



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10166.100120/2008-32
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-006.250 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de dezembro de 2022
Recorrente ADU TREINAMENTO EM GASTRONOMIA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2009

EXCLUSÃO. EXISTÊNCIA DE DÉBITOS.

Confirmada por diligência, é cabível a exclusão das pessoas jurídicas do Simples Nacional quando da existência de débitos, sem exigibilidades suspensas, junto ao INSS ou, junto às Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, mantendo a exclusão da recorrente do regime do SIMPLES NACIONAL a partir de 1º de janeiro de 2009, na forma do Ato Declaratório Executivo DRF/BSA nº 024003, de 22 de agosto de 2008.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marco Rogério Borges - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogério Borges, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Evandro Correa Dias, Luciano Bernart, Carmen Ferreira Saraiva (suplente convocado(a)), Jandir Jose Dalle Lucca, Antonio Paulo Machado Gomes, Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 1402-006.250 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10166.100120/2008-32

Relatório

Trata o presente de Recurso Voluntário interposto em face de decisão proferida pela 4ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Brasília - DF, através do acórdão 03-58.232, que julgou IMPROCEDENTE a manifestação de inconformidade do contribuinte em epígrafe, doravante chamado de recorrente.

Do litígio fiscal e manifestação de inconformidade:

Por bem descrever os termos do litígio fiscal e respectiva manifestação de inconformidade, transcrevo o relatório pertinente na decisão *a quo*:

Trata o presente processo de manifestação de inconformidade em face do Ato Declaratório Executivo DRF/BSA nº 024003 de fl. 21, expedido em 22 de agosto de 2008, que excluiu a partir de 1º de janeiro de 2009 o contribuinte do Simples Nacional.

A exclusão deu-se em virtude da empresa possuir débitos com a Fazenda Pública Federal, cujas exigibilidades não se encontravam suspensa; com fundamento no art. 17, inciso V, da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006 e, na alínea "d" do inciso II do art. 3º, combinada com o inciso I do art. 5º, ambos da Resolução CGSN nº 15, de 2007.

Cientificada do ato de exclusão, a pessoa jurídica interessada, protocolou em 22/09/2008, por intermédio de procurador regularmente constituído (instrumento de mandato de fl. 13), a manifestação de inconformidade de fls. 03/11.

Na peça de defesa apresentada o patrono do contribuinte protesta, em síntese, que a regularização das obrigações tributárias pela empresa litigante deve se dar pela compensação de débitos já requerida e que não foi reconhecida pela Receita Federal sob o argumento de que o crédito apontado no PERDCOMP já encontrava-se prescrito.

Solicita a análise dos documentos apresentados com a sua defesa para, ao final, requerer que seja deferida a compensação da quantia de R\$ 10.472,74 e; que seja reconhecida a permanência da empresa no Simples Nacional.

O processo foi encaminhado para julgamento (Informação Fiscal de fls. 54/55); porém retornou em diligência para a Delegacia de Jurisdição do contribuinte a fim de que fossem anexados aos autos os débitos que motivaram a exclusão do Simples Nacional, e em seguida fosse dada ciência à empresa litigante (Despacho nº 220 - 4ª Turma da DRJ/BSB de fl. 56).

Em atenção à diligência requerida, foi elaborada a 'Notificação-Ciência' de fl. 57 (vide relação de fl. 62), sendo que em 08/11/2012, também por intermédio de procurador regularmente constituído (instrumentos de mandatos específicos de fls. 59 e 60), a pessoa jurídica interessada obteve cópia integral do processo (Termo de Cópia de Processo de fl. 58).

Pelo despacho de encaminhamento de fl. 63 os autos retornaram da Delegacia de Jurisdição do contribuinte para análise e julgamento.

Da decisão da DRJ:

Ao analisar a manifestação de inconformidade, a DRJ, primeira instância administrativa, decidiu por NEGAR PROVIMENTO TOTAL à mesma, por unanimidade.

A decisão foi ementada nos seguintes termos:

Assunto: Simples Nacional

Ano-calendário: 2009

EXCLUSÃO. existência de Débitos.

Consoante o artigo 17, inciso V, da Lei nº 123, de 2006 e, na alínea "d" do inciso II do art. 3º, combinada com o inciso I do art. 5º, ambos da Resolução CGSN nº 15, de 2007, é cabível a exclusão das pessoas jurídicas do Simples Nacional quando da existência de débitos, sem exigibilidades suspensas, junto ao INSS ou, junto às Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal.

Do voto do relator, que foi acompanhado unanimemente pelo colegiado de primeira instância administrativa, extrai-se os seguintes excertos e destaques que entendo mais importantes para fundamentar a sua decisão final:

O litígio é decorrente do ato de exclusão do Simples Nacional em virtude da existência de débitos que a interessada contesta alegando que requereu compensação de débitos.

Não assiste qualquer razão à manifestante.

A Lei Complementar nº 123, de 2006, estabelece em seu artigo 17, inciso V, condição impeditiva para recolher tributos na sistemática do Simples Nacional a existência de débitos, e no art. 31 a possibilidade de permanência caso haja a regularização até o prazo de 30 (trinta) dias da ciência do ato de exclusão:

Lei Complementar nº 123/2006

Das Vedações ao Ingresso no Simples Nacional

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

(...)

V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa;

(...)

Art. 31. A exclusão das microempresas ou das empresas de pequeno porte do Simples Nacional produzirá efeitos:

(...)

§ 2º Na hipótese dos incisos V e XVI do caput do art. 17, será permitida a permanência da pessoa jurídica como optante pelo Simples Nacional mediante a comprovação da regularização do débito ou do cadastro fiscal no prazo de até 30 (trinta) dias contados a partir da ciência da comunicação da exclusão. (grifos acrescidos)

Por sua vez a alínea 'd' do inciso II do art. 3º, combinada com o inciso I do art. 5º da Resolução CGSN nº 15, de 23 de julho de 2007, prevê que a exclusão de ofício do Simples Nacional dar-se-á no caso de ocorrer a hipótese de vedação, em virtude da

existência de débitos, prevista no inciso XVI do art. 2º da Resolução CGSN nº 04, de 30 de maio de 2007:

Resolução CGSN nº 15/2007

Art. 3º A exclusão do Simples Nacional, mediante comunicação da ME ou da EPP, dar-se-á:

I – por opção;

II – obrigatoriamente, quando:

a. incorrer na hipótese do inciso I do art. 12 da Resolução CGSN nº 4, de 30 de maio de 2007;

b. incorrer na hipótese do § 1º do art. 3º da Resolução CGSN nº 4, de 2007;

c. incorrer nas hipóteses de vedação previstas nos incisos II a XV e XVII a XXVI do art. 12 da Resolução CGSN nº 4, de 2007; (Redação dada pela Resolução CGSN nº 50, de 22 de dezembro de 2008)

d. incorrer na hipótese de vedação prevista no inciso XVI do art. 12 da Resolução CGSN nº 4, de 2007.

e. incorrer na hipótese prevista no § 1º - C do art. 7º da Resolução CGSN nº 4, de 2007. (Incluída pela Resolução CGSN nº 64, de 17 de agosto de 2009)

(...)

Art. 5º A exclusão de ofício da ME ou da EPP optante pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

I – verificada a falta de comunicação de exclusão obrigatória; (grifos acrescidos)

Resolução CGSN nº 04/2007

Art. 12. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a ME ou a EPP:

(...)

XVI – que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa; (grifos acrescidos)

No caso em exame, o despacho de encaminhamento de fl. 63 prestado pela Delegacia de jurisdição do contribuinte esclarece o litígio presente nos autos informando que os débitos motivadores do ato de exclusão ainda encontram-se pendentes de regularização:

*Procedemos ao retorno do presente processo à DRJ, para prosseguimento na análise, informando que **não houve regularização dos débitos geradores do ADE em questão. Os tributos foram inscritos em Dívida Ativa da União e encontram-se atualmente na situação "Cobrança Ajuizada" neste Órgão.** (grifos acrescidos)*

De fato, pelas informações constantes das telas de fls. 66/70, retiradas do sistema SIVEX – Sistema de Vedações e Exclusões do Simples Nacional, e das telas de fls. 71/104, retiradas dos sistemas internos da Secretaria da Receita Federal do Brasil e da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN), constata-se que os débitos os quais motivaram a exclusão da empresa do Simples Nacional a partir de 1º de janeiro de 2009, encontravam-se após o prazo de 30 (trinta) dias, contados da regular ciência dos débitos ocorrida em **08/11/2012**, na Procuradoria da Fazenda Nacional ainda como devedores, na situação de: “**ATIVA AJUIZADA**”.

Salienta-se, mais uma vez, em face da solicitação apresentada na defesa a fim de seja deferida a compensação da quantia de R\$ 10.472,74, que a matéria em litígio nos presentes autos limita-se, única e exclusivamente, à análise da pertinência ou não do ato de exclusão do Simples Nacional proferido pela autoridade administrativa.

Assim, uma vez que esses débitos em cobrança na PGFN não foram devidamente regularizados no prazo de 30 (trinta) dias, permitido pela legislação para o contribuinte fazer as devidas regularizações, contados da data da ciência dos débitos que motivaram a expedição do Ato Declaratório Executivo DRF/BHE nº 702699 de fl. 03, correta a exclusão da empresa dessa sistemática de apuração.

Do Recurso Voluntário:

Tomando ciência da decisão *a quo* em 24/02/2014, a recorrente apresentou o recurso voluntário em 24/03/2014 (efls. 118 e segs.), ou seja tempestivamente.

No mesmo, em essência reforça os pontos já alegados na sua manifestação de inconformidade, dos quais destaco abaixo:

- era optante do simples federal, a qual foi excluída (proc. nº 10166.001258/2004-26), o qual teria entrado com o manifestação de inconformidade, e, segundo ela, não teria tomado conhecimento da decisão da DRJ que negara seu pedido. Com isso, houve a exigência de débitos sob este período. Quando ocorreu o seu pedido do simples nacional, soube da existência destes débitos em aberto.

- alega que não foram considerados os pagamentos feitos sob o simples federal, a qual tentou a compensação, via PER/Dcomp. Contudo, o PER/Dcomp não aceitou a compensação, por serem créditos superiores a 5 anos do recolhimento dos mesmos;

- sob as compensações denegadas, impetrou mandado de segurança, o qual, na data do recurso voluntário, estaria pendente de decisão junto à turma recursal do juizado especial federal do Distrito Federal, após recurso da Fazenda Nacional (MS nº. 0056461-31.2008.4.01.3400);

Conversão em diligência:

Em sessão de 11/11/2020, através da resolução 1402-001.275, o presente processo foi convertido em diligência para se verificar, os efeitos da decisão judicial analisada sobre os débitos motivadores da exclusão do simples nacional, e após sua compensação, o que remanescem em aberto dos mesmos, pelo que retorna à sessão de julgamento com a execução do feito.

É o relatório do que entendo necessário dos autos.

Fl. 6 do Acórdão n.º 1402-006.250 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10166.100120/2008-32

Voto

Conselheiro Marco Rogério Borges, Relator.

Conforme relatório que precede o presente voto, o recurso voluntário é tempestivo e atende os requisitos regimentais para a sua admissibilidade, pelo que o conheço.

Do recurso voluntário:

Conforme relatado, o caso em discussão nos autos envolve a exclusão do simples nacional do contribuinte, agora recorrente, em virtude de possuir débitos com a Fazenda Pública Federal, que não se encontravam suspensos. A exclusão se deu a partir de 01/01/2009.

Na sua defesa, o contribuinte alega que era optante do simples federal, a qual foi excluído (proc. nº 10166.001258/2004-26), o qual teria entrado com a manifestação de inconformidade, e, segundo ela, não teria tomado conhecimento da decisão da DRJ que negara seu pedido. Com isso, houve a exigência de débitos sob este período. Quando ocorreu o seu pedido do simples nacional, soube da existência destes débitos em aberto.

Toda a sua defesa se baseia no fato que não foram considerados os pagamentos sob a forma do simples federal, quando houve a sua exclusão retroativa, via PER/Dcomp – este PGD não aceitou a compensação, por serem créditos superiores a 5 (cinco) anos do seu recolhimento.

Destarte, com as compensações denegadas, o contribuinte impetrou mandado de segurança, o qual, na data da apresentação recurso voluntário, estaria pendente de decisão junto à turma recursal do juizado especial federal do Distrito Federal, após recurso da Fazenda Nacional (MS nº. 0056461-31.2008.4.01.3400).

Assim, no seu entender, tal mandado de segurança lhe daria guarida e efetivaria a compensação, não havendo saldo remanescente.

Compulsando os autos, verifiquei que o contribuinte tece várias considerações sobre estas compensações, com cálculos próprios, que não foram considerados pela autoridade julgadora *a quo*, entendendo que no momento do julgamento, os débitos anexos ao ADE de exclusão estavam ainda pendentes de pagamento, sem nenhum efeito suspensivo incidindo sobre os mesmos. Assim, manteve sua exclusão.

Na sua peça recursal, traz elementos da decisão judicial, na época, smj, não transitada em julgado.

Consultando os sistemas judiciais, verifiquei que há sentença transitada em julgado em favor do contribuinte, com a seguinte decisão:

DISPOSITIVO

Diante do exposto, julgo procedente o pedido para condenar a União na obrigação de repetir, mediante compensação, os valores recolhidos a título de SIMPLES FEDERAL nos exercícios de 2002 e 2003, no montante de R\$ 4.807,55 (quatro mil, oitocentos e sete reais e cinquenta e cinco centavos), acrescidos de correção pela taxa SELIC, desde a data de cada pagamento indevido, devendo a

compensação efetivar-se com valores a serem recolhidos a título de SIMPLES FEDERAL.

Ou seja, há uma decisão judicial dando procedência ao seu pleito de ressarcir, com compensação, os valores pagos sob a sistemática do simples federal.

Contudo, nos autos, não havia nenhuma condição de apurar o quanto esta decisão repercutiu nos valores dos débitos em aberto do contribuinte.

Nesse contexto, em sessão de 11/11/2020, através da resolução 1402-001.275, o presente processo foi convertido em diligência para se verificar, os efeitos da decisão judicial analisada sobre os débitos motivadores da exclusão do simples nacional, e após sua compensação, o que remanescem em aberto dos mesmos.

Na informação fiscal em resposta à intimação fiscal (fls. 218/219), há o seguinte teor conclusivo:

De fato, o contribuinte impetrou a ação judicial nº 0056461-31.2008.4.01.3400, em 23/09/2008. Conforme sentença com exame do mérito (fls. 165/172), expedida em 12/04/2011, foi julgado procedente o pedido para condenar a União na obrigação de repetir, mediante compensação, os valores recolhidos a título de Simples Federal, nos exercícios de 2002 e 2003, devendo a compensação efetivar-se com valores a serem recolhidos a título de Simples Federal.

No entanto, em recurso, verifica-se que o acórdão da Turma Recursal da Seção Judiciária do Distrito Federal limitou a repetição dos pagamentos indevidos, mediante compensação, aos 5 (cinco) anos anteriores ao ajuizamento da ação (fls. 173/175). A decisão foi mantida em sede de Recurso Extraordinário. Os processos judiciais encontram-se arquivados.

Dessa forma, conclui-se que o pleito no contribuinte para ressarcimento e compensação de créditos com mais de 5 anos não foi atendido na via judicial. Assim, não há que se falar em compensação dos valores que o programa PERDCOMP não autorizou, exatamente em virtude da prescrição, uma vez que teve seu pleito indeferido.

Em consulta ao atual relatório fiscal do contribuinte, emitido em 26/03/2021 e juntado às fls. 176/178, constata-se que as inscrições anteriormente mencionadas (correspondentes aos débitos que motivaram a exclusão do regime) continuam exigíveis na PGFN. Em suma, os débitos que causaram a exclusão de ofício do Simples Nacional não foram regularizados.

Ou seja, a exclusão do simples nacional do contribuinte em virtude de possuir débitos com a Fazenda Pública Federal não se encontravam suspensos, com efeitos a partir de 01/01/2009.

Cientificado, via edital (o contribuinte está na situação de inapta perante o cadastro fiscal), não houve nenhuma manifestação a respeito.

Conclusão:

Considerando o exposto acima, VOTO no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, mantendo a exclusão do simples nacional a contar de 01/01/2009.

(documento assinado digitalmente)

Marco Rogério Borges