



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10640.723299/2015-87
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1301-005.674 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de setembro de 2021
Recorrente DENTAL MINEIRA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2016

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO DE OFÍCIO. PENDÊNCIA FISCAL. DÉBITO EM ABERTO CUJA EXIGIBILIDADE NÃO SE ENCONTRA SUSPENSÃO. ADE. NECESSIDADE DE PROVA DA REGULARIZAÇÃO NO PRAZO.

Não comprovado nos autos a regularização dos débitos constantes do Ato Declaratório Executivo de exclusão, nem tampouco que estes se encontrariam com a sua exigibilidade suspensa, é imperioso a exclusão do contribuinte do regime simplificado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em rejeitar a preliminar suscitada pelo conselheiro Marcelo José Luz Macedo (relator), acompanhado somente pelo conselheiro Lucas Esteves Borges. No mérito, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário. Manifestou intenção de apresentar declaração de voto a conselheira Giovana Pereira de Paiva Leite.

(documento assinado digitalmente)

Heitor de Souza Lima Junior - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Jose Luz de Macedo – Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Giovana Pereira de Paiva Leite, Jose Eduardo Dornelas Souza, Lizandro Rodrigues de Sousa, Lucas Esteves Borges, Rafael Taranto Malheiros, Bianca Felicia Rothschild, Marcelo Jose Luz de Macedo e Heitor de Souza Lima Junior (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 1301-005.674 - 1ª Sejl/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 10640.723299/2015-87

Relatório

Por bem sintetizar os fatos, reproduz-se em um primeiro momento o relatório constante do acórdão da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Florianópolis (“DRJ/FNS”):

Trata o presente processo de manifestação de inconformidade ao Ato Declaratório Executivo DRF/JFA nº 1400548, de 01/09/2015, de fl. 17, por meio do qual a Interessada foi excluída de ofício do Simples Nacional, com efeitos a partir de 01/01/2016.

A exclusão foi motivada pela existência de débitos com a Fazenda Pública Federal, com exigibilidade não suspensa.

Anexo Único

Período Apuração	Saldo Devedor*	Período Apuração	Saldo Devedor*	Período Apuração	Saldo Devedor*	Período Apuração	Saldo Devedor*	Período Apuração	Saldo Devedor*
02/2011	12.019,01	03/2011	19.240,51	04/2011	16.486,40	05/2011	17.950,70	06/2011	18.104,28
07/2011	17.355,64	08/2011	21.960,12	09/2011	19.139,30	10/2011	17.438,20	11/2011	15.427,73
12/2011	12.509,06	01/2012	13.807,34	02/2012	11.984,89	03/2012	19.019,85	04/2012	11.518,46
02/2015	4.312,20	03/2015	6.836,98	04/2015	5.067,00	05/2015	5.310,11	-	-

* Valor do saldo devedor originário em reais (sem acréscimos legais). Para obter informações sobre como pagar à vista, parcelar ou compensar os débitos acima relacionados, acesse o seguinte endereço eletrônico na internet:
< <http://www.receita.fazenda.gov.br/simplesnacional/regulartfzacaopendencias/orientacoesgeraislinkTUS.htm> > .

Inconformada, a interessada apresentou manifestação de inconformidade de fls. 02 a 10, por meio da qual, apesar da ampla legislação trazida aos autos, alega, em síntese, que:

- não foi intimada para regularização dos débitos, e que tomou ciência da exclusão da Simples Nacional - fato consumado - por terceiros, sem antes oportunizado a sua defesa;
- a notificação via edital deve se dar, tão somente, em caráter excepcional, quando frustrada a tentativa de notificação pessoal do sujeito passivo, modalidade esta que, em regra, deve ser intentada; implicando, portanto, em ofensa ao princípio do devido processo legal, fato que implica na nulidade da exclusão.

Por fim, diante do exposto, a interessada requer que a presente manifestação de inconformidade seja julgada procedente e, tornado sem efeito o ato administrativo que determinou sua exclusão do Simples Nacional.

Em sessão de 24/04/2019, a DRJ/FNS julgou improcedente a defesa do contribuinte, nos termos da ementa abaixo reproduzida:

EXCLUSÃO DE OFÍCIO DO SIMPLES NACIONAL. HIPÓTESE. Acarreta a exclusão de ofício do Simples Nacional, a existência de débitos com exigibilidade não suspensa.

Nos fundamentos do acórdão recorrido (fls. 26/29 do *e-processo*):

Conforme Ato Declaratório Executivo – ADE, de fl. 17, a interessada foi excluída de ofício do Simples Nacional, com efeitos a partir de 01/01/2016, em virtude da existência de débitos relacionados no relatório deste voto, para com a Secretaria da Receita Federal do Brasil.

Sendo que, conforme documento de fl. 19, extraído do sistema e-Editais da Receita Federal do Brasil, a interessada foi cientificada por meio de Edital Eletrônico, cuja data da ciência se consumou em 11/11/2015.

A contribuinte, por sua vez, conforme demonstrado abaixo, apresentou manifestação de inconformidade em 11/12/2015, alegando não ter sido cientificado do respectivo ADE que a excluiu do Simples.

Posto isto, primeiramente, há que registrar que nos termos do § 1º do art. 23, do Decreto 70.235, de 1972, que regula o processo administrativo fiscal, far-se-á a intimação por meio postal quando restar improfícua um dos meios previstos no caput do referido artigo [...]

E de fato, no caso em concreto, não consta dos autos o aviso de recebimento postal, tampouco o motivo de sua devolução, o que seria essencial para a validade da intimação por edital, tal como pretende o fisco.

Todavia, como a própria interessada argui em sua defesa, no dia 10/12/2015, por meio do seu escritório de contabilidade, recebeu uma intimação da Receita Federal do Brasil dando notícia da exclusão da empresa do Simples Nacional.

E da análise dos autos, conforme excerto abaixo colacionado, a interessada foi cientificada nos seguintes termos:

Caixa Postal

Assunto: Esclarecimentos sobre a Publicação de Edital referente a ADE de Exclusão do Simples Nacional

Enviada em:	Primeira leitura:	Exibição até:	CNPJ do destinatário:
06/11/2015	10/12/2015	06/11/2016	21.549.845/0001-00

Prezado Contribuinte,

Informamos que foi publicado Edital eletrônico no dia 27/10/2015 relativo ao Ato Declaratório Executivo (ADE) de exclusão do Simples Nacional com abertura de prazo de 30 dias (a contar de 11/11/2015) para regularização dos débitos listados no respectivo ADE ou apresentação de impugnação, por escrito, na Unidade da Receita Federal de seu Domicílio Tributário.

Esclarecemos que, caso V.Sa. tenha regularizado a totalidade dos débitos constantes do ADE antes da publicação do Edital ou os regularize até 11/12/2015, o ADE tornar-se-á sem efeito automaticamente e sua exclusão do Simples Nacional não será efetivada, não havendo, portanto, a necessidade de impugnação ou realização de qualquer ação adicional.

Coordenação-Geral de Arrecadação e Cobrança

Como se vê, ainda que a contribuinte não tenha sido cientificada previamente ao edital eletrônico, fato é que conforme mensagem acima colacionada, no dia 10/12/2015, a interessada foi cientificada eletronicamente.

Assim sendo, em que pese os argumentos da defesa, nos termos da alínea “b” inciso III, § 2º, do art. 23 do Decreto nº 70.235, de 1972, a interessada deve ser considerada intimada na data da primeira leitura da mensagem eletrônica, qual seja, 10/12/2015, pelo que a manifestação de inconformidade, apresentada em 11/12/2015 é tempestiva e cumpre os demais requisitos de admissibilidade estabelecidos em lei, razão pela qual deve ser conhecida.

Posto isto, passa-se, então, à análise da situação da interessada na data limite estipulada pelo ato declaratório para regularização dos débitos, a fim de que o ato de exclusão fosse tornado sem efeito.

Tendo a contribuinte tomada ciência do Ato Declaratório, em 10/12/2015, a data limite para regularização dos débitos para que a exclusão se tornasse sem efeito seria 09/01/2016.

Todavia, em sede de manifestação de inconformidade, a interessada não comprovou ter regularizado as pendências apontadas pelo fisco, logo, o Ato Declaratório ora combatido não merece nenhum reparo.

Irresignado, o contribuinte apresentou recurso voluntário no qual reitera a sua defesa em sede de manifestação de inconformidade no sentido de que não poderia ter sido intimada via edital, posto que não foi feita qualquer tentativa anterior de intimação. Quanto ao constatado pela DRJ/FNS de que o contribuinte teria recebido uma notificação em 10/12/2015, por meio do seu escritório de contabilidade, dando notícia da exclusão do regime, o contribuinte alega que na verdade referida intimação foi para informar do procedimento de intimação por edital, o qual, reitera mais uma vez, nunca poderia ter acontecido, posto ser forma alternativa de intimação.

É o relatório do necessário.

Voto

Conselheiro Marcelo Jose Luz de Macedo, Relator.

Como se denota dos autos, o contribuinte tomou ciência acórdão recorrido em 12/07/2019 (fls. 37 do *e-processo*), apresentando o recurso voluntário, ora analisado, no dia 09/08/2019 (fls. 31 do *e-processo*), ou seja, dentro do prazo de 30 dias, nos termos do que determina o artigo 33 do Decreto nº 70.235/1972. Portanto, é tempestiva a defesa apresentada e, por isso, deve ser analisada por este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (“CARF”).

Como visto pelo breve relato do caso, o contribuinte foi intimado por edital em 11/11/2015, a qual conforme expressamente consignado pela própria instância recorrida não consta dos autos a tentativa prévia da intimação, a qual teria dado causa ao procedimento de intimação por edital.

Sucede que a DRJ/FNS identificou concomitantemente a isso que o contribuinte teria sido intimado em um momento posterior a respeito da publicação do edital. Segundo a instância *a quo*, tal intimação posterior sanaria o vício anterior da falta de comprovação da primeira tentativa de intimação.

Não concordamos com o exposto. Como se vislumbra do próprio texto da segunda intimação realizada, o contribuinte foi notificado neste segundo momento a respeito da intimação por edital. Acontece que a lei é muito clara ao somente admitir a intimação por edital após esgotadas as vias normas de cientificação.

Embora o contribuinte tenha sido notificado em momento posterior a respeito da publicação do edital, não houve tentativa prévia de intimação, a qual, caso tivesse restado infrutífera, justificaria a via do edital.

Em vista do exposto, nosso encaminhamento de voto seria para acatar a preliminar de nulidade suscitada pelo contribuinte para considerar nula a intimação realizada via edital, posto que desrespeitados os requisitos legais para sua utilização.

Sucede que o entendimento da Turma foi por considerar a intimação por edital como legal e correta, razão pela qual passamos para análise da exclusão do contribuinte do Simples Nacional em razão da existência de pendência fiscal não regularizada.

Acerca do mérito, cumpre destacar que o contribuinte tomou ciência do ADE de exclusão na data de 10/12/2015, de modo que o prazo limite para regularização dos débitos para que a exclusão se tornasse sem efeito seria 09/01/2016. Nada obstante, nem em manifestação de inconformidade, nem tampouco em recurso voluntário o contribuinte apresentou documentação hábil e suficiente a comprovar a regularização dos débitos no prazo legal.

Aliás, o próprio contribuinte reconhece que não teria regularizado os seus débitos no prazo legal em razão da intimação a qual fora realizada por edital de maneira indevida – em suas próprias palavras. Logo, de fato não houve a regularização no prazo de trinta dias da ciência do ato.

Em sendo assim, voto para negar provimento ao recurso voluntário, mantendo assim a exclusão do contribuinte ao regime do Simples Nacional em razão da existência de pendências fiscais cuja exigibilidade não se encontrava suspensa.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Jose Luz de Macedo

Declaração de Voto

Conselheira Giovana Pereira de Paiva Leite.

Em que pese o voto do I. Relator, entendo que não há que se falar em nulidade do acórdão recorrido.

A preliminar arguida trata da questão da intimação por edital no caso de exclusão do Simples e da necessidade de tentativa anterior por Correios ou pessoal.

De fato, o Edital pressupõe a tentativa frustrada de um dos seguintes meios: pessoal, postal ou eletrônico.

No caso em tela o Edital foi antecedido de envio de comunicação por via postal, em 14/09/2015, conforme Aviso de Recebimento fl. 20, vide:

Correios AR Digital Receita Federal	
DESTINATÁRIO DENTAL MINEIRA LTDA - EPP RUA BRAZ BERNARDINO 106 105 LOJA: 228 E 230; CENTRO JUIZ DE FORA - MG 36010-911	
AR005994241RW 	
ENDEREÇO PARA DEVOLUÇÃO DO AR - Centralizador Regional JUIZ DE FORA - MG 14 SET 2015	
DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO (OU INFORMAÇÕES DE INTERESSE DO CLIENTE - OPCIONAL) UA: 0610400 SISTEMA DE EXCLUSÕES DO SIMPLES NACIONAL 21549845000100	
TENTATIVAS DE ENTREGA 1ª _____ h 2ª _____ h 3ª _____ h	ATENÇÃO: Após a 3ª tentativa, devolver o objeto
MOTIVOS DE DEVOLUÇÃO 1. Endereço inadequado 2. Não existe o número 3. Conhecido 4. Outros 5. Retornado 6. Não procurado 7. Abandonado 8. Faltou	RUBRICA E MATRÍCULA DO CARTÃO JUIZ DE FORA - MG 14 SET 2015
ASSINATURA DO RECEBEDOR: <i>Wagner Polidoro S. Santos</i> NOME LEGÍTIMO DO RECEBEDOR: <i>Wagner Polidoro S. Santos</i>	

No canto superior direito do edital é possível conferir o número do Aviso de Recebimento que antecedeu o edital, vide (fl. 17):

Ministério da Fazenda
Lote: 008/2015

Ato Declaratório Executivo DRE/JFA nº 1400578, de 1 de SETEMBRO de 2015.

Receita Federal

Número AR: AR005994241RW

Exclui do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional) de que tratam os arts. 12 a 41 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, a pessoa jurídica que menciona.

O(A) DELEGADO(A) DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, no uso da atribuição que lhe confere o inciso II do art. 302 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), aprovado pela Portaria MF nº 203, de 14 de maio de 2012, e tendo em vista o disposto no art. 33 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, e no art. 75 da Resolução CGSN nº 94, de 29 de novembro de 2011,

DECLARA:

Art. 1º Fica excluída do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional) a pessoa jurídica, a seguir identificada, em virtude de possuir débitos com a Fazenda Pública Federal, com exigibilidade não suspensa, relacionados no Anexo Único a este Ato Declaratório Executivo (ADE), conforme disposto no inciso V do art. 17, inciso I do art. 29, inciso II do caput e § 2º do art. 30 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, e no inciso XV do art. 15 e alínea "d" do inciso II do art. 73 da Resolução CGSN nº 94, de 29 de novembro de 2011.

Nome Empresarial: DENTAL MINEIRA LTDA - EPP

Número de Inscrição no CNPJ: 21.549.845/0001-00

Art. 2º Os efeitos da exclusão dar-se-ão a partir do dia 1º de janeiro de 2016, conforme disposto no inciso IV do art. 31 da Lei Complementar nº 123, de 2006, e inciso I do art. 75 da Resolução CGSN nº 94, de 2011.

No e-processo o AR foi juntado após o Edital, o que talvez tenha ocasionado o erro na avaliação dos documentos pela DRJ, quando afirma que não existia AR.



Todavia, o edital foi antecedido pela intimação via postal. Há de se acrescentar que a tentativa por via postal não foi frustrada, uma vez que constou recebimento pelo Sr. Wagner Polidoro S. Santos.

Entretanto, tendo havido o Edital, ainda que fosse dispensável, poder-se-ia contar como data da ciência, aquela prevista para os editais, qual seja, 15 dias após sua publicação. Neste caso, em 11/11/2015. O contribuinte teria então até 11/12/2015 para regularizar seus débitos (30 dias após a ciência).

Tendo apresentado manifestação de inconformidade em 11/12/2015, a DRJ não tendo visto o AR, decidiu por considerar o contribuinte intimado na data da abertura da mensagem e considerar tempestiva a manifestação, adentrando no mérito do recurso.

Pelos documentos dos autos, a manifestação estava intempestiva, mas após ter sido acatada pela DRJ, que adentrou ao mérito, o recurso voluntário deve ser conhecido, sendo rejeitada a arguição de nulidade do ADE por falha na intimação.

Nesse sentido, há de se rejeitar a preliminar de nulidade por falha na intimação.

(assinado digitalmente)

Giovana Pereira de Paiva Leite

