



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

Processo n° 10830.003426/2003-57
Recurso n° 339298 Voluntário
Acórdão n° **1302-00.484 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 22 de fevereiro de 2011
Matéria Exclusão - Simples
Recorrente BIRIGUI MAQS P ESCRITORIO LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ATO DECLARATORIO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES – EFICÁCIA – CITAÇÃO - ÔNUS DA PROVA. Compete à autoridade fiscal a obrigação de comprovar a citação do contribuinte acerca do ato declaratório executivo de exclusão do simples do ano de 2000, para que ele então tivesse eficácia jurídica. Prova não satisfeita.

EXCLUSÃO DO SIMPLES – MOTIVO INEPTO – DÉBITOS ANTES REGULARIZADOS. Em 2007, quando houve novo despacho motivando a exclusão do Simples, devidamente citado ao contribuinte, os débitos que resultariam na exclusão já haviam sido integralmente pagos ou parcelados, desmerecendo razão o despacho.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da **3ª câmara / 2ª turma ordinária** da primeira **SEÇÃO DE JULGAMENTO**, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário nos termos do relatório e do voto de que deste formam parte integrante.

“documento assinado digitalmente”

MARCOS RODRIGUES DE MELLO - Presidente.

“documento assinado digitalmente”

LAVINIA MORAES DE ALMEIDA NOGUEIRA JUNQUEIRA - Relatora.

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Marcos Rodrigues de Mello, Irineu Bianchi, Wilson Fernandes Guimarães, Eduardo de Andrade, Lavinia Moraes de Almeida Nogueira Junqueira, Daniel Salgueiro da Silva.

Relatório

Em 26 de maio de 2003, o contribuinte BIRIGUI MAQUINAS PARA ESCRITORIO pediu o seu reenquadramento no Simples obedecendo a data da opção original que foi 01/01/1997.

A Delegacia da Receita Federal de Campinas procedeu a uma série de consultas em seu sistema para verificar que a atividade do contribuinte é permitida no Simples e que o contribuinte possuía débitos de 1997 a 2000 em aberto perante a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, devidamente parcelados. Observou ainda a autoridade em seus sistemas SIVEX (fls. 114 a 116) que o contribuinte fora optante pelo Simples no período de 01/01/1997 a 31/10/2000, quando foi excluído pela emissão do Ato Declaratório Executivo DRF/CPS nº 346.066, em 29/09/2000, acusando a existência de débitos perante a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional. Segundo informações da autoridade fiscal, o débito em questão seria o número Dívida Ativa 80697137684 (fls. 115). Não consta do processo o Ato Declaratório de Exclusão do Simples, ou a ciência dada ao contribuinte sobre seu conteúdo.

A DRF de Campinas, em 31 de janeiro de 2007, apreciou o pedido de reenquadramento no Simples feito pelo contribuinte. Concluiu pela sua impossibilidade e pela manutenção da decisão quanto à exclusão do Simples, dada a existência de débito inscrito em dívida ativa na PGFN em nome da empresa, ainda naquela data (fls. 123), bem como pendência em nome do sócio da empresa.

Deste ato da DRF o interessado foi citado em 13 de fevereiro de 2007 apresentando sua inconformidade em 28 de fevereiro de 2007. Alegou que não recebera nenhuma intimação anterior por parte da Receita ou Procuradoria da Fazenda a respeito do débito inscrito em dívida ativa ou da exclusão do Simples. Complementou o interessado suas razões de defesa esclarecendo que os débitos da empresa já foram objeto de parcelamento em data pretérita, por isso, estavam com exigibilidade suspensa. Apresentou o inconformado a Certidão Positiva com Efeito de Negativa da Procuradoria, demonstrando o parcelamento dos débitos apontados no despacho administrativo de 31 de janeiro de 2007.

Quanto ao débito do sócio Devair Lopes da Silva, referir-se-ia à entrega de declaração Pessoa Física, ref. ao Exercício de 1993, base 1992, a qual foi regularizada em 12/1996.

Reconhecida a tempestividade da Manifestação de Inconformidade, a Delegacia da Receita Federal de Campinas acordou, por unanimidade de votos, por indeferir a solicitação do contribuinte, fundamentando-se no fato de que ele apenas parcelara sua dívida de 1999, 2002 e 2004, regularizando sua situação perante a PGFN, em 30/09/2004, reconhecendo assim correta a exclusão do regime do Simples efetuada em 29/09/2000.

Ciente da decisão em 14/05/2007, o contribuinte, por meio do Recurso Voluntário datado de 06/06/2007, apresentou a este Conselho reforço aos argumentos despendidos em sua Manifestação de Inconformidade, solicitando, novamente, que seja considerado insubsistente o Ato Declaratório de Exclusão do Simples e solicitando sua inclusão no regime do Simples.

É o relatório.

Voto

Conselheira Lavinia Moraes de Almeida Nogueira Junqueira

Neste processo, não restaram comprovadas a eficácia jurídica do Ato Declaratório de Exclusão do Simples (ADE) 346.066, em 29/09/2000, nem muito menos as razões que o motivaram. Isso porque referido Ato não foi anexado a este processo e muito menos houve a comprovação da correspondente citação do contribuinte para o devido direito de defesa. Essa prova cabe à autoridade fiscal, nos termos do artigo 142 do Código Tributário Nacional e artigo 9 do Decreto 70.235/72, bem como artigo 333 do Código de Processo Civil, e é essencial para a eficácia jurídica do ADE. Sem a prova do conteúdo e da citação do contribuinte, referido ato não produz efeitos nos termos do artigo 59 do Decreto 70.235/72 e também da Súmula CARF 16, aprovada em Sessão Plenária de **08/12/2009**:

SÚMULA Nº 16 do CARF: É nulo o ato declaratório de exclusão do Simples que se limite a consignar a existência de pendências perante a Dívida Ativa da União ou do INSS, sem a indicação dos débitos inscritos cuja exigibilidade não esteja suspensa.

Acata-se portanto, na ausência da prova contrária, a afirmação do contribuinte de que não recebeu a citação de tal Ato ou dos Débitos que impediriam seu enquadramento no regime Simples.

A exclusão do contribuinte em questão do regime do Simples só passou a ter eficácia quando se sanaram as causas de nulidade, ou seja, a partir de 31/01/07. Nesse momento foi expedido o DESPACHO DRF/CPS/SECAT, nº 10830/055/2007, folhas 124 e seguintes, que foi objeto de devida citação ao contribuinte. Nesse ato, a autoridade fiscal motivou a exclusão do Simples e concluiu por indeferir o pedido de enquadramento no Simples considerando existirem débitos na PGFN e também do sócio da empresa:

“Entretanto, após consulta aos sistemas da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), observa-se constar, de 02/09/1997 a 28/09/2004, de 11/06/1997 a 05/01/2005, de 20/08/1999 a 06/09/1999, de 28/06/2002 a 03/11/2005, de 13/08/2004 a 11/09/2004 (fls. 65, 69, 76, 78, 83, 85, 92, 94, 97, 101, 103, 105, 107, 109 e 112), inscrição em Dívida Ativa da União dos débitos de Contribuição Social e COFINS de responsabilidade da contribuinte e do sócio DEVAIR LOPES DA SILVA, fatos que impedem a opção da interessada por aquele regime de tributação, conforme disposto no art. 90 da Lei nº 9.317/1996, e alterações posteriores.”

É bem verdade que os extratos de folhas citadas pelo ilustre Delegado demonstram efetivamente o parcelamento dos débitos perante a PGFN, fato comprovado pela Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de fls. 137 e seguintes e posteriormente também reconhecido pela DRJ: os débitos foram parcelados em 30/09/2004!

Além disso, o recorrente comprova às fls. 151 e seguintes que o débito existente em nome do Sócio foi regularizado, tendo a inscrição em dívida sido EXTINTA POR PAGAMENTO DEVOLVIDA OU ARQUIVADA, em 28/04/2005, antes mesmo de 31/01/2007, tudo nos termos reconhecidos pelas Certidões Negativas da autoridade fiscal.

Concluo, portanto, que é ineficaz o ADE 346.066, de 29/09/2000 até 31/01/2007. Em 31/01/2007 os débitos citados pela autoridade fiscal como motivo do impedimento à opção pelo Simples estavam regularizados e com exigibilidade suspensa, não sendo, portanto, impeditivos dessa opção. Por essa razão o DESPACHO DRF/CPS/SECAT, nº 10830/055/2007, folhas 124 e seguintes, bem como a decisão da DRJ, devem ser reformados para reconhecer o direito do interessado à opção, declaração e pagamento de tributos pelo regime Simples. Tal reconhecimento deve abranger o período contado desde 29/09/2000 e até que novo Ato de Exclusão com novas razões seja devidamente formalizado e objeto do devido processo legal.

Nesse sentido, dou provimento ao recurso voluntário.

Lavinia Moraes de Almeida Nogueira Junqueira - Relatora