



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10875.723281/2014-41
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1302-005.055 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de novembro de 2020
Recorrente OSCAR T. AKAMINE MODAS - ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2015

EXCLUSÃO DO SIMPLES. PENDÊNCIA DE DÉBITOS. PRAZO PARA REGULARIZAÇÃO. ERRO ESCUSÁVEL.

Cancela-se a exclusão do Simples Nacional quando comprovado que o contribuinte cumpriu os trinta dias de prazo para pagamento do débito, incorrendo, apenas, em erro absolutamente escusável acerca de acréscimos moratórios subsequentemente reparados.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Gustavo Guimarães da Fonseca - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente), Paulo Henrique Silva Figueiredo, Ricardo Marozzi Gregório, Flávio Machado Vilhena Dias, Andreia Lucia Machado Mourão, Cleucio Santos Nunes, Fabiana Okchstein Kelbert e Gustavo Guimarães da Fonseca.

Relatório

Cuidam os autos de procedimento de exclusão do recorrente da sistemática do SIMPLES NACIONAL prevista pela Lei Complementar 123/06, iniciado por meio do Ato Declaratório Executivo DRF/GUA nº 989377, de 03 de setembro de 2014 (e-fl. 3), motivado, faticamente, pela constatação da existência de pendências fiscais com exigibilidade não suspensa (débito inscrito na Dívida Ativa da União – DAU- sob o nº 80414015046-71).

Em sua defesa, o contribuinte afirmou ter quitado a sua pendência, trazendo, para tanto, a DAS de e-fl. 5, recolhida em 25/09/2014 (lembrando, no caso, que o contribuinte teria sido cientificado do ADE em 07 de novembro daquele mesmo ano de 2014). Em razão desta manifestação, a SEORT/GUA foi instada a se pronunciar sobre o problema, o que resultou na prolação do Despacho de e-fl. 20. Neste ato, o aludido órgão afirmou que a predita pendência havia sido, de fato, quitada, contudo, e apenas, em 21/11/2016 e, assim, posteriormente ao prazo previsto pelo art. 31, § 2º, da LC 123/06.

A luz deste esclarecimento, a DRJ de Florianópolis decidiu pela manutenção do ADE, julgando improcedente a manifestação de inconformidade oposta, como se depreende da ementa a seguir reproduzida:

EXCLUSÃO DE OFÍCIO DO SIMPLES NACIONAL. HIPÓTESE.

A existência de débitos com exigibilidade não suspensa acarreta a exclusão de ofício do Simples Nacional.

O contribuinte foi intimado do resultado do julgamento acima em 12/09/2017 (AR de e-fl. 27), tendo interposto o seu recurso voluntário 02/10/2017 (e-fl. 29), por meio do qual esclarece que efetuou o pagamento da dívida conforme a orientação constante da Carta de Cobrança juntada à e-fl. 31, afirmando, todavia, que este recolhimento “*não teria sido aceito*”, efetuando, e então, e como mencionado pelo Despacho de e-fl. 20, uma novo pagamento daquela dívida, desta feita, por meio de uma guia DAS-DAU.

Em linhas gerais, as razões do recurso se traduzem na alegação de que houve um erro material no pagamento intentado por meio da guia juntada à e-fl. 5, pretensamente motivado por uma orientação equivocada da própria PGFN (externada na Carta/Cobrança alhures referida) e que este recolhimento deveria ser considerado para os fins dos preceitos do art. 31, § 2º, da LC 123/06.

Pede, por isso, o provimento de seu apelo e o cancelamento do ADE.

Este é o relatório.

Voto

Conselheiro Gustavo Guimarães da Fonseca, Relator.

O recurso é tempestivo e, no mais, preenche todos os pressupostos de cabimento, motivos pelos quais, dele, tomo conhecimento.

Peço escusas aos meus pares para inverter, aqui, o procedimento silogístico que, usualmente, adoto para a elaboração dos meus votos e, assim, iniciar a análise da controvérsia a partir dos fatos do processo (i.e., pela fixação, de início, da premissa menor do raciocínio lógico a ser intentado).

No relatório que precede o presente voto, foi destacado que a pendência que causou a exclusão da insurgente se referiria à débito (SIMPLES Nacional) inscrito em DAU, sob

o nº 80414015046-71, coincidente com aquele descrito no Carta-Cobrança trazida pelo contribuinte à e-fl. 31. Este documento, demais disso, explicita que a predita exigência se referiria ao PA de 01/05/2011, sendo certo, outrossim, que o valor inscrito (em 11/07/2014) alçara à monta de R\$ 2.069,68, como se extrai da tela/PGFN trazida à e-fls. 18/19. Esta importância (inscrita), diga-se, corresponde, precisamente, ao valor principal da dívida acrescido da multa de mora, tal qual descrito na DAS trazida pela insurgente (R\$ 1.724,74 + R\$ 344,95).

Neste passo, é razoável assumir que o recolhimento de R\$ 2.577,80 esteja correto (considerando-se que o fator de correção que representa a variação da SELIC entre maio de 2011 e setembro de 2014 tenha alcançado o valor de 1,36¹).

As evidências, pois, constantes dos autos, dão conta, de forma bastante substancial, de que o insurgente, de fato, providenciou o pagamento da dívida que resultou na emissão do ADE em discussão, inclusive antes mesmo da respectiva comunicação. Este pagamento, todavia, não foi alocado pelo sistema da PGFN, exclusivamente, porque se deu por meio do documento de arrecadação equivocado: a empresa pagou a dívida por meio da DAS, quando deveria o ter feito por meio da DAS-DAU.

Pois bem. Continuando-se o exercício lógico-silogístico invertido, tal como proposto no início deste voto, à relação jurídico-tributária, mormente no que toca às regras insertas na LC 123/06, aplica-se o velho brocardo segundo o qual “quem paga mau, paga duas vezes”? Melhor dizendo, seria lícito considerar concretizada a hipótese de vedação prevista pelo art. 17, V, da citada lei complementar quando o interessado cumpre a determinação constante do art. 31, § 2º, ainda que, todavia, por contingências práticas dos sistemas dos órgãos fazendários, o valor pago não tenha sido vertido para a Unidade do Poder Público Federal responsável pela administração desta dívida, especificamente?

Ora, o valor foi pago à União; mas pela guia recolhida, a importância teria sido vertida para órgão que não mais seria responsável pelo controle do débito. Demais a mais, o art. 156, I, do CTN, dispõe que o pagamento extingue a obrigação tributária; se o pagamento foi feito à Receita e não à PGFN, a dívida foi extinta... a questão de sua realocação já refugiria ao espectro da relação jurídico tributária. A par disso, o que realmente importa é que a empresa cumpriu o mister predefinido pela LC 123/06; a sua conduta satisfaz, assim, a finalidade pretendida pela norma e a “tecnicidade” concernente ao modelo da guia a ser utilizada não poderia, razoavelmente, encerrar uma consequência que seja, precisamente, contrária à esta finalidade.

Humberto Ávila, em sua “*Teoria dos Princípios*” propôs uma reclassificação dos diversos instrumentos normativos disponíveis no sistema jurídico, inserindo a razoabilidade e a proporcionalidade dentro do que chamou “postulados normativos”, os quais serviriam propriamente, como instrumentos tendentes à aplicação das demais espécies (regras e princípios). Tratar-se-iam, pois, de meta-normas (nos dizeres do citado autor) “*de aplicação imediatamente metódica que instituem critérios de aplicação de outras normas no plano do objeto da aplicação*”².

¹ Valor calculado a partir da ferramenta disponibilizada pelo BACEN, no seguinte endereço eletrônico: <https://www.bcb.gov.br/htms/selic/selicacumul.asp?frame=1>

² AVILA, Humberto. *Teoria dos Princípios - da definição à aplicação dos princípios jurídicos*. 18ª ed., São Paulo: Malheiros, 2018, p. 164.

E tratando deste mister, quando se debruça sobre o postulado da razoabilidade, Ávila destaca uma das “*acepções*” ou diretrizes que julga relevante para a sua compreensão. Ao que nos interessa, a diretriz aplicável ao caso vertente seria aquela segundo a qual a razoabilidade assume o papel de equalizador. Nas palavras do citado autor, deve-se tomar, neste caso, a “*razoabilidade como equidade*”. Em linhas gerais, sob tal diretriz, a razoabilidade visa nortear a aplicação da norma considerando-se as particularidades do caso concreto que, quando cotejados, demandariam uma solução que se distanciaria “*daquilo que normalmente acontece*”³. Neste passo, defende Ávila que:

Em segundo lugar, a razoabilidade exige a consideração do aspecto individual do caso nas hipóteses em que ele é sobremodo desconsiderado pela generalização legal. Para determinados casos, em virtude de determinadas especificidades, a norma geral não pode ser aplicável, por tratar de caso anormal⁴.

A análise rasa do caso concreto nos levaria às mesmas conclusões propostas pela turma *a quo*. Ainda que o contribuinte tenha, de fato, recolhido os valores devidos, contudo, utilizando-se do instrumento equivocado, a dívida persiste; continua existente e exigível. Mas a norma, vejam bem, pressupõe mais que uma subsunção cega da hipótese ao fato “*cru*”, por assim dizer. É preciso qualificar o fato a fim de, considerada a própria finalidade da prescrição normativa, se concluir ou não pelo seu atingimento por meio das consequências descritas no seu comando.

O erro incorrido pelo contribuinte é absolutamente protocolar; ele pagou a sua dívida e, *grosso modo*, atingiu o fim pretendido pela LC 123/06, que poderia ser indicado como o incentivo à adimplência tributária ao se franquear àqueles que atendem à condicionante do art. 17, V, a possibilidade de optar pelo SIMPLES Nacional.

Por esta razão, inclusive, este Colegiado, em casos senão idênticos, ao menos muito similares, afastou óbice do aludido art. 17 e cancelou os respectivos ADEs. Veja-se:

EXCLUSÃO DO SIMPLES. PENDÊNCIA DE DÉBITOS. PRAZO PARA REGULARIZAÇÃO. ERRO ESCUSÁVEL.

Cancela-se a exclusão do Simples Nacional quando comprovado que o contribuinte cumpriu os trinta dias de prazo para pagamento do débito, incorrendo, apenas, em erro absolutamente escusável acerca de acréscimos moratórios subsequentemente reparados (acórdão de n.º 1302-004.748, publicado em 27/08/2020).

EXCLUSÃO DO SIMPLES. PENDÊNCIA DE DÉBITOS. PRAZO PARA REGULARIZAÇÃO. ERRO ESCUSÁVEL.

Cancela-se a exclusão do Simples Nacional quando comprovado que o contribuinte cumpriu os trinta dias de prazo para pagamento do débito, incorrendo, apenas, em erro procedimental absolutamente escusável pelo fato de que o débito já estava inscrito em dívida ativa (acórdão de n.º 1302-004.756, publicado em 27/08/2020).

³ Op. cit., p. 195.

⁴ Op. loc. cit.

O mesmo direcionamento foi adotado por esta Turma, aí sim, em caso idêntico ao ora examinado, quando do julgamento emendado na sessão realizada no mês de outubro do ano corrente, em processo de Relatoria do Conselheiro Ricardo Marozzi (PA de n.º 12278.720063/2015-08, cujo acórdão não foi, ao menos até o momento, publicado).

Em essência, a luz do postulado da razoabilidade, e considerado o intento da norma (o fim por ela almejado), está mais que claro que o recorrente cumpriu a condicionante inserida na regra contida no art. 31, § 2º, da LC 123/06; a manutenção do Ato de Exclusão, aqui, em função do, repita-se, erro protocolar incorrido pelo contribuinte representaria, sim, um acinte ao postulado da razoabilidade e, ao fim e cabo, um desrespeito à equidade.

O ADE, *in casu*, deve ser cancelado, provendo-se, pois, o apelo manejado.

Diante do exposto, voto por DAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Gustavo Guimarães da Fonseca