



Processo nº 13841.000128/2005-36
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1002-001.288 – 1^a Seção de Julgamento / 2^a Turma Extraordinária**
Sessão de 07 de maio de 2020
Recorrente PEDRO FOGO - QUITANDA ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2000

PEDIDO DE NULIDADE DA EXCLUSÃO DO SIMPLES. PERMISSÃO PARA REINCLUSÃO. NULIDADE DO ATO DE EXCLUSÃO CARACTERIZADO.

A falta de fundamentação específica quanto aos motivos da exclusão, relativa a cada contribuinte excluído do regime de tributação pelo SIMPLES, bem como a falta de fundamentação específica dos efeitos para cada contribuinte excluído, bem como a ausência de identificação dos débitos existentes, bem como a intimação em desconformidade com o disposto no art. 23 do Decreto Federal nº 70.235/1972, dá ensejo à nulidade do ato de exclusão, bem como dos atos administrativos ulteriores que o ratificaram, afastando-se a exclusão do SIMPLES.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva - 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 14-33.147 da 6^a Turma da DRJ/RPO, de 05 de abril de 2011 (fls. 39 a 42):

Trata o presente processo de solicitação da contribuinte acima identificada, de sua inclusão no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte — Simples, com efeitos retroativos a 1997, tendo em vista o Ato Declaratório Executivo n.º 377.143, de 29/09/2000, da DRF/Campinas-Sp que a excluiu do Simples com efeitos a partir de 01/11/2000.

O Despacho Decisório da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Limeira, de 09/10/2008 (fls. 20/21) indeferiu o pedido da contribuinte, por existirem débitos sem quitação ou exigibilidade suspensa, inscritos na Dívida Ativa da Unido junto à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional — PGFN, referente ao processo n.º 10830.258850/97- 37, inscrito na DAU sob n.º 80 6 97 127928-49.

Ciente do indeferimento de seu pleito em 20/11/2008, a contribuinte ingressou com manifestação de inconformidade em 11/12/2008 (fls. 24/25\), na qual refutou a decisão da autoridade a quo, solicitando sua revisão, em suma, sob os seguintes argumentos:

- A pessoa jurídica já estava incluída no regime simplificado desde 01/01/1997 e foi excluída a partir de 01/11/2000. 1
- Apesar de possuir sede e local definido, não foi comunicada da decisão que a excluiu. Inexiste "AR" postal nos autos, o que comprova que, realmente, não teve conhecimento do fato. Soube disso apenas por ocasião da entrega da Declaração de Renda Pessoa Jurídica do exercício de 2005. Foi então que procedeu à Solicitação de Revisão da Exclusão do Simples (SRS) protocolada em 31/05/2005, alegando o não conhecimento da sua exclusão.
- Após conhecer o fato de ter sido excluída do Simples por estar em débito com a Receita Federal solicitou pesquisa fiscal, cujo resultado apontou débitos no valor original de R\$12,48 (doze reais e quarenta e oito centavos, correspondente a 12,27 Ufir, referente ao período de fevereiro de 1994 e R\$ 62,82 (sessenta e dois reais e oitenta e dois centavos) referente ao período 02/1997 por ocasião do inicio do regime.
- Efetuados os levantamentos na documentação, verificou-se que o valor correspondente a 12,17 Ufir havia sido recolhido na data correta, não havendo qualquer pendência, exceto aquela objeto deste recurso, que por lapso e mudança da forma de tributação em 1997, ocasionou a falta de recolhimento na data correta, porém, foi efetuado logo após o conhecimento da existência do débito.
- Ressalta-se que a empresa é ativa desde 1981 e que não possui débito tributário algum em qualquer esfera tributária.

Para instrução processual juntou os documentos que fazem as fls. 26/34.

Nas fls. 15 e 16, consta ADE, indicando de modo genérico os fundamentos da exclusão estariam previstos nos artigos 9º ao 16 e art. 26 da Lei Federal n.º 9317/1996 (sem identificar o dispositivo para cada uma das empresas excluídas) e também de modo genérico (sem discriminar para cada contribuinte os seus respectivos efeitos) que os efeitos da exclusão obedeceriam o art. 15 da Lei Federal n.º 9.317/1996 vigente à época, do seguinte modo:

De acordo com o disposto nos artigos 9º ao 16 e 26 da Lei n.º 9.317, de 05 de dezembro de 1996, com as alterações posteriores, e de acordo com a disciplina da Instrução Normativa SRF n.º 009, de 10 de fevereiro de 1999, os contribuintes a seguir identificados ficam DECLARADOS EXCLUÍDOS de suas opções pela sistemática de pagamento dos tributos e contribuições de que trata o artigo 3º da Lei supracitada, denominada SIMPLES, pelo(s) motivo(s) correspondente(s) a cada CNPJ.

Os efeitos da exclusão obedecem ao disposto no artigo 15 da Lei n.º 9.317, com as alterações posteriores.

A DRJ/RPO julgou improcedente o pedido da empresa contribuinte, por entender que houve a devida comunicação da exclusão da empresa do regime de tributação pelo SIMPLES, na forma do art. 23, inc. III, do Decreto Federal n.º 70.235/1972, nos seguintes termos:

Conforme se verifica dos autos, de fato a contribuinte não foi intimada via postal (fl.8), mas foi via Edital, conforme se constata às fls. 12 e 13, o qual foi afixado em 11/10/2000 e desafixado em 30/11/2000, não podendo ser acatada a alegação de falta de ciência da exclusão do Simples.

Face ao referido Acórdão da DRJ, a contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 48 a 48), alegando que optou pelo SIMPLES em 01/01/1997 e foi excluída em 01/11/2000, excluída sem que tenha tomado conhecimento de tal exclusão, inclusive demonstrando que entregara Declarações de Renda da Pessoa Jurídica na qualidade de optante pelo SIMPLES até o exercício de 2004 (fl. 46).

Aduz ainda a empresa recorrente que não teria sido cumprido por parte da administração pública o disposto no art. 23, incs. I e II, do Decreto Federal n.º 70.235/1972.

Ao fim, a empresa recorrente pleiteia a sua manutenção no SIMPLES.

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 pedido de inclusão (fl. 03) no regime de tributação pelo SIMPLES combinada com anterior exclusão de referido regime.

Ainda, observo que o recurso é tempestivo (interposto em 27/05/2017, vide carimbo de recebimento da RFB, fl. 46, face ao recebimento da intimação datada de 10/05/2017, fl. 45) e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Mérito

Quanto ao mérito da presente demanda, necessário indicar que a DRJ entendeu estarem presentes os motivos de fato e de direito para a exclusão da empresa do regime de tributação pelo SIMPLES, quais sejam (fl. 41), as dívidas existentes e a previsão legal de exclusão do SIMPLES à luz do art. 9º, inc. XV, da Lei Federal nº 9.317/1996.

Apesar da existência de tais dívidas, necessário indicar que a exclusão de empresa contribuinte requer obediência ao devido processo legal (contraditório e ampla defesa), o qual pode ser plenamente exercido quando o ato de exclusão discrimina pontualmente em qual dispositivo de vedação a empresa contribuinte teria incidido bem como em qual dos incisos do art. 15 da lei referida seria aplicável para a aplicação dos efeitos da exclusão da empresa do regime de tributação pelo SIMPLES.

A falta de discriminação nesse sentido, impede a que a empresa utilize seu prazo recursal para a elaboração das defesas devidas, cerceando seu direito à defesa, sendo inclusive tal garantia processual objeto de defesa pelo próprio CARF, por meio de sua súmula nº 22, que assim dispõe:

Súmula CARF nº 22

É nulo o ato declaratório de exclusão do Simples Federal, instituído pela Lei nº 9.317, de 1996, 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. (Súmula revisada conforme [Ata da Sessão Extraordinária de 03/09/2018, DOU de 11/09/2018](#)). (Vinculante, conforme [Portaria ME nº 129](#), de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

De igual modo, além de não indicar os dispositivos legais que deram ensejo à exclusão da empresa do regime de tributação pelo SIMPLES, o ato de exclusão sequer indicou quais os débitos teriam ensejado tal exclusão.

Diante da flagrante nulidade do próprio ato de exclusão, fls. 15 e 16, e dos atos ulteriores que o ratificaram, tornar-se-íam inócuas quaisquer análise de mérito acerca da existência ou não de publicidade de referido ato, via edital.

No entanto, diante da necessidade de se buscar a verdade material, cumpre asseverar que a intimação por edital pressupõe prévias tentativas de intimação pessoal/postal acerca de sua exclusão, na forma do art. 23, incisos e parágrafo 1º, do Decreto Federal nº 70.235/1972, que assim dispõe (com redação vigente à época):

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar; ([Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997](#)) ([Produção de efeito](#))

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo; ([Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997](#)) ([Produção de efeito](#))

III - por edital, quando resultarem improfícios os meios referidos nos incisos I e II.

§ 1º O edital será publicado, uma única vez, em órgão de imprensa oficial local, ou afixado em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação.

Vale ressaltar o julgado do STJ contido no REsp nº 1.406.561/PR, no sentido de que, em casos dessa natureza, a ausência de intimações pessoais/postais não autorizariam a intimação por edital.

No presente processo, não há qualquer meio de prova que demonstre a prévia realização de intimações pessoais/postais à empresa recorrente.

Dispositivo

Diante do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso, anulando os efeitos do Ato de Exclusão da empresa contribuinte do regime de tributação pelo SIMPLES, bem como os atos administrativos que o ratificaram, afastando-se, assim, a exclusão da empresa contribuinte do regime de tributação pelo SIMPLES.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Thiago Dayan da Luz Barros