



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13637.000875/2008-32
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1002-001.218 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 05 de maio de 2020
Recorrente CONFECÇÕES JOSABETE LTDA ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2009

ATO DECLARATÓRIO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES. FALTA DE INDICAÇÃO PRECISA DOS DÉBITOS QUE MOTIVARAM A EXCLUSÃO. NULIDADE.

Comprovado nos autos que os débitos que constituíram o motivo da exclusão do Simples não haviam sido consignados no ADE, é forçoso declarar a nulidade deste, por deficiência de motivação e cerceamento do direito de defesa do sujeito passivo.

Aplicação analógica da Súmula CARF nº 22.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em declarar e nulidade do ADE de exclusão do Simples Nacional e, no mérito, em dar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva - Presidente e Relator

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

Relatório

Por bem expressar os fatos ocorridos até o momento processual anterior ao do julgamento da Manifestação de Inconformidade contra a exclusão do Simples, transcrevo e adoto o relatório produzido pela DRJ/JFA:

Trata o presente processo de exclusão do regime do Simples Nacional, por meio do Ato Declaratório Executivo DRF/JFA Nº 247382, de 22 de agosto de 2008 (fl. 02), a partir de 01/01/2009, em virtude de o interessado possuir débitos com a Fazenda Pública Federal, com a exigibilidade não suspensa, conforme Lei Complementar nº

123, de 14/12/2006, art. 17, inciso V, relacionados na folha 03 (débitos previdenciários e inscrição em Dívida Ativa da União).

Contra tal ato, o contribuinte apresentou, em 17/10/2008, Manifestação de Inconformidade (fl. 01), na qual alega, em síntese, que foi solicitado parcelamento dos débitos relativos às contribuições previdenciárias administradas pela RFB e que as parcelas estão sendo pagas.

Tendo em vista a Norma de Execução Cosit/Codac/Cocaj n.º 01, de 15 de março de 2010, foi dada ciência ao contribuinte, em 28/04/2010, dos débitos que deram origem à exclusão do Simples Nacional, bem como aberto novo prazo para impugnação/razões adicionais da defesa (fl. 42).

Em 14/05/2010, o interessado apresentou razões adicionais da defesa, alegando que em 13/08/2007, 14/08/2007 e 21/09/2009 foram pedidos os parcelamentos de débitos administrados pela RFB, de débitos relativos às contribuições previdenciárias administradas pela RFB e parcelamento da Lei n.º 11.941/2009, respectivamente, com os pagamentos das 1ª parcelas.

A manifestação de inconformidade foi indeferida pela DRJ/JFA, conforme acórdão n. 09-32.032, de 21 de outubro de 2010 (e-fl. 120), que recebeu a seguinte ementa:

Assunto: Simples Nacional

Ano-calendário: 2009 EXCLUSÃO. DÉBITO.

Deve ser excluída do Simples Nacional a pessoa jurídica que possui débito junto a Fazenda Pública Federal, cuja exigibilidade não esteja suspensa e não pago dentro de 30 (trinta) dias da ciência do Ato de Exclusão.

Irresignado, o Recorrente apresenta Recurso Voluntário (e-fls. 40), no qual, oferece argumentos e fundamentos de fato e de direito a seguir sintetizados.

Diz que “...foram efetuados os pedidos de parcelamentos em 13/08/2007, 14/08/2007 e 22/09/2009, incluindo todos os débitos, seja da Receita Federal, da Previdência e da Procuradoria da Fazenda Nacional.”

Aduz que “Que no dia 17/06/2010, após consulta de débitos, inclusive em dívida ativa da União, declarou a inclusão da totalidade dos débitos no Parcelamento da Lei n.º 11.941/2009.”

Sustenta que “...vem recolhendo dentro do prazo legal os valores apurados mensalmente referente ao Simples Nacional, como também, efetuando os pagamentos dos parcelamentos no prazo.”

Registra que “...não tem conhecimento de débitos não alcançados pelos parcelamentos.”

Ao final, requer o provimento do recurso e o cancelamento da exclusão do Simples Nacional.

É o Relatório do necessário.

Fl. 3 do Acórdão n.º 1002-001.218 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo nº 13637.000875/2008-32

Voto

Conselheiro Aílton Neves da Silva, Relator.

Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 23-B da Portaria MF nº 343/2015 (Regimento Interno do CARF), com redação dada pela Portaria MF nº 329/2017.

Demais disso, observo que o recurso é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Mérito

O Recorrente foi excluído do Simples Nacional por existência de débitos com exigibilidade não suspensa, através do Ato Declaratório Executivo DRJ/JFA nº 247382, datado de 22 de agosto de 2008 (e-fls. 4).

A exclusão foi fundamentada no inciso V do artigo 17 da Lei Complementar nº 123/2006, e na alínea “d” do inciso II do artigo 3º, combinado com o inciso I do artigo 5º, ambos da Resolução CGSN nº 15/2007.

Os débitos em aberto que justificaram a exclusão do contribuinte do Simples encontram-se descritos no documento de e-fls. 06, a seguir reproduzido:

Consulta Débitos Geradores do ADE

Os débitos não-previdenciários e previdenciários 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 até agosto/08. A regularização deve ser feita pelo saldo devedor atualizado, com os acréscimos legais.

Os débitos relacionados referem-se à situação fiscal da empresa nos sistemas da RFB e PGFN, em agosto de 2008.

CNPJ: 23288590

Nome Empresarial: MARIANO COMERCIO E INDUSTRIA LTDA

Débitos na Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN)

Inscrição	Valor do Saldo
00006060603492874	R\$ 2.141,05

Débitos previdenciários na Receita Federal do Brasil (RFB)

Número do Processo	Número da IP	Valor do Saldo
	00000003612602008	R\$ 15.695,20

[Voltar](#)

Em suas razões de defesa, o Recorrente alega, em suma, que tais débitos foram parcelados.

Ocorre que em 10 de novembro de 2008 a Administração Tributária detectou outros débitos de natureza previdenciária que não estavam quitados ao tempo da edição do ADE DRJ/JFA nº 247382, mas que, entretanto, não estavam relacionados do endereço eletrônico do sítio da Secretaria da Receita Federal do Brasil na Internet para consulta. Confira-se:

Receita Federal do Brasil

ARF BAR, em 10/11/2008

INT.: MARIANO COMERCIO E INDUSTRIA LTDA.
CNPJ: 23.288.590/0001-03
Proc.: 1367.000875/2008-32

1 - A empresa em referência protocolizou IMPUGNAÇÃO À EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL – ADE, conforme documentação acostada aos autos;

2- Confirma-se através das telas a este anexadas que NÃO foram sanados todos os Débitos Geradores do ADE, tendo sido gerado DCG de nº 36.339.717-5 e de nº 36.339.718-3 e emitidas GPS conforme folha anterior.

3-À consideração do Chefe da ARF/Barbacena sugerindo encaminhamento do processo à SACAT/DRF/JFA para apreciação.

Elza Helena Martins Fontana
Analista Previdenciário
SIAPE 1376652

ARF/BAR, em 10/11/08

- 1- De acordo.
- 2- À SACAT .



Documento de 138 página(s) confirmado digitalmente. Pode ser consultado no endereço <https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx> pelo

Os fatos até aqui narrados me levam a crer que houve prejuízo ao direito de defesa do Recorrente.

Isto porque que não houve a descrição de todos os débitos que motivaram a exclusão do contribuinte do Simples à época de emissão do ADE, tanto assim que a autoridade tributária, visando a sanear o ADE de exclusão, notificou o contribuinte dos débitos adicionais e reabriu prazo para impugnação, em observância da Norma de Execução Cosit/Codac/Cocaj nº 01/2010 (e-fls. 86).

Entretanto, a meu juízo, a deficiência de motivação do ADE, consubstanciada na falta de indicação precisa das características do débito, torna-o nulo, eis que configura vício insanável do ato administrativo.

É cediço que a motivação é um princípio basilar consagrado na Constituição e na lei nº 9.784/99 e que um ato administrativo não motivado ou com motivação deficiente torna-se nulo, sobretudo quando negue ou deixe de analisar pleitos dos administrados.

A opinião balizadora do saudoso administrativista Hely Lopes Meirelles¹, reproduzida no trecho seguinte, vai ao encontro desse entendimento (grifos nossos):

Pela motivação o administrador público justifica sua ação administrativa, indicando os fatos (pressupostos de fato) que ensejam o ato e os preceitos jurídicos (pressupostos de direito) que autorizam sua prática. Claro está que em certos atos administrativos oriundos do poder discricionário a justificação será dispensável, bastando apenas evidenciar a competência para o exercício desse poder e a conformação do ato com o interesse público, que é pressuposto de toda atividade administrativa. Em outros atos administrativos, porém, que afetam o interesse individual do administrado a motivação é obrigatória, para o exame de sua legalidade, finalidade e moralidade administrativa. A motivação é ainda obrigatória para assegurar a garantia da ampla defesa e do contraditório prevista no art. 5º, LV, da CF/88.

Assim, sempre que for indispensável para o exercício da ampla defesa e do contraditório, a motivação será constitucionalmente obrigatória.

A motivação, portanto, deve apontar a causa e os elementos determinantes da prática do ato administrativo, bem como o dispositivo legal em que se funda. Esses motivos afetam de tal maneira a eficácia do ato que sobre eles se edificou a denominada teoria dos motivos determinantes, delineada pelas decisões do Conselho de Estado da França e sistematizada por Jeze (v. cap. IV, item 5).

Em conclusão, com a Constituição/88 consagrando o princípio da moralidade, ampliando o do acesso ao Judiciário e exigindo explicitamente que as decisões administrativas dos tribunais sejam motivadas (cf. inc. X do art. 93, aplicável ao Ministério Público em face do § 4º do art. 129, na redação da EC 45), a regra geral é a obrigatoriedade da motivação, para que a atuação ética do administrador fique demonstrada pela exposição dos motivos do ato e para garantir o próprio acesso ao Judiciário. Em suma, a motivação deve ser eficiente, de modo a ensejar seu controle a posteriori.

Leis infraconstitucionais têm proclamado a observância do princípio da motivação.

Assim, na esfera federal, a referida Lei 9.784, de 29.1.99, diz que a Administração Pública obedecerá, dentre outros, ao princípio da motivação (art. 2º). No processo e nos atos administrativos a motivação é atendida com a 'indicação dos pressupostos de fato e de direito' que determinarem a decisão ou o ato (parágrafo único do art. 2º e art. 50). A motivação 'deve ser explícita, clara e congruente' (§ 1º do art. 50). Assim, se não permitir o seu devido

¹ Hely Lopes Meirelles e José Emmanuel Burle Filho
Direito Administrativo Brasileiro - 42ª Ed. 2015, fl. 110

entendimento, a motivação não atenderá aos seus fins, podendo acarretar a nulidade do ato.

(...)

Diz, ainda, que a motivação é obrigatória quando os atos "nequem, limitem ou afetem direitos e interesses; imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções; decidam processos administrativos de concurso ou de seleção pública; dispensem ou declarem a inexigibilidade de processo licitatório; decidam recursos administrativos; decorram de reexame de ofício; deixem de aplicar jurisprudência firmada sobre a questão ou discrepem de pareceres, laudos, propostas e relatórios oficiais; importem anulação, revogação, suspensão ou convalidação de ato administrativo" (art. 50, I a VIII). Quando se tratar de 'decisões de órgãos colegiados ou de decisões orais' a motivação 'constará da respectiva ata ou de termo escrito' (§ 3º do art. 50).

Para que o direito a ampla defesa e contraditório do Recorrente fosse preservado fica claro que no ADE de exclusão deveriam ter constado detalhadamente os débitos em aberto no âmbito da Receita Federal e os que estavam inscritos em Dívida Ativa da União, o que de fato não ocorreu.

Aplica-se, *in casu*, o artigo 59 do decreto nº 70.235/72:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

(..)

Ressalto que o fato de a Autoridade Administrativa ter dado ciência posterior dos débitos que não eram do conhecimento do contribuinte à época da exclusão e ter reaberto o prazo para impugnação não tem o condão de convalidar o ADE, eis que a Norma de Execução Cosit/Codac/Cocaj nº 01/2010 é ato administrativo de natureza interna, que se destina a regulação de procedimento operacional ou de serviço relativo ao próprio órgão administrativo, não possuindo carga normativa ou força jurídica para criar direito material de caráter externo ou alterar prazos processuais previstos em lei.

Ademais, a administração tributária, apesar de ter dado ciência posterior dos débitos que estavam em aberto, silenciou quanto ao modo ou prazo para regularização destes, laborando claramente em prejuízo ao direito de defesa do contribuinte.

Nesse quadro, a nulidade do ADE é medida que se impõe, por aplicação analógica da súmula CARF nº 22:

Súmula CARF nº 22: *É nulo o ato declaratório de exclusão do Simples que se limite a consignar a existência de pendências perante a Dívida Ativa da União ou do INSS, sem a indicação dos débitos inscritos cuja exigibilidade não esteja suspensa.*

Dispositivo

Diante do exposto, voto no sentido de dar provimento ao Recurso Voluntário, declarando a nulidade do ADE de exclusão do Simples Nacional.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva