



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15471.004160/2010-39
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1002-001.295 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 07 de maio de 2020
Recorrente JOVIAL SERVIÇOS ADMINISTRATIVOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2011

EXCLUSÃO DO SIMPLES. EXISTÊNCIA DE DÉBITO COM EXIGIBILIDADE NÃO SUSPensa.

A existência de débito(s) com exigibilidade não suspensa que não venha(m) a ser regularizado(s) no prazo de 30 dias a contar da ciência do ato de exclusão dá ensejo à exclusão da empresa contribuinte do regime de tributação pelo SIMPLES, na forma do art. 31, §2º, da Lei Complementar Federal 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)

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 12-037.402 da 12ª Turma da DRJ/RJ1, de 26 de maio de 2011 (fls. 74 a 77):

Trata-se de Ato Declaratório de exclusão da empresa do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional), em virtude de possuir débitos deste Regime Especial, com exigibilidade não suspensa, relacionados às fls. 03, conforme disposto no inciso V do art. 17 da Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, 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 23/07/2007.

2. Os efeitos da exclusão dar-se-ão a partir do dia 1º de janeiro de 2011, conforme disposto no inciso IV do art. 31, da LC nº 123/2006.

3. A empresa apresentou impugnação às fls. 11/13, alegando, em síntese, que é inconstitucional a exclusão das microempresas e empresas de pequeno porte do Simples Nacional pela falta de pagamento de tributo, haja vista que contraria o espírito da CF/88, destinado a dar condições a essas empresas de se desenvolverem e crescerem, cumprindo com sua função social.

A DRJ/RJ1 julgou improcedente a manifestação de inconformidade da empresa recorrente, por entender que a empresa estava em débito com a administração pública federal e que não procede a alegação da empresa contribuinte de que a sua exclusão do SIMPLES teria se fundamentado em norma inconstitucional.

Face ao referido Acórdão da DRJ/RJ1, a contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 89 a 113) alegando, em síntese:

- que os valores cobrados na ADE encontram-se incorretos: os meses de outubro, novembro e dezembro de 2008 haviam sido pagos no dia 21/12/2008, antes do período limite de apuração (25/10/2010), caracterizando um erro de fato no ADE (fl. 90);
- que o ADE deveria ter sido revisado de ofício, excluindo-se os meses de outubro, novembro e dezembro/2008 que já havia sido pago no ano de 2008, após a manifestação de inconformidade da empresa, o que não ocorreu;
- que o período de apuração de março/2008, no valor de R\$3.584,90 foi pago em 03/12/2010, o período de apuração de abril/2008, no valor de R\$3.505,54, foi devidamente pago em 28/12/2010. O período de apuração de agosto/2008, no valor de R\$3.886,12, foi pago em 08/12/2010, o período de apuração de setembro/2008, no valor de R\$3.116,41 foi pago pela empresa em 28/12/2010. Ou seja, todos os débitos da empresa foram devidamente quitados antes de 30/12/2010, todos os débitos da empresa foram quitados enquanto o processo administrativo encontrava-se suspenso;
- que a manifestação de inconformidade suspende temporariamente a exclusão. Ela segue o rito do Processo Administrativo Fiscal e sendo dirigida ao Delegado da Receita Federal de Julgamento (DRJ);
- que a empresa ora recorrente já optante pelo Simples Nacional e que passa por uma dificuldade financeira, e após ser cientificada do ADE, apresenta manifestação de inconformidade e antes mesmo do trânsito em julgado do processo administrativo quita todos os seus débitos fiscais - pagamentos total dos débitos até 28/12/2010 - deve ter o direito de permanecer no regime do Simples Nacional;
- que no procedimento administrativo, as reclamações e os recursos suspendem a exigibilidade do crédito tributário (art. 151, inc. III, do CTN), suspendendo, por conseguinte, a fluência do prazo prescricional, o qual volta a fluir após o respectivo julgamento, caso a decisão seja favorável ao Fisco;
- que o Decreto nº 70.235/72 não prevê de forma expressa a atribuição de efeito suspensivo às impugnações (fazendo-o apenas em relação aos recursos voluntários - art. 33). Não se tem notícia, contudo, de qualquer interpretação que deixe de reconhecer às impugnações o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário;

- que caso se admita que o recurso administrativo, mesmo regulado por legislação específica, pudesse não ter o efeito suspensivo, viabilizando a imediata inscrição dos valores contestados como "dívida tributária" a que alude o artigo 201, haveria manifesta antinomia deste dispositivo com artigo 151, III;
- que a regularidade do pagamento pelo contribuinte antes da decisão e trânsito e julgado do processo administrativo- estando suspensa a exigibilidade da cobrança - concede ao contribuinte o direito da emissão de certidão positiva de débitos com efeito de negativa. Portanto, sendo os efeitos desta certidão negativo, não há de se impedir a sua manutenção junto ao SIMPLES;
- que o ADE deve ser nulo, por cerceamento ao direito de defesa. Não há nenhuma comprovação nos autos, nem ficou evidenciada no ADE, a efetiva ocorrência da situação excludente. Não há em anexo ao ADE de exclusão, e nem mesmo nestes autos, nenhum documento que ateste a infração acusada e que seria supostamente motivadora da exclusão do SIMPLES pretendida pelo fisco;

Por fim, a recorrente requer (fls. 112 e 113) o acolhimento do recurso, visando ao cancelamento da exclusão do contribuinte do Simples Nacional a partir de janeiro/2011, concedendo-lhe o direito de nele permanecer nos termos da fundamentação.

Vale ressaltar o teor do Ato Declaratório Executivo DRF/RJO nº 432436, de 01 de setembro de 2010, fl. 4, que assim dispõe:

O(A) DELEGADO(A) DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, no uso da atribuição que lhe confere o inciso II do art. 280 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), aprovado pela Portaria MF nº 125, de 04 de março de 2009, e tendo em vista o disposto no art. 33 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, 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 deste Regime Especial, com exigibilidade não suspensa, relacionados abaixo, 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: JOVIAL SERVICOS ADMINISTRATIVOS LTDA.-ME

CNPJ: 05.403.406/0001-35

Art. 2º Os efeitos da exclusão dar-se-ão a partir do dia 1º de janeiro de 2011, conforme disposto no inciso IV do art. 31 da Lei Complementar nº 123, de 2006.

Art. 3º 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).

Parágrafo único. Não havendo apresentação de manifestação de inconformidade no prazo de que trata este artigo, a exclusão tornar-se-á definitiva.

Art. 4º Tornar-se-á sem efeito a exclusão, caso a totalidade dos débitos da pessoa jurídica sejam pagos no prazo de 30 (trinta) dias contados da data da ciência deste Ato Declaratório Executivo (ADE), ressalvada a possibilidade de emissão de novo ADE devido a outras pendências porventura identificadas.

Período de Apuração	Valor Originário*	Período de Apuração	Valor Originário*	Período de Apuração	Valor Originário*
01/2008	R\$ 3.761,11	02/2008	R\$ 5.001,37	03/2008	R\$ 2.433,91
04/2008	R\$ 2.394,33	05/2008	R\$ 2.315,16	06/2008	R\$ 2.343,43
07/2008	R\$ 2.462,19	08/2008	R\$ 2.731,70	09/2008	R\$ 2.208,97
10/2008	R\$ 3.377,06	11/2008	R\$ 2.984,15	12/2008	R\$ 3.446,34

No art. 4º de referida ADE há indicação de que, caso os débitos sejam pagos no prazo de 30 dias da ciência do ADE, o mesmo será tornado sem efeito, em consonância com a previsão legal contida no art. 31, §2º, da Lei Complementar Federal nº 123/2006.

A comunicação de ciência de referido ADE à empresa contribuinte se deu na data de 23/09/2010, data do recebimento da correspondência de fl. 16.

Nas fls. 25 a 35 constam Documentos de Arrecadação do Simples Nacional – DAS, relativos aos débitos referidos no ADE, com pagamento realizado no mês de dezembro de 2010.

Em 16/03/2010, na fl. 39, a empresa contribuinte requer urgência no andamento do processo administrativo.

É o relatório do essencial

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 exclusão do regime de tributação pelo SIMPLES, desvinculada de crédito tributário em cobrança, a partir de 2011.

Ainda, observo que o recurso é tempestivo (interposto em 01/09/2011, vide protocolo manual de recebimento da RFB, fl. 89, face ao termo de vista do processo em que a empresa contribuinte atesta recebimento da intimação datado de 02/08/2011, fl. 82) e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Mérito

Quanto ao mérito da presente demanda, em que pese os diversos argumentos da empresa contribuinte, nenhum foi suficiente para afastar a aplicação da literalidade da Lei Complementar Federal nº 123/2006, que assim dispõe:

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

§ 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.**

A permanência, portanto, da empresa no regime de tributação pelo SIMPLES, exige o pagamento dos débitos em até 30 dias após a ciência da comunicação da exclusão.

Ora, se a ciência de referido ADE pela empresa contribuinte se deu na data de 23/09/2010, data do recebimento da correspondência de fl. 16, os débitos poderiam ter sido pagos até 25/10/2010 a fim de permitirem a manutenção da empresa no SIMPLES.

No entanto, a empresa efetivou recolhimentos somente no mês de dezembro de 2010, o que assegura a validade do ADE em exame diante da estrita legalidade supramencionada.

Assim, não há regra legalmente estabelecida que indique que o pagamento dos débitos no curso do processo que discuta a exclusão pelo SIMPLES possa garantir a não produção de efeitos de referido ato de exclusão.

A empresa recorrente alega ainda a aplicação do art. 151, inc. III, do CTN, não merecendo acolhimento tal argumento, na medida em que tal dispositivo trata da suspensão de exigibilidade de tributos, cuja exigibilidade não foi objeto de lide administrativo-tributária no presente processo, acrescentando-se que a exclusão da empresa do regime de tributação pelo SIMPLES não deve observância a referido dispositivo do CTN.

Dispositivo

Diante do exposto, NEGO **PROVIMENTO** ao recurso, mantendo-se a validade do ADE, conforme decisão de piso.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Thiago Dayan da Luz Barros

