



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10735.723982/2012-12
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1401-004.765 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 14 de setembro de 2020
Recorrente HOUSE S PARAFUSOS LTDA. - ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2013

ADE. SIMPLES NACIONAL. MOTIVAÇÃO. IMPRECISÃO.

Informações incompletas no ato de exclusão causam dificuldades na compreensão de sua motivação e, por consequência, na apresentação de defesa por parte da Interessada. Se ficar constatado que eventual imprecisão do ADE tenha causado a regularização em prazo superior ao concedido na ADE, de se afastar os efeitos do ADE e reconhecer a permanência da Interessada no sistema.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário para anular o Ato Declaratório Executivo DRF/NIU nº 750590, de 10 de setembro de 2012, restabelecendo a permanência da Recorrente no SIMPLES NACIONAL para o ano calendário de 2013.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente

(assinado digitalmente)

Cláudio de Andrade Camerano - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luiz Augusto de Souza Gonçalves, Carlos André Soares Nogueira, Nelso Kichel, Cláudio de Andrade Camerano, Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Daniel Ribeiro Silva, Letícia Domingues Costa Braga e Eduardo Morgado Rodrigues.

Relatório

Contra a Interessada foi emitido o Ato Declaratório Executivo (ADE) DRF/NIU n.º 750590, de 10 de setembro de 2012, excluindo a Interessada do SIMPLES NACIONAL por conta da existência de débitos com a Fazenda Nacional com exigibilidade não suspensa.

A seguir se reproduz o ADE:

MINISTÉRIO DA FAZENDA

Secretaria da Receita Federal do Brasil

Ato Declaratório Executivo DRF/NIU n.º 750590, 10 de setembro de 2012

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, republicada em 31.01.2012, 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 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, conforme disposto no inciso V do art. 17 da Lei Complementar no 123, de 2006, e na alínea "d" do inciso II do art. 73, combinada com o inciso I do art. 76, ambos da Resolução CGSN no 94, de 2011:

Nome Empresarial: HOUSE S PARAFUSOS LTDA

Número de Inscrição no CNPJ: 27.128.172/0001-00

Parágrafo único. A relação dos débitos deverá ser consultada no sítio da Secretaria da Receita Federal do Brasil na internet, no endereço eletrônico <<http://www.receita.fazenda.gov.br>>, nos itens "Empresa", "Simples Nacional", "Exclusão 2012", "ADE de Exclusão 2012 – Consulta Débitos".

Art. 2º Os efeitos da exclusão dar-se-ão a partir do dia 1º de janeiro de 2013, conforme disposto no inciso IV do art.31 da Lei Complementar no 123, de 2006.

Art. 3º A pessoa jurídica poderá apresentar, no prazo de 30 (trinta) dias contados da data da ciência deste Ato Declaratório Executivo (ADE), impugnação dirigida ao Delegado da Receita Federal do Brasil de Julgamento, protocolada na unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil de sua jurisdição, conforme disposto no art. 39 da Lei Complementar no 123, de 2006, e nos termos do Decreto no 70.235, de 6 de março de 1972 Processo Administrativo Fiscal (PAF).

Parágrafo único. Não havendo apresentação de impugnação no prazo de que trata este artigo, a exclusão tornar-se-á definitiva.

Art. 4º Tornar-se-á sem efeito a exclusão, caso a totalidade dos débitos da pessoa jurídica seja regularizada no prazo de 30 (trinta) dias contados da data da ciência deste ADE, ressalvada a possibilidade de emissão de novo ADE devido a outras pendências porventura identificadas.

CARLOS ALBERTO DO AMARAL AZEREDO

DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL

Cientificada do ADE em 09 de outubro de 2012, assim se manifestou a Interessada, em 07 de novembro de 2012, acostada em **CONTESTAÇÃO**, fls. 02 a 16:

5. Razões Apresentadas (continuar em folhas anexas, caso necessário)

A empresa solicitou p parcelamento de todos os débitos de dívidas não parceladas anteriormente- art. 1º- PGFN, e de todos os saldos dos programas REFIS, PAEX, PAES E parcelamentos ordinários- art. 3º- RFB- demais débitos, e a desistência de parcelamentos anteriores. E está cumprindo de acordo com a Lei 11.941 de 2009, consolidando e por esta razão não cabe e Receita Federal excluir a empresa do Simples Nacional. A vista de todo exposto,demonstrada a insubsistência a improcedência da exclusão do Simples , espera e requer a impugnante seja acolhida a presente impugnação para o fim de assim ser decido o cancelamento do ato declaratório de nº 750590.

7. Documentos Anexados

DOC 1- cópia do ADE; DOC 2- cópia do Contrato Social e identidade do sócio;DOC 3- recibo de pedido de parcelamento da Lei 11941 PGFN não parceladas anteriormente; DOC 4- recibo de pedido de parcelamento de saldos remanescentes dos programas refis,Paes, paex e parcelamentos ordinários RFB; DOC 5- recibo de desistência de parcelamentos anteriores.

Na própria CONTESTAÇÃO, encontra-se o anexo ao ADE indicando os débitos originários da exclusão:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Secretaria da Receita Federal do Brasil

Relação dos Débitos Motivadores da Exclusão de Ofício do Simples Nacional

(Ato Declaratório Executivo nº 750590 , de 2012)

Nome Empresarial: HOUSE S PARAFUSOS LTDA

Número de Inscrição no CNPJ: 27.128.172/0001-00

Os débitos não-previdenciários e previdenciários junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) foram relacionados abaixo com o valor do saldo devedor, sem os acréscimos legais.

Os débitos inscritos em Dívida Ativa da União na Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) foram relacionados abaixo com o valor do saldo devedor consolidado.

Os valores dos débitos constantes deste documento estão expressos em reais.

[...]

4. Débitos Não-Previdenciários em cobrança na PGFN:

Número de Inscrição	Valor Consolidado
00000070701001447	R\$ 2.607,10
00000070601007788	R\$ 7.593,30
00000070201002965	R\$ 410,03
00000070402010770	R\$ 26.387,77
00000070402018907	R\$ 26.327,95
00000070402026660	R\$ 1.599,20

A seguir transcrevo o **voto** da decisão recorrida, consubstanciada no Acórdão de nº 14-69.608 proferido pela 5ª Turma da DRJ/POR, em sessão de 21 de agosto de 2017:

Voto

A presente manifestação de inconformidade cumpre com os requisitos gerais de admissibilidade previstos no Decreto 70.235/72. Assim sendo, dela conheço.

O contribuinte se insurge contra sua exclusão do Simples Nacional, alegando que teria parcelado os débitos motivadores de sua exclusão.

Conforme o inc. V, art. 17, Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, o contribuinte que possuir débitos exigíveis não pode optar pelo 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;”

O § 2º, art. 31, do mesmo dispositivo legal autoriza que o contribuinte permaneça como optante pelo Simples, caso regularize os débitos em aberto no prazo de trinta dias da ciência da exclusão:

“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.”

A ciência por via postal ocorreu em 09/10/2012; portanto, o contribuinte teria até 08/11/2012, para regularizar os débitos.

Em consulta ao Sistema de Vedações e Exclusões do Simples Nacional, constam as seguintes pendências após o prazo para regularização:

CNPJ: 27128172		Nome Empresarial : HOUSE S PARAFUSOS LTDA	
Débitos Não-Previdenciários em cobrança na PGFN			
Inscrição		Valor Consolidado	
00000070701001447		R\$ 2.611,15	
00000070601007788		R\$ 7.604,90	
00000070201002965		R\$ 410,66	
00000070402010770		R\$ 26.433,27	
00000070402018907		R\$ 26.376,15	
00000070402026660		R\$ 1.602,33	

Constam às fls. 20/56, extratos atualizados das referidas inscrições em DAU:

a) 70 7 01 001447-20, 70 6 01 00 7788-38: contribuinte solicitou adesão ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009 em 06/11/2009, mas em 23/08/2011 voltaram a constar como “ativas ajuizadas”. As inscrições foram extintas por pagamento efetuado em 26/02/2016;

b) 70 2 01 002965-75: contribuinte solicitou adesão ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009 em 06/11/2009, mas em 23/08/2011, a inscrição voltou a constar como “ativa a ser ajuizada”. Inscrição extinta por pagamento efetuado em 30/09/2014;

c) 70 4 02 010770-32, 70 4 02 018907-60: contribuinte solicitou adesão ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009 em 06/11/2009, mas em 23/08/2011 as inscrições voltaram a constar como “ativas ajuizadas”. Em 11/04/2016, foi solicitado parcelamento simplificado;

d) 70 4 02 026660-74: contribuinte solicitou adesão ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009 em 06/11/2009, mas em 23/08/2011, a inscrição voltou a constar como “ativa a ser ajuizada”. Inscrição extinta por pagamento efetuado em 30/12/2014.

Conclui-se que em 08/11/2012, a situação das inscrições era “ativa ajuizada”, sendo que as extinções ou os parcelamentos ocorreram anos após encerrado o prazo para regularização.

Como os débitos motivadores da exclusão do Simples não foram regularizados dentro do prazo de que trata o § 2º, art. 31, Lei Complementar nº 123/2006, incabível a reinclusão do interessado no Simples Nacional.

Diante do exposto, VOTO para julgar a manifestação de inconformidade como improcedente, mantendo a exclusão da empresa do Simples Nacional.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Cientificada em 01 de novembro de 2017 da decisão da DRJ, a Interessada apresentou recurso voluntário em 30 de novembro de 2017, onde alegou que aderiu ao parcelamento da Lei nº 11.941/2009 de todas as CDAs elencadas no ADE, mas que “...as CDAs supracitadas não foram abarcadas na consolidação da Lei 11.941/2009 em razão de terem sido parceladas na modalidade incorreta (deveria ter sido pelo art.4º da Lei nº 11.941/09).”

Após transcrever o inciso V do art.17 da Lei Complementar 123/2006 e art.151 do CTN, arremata que:

Agora perceba que o contribuinte aderiu parcelamento da Lei 11.941/2009 em 04/06/2010, momento em que a exigibilidade do crédito tributário tornou-se suspensa.

Contudo, em 09/10/2012 o contribuinte foi cientificado de que as CDAs não foram consolidadas no parcelamento, de modo que sua exigibilidade passou a ser eficaz.

Note que, o contribuinte possuía até o dia 08/11/2012 para regularizar os débitos, para então ser permitida sua inscrição no Regime do Simples Nacional do Ano Seguinte, ou seja 2013.

No entanto, em 07/11/2012 o contribuinte contestou administrativamente a decisão.

Desse modo, em 07/11/2012 por força do art. 151, III do CTN, novamente a exigibilidade do crédito tornou-se suspensa.

Razão pela qual se faz justo permitir a manutenção do contribuinte no Regime do Simples Nacional.

Cumpre salientar que o contribuinte somente foi cientificado da decisão de sua contestação em 01/11/2017, momento em que o crédito tributário tornara-se novamente exigível.

No entanto, o contribuinte neste interim já quitou todas as CDAs que motivavam a decisão de exclusão do contribuinte do Regime do Simples Nacional. Extinguindo-se assim a exigibilidade dos créditos tributários.

Não existindo mais razão para exclusão do contribuinte do Regime do Simples Nacional.

Válido apontar que as CDAs não foram consolidadas no parcelamento da Lei 11.941/09, em razão de adequação errônea, quando deveria ter sido pelo art. 3º da Lei 11.941/09.

Perceba que a vontade (dolo) do contribuinte foi de parcelar o débito, inclusive pagando as parcelas regularmente.

[...]

Corroborando tal entendimento, cumpre salientar que o contribuinte até o presente momento encontra-se incluído no Regime do Simples Nacional cumprindo com todas suas obrigações tributárias, inclusive as CDAs que motivaram a discussão quanto a sua exclusão do Regime do Simples Nacional encontram-se todas quitadas.

Perceba que entender pela exclusão do contribuinte do Regime do Simples Nacional, por conta de erro sanável, se mostra totalmente **desproporcional e não razoável**, colocando o contribuinte em extrema posição desfavorável.

Veja que tal entendimento, já vem sendo adotado pelos tribunais:

Processo: 0010664-54.2012.4.01.3800
RELATORA: DESEMBARGADORA FEDERAL ÂNGELA CATÃO
APELANTE: FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR: CRISTINA LUISA HEDLER
APELADO: GEOSERVICE GEOTECNIA E FUNDACOES LTDA
ADVOGADO: ALEXANDRE PIMENTA DA ROCHA DE
CARVALHO E OUTRO(A)
REMETENTE: JUIZO FEDERAL DA 17A VARA - MG

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AÇÃO ORDINÁRIA. PARCELAMENTO INSTITUÍDO PELA LEI 11.941/2009. ERRO NO PROCEDIMENTO DE CONSOLIDAÇÃO DOS DÉBITOS. VÍCIO SANÁVEL PARA ATENDER AO OBJETIVO SOCIAL DO PARCELAMENTO. PRINCÍPIOS DA RAZOABILIDADE E DA PROPORCIONALIDADE. HONORÁRIOS. (01)

1. Manifesta a intenção da empresa em aderir ao parcelamento de que trata a Lei n. 11.941/2009, bem como evidente propósito seu no sentido de, no momento da adesão, incluir a totalidade dos seus débitos (débitos não parcelados anteriormente, débitos parcelados anteriormente e qualquer outro débito existente em nome da requerente), mero erro no tocante ao enquadramento legal dos débitos não deve ser usado como instrumento de apenação ao contribuinte. Precedentes.

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Cláudio de Andrade Camerano, Relator.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade do recurso voluntário apresentado, dele conheço.

Entendo assistir razão à Recorrente.

Todas as CDAs indicadas no ADE foram objeto de adesão, em 06/11/2009, ao parcelamento da Lei n.º 11.941 de 2009, fato reconhecido pela decisão recorrida.

Referido parcelamento envolvendo os débitos pertinentes sofreu uma realocação pela PGFN, que os considerou na **Modalidade da Lei 11.941: PGFN-DEMAIS-ART.3**, (Telas e Extratos), mas tal feito não acarretou, ao meu sentir, nenhum óbice por parte daquele ao parcelamento deferido inicialmente.

Relativamente a todas estas inscrições das CDAs, a decisão de piso informou que “...a contribuinte solicitou adesão ao parcelamento da Lei n.º 11.941/2009 em 06/11/2009, mas em 23/08/2011 voltou a constar como ‘ativas ajuizadas’.”

Realmente, esta informação consta em **relatório** da PGFN:

P G F N - CONSULTA - 28/04/2017 11:36:25

OCORRÊNCIAS

[...]

23/08/2011 Ocorrência: INSC NAO ENCAM P/ NEG LEI 11.941 MODALIDADE 905 (ART 3-SALDO REMANESCENTE PARCEL) Situação: ATIVA AJUIZADA

Na comunicação do ADE à Interessada, só lhe foi relacionado o número da inscrição e o valor do débito, não havendo qualquer restrição e/ou vinculação ao parcelamento inicial solicitado pela Recorrente, tanto é assim que em sua manifestação de inconformidade de 07/11/2012, apenas informou que todos estes débitos já haviam sido objeto de parcelamento, fato acatado pela decisão de piso.

Esta questão de realocação do enquadramento legal só veio a tona em função de pesquisas nos sistemas da RFB e da PGFN, então coletadas, creio, pelo órgão julgador, cujo conhecimento só veio a ser dado à Interessada por meio do acórdão recorrido em data de 21 de agosto de 2017, cinco anos após a emissão do defeituoso ADE.

O prejuízo à Interessada é evidente e muito claro, não se podendo deduzir, como fez a DRJ, que uma vez que a Recorrente não regularizou a sua situação dentro do prazo concedido no ADE, deveria permanecer fora do SIMPLES NACIONAL no ano calendário de 2013.

Ora, a Interessada foi surpreendida com o ADE, o qual, repito, não lhe fez a necessária comunicação da **razão** dos débitos estarem com exigibilidade não suspensa, débitos estes que haviam sido objeto de parcelamento em 2009, situação confirmada em extratos da própria PGFN.

Deduz-se, então, que a Interessada procurou, por seus próprios meios, verificar o porque de seus débitos estarem em situação impeditiva à permanência no SIMPLES NACIONAL e, ao descobrir, promoveu a sua regularização (antes mesmo de saber a causa pela decisão recorrida) e aí já não importa mais se a mesma se deu após o prazo regular do ADE.

Conclusão

É o voto, dar provimento ao recurso voluntário, para anular o Ato Declaratório Executivo DRF/NIU n.º 750590, de 10 de setembro de 2012, restabelecendo a permanência da Recorrente no SIMPLES NACIONAL para o ano calendário de 2013.

(documento assinado digitalmente)

Cláudio de Andrade Camerano