



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10380.731543/2012-41
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1002-001.607 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária**
Sessão de 1 de setembro de 2020
Recorrente CONSOVI COMERCIAL DE SOM E VIDEO LTDA - ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2013

SIMPLES NACIONAL. VEDAÇÃO. EXISTÊNCIA DE DÉBITOS. EXCLUSÃO.

Não pode recolher os tributos na forma do Simples Nacional a pessoa jurídica que possua débito com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa. Não tendo sido regularizada a totalidade dos débitos no prazo de 30 (trinta) dias da ciência do ADE, deve ser mantido o efeito da exclusão do Simples Nacional no processo administrativo fiscal de controle de legalidade do ato administrativo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(Assinado Digitalmente)
Ailton Neves da Silva- Presidente.

(Assinado Digitalmente)
Rafael Zedral- Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Aílton Neves da Silva (Presidente), Rafael Zedral, Marcelo José Luz de Macedo e Thiago Dayan da Luz Barros.

Fl. 2 do Acórdão n.º 1002-001.607 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo nº 10380.731543/2012-41

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela Recorrente em face de decisão proferida pela Delegacia Regional de Julgamento, objetivando a reforma do referido julgado.

Por bem descrever o ocorrido, valho-me do relatório elaborado por ocasião do julgamento em primeira instância, a seguir transcrito:

Trata-se de manifestação de inconformidade interposta contra o Ato Declaratório Executivo (ADE) DRF/FOR nº 682905, de 10 de setembro de 2012, proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Fortaleza, por meio do qual se excluiu a contribuinte em referência do Simples Nacional por "*possuir débitos com a Fazenda Pública Federal, com exigibilidade não suspensa*".

Os efeitos da exclusão dar-se-iam a partir de 1º de janeiro de 2013, caso a interessada não regularizasse os débitos em questão, no prazo de trinta dias contados da ciência do ADE.

Cientificada da decisão, a interessada ofereceu sua defesa, em 13/11/2012, a qual foi juntada aos autos, a fl. 2, por meio da qual expõe:

Os débitos motivo desta ADE estão em processo para serem julgados conforme documentos anexos.

Processo n.º 0015917-47.2011.4.05.8100 na 20ª Vara Federal.

Em 16/11/2012, foi apresentada outra contestação, esta patrocinada pela Defensoria Pública da União.

Inicialmente, argui a Defensora Pública Federal, que a manifestação de inconformidade é tempestiva, posto que protocolizada dentro do prazo de sessenta dias do recebimento do ADE questionado.

Ao justificar o alegado prazo, lembra que o inciso I do artigo 44 da Lei Complementar nº 80, de 1994, prescreve que a Defensoria Pública da União "*goza da prerrogativa de prazo em dobro*":

Art. 44. São prerrogativas dos membros da Defensoria Pública da União:

I - receber intimação pessoal em qualquer processo e grau de jurisdição, contando-se-lhe em dobro todos os prazos;

A fim de demonstrar que a aludida contagem em dobro aplica-se aos processos administrativos, assevera que, nos termos do inciso X do artigo 4º da citada lei complementar, constitui função institucional da Defensoria Pública "*assegurar aos seus assistidos, em processo judicial ou administrativo, e aos acusados em geral, o contraditório e a ampla defesa, com recursos e meios a ela inerentes*".

Argumenta que a contribuinte passa por dificuldades financeiras o que a levou ao inadimplemento das obrigações perante o Fisco, tendo sido o correspondente crédito tributário inscrito em dívida ativa sob os nos 3041000039334, 3041000052195 e 3061000131294 e cobrado judicialmente mediante a execução fiscal nº 001188278.2010.4.05.8100.

Informa que, até o momento, não foi proferida qualquer sentença que reconhecesse a extinção dos débitos por prescrição ou a suspensão da sua exigibilidade. Acredita, no entanto, que as alegações expedidas nos embargos convencerão o Douto Magistrado de que a dívida reclamada pelo Fisco está prescrita.

E arremata:

Destarte, em razão da possibilidade do dano inexorável que a microempresa impugnante sofreria caso ocorresse a mudança do regime do seu do Simples Nacional por ato contínuo de Vossa Senhoria, tão somente pela existência do débito, diga-se prescrito e sob discussão judicial, usa-se a presente peça para evitar uma possível decisão temerária neste sentido e divorciada de elementos autorizadores para tal.

Na continuação, apresenta argumentos de que estaria configurada a prescrição quinquenal, o que extinguiria o crédito tributário exigido.

Depois de apresentar farta jurisprudência no sentido de que o Fisco tem o prazo de cinco anos para ajuizar a cobrança de tributos confessados pelos contribuintes em DCTF, GIA, etc., contados da data do vencimento para o pagamento, argumenta que "a data mais antiga e mais recente do vencimento são, respectivamente 12/02/1997 e 10/07/2002 ", enquanto a ação foi ajuizada apenas em 24/09/2010.

Ainda que se entenda que os tributos foram objeto de lançamento de ofício, as notificações da contribuinte teriam sido realizadas em 28/03/2000 e 10/08/2004, o que conduziria ao decurso do prazo prescricional em 29/03/2005 e 11/08/2009, respectivamente.

Entende, assim, não existirem motivos plausíveis para a mudança do regime tributário

Segue argumentando:

Apenas a título de argumentação, caso Vossa Senhoria entenda que pura e simplesmente pelo fato do Juízo não ter se pronunciado de forma a suspender a exigibilidade dos débitos com a autoridade fazendária, isso por si só já autoriza a exclusão da empresa do regime do Simples Nacional, em observância aos ditames do ordenamento jurídico brasileiro, razão pela qual se roga pela aplicação do princípio da razoabilidade no caso em testilha.

Sendo, a seu ver, incontroversa a ocorrência da prescrição, considera um contrassenso desmedido a mudança de regime da empresa sem que antes se aplique uma interpretação finalística da norma.

Defende, assim, que o legislador ao instituir a norma em discussão, pretendeu desestimular a inadimplência e, de certa forma, punir os devedores. Todavia, no caso em comento, a decisão pela exclusão do Simples Nacional seria enormemente gravosa à impugnante.

Ante o exposto, requer:

1. a observância da prerrogativa de intimação pessoal dos membros da Defensoria Pública da União;
2. reconhecimento da prescrição dos débitos e a sua correspondente exclusão administrativa, mantendo a empresa no regime do Simples Nacional;

3. suspensão da mudança de regime da empresa até que ocorra o trânsito em julgado da decisão judicial que reconhecer a prescrição do crédito tributário.

Em sessão de 10 de setembro de 2013 (e-fls. 38) a DRJ julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade do contribuinte, nos termos da ementa abaixo reproduzida:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2013

DEFENSORIA PÚBLICA. PRAZO PARA CONTESTAÇÃO.

Conta-se em dobro o prazo concedido para oferecimento da manifestação de inconformidade se a defesa do contribuinte é patrocinada pela Defensoria Pública.

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. DÉBITOS SEM EXIGIBILIDADE SUSPENSÃO.

Prescreve o inciso V do artigo 17 da Lei Complementar nº 123, de 2006, que a existência de débito com exigibilidade não suspensa impede o recolhimento de tributos na sistemática simplificada.

A Lei Complementar nº 123, de 2006, não prevê a manutenção de empresa no Simples Nacional, mesmo que temporária, quando houver a interposição de embargos à execução fiscal em que se exigem os débitos que motivaram a exclusão.

AÇÃO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA.

Em havendo questão levantada no processo administrativo que seja objeto de discussão judicial, o julgador administrativo não a apreciará.

PROCESSO ADMINISTRATIVO. SOBRESTAMENTO.

Não existe previsão legal determinando o sobrestamento do processo administrativo até que seja proferida a decisão judicial.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litígio

Ciente da decisão de primeira instância, o ora Recorrente apresenta Recurso Voluntário (e-fls. 49), no qual expõe os fundamentos de fato e de direito a seguir sintetizados.

Argumenta que a despeito do fato de que a alegação de prescrição dos débitos inscritos (e motivadores da exclusão do Simples) ter sido objeto de questionamento judicial via embargos à execução, entende a recorrente que tal questão pode ser apreciada no processo administrativo. Alega que os embargos não foram julgados e que a prescrição constitui-se em tese de defesa.

A lide administrativa e a judicial tratam de objetos diferentes: a administrativa cuida da exclusão do simples, enquanto que a judicial trata da exigibilidade dos débitos executados.

Assim, repisa o argumento de que os débitos motivadores da exclusão (executados judicialmente) estão prescritos pois o débito mais recente é relativo ao período de apuração 07/2002.

Repete também a alegação e que a exclusão do simples por existência de débitos com exigibilidade não suspensa violaria o princípio da proporcionalidade pois *“uma vez que não encontra abrigo no fim pretendido pela Lei Complementar n.º 123/06 quando versa sobre a exclusão das microempresas do Simples Nacional.”*

Ao final pede o sobrestamento do processo administrativo até que ocorra o julgamento final dos embargos à execução em que foi alegada a prescrição dos débitos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rafael Zedral, Relator.

Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 23-B da Portaria MF nº 343/2015 (Regimento Interno do CARF), com redação dada pela Portaria MF nº 329/2017.

Demais disso, observo que o recurso atende os outros requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

DO MÉRITO

Quanto ao mérito, o recurso deve ser indeferido.

É de se notar que a única tese de defesa da recorrente é a ocorrência prescrição dos débitos motivadores a exclusão do Simples Nacional.

Os débitos foram objeto de execução fiscal de nº 0011882-78.2010.4.05.8100 que tramita atualmente na 33ª Vara Federal. Mediante consulta pública no site da Justiça Federal da seção Judiciária do Ceará (site <https://www.jfce.jus.br>), verificamos que a execução fiscal nº 0011882-78.2010.4.05.8100 prossegue seu curso.

Em decisão do dia 19/10/2015, por exemplo, há determinação judicial de indisponibilização de valores em depósito em contas bancárias e aplicações financeiras, até o limite da dívida em execução, nos termos do art. 655-A, do CPC.

O ajuizamento de embargos à execução não possui o poder de suspender a exigibilidade do débito fiscal e, no caso presente, sequer há determinação judicial neste sentido.

Portanto, correta a decisão de não apreciar a alegação da prescrição posto que estava sendo discutida pelo Poder Judiciário. Nos termos da Súmula 1¹ deste CARF, a discussão judicial de determinada matéria importa renúncia e sua discussão na via administrativa.

No caso dos autos, a recorrente levou ao Poder Judiciário o pedido de pronunciamento da prescrição. A DRJ acertadamente prosseguiu o julgamento sem adentrar na análise da prescrição.

Quanto à prescrição dos débitos, o Poder Judiciário já se pronunciou definitivamente. A exceção de pré-executividade foi julgada no dia 22/10/2013. Reproduzo abaixo a íntegra da decisão que afastou a prescrição dos débitos pois que estes haviam sido objeto de anterior pedido de parcelamento.

Observo que por algum erro na configuração do site da Justiça Federal no Ceará, as palavras com caracteres típicos da língua portuguesa (Ç e vogais com acentos) foram substituídos por ❖. Entendo que tal erro não prejudica a compreensão do texto da decisão, que reproduzo abaixo tal como mostrado no site::

“22/10/2013 15:30 - Decisão. Usuário: SGO

Processo nº ❖ 0011882-78.2010.4.05.8100

Classe: 99 - Execução Fiscal

Exequente: UNIÃO FEDERAL.

Executado: CONSOVI COMERCIAL DE SOM E VÍDEO LTDA. ME

DECISÃO

Tratam os autos de Execução Fiscal interposta pela UNIÃO FEDERAL em face de CONSOVI COMERCIAL DE SOM E VÍDEO LTDA. ME, visando haver os valores referidos na inicial.

❖s fls. 143/152, a parte executada interpôs exceção de pré-executividade onde alega que prescreveu o direito do Fisco de cobrar os débitos manejados pela presente demanda fiscal.

Instada a se manifestar a Fazenda assevera que não ocorreu a prescrição no caso vertente, tendo em vista que a parte executada aderiu a vários parcelamentos, tendo sido, assim, interrompida a contagem do lapso prescricional no decorrer dos mesmos.

Eis o breve relato. Passo a fundamentar e decidir.

Quanto à prescrição, analisando as CDA's que lastreiam este feito fiscal, o que se observa ❖ que os d❖bitos foram constitu❖dos por meio de Termo de Confiss❖o Espont❖nea alguns em 2000 e outros em 2004.

❖ cedi❖o que em casos de constitui❖❖o de d❖bito mediante Termo de Confiss❖o Espont❖nea, assim como nos casos de constitui❖❖o por meio de entrega de declara❖❖o, n❖o h❖ necessidade de qualquer atividade constitutiva do cr❖dito tribut❖rio pelo Fisco, como por exemplo, a abertura de procedimento administrativo

¹ Súmula CARF nº 1

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

ou a notificação ao contribuinte, podendo o débito ser inscrito em Dívida Ativa de imediato.

No caso em apreço, portanto, os débitos exequendos restaram constituídos em 2000 (28/03/2000) e 2004 (10/08/2004), consoante supra mencionado, sendo estas datas os termos iniciais da contagem do prazo de prescrição dos respectivos débitos tributários.

A demanda fiscal em questão foi ajuizada em setembro de 2010, fora do lapso prescricional de 05 anos do qual o Fisco dispõe para tanto. Todavia, verifica-se que houve adesão a parcelamento no caso em apreço, restando, destarte, interrompida a contagem do prazo de prescrição (art.151,VI).

Observe-se que quando o prazo prescricional é interrompido, se desfaz qualquer lapso de tempo decorrido, ou seja, em caso de interrupção o prazo recomeça a transcorrer por inteiro.

Deste modo, em caso de adesão a parcelamento e durante o período em que o contribuinte permanecer incluído no mesmo, o decurso do prazo prescricional é interrompido, todavia, é de bom alvitre ressaltar que no meu entendimento, a contagem do prazo prescricional reinicia-se a partir da data em que o contribuinte deixa de pagar a parcela devida, pois é a partir deste momento que o mesmo torna-se inadimplente e a dívida passa novamente a ser líquida, certa e exigível.

No caso em liça, verifica-se que a parte postulante aderiu a parcelamentos em 2000, 2003 e 2006, não constando nos autos a data em que mesma deixou de pagá-los. Contudo, como esta ação de cobrança foi ajuizada em 2010 e o despacho de citação proferido também neste exercício, resta claro que não há que se falar em prescrição neste caso.

Intimem-se as partes da presente decisão.

Expedientes necessários.

Fortaleza, data supra.

AUGUSTINO LIMA CHAVES
Juiz Federal Titular da 20ª Vara

PODER JUDICIÁRIO
JUSTIÇA FEDERAL DE PRIMEIRA INSTÂNCIA
Subseção Judiciária do Ceará
Vigésima Vara

Portanto, considerando que o Poder Judiciário afastou a prescrição alegada tanto na via administrativa quanto na execução fiscal, e em respeito à Súmula Carf nº 1², voto pelo indeferimento do Recurso Voluntário.

² Súmula CARF nº 1

DISPOSITIVO

Diante do exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário para, no mérito, negar-lhe provimento.

É como voto.

Rafael Zedral – relator.

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).