



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13002.720743/2012-73
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1002-001.753 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 08 de outubro de 2020
Recorrente MODAS PAIONG LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2013

SIMPLES. EXCLUSÃO. DÉBITO TRIBUTÁRIO COM EXIGIBILIDADE NÃO SUSPENSA.

Cabe ao contribuinte o ônus de demonstrar, no prazo legal estabelecido, a extinção ou suspensão da exigibilidade do débito tributário a fim de tornar sem efeito o Ato Declaratório Executivo que culminou na sua exclusão do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Siilva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Thiago Dayan da Luz Barros - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Aílton Neves da Silva, Rafael Zedral, Marcelo José Luz de Macedo e Thiago Dayan da Luz Barros

Relatório

Em atenção aos princípios da economia e celeridade processual, transcrevo o relatório produzido no Acórdão n.º 07-35.051 da 3ª Turma da DRJ/FNS, de 23 de junho de 2014 (fls. 36 a 40):

Trata o presente processo de impugnação ao Ato Declaratório nº 765425, de 10 de setembro de 2012, por meio do qual a Impugnante foi excluída do Simples Nacional – a partir de 1º de janeiro de 2013 – por possuir débitos com a Fazenda Pública Federal, com exigibilidade não suspensa, conforme disposto no inciso V do art. 17 da Lei Complementar nº 123, de 2006, e na alínea ‘d’ do inciso II do art. 73, combinada com o inciso I do art. 76, ambos da Resolução CGSN nº 94, de 2011.

Irresignada a Interessada apresenta tempestivamente sua impugnação onde:

Contesta a emissão do Ato Declaratório Executivo de Exclusão do Simples Nacional, alegando que os débitos estão com a exigibilidade suspensa [depósito judicial do montante integral do débito]. Pugna pela nulidade do ato declaratório em questão.

Ao final requer que o Ato Declaratório Executivo seja anulado e que a empresa seja reconduzida ao regime do Simples Nacional.

É o relatório.

A DRJ/FNS julgou improcedente o pedido da empresa recorrente contido em sua manifestação de inconformidade. O contribuinte acima identificado foi excluído do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, por possuir débitos com a Fazenda Pública Federal, com exigibilidade não suspensa (fls. 38 e 39):

[...] Em consulta a sistemas corporativos da RFB vê-se que a cobrança dos débitos continua ativa...

[...] Nota-se também que a empresa está com débitos inscritos em dívida ativa da União.

[...] Por fim, restando provada a existência da inscrição, de débitos tributários da Interessada, em dívida ativa da União e a efetiva marcha de sua cobrança e, por outro lado a não comprovação da alegação da Impugnante de que tais débitos estariam com a exigibilidade suspensa em decorrência de depósito judicial de sua integralidade, encaminho o voto no sentido de julgar improcedente a impugnação e a consequente manutenção do Ato Declaratório Executivo DRF/NHO nº 765425, de 10 de setembro de 2012.

Dessa forma, a 3ª Turma da DRJ/FNS decidiu pela improcedência da manifestação de inconformidade, mantendo a decisão de Unidade de Origem.

Face ao referido Acórdão da DRJ/FNS, a contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 47 a 57), requerendo que seja revista a exclusão da empresa do regime tributário do Simples Nacional levada a efeito pela autoridade fiscal.

A contribuinte apresenta, ainda, documentos que julga comprovar os argumentos por ela aludidos (fls. 58 a 68).

Por fim, a empresa Recorrente pleiteia a reforma da decisão prolatada pela 3ª Turma da DRJ/FNS, requerendo o acolhimento do Recurso Voluntário interposto.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Thiago Dayan da Luz Barros, Relator.

Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 2º e do art. 23-B do Anexo II da Portaria MF nº 343/2015 (Regimento Interno do CARF), atualizada pela Portaria MF nº 329/2017, considerando-se tratar de inclusão ou exclusão do regime de tributação pelo Simples Nacional desvinculados de exigência de crédito tributário, ano-calendário 2013.

Ainda, observo que o recurso é tempestivo (protocolado em 10 de setembro de 2011, fl. 47, face ao termo de ciência datado de 21 de agosto de 2014, fl. 45), e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Mérito

Quanto ao mérito da presente demanda, necessário esclarecer que a contribuinte foi excluída do Simples pelo Ato Declaratório Executivo DRF/NHO nº 765425, 10 de setembro de 2012 (fl. 21), face o artigo 17, inciso V da Lei Complementar nº 123 de 2006 bem como alínea "d" do inciso II do art. 73, combinada com o inciso I do artigo 76, ambos da Resolução CGSN nº 94 de 2011, em razão de possuir débitos com a Fazenda Pública Federal, com exigibilidade não suspensa:

Lei Complementar nº 123 de 2006:

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

Resolução CGSN nº 94 de 2011:

Art. 73. A exclusão do Simples Nacional, mediante comunicação da ME ou da EPP, dar-se-á:

[...]

II - obrigatoriamente, quando:

[...]

d) possuir débito com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa, hipótese em que a exclusão: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 17, inciso V; art. 30, inciso II)

1. deverá ser comunicada até o último dia útil do mês subsequente ao da situação de vedação; (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 30, § 1º, inciso II)

2. produzirá efeitos a partir do ano-calendário subsequente ao da comunicação; (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 31, inciso IV)

Art. 76. A exclusão de ofício da ME ou da EPP do Simples Nacional produzirá efeitos:

I - quando verificada a falta de comunicação de exclusão obrigatória, a partir das datas de efeitos previstas no inciso II do art. 73;

O débito não quitado e com a exigibilidade não suspensa que motivou a exclusão da contribuinte do regime do Simples Nacional pode ser constatado à fl. 38, que se faz presente no acórdão em discussão:

Consulta Débitos Geradores do ADE	
Os débitos não-previdenciários, previdenciários e de Simples Nacional junto à RFB foram listados com o valor do saldo devedor, sem os acréscimos legais. Os débitos junto à PGFN foram listados com o valor do saldo devedor consolidado. A regularização deve ser feita pelo saldo devedor atualizado, com os acréscimos legais.	
CNPJ: 88178025	Nome Empresarial : MODAS PAIONG LTDA
Débitos Não-Previdenciários em cobrança na PGFN	
Inscrição	Valor Consolidado
00000000702005069	R\$ 5.931,20
00000000602024956	R\$ 10.978,88
00000000202007736	R\$ 13.131,24
00000000602024957	R\$ 18.153,99
00000000610008357	R\$ 4.567,56
00000000410001535	R\$ 3.263,56
00000000610008369	R\$ 1.466,68

Não obstante as provas apresentadas pelas Autoridades Tributárias, o contribuinte se limita a mencionar que os débitos apresentados pela autoridade fiscal estão com a exigibilidade suspensa por decisão judicial, sendo abusiva sua exclusão do Regime Tributário do Simples Nacional (fl. 48).

Nesse sentido, importa mencionar que, por força o artigo 16 do Decreto 70.235 de 1972, é determinado que a impugnação/manifestação de inconformidade deve ser instruída com a prova documental do direito alegado, que assevera:

Art. 16. **A impugnação mencionará:**

[...]

III – **os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir:**

[...]

§ 4.º **A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual,** a menos que:

- a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;
 - b) refira-se a fato ou a direito superveniente;
 - c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.
- (grifos nossos).

Corroborando com o exposto, os artigos 319, inciso VI, bem como 373, inciso I, ambos do Código de Processo Civil, diploma aplicado de forma suplementar ao processo administrativo, disciplinam ser do autor (no presente caso o sujeito passivo da obrigação tributária) o ônus de comprovar seu direito alegado:

Art. 319. A petição inicial indicará:

[...]

VI - as provas com que o autor pretende demonstrar a verdade dos fatos alegados;

[...]

Art. 373. O ônus da prova incumbe:

I - ao autor, quanto ao fato constitutivo de seu direito;

Não menos importante é o que estabelece a Lei 9.784 de 1999, que diz ser incumbência da parte interessada fornecer os elementos materiais que comprovem o direito que pretende ver reconhecido:

Art 4º São deveres do administrado:

[...]

IV – prestar as informações que lhe forem solicitadas e colaborar para o esclarecimento dos fatos;

[...]

Art 40 Quando dados, atuações ou documentos solicitados ao interessado forem necessários à apreciação do pedido formulado, o não atendimento no prazo fixado pela Administração para a respectiva apresentação implicará arquivamento do processo.

Sendo ônus do contribuinte comprovar seu direito e considerando que a mesma dispõe de melhores condições para o esclarecimento dos fatos com provas hábeis por ela produzidas, o deferimento de seu pedido, dependeria, portanto, da conexão lógica entre as explicações e referências da empresa contribuinte com os documentos por ela apresentados, o que não aconteceu.

Diante de tais fatos, importa mencionar que o disposto no art. 4º do Ato Declaratório Executivo DRF/NHO nº 765425, 10 de setembro de 2012 (fl. 21), estabelece o prazo de 30 dias contados da data de sua ciência, para que a contribuinte quite seus débitos e, conseqüentemente, torne sem efeito sua exclusão.

Apesar de cientificado do ADE, a contribuinte deixou de quitar os débitos que motivaram a exclusão do Simples Nacional tempestivamente, conforme consulta realizada aos sistemas corporativos da RFB em 17 de junho de 2014 (fl. 38):

___ SINCOR, TRATANI, CONSULTANI (CONSULTA INFORM. CONTRIBUINTE) _____				
17/06/2014 - 09:47	CONSULTA CONTRIBUINTE - EMPRESA	USUARIO: 26500329015		
CNPJ: 88.178.025	UL MATRIZ: 10.107.07			
RAZAO SOCIAL: MODAS PAIONG LTDA - ME				
ATIVO REGULAR				
ASSINALE A OPCAO A CONSULTAR				
	EXIGIBIL.	EM COBRANCA	SALDO EM COBRANCA	
	SUSPENSA	(QTDE)	CONSOLIDADO (REAL)	
CCPJ	(_) -	(_) -	0,00	
PROFISC	(_) -	(_) 1	444,25	
SIPADE	(_) -	(_) -	0,00	
ITR	(_) -	(_) -	0,00	
SIEF	(_) -	(_) -	0,00	
PAEX	(_) -	(_) -	0,00	
DIV. ATIVA	(_) -	(_) 7	-	
N SICCB/AGUIA	(_) -	(_) -	-	
N DIVIDA	(_) -	(_) -	-	
		TOTAL	444,25	

Há também débitos inscritos em dívida ativa da União, conforme consulta realizada em 18 de junho de 2014 (fl 39):

___ SINCOR, TRATANI, CONSULTANI (CONSULTA INFORM. CONTRIBUINTE)___		
18/06/2014 - 10:59	CONSULTA CONTRIBUINTE - EMPRESA	USUARIO: 26500329015
CNPJ 88.178.025	UL MATRIZ: 10.107.07	PAG. 1
RAZAO SOCIAL: MODAS PAIONG LTDA - ME		
ATIVO REGULAR		
FORAM RECUPERADOS	CNPJ(S)	
ESTABELECIMENTOS DEVEDORES NO DIVIDA ATIVA		
ESTABELECIMENTO		
88.178.025/0001-20	UL	DOMICILIAR
	10.107.07	

Nesses termos, subsistindo débitos da empresa contribuinte, com exigibilidade não suspensa, a exclusão da empresa do Regime Tributário do Simples Nacional é medida que se impõe.

Dispositivo

Posto isso, não restando comprovado a suspensão da exigibilidade do débito tributário no prazo legal estabelecido, torna-se inviável o reconhecimento da pretensão pleiteada nos autos, não havendo motivos para a reforma do Acórdão da DRJ pelos motivos anteriormente expostos. Nesse sentido, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso, mantendo integralmente a decisão de piso, reconhecendo o Ato Declaratório Executivo DRF/NHO nº 765425, 10 de setembro de 2012, e os atos administrativos ulteriores que o ratificaram.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Thiago Dayan da Luz Barros