



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

**Processo n°** 18470.724867/2013-14  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 1001-000.449 – Turma Extraordinária / 1ª Turma  
**Sessão de** 04 de abril de 2018  
**Matéria** Indeferimento da Opção - SIMPLES  
**Recorrente** EDUCANDARIO LUCIBEL LTDA - ME  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL**

Ano-calendário: 2011

**INDEFERIMENTO DA OPÇÃO. PRAZO PARA IMPUGNAÇÃO.**

Expirado o prazo de trinta dias para manifestação contra o indeferimento da opção pelo Simples Nacional, deve ser declarada a revelia, sendo que eventual petição, apresentada fora do prazo, não instaura a fase litigiosa do procedimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

*(assinado digitalmente)*

LIZANDRO RODRIGUES DE SOUSA - Presidente.

*(assinado digitalmente)*

EDUARDO MORGADO RODRIGUES - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Edgar Bragança Bazhuni, Eduardo Morgado Rodrigues, José Roberto Adelino da Silva e Lizandro Rodrigues de Sousa (Presidente).

## Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (fls. 51 a 56) interposto contra o Acórdão nº 01-29.484, proferido pela 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belém/PA (fls. 39 a 48), que, por unanimidade, não conheceu da manifestação de inconformidade apresentada pela ora Recorrente, decisão esta consubstanciada na seguinte ementa:

"ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2011

INDEFERIMENTO DA OPÇÃO. PRAZO PARA IMPUGNAÇÃO.

Expirado o prazo de quarenta e cinco dias para impugnação do indeferimento da opção pelo Simples Nacional, contados deve ser declarada a revelia, sendo que eventual petição, apresentada fora do prazo, não caracteriza impugnação e não instaura a fase litigiosa do procedimento.

Manifestação de Inconformidade Não Conhecida

Sem Crédito em Litígio"

Por sua precisão na descrição dos fatos que desembocaram no presente processo, peço licença para adotar e reproduzir os termos do relatório da decisão da DRJ de origem:

" Trata o processo de manifestação de inconformidade da interessada contra o Termo de Indeferimento da Opção pelo Simples Nacional, da DRF/RIO DE JANEIRO II - RJ, de 10/01/2013, nº de registro 00.05.42.35.60, de 25/04/2013, fls. 36/38, que impediu sua adesão ao Simples Nacional.

O motivo do indeferimento foi:

*"- Débito previdenciário com a Secretaria da Receita Federal do Brasil, cuja exigibilidade não está suspensa. Fundamentação Legal: Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, art. 17, inciso V.*

[...]

*- Débito não previdenciário com a Secretaria da Receita Federal do Brasil, cuja exigibilidade não está suspensa. Fundamentação Legal: Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, art. 17, inciso V.*

[...]

*- Débito inscrito em Dívida Ativa da União (Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional), cuja exigibilidade não está suspensa.*

*Fundamentação Legal: Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, art. 17, inciso V.*

[...]

*Os débitos foram listados em valor original.”*

Inconformada, em 28/05/2013, a interessada apresentou manifestação de inconformidade (fls. 02/09), onde alega o que segue:

1) Requer que toda e qualquer comunicação inerente ao presente feito seja encaminhada ao seguinte endereço: Rua Santo Amando, 234, Campo Grande, CEP 23052-430, aos cuidados do Senhor Alair Maquinez da Cruz, ou através do FAX 21-2416-0709;

2) Cita doutrina e jurisprudência;

3) A empresa foi impedida de ingressar no Simples Nacional por possuir débito tributário anteriores a sua opção pelo recolhimento feito através dessa sistemática. Tal descoberta se deu apenas através de consulta feita pela Internet, pois não fora enviada notificação por A.R., ou outra forma de notificação pessoal do contribuinte, informando que a impugnante teria tido seu requerimento rejeitado. A notificação ao administrado deve ser feita através de intimação pessoal ou por via postal e na ultima hipótese por Edital quando não localizado o endereço;

4) Devido à falta da regular notificação da exclusão do Simples Nacional, ocasionou o Requerido o cerceamento de defesa da parte Requerente, desrespeitando os princípios constitucionais ao direito a Ampla Defesa e ao Contraditório, bem como o disposto no parágrafo único, V do artigo 2º da Lei 9784/1999. Não tendo a Requerente sido excluída formalmente do Simples Nacional, não poderia o Fisco excluí-la do SIMPLES NACIONAL, o que configura o ato nulo.

5) Argui inconstitucionalidade e ilegalidades.

Anexei os documentos de fls. 31/38."

Inconformada com a decisão de primeiro grau, que não conheceu da manifestação de inconformidade em razão da extemporaneidade, a ora Recorrente apresentou Recurso Voluntário reiterando que não foi intimada regularmente do Indeferimento da Opção e que tomou conhecimento apenas em 25/04/2013 da negativa; bem como reiterou a ofensa aos primados constitucionais como fundamento para a reforma do ato administrativo.

É o relatório.

## **Voto**

Conselheiro Eduardo Morgado Rodrigues

O presente Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, no entanto, dele conheço apenas parcialmente.

Passo a explicar as razões para o parcial conhecimento.

Se faz oportuno salientar que nos casos em que o Recurso Voluntário é interposto contra decisão que **não conheceu** das razões iniciais oferecidas pelo contribuinte, seja por ocasião de Impugnação ou Manifestação de Inconformidade, a cognição deve se restringir tão somente aos fundamentos e conclusões que nortearam a decisão de primeira instância pelo **não conhecimento** da medida processual interposta.

Destarte, no caso deste Conselho entender que a decisão de piso errou ao não conhecer do processo, deve se limitar a anular o julgamento de primeira instância e determinar a baixa dos autos para que se realize novo julgamento, desta vez analisando o mérito.

Assim, sendo exatamente esta a situação concreta dos presentes autos, esclareço que analisarei tão somente as questões que ensejaram o Não-Conhecimento da presente medida por parte da DRJ de origem.

Superada esta questão, passo à análise do recurso e da decisão ora atacada.

Por ocasião do presente recurso, a Recorrente pretende refutar a intempestividade declarada pela decisão de primeiro grau com base no argumento de que só tomou conhecimento do indeferimento em data de 25/04/2013, data que teria espontaneamente acesso ao sistema eletrônico.

Primeiramente, insta dizer que a apresentação do termo de indeferimento com a data do acesso, não produz qualquer prova a favor do contribuinte, porquanto não demonstra que existiu circunstância que impossibilitou o acesso do mesmo ao documento até tal data. Diga-se, nem sequer comprova que o primeiro acesso ocorreu realmente na data indicada.

Ademais, conforme cediço, a Lei Complementar 123/06 estabelece meio próprio para comunicações e intimações via o Portal próprio na internet para questões atinentes ao Simples Nacional, conforme o art. 16, §1º-B, inciso I, abaixo transcrito:

*Art. 16. A opção pelo Simples Nacional da pessoa jurídica enquadrada na condição de microempresa e empresa de pequeno porte dar-se-á na forma a ser estabelecida em ato do Comitê Gestor, sendo irrevogável para todo o ano-calendário.*

(...)

*§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.*

*§1º-B. O sistema de comunicação eletrônica de que trata o § 1º-A será regulamentado pelo CGSN, observando-se o seguinte:*

*I- as comunicações serão feitas, por meio eletrônico, em portal próprio, dispensando-se a sua publicação no Diário Oficial e o envio por via postal;*

Outrossim, conforme bem asseverado pela decisão de primeira instância, a data constante do termo de indeferimento (fls. 39 e 48) da opção disponibilizada regularmente pelos meios próprios, deve ser considerada para o início da contagem de 15 dias prévios à abertura dos prazos, não sendo óbice qualquer se eventualmente esta data tenha coincidido ou não com a data do requerimento.

Por economia processual, e por entender que bem esgotou a análise legal do tema, transcrevo abaixo o trecho da decisão da DRJ de origem que merece ser aqui destacado:

" A propósito da tempestividade, cabe transcrever os arts. 5º, 15 e 23 do Decreto nº 70.235, de 1972, com as alterações vigentes por ocasião da ocorrência dos fatos relatados, *in verbis*:

*Art. 5º Os prazos serão contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento.*

*Parágrafo único. Os prazos só se iniciam ou vencem no dia de expediente normal no órgão em que corra o processo ou deva ser praticado o ato.*

(...)

*Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de 30 (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 nº 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 nº 9.532, de 1997)*

*III - por meio eletrônico, com prova de recebimento, mediante: (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)*

*a) envio ao domicílio tributário do sujeito passivo; ou (Incluída pela Lei nº 11.196, de 2005)*

*b) registro em meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo. (Incluída pela Lei nº 11.196, de 2005)*

(...)

*§ 2º Considera-se feita a intimação:*

*I - na data da ciência do intimado ou da declaração de quem fizer a intimação, se pessoal;*

*II - no caso do inciso II do caput deste artigo, na data do recebimento ou, se omitida, quinze dias após a data da expedição da intimação; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)*

*III - se por meio eletrônico, 15 (quinze) dias contados da data registrada:*

*(Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)*

*a) no comprovante de entrega no domicílio tributário do sujeito passivo; ou (Incluída pela Lei nº 11.196, de 2005)*

*b) no meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo; (Incluída pela Lei nº 11.196, de 2005)*

*(...)*

*§ 3º Os meios de intimação previstos nos incisos do caput deste artigo não estão sujeitos a ordem de preferência. (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005) - grifos acrescentados*

A Lei Complementar nº 123 de 14/12/2006, estabeleceu o contencioso administrativo nos casos de exclusão e indeferimento de opção para ingresso ao Simples Nacional, atribuindo a competência ao órgão julgador integrante da estrutura administrativa do ente federativo que efetuar o lançamento ou a exclusão de ofício, nos seguintes termos:

***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 ou a exclusão de ofício, observados os dispositivos legais atinentes aos processos administrativos fiscais desse ente.***

O art. 110 da Resolução CGSN nº 94, de 29/11/2011, dispõe sobre a possibilidade de notificação eletrônica dos atos de exclusão do Simples Nacional, que também pode ser aplicada ao indeferimento da opção pelo Simples Nacional.

#### ***“Da Intimação Eletrônica***

***Art. 110. A opção pelo Simples Nacional implica aceitação de sistema de comunicação eletrônica, a ser disponibilizado no Portal do Simples Nacional, destinado, dentre outras finalidades, a: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 16, §§ 1º-A a 1º-D)***

*I - identificar 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.*

*§ 1º Quando disponível, o sistema de comunicação eletrônica de que trata o caput observará o seguinte: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 16, § 1º-B)*

***I - as comunicações serão feitas, por meio eletrônico, no Portal do Simples Nacional, dispensando-se a sua publicação no Diário Oficial e o envio por via postal;***

*II - a comunicação feita na forma prevista no caput deste artigo será considerada pessoal para todos os efeitos legais;*

*III - a ciência por meio do sistema de que trata o caput deste artigo com utilização de certificação digital ou de código de acesso possuirá os requisitos de validade;*

***IV - considerar-se-á realizada a comunicação no dia em que o sujeito passivo efetivar a consulta eletrônica ao teor da comunicação; e***

*V - na hipótese do inciso IV, nos casos em que a consulta se dê em dia não útil, a comunicação será considerada como realizada no primeiro dia útil seguinte.*

***§ 2º Quando disponível o sistema de comunicação eletrônica, a consulta referida nos incisos IV e V do § 1º deverá ser feita em até quarenta e cinco dias contados da data da disponibilização da comunicação no portal a que se refere o inciso I do § 1º, sob pena de ser considerada automaticamente realizada na data do término desse prazo. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 16, § 1º - C)***

*§ 3º Enquanto não disponível o aplicativo relativo à comunicação eletrônica do Simples Nacional, os entes federados poderão utilizar sistemas de comunicação eletrônica, com regras próprias, para as finalidades previstas no caput. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 16, § 1º -D)*

*§ 4º O sistema de comunicação eletrônica do Simples Nacional, previsto neste artigo:*

*I - não exclui outras formas de intimação previstas nas legislações dos entes federados; (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 39, caput)*

*II - não se aplica ao MEI. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 39, inciso I, § 6º)”*

Como se pode observar da legislação citada, os prazos são contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento, e somente se iniciam ou vencem no dia de expediente normal no órgão em que corra o processo ou deva ser praticado o ato, e a impugnação deve ser apresentada no prazo de 30 (trinta) dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

No caso concreto, levando-se em conta que, consoante Detalhamento das Solicitações de Opção pelo Simples Nacional, fl. 32, a data do indeferimento foi 11/02/2013 (segunda-feira de Carnaval). Assim, a contagem do prazo iniciar-se-á somente em dia de funcionamento normal da repartição, ou seja, na quinta-feira, dia 14/02/2013.

Em vista disso, considera-se a empresa cientificada no dia 01/04/2013 (segunda-feira), havendo se iniciado nessa data a contagem do prazo de 30 (trinta dias) para apresentação da manifestação de inconformidade da interessada.

Isto posto, o prazo para apresentação da manifestação de inconformidade encerrou-se em 02/05/2013 (terça-feira). Como a manifestação de inconformidade foi apresentada apenas em 28/05/2013, é intempestiva, uma vez que já havia decorrido o prazo de trinta dias, previsto no art. 15 do Decreto nº 70.235, de 1972.

Processo nº 18470.724867/2013-14  
Acórdão n.º **1001-000.449**

**S1-C0T1**  
Fl. 9

---

À luz, pois, do arts. 14 e 21 do Decreto nº 70.235/72, a intempestividade do pedido implica a revelia, não se instaurando a fase litigiosa do procedimento. Não havendo lide, não há que se falar em julgamento."

Destarte, uma vez que não foi superada a intempestividade reconhecida pela decisão de piso, entendo que resta prejudicada eventual análise dos demais argumentos esposados pela Recorrente em seu Recurso.

Por derradeiro, diante de tudo o que foi exposto, VOTO no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, mantendo *in totum* a decisão de primeira instância.

É como voto.

*(assinado digitalmente)*

Eduardo Morgado Rodrigues - Relator