



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo n°** 13706.003233/2004-09  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão n°** 1003-001.696 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária  
**Sessão de** 08 de julho de 2020  
**Recorrente** CEEJUR LTDA.  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE (SIMPLES)**

Ano-calendário: 2001

MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. PRELIMINAR. TEMPESTIVIDADE.

Embora válida a notificação via postal, a intempestividade da manifestação de inconformidade restou superada, pela posterior reabertura válida do prazo para defesa pela intimação pessoal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento em parte ao recurso voluntário para afastar a intempestividade da manifestação de inconformidade, com o consequente retorno dos autos a DRJ/RJI/RJ para de análise do mérito.

(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

### Ato Declaratório Executivo

A Recorrente optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples Federal foi excluída de ofício pelo Ato Declaratório Executivo DRF/RJO/RJ n° 538.176, de 02.08.2004, com efeitos a partir de 01.01.2002, motivado nos fundamentos de fato e de direito indicados, e-fl. 05:

Art. 1º Fica o contribuinte, a seguir identificado, excluído do Simples a partir do dia 01/01/2002 pela ocorrência da situação excludente indicada abaixo.

Nome: CEEJUR LTDA

CNPJ: 03.136.159/0001-26

Data da opção pelo Simples: 04/04/1999

Situação excludente (evento 311):

Descrição: sócio ou titular participa de outra empresa com mais de 10% e a receita bruta global no ano-calendário de 2001 ultrapassou o limite legal. CPF 045.014:037-72 CNPJ 04.036.902/0001-39

Data da ocorrência: 31/12/2001

Fundamentação legal: Lei n.º 9.317, de 05/12/1996: art. 9º, IX; art.12; art.14, I; art.15, II, Medida Provisória n.º 2.158-34, de 27/07/2001: art. 73, Instrução Normativa SRF n.º 355, de 29/08/2003: art.20, IX; art. 21; art. 23, I; art. 24, II, c/c parágrafo único.

Art. 2º A exclusão do Simples surtirá os efeitos previstos nos artigos 15 e 16 da Lei n.º 9.317, de 1996. e suas alterações posteriores.

### **Manifestação de Inconformidade e Decisão de Primeira Instância**

Cientificada, a Recorrente apresentou a manifestação de inconformidade. Está registrado na ementa do Acórdão da 5ª Turma DRJ/RJI/RJ n.º 12-32.691, de 12.08.2010, e-fls. 43-45:

MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE INTEMPESTIVA.

A manifestação de inconformidade intempestiva não instaura a fase litigiosa do procedimento, tendo-se como definitivo, na instância administrativa, o decidido no despacho decisório.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

### **Recurso Voluntário**

Notificada em 08.12.2010, e-fl. 52, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 07.01.2011, e-fls. 55-56, 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:

O impugnante aderiu ao sistema unificado de pagamento de impostos SIMPLES FEDERAL, instituído pela Lei federal 9.317/96 em 4 de abril de 199 e foi naturalmente absorvido pelo SIMPLES NACIONAL, instituído pela Lei Complementar n.º 123/06, que estabeleceu normas gerais relativas ao tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte, que por sua vez revogou, a partir de 1º de julho de 2007 a Lei 9.317/96 citada.

O Ato declaratório Executivo Derat/RJO n.º 538.176, de 2 de agosto de 2004 prestou-se a excluir o impugnante do SIMPLES, assim como previu em seu artigo 3º: "Poderá o contribuinte, dentro do prazo de trinta dias, contados a partir da data do recebimento desta Ato, manifestar sua inconformidade, por escrito, nos termos..."

Assim agiu o ora impugnante mediante a Solicitação de Revisão de Exclusão do Simples, n.º 07180/538176, datada de 28 de setembro de 2004.

Transcorridos mais de 5 (cinco) anos o impugnante foi intimado da decisão acerca de sua manifestação de inconformidade, mediante o ato exarado em 27 de janeiro de 2010, materializado na Intimação DICAT n.º 0103/2010, cuja ciência pessoal foi dada ao ora impugnante em 3 de março de 2010 através do qual decidiu o fiscal, responsável pelo pleito do contribuinte, pela manutenção da exclusão do SIMPLES.

Em desfavor desta decisão, o recorrente apresentou a cabível impugnação em 1/4/2010, antes de findar-se o prazo de 30 dias a que se referia a Intimação DICAT n.º 0103/2010 supra.

Surpreendentemente o contribuinte recebeu a Notificação DIORIT n.º 222/2010, cujo dispositivo e voto foram no sentido da INTEMPESTIVIDADE da impugnação apresentada, estabelecendo o prazo de 30 (trinta) da ciência pessoal do teor da decisão para interpor Recurso Voluntário.

Entretanto, com a devida vênia, o Acórdão da DRJ guerreado aduz, erroneamente, que a impugnação apresentada pelo contribuinte teria sido intempestiva. Sustenta essa alegação através de argumento insubsistente, no sentido de que o prazo do contribuinte teria se iniciado em 1/2/2010, concluindo que a data para apresentação da cabível impugnação se iniciaria em 1/2/2010 pelo fato do dia 29/1/2010 (data da postagem da Intimação DICAT n.º 0103/2010) ter sido uma sexta-feira.

Ocorre que conforme se depreende da leitura da própria Intimação DICAT n.º 0103/2010, o prazo para interposição da Impugnação cabível se extingiria em 30 (trinta) dias da ciência pessoal do teor da decisão pelo contribuinte, o que se deu em 3/3/2010, registrada nos autos (doc. Anexo), culminando seu término no dia 2/4/2010.

Considerando incontroverso que a cabível Impugnação foi apresentada em 1/4/2010, fato este asseverado pelo julgador da Impugnação, resta claro que a mesma é flagrantemente tempestiva!

### III — DO DIREITO

A decisão que culminou a exclusão do SIMPLES do recorrente encontra-se eivada de vício insanável de ilegalidade, uma vez que o fiscal não atentou para o fato de que quando exarada, a Lei 9.317/96 não encontrava-se mais em vigor em nosso ordenamento jurídico, tendo sido substituída formal e materialmente pela Lei Complementar n.º 123/2006, cujas regras nunca deixaram de ser cumpridas pelo ora impugnante.

Não obstante a inexistência do normativo em nosso ordenamento jurídico (Lei n.º 9.317/96) pela ocasião da decisão (27/1/2010), cumpre salientar que o embasamento a que se refere o fiscal que exarou a decisão em nada difere da fundamentação e cominação legal apresentadas no Ato Declaratório n.º 538.176, que alicerçou sua decisão, qual seja o artigo 9, IX; artigo 12; artigo 14, I e artigo 15, todos da lei n.º 9.317/96. [...]

Por seu turno o artigo 13. II citado no artigo 14 da lei n.º 9317/96 determina que a exclusão mediante comunicação da pessoa jurídica dar-se-á obrigatoriamente, quando incorrer em qualquer das situações excludentes constantes do art. 9.º.

Ocorre que a lei 9317/96, como dito acima foi revogada em 1.º de julho de 2007, e por via de consequência não poderia ser aplicada à hipótese devendo-lhe ser aplicada sua sucessora, cujos comandos sempre foram observados pelo ora impugnante.

Na hipótese de se julgar a presente impugnação à égide da lei n.º 9317/96, inofismável o a seguir aduzido, imprescindível para o deslinde da questão, senão vejamos:

O cerne da questão concentra-se na fixação do valor limite para acúmulo de receita, previsto no artigo 2.º, II da lei n.º 9317/96.

A fiscalização apurou de forma incontroversa o somatório das receitas que teriam ultrapassado o limite global legal permitida em lei.

Porém, a fiscalização não observa a evolução legislativa ao ignorar que o limite total global a que se refere o artigo 2.º, II da lei n.º 9317/96 foi majorado para R\$ 2.400.000,00 (dois milhes e quatrocentos mil reais) pela lei n.º 11196/2005, descaracterizando qualquer hipótese de descumprimento da regra regulamentadora. [...]

Nesse diapasão, cumpre salientar, que a doutrina e a jurisprudência são cediças no sentido da aplicabilidade da lei tributária no tempo face o disposto no artigo 106 do Código Tributário Nacional [...].

Com o objetivo de fundamentar as razões apresentadas na peça de defesa, interpreta a legislação pertinente, indica princípios constitucionais que supostamente foram violados e faz referências a entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em seu favor.

No que concerne ao pedido conclui que:

#### IV — DO PEDIDO

Diante do exposto, requer o recorrente o conhecimento do presente RECURSO VOLUNTÁRIO para:

a) determinar que o mesmo seja devolvido à Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro — DRJ 1, mormente sua 5ª Turma, para o devido julgamento, face a tempestividade da proposição da cabível Impugnação ante o referido órgão;

b) Caso assim não entendam os Ilustres julgadores, para que o presente Recurso Voluntário seja julgado, a luz de sua tempestividade, por esse E. Colegiado, no sentido de se rever o ato que excluiu do Simples Federal o recorrente, bem como declarado nulo o Ato Declaratório Executivo DERAT/RJO 538.176, de 02 de agosto de 2004 em razão dos motivos expostos, atinente à clara inexistência de irregularidades aludidas no período aduzido pela fiscalização.

É o Relatório.

## Voto

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora.

### Tempestividade

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972, inclusive para os fins do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional. Assim, dele tomo conhecimento.

### Instauração da Fase Litigiosa no Procedimento

A Lei n.º 9.317, de 05 de dezembro de 1996, que vigorava à época, dispunha:

Art. 15 [...]

§3º A exclusão de ofício dar-se-á mediante ato declaratório da autoridade fiscal da Secretaria da Receita Federal que jurisdicione o contribuinte, assegurado o contraditório e a ampla defesa, observada a legislação relativa ao processo tributário administrativo

Por seu turno, o Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972, prevê:

Art. 14. A impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento. [...]

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. [...]

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) (Produção de efeito)

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo;

No voto condutor do Acórdão da 5ª Turma DRJ/RJI/RJ n.º 12-32.691, de 12.08.2010, e-fls. 43-45, restou consignado:

4. A interessada foi cientificada do resultado da SRS em 01/02/2010 (fls. 17-verso), e não em 03/03/2010, como alega na manifestação de inconformidade, esta protocolizada em 01/04/2010.

5. O art. 15 do Decreto n.º 70.235/72, que rege o processo administrativo fiscal (PAF), estabelece o prazo limite de trinta dias da data da ciência do lançamento/despacho decisório para apresentação da impugnação/manifestação de inconformidade. T prazo limite se encerrou em 03/03/2010. Conclui-se, portanto, que a apresentação da manifestação de inconformidade se deu fora do prazo estabelecido em lei.

6. Segundo o que determina o Ato Declaratório Normativo Cosit n.º 15, de 12/07/96, "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".

7. Diante do exposto, entendo que a manifestação de inconformidade foi apresentada de forma intempestiva, não suspendendo os efeitos da exclusão do Simples efetuada através do Ato Declaratório Executivo Derat/RJO n.º 538.176, e não submetendo a julgamento o mérito da exclusão, que, conseqüentemente, deve ser considerado definitivamente decidido na esfera administrativa.

Ocorre que, a despeito de constar na intimação via postal a data de 01.02.2010, e-fl. 25, a Recorrente foi novamente intimada na pessoa do sócio gerente Pedro de Castro Rocha, em 03.03.2010 conforme está expressamente firmado no Termo de Intimação Dicat/Derat/RJ n.º 0103, de 27.01.2010, e-fl. 24.

Verifica-se que a autoridade administrativa repetiu o ato gerando efeitos jurídicos. A intimação pessoal criou direito subjetivo a Recorrente no sentido de reabrir o prazo para apresentação da manifestação de inconformidade. Por conseguinte, a posterior reabertura de prazo pela notificação pessoal em 03.03.2010, e-fl. 24, confere como tempestiva a formalização da manifestação de inconformidade em 05.04.2010. De modo que, no caso, embora válida a

notificação via postal, a intempestividade da manifestação de inconformidade restou superada, pela posterior reabertura válida do prazo para defesa pela intimação pessoal.

### **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 n.º 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 26-A do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 09 de julho de 2015).

### **Dispositivo**

Em assim sucedendo, voto em dar provimento em parte ao recurso voluntário para afastar a intempestividade da manifestação de inconformidade, com o conseqüente retorno dos autos a DRJ/RJ/RJ para de análise do mérito.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva