



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

Processo n° 10835.001549/2010-32
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **1002-000.265 – Turma Extraordinária / 2ª Turma**
Sessão de 03 de julho de 2018
Matéria SIMPLES - EXCLUSÃO
Recorrente O. M. DE ANDRADE PEREIRA BOSCOLI - EPP
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES

Ano-calendário: 2010

APRESENTAÇÃO DE DECLARAÇÃO DE COMPENSAÇÃO. TRIBUTOS APURADOS NA FORMA DO SIMPLES NACIONAL. IMPOSSIBILIDADE.

É vedada a apresentação de declaração de compensação de sujeito passivo que apure tributos na forma do Simples Nacional.

EXCLUSÃO SIMPLES NACIONAL. CONSTATAÇÃO DE DÉBITO COM EXIGIBILIDADE NÃO SUSPensa. VALIDADE.

A existência de débito com o Instituto Nacional do Seguro Social INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa, é circunstância impeditiva para a permanência no Simples Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Por bem expressar os fatos ocorridos até o momento processual anterior ao julgamento da Manifestação de Inconformidade, transcrevo e adoto o relatório produzido pela DRJ/POA:

A matéria sob litígio tem origem na exclusão da empresa 'O. M. DE ANDRADE PEREIRA BOSCOLI ME' do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional), a partir de 01/01/2011, por possuir débitos deste regime especial, com exigibilidade não suspensa, conforme disposto no inciso V do art. 17 da Lei Complementar nº 123/2006, e na alínea 'd' do inciso II do art. 73, combinada com o inciso I do art. 76, ambos da Resolução CGSN nº 15/2007.

O contribuinte foi cientificado em 21/09/2010, via postal (fls. 17), do Ato Declaratório Executivo DRF/PPE nº 444.117, de 01 de setembro de 2010 (fls.08), que se refere à exclusão do Simples Nacional e apresentou manifestação de inconformidade em 01/10/2010 (fls. 01/04) alegando que a empresa passa por dificuldades, não conseguindo solver seu débito durante o período a que se refere o ADE. A fim de evitar sua exclusão do Simples Nacional, oferece em caução do débito e/ou compensação, parte do crédito que adquiriu por meio de cessão de direitos creditórios, cuja escritura foi lavrada por instrumento público, no 3º Tabelionato de Notas e de Protesto de Letras e Títulos da comarca de Presidente Prudente –SP, no valor de R\$ 105.000,00. Pretende, com isso, que os débitos declarados sejam compensados com o supramencionado crédito. Informa que o pedido de habilitação de crédito está fulcrado na Emenda Constitucional nº 62, que autoriza a transferência dos direitos creditórios por meio de cessão, independente da anuência da Fazenda devedora, como também, a utilização do crédito para a compensação de débitos de qualquer espécie de tributo ou imposto devido à Fazenda Pública Federal.

Requer, ao final, seja mantido no Simples Nacional.

A Manifestação de Inconformidade apresentada contra a exclusão do contribuinte do Simples foi indeferida pela DRJ/POA, conforme acórdão n. 10-47.483, de 13 de novembro de 2013 (e-fl. 20), que recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Data do fato gerador: 01/01/2011

EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL - DÉBITOS COM EXIGIBILIDADE NÃO SUSPENSA

Não poderá recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou empresa de pequeno porte que possua débito deste Regime Especial, com exigibilidade não suspensa.

Irresignado, o Recorrente apresenta Recurso Voluntário defendendo a reforma do Acórdão de Impugnação, mediante os argumentos a seguir sintetizados.

Afirma que *"em momento algum, a Recorrente fez pouco caso dos débitos inadimplidos, e para impedir a sua exclusão do SIMPLES NACIONAL, por causa dos mencionados débitos apontados no Ato Declaratório Executivo DRP/PPE nº 444117, a Recorrente ofereceu como Caução ou Compensação, parte do seu Direito Creditório até o limite dos débitos inadimplidos, crédito esse que possui valor histórico de R\$ 105.000,00 (cento e cinco mil reais), que a Recorrente tornou-se cessionária, por meio de Escritura Pública de Cessão e Transferência de Direitos Creditórios, lavrada no 3º Tabelião de Notas e de Protesto de Letras e Títulos desta cidade de Presidente Prudente, no Livro 403, pág. 298, decorrente da Ação Ordinária de Indenização movida em face da União Federal e Instituto do Açúcar e do Alcool, Processos n.ºs 9600167613 e 2002.34.00.031723-6, que tramita perante a 6ª e a 15ª Vara da Justiça Federal de Brasília/DF, tendo como cabeça a S/A Ouricuri Açúcar e Alcool."*

Aduz que *"Dessa forma, com a Caução oferecida pela Recorrente, ou seja, há garantia de pagamento integral dos débitos Dela (Recorrente) perante o SIMPLES NACIONAL, e assim, não há mais nenhuma razão para a efetivação da sua exclusão do referido programa especial de pagamento de tributos, pois a garantia integral de pagamento, na prática suspende a exigibilidade dos débitos apontados no Ato Declaratório Executivo DRP/PPE nº 444117, fazendo desaparecer qualquer causa para exclusão da Recorrente do SIMPLES NACIONAL."*

Esclarece que *"tanto o pedido de caução como o pedido de compensação estão devidamente fundamentos na Emenda Constitucional nº 62, que alterou o artigo 100 da Constituição Federal, cujo teor parcial transcreve-se abaixo:"*

Conclui que *"O referido dispositivo autoriza a transferência dos direitos creditórios por meio de cessão, independente da anuência da Fazenda devedora, como também, a utilização do crédito para a compensação de débitos de qualquer espécie de tributo ou imposto devido à Fazenda Pública Federal."*

Ao final *"requer seja dado provimento ao presente Recurso, caucionando-se ou compensando-se os débitos da Recorrente com os direitos creditórios nos quais a Recorrente é detentora na forma em que foi devidamente pleiteada na manifestação de inconformidade."*

É o Relato do necessário.

Voto

Conselheiro Ailton Neves da Silva, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

De acordo com o ADE/DRF/PPE nº 444117, o Recorrente foi excluído do Simples Nacional a partir de 01/01/2011, por ter débitos deste regime especial com exigibilidade não suspensa.

Para análise da matéria, reproduzo a base legal em que se enquadra a exclusão do contribuinte do Simples relativa à controvérsia em debate (grifos nossos):

Lei Complementar nº 123/2006

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:

I-(...)

(...)

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;

VI-(...)

Art. 31. A exclusão das microempresas ou das empresas de pequeno porte do Simples Nacional produzirá efeitos:

I- (...)

(...)

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;

Compulsando-se os autos, constato que os débitos com exigibilidade não suspensa que motivaram a exclusão do Recorrente do Simples apresentavam a seguinte composição (e-fls. 08):

Período de Apuração	Valor Originário*	Período de Apuração	Valor Originário*	Período de Apuração	Valor Originário*
08/2007	R\$ 4.010,35	11/2007	R\$ 3.605,68	12/2007	R\$ 6.440,94
01/2008	R\$ 3.605,63	02/2008	R\$ 7.788,57	03/2008	R\$ 6.640,26
04/2008	R\$ 12.394,82	05/2008	R\$ 6.168,39	06/2008	R\$ 5.548,34

O Recorrente sustenta que os débitos que deram origem a sua exclusão do Simples estão garantidos por Caução e que, por isso, não existiria mais nenhuma causa para

que a exclusão fosse mantida, eis que referidos débitos estariam com sua exigibilidade suspensa.

Em que pese o inconformismo do Recorrente, inexistente dispositivo legal que o autorize à compensação de Caução com débitos de tributos apurados na sistemática do Simples Nacional.

O § 11 do Art. 21 da Lei complementar nº 123/2006 só permite a compensação de créditos para extinção de débitos do Simples para com o mesmo ente federado se forem relativos ao mesmo tributo:

Art. 21. Os tributos devidos, apurados na forma dos arts. 18 a 20 desta Lei Complementar, deverão ser pagos:

I - (...)

(...)

§ 1º (...)

(...)

§ 11. No Simples Nacional, é permitida a compensação tão somente de créditos para extinção de débitos para com o mesmo ente federado e relativos ao mesmo tributo.

Alinha-se com esse dispositivo, o art. 34, § 3º, XV, da Instrução Normativa nº 900, de 30/12/2008, que proíbe textualmente a entrega de declaração de compensação por contribuintes que apurarem débitos na forma do Simples Nacional (grifos nossos):

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

(...)

§ 3º Não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1º:

(...)

XV - os tributos apurados na forma do Simples Nacional, instituído pela Lei Complementar nº 123, de 2006;

(...).

Também não procede a alegação de que a conduta do Recorrente está amparada nos §§ 9º e 13 do artigo 100 da Constituição Federal, eis que este artigo refere-se a procedimento de ofício aplicável ao pagamento de precatórios decorrentes de sentença judiciária e não a procedimento de compensação administrativa de créditos de natureza tributária. Veja-se o dispositivo em questão (grifos nossos):

Art. 100. Os pagamentos devidos pelas Fazendas Públicas Federal, Estaduais, Distrital e Municipais, em virtude de sentença judiciária, far-se-ão exclusivamente na ordem cronológica de apresentação dos precatórios e à conta dos créditos respectivos, proibida a designação de casos ou de pessoas nas dotações orçamentárias e nos créditos adicionais abertos para este fim.

(...)

§ 9º No momento da expedição dos precatórios, independentemente de regulamentação, deles deverá ser abatido, a título de compensação, valor correspondente aos débitos líquidos e certos, inscritos ou não em dívida ativa e constituídos contra o credor original pela Fazenda Pública devedora, incluídas parcelas vincendas de parcelamentos, ressalvados aqueles cuja execução esteja suspensa em virtude de contestação administrativa ou judicial.

(...)

§ 13. O credor poderá ceder, total ou parcialmente, seus créditos em precatórios a terceiros, independentemente da concordância do devedor, não se aplicando ao cessionário o disposto nos §§ 2º e 3º.

Ainda que fosse aplicável o § 13 do art. 100 à situação do Recorrente - o que não é o caso, repita-se - o procedimento encontraria óbice na legislação que rege a compensação administrativa tributária, como foi dito alhures e também apontado no Acórdão de Impugnação, pelo que peço vênha para transcrever os principais trechos de seu voto condutor, adotando-os desde já como razões de decidir, em cumprimento aos ditames do §1º do art. 50, da Lei nº 9.784/1999 e em atenção ao disposto no §3º do art. 57, do RICARF (grifos do original):

Quanto à compensação, o artigo 170 do CTN, assim dispõe:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.

[...]

Art. 170A. É vedada a compensação mediante o aproveitamento de tributo, objeto de contestação judicial pelo sujeito passivo, antes do trânsito em julgado da respectiva decisão judicial. (Artigo incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

A Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996 também trata do assunto:

*Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de **débitos próprios** relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.*

[...]

§ 12. Será considerada não declarada a compensação nas hipóteses: (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

I - previstas no § 3º deste artigo; (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

II - em que o crédito: (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

a) seja de terceiros; (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

b) refira-se a 'crédito prêmio' instituído pelo art. 1º do Decreto Lei nº 491, de 5 de março de 1969; (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

c) refira-se a título público; (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

d) seja decorrente de decisão judicial não transitada em julgado; ou (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

e) não se refira a tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal SRF. (Incluída pela Lei nº 11.051, de 2004)

[...]

Assim, tendo em conta que a compensação pleiteada não é autorizada pela legislação tributária correta foi a exclusão do contribuinte do Simples nacional fundada na existência de débitos deste sistema de tributação com exigibilidade não suspensa, com efeitos a partir de 01/01/2011.

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário, mantendo integralmente a decisão de piso.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva