



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

Processo nº 13972.000007/2004-18
Recurso nº 342.604 Voluntário
Acórdão nº 1402-01.116 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 5 de julho de 2012
Matéria SIMPLES - EXCLUSÃO
Recorrente ALMA - INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MADEIRAS LTDA ME.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 1997

SIMPLES. AUSÊNCIA DO ATO DECLARATÓRIO DE EXCLUSÃO. NULIDADE DO PROCESSO.

A Solicitação de Revisão da Vedação/Exclusão à opção pelo Simples - SRS não se constitui, por si só, em documento adequado para garantir a exclusão da Contribuinte. Não juntada aos autos a 1ª Via do ADE e sendo impossível a emissão de sua 2ª Via, o ato administrativo deixa de existir, juntamente com todos os seus efeitos, não havendo mais que se falar em exclusão ou impedimento ao regime simplificado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso para cancelar a exclusão da pessoa jurídica do Simples, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Ausente momentaneamente o Conselheiro Carlos Pelá.

(assinado digitalmente)

Leonardo de Andrade Couto - Presidente.

(assinado digitalmente)

Frederico Augusto Gomes de Alencar - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Antônio José Praga de Souza, Carlos Pelá, Frederico Augusto Gomes de Alencar, Moises Giacomelli Nunes da Silva, Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira e Leonardo de Andrade Couto.

CÓPIA

Relatório

Alma Indústria e comércio de Madeiras Ltda ME recorre a este Conselho contra decisão de primeira instância proferida pela 2ª Turma da DRJ Curitiba/PR, pleiteando sua reforma, com fulcro no artigo 33 do Decreto nº 70.235 de 1972 (PAF).

Por pertinente, transcrevo o relatório da decisão recorrida (*verbis*):

“ ...

A contribuinte protocolou o pedido de fl. 01 para que lhe fosse deferida a inclusão retroativa ao Simples, desde março de 1997, ao argumento de que apresentou suas declarações no referido regime, bem como efetuou recolhimento dos tributos sob o código 6106. Para melhor sustentar seu pedido, transcreve ementa proferida em caso semelhante.

Quando da análise do pedido, a autoridade fiscal constatou que a interessada fez sua opção pela sistemática em 1997 mas foi excluída em 1999, ante o fato de possuir débitos junto ao INSS, cuja exigibilidade não estava suspensa. Restou comprovado, ainda, que a interessada deixou de apresentar manifestação de inconformidade ao ADE que determinou sua exclusão ao Simples. Desta forma, assim se manifestou à fl. 43: **“portanto, caberia a revisão de ofício da exclusão, somente no caso da empresa apresentar documentação comprobatória da não existência dos referidos débitos motivo da exclusão.”**

Cientificada do referido despacho em 02/01/2006 (fl. 45), a interessada trouxe aos autos a certidão negativa do INSS de fl. 46 e ratificou o pedido de inclusão retroativa.

Às fls. 49/52, dois ofícios da SACAT/DRF/JOI solicitando informações ao INSS e as consequentes respostas. Com base nos documentos acostados aos autos, nova análise foi proferida pela DRF/JOI e, por meio do despacho de fls. 54/56, foi indeferido o pleito.

Na manifestação de inconformidade a interessada afirma: que providenciou a regularização dos débitos junto ao INSS, assim que tomou conhecimento de sua exclusão ; que o Ofício nº 379, juntado à fl. 50, confirma a inexistência de débitos em seu nome; que o tratamento favorecido está expressamente previsto no art. 179 da Constituição Federal; que discorda da ação do fisco para manter o indeferimento e, pede para permanecer no regime.

“ ...”

A decisão de primeira instância, representada no Acórdão da DRJ nº 06-17.098 (fls. 64-66), proferido em 13/03/2008, traz a seguinte ementa:

“DÉBITOS INSCRITOS EM DÍVIDA ATIVA.

É vedada, por expressa disposição legal, a opção ao Simples, da pessoa jurídica que tenha débitos inscritos em Dívida Ativa cuja exigibilidade não esteja suspensa”

Contra a aludida decisão, da qual foi cientificada em 24/04/2008 (A.R. de fl. 69), a recorrente interpôs recurso voluntário em 23/05/2009 (fl. 70-72) onde ratifica os termos contidos em sua peça impugnatória, argumentando que teria providenciado a regularização de seus débitos perante o INSS antes mesmo de tomar conhecimento do ADE que determinara sua exclusão do Simples. Nesse sentido, aduz a recorrente que parcelara os aludidos débitos em 15 prestações, com a primeira vencendo em 09/02/1999, e que o ADE seria de 01/03/1999.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Frederico Augusto Gomes de Alencar.

O recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal. Dele, portanto, tomo conhecimento.

Conforme informação contida à fl. 41, a recorrente foi excluída da sistemática do Simples por meio do ADE nº 100.945 de 09/01/1999. Conforme extrato de fl. 53, os efeitos da exclusão, motivada por constar nos sistemas da Receita Federal “*pendências da empresa e/ou sócios junto ao INSS. Número do débito 31.795.345-1*”, seriam a partir de 01/03/1999.

A recorrente, por sua vez, alega que providenciara a regularização daquela pendência, mesmo antes de ser cientificada do ADE.

Perscrutando-se os autos, constata-se às fls. 80-94 que a interessada apresentou cópias dos comprovantes de pagamento do débito de nº 31.795.345-1, com primeira parcela quitada em 09/02/1999 (fl. 80). Infere-se, pois, da análise de tais documentos, que a recorrente teve o pedido de parcelamento do débito em referência concedido em 02/1999 (fl. 80), e que tal parcelamento foi quitado com o pagamento das quinze parcelas (fls. 80-94).

De outro lado, constatou-se que o ADE que excluiu a interessada do Simples não faz parte dos autos no presente processo. Apenas os extratos de fls. 41 e 53 trazem informações sobre o ato declaratório em referência.

Tais informações, já constantes do relatório contido neste Acórdão, estão sintetizadas a seguir: ADE nº 100.945; data da emissão: 09/01/1999; motivo da exclusão: “*pendências da empresa e/ou sócios junto ao INSS. Número do débito 31.795.345-1*”; efeitos da exclusão: a partir de 01/03/1999.

Com efeito, por não constar dos autos informação acerca da data em que a recorrente tomou ciência de sua exclusão do regime; por entender que tal informação é imprescindível para o deslinde da questão, e considerando, também, que o ADE em alusão é o lastro do motivo da questão (exclusão da recorrente do Simples), este Colegiado, por meio da Resolução nº 342.604, de 02/08/2010 converteu o julgamento em diligência para que a unidade de origem fizesse a juntada ao presente processo da segunda via do ADE nº 100.945, emitido em 09/01/1999, e do comprovante de ciência, pela interessada, daquele ato declaratório.

Em resposta (fl. 106) a Delegacia da Receita Federal em Joinville/SC não anexou a segunda via do ADE nem tampouco informou a data de ciência do referido Ato de Exclusão. Assim se pronunciou aquela DRF:

Com a finalidade de atender à solicitação de diligência de fls. 100 e 101 foram juntadas telas extraídas do Sistema de Vedações e Exclusões do Simples — SIVEX conforme fls. 103 a 105 onde pode ser constatado que a interessada efetuou a opção pelo SIMPLES em 01/01/1997 e foi excluída em 01/03/1999 através do Ato

Declaratório nº0100945 no lote 1 ciclo 01 emitido em 09/01/1999 sendo que o sistema não possui informações armazenadas relativas ao ADE dos lotes 001 e 002.

Também não consta qualquer informação com referência a data da ciência do citado Ato Declaratório. (Grifei.)

Assim, tendo em vista que não consta dos autos cópia do ADE de exclusão da recorrente do Simples, lastro motivador da questão objeto do presente processo, e considerando a inexistência de informação acerca da data em que a recorrente tomou ciência de sua exclusão do regime, não vislumbro outra opção senão reconhecer a nulidade do ato de exclusão do Simples, dando provimento ao recurso voluntário apresentado.

Precedentes neste Conselho: Acórdão nº 391-00.066, sessão de 22 de outubro de 2008, que, por unanimidade de votos, anulou o processo *ab initio*. Vejam-se seus termos.

Observa-se a ausência da emissão/ciência do ADE, por parte do contribuinte. Ademais, considerando que o artigo 6º, incisos I e II, da Instrução Normativa SRF nº 094, de 24/12/1997, determina seja declarada a nulidade do lançamento que houver sido constituído em desacordo com o disposto no artigo 5º da mesma Instrução Normativa; (ii) considerando que o parágrafo único do artigo 11, do Decreto nº 70.235/72, somente dispensa a assinatura do AFTN autuante quando o lançamento se der por processo eletrônico, exigindo, assim, a indicação do cargo ou função e o número da sua matrícula (observa-se a ausência da matrícula)

Por fim, não é demais lembrar que a falta de ciência do Ato Declaratório de exclusão do SIMPLES impede o início dos seus efeitos, devendo a Recorrente permanecer no SIMPLES desde a data do início do efeito de sua opção pelo sistema.

Pelo exposto, voto pelo reconhecimento de nulidade do procedimento a partir do ADE de exclusão do SIMPLES, por cerceamento ao direito de defesa.

Por todo o exposto, Voto por dar provimento ao recurso voluntário apresentado para cancelar a exclusão da pessoa jurídica do Simples.

(assinado digitalmente)

Frederico Augusto Gomes de Alencar - Relator.