



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13811.007154/2008-95
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1002-001.660 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 29 de setembro de 2020
Recorrente GOLDEN KRAFT INDUSTRIA E COMERCIO LTDA.EPP
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2009

EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. DÉBITO EM ABERTO. APRESENTAÇÃO DE CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. PROVA DA REGULARIZAÇÃO.

Comprovada a regularidade do contribuinte por meio das respectivas certidões negativas de débitos fiscais e previdenciários, não é possível a sua exclusão ao regime simplificado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em dar provimento ao recurso, vencido o conselheiro Aílton Neves da Silva (relator), que lhe negava provimento. Designado para redigir o Voto vencedor o Conselheiro Marcelo José Luz de Macedo.

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva - Presidente e Relator

(documento assinado digitalmente)

Marcelo José Luz de Macedo – Redator designado

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

Fl. 2 do Acórdão n.º 1002-001.660 - 1ª Sejl/2ª Turma Extraordinária
Processo nº 13811.007154/2008-95

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/SP1:

Trata-se de Manifestação de Inconformidade apresentada pelo contribuinte acima identificado, em 14/10/2008, às fls. 01, em razão de sua exclusão do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional) através do Ato Declaratório Executivo - ADE DERAT/SPO nº 403468, de 22 de agosto de 2008 (fls. 03).

A referida exclusão ocorreu em virtude de o contribuinte possuir débitos com a Fazenda Pública Federal, com exigibilidade não suspensa e está fundamentada no inciso V do art. 17 da Lei Complementar nº 123/2006 e na alínea "d" do inciso II do art. 3º, combinada com o inciso I do art. 5o, ambos da Resolução CGSN nº 15/2007, produzindo efeitos a partir de 01/01/2009.

O contribuinte foi cientificado do ADE em 16/09/2008, conforme A.Rfls. 25 e, em 14/10/2008, dentro do prazo, apresentou sua manifestação de inconformidade, alegando que:

- a empresa sempre cumpriu com suas obrigações tributárias;
- entretanto, por um lapso da Secretaria da Fazenda- SP, através de sua Procuradoria, manteve, por longo tempo, em seu sistema débito de ICMS- (CDA nº 108.819.506), apesar de totalmente liquidado, como se comprova pelos documentos anexos;
- em anexo: certidão do FGTS, do INSS, da PGFN, da Secretaria da Fazenda, Termo de Reabertura Procuradoria e Termo de Encerramento de Processo APF-7 CDA 108.819.506.

A manifestação de inconformidade foi indeferida pela DRJ/SP1, conforme acórdão n. 16-26.958, de 05 de outubro de 2010 (e-fl. 31), que recebeu a seguinte ementa:

Assunto: Simples Nacional Ano-calendário: 2009

SIMPLES NACIONAL. EXISTÊNCIA DE DÉBITOS. EXCLUSÃO.

Não poderá recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou empresa de pequeno porte que possua débito com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal.

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.

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** “...restava pendências impeditivas para a sua permanência no Simples Nacional, quanto a Fazenda Pública Federal, com exigibilidade não suspensa, artigo 12 do Ato Declaratório Executivo ADE DERAT/SPO nº 403.468, de 22 de agosto de 2008” e **que** “De fato, os débitos constavam nos sistemas da RFB originaram-se de informações prestadas pelo próprio impugnante através da Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia de Tempo de Serviço e

Informações à Previdência Social - GFIP, e trata-se débito previdenciário, do qual o contribuinte foi intimado a pagar através do IP 377.886/2008.”

Aduz que “Considerando que as pesquisas que apontavam os débitos registravam as datas de 06/04/2009 e 14/04/2009, (...) em 17 de novembro de 2009, ou seja no mesmo exercício, o contribuinte ao identificar os débitos procedeu com o imediato pagamento de todos os débitos apontados.”

Registra que requereu “...o extrato relativo ao IP 377.886/2008 no site da Receita Federal do Brasil” e que “...este demonstra que inexistem divergências apuradas para a questão, ou débitos em aberto a serem recolhidos.”

Conclui que “...comprovada a concretização dos pagamentos, o presente Ato Declaratório Executivo 403.468/2008, de 22 de agosto de 2008, perde os seus fundamentos, tendo em vista que há muito tempo a pendência foi resolvida, restando apenas o ajuste na base de dados da Receita Federal (PLENUS e SIVEX), o que possibilita de plano a esta DD. Corte proceder com o reconhecimento de que os valores foram quitados e os débitos são indevidos.”

Como forma de dar crédito a seus argumentos, junta aos autos acórdão de jurisprudência.

Ao final, requer o provimento do recurso.

É o Relatório do necessário.

Voto Vencido

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 n.º 329/2017.

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

Mérito

O Recorrente foi excluído do Simples Nacional a partir de 01/01/2009, por meio do Ato Declaratório Executivo DERAT/SPO nº 403468 (e-fls. 5), ante a constatação de débitos com exigibilidade não suspensa, os quais apresentavam a seguinte composição (e-fls. 24):

AGF01.37 MF/RFB - SISTEMA DE ARRECADAÇÃO - DATAPREV 06/04/2009 16:07:17
DF CARF MF CONTIP - CONSULTA DETALHAMENTO DA IP Fl. 24

IP : 00.377.886/2008 Venc.IP: 18/10/2008 Vl Diverg: 1.726,37
 CNPJ: 49.238.652/0001-58- GOLDEN KRAFT INDUSTRIA E COMERCIO LTD CAC: 21.200.010
 Fase: 14- IP ENVIADA Dt.Fase: 18/08/2008 Dt.DCG: 28/10/2008

Estabelecimento	Comp.	Sit	FPAS	Vlr. Divergencia	Restricao
49.238.652/0001-58	12/2006	OPS	507	41,16	
49.238.652/0001-58	11/2006	OPS	507	63,36	
49.238.652/0001-58	09/2006	OPS	507	83,48	
49.238.652/0001-58	08/2006	OPS	507	105,61	
49.238.652/0001-58	07/2006	OPS	507	38,79	
49.238.652/0001-58	06/2006	OPS	507	29,54	
49.238.652/0001-58	01/2006	OPS	507	56,82	
49.238.652/0001-58	12/2005	OPS	507	290,61	
49.238.652/0001-58	11/2005	OPS	507	114,00	
49.238.652/0001-58	10/2005	OPS	507	121,92	
49.238.652/0001-58	09/2005	OPS	507	60,09	
49.238.652/0001-58	08/2005	OPS	507	592,68	
49.238.652/0001-58	01/2005	OPS	507	85,09	

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.

Para o exato entendimento da matéria, reproduzo a base legal em que se enquadra a exclusão do contribuinte do Simples (grifos nossos):

Lei Complementar nº 123/2006

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:

I -(...)

(...)

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;

VI -(...)

Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

I - verificada a falta de comunicação de exclusão obrigatória;

(...)

Art. 30. A exclusão do Simples Nacional, mediante comunicação das microempresas ou das empresas de pequeno porte, dar-se-á:

I - (...)

§ 2º A comunicação de que trata o caput deste artigo dar-se-á na forma a ser estabelecida pelo Comitê Gestor.

(...)

II - obrigatoriamente, quando elas incorrerem em qualquer das situações de vedação previstas nesta Lei Complementar; ou

(...)

Art. 31. A exclusão das microempresas ou das empresas de pequeno porte do Simples Nacional produzirá efeitos:

I - (...)

(...)

IV - na hipótese do inciso V do caput do art. 17 desta Lei Complementar, a partir do ano-calendário subsequente ao da ciência da comunicação da exclusão;

Da leitura do trecho destacado, observa-se que é lícita a exclusão de contribuintes do Simples Nacional que possuam débitos com exigibilidade não suspensa ao tempo da exclusão.

O Recorrente alega, em suma, que os débitos geradores da exclusão foram pagos, apresentando as GPS de e-fls. 53 a 60.

Entretanto, constato que todos os pagamentos em GPS foram feitos em 17/11/09, isto é, muitos meses depois dos 30 dias do prazo previsto no ADE DERAT/SPO n.º 403468 para a regularização dos débitos que motivaram a exclusão.

Para que não reste qualquer dúvida a este respeito, reproduzo o referido ADE, destacando a data de sua emissão e o dispositivo que prevê o prazo para regularização dos débitos:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
Secretaria da Receita Federal do Brasil

Lote 002/2008

ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO DERAT/SPO N.º 403468, DE 22 DE AGOSTO DE 2008

Exclui do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional) de que tratam os arts. 12 a 41 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, com a redação dada pela Lei Complementar nº 127, de 14 de agosto de 2007, a pessoa jurídica que menciona.

O(A) DELEGADO(A) DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, no uso da atribuição que lhe confere o inciso II do art. 238 do Regulamento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), aprovado pela Portaria MF nº 95, de 30 de abril de 2007, e tendo em vista o disposto no art. 33 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, com a redação dada pela Lei Complementar nº 127, de 14 de agosto de 2007, e no art. 4º da Resolução CGSN nº 15, de 23 de julho de 2007, declara:

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, relacionados no item "Pessoa Jurídica", assunto "Simples Nacional", do Sítio da Secretaria da Receita Federal do Brasil na Internet, no endereço eletrônico <www.receita.fazenda.gov.br>, conforme disposto no inciso V do art. 17 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro 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: GOLDEN KRAFT INDUSTRIA E COMERCIO LTDA
CNPJ: 49.238.652/0001-58

Art. 2º Os efeitos da exclusão dar-se-ão a partir do dia 1º de janeiro de 2009, conforme disposto no inciso IV do art. 31 da Lei Complementar nº 123, de 2006.

Art. 3º Tornar-se-á sem efeito a exclusão, caso a totalidade dos débitos da pessoa jurídica sejam pagos ou parcelados no prazo de 30 (trinta) dias contados da data da ciência deste Ato Declaratório Executivo (ADE).

Art. 4º A pessoa jurídica poderá apresentar, no prazo de 30 (trinta) dias contados da data da ciência deste ADE, manifestação de inconformidade dirigida ao Delegado da Receita Federal do Brasil de Julgamento, protocolada na unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil de sua jurisdição, nos termos do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 - Processo Administrativo Fiscal (PAF).

Art. 5º Não havendo apresentação de manifestação de inconformidade no prazo de que trata o art. 4º, a exclusão tornar-se-á definitiva.

EDUAR MARCHETTI
DELEGADO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL EM SAO PAULO

A situação de inadimplência pode ser verificada na tela de consulta extraída do sistema Sivex de e-fls. 23, a qual indica que em 14/04/09 - data de consulta ao sistema - os débitos constantes da IP n.º 3778862008 encontravam-se ativos, isto é, sem pagamento, parcelamento ou exigibilidade suspensa (e-fls. 06):

A liquidação extemporânea dos débitos não tem, portanto, o condão de deslegitimar a exclusão do Simples Nacional, eis que a legislação tributária veda a permanência neste sistema simplificado de tributação de contribuintes excluídos em razão de débitos não regularizados dentro do prazo nela previsto.

Nesse quadro o não provimento do recurso é medida que se impõe.

Dispositivo

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário, mantendo integralmente a decisão de piso.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva

Voto Vencedor

Conselheiro Marcelo Jose Luz de Macedo, Redator designado.

Em que pese a acertadíssima fundamentação jurídica exposta pelo Relator em seu brilhante voto, consta dos autos um elemento de prova, o qual, se melhor analisado, excepciona a incidência da legislação mencionada alhures.

Explicamos.

Consoante muito bem demonstrado no Voto Vencido, a legislação de regência do Simples Nacional não permite que contribuintes com débitos tributário em aberto, cuja exigibilidade não esteja suspensa, recolha impostos e contribuições na forma do Simples Nacional, nos termos do artigo 17, V, da Lei Complementar nº 123/2006.

Caso o contribuinte já seja optante pelo Simples Nacional, a situação acima mencionada acarretará na sua exclusão de ofício, salvo na hipótese de quitação dos débitos no prazo de trinta dias, contados da ciência do ato de exclusão, como se vê pela redação do artigo 31, §2º, da Lei Complementar nº 123/2006, *in verbis*:

§2º Na hipótese do inciso V do caput do art. 17 desta Lei Complementar, será 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 contado a partir da ciência da comunicação da exclusão.

In casu, cumpre advertir que o ADE de exclusão foi emitido em 22/08/2008, o contribuinte foi devidamente cientificado em 16/09/2008 (fls. 29 do *e-processo*) e o prazo fatal para eventuais regularizações seria a data de 16/10/2008.

Ainda em sua primeira manifestação nos autos, o contribuinte apresentou as necessárias Certidões Negativas de Débitos (“CND”), emitidas à época da emissão do ADE e cuja validade abrangia o período para eventuais regularizações (fls. 7 e 9 do *e-processo*).

Em outras palavras, o contribuinte possuía a devida prova da sua regularidade fiscal à época em que emitido o ADE em discussão. É importante destacar que as certidões emitidas abrangem tanto os débitos relativos aos tributos federais controlados pela Receita Federal como os débitos já constituídos em dívida ativa, controlados pela Procuradoria da Fazenda, ou seja, trata-se de certidão conjunta.

Para mais, é importante destacar que foram apresentadas as duas certidões federais existentes. Tanto a CND de débitos relativos às contribuições previdenciárias e às de terceiros (fls. 9 do *e-processo*) como a CND para os débitos não previdenciários (fls. 7 do *e-processo*). Enquanto aquela primeira possuía validade até 10/12/2008, a segunda possuía validade até 25/03/2019, ou seja, ambas válidas enquanto emitido o ADE em questão.

Salvo melhor juízo, as certidões consistem em documento hábil e suficiente para a demonstração da regularização de débitos, razão pela qual não poderia o contribuinte no presente caso concreto ser excluído do regime enquanto abrangido pelos efeitos das certidões apresentadas.

Por todo o exposto, voto para dar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Jose Luz de Macedo