



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13972.720088/2015-29
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1003-002.354 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 11 de maio de 2021
Recorrente ENI DAS GRACAS KRAUSS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2016

SIMPLES NACIONAL. DÉBITOS NÃO SUSPENSOS.

A existência de débitos de tributos federais que não esteja com a exigibilidade suspensa é hipótese de exclusão do Simples Nacional, nos termos do art. 17, V, da Lei Complementar nº 123/2006.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Bárbara Santos Guedes - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Bárbara Santos Guedes, Carlos Alberto Benetti Marcon, Maurîtânia Elvira de Sousa Mendonça e Carmen Ferreira Saraiva (Presidente)

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra acórdão de nº 10-66.367, de 23 de agosto de 2019, da 6ª Turma da DRJ/POA, que julgou improcedente a manifestação de inconformidade da contribuinte.

Por bem descrever os fatos e por economia processual, adoto o relatório da decisão da DRJ, nos termos abaixo, que será complementado com os fatos que se sucederam:

Trata-se de empresa que foi excluída do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte –

Simples Nacional por meio do Ato Declaratório Executivo - ADE DRF/JOI nº 1669552, de 1 de setembro de 2015 (fl. 214), com efeitos a partir de 01/01/2016, em razão de possuir débitos em cobrança junto à PGFN, cuja exigibilidade não estava suspensa (fl. 212):

Cientificado do ADE em 11/11/2015 (fl. 166), o contribuinte apresentou em 03/11/2015, tempestivamente, a manifestação de inconformidade ao ato de exclusão e pedido de revisão de débitos de fls. 2/15.

Argui que os débitos inscritos em dívida ativa sob nº 91.4.14.018391-10 referem-se a valores declarados e supostamente devidos pela empresa como receita bruta das competências fevereiro a dezembro de 2012. Informa que as obrigações acessórias foram retificadas, de modo a corrigir o equívoco praticado pelo seu antigo contador, compatibilizando as informações prestadas com a realidade financeira e o faturamento da empresa, razão pela qual deve ser feita a revisão dos valores e mantida a empresa no Simples Nacional.

Acrescenta que o PGDAS-D e DEFIS Retificadoras, quando entregues, substituem a declaração original na sua integralidade. Transcreve o artigo 37-A da Resolução CGSN nº 94/2011 que trata da retificação das informações prestadas no PGDAS-D, afirmando que é direito do contribuinte retificar a declaração a qualquer tempo, máxime quando identificado erro de fato e grosseiro na informação original.

Apresenta quadro resumo com as retificações efetuadas pela empresa, requerendo o cancelamento da CDA, visto que desprovida de certeza e liquidez.

Requer a designação de um Auditor-Fiscal para a verificação dos lançamentos tributários realizados, para que não prevaleça a constituição automatizada dos valores com base em declaração unilateral equivocada, sem apreciação do mérito das retificadoras e a realidade evidenciada em seu livro diário.

Informa que apresentou pedido de revisão administrativa de débito junto à Fazenda Estadual, anexando cópia do Livro Diário, para ver cancelada também aquela exigência.

Embora esteja a tratar de pedido de revisão de débito e manifestação de inconformidade em relação à exclusão do Simples Nacional, requer que a petição seja recebida como recurso administrativo, nos termos do artigo 151, inciso III, suspendendo a exigibilidade dos créditos impugnados e de todos os efeitos do ADE ora combatido.

Cita o parágrafo 3º do artigo 75 da Resolução CGSN nº 94/2011 e a Solução de Consulta Interna Cosit nº 18/2013 que dispõe que "a impugnação do ato de exclusão do Simples Nacional tem efeito suspensivo, razão pela qual o lançamento de ofício que teve tal ato de exclusão como premissa necessária terá caráter preventivo, e, portanto, estará com a exigibilidade suspensa."

Ao final, requer:

- a) que seja declarada a suspensão da exigibilidade dos valores contidos no processo de nº 10920.509215/2014-77 até decisão definitiva de mérito;
- b) que seja declarada a suspensão dos efeitos do Ato Declaratório Executivo de nº 1669552/2015 que excluiu a contribuinte do Simples até decisão definitiva de mérito;
- c) a revisão e o cancelamento do débito inscrito sob o número 91.4.14.018391-10, pois desprovido de liquidez e certeza necessárias para o lançamento válido do crédito tributário nos termos da legislação de regência;
- d) nos termos do art. 16, §§ 4º, 5º e 6º, do Decreto nº 70.235/72, a produção de provas por todos os meios admitidos em direito, especialmente a documental que confirme as

alegações apresentadas posteriormente a esta data, ou, ainda, que sejam hábeis a refutar elementos trazidos no curso do processo;

e) por fim, que, acaso entenda necessário, seja comandada a diligência fiscal para análise *in loco*, da documentação e escrituração fiscal mantida pela contribuinte, com base no art. 16, VI, do Decreto 70235/72, indicando desde logo como seu perito contador o Dr. Giovanni Schick para as informações de estilo.

Em 15/07/2016 foi juntada a manifestação de fls. 178/179 em que o contribuinte informa que a Fazenda Estadual de Santa Catarina, mediante análise do balanço patrimonial e demais informações retificadoras, decidiu cancelar a CDA de nº 14009124390, cobrada mediante execução fiscal de nº 0900063-24.2014.8.24.0015, porque reconheceu a idoneidade das informações retificadoras prestadas e a ilegalidade da cobrança, conforme despachos anexados às fls. 184/185.

Cita a Súmula 473 do STF. Repisa a alegação de que os débitos motivadores da exclusão são indevidos, nos termos das informações prestadas (retificadoras).

Ao final, requer:

a) seja imediatamente julgada procedente a presente manifestação, para cancelar os efeitos do Ato Declaratório Executivo de nº 1669552/2015, permitindo a contribuinte a sua manutenção no Simples Nacional;

b) seja declarado o cancelamento da CDA nº 91.4.14.018391-10, haja vista a regularidade dos pagamentos realizados pela contribuinte em conformidade com as informações outrora prestadas;

c) acaso entenda necessário, seja comandada a diligência fiscal para análise *in loco*, da documentação e escrituração fiscal mantida pela contribuinte, com base no art. 16, VI, do Decreto 70235/72, indicando desde logo como seu perito contador o Dr.

Giovanni Schick para as informações de estilo;

d) sejam todas as futuras intimações realizadas exclusivamente em nome do advogado Felipe Lückmann Fabro, OAB/SC nº 17.517, no endereço de seu escritório abaixo indicado, sob pena de nulidade.

Às fls. 216/224 foi juntada cópia do Despacho Decisório Sacat nº 395, de 4 de dezembro de 2017, emitido nos autos do processo 10920.509215/2014-77, indeferindo o pedido de revisão dos débitos inscritos em dívida ativa, relativamente aos tributos da União.

Às fls. 232/233 consta sentença proferida nos autos do Mandado de Segurança nº 5000840-71.2018.4.04.7201/SC, em 14/05/2018, extinguindo o processo com resolução de mérito e concedendo a segurança para determinar a suspensão da exigibilidade da CDA 91.4.14.018391-10 até decisão final da administração fazendária na manifestação de inconformidade apresentada no presente processo.

Conforme decisão juntada à fl. 234, a interessada requereu a desistência da ação mandamental após a prolação de sentença de mérito. Em 15/08/2018 foi emitida sentença homologando a desistência e julgando extinta a ação MS 5000840-71.2018.4.04.7201/SC.

É o relatório.

A 6ª Turma da DRJ/POA julgou improcedente a manifestação de inconformidade, indeferindo a manutenção da Recorrente no Simples Nacional, conforme a seguinte ementa:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Data do Fato Gerador: 01/01/2016

EXCLUSÃO. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE TEMPESTIVA. EFEITO SUSPENSIVO.

A manifestação de inconformidade apresentada tempestivamente suspende os efeitos do Ato Declaratório Executivo de exclusão do Simples Nacional até a decisão definitiva desfavorável ao contribuinte.

PRODUÇÃO DE PROVAS.

A produção de provas deve obedecer às disposições da legislação que rege o processo administrativo fiscal federal.

INTIMAÇÃO NO ENDEREÇO DO ADVOGADO. IMPOSSIBILIDADE.

No processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo.

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL Data do fato gerador: 01/01/2016 DÉBITOS. EXCLUSÃO DE OFÍCIO.

A exclusão de ofício do Simples Nacional deve ser mantida quando a pessoa jurídica que possui débito junto à Fazenda Pública Federal, sem a exigibilidade suspensa, não promove a sua regularização no prazo legal.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litígio

A contribuinte foi cientificada do acórdão da DRJ no dia 04/09/2019 (e-fls. 256) e apresentou recurso voluntário no dia 26/09/2019 (e-fls. 260 a 269, acompanhada de documentos), com os fatos e fundamentos abaixo sintetizados:

Aduz ter aderido ao PERT em 21/06/2018, tendo sido incluído no parcelamento a inscrição nº 91.4.14.018391-10, que motivou o ADE combatido.

Defende a Recorrente que o prazo de 30 dias previsto para regularização dos débitos ainda não começou a fruir seja pela manifestação de inconformidade apresentada, seja pela adesão da contribuinte ao PERT/SN. Assim, não há como prevalecer a decisão recorrida.

Em linhas gerais, defende que a apresentação de manifestação de inconformidade suspende o início da contagem para demonstrar a regularização dos débitos.

Ao final, requereu o seguinte:

Pelo exposto, requer-se:

i) seja recebido e processado o presente recurso;

ii) a baixa dos autos em diligência à DRF-JOI de modo a verificar a adesão ao PERT-SN e a regularização da situação fiscal da contribuinte, DENTRO DO PRAZO LEGAL, FRISE-SE!, determinando-se em consequência o cancelamento do ADE ora combatido, com fulcro no art. 18, I do RICARFº e Art. 1, 51º da LC n. 162/2018.

iii) sucessivamente, seja julgado procedente este recurso para reconhecer a novação realizada com a fazenda pública e confirmar a suspensão dos efeitos do ADE de n. 1669552, em razão da adesão da contribuinte ao PERT-SN, suspendendo os efeitos da exclusão do Simples Nacional enquanto ativo e adimplente o parcelamento da contribuinte;

iv) sucessivamente, requer-se seja oportunizado à contribuinte comprovar a regularização do débito no prazo legal de 30 dias a contar de sua ciência definitiva da eventual comunicação de exclusão, acaso mantida, ou seja, quando não houver mais recurso administrativo dotado de efeito suspensivo.

v) sucessivamente, por todas as razões acima expostas, seja julgado totalmente procedente o recurso, para ver reformada a decisão outrora proferida e cancelado o ato declaratório executivo lavrado em desfavor da recorrente, porquanto não há débitos em aberto em nome da contribuinte que justifique sua exclusão do Simples Nacional e pela novação materializada nos termos da LC 162/2018.

É o relatório

Voto

Conselheiro Bárbara Santos Guedes, Relator.

O recurso é tempestivo e cumpre com os demais requisitos legais de admissibilidade, razão pela qual deles tomo conhecimento e passo a apreciar.

Na data de emissão do Ato Declaratório Executivo DRF/JOI nº 1669552, de 01 de setembro de 2015, a Receita Federal identificou que a Recorrente possuía débitos, inscrição nº 91414018391(e-fls. 214 e 215).

A Recorrente, no recurso voluntário, alegou que a DRJ cometeu equívoco ao proferir o acórdão, pois teria deixado de observar que os prazos para regularização do débito estavam suspensos em razão da apresentação de manifestação de inconformidade e, posteriormente, por ter a mesma aderido ao PERT.

A exclusão de ofício da empresa do Simples Nacional em razão da verificação da falta de comunicação de exclusão obrigatória está fundamentada no inciso I do artigo 29 da LC nº 123/2006.

A empresa foi excluída do Simples Nacional em razão de possuir débitos com a Fazenda Pública Federal, cuja exigibilidade não estava suspensa, com fundamento no inciso V do art. 17, inciso I do art. 29, inciso II do caput e § 2º do art. 30 da Lei Complementar nº 123/2006 e no inciso XV do art. 15 e alínea "d" do inciso II do art. 81 da Resolução CGSN nº 140/2018, que assim dispõem:

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:

(...)

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;

(...)

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;

(...)

V - tiver sido constatada prática reiterada de infração ao disposto nesta Lei Complementar;

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

(...)

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

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

Resolução CGSN nº 140/2018:

Art. 15. Não poderá recolher os tributos pelo Simples Nacional a pessoa jurídica ou entidade equiparada: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 17, caput):

(...)

XV - em débito perante o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), ou perante as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa; (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 17, inciso V)

Art. 81. A exclusão do Simples Nacional, mediante comunicação da ME ou da EPP à RFB, em aplicativo disponibilizado no Portal do Simples Nacional, dar-se-á:

(...)

II - obrigatoriamente, quando:

(...)

d) possuir débito com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa, hipótese em que a exclusão: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 17, inciso V; art. 30, inciso II)

1. deverá ser comunicada até o último dia útil do mês subsequente ao da situação de vedação; e (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 30, § 1º, inciso II)

2. produzirá efeitos a partir do ano-calendário subsequente ao da comunicação; ou (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 31, inciso IV)

A LC nº 123/2006 prevê a permanência da empresa no Simples Nacional se os débitos referidos no ato de exclusão forem regularizados no prazo de 30 dias contados da sua ciência, conforme segue:

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

(...)

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;

(...)

§ 2º Na hipótese dos incisos V e XVI do caput do art. 17, será permitida a permanência da pessoa jurídica como optante pelo Simples Nacional mediante a comprovação da regularização do débito ou do cadastro fiscal no prazo de até 30 (trinta) dias contados a partir da ciência da comunicação da exclusão.

Pelas informações constantes nos autos e pelas ponderações da Recorrente no recurso voluntário, não há qualquer dúvida em relação à existência do débito. Inclusive a DRJ consignou no acórdão recorrido que as discussões relativas à revisão dos débitos haviam sido concluídas e foram indeferidas.

A tese da Recorrente de que tanto o parcelamento quanto a apresentação de manifestação de inconformidade suspendem o prazo para regularização das pendências não merece prosperar.

Conforme inclusive colocado pela Recorrente no recurso voluntário, a apresentação da manifestação de inconformidade suspende os efeitos da exclusão. Ora, qual é o efeito que se manifesta a partir do recebimento do ADE? É a própria exclusão. Em outras palavras, com a apresentação da manifestação de inconformidade, o contribuinte matem suspensão a sua exclusão do regime simplificado.

O processo em análise, que discute a regularidade da exclusão do contribuinte do Simples Nacional visa identificar se esse estava sendo cobrado por débitos com a exigibilidade suspensa ou que demonstre que os mesmos ou não existiam ou foram quitados no prazo de 30 dias. Vide o que diz o §2º do art. 31 e o art. 81, II, “d”, da LC nº 123/2006 acima transcritos: deverá se excluído o contribuinte que possuir débitos com a exigibilidade não suspensa e que não tenha regularizado sua pendência no prazo de 30 dias.

A Recorrente comete erro interpretativo ao deduzir que um dos efeitos do ADE é a suspensão do prazo de regularização do débito, contudo o ADE não é meio de cobrança e não suspende o débito. Esse processo, como já mencionado, limita-se a identificar se o débito estava suspenso ou foi regularizado no prazo legal, não se trata de cobrança e, por conseguinte, não tem efeito de suspensão da exigibilidade do débito. A suspensão dos efeitos do ADE, repita-se, é a suspensão da exclusão definitiva do contribuinte.

Em relação à Solução Cosit nº 18/2014, colacionada pela própria Recorrente no recurso voluntário, essa trata do lançamento de ofício ocorrido em razão de exclusão do Simples e detalha que, até a decisão final quanto ao processo de exclusão, a exigibilidade dos débitos lançados de ofício devem permanecer suspensos, logo, não se está suspendendo o prazo de

regularização dos débitos ou suspendendo a exigibilidade dos débitos que motivaram a emissão do ADE, mas sim débitos originados em razão da própria exclusão, vejamos trechos:

4.3 Entre o ato de exclusão e o lançamento feito em decorrência de tal exclusão existe uma relação de causa e consequência. Assim, havendo tal relação, se o ato de exclusão for considerado inválido será também afetado por essa invalidade o lançamento de ofício que teve tal ato de exclusão como premissa necessária¹¹.

4.4 Não se pode negar que a consequência que tinha como fundamento necessário uma premissa considerada inválida também é inválida, razão pela qual deve-se admitir que a impugnação feita contra o ato de exclusão afeta também os efeitos do lançamento de ofício que teve tal ato como premissa necessária.

4.5 Além disso, nos termos do § 3º 12 13 do art. 75 da Resolução Comitê Gestor do Simples Nacional (RCGSN) nº 94, de 29 de novembro de 2011, quando ocorrer a impugnação do ato de exclusão do Simples Nacional, a efetividade desse ato dependerá de decisão definitiva desfavorável ao contribuinte, razão pela qual não procede o entendimento de que a manifestação de inconformidade contra a exclusão do Simples Nacional não teria qualquer efeito suspensivo do crédito tributário lançado em decorrência dessa exclusão. Não é à toa que o § 3º do art. 75 da Resolução Comitê Gestor do Simples Nacional (RCGSN) nº 94, de 2011, diz que o termo de exclusão só se tornará definitivo após a decisão definitiva do processo administrativo fiscal.

4.6 Embora a impugnação do ato de exclusão obste sua efetividade, deve-se fazer preventivamente o lançamento de ofício que teve tal ato de exclusão como premissa necessária e, portanto, estará com a exigibilidade suspensa até que o ato de exclusão produza efeitos.

Quanto a alegação de que a adesão ao Parcelamento suspende a exclusão da Recorrente do Simples Nacional, é correto desde que seja demonstrado nos autos que o dito parcelamento foi efetivado dentro do prazo de 30 dias para regularização do débito. Isso porque o parcelamento é uma das causas de suspensão da exigibilidade do débito (art. 151 do CTN).

Ocorre que, conforme declinado pela Recorrente no recurso voluntário, essa só aderiu ao PERT em 21/06/2018 e a ciência do ADE ocorreu no dia 11/11/2015. Logo, no presente caso, esse parcelamento não tem o poder de suspender a exclusão da Recorrente do Simples Nacional, visto ter sido efetivado após o prazo legal de regularização das pendências para se manter no Simples Nacional.

Isto posto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Bárbara Santos Guedes