



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

Processo nº 11070.720909/2015-65
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1301-003.363 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de setembro de 2018
Matéria SIMPLES NACIONAL - EXCLUSÃO POR ATIVIDADE VEDADA
Recorrente ENGEDELTA CONSTRUÇÕES LTDA. - ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2007

DECISÃO QUE NÃO APRECIA O MÉRITO DA IMPUGNAÇÃO. NULIDADE.

É nula a decisão de primeira instância que, fundada em fato inexistente, não aprecia o mérito da impugnação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em anular a decisão de primeira instância, determinando-se o retorno dos autos à DRJ para que profira nova decisão.

(assinado digitalmente)
Fernando Brasil de Oliveira Pinto - Presidente

(assinado digitalmente)
Roberto Silva Junior - Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Roberto Silva Junior, José Eduardo Dornelas Souza, Nelso Kichel, Amélia Wakako Morishita Yamamoto e Carlos Augusto Daniel Neto. Ausência justificada da Conselheira Bianca Felícia Rothschild.

Relatório

Trata-se de recurso interposto por **ENGEDELTA CONSTRUÇÕES LTDA.** - ME, pessoa jurídica já qualificada nos autos, contra o Acórdão nº 11-52.699, da 5ª Turma da DRJ - Recife, que, alegando concomitância com ação judicial, não admitiu a impugnação que contestava o ato que excluía a recorrente do Simples Nacional, sob o fundamento de exercício de atividade econômica não compatível com aquele regime.

A autoridade fiscal, ao examinar um pedido de restituição de contribuição previdenciária, entendeu que a requerente havia ingressado, de forma indevida, no Simples Nacional, porquanto seu objeto social era a prestação de serviços intelectuais e de natureza técnica. A contribuinte teria sido contratada para elaborar projetos que exigiam Anotação de Responsabilidade Técnica - ART, emitida pelo CREA - RS.

Diante desse quadro, representou-se ao Delegado da Receita Federal, em Santo Ângelo/RS, propondo excluir a recorrente do Simples Nacional. Acolhida a representação, emitiu-se o Ato Declaratório Executivo DRF/SAO nº 009 (fl. 179), de 22 de maio de 2015, excluindo a recorrente, com efeito retroativo a 1º de dezembro de 2007.

Contestada a exclusão, os autos foram remetidos à DRJ - REC, que não conheceu da impugnação, ao argumento de que haveria concomitância com uma demanda ajuizada pela própria recorrente. O acórdão recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2007

PROPOSITURA DE AÇÃO JUDICIAL. CONCOMITÂNCIA.

A opção, por parte do interessado, pela discussão de determinada matéria junto ao Poder Judiciário, importa renúncia tácita às instâncias administrativas.

Manifestação de Inconformidade Não Conhecida

Sem Crédito em Litígio

Não resignada, **Engedelta Construções** interpôs recurso, afirmando que o mandado de segurança impetrado não discutia a exclusão do Simples Nacional, mas buscava apenas suspender o processo de exigência de crédito tributário, até que fosse, na esfera administrativa, definida a permanência no regime e os efeitos da exclusão.

Com esses fundamentos, requereu a análise da impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Roberto Silva Junior, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade.

A recorrente tem razão quando afirma não existir concomitância. O mandado de segurança nº 5003044-90.2015.4.04.7105 não discutia o ato de exclusão do Simples, mas buscava tão somente uma ordem judicial que suspendesse a exigibilidade do crédito tributário relativo ao período alcançado pelo efeito retroativo da exclusão do Simples, até que fosse decidida a validade dessa exclusão e da retroação de seus efeitos.

Isso foi consignado no despacho de fl. 256, com o seguinte teor:

DESPACHO DE ENCAMINHAMENTO

Trata o presente processo, de exclusão do Simples Nacional, cujo ato declaratório foi objeto de tempestiva impugnação, ao qual se encontra apensado o processo n.º 11070.721310/2015-49 que contempla o lançamento dos tributos, este objeto de medida judicial com a finalidade de suspensão da cobrança enquanto não julgado este feito. Nestes termos, encaminhe-se a TRIAG-DRF-SAO-RS- Receber Arrec e Contr Cred Trib, para as providências afetas a equipe de cobrança da Sacat. (g.n.)

DATA DE EMISSÃO: 26/08/2015

No processo nº 11070.721310/2015-49, consta, na linha do despacho acima transcrito, a seguinte informação:

Processo: nº 11070.721310/2015-49

Interessado(a): ENGEDELTA CONSTRUÇÕES LTDA - ME

CNPJ: 00.427.866/0001-83

Assunto: Manutenção, por decisão Judicial, de Inexigibilidade do Crédito Tributário até a Decisão definitiva na esfera administrativa sobre a Exclusão do SIMPLES NACIONAL.

RELATÓRIO

Conforme bem descrito no processo de acompanhamento do processo judicial, tratou-se do Mandado de Segurança nº 5003044-90.2015.4.04.7105/RS em que a Impetrante busca a suspensão da exigibilidade tributária dos lançamentos realizados no processo administrativo nº 11070.721310/2015-49 em razão da manifestação de inconformidade apresentada no processo administrativo nº 11070.720909/2015-65 (Exclusão do Simples Nacional).

Sobreveio sentença, ratificando a antecipação de tutela e concedendo a segurança para "(...) determinar à autoridade impetrada que suspenda a cobrança do débito fiscal constante no Procedimento Fiscal nº 1010800.2015.00073 enquanto pendente o julgamento final da impugnação da contribuinte ENGEDELTA CONSTRUÇÕES LTDA - ME referente a sua exclusão do SIMPLES (processo administrativo n.º 11070.720909/2015-65)."

O trânsito em julgado ocorreu em 22/07/2016 e atualmente o processo está com baixa definitiva na JFRS.

O crédito decorrente do processo administrativo nº 11070.721310/2015-49 encontra-se suspenso por decisão judicial e assim deve se manter até a Decisão definitiva na esfera administrativa sobre a Exclusão do SIMPLES NACIONAL.
(g.n.)

Santo Ângelo, 11 de novembro de 2016.

A informação acima afasta qualquer dúvida acerca da inexistência de concomitância entre os objetos dos processos administrativo e judicial. Portanto, a DRJ deve apreciar a impugnação.

Pelo exposto, voto por conhecer do recurso, para, no mérito, dar-lhe provimento, anulado a decisão recorrida e devolvendo os autos à DRJ, para proferir nova decisão.

(assinado digitalmente)
Roberto Silva Junior