



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11080.728609/2015-13
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1302-004.609 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de julho de 2020
Recorrente METALÚRGICA ARANHA EIRELLEPP
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2014

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. EFEITOS RETROATIVOS. MULTA POR CUMPRIMENTO EM ATRASO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. CABIMENTO.

Ao deixar de promover de forma espontânea a sua exclusão do regime, quando configurada a situação excludente, nele se mantendo de forma irregular, daí decorrendo o ato de ofício da autoridade administrativa comunicando sua exclusão, o contribuinte fica sujeito as consequências advindas de sua inércia, incluindo-se a mora no cumprimento de suas obrigações acessórias e principais em um novo regime de tributação, sujeitas às penalidades previstas em lei.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Paulo Henrique Silva Figueiredo, Gustavo Guimarães da Fonseca, Ricardo Marozzi Gregorio, Flávio Machado Vilhena Dias, Andréia Lucia Machado Mourão, Cleucio Santos Nunes, André Severo Chaves (suplente convocado), Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto em face do Acórdão, proferido pela 5ª Turma da DRJ-Porto Alegre/RS, que julgou improcedente a impugnação apresentada em face da exigência de multa por atraso de DCTF, decorrente do ato declaratório de exclusão do Simples Nacional com efeitos retroativos ao mês seguinte em que foi verificada a situação excludente do regime, conforme sintetizado na seguinte ementa:

MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DE DECLARAÇÃO. EXCLUSÃO DO SIMPLES.

A pessoa jurídica excluída do Simples sujeitar-se-á, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas, razão pela qual são devidas as multas por atraso na entrega das declarações apresentadas fora do prazo legal previsto na legislação relativa a cada tributo.

Segundo o acórdão recorrido, em sua impugnação, a contribuinte alegou, em síntese, que foi excluída do Simples Nacional em 25/09/2014 pela Receita Federal do Estado do Rio Grande do Sul, por intermédio do Termo nº 00248/14, tendo sido determinado que os efeitos desta exclusão iniciariam em 01/11/2013. Defende que entregou suas declarações a partir da comunicação de sua exclusão, entendendo estar dentro do prazo legal.

Protesta pela impossibilidade do efeito retroativo das normas tributárias, alegando ofensa ao art. 5º da CF e pede a exclusão da multa.

Cientificado do acórdão recorrido, a recorrente interpôs, tempestivamente, o recurso voluntário, no qual reitera as razões trazidas na impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Tadeu Matosinho Machado, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos pressupostos legais e regimentais. Assim, deve ser conhecido.

A recorrente alega que “o ordenamento jurídico brasileiro consagra, de forma irrestrita, o princípio da irretroatividade das normas”, citando o art. 5º, inc. XL e o art. 150, inc. III, “a” da CF/1988 e o art. 104 do CTN, do que decorre que “somente há legitimidade na norma tributária se o contribuinte conhece de antemão a sua obrigação e todos os elementos de mensuração”. E conclui, *verbis*:

[...]

No caso concreto, a notificação de lançamento impugnada contrariou justamente este princípio, tendo em conta que aplicou a multa isolada prevista no artigo 7º, inciso II, da Lei nº 10.426/02, norma aplicável a empresas não optantes ou cuja receita bruta exceda o limite para aderir ao Simples, a período em que a empresa era regida pelas normas do referido sistema simplificado.

É que, como se viu do relatório, a empresa embargante foi excluída em 25 de setembro de 2014 da sistemática de recolhimento de tributos do Simples Nacional, tendo sido determinada a produção de efeitos de tal ato, por força do que dispõe o artigo 30, inciso II, da Lei nº 123/06, desde novembro de 2013.

Tendo em conta tal determinação e considerando que estava desobrigada de apresentar Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais – DCTF por permanecer até setembro de 2014 no Simples, procedeu a empresa à elaboração das referidas obrigações acessórias em julho de 2015.

Contudo, a multa de 2% incidente sobre o total declarado, com arrimo no artigo 7º, inciso II, da Lei nº 10.426/02, não pode subsistir por, a toda evidência, apanhar período no qual a empresa estava desobrigada de apresentar DCTF à Receita Federal do Brasil, período no qual era plenamente eficaz sua opção pelo Simples Nacional.

Fica clara, assim, a irregularidade da retroatividade dos efeitos da norma tributária que impôs multa nos exercícios em que a empresa estava regularmente inscrita no Simples Nacional.

[...]

Como se extrai da própria narrativa da recorrente, não se está diante da aplicação da irretroatividade da lei no tempo, mas sim da aplicação de lei já vigente à época dos fatos apurados, cujos efeitos, por expressa determinação legal, retroagem à data da situação ensejadora da hipótese sujeita a novo regramento, da qual defluem novas consequências.

No caso em apreço, a recorrente foi excluída do Simples Nacional, em 15 de setembro de 2014 (vide Termo, fl. 13), em face da constatação de situação excludente, prevista

no art. 3º, § 4º, inc. V da LC. Nº123/2006¹, com efeitos retroativos ao mês subsequente à data da constatação da referida situação (01/11/2013), nos termos do inc. II do art. 31 da mesma lei complementar.

Como decorrência, a partir de tal data passou a estar sujeita às obrigações acessórias e principais aplicáveis aos demais contribuintes, desde a data em que a exclusão passou a produzir efeitos.

Ao fazer a entrega de DCTF relativa ao mês de julho de 2014, que já estava em atraso quando da comunicação da exclusão de ofício, a recorrente foi notificada da multa pelo atraso na entrega da referida declaração (fl. 15).

Com efeito, não se trata no caso de retroatividade na aplicação da lei ao tempo do fato gerador da obrigação, posto que esta estava vigente desde o ano-calendário 2007. Trata-se, simplesmente, de aplicação do próprio dispositivo legal vigente à época dos fatos.

Assim, a alegação de que somente há legitimidade na norma tributária se o contribuinte conhece de antemão a sua obrigação e todos os elementos de mensuração, não se aplica ao caso, posto que o contribuinte era conhecedor (assim se presume) dos termos da lei desde a sua inclusão no regime, pelo que estava ciente das condições para sua manutenção no regime diferenciado de tributação.

Ao deixar de promover de forma espontânea a sua exclusão do regime, quando configurada a situação excludente, a recorrente nele se manteve de forma irregular, o que deu causa ao ato de ofício da autoridade administrativa comunicando sua exclusão, nos termos da lei, e daí advindo as consequências decorrentes de sua inércia, incluindo-se a mora no cumprimento de suas obrigações acessórias e principais em um novo regime de tributação, sujeitas às penalidades previstas em lei, como a que ora se discute.

A recorrente ainda cita como suporte às alegações recursais, jurisprudência do STJ e TRF/3ª RF em que não se teria admitido a exclusão retroativa do Simples Federal, quando o contribuinte exerceu a atividade que seria vedada desde sua inclusão no regime, sem que houvesse a imediata rejeição pela autoridade administrativa.

Além de não ser a situação dos autos e de se tratar da legislação relativa ao Simples Federal, regido pela Lei nº 9.317/1996, e não do Simples Nacional, que é regido pela

¹ Art. 3º Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte, a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que:

[...]

II - no caso da empresa de pequeno porte, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 3.600.000,00 (três milhões e seiscentos mil reais).

[...]

§ 4º Não poderá se beneficiar do tratamento jurídico diferenciado previsto nesta Lei Complementar, incluído o regime de que trata o art. 12 desta Lei Complementar, para nenhum efeito legal, a pessoa jurídica:

[...]

V - cujo sócio ou titular seja administrador ou equiparado de outra pessoa jurídica com fins lucrativos, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de que trata o inciso II do caput deste artigo;

[...]

LC. Nº 123/2006, o STJ pacificou entendimento, por meio de Recurso Especial nº 1.124.507/MG, proferido no rito no art. 543-C do antigo CPC, no qual confirma a validade da norma que impõe a aplicação retroativa da exclusão às situações nela previstas, dado o caráter eminentemente declaratório do ato de exclusão, conforme ementa, *verbis*:

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DOS ARTIGOS 535 e 468 DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA 284/STF. LEI 9.317/96. SIMPLES. EXCLUSÃO. ATO DECLARATÓRIO. EFEITOS RETROATIVOS. POSSIBILIDADE. INTELIGÊNCIA DO ART. 15, INCISO II, DA LEI 9.317/96. RECURSO SUBMETIDO AO REGIME PREVISTO NO ARTIGO 543-C DO CPC.

1. Controvérsia envolvendo a averiguação acerca da data em que começam a ser produzidos os efeitos do ato de exclusão do contribuinte do regime tributário denominado SIMPLES. Discute-se se o ato de exclusão tem caráter meramente declaratório, de modo que seus efeitos retroagiriam à data da efetiva ocorrência da situação excludente; ou desconstitutivo, com efeitos gerados apenas após a notificação ao contribuinte a respeito da exclusão.

2. Não merece conhecimento o apelo especial quanto às alegações de contrariedade aos artigos 458 e 535 do CPC, porquanto a recorrente apresentou argumentação de cunho genérico, sem apontar quais seriam os vícios do acórdão recorrido, que justificariam sua anulação. Incidência da Súmula 284/STF.

3. No caso concreto, foi vedada a permanência da recorrida no SIMPLES ao fundamento de que um de seus sócios é titular de outra empresa, com mais de 10% de participação, cuja receita bruta global ultrapassou o limite legal no ano-calendário de 2002 (hipótese prevista no artigo 9º, inciso IX, da Lei 9.317/96), tendo o Ato Declaratório Executivo n. 505.126, de 2/4/2004, da Secretaria da Receita Federal, produzido efeitos a partir de 1º/1/2003.

4. Em se tratando de ato que impede a permanência da pessoa jurídica no SIMPLES em decorrência da superveniência de situação impeditiva prevista no artigo 9º, incisos III a XIV e XVII a XIX, da Lei 9.317/96, seus efeitos são produzidos a partir do mês subsequente à data da ocorrência da circunstância excludente, nos exatos termos do artigo 15, inciso II, da mesma lei. Precedentes.

5. **O ato de exclusão de ofício, nas hipóteses previstas pela lei como impeditivas de ingresso ou permanência no sistema SIMPLES, em verdade, substitui obrigação do próprio contribuinte de comunicar ao fisco a superveniência de uma das situações excludentes.**

6. **Por se tratar de situação excludente, que já era ou deveria ser de conhecimento do contribuinte, é que a lei tratou o ato de exclusão como meramente declaratório, permitindo a retroação de seus efeitos à data de um mês após a ocorrência da circunstância ensejadora da exclusão.**

7. **No momento em que opta pela adesão ao sistema de recolhimento de tributos diferenciado pressupõe-se que o contribuinte tenha conhecimento das situações que impedem sua adesão ou permanência nesse regime.** Assim, admitir-se que o ato de exclusão em razão da ocorrência de uma das hipóteses que poderia ter sido comunicada ao fisco pelo próprio contribuinte apenas produza efeitos após a notificação da pessoa jurídica seria permitir que ela se beneficie da própria torpeza, mormente porque em **nosso ordenamento jurídico não se admite descumprir o comando legal com base em alegação de seu desconhecimento.**

8. Recurso afetado à Seção, por ser representativo de controvérsia, submetido ao regime do artigo 543-C do CPC e da Resolução 8/STJ.

9. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.

(Grifei)

Destarte, deve ser mantida a penalidade decorrente da entrega em atraso na DCTF, uma vez cientificada da exclusão de ofício do Simples Nacional.

Por todo o exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado