



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13674.000147/2007-01
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1001-001.936 – 1ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 04 de agosto de 2020
Recorrente JOSE DONIZETE PINTO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2007

SIMPLES NACIONAL. TERMO DE INDEFERIMENTO. NOTIFICAÇÃO ELETRÔNICA. IMPUGNAÇÃO INTEMPESTIVA.

Constatando-se nos autos que a contribuinte fora devidamente intimada do Termo de Indeferimento da Opção pelo Simples Nacional, como disciplina a Lei Complementar nº 123/2006, não se deve conhecer das razões da Impugnação apresentada de forma intempestiva.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, apenas em relação à arguição de nulidade da intimação e, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Sérgio Abelson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

André Severo Chaves - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sérgio Abelson (Presidente), André Severo Chaves, Andréa Machado Millan e José Roberto Adelino da Silva.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão de nº 02-21.454, da 4ª Turma da DRJ/BHE, que não conheceu da Impugnação da apresentada pela ora Recorrente, por ser intempestiva.

Transcreve-se, portanto, o relatório da supracitada DRJ, que resume o presente litígio:

“Em 26 de julho de 2007, fls. 05, a empresa foi impedida de optar pelo Simples Nacional sob o entendimento de exercer a atividade econômica 4922-1/01 - Transporte

rodoviário coletivo de passageiros, com itinerário fixo, interestadual, em infração ao Inciso VI, art. 17 da Lei Complementar nº 123 de 14 de dezembro de 2006.

No dia 27 de setembro de 2007, a empresa apresenta impugnação, conforme documento de fls. 01/02, alegando que, as suas alterações contratuais/cadastrais, providenciadas em 06/08/2007, não foram prontamente recebidas pela Receita Federal do Brasil. Questiona também o prazo para apresentação da impugnação.”

A seguir, a transcrição da ementa do acórdão proferido pelo órgão julgador de 1ª instância:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2007

SIMPLES NACIONAL. 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.

Impugnação não Conhecida

No acórdão proferido pela DRJ, esta destacou as seguintes razões de mérito:

“Nos termos do art. 23, § 2º, III., alínea b, do Decreto nº 70.235, de 1972, considera-se o contribuinte cientificado do indeferimento da opção pelo Simples Nacional em 10 de agosto de 2007, ou seja, quinze dias após a data registrada no meio eletrônico, dia 26 de julho de 2007. Por consequência, o prazo para apresentação da impugnação venceu no dia 11 de setembro de 2007.

Desse modo, o fato de o pedido de fls. 1/2 ter sido apresentado em 26 de setembro de 2007 caracteriza que a petição é inoportuna.

Dispondo sobre a hipótese de não haver a entrega tempestiva da impugnação, o Coordenador-Geral do Sistema de Tributação baixou o Ato Declaratório Normativo Cosit nº 15, de 12/07/1996, a seguir transcrito:

“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 amigável, 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.” (grifos acrescentados)

Considerando que a competência da Delegacia da Receita Federal de Julgamento para examinar impugnação ou manifestação de inconformidade somente se estabelece após a instauração da fase litigiosa, a presente manifestação de inconformidade não deve ser conhecida.”

Cientificado da decisão de primeira instância em 11/05/2009 (Aviso de Recebimento à e-Fl. 13), inconformado, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário em 10/06/2009 (e-Fl. 14 a 16).

Em sede de Recurso Voluntário, a Recorrente apresentou as seguintes razões:

“A Impetrante foi impedida de optar pelo Simples Nacional em razão de, supostamente, prestar serviço de transporte intermunicipal e interestadual de passageiros, infringindo o disposto no inciso VI do artigo 17 da Lei Complementar n.º 123, de 14 de dezembro de 2006:

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:

[...]

No entanto, o Requerimento de Empresário alterado em 25 de julho de 2007 não consta qualquer das atividades inscritas no artigo 17 que impedem o recolhimento dos impostos e contribuições na forma do Simples Nacional, como se depreende do documento anexado.

Alega a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belo Horizonte/MG que o pedido de impugnação do indeferimento de opção do Simples Nacional foi apresentado extemporaneamente, devendo ser declarado a revelia da Impetrante, pois a 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, conforme instrução do Coordenador-Geral do Sistema de Tributação no Ato Declaratório Normativo Cosit n.º 15, de 12/07/1996.

Ocorre que a via de comunicação eleita pela Secretaria da Receita Federal do Brasil para comunicar a decisão de indeferimento de opção do Simples Nacional da empresa José Donizete Pinto, a ora Impetrante, restou em evidente prejuízo, pois pelo meio eletrônico há mera presunção de intimação dos atos praticados pela SRFB.

Não é possível considerar a intimação por processo eletrônico, conforme a previsão do inciso III do artigo 23 do Decreto n.º 70.235/1972, uma vez que não foi acompanhado da prova de recebimento, mediante envio ao domicílio tributário da Impetrante ou registro em meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo.

Neste sentido, a Impetrante só teve conhecimento da decisão em momento posterior ao prazo de 15 (quinze) dias eleito como presunção do conhecimento das ações desenvolvidas pelo órgão da exação tributária, restando necessária aplicação da sistemática processual que considera a intimação quando há manifestação voluntária ou comparecimento espontâneo aos atos do processo.

Defronte ao exposto, requer que seja julgado procedente o pedido consistente na inclusão retroativa da Impetrante ao Simples Nacional a contar do dia de 01 de julho de 2007.”

O processo fora então encaminhado para o CARF, onde este relator votou por converter o julgamento em diligência, com supedâneo no Art. 18, do Decreto nº 70.235/72, para que a unidade de origem apresentasse os seguintes esclarecimentos:

“Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência à Unidade de Origem, para que esta apresente informações ao processo de como fora realizada a intimação do Termo de Indeferimento da Opção pelo Simples Nacional (e-Fl. 7), anexando aos autos a documentação probatória pertinente e, apontando, ainda, a efetiva data de ciência pela contribuinte.”

É o relatório.

Fl. 4 do Acórdão n.º 1001-001.936 - 1ª Sejul/1ª Turma Extraordinária
Processo nº 13674.000147/2007-01

Voto

Conselheiro André Severo Chaves, Relator.

Do Exame de Admissibilidade

Inicialmente, ao compulsar os autos, verifico que o presente Recurso Voluntário é tempestivo, e atende parcialmente aos requisitos de admissibilidade do Processo Administrativo Fiscal, previstos no Decreto nº 70.235/72.

Isso porque, apesar do reconhecimento da intempestividade da Impugnação pela DRJ, o recurso interposto pela Recorrente visa, em parte, pugnar por sua tempestividade, por entender que a notificação do Termo de Indeferimento fora feita de forma indevida.

Diante disso, as possíveis nulidades processuais suscitadas são o próprio mérito do presente Recurso Voluntário, que devem ser analisados por este colegiado.

Diferente seria se o contribuinte tivesse interposto Recurso Voluntário, sem nada manifestar sobre a tempestividade da Impugnação. Nesse caso, sim, o recurso não deveria ser conhecido, em razão da ausência de instauração do litígio, nos termos do Art. 56, §2º, Decreto nº 7.574/11.

Pelas razões supra, conheço parcialmente do Recurso Voluntário, no que tange ao exame nulidade da intimação e da tempestividade da Impugnação.

Do Mérito

Examinando-se as razões do acórdão da DRJ, transcritas no relatório, verifica-se que o relator considerou como data de ciência pelo contribuinte, a data de transcurso do prazo de 15 (quinze) dias após 26.07.2007, sendo esta a data registrada em meio eletrônico, conforme verifica-se a seguir:

“(...) considera-se o contribuinte cientificado do indeferimento da opção pelo Simples Nacional em 10 de agosto de 2007, ou seja, quinze dias após a data registrada no meio eletrônico, dia 26 de julho de 2007”

Ao analisar o Termo de Indeferimento da Opção pelo Simples Nacional (e-Fl. 7), consta que a referida data corresponde à “Data de Solicitação”, estando abaixo do número do recibo, conforme verifica-se a seguir:

NOME: JOAO BOSCO LUSTOSA PIRES CARGO: AUDITOR-FISCAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL MATRÍCULA: 0011284 ORGÃO: GABIN - DRF - DIVINOPOLIS, DIVINOPOLIS, MG
NÚMERO DO RECIBO: 09.01.32.18.62 DATA DA SOLICITAÇÃO: 26/07/07 23:26:27

Após encaminhamento para diligência, a unidade de origem anexou a Nota Técnica nº 001, de 22 de outubro de 2007, onde confirma que a data de registro do Termo de Indeferimento também é consignada como “Data de Solicitação”, à vista do teor a seguir (e-Fl. 24):

“Atenção! Considera-se feita a intimação 15 dias contados da data de registro do Termo de Indeferimento pelo contribuinte (também consignada como “Data de Solicitação”). A impugnação deverá ser apresentada no prazo de 30 dias contados da intimação (15+30).”

Nos casos de processos que não possuam data de registro (data de solicitação) impressa no Termo de Indeferimento, esta deverá ser consultada no aplicativo a ser disponibilizado.”

Por conseguinte, a unidade de origem emitiu relatório fiscal (e-Fl. 34), confirmando que a contribuinte fora efetivamente cientificada na data de 10.08.2007, conforme recorte a seguir:

“Tendo em vista a Resolução nº 1001-000.331 – 1ª Seção de Julgamento/1ª Turma Extraordinária, de 02 de junho de 2020, informo que anexe ao processo cópia da Nota Técnica nº 001, de 22 de outubro de 2007 que trata em seu item 1.5.5 da impugnação do Termo de Indeferimento emitidos em 2007, constante do INFORMATIVO/COTEC/SIMPLES NACIONAL nº 43/2007. **No presente caso a data do registro constante do Termo de Indeferimento da Opção é 26/07/2007, estando cientificada 15 dias após esta data, ou seja, em 10/08/2007.”**

Dessa forma, como o prazo para apresentação da Impugnação transcorreu no dia 11.09.2007, e a Recorrente somente protocolou em 27.09.2007, a DRJ decidiu corretamente em não conhecer das suas razões.

Quanto ao argumento da Recorrente de que a notificação por meio eletrônico não é devida, por não atender o disposto no inciso III, do Art. 23 do Decreto nº 70.235/72, entendo que não assiste razão.

Isso porque a Lei Complementar nº 123/2006, que instituiu o Simples Nacional, especificamente estabelece como são realizadas as intimações do contencioso administrativo relativas a este regime:

“Art. 29 (...)

§ 6º Nas hipóteses de exclusão previstas no **caput**, a notificação:

I-será efetuada pelo ente federativo que promoveu a exclusão; e

II-poderá ser feita por meio eletrônico, observada a regulamentação do CGSN.

(...)

§8ºA notificação de que trata o § 6º aplica-se ao indeferimento da opção pelo Simples Nacional.”

“Art.39.O contencioso administrativo relativo ao Simples Nacional será de competência do órgão julgador integrante da estrutura administrativa do ente federativo que efetuar o lançamento, o indeferimento da opção ou a exclusão de ofício, observados os dispositivos legais atinentes aos processos administrativos fiscais desse ente.

(...)

§4º A intimação eletrônica dos atos do contencioso administrativo observará o disposto nos §§ 1º-A a 1º-D do art. 16.”

“Art. 16 (...)

§1º-A. **A opção pelo Simples Nacional implica aceitação de sistema de comunicação eletrônica**, destinado, dentre outras finalidades, a:

I - **cientificar o sujeito passivo de quaisquer tipos de atos administrativos, incluídos os relativos ao indeferimento de opção**, à exclusão do regime e a ações fiscais;

II - encaminhar notificações e intimações; e

III-expedir avisos em geral.”

Pelo exposto, entendo que a decisão de 1ª instância não merece reforma.

Conclusão

Ante o exposto, voto no sentido de conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, apenas em relação à arguição de nulidade da intimação e, no mérito, negar-lhe provimento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

André Severo Chaves