

Dado o não-conhecimento da exordial defensiva pela instância *a quo*, forçoso reconhecer que não houve a instauração da fase litigiosa do procedimento na forma do artigo 15, do Dec. 70.235/72, restando manifestamente incabível a via do Recurso Voluntário.

O Ato Declaratório Normativo da SRF nº 15, de 12/07/96, consubstanciado nos artigos 151 e 111 do Código Tributário Nacional e nos arts. 15 e 21 do Decreto nº 70.235/72, corrobora com esse entendimento, ao declarar 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.*”

Assim, somente na eventualidade de ter sido contestada a intempestividade como preliminar é que seria possível adentrar-se à análise do Recurso Voluntário, o que efetivamente não ocorre no presente caso, eis que o Recorrente não faz qualquer consideração nesse sentido.

Aduzo que Superior Tribunal de Justiça já se debruçou sobre o tema, decidindo, igualmente, pela inviabilidade de análise de Recurso Voluntário na hipótese de Impugnação intempestiva. Veja-se:

TRIBUTÁRIO. PROCESSO ADMINISTRATIVO. IMPUGNAÇÃO INTEMPESTIVA. ARTS. 14 E 15 DO DECRETO N. 70.235/72. REVELIA. IMPOSSIBILIDADE DE INTERPOSIÇÃO DE RECURSO VOLUNTÁRIO. ART. 35 DO DECRETO N. 70.235/72. APLICABILIDADE AOS RECURSOS VOLUNTÁRIOS PEREMPTOS E NÃO ÀS IMPUGNAÇÕES INTEMPESTIVAS.

1. Discute-se nos autos a possibilidade de interposição de recurso voluntário em processo administrativo contra decisão que não conhece da impugnação à notificação de infração, por intempestividade.

2. O Tribunal de origem, soberano das circunstâncias fáticas e probatórias da causa, confirmou a intempestividade da impugnação à notificação da infração, bem como corroborou o entendimento de que a não apresentação da impugnação no prazo legal configura revelia e impede a instauração da fase litigiosa do processo administrativo, o que justifica o não cabimento do recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes

3. Depreende-se da interpretação do arts. 14 e 15 do Decreto n. 70.235/72 que a falta da impugnação da exigência, no prazo preconizado de trinta dias, obsta a instauração da fase litigiosa do procedimento administrativo, de maneira a autorizar a constituição definitiva do crédito tributário.

4. Aplica-se o art. 35 do Decreto n. 70.235/72 aos casos em que o próprio recurso voluntário é considerado perempto, e não quando a impugnação da exigência não é conhecida em face da intempestividade. Recurso especial improvido. (RESP n. 1.240.018-SC, Relatoria do Min. Humberto Martins)

Nesse quadro, o não conhecimento do recurso é medida que se impõe.

Dispositivo

Ante as razões expostas acima, VOTO pelo NÃO CONHECIMENTO do presente Recurso Voluntário, com a consequente manutenção da decisão de origem.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva