



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10935.732550/2019-12
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1001-002.517 – 1ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 10 de agosto de 2021
Recorrente BARONI ASSESSORIA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2020

AÇÃO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA. RENÚNCIA À ESFERA ADMINISTRATIVA.

Nos termos da Súmula CARF nº 1, importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer do Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Sérgio Abelson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Roberto Adelino da Silva - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sérgio Abelson (Presidente), José Roberto Adelino da Silva e Thiago Dayan da Luz Barros.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra o acórdão nº 14-107.499, da 15ª Turma da DRJ/RPO, que não conheceu da Manifestação de Inconformidade (MI), apresentada, pela ora recorrente, contra o Termo de Exclusão sob nº 201900785525, de 12 de setembro de 2019, com efeitos a contar de 01/01/2020, à razão da existência de débito com exigibilidade não suspensa (art. 17, inciso V, LC nº 123, de 2006), conforme detalhado às fls. 20/26 por conta de débitos formalizados em autos de infração e encartados nos autos sob nº 10935.721253/2016-07 e nº 10935.721264/2016-89.

Transcrevo, a seguir, o relatório:

Disso foi cientificado em 18/09/2019 (fls. 69/71). Veio aos autos em 08/10/2019 (fls. 04/04) para alegar, breve síntese, ter ajuizado ação anulatória contra os débitos que lhe eram então imputados nos autos sobreditos (10935.721253/2016-07 e 10935.721264/2016-89). Em sua letra:

O Contribuinte foi notificado para regularizar as pendências relativas aos AINF nº 10935.721253/2016-07 e 10935.721264/2016-89, sob pena de ser excluído de ofício do regime de apuração do Simples Nacional, uma vez que os referidos débitos não se encontram com a exigibilidade suspensa.

Ocorre, ilustre Auditor, que o Contribuinte ajuizou ação Anulatória, sob o nº 5000472- 05.2017.4.04.7005, perante a Justiça Federal em 27/01/2017, a fim de discutir a legalidade dos referidos Autos de Infração, bem como acerca da inconstitucionalidade na exigência dos tributos.

A DRJ proferiu a seguinte decisão:

ACÓRDÃO N2 14-107.499 - 15ª TURMA DA DRJ/RPO

DATA DA SESSÃO 29 DE MAIO DE 2020

PROCESSO N2 10935.732550/2019-12

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2020

Processo Administrativo e Judicial. Concomitância.

Se a questão (ponto controvertido) em debate no processo administrativo é levada à apreciação do Poder Judiciário, a Autoridade Tributária, originalmente competente para proferir decisão sobre a contenda, deixa de sê-lo: a competência para decidir desloca-se da esfera da Administração para a do Poder Judiciário.

Cientificada em 10/07/2020 (fl.125), a recorrente apresentou o Recurso Voluntário (RV) em 05/08/2020 (fl. 127).

Em seu RV, essencialmente, a recorrente alega ter impetrado a ação em 27/01/2017, conforme relata:

Em 27.01.2017, a ora Requerente, após ciente dos supostos débitos que originaram os processos administrativos nº 10935.721253/2016-07 e 10935.721264/2016-89, protocolou ação judicial discutindo tais débitos ante a sua manifesta ilegalidade e inconstitucionalidade.

Trata-se, portanto, de Ação Anulatória de Débito Fiscal, a qual foi distribuída sob nº 5000472-05.2017.4.04.7005, onde se pleiteia, exclusivamente, a inexigência dos supostos débitos em razão dos vícios apontados.

Já o Termo de Exclusão do Simples Nacional, embora seja pautado nos mesmos processos administrativos, é datado de 12.09.2019, gerando efeitos a partir de 01.01.2020.

Ou seja, a ação judicial foi protocolizada muito antes da notificação da ora Recorrente quanto a sua exclusão do Regime do Simples Nacional, logo, tal fato, sequer poderia ser questionado através desta ação judicial já em curso.

Assim, ao contrário do que restou consignado no r. acórdão, fica claro que inexistente concomitância na discussão de um mesmo assunto em esferas diferentes, uma vez que: (a) judicialmente, discute-se o crédito tributário em si; e, (b)

administrativamente, se busca a discussão acerca da Exclusão da ora Recorrente do regime do Simples Nacional.

Neste sentido, com a máxima vênia ao entendimento divergente exposto pelos Ilustre Julgadores no Acórdão ora recorrido, o ponto controvertido em debate no processo administrativo, não foi levado à apreciação do Poder Judiciário.

Por consequência, inexistindo essa “dupla discussão” sobre o mesmo assunto, a competência para decidir acerca do tema aqui em embate, qual seja, Exclusão do Simples Nacional, permanece sendo da Autoridade Administrativa, motivo pelo qual, a Manifestação de Inconformidade apresentada, merece ser conhecida e devidamente enfrentada.

Repise-se, ainda, que já no bojo de referida Manifestação, informou-se sobre a discussão judicial, bem como, acerca da parcial procedência dos pedidos, o que reduziu significativamente o débito em comento.

Assim, ao contrário do que restou consignado no r. acórdão, fica claro que inexistente concomitância na discussão de um mesmo assunto em esferas diferentes, uma vez que: (a) judicialmente, discute-se o crédito tributário em si; e, (b) administrativamente, se busca a discussão acerca da Exclusão da ora Recorrente do regime do Simples Nacional.

Neste sentido, com a máxima vênia ao entendimento divergente exposto pelos Ilustre Julgadores no Acórdão ora recorrido, o ponto controvertido em debate no processo administrativo, não foi levado à apreciação do Poder Judiciário.

Por consequência, inexistindo essa “dupla discussão” sobre o mesmo assunto, a competência para decidir acerca do tema aqui em embate, qual seja, Exclusão do Simples Nacional, permanece sendo da Autoridade Administrativa, motivo pelo qual, a Manifestação de Inconformidade apresentada, merece ser conhecida e devidamente enfrentada.

Repise-se, ainda, que já no bojo de referida Manifestação, informou-se sobre a discussão judicial, bem como, acerca da parcial procedência dos pedidos, o que reduziu significativamente o débito em comento.

Tanto o é, que se formulou pedido de suspensão do Termo de Exclusão de Simples Nacional, já que, muito embora não se trate da mesma matéria de direito, o que restar decidido acerca dos processos administrativos nº 10935.721253/2016-07 e nº 10935.721264/2016-89 na esfera judicial, certamente trará reflexos no âmbito administrativo, posto que a exclusão da Recorrente teve como fundamento, exatamente os supostos débitos oriundos dos processos questionados.

Pelo exposto, outro não pode ser o entendimento, senão o de que, os pedidos de mérito realizados em sede administrativa e judicial não guardam semelhança entre si, pois, no primeiro caso, se discute acerca da exclusão da Recorrente do Simples Nacional, enquanto no segundo caso, se pleiteia a inexigibilidade do débito face suas ilegalidades.

Assim, tem-se por plenamente possível a análise da

Manifestação de Inconformidade apresentada pela Recorrente, tendo em vista que inexistem impeditivos ao seu recebimento e análise.

Nesta senda, aproveita para reiterar os termos expostos em sua Manifestação, requerendo desde já seu conhecimento para especial fim de determinar a suspensão do Termo de Exclusão do Simples Nacional até trânsito em julgado da demanda judicial.

Isso porque, independente do resultado judicial, seus reflexos serão sentidos no processo administrativo, em razão de, dentre outras hipóteses, eventual extinção ou diminuição do suposto débito, se mostrando razoável a suspensão pretendida, com vistas a evitar novas discussões desnecessárias.

Por fim, requer:

Ante todo o exposto, requer dignem-se os Ilustres Julgadores em receber o presente Recurso Voluntário, dando-lhe o devido prosseguimento e, analisando as razões postas na presente peça recursal, seja o presente processo julgado para o fim de:

REFORMAR o acórdão proferido pela 15ª DRJ/RPO, determinando seja conhecida a Manifestação de Inconformidade apresentada pela Recorrente, para o especial fim de suspender o Termo de Exclusão do Simples Nacional, pelos motivos acima expostos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Roberto Adelino da Silva, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e que, por não atender aos demais requisitos, determinados pelo Decreto 70.235/72, dele eu não conheço.

Como descrito no relatório, a recorrente optou pela via judicial para fazer valer o seu direito. No caso, a Súmula CARF 1 dispõe:

Súmula CARF nº 1

Importa renúncia às instâncias administrativas a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

No caso, temos uma situação excludente por existência de débitos, decorrentes dos referidos processos. Ainda que fosse o caso, os débitos decorrentes não estão com exigibilidade suspensa, ou seja, não impedem a exclusão da recorrente do regime do Simples Nacional, por força do inciso V, ao art. 17, da Lei Complementar –LC 123/2006:

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou 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;

Tendo a Recorrente acionado o judiciário para discutir o objeto da presente lide, que são os débitos, cuja exigibilidade não estão suspensas, importa em renúncia de discussão de direito na esfera administrativa, segundo legislação vigente, sendo vastos os precedentes sobre o tema tendo, inclusive, sido sumulado consoante acima reportado.

A Câmara Superior de Recursos Fiscais – CSRF decidiu nesta mesma linha:

Processo nº 13839.000467/200561

Recurso nº Especial do Contribuinte

Acórdão nº 9303004.730 – 3ª Turma

Sessão de 22 de março de 2017

Matéria PIS/PASEP

Recorrente GRAMMER DO BRASIL LTDA.

Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/05/2004

PROCESSO JUDICIAL E ADMINISTRATIVO. CONCOMITÂNCIA. SÚMULA CARF Nº 01.

A propositura pelo contribuinte de ação judicial contra a Fazenda, antes ou após a autuação, com o mesmo objeto, importa renúncia às instâncias administrativas, sendo cabível apenas a apreciação, pelo órgão de julgamento administrativo, de matéria distinta da constante do processo judicial.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial do Contribuinte e, no mérito, em negar-lhe provimento.

Não é outro o entendimento esposado pelo Colendo STJ sobre o tema, cabendo citar:

PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA 284/STF. IDENTIDADE DE OBJETO. ANÁLISE DAS QUESTÕES FÁTICAS QUE ENVOLVEM A LIDE. SÚMULA 7/STJ. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. QUESTIONAMENTO DA QUESTÃO NA VIA JUDICIAL. RENÚNCIA DE RECORRER NA ESFERA ADMINISTRATIVA. PRECEDENTES. SÚMULA 83/STJ.

1. A alegação genérica de violação do art. 535 do Código de Processo Civil, sem explicitar os pontos em que teria sido omissa o acórdão recorrido, atrai a aplicação do disposto na Súmula 284/STF.

2. O Tribunal a quo, no caso dos autos, deixou expressamente consignado "o pedido principal por ela deduzido no âmbito da Ação Ordinária nº 5009981-18.2012.404.7107 inegavelmente trata do mesmo objeto em discussão no processo administrativo nº 11020.720.069/2007-16". Portanto, não há como aferir eventual violação dos dispositivos infraconstitucionais alegados sem que se abram as provas ao reexame, o que é vedado pela Súmula 7 STJ.

3. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça reconhece que "a propositura, pelo contribuinte, de mandado de segurança, ação de repetição do indébito, ação anulatória ou declaratória da nulidade do crédito da Fazenda Nacional importa em renúncia ao direito de recorrer na esfera administrativa e desistência do recurso interposto (art. 1º, § 2º, do Decreto-Lei n. 1.737/59 e parágrafo único do art. 38 da Lei n. 6.830/80)" (REsp 1.294.946/MG, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28.8.2012, DJe 3.9.2012).

Agravo regimental improvido.

(AgRg nos EDcl no REsp 1490614/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/03/2015, DJe 09/03/2015).

Diante de todo o exposto, não conheço do Recurso Voluntário posto que prejudicado o julgamento do mérito.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

José Roberto Adelino da Silva