



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10380.728802/2016-80
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1001-003.018 – 1ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 8 de agosto de 2023
Recorrente AMAILZA SOARES PAIVA - ADVOCACIA E CONSULTORIA S/S
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2017

EXCLUSÃO DE OFÍCIO. DÉBITOS. INEXISTÊNCIA DE RELAÇÃO JURÍDICA. DESCABIMENTO.

Não subsiste a exclusão de ofício da pessoa jurídica do Simples Nacional fundamentada na constatação de débitos supostamente em aberto, quando, nos correspondentes períodos de apuração, inexistiu, de fato e/ou de direito, relação jurídico-tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Fernando Beltcher da Silva – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: José Roberto Adelino da Silva, Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira e Fernando Beltcher da Silva.

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário do contribuinte contra o Acórdão nº 14-86.894, da 15ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto/SP (“DRJ”), a qual julgou a Manifestação de Inconformidade da ora Recorrente improcedente em 4 de julho de 2018, mantendo-se, assim, a exclusão da pessoa jurídica do Simples Nacional de ofício a contar de 1º de janeiro de 2017.

A razão da exclusão foi a constatação de que a pessoa jurídica era devedora da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social, tida por exigível e não suspensa, alusiva às seguintes competências: (i) janeiro de 2004 a outubro de 2008, controladas no processo administrativo nº 10380.506549/2011-09; e (ii) novembro de 2011 a agosto de 2012, objeto de inscrição em Dívida Ativa da União sob o nº 30615008762-21, administrativamente acompanhada mediante o processo nº 10380.724570/2015-18.

O presente recurso foi apreciado por esta 1ª Turma Extraordinária, da 1ª Seção de Julgamento, em duas ocasiões. Por bem resumir o histórico do caso, transcrevo excertos do relatório da Resolução n.º 1001-000.554, de 7 de outubro de 2021, que por sua vez reproduz a narrativa contida na decisão recorrida:

Contra o Contribuinte em epígrafe foi expedido Ato Declaratório Executivo – ADE n.º 1.943.555, de 09 de setembro de 2016 (fl. 11) que, a contar de 01/01/2017, determinou a sua exclusão do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições, assim instituído pela Lei Complementar n.º 123, de 14 de dezembro de 2006 (Simples Nacional), forte na existência de débito com exigibilidade não suspensa em face da Fazenda Pública Federal (art. 17, inciso V, LC n.º 123, de 2006). No caso, identificaram-se débitos de Cofins das competências de 01/2004 a 10/2008, controlados nos autos sob n.º 10380.506549/2011-09, e mais a inscrição em Dívida Ativa da União sob n.º 30615008762, guardada nos autos sob n.º 10380 724570/2015-18, que também compila exigências a título de Cofins, agora das competências de 11/2011 a 08/2012, tudo conforme listagem às fls. 12/13, 45/49.

O Contribuinte tomou ciência do todo em 28/09/2016 (fl. 43) e trouxe sua insurgência em 17/10/2016 (fls. 02/10). Alega: a) não poderia ser excluído do Simples Nacional em função de débitos anteriores (reporta-se, apenas, aos débitos de Cofins insertos na inscrição em Dívida Ativa da União sob n.º 30615008762, guardada nos autos sob n.º 10380 724570/2015-18) a seu ingresso na sistemática privilegiada em apreço, havida em a partir de 01/01/2015; b) a propósito, pondera que, se realmente fossem hígidos e suficientes tais débitos a lhe causar algum constrangimento, não teria sido - como de fato foi - admitido ao Simples Nacional; c) disputaria tutela judicial a seu benefício nos autos sob n.º 0026055-54.2003.4.05.8100, "onde obteve, além de medida liminar, a concessão da segurança pleiteada, reconhecendo a isenção de COFINS, com base na Súmula 276 do Superior Tribunal de Justiça" (fl. 08); d) e sobre essa demanda judicial, ainda acresce (fls. 08/09):

Já transitada em julgado a sentença concessiva da segurança, e diante da decisão do Supremo Tribunal Federal que entendeu que Lei Ordinária pode revogar Lei Complementar, a União ajuizou Ação Rescisória, processo n.º 2008.05.00.060637-7 (atualmente 0060637-57.2008.4.05.0000), objetivando a rescisão do julgado que assegurou a isenção.

O Tribunal Regional Federal da 5ª Região, julgando a pretensão rescisória, resolveu acolhê-la, em Acórdão datado de 01.09.2009, rescindindo o julgado que assegurava a isenção, porém, a rogo do contribuinte, a Corte Regional modulou os efeitos de sua decisão, determinando que a autora somente pague COFINS após passada em julgado a decisão da Corte.

Referida decisão, em razão de recursos aviados pelo Contribuinte e pela própria União, por seu órgão de representação judicial, somente transitou em julgado, tornando-se, assim, exigível, em 27.08.2013, como se vê da certidão emanada do Supremo Tribunal Federal, no ARE 722456/CE, Rel. Min. Dias Toffoli.

O art. 489 do CPC prescreve que o ajuizamento de ação rescisória não impede a execução do julgado rescindendo, *in casu*, a concessão de segurança reconhecendo a isenção da contribuinte quanto à COFINS, a não ser que concedidas, em razão da urgência, medidas de natureza cautelar ou antecipação de tutela, o que não ocorreu no caso concreto. Excetuada a hipótese expressamente disposta no art. 489 do CPC, a rescisão de decisão judicial terá efeitos a contar do trânsito em julgado da decisão rescisória. [...]

[...]

[...] não havendo que se falar em obrigatoriedade do recolhimento da COFINS no período anterior a 27.08.2013 [...].

e) refere a outra demanda judicial, processada nos autos sob nº 0808073.71.2015.4.05.8100, a cuidar de Mandado de Segurança, no âmbito do qual, já em agravo de instrumento, alcançara medida liminar no sentido de fazer obstar a Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB de atualizar qualquer medida excludente do Simples Nacional antes de apreciada em definitivo eventual manifestação de inconformidade de sua lavra.

O Conselheiro outrora designado relator do recurso assim resumiu os fundamentos de fato e de direito da decisão recorrida.

O Acórdão da DRJ ora recorrido julgou improcedente o pedido da empresa contribuinte, por entender que, mesmo considerando o teor de acórdão proferido em sede de ação rescisória, a mesma não teria afetado a situação dos créditos tributários pendentes, nos termos a seguinte transcritos:

Não por outra razão que se encontra em situação ativa a inscrição em Dívida Ativa da União sob nº 30615008762, guardada nos autos sob nº 10380.724570/2015-18, que compila exigências a título de Cofins das competências de 11/2011 a 08/2012. Sim, pois são tais débitos tributários têm fatos geradores formados além da data em que o TRF da 5ª Região exarou acórdão rescisório nos autos sob nº 0060637- 57.2008.4.05.0000, isto é, além de 01/04/2009. Veja-se extrato da referida inscrição às fls. 45/49. [...]

O então relator sintetizou as razões de defesa trazidas pela Recorrente nessa fase nos seguintes termos:

A empresa contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 67 a 77), alegando que todos os débitos anteriores à data de 27/08/2013 seriam inexistentes (fl. 76), e que por essa razão os ADEs que veicularam a sua exclusão do regime de tributação pelo SIMPLES NACIONAL haveriam de ser cancelados.

Como dito, este colegiado debruçou-se sobre o recurso em dois momentos, sendo que em ambos foi convertido o julgamento em diligência, para que a unidade preparadora juntasse a estes autos o inteiro teor do processo administrativo nº 10380.506549/2011-09, o que somente veio a ser assim providenciado na segunda ocasião.

Retornados, em derradeiro, os autos ao CARF, foram a mim distribuídos em sorteio, por não mais compor o Conselho o relator original.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Fernando Beltcher da Silva, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, pelo que dele conheço.

As peças do processo administrativo nº 10380.506549/2011-09 revelam que os débitos da Cofins das competências nele controladas foram extintos por medida judicial

transitada em julgado (fls. 885/7), razão pela qual os mesmos não se prestam a embasar a exclusão da Recorrente do Simples Nacional.

Resta averiguar as circunstâncias e andamentos da Cofins inscrita em DAU.

Entre a apresentação da Manifestação de Inconformidade (17 de outubro de 2016) e a sessão de julgamento daquele apelo, sobreveio decisão do Exmo. Sr. Juiz Federal Glêdison Marques Fernandes no bojo da ação de execução fiscal de nº 0001251-65.2016.4.05.8100¹ (fls. 917 e ss), extinguindo-a em 14 de junho de 2018, da qual transcrevo os trechos pertinentes (grifos nossos):

1. Relatório.

Trata-se de execução fiscal promovida pela UNIÃO FEDERAL contra AMAILZA SOARES PAIVA ADVOCACIA E CONSULTORIA S/S, para cobrança da CDA que acompanha a inicial.

A parte executada opôs exceção de pré-executividade às fls. 38/62, arguindo, em síntese, a inexigibilidade do título exequendo, diante da decisão proferida pela 4ª Turma do Egrégio Tribunal Regional Federal da 5ª Região nos autos da AMS 0808073-71.2015.4.05.8100, reconhecendo a inexistência de débitos relativos a **COFINS** no período de **11/2011 a 08/2012**, o qual coincide com a dívida objeto deste executivo fiscal.

Intimada para se manifestar acerca da objeção apresentada, a UNIÃO não se opôs ao requerimento de extinção do feito, pleiteando, porém, que o encerramento processual se dê sem ônus para as partes, nos termos do artigo 26 da Lei nº 6.830/80.

[...]

2. Fundamento e decisão.

Inicialmente, cumpre registrar que a exceção de pré-executividade, como forma de defesa do executado, somente é admissível para arguir matérias de ordem pública, pressupostos processuais, condições da ação e vícios objetivos do título, que possam ser declarados ex officio pelo juiz.

Tratando-se de um meio de defesa atípico, sem contornos legislativos, a jurisprudência ampliou seu alcance, estendendo o cabimento da exceção de pré-executividade para tratar de quaisquer matérias conhecíveis de ofício pelo magistrado, que prescindam de dilação probatória, a teor da Súmula 393 do Superior Tribunal de Justiça:

[...]

No particular, entendo que assiste razão à parte excipiente, uma vez que de fato a decisão definitiva proferida nos autos da AMS 0808073-71.2015.4.05.8100, reconheceu a **inexistência de relação jurídica entre a União e a parte executada relativamente a COFINS, durante o período de 11/2011 a 08/2012, tornando inexigível, consequentemente a CDA que embasa a presente execução fiscal.**

Assim, considerando que, no presente caso, **a CDA foi produzida com base na relação jurídica declarada inexistente por decisão transitada em julgado, não me resta outra saída senão desconstituí-la.**

¹ Documento obtido junto ao processo administrativo nº 10380.724570/2015-18.

Sem mais delongas, para não incorrermos em tautologia, não subsiste qualquer razão à exclusão da Recorrente do Simples Nacional.

Ante o exposto, voto por dar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Fernando Beltcher da Silva