



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

Processo nº 10315.721505/2012-63
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1001-001.991 – Turma Extraordinária / 1ª Turma
Sessão de 6 de agosto de 2020
Matéria SIMPLES NACIONAL
Recorrente IDUARTE INDUSTRIA DE BORRACHA IRMAOS DUARTE LTDA - EPP
Recorrida FAZENDA NACIONAL

SIMPLES NACIONAL. EXISTÊNCIA DE DÉBITOS. EXCLUSÃO
ANO-CALENDÁRIO 2013

A existência de débitos para com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa, é hipótese de indeferimento da inclusão no Simples Nacional, nos termos do inciso V do artigo 17 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Sérgio Abelson- Presidente.

(assinado digitalmente)

José Roberto Adelino da Silva - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Sérgio Abelson (presidente), Andréa Machado Millan, André Severo Chaves e José Roberto Adelino da Silva.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra o acórdão, número 14-47.052 da 13ª Turma da DRJ/RPO, o qual indeferiu a Manifestação de Inconformidade contra o Ato Declaratório Executivo (ADE) DRF/JNE nº 685174, de 10 de setembro de 2012, que excluiu a

ora recorrente do Simples Nacional, face à existência de débitos para com a Fazenda Nacional, sem exigibilidade suspensa, consoante o artigo 17, inciso V, da Lei Complementar nº 123, de 2006.

Em sua impugnação, a recorrente alegou que o débito em questão foi objeto de parcelamento, estando devidamente quitado em 10/11/2012.

Segue o relatório (parcial):

A Seção de Arrecadação e Cobrança (SARAC) da DRF Juazeiro do Norte, informou que, em consulta aos registros constantes nos sistemas informatizados da RFB, constatou que a causa da exclusão do Simples Nacional foi a exigibilidade de débito não-previdenciário em cobrança na PGFN.

No entanto, em sua defesa, a interessada apresentou tão somente comprovante de parcelamento de débitos previdenciários.

Ao examinar a situação atual do débito que motivou a exclusão do sistema simplificado de tributação, concluiu a Autoridade Fiscal que estava com sua exigibilidade suspensa.

Ante o exposto, os autos foram encaminhados à Procuradoria da Fazenda Nacional a fim de que informasse a data em que se operou a suspensão da exigibilidade do débito em questão.

Em resposta, informou a PGFN que houve pedido de parcelamento em 12/12/2012, o qual foi deferido em 22/12/2012.

A DRJ alegou que:

Em consulta aos sistemas informatizados da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), confirma-se a informação prestada pela SACAT de que o débito com exigibilidade não suspensa que motivou a exclusão do Simples Nacional está em cobrança na PGFN e diz respeito a tributos não-previdenciários:

Consulta Débitos Geradores do ADE

Os débitos não-previdenciários, previdenciários e de Simples Nacional junto à RFB foram listados com o valor do saldo devedor, sem os acréscimos legais. Os débitos junto à PGFN foram listados com o valor do saldo devedor consolidado. A regularização deve ser feita pelo saldo devedor atualizado, com os acréscimos legais.

CNPJ: 07980527	Nome Empresarial : IDUARTE INDUSTRIA DE BORRACHA IRMAOS DUARTE LIMITADA - EPP
Débitos Não-Previdenciários em cobrança na PGFN	
Inscrição	Valor Consolidado
00000030611000697	R\$ 58.251,80

A interessada, contudo, diz que a consulta dos débitos que motivaram a exclusão do Simples Nacional teria dado a seguinte resposta:

Contribuinte: DUARTE INDUSTRIA DE BORRACHA IRMAOS DUARTE LIMITADA -

Situação Fiscal do Contribuinte

INFORMACAO PREVIA DO CONTRIBUINTE PARA TIRAR CND

ARF: 05.0.21.08.0 - UA DRF JUAZEIRO DO NORTE - CAC

CNPJ: 07.980.527/0001-79

NOME: DUARTE INDUSTRIA DE BORRACHA IRMAOS DUARTE LIMITADA -

CNPJ: 07.980.527/0001-79

SITUACAO: 01 - ATIVA / NORMAL

DATA: 26/03/1997

DIACIO ATIV.: 04/05/1976

DEBITO: 39887466-2 FASE: 071101 - INCLUIDO PARC.ESP/ORD/SIMPLIF

ULTIMA FISCALIZACAO: 02/1997

ULTIMA CND EMITIDA: 124722011/05.021.080 EMITIDA EM: 24/08/2011

OS ESTABELECIMENTOS QUE NAO CONSTAM NAO TEM RESTRICAO A EMISSAO DA CND

A DRJ, então, alega que a referida tela demonstra um débito previdenciário parcelado (Débito nº 39.887.466-2) e que tal extrato em nada se assemelha ao resultante da consulta dos débitos motivadores da exclusão do Simples Nacional e que, na verdade, a ora recorrente preferiu consultar o sistema relacionado à Situação Fiscal Previdenciária e que:

Todavia, tinha o conhecimento da existência do débito que motivou a exclusão do Simples Nacional. Tanto que providenciou o seu posterior parcelamento aproximadamente um mês depois de expirado o prazo para a sua regularização.

Conforme já relatado, a SARAC, ciente do erro da contribuinte, apurou que o débito que motivou a exclusão do Simples Nacional estava em cobrança na PGFN, consultando-a sobre a situação do débito.

Em resposta, a Procuradoria informou que o débito estava parcelado, mas que o pedido de parcelamento havia sido formulado em 12/12/2012 e deferido em 22/12/2012.

O prazo concedido pelo § 2º do artigo 31 da Lei Complementar nº 123, de 2006, para a regularização dos débitos que motivaram a exclusão do Simples Nacional é de trinta dias, contados do recebimento do ADE:...

Tendo sido o ADE questionado recebido em 11/10/2012, o parcelamento requerido em 12/12/2012 é, obviamente, intempestivo.

Cientificada em 13/01/2014 (fl.49), a recorrente apresentou o recurso voluntário em 10/02/2014 (fl 51)

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Roberto Adelino da Silva - Relator

Inconformada, a recorrente apresentou o Recurso Voluntário, tempestivo, que apresenta os pressupostos de admissibilidade, previstos no Decreto 70.235/72, e, portanto, dele eu conheço.

Em seu Recurso Voluntário, a Recorrente apresenta uma descrição dos fatos, reclama que está regular e mesmo assim a DRJ manteve a sua exclusão do Simples. Apresenta uma longa descrição de uma discussão sua com a PGF, como segue:

7. É fácil constatar que o Relatório, a fundamentação e o Acórdão amparam-se em errônias insustentáveis, a partir da "apuração e informação" da SACAT e da SERAC da mesma colhidas da PGFN que ajuizou Execução embasada, cujo Lançamento decorreu de ATO Administrativo NULO, como reconheceu a própria PGFN que, nos Autos da na Execução, reconheceu o ERRO MATERIAL e RETIFICOU a CDA R\$ 247.120.03 PARA R\$ 56.992.74

A formalização da Retificação só ocorreu em 2.013; portanto, ao ser intimada do ADE, não havia débito a ser regularizado.

"DÉBITO QUE MOTIVOU A EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL": LANÇAMENTO NULO. ERRO MATERIAL E INFRAÇÃO AO ART. 2º DA LEI Nº 9.784/99 PROVADOS NOS AUTOS E RECONHECIDOS PELA PGFN (ART. 53), QUE ANULOU O ATO E RETIFICOU A CDA DE R\$ 247.120.03 PARA R\$ 56.992,74

8. Como visto, o débito citado no Acórdão como sendo motivador da Decisão recorrida provém de Ação de Repetição de Indébito ajuizada pela Recorrente em 1986 (há mais 26 anos antes), contra a União Federal (em Litisconsórcio com outra empresa), visando à devolução de FNT - Fundo Nacional de Telecomunicações, pago indevidamente.

9. A Justiça Federal mandou restituir o indébito; o Precatório foi expedido e (pago em 16.11.2000.após o cumprimento de todos os trâmites previstos na CF e no CPC, inclusive com atestado de que os cálculos que integraram o PRC não continham erro material (anexo 1). Tudo isso ocorreu antes do advento da LC 123/2006 - SIMPLES.

10. Anos depois de ter sido pago o PRC, a União Federal ousou pedir devolução de parte do valor pago, alegando erro material (que o TRF5 já havia declarado não existir); logrando êxito,ajuizou Execução Fiscal, sem inscrição regular na DAU, com a agravante de registrar como sendo da Recorrente o débito da litisconsorte (mais de 4 vezes maior).

11. As indescritíveis infrações, ilegalidades, erros administrativos e judiciais, além das pressões feitas contra a Recorrente e seu titular, que é setuagenário e infartado (tudo visando a coagi-los a assumir débito embasado em Ato Administrativo NULO, constam dos docs. Anexos como partes intrínsecas - a servirem de provas razões deste Recurso (pertinentes, por esta a 1ª oportunidade de manifestação a respeito).

Anexa uma série de documentos relacionados à sua discussão com a PGFN e continua:

12. Provou, de forma insofismável que, tendo sido intimado do ADE em 11.10.2012 e tendo o juiz da execução admitido a retificação da CDA somente em 19.02.2013 (Anexo 17), a Recorrente não poderia ter parcelado ou débito ainda não apurado; após retificado, foi parcelado e quitado antecipadamente.

13. Não bastassem: as irregularidades provadas; o Erro Material que obrigou a PGFN a retificar o valor da CDA, de R\$ 247.120.03 para R\$ 56.992.74; a garantia expressa no artigo 4º do ADE (Tornar-se-á sem efeito a exclusão, caso a totalidade dos débitos da pessoa jurídica seja regularizada no prazo de 30 dias contados da ciência deste ADE..."; a prova de que a Recorrente estava regular (quando recebeu o ADE, em 11.10.2012 e o Acórdão: a retificação da CDA ter sido reconhecida pelo Juiz somente em 19.02.2013); ter sido o Acórdão fundamentado nos erros da própria PGFN e de ter a Recorrente quitado antecipadamente o parcelamento após a retificação na PGFN (a data da formalização em Juízo é muito posterior), confira-se mais o seguinte:

A matéria (discussão tributária) adotada no Acórdão como sendo a causadora do ADE provém de Ação de Repetição de Indébito ajuizada pela Recorrente Há mais 26 anos antes.

...

14. A Recorrente está no SIMPLES há vários anos; o ADE não trata de vedar seu ingresso no SIMPLES, mas de excluí-la; para tanto, haveria de serem observadas normas, princípios e condições, emanados da CF, do CTN e das Leis especiais aplicáveis (Dec. 70.235/72, dentre elas a Lei 9.784/99 (em especial os arts. 53 e 60), assim como a Jurisprudência do CARF, pródiga em reconhecer o Direito à Ampla Defesa, o Devido Processo Legal. E, também, em abominar decisões eivadas formalismo puro e interpretação sofismática.

15. Na pior das hipóteses, o débito tido como existente, na ótica da SACAT, da SERAC, da própria PGFN (antes de reconhecer a nulidade) e dos que prolataram o Acórdão recorrido, na época do ADE, estava sendo impugnado, tanto na esfera administrativa como no Judicial, tanto que a própria PGFN comunicou ao Juiz o erro material cometido e a iniciativa de retificar o valor da CDA, de R\$ 247.120,03 para R\$ 56.992.74.

As evidências da retificação constam de dos Anexos 11 a 17; são documentos produzidos pela PGFN ou nos Autos, aos quais se reporta.

V - A CONCLUSÃO

Diante do exposto; provada a insubsistência e improcedência do Acórdão recorrida, espera e requer seja acolhido o presente Recurso para o fim de cancelar o ADE e seus efeitos, para o fim de reconhecer expressamente o direito da Recorrente de ser mantida no SIMPLES, e de continuar suas atividades, sem sanção ou restrição de qualquer natureza, vez que não praticou as irregularidades descritas no ADE ou no Acórdão.

Termos em que, pede deferimento.

Toda esta argumentação foi trazida apenas em sede de recurso voluntário, mesmo a recorrente ter tido conhecimento da razão e do valor em discussão, quando da apresentação de sua manifestação de inconformidade.

O art. 16, III, do Decreto 70.235/72 estabelece que os motivos de fato ou de direito, os pontos de discordância e as razões e provas que o sujeito passivo possuir devem ser apresentados em sede de impugnação/manifestação de inconformidade. Quanto ao recurso voluntário, este deve ser interposto em face da decisão de piso (recorrida), restando precluso o

direito de se trazer argumentos que não tenham sido suscitados na impugnação/manifestação de inconformidade ou no decisum a quo.

Art. 16. A impugnação mencionará:

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei nº 8.748, de 1993)

§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;

b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997);

c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos

Assim, verifica-se, cristalinamente, que a recorrente poderia e deveria ter trazido esses novos argumentos em sede de manifestação de inconformidade. Todavia, *ad argumentandum tantum*, e em homenagem ao princípio da verdade material, as alegações da recorrente serão examinadas.

A documentação, citada pela recorrente, trata de execução fiscal e não se enxerga em nenhum documento qualquer evidência de que o débito em discussão estaria com a exigibilidade suspensa, que seria a única alternativa a ser alegada, já que a existência do débito a recorrente não nega em nenhum momento.

Alega de forma genérica que ; *o ADE não trata de vedar seu ingresso no SIMPLES, mas de excluí-la; para tanto, haveria de serem observadas normas, princípios e condições, emanados da CF, do CTN e das Leis especiais aplicáveis (Dec. 70.235/72, dentre elas a Lei 9.784/99 (em especial os arts. 53 e 60), assim como a Jurisprudência do CARF, pródiga em reconhecer o Direito à Ampla Defesa, o Devido Processo Legal. E, também, em abominar decisões eivadas formalismo puro e interpretação sofismática.*

Não indica o que estaria sendo desrespeitado exceto os art. 53 e 60 da Lei 9.784/99, vejamos:

Art. 53. A Administração deve anular seus próprios atos, quando eivados de vício de legalidade, e pode revogá-los por motivo de conveniência ou oportunidade, respeitados os direitos adquiridos.

Art. 60. O recurso interpõe-se por meio de requerimento no qual o recorrente deverá expor os fundamentos do pedido de reexame, podendo juntar os documentos que julgar convenientes.

A nulidade de atos está prevista no art. 59, do Decreto 70.235/72:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Não ocorreu nenhuma das duas situações descritas, como se pode observar, claramente, no ADE (fl &). No caso do art. 60, da Lei 9.784/99, este relator não conseguiu enxergar exatamente a respeito do que a recorrente pretendia alegar.

O que temos é que a Lei Complementar 123/2006, art. 17, inciso V, dispõe que:

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou empresa de pequeno porte: (Redação dada pela Lei Complementar nº 167, de 2019)

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;

Já o artigo 31, do mesmo diploma legal, dispõe que:

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

(...)

IV - na hipótese do inciso V do caput do art. 17 desta Lei Complementar, a partir do ano-calendário subsequente ao da ciência da comunicação da exclusão;

(...)

§ 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.

Muito claro está que a única forma legal de se manter no Simples Nacional, no caso em apreço, teria sido a recorrente ou quitar a dívida ou provar de que a sua exigibilidade estaria suspensa, o que não me parece ter ocorrido, ficando bastante evidente de que o recurso apresentado nada mais representa que uma forma de protelar a decisão final.

Assim, como restou provado que o débito apresentado não estava com a exigibilidade suspensa.

Portanto, nego provimento ao presente recurso voluntário.

É como voto.

(assinado digitalmente)

José Roberto Adelino da Silva

