



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

**Processo n°** 13106.000849/2010-27  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** **1803-002.628 – 3ª Turma Especial**  
**Sessão de** 25 de março de 2015  
**Matéria** SIMPLES NACIONAL  
**Recorrente** BR ELEUTÉRIO DA CUNHA ME  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL**

Exercício: 2012

SIMPLES NACIONAL. VEDAÇÃO. DÉBITOS.

Não pode recolher os tributos na forma do Simples Nacional a pessoa jurídica que possua débito com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa.

Não tendo sido regularizada a totalidade dos débitos no prazo de 30 (trinta) dias da ciência do ADE, deve ser mantido o efeito da exclusão do Simples Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento em parte ao recurso voluntário para considerar como termo final dos efeitos da exclusão do Simples Nacional o ano-calendário de 2011, nos termos do voto da Relatora.

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva – Relatora e Presidente

Composição do colegiado. Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sérgio Rodrigues Mendes, Meigan Sack Rodrigues, Roberto Armond Ferreira da Silva, Ricardo Diefenthaler, Fernando Ferreira Castellani e Carmen Ferreira Saraiva.

## **Relatório**

A Recorrente optante pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional foi excluída de ofício pelo Ato Declaratório Executivo DRF/BAU/SP nº 440.229, de 01.09.2010, fl. 46, com efeitos a partir de 01.01.2011, com base nos fundamentos de fato e de direito indicados:

Art. 1º Fica excluída do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional) a pessoa jurídica, a seguir identificada, em virtude de 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. 3º, combinada com o inciso I do art. 5º, ambos da Resolução CGSN nº 15, de 23 de julho de 2007:

Nome Empresarial: BR ELEUTÉRIO DA CUNHA ME

Número de Inscrição no CNPJ: 03.020.239/0001-11

Art. 2º Os efeitos da exclusão dar-se-ão a partir do dia 1º de janeiro de 2011, conforme disposto no inciso IV do art. 31 da Lei Complementar nº 123, de 2006. [...]

Art. 4º Tornar-se-á sem efeito a exclusão, caso a totalidade dos débitos da pessoa jurídica seja regularizada no prazo de 30 (trinta) dias contados da data da ciência deste ADE, ressalvada a possibilidade de emissão de novo ADE devido a outras pendências porventura identificadas.

Cientificada, a Recorrente apresentou a impugnação, fls. 01 e 68, com os argumentos a seguir discriminados:

DOS DÉBITOS APRESENTADOS, ALGUNS ESTAVAM RECOLHIDOS E OS DEMAIS FORAM PAGOS.

DENTRO DO PRAZO ESTABELECIDO NO ARTIGO 3º MENCIONADA ADE NO ÍTEM 4.

#### I - OS FATOS

Foi notificado através do ADE acima de que seria excluído do Simples Nacional, caso não recolhesse a totalidade dos débitos alistados no citado ato, conforme descritos no próprio documento, o que foi prontamente feito pelo contribuinte. Agora, no mês em curso recebeu uma ligação do funcionário da DRF em Bauru, alertando que foram apurados novos débitos, os quais, caso não fossem quitados, iriam motivar o desenquadramento do regime tributário em que a empresa se encontra enquadrada. Assim, mais uma vez, dirigiu-se a Receita Federal, para explicar seu desconhecimento sobre esses débitos e que os mesmos não apareciam no *site* da Receita, o que impossibilitava o seu pagamento. Após isso, no mesmo dia, os débitos apareceram e então os recolhimentos foram efetuados.

#### II - O DIREITO

##### II. 1 - PRELIMINAR

Como não houve má fé, nem negligência no atendimento do ADE, mas se ficaram valores a serem recolhidos isto ocorreu por falha no sistema da Receita

Federal, assim como, ao aparecer no sistema, de imediato imprimiu os DAS e efetuou o recolhimento.

## II. 2 - MÉRITO (inciso III e IV do art. 16 do Dec.70.235/72)

Como, até onde sabe o contribuinte, não existe nenhum outro débito que impeça sua permanência no regime do Simples Nacional, sendo que as últimas pendências apontadas encontram-se recolhidas, conforme documentos em anexos.

## III - A CONCLUSÃO (modelo de conclusão)

À vista de todo exposto, demonstrada a insubsistência e improcedência da sua exclusão, espera e requer a impugnante seja acolhida a presente impugnação para o fim de assim ser decidido, permanecendo no Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional.

Está registrado como ementa do Acórdão da 2ª TURMA/DRJ/BEL/PA nº 01-27.465, de 15.10.2013, fls. 109-112:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2011

SIMPLES NACIONAL. EXISTÊNCIA DE DÉBITOS. EXCLUSÃO.

Se os débitos motivadores da exclusão do contribuinte da sistemática do Simples Nacional não foram regularizados dentro do prazo legal, deve-se manter a exclusão.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litígio

Notificada em 29.11.2013 (sexta-feira), fl. 119, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 02.01.2014, fls. 123-124, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge.

Acrescenta que:

### I - Os Fatos

De acordo com o conteúdo do processo acima referenciado, a empresa continua inconformada com o Acórdão da Delegacia da Receita Federal do Brasil, no qual consta a manutenção da exclusão do Simples Nacional a partir de 01/01/2011.

### II - O Direito

#### II.1 - PRELIMINAR

A empresa passou por muitas dificuldades financeiras desde que seu estabelecimento sofreu um incêndio alguns anos atrás, o que a levou a atrasar o recolhimento de alguns tributos, mas em momento algum se negou a recolher as importâncias devidas, inclusive tendo parcelado tais débitos por ocasião de seu enquadramento no Simples Nacional a partir de 01/07/2007. A partir de então sempre tem efetuado os recolhimentos tributários devidos, mas tomou conhecimento

de diferenças de recolhimentos conforme já relatado anteriormente, porém imediatamente efetuou os pagamentos necessários. Ao tomar conhecimento da existência de débitos que poderiam motivar a sua exclusão, prontamente tomou as medidas necessárias para a regularização e quitação dos mesmos.

## II. 2 - MÉRITO

Sente-se tremendamente injustiçada com a possível exclusão, pois, ao que saiba, não existe nenhum débito remanescente, em aberto, desde então, não havendo motivo para desenquadramento. Mesmo que se persistisse o Acórdão constante na Intimação nº 827/2013/DRF/BAURU/SACAT, datada de 26/11/2013, seria muito injusto o seu desenquadramento por tantos exercícios seguidos, especialmente levando em conta que todos os débitos foram regularizados no prazo legal e não possui nenhuma pendência desde então. Note-se que tal situação encontra-se em discussão desde a publicação do ADE DRF/BAU nº 440229, de 01/09/2010 e tal demora em todo esse julgamento penaliza a empresa com desenquadramento por 3 (três) exercícios, quando na pior hipótese deveria ser de 1 (um) único exercício, visto que se tal manutenção da exclusão ocorresse em 2011, a empresa poderia ter se reenquadrado a partir de 01/01/2012, por não possuir nenhum impedimento para tal.

## III-A CONCLUSÃO

À vista de todo o exposto, demonstrada a incoerência na decisão, especialmente levando-se conta que se trata de contribuinte idôneo e pagador de seus débitos tributários, espera e requer a recorrente seja acolhido o presente recurso para o fim de assim ser decidido, cancelando-se a decisão tomada em prejuízo do contribuinte.

Toda numeração de folhas indicada nessa decisão se refere à paginação eletrônica dos autos em sua forma digital ou digitalizada.

É o Relatório.

## Voto

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele tomo conhecimento, inclusive para os efeitos do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional.

A Recorrente discorda do procedimento fiscal.

O tratamento diferenciado, simplificado e favorecido pertinente ao cumprimento das obrigações tributárias, principal e acessória, aplicável às microempresas e às empresas de pequeno porte relativo aos impostos e às contribuições estabelecido em cumprimento ao que determina no inciso X do art. 170 e no art. 179 da Constituição Federal de 1988 pode ser usufruído desde que as condições legais sejam preenchidas.

Com o escopo de implementar esses princípios constitucionais foi editada a Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, que instituiu o Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional.

O Simples Nacional está regulamentado pelo Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN). A opção do sujeito passivo deve ser manifestada por meio da internet até o último dia útil do janeiro sendo irretratável para todo ano-calendário oportunidade em que presta declaração quanto ao não-enquadramento nas vedações legais. A exclusão por comunicação decorrente de opção ou de obrigatoriedade é feita pela internet. Verificada a falta da comunicação obrigatória, a exclusão de ofício é formalizada mediante ato administrativo emitido pelo ente federativo que iniciar o processo de exclusão de ofício. Os seus efeitos podem ser retroativos, conforme o caso.

Não pode recolher os tributos na forma do Simples Nacional a pessoa jurídica 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. Excepcionalmente é permitida a permanência da pessoa jurídica como optante pelo Simples Nacional mediante a comprovação da regularização do débito no prazo de até 30 (trinta) dias contados a partir da ciência da comunicação da exclusão <sup>1</sup>.

Ainda atinente a matéria, o Supremo Tribunal Federal (STF), julgou o recurso extraordinário com repercussão geral (leading case RE 627543), tema nº 363, com trânsito em julgado ocorreu em 14.11.2014, cuja decisão definitiva de mérito ser reproduzida pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF (art. 62-A do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009):

*Recurso extraordinário. Repercussão geral reconhecida. Microempresa e empresa de pequeno porte. Tratamento diferenciado. Simples Nacional. Adesão. Débitos fiscais pendentes. Lei Complementar nº 123/06. Constitucionalidade. Recurso não provido.*

*1. O Simples Nacional surgiu da premente necessidade de se fazer com que o sistema tributário nacional concretizasse as diretrizes constitucionais do favorecimento às microempresas e às empresas de pequeno porte. A Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, em consonância com as diretrizes traçadas pelos arts. 146, III, d, e parágrafo único; 170, IX; e 179 da Constituição Federal, visa à simplificação e à redução das obrigações dessas empresas, conferindo a elas um tratamento jurídico diferenciado, o qual guarda, ainda, perfeita consonância com os princípios da capacidade contributiva e da isonomia.*

*2. Ausência de afronta ao princípio da isonomia tributária. O regime foi criado para diferenciar, em iguais condições, os empreendedores com menor capacidade contributiva e menor*

<sup>1</sup> Fundamentação legal: art. 179 da Constituição Federal, art. 33 e art. 39 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, Resolução CGSN nº 4, de 30 de maio de 2007, e Resolução CGSN nº 15, de 23 de julho de 2007, art. 2º da Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965, § 2º do art. 9º do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977.

*poder econômico, sendo desarrazoado que, nesse universo de contribuintes, se favoreçam aqueles em débito com os fiscos pertinentes, os quais participariam do mercado com uma vantagem competitiva em relação àqueles que cumprem pontualmente com suas obrigações.*

*3. A condicionante do inciso V do art. 17 da LC 123/06 não se caracteriza, a priori, como fator de desequilíbrio concorrencial, pois se constitui em exigência imposta a todas as pequenas e as microempresas (MPE), bem como a todos os microempreendedores individuais (MEI), devendo ser contextualizada, por representar também, forma indireta de se reprovar a infração das leis fiscais e de se garantir a neutralidade, com enfoque na livre concorrência.*

*4. A presente hipótese não se confunde com aquelas fixadas nas Súmulas 70, 323 e 547 do STF, porquanto a espécie não se caracteriza como meio ilícito de coação a pagamento de tributo, nem como restrição desproporcional e desarrazoada ao exercício da atividade econômica. Não se trata, na espécie, de forma de cobrança indireta de tributo, mas de requisito para fins de fruição a regime tributário diferenciado e facultativo.<sup>2</sup>*

Sobre os débitos não pagos, consta na informação fiscal proferida pelo Serviço de Orientação e Análise Tributária - Saort/DRF Bauru/SP, fl. 76:

Trata-se de processo de manifestação contra DE pela exclusão do Simples Nacional, conforme folhas 01/03.

Foram juntadas as seguintes pesquisas:

1. Pesquisa de apoio para emissão de certidão (folhas 19/22),
2. DASN , ano-calendário 2008 (folhas 23/30),
3. DASN , ano-calendário 2007 (folhas 31/35),
4. Telas do sistema SIVEX (folhas 36/39) e Consulta SUCOP (folha 40). [...]

Apesar da manifestação ser tempestiva, o contribuinte não reclama erro de direito, não sendo, portanto, o caso de envio para a DRJ, conforme orientação da Nota Técnica nro 01 de 25/03/09.

Na data de 18/01/2011, o contribuinte atendeu nossa solicitação verbal, via telefone, e apresentou planilha + cópia de DAS com os pagamentos efetuados para o período tratado neste processo. Verificou-se que estes estão corretamente alocados, sendo insuficientes para alguns PA's, conforme tabela de folha 41, confirmando débitos apurados nas folhas 19/22.

Dessa forma, PROPONHO o envio deste processo para a SAORT analisado pleito do contribuinte, conforme sua atribuição constante no inciso VI do art. 1 da Portaria n.º 80, de 25/06/2007.

O processo está instruído com os pagamentos, que foram considerados de ofício e com a análise desses dados, fls. 28-49.

Está registrado na informação fiscal proferida pelo Serviço de Orientação e Análise Tributária - Saort/DRF Bauru/SP, fl. 107:

Trata-se de contestação à exclusão do regime do Simples Nacional (fls. 01) , recepcionada nesta DRF em 18/10/10, tempestiva em relação à ciência do ADE em 20/09/10 (fls.40), no qual o interessado pleiteia sua manutenção naquela sistemática alegando pagamento de seus débitos do Simples Nacional dos períodos 7 a 12/2007 e 2, 3 e 5 a 10/2008, dentro do prazo previsto no ADE.

Em 31/01/11, apresentou o interessado nova manifestação (fls. 68), na qual reafirma o pagamento da totalidade dos referidos débitos, bem como de outros débitos detectados posteriormente; alega que estes últimos ocorreram por falha dos sistemas da Receita Federal e que teria imediatamente liquidado os débitos remanescentes.

Considerando que não foi alegado, nem constatado, dos documentos destes autos, ocorrência de erro de fato que ensejasse revisão de ofício, encaminhe-se o processo à DRJ/Ribeirão Preto para seguimento.

No Acórdão da 2ª TURMA/DRJ/BEL/PA nº 01-27.465, de 15.10.2013, as circunstâncias fáticas que motivaram a exclusão foram analisadas nos seguintes termos, fls. 109-112:

Os débitos motivadores da exclusão da contribuinte são relativos ao período de 07/2007 a 12/2007 e 02/2008, 03/2008, 05/2008 a 07/2008, 09/2008 e 10/2008, apurados no regime unificado (Simples Nacional), conforme descrito nº ADE nº 440.229, às fls. 46, que o contribuinte alega já ter pago, a fim de tornar sem efeito a exclusão.

Na consulta emitida em 13/01/2011, às fls. 26/29, verifica-se saldos devedores em cobrança relativos aos períodos de apuração 08/2007 (R\$638,85), 09/2007 (R\$764,64), 11/2007 (R\$216,19), 06/2008 (R\$673,07), 07/2008 (R\$199,26), 09/2008 (R\$52,26), 10/2008 (R\$109,93)

Verifica-se que os saldos devedores dos períodos de 08/2007, 09/2007, 11/2007 e 06/2008 decorreram de recolhimento a menor do valor principal, que conforme declarado pelo próprio contribuinte em sua DASN e descrito no ADE, às fls. 46, era no valor principal de R\$1.835,58, R\$2.166,49, R\$2.328,66 e R\$1.723,87, mas foram recolhidos em 13/10/2010 e 14/10/2010, no valor principal de R\$1.196,73, R\$1.401,85, R\$2.112,47 e R\$1.050,01 (fls. 07, 08, 10/11 e 18/19), respectivamente.

Quanto aos saldos em aberto de R\$199,26 (07/2008), R\$52,26 (09/2008) e R\$109,93 (10/2008), o contribuinte alega não ter tido conhecimento à época, entretanto, verifica-se que também decorreram de recolhimentos a menor efetuados em 14/10/2008, do valor principal devido em 07/2008 (R\$353,70), 09/2008 (R\$604,25) e 10/2008 (R\$419,00), como se verifica no confronto do DAS e débitos declarados na DASN, às fls. 20/22 e 34/35.

A DRF/Bauru elaborou um demonstrativo onde confrontou os valores declarados e os recolhidos, indicando os saldos devedores em cobrança após o prazo de regularização dos débitos geradores do ADE.

Pelo exposto, não procede a alegação do contribuinte de que não efetuou o pagamento das diferenças por não ter sido comunicado à época, já que se trata de encargos de juros e multa de mora e existe previsão legal para sua incidência sobre débitos com a Fazenda Nacional não recolhidos no prazo estabelecido (art. 161 do CTN e art. 61, § 3º da Lei nº 9.430/96).

Assim, ante a falta de regularização da pendências geradoras da exclusão nos meses 08/2007, 09/2007, 11/2007, 06/2008, 07/2008, 09/2008, 10/2008, dentro do prazo estabelecido pelo art. 3º do ADE (as diferenças foram pagas somente em 31/01/2011, conforme DAS, às fls. 79/92), voto por julgar improcedente a manifestação da contribuinte, devendo ser mantida a exclusão do Simples Nacional com efeitos a partir de 01/01/2011.

Nesse sentido a Recorrente não comprova a regularização dos débitos no prazo legal de até 30 (trinta) dias contados a partir da ciência da comunicação da exclusão. Assim, não lhe cabe razão, uma vez que a falta de regularização da pendências geradoras da exclusão nos meses 08/2007, 09/2007, 11/2007, 06/2008, 07/2008, 09/2008, 10/2008, dentro do prazo legal.

Por seu turno, a Recorrente apresenta as cópias dos DARF referentes aos pagamentos, fls. 79-92, que extinguem os débitos em análise em 31.01.2011. Nesse sentido, a Recorrente não comprova a regularização dos débitos no prazo de até 30 (trinta) dias contados a partir da ciência da comunicação da exclusão que ocorreu em 29.09.2010, fl. 47. Entretanto os efeitos da exclusão devem limitar-se ao ano-calendário de 2011, pois restou comprovado nos autos que a causa da exclusão deixou de existir no ano-calendário de 2011, conforme as cópias dos DARF referentes aos pagamentos, fls. 79-92, que extinguem os débitos em análise em 31.01.2011. Assim, cabe razão a Recorrente em parte.

A alegação de boa-fé pelo cumprimento das obrigações tributárias, não tem qualquer influência no presente procedimento de ofício, uma vez que "a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato", nos termos do art. 136 do Código Tributário Nacional.

Tem-se que nos estritos termos legais o procedimento fiscal está correto, conforme o princípio da legalidade a que o agente público está vinculado (art. 37 da Constituição Federal, art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 41 do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de julho de 2009). A proposição afirmada pela defendente, desse modo, não tem cabimento.

Em assim sucedendo, voto por dar provimento em parte ao recurso voluntário para considerar como termo final dos efeitos da exclusão do Simples Nacional o ano-calendário de 2011.

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva

Processo nº 13106.000849/2010-27  
Acórdão n.º **1803-002.628**

**S1-TE03**  
Fl. 135

---

CÓPIA