



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

Processo nº 10830.012920/2010-31
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1002-000.368 – Turma Extraordinária / 2ª Turma
Sessão de 11 de setembro de 2018
Matéria SIMPLES - EXCLUSÃO
Recorrente MARCELO EDUARDO DEGELO - EPP
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2010

FALTA DE PRESSUPOSTO DE ADMISSIBILIDADE RECURSAL. PRECLUSÃO LÓGICA. NÃO CONHECIMENTO.

O pagamento dos débitos apontados no acórdão da instância de origem como fundamento da exclusão do Simples, feito pelo Recorrente após a ciência desta decisão, configura preclusão lógica por prática de ato incompatível com a vontade de recorrer, a teor do que dispõe o art. 1.000 do CPC.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso, nos termos do relatório e Voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva - Presidente e Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Aílton Neves da Silva (Presidente), Breno do Carmo Moreira Vieira, Leonam Rocha de Medeiros e Ângelo Abrantes Nunes.

Relatório

Em atenção aos princípios da celeridade e da economia processual, transcrevo e adoto o relatório produzido pela DRJ/CPS:

Trata-se de exclusão de ofício do Simples Nacional (Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006), com efeitos projetados a partir de 01/01/2011, tudo em função dos débitos pertinentes ao referido sistema de tributação e exatamente como discriminados junto ao respectivo Ato Declaratório Executivo - ADE (fl. 36).

Ao que consta, o Contribuinte foi cientificado do ato acima em 17/09/2010 (fl. 82), e apresentou a respectiva insurgência em 22/09/2010 (fls. 01/02). Alega, breve síntese, ter quitado parte dos débitos anotados no impugnado ADE e, quanto ao mais, ter promovido compensações a partir de alegados créditos seus em face da Fazenda Nacional decorrentes de recolhimentos segundo a sistemática do Lucro Presumido.

O contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade contra o ADE nº. 450481 (e-fl. 2), alegando compensação dos débitos que deram azo a sua exclusão, a qual foi indeferida pela DRJ/CPS, conforme acórdão n. 05-31.485, de 25 de novembro de 2010 (e-fl. 96), que recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2010

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. DÉBITO.

É causa excludente do Simples Nacional a existência de débito com exigibilidade não suspensa.

Irresignado, o ora Recorrente apresenta Recurso Voluntário, no qual oferece argumentos e fundamentos de fato e de direito abaixo sintetizados.

Informa que "*Optou pelo recolhimento de seus tributos com base no Lucro Presumido, a contar de Julho de 2007, em Março de 2008, solicitou alteração de CNAE junto ao Posto Fiscal do Estado de São Paulo e constou a empresa como optante do simples nacional a contar de 01/07/2007.*".

Argumenta que "*Apresentou em 09/06/2008, protocolo junto a Delegacia da Receita Federal, protocolo nº 004951 (doc.01) solicitando compensação dos recolhimentos efetuados de Imposto de Renda Pessoa Jurídica, Contribuição Social Sobre Lucro, Cofins e Pis do período de Julho de 2007 a Fevereiro de 2008, com o simples devido do mesmo período.*" e que "*Recebeu como resposta (doc.02), uma intimação para apresentar o pedido de Restituição e Compensação nos moldes da IN SRF 600/2005, utilizando a versão 3.3 aprovado pela IN RFB 751.*"

Diz que "*Em 26/08/2010, protocolo 009123 (doe. 03), pelo motivo de não ser possível a emissão de DAS referente as diferenças dos meses de Setembro e Dezembro de*

2007, pelo programa do Simples Nacional, solicitou a emissão dos mesmos, recebendo como resposta (doc.04) , que as Declarações de Compensação deveriam ser canceladas, e os valores recolhidos de PIS, COFINS, IRPJ e CSLL poderiam ser objetos de Pedido de Restituição."

Com relação ao indeferimento de sua Manifestação de Inconformidade pela instância *a quo* relata que *"A improcedência foi em função dos débitos (diferenças de Setembro e Dezembro de 2007), não compensados pelos PERD/COMP, (doc. 08) cujos valores a empresa solicitou a emissão dos DAS conforme protocolo de 26/08/2010 (doc. 03), não sendo atendido."*

Sustenta que *"Em 28/12/2010 através do protocolo 014081 (doc.09), pela falta de análise do protocolo 10830.012920/2010-31, cujo teor da análise a empresa tomou ciência em Abril de 2011 e também pela falta de análise dos PERD/COMP elaborados e transmitidos em Julho de 2008, a empresa solicitou o arquivamento do referido protocolo e procedeu ao recolhimento do período de Julho a Dezembro de 2007."*

Ao final o Recorrente requer o cancelamento do Ato Declaratório Executivo nº. 450481 que o excluiu do Simples Nacional.

É o relatório do necessário.

Voto

Conselheiro Aílton Neves da Silva, Relator

Embora tempestivo, o recurso não pode ser conhecido, eis que não atende aos demais requisitos de admissibilidade, conforme será demonstrado a seguir.

Inicialmente, observo que o Recorrente não se insurgiu contra os fundamentos constantes do Acórdão de Impugnação que lhe foram contrários, mormente no que tange aos débitos remanescentes apontados pelo Relator e que motivaram a exclusão do Simples Nacional, conforme indicado no excerto seguinte:

Conclusão: sim, o impugnado ADE é procedente, mas não em função de todos os débitos-causa que arrola, mas senão apenas em função, de parte ainda, dos débitos do Simples Nacional das competências de setembro/2007 e dezembro/2007, assim porque, seguindo-se na linha defensiva apresentada pelo Contribuinte, não foram totalmente compensados nas DCOMP por ele mencionadas.

Aliás, constato que o próprio Recorrente procedeu ao recolhimento dos débitos remanescentes apontados no Acórdão da DRJ/CPS, conforme comprovam os DARFs de e-fls. 125/130, fato que denota sua anuência aos termos neste consignados.

Logo, pode-se afirmar que os fatos afirmados na decisão da DRJ/CPS e não contestados neste Recurso Voluntário qualificaram-se como incontroversos, precluindo o direito de o Recorrente contestá-los em qualquer outra instância de julgamento administrativo.

Inviável, portanto, o conhecimento da alegação de pagamento apresentada agora em sede de Recurso Voluntário como motivo supostamente capaz de restabelecer a inclusão do Recorrente no Simples Nacional, como se explica a seguir.

Em primeiro lugar, a matéria devolvida a este colegiado - pagamento dos débitos geradores da exclusão - não foi argüida diretamente na Manifestação de Inconformidade e nem, conseqüentemente, julgada pela instância de origem, caracterizando ausência de pressuposto lógico de admissibilidade recursal, qual seja: a sucumbência.

Diante desse quadro, supõe-se que o Recorrente entende que o simples pagamento extemporâneo dos débitos apontados como motivadores de sua exclusão no Simples Nacional no Acórdão da DRJ/CPS seria suficiente para promover sua reinclusão no Simples Nacional, quando, em verdade, apenas fez presumir sua inteira concordância com os termos naquele externados, configurando, *in casu*, a preclusão lógica de que cuida o artigo 1.000 do CPC, por prática de ato incompatível com a vontade de recorrer. Confira-se o teor do referido artigo, de aplicação subsidiária no âmbito do processo administrativo fiscal:

Art. 1.000. A parte que aceitar expressa ou tacitamente a decisão não poderá recorrer.

Parágrafo único. Considera-se aceitação tácita a prática, sem nenhuma reserva, de ato incompatível com a vontade de recorrer.

Além disso, o fato de os pagamentos terem sido efetuados após a ciência do Acórdão exarado pela DRJ/CPS deixa claro a impossibilidade temporal e lógica de serem alegados no Recurso Voluntário como prova ou argumento válido contra a exclusão do Simples Nacional, porquanto somente teriam força probante para deslegitimar a exclusão se tivessem sido efetuados antes de findo o prazo legal de 30 dias da ciência do ADE nº. 450481/2010, conforme alertado no seu artigo 4º (grifos nossos):

(...)

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

(...)

Considerando que o Recorrente teve ciência do ADE/DRF/CPS nº 450481/2010 em 17/09/2010 (e-fls. 90) e só efetuou recolhimentos dos débitos que geraram a exclusão após ciência do Acórdão da DRJ/CPS em 01/04/2011, claro está que não houve observância do prazo legal de 30 dias constante do artigo 4º do referido ADE, concluindo-se que a exclusão do Simples Nacional foi feita em consonância com a legislação de regência.

Por outro ângulo, a rigor, a alegação de pagamento dos débitos geradores da exclusão como motivo supostamente apto a deslegitimá-la também configuraria inovação na linha de argumentação do Recorrente, que não foi (e nem poderia ter sido) argüida na Manifestação de Inconformidade, por conta de os DARF correspondentes terem sido pagos somente após a ciência do Acórdão exarado pela DRJ/CPS (e-fls 125/130).

Nessa linha, a argüição de pagamento dos débitos que geraram a exclusão do contribuinte do Simples Nacional também não poderia ser considerada em sede de Recurso Voluntário por falta de prequestionamento, a teor do disposto no artigo art.16, III e 17 do Decreto 70.235/72:

“Art. 16. A impugnação mencionará:

III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;”

Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Por ter sido configurada a ocorrência da preclusão da matéria argüida no Recurso Voluntário é inviável o exame deste pelo colegiado, sob pena de supressão de instância e violação do princípio do devido processo legal, motivo pelo qual voto por não conhecê-lo.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva