



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

Processo n° 15504.721708/2013-27
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **1803-002.605 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 24 de março de 2015
Matéria SIMPLES NACIONAL
Recorrente ARMANDO FRANCISCO PAULON ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Exercício: 2014

SIMPLES NACIONAL. VEDAÇÃO. DÉBITOS.

Não pode recolher os tributos na forma do Simples Nacional a pessoa jurídica que possua débito com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa.

Não tendo sido regularizada a totalidade dos débitos no prazo de 30 (trinta) dias da ciência do ADE, deve ser mantido o efeito da exclusão do Simples Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento em parte ao recurso voluntário para limitar os efeitos da exclusão ao ano-calendário de 2013, nos termos do voto da Relatora.

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva – Relatora e Presidente

Composição do colegiado. Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sérgio Rodrigues Mendes, Meigan Sack Rodrigues, Roberto Armond Ferreira da Silva, Ricardo Diefenthaler, Fernando Ferreira Castellani e Carmen Ferreira Saraiva.

Relatório

A Recorrente optante pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional foi excluída de ofício pelo Ato Declaratório Executivo DRF/BHE/MG nº 494.925, de 03.09.2012, fl. 42, com efeitos a partir de 01.01.2013, com base nos fundamentos de fato e de direito indicados:

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, conforme disposto no inciso V do art. 17 da Lei Complementar nº 123, de 2006, e na alínea "d" do inciso II do art. 73, combinada com o inciso I do art. 76, ambos da Resolução CGSN nº 94, de 2011:

Nome Empresarial: ARMANDO FRANCISCO PAULON - ME

Número de Inscrição no CNPJ: 02.095.794/0001-40

Parágrafo único. A relação dos débitos deverá ser consultada no sítio da Secretaria da Receita Federal do Brasil na internet, no endereço eletrônico <<http://www.receita.fazenda.gov.br>>, nos itens "Empresa", "Simples Nacional", "Exclusão 2012", "ADE de Exclusão 2012 – Consulta Débitos".

Art. 2º Os efeitos da exclusão dar-se-ão a partir do dia 1º de janeiro de 2013, conforme disposto no inciso IV do art. 31 da Lei Complementar nº 123, de 2006. [...]

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

Cientificada, a Recorrente apresentou a impugnação, fl. 02, com os argumentos a seguir discriminados:

Razões Apresentadas (continuar em folhas anexas, caso necessário)

OS DÉBITOS APRESENTADOS NO ADE FORAM TODOS QUITADOS ANTES DO ENCERRAMENTO DE 2.012.

EM ANEXO CÓPIA DOS RECOLHIMENTOS EFETUADOS.

O PERÍODO DE APURAÇÃO 06/2007 CONSTOU DE PARCELAMENTO.

Consta na informação fiscal proferida pelo Serviço de Orientação e Análise Tributária - Seort/DRF BHE/MG, fl. 34:

Trata-se de contestação ao Ato Declaratório Executivo de nº 494925 de 2012, que excluiu a empresa do Simples Nacional, a partir de 01/01/2013 (fls. 03 e 04).

A solicitação de opção pelo Simples Nacional foi efetuada em 18/08/2007, com efeitos a partir de 01/07/2007.

De acordo com o Ato Declaratório, a exclusão foi motivada por débitos com a Receita Federal do Brasil, de natureza não previdenciária, relativos ao Simples

Nacional, períodos de apuração de 04, 06 a 12/2011 e parcelamento do simples federal, com vencimento em 20/07/2007. (fls.03)

Alega a interessada em sua petição à fl. 02 que os débitos motivadores do indeferimento de sua Opção pelo Simples Nacional, foram quitados antes do encerramento do ano-calendário de 2012 e, o período de apuração de 06/2007, incluído em parcelamento.

De fato, os débitos no Ato Declaratório, foram parcelados, em 02/10/2008, todavia, o parcelamento foi cancelado por rescisão automática, em 08/04/2009 e os débitos permanecem em cobrança. (fls. 22 e 33)

Assim o sendo e considerando-se que não foram encontrados motivos para que se efetuasse a revisão de ofício do indeferimento em questão, proponho o envio dos autos a DRJ/BHE, para apreciação.

Está registrado como ementa do Acórdão da 4ª TURMA/DRJ/RJO I/RJ nº 12-62.372, de 19.12.2013, fls. 47-52:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2012

DÚVIDA ACERCA DA CONTAGEM DO PRAZO PARA APRESENTAÇÃO DE RECURSO. AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO QUE RATIFIQUE A DATA DA CIÊNCIA AO SUJEITO PASSIVO DO ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO.

Em caso de incerteza quanto ao marco inicial para a apresentação de recurso à autoridade julgadora, esta há de ser conhecida, prevalecendo o benefício da dúvida, favorável ao contribuinte.

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2012

ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO. DÉBITO COM A FAZENDA PÚBLICA FEDERAL. FALTA DE REGULARIZAÇÃO.

Quando uma empresa, excluída do regime tributário especial unificado, e dentro do prazo legal, deixa de comprovar o saneamento por completo dos débitos que lhe deram causa, o ADE, neste caso, será ratificado.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litígio

Notificada em 03.01.2014, fl. 54, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 27.01.2014, fl. 56, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge.

Acrescenta que:

1) Através do Ato Declaratório de Exclusão n. 494.925, de 2.012, a empresa deixou de recolher débitos do Simples Nacional, referente aos períodos de apuração do ano calendário 2011, os quais foram pagos e comprovados os seus pagamentos, bem como baixados no sistema de controle da Receita Federal do Brasil.

2) Constava também, da ADE citada, falta de pagamento de parcelas de PARCELAMENTO DO SIMPLES, conforme explicitado, no Acórdão 12-62.372 - 4ª. Turma DRJ/RJ1, fls. 5, nos valores de R\$26,65, R\$478,94 e R\$202,46, valores estes que fizeram com fosse mantida a exclusão da empresa do regime do Simples Nacional.

3) Percebendo em aberto estas guias, quando da consulta, aos motivos da exclusão ao regime ora citado, foram as mesmas emitidas e quitadas na data de 12 de Março de 2013, conforme comprovantes em anexo, no Bco. do Brasil. Ag. Arrecadadora Belo Horizonte, e que nos parece não transmitidas aos controles de pagamento da Receita Federal do Brasil, naquela data, que ora então, pedimos a regularização.

Toda numeração de folhas indicada nessa decisão se refere à paginação eletrônica dos autos em sua forma digital ou digitalizada.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele tomo conhecimento, inclusive para os efeitos do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional.

A Recorrente discorda do procedimento fiscal.

O tratamento diferenciado, simplificado e favorecido pertinente ao cumprimento das obrigações tributárias, principal e acessória, aplicável às microempresas e às empresas de pequeno porte relativo aos impostos e às contribuições estabelecido em cumprimento ao que determina no inciso X do art. 170 e no art. 179 da Constituição Federal de 1988 pode ser usufruído desde que as condições legais sejam preenchidas.

Com o escopo de implementar esses princípios constitucionais foi editada a Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, que instituiu o Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional.

O Simples Nacional está regulamentado pelo Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN). A opção do sujeito passivo deve ser manifestada por meio da internet até o último dia útil do janeiro sendo irretratável para todo ano-calendário oportunidade em que presta declaração quanto ao não-enquadramento nas vedações legais. A exclusão por comunicação decorrente de opção ou de obrigatoriedade é feita pela internet. Verificada a falta da comunicação obrigatória, a exclusão de ofício é formalizada mediante ato administrativo emitido pelo ente federativo que iniciar o processo de exclusão de ofício. Os seus efeitos podem ser retroativos, conforme o caso.

Não pode recolher os tributos na forma do Simples Nacional a pessoa jurídica 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. Excepcionalmente é 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 contados a partir da ciência da comunicação da exclusão ¹.

Ainda atinente a matéria, o Supremo Tribunal Federal (STF), julgou o recurso extraordinário com repercussão geral (leading case RE 627543), tema nº 363, com trânsito em julgado ocorreu em 14.11.2014, cuja decisão definitiva de mérito ser reproduzida pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF (art. 62-A do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009):

Recurso extraordinário. Repercussão geral reconhecida. Microempresa e empresa de pequeno porte. Tratamento diferenciado. Simples Nacional. Adesão. Débitos fiscais pendentes. Lei Complementar nº 123/06. Constitucionalidade. Recurso não provido.

1. O Simples Nacional surgiu da premente necessidade de se fazer com que o sistema tributário nacional concretizasse as diretrizes constitucionais do favorecimento às microempresas e às empresas de pequeno porte. A Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, em consonância com as diretrizes traçadas pelos arts. 146, III, d, e parágrafo único; 170, IX; e 179 da Constituição Federal, visa à simplificação e à redução das obrigações dessas empresas, conferindo a elas um tratamento jurídico diferenciado, o qual guarda, ainda, perfeita consonância com os princípios da capacidade contributiva e da isonomia.

2. Ausência de afronta ao princípio da isonomia tributária. O regime foi criado para diferenciar, em iguais condições, os empreendedores com menor capacidade contributiva e menor poder econômico, sendo desarrazoado que, nesse universo de contribuintes, se favoreçam aqueles em débito com os fiscos pertinentes, os quais participariam do mercado com uma vantagem competitiva em relação àqueles que cumprem pontualmente com suas obrigações.

3. A condicionante do inciso V do art. 17 da LC 123/06 não se caracteriza, a priori, como fator de desequilíbrio concorrencial, pois se constitui em exigência imposta a todas as pequenas e as microempresas (MPE), bem como a todos os microempreendedores individuais (MEI), devendo ser contextualizada, por representar também, forma indireta de se reprovar a infração das leis fiscais e de se garantir a neutralidade, com enfoque na livre concorrência.

¹ Fundamentação legal: art. 179 da Constituição Federal, art. 33 e art. 39 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, Resolução CGSN nº 4, de 30 de maio de 2007, e Resolução CGSN nº 15, de 23 de julho de 2007, art. 2º da Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965, § 2º do art. 9º do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977.

4. A presente hipótese não se confunde com aquelas fixadas nas Súmulas 70, 323 e 547 do STF, porquanto a espécie não se caracteriza como meio ilícito de coação a pagamento de tributo, nem como restrição desproporcional e desarrazoada ao exercício da atividade econômica. Não se trata, na espécie, de forma de cobrança indireta de tributo, mas de requisito para fins de fruição a regime tributário diferenciado e facultativo.²

Sobre a notificação do ato de exclusão, está registrado no Voto condutor do Acórdão da 4ª TURMA/DRJ/RJO I/RJ nº 12-62.372, de 19.12.2013, fls. 47-52:

Mister se faz esclarecer, de início, que há dúvida acerca do marco inicial para a contagem do prazo de trinta dias previsto no Decreto nº 70.235/1972 para a apresentação da contestação à exclusão do Simples Nacional pelo interessado.

Pelo exame dos autos, não consta a ciência do interessado acerca de sua exclusão do regime especial unificado de arrecadação de tributos e contribuições devidos pelas microempresas e empresas de pequeno porte (Simples Nacional).

Nestas condições, à luz do benefício da dúvida em favor do acusado (“Favor Rei”) previsto no Processo Penal, cuja aplicação é subsidiária ao Processo Administrativo Tributário, deverá o fato ser decidido de maneira mais favorável ao interessado, prevalecendo como tempestiva a referida contestação à exclusão do Simples Nacional (manifestação de inconformidade), protocolizada na DRF – Belo Horizonte em [20/02/2013 (fl. 02)].

Assim sendo, e estando satisfeitos, igualmente, os demais requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/1972, dela resolvo conhecer.

Assim, sendo a apresentação da impugnação considerada tempestiva, tem-se que presumidamente a intimação da Recorrente teria ocorrido antes de 20.02.2013.

No que se refere aos débitos não pagos, está registrado no Acórdão da 4ª TURMA/DRJ/RJO I/RJ nº 12-62.372, de 19.12.2013, fls. 47-52:

No intuito de acatar o que foi alegado pelo interessado, por ocasião da apresentação de sua CONTESTAÇÃO À EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL (fl.02), e não descartando o que foi descrito no despacho de fl.34, promovi pesquisas, em sistema próprio da SRFB (fls. 43/46), e desta forma pude verificar que, embora o interessado houvesse pedido o parcelamento, como disse e ratificado pela informação de fl. 34, do chefe do Serviço de Orientação e Análise Tributária – Seort, da DRF/BHE, tal foi rescindido automaticamente em 08/04/2009 (fl. 45), no que culminou, de forma lógica, em um saldo, em aberto, até o período da exclusão, e que ainda permanece com valores de R\$26,65, R\$478,94 e R\$202,46, respectivamente (fl. 46).

Os autos estão instruídos com as informações constantes nos registros internos da RFB, fl. 46, de que em 02.12.2013 havia ainda os débitos do código 6106 nos valores de R\$26,65, R\$478,94 e R\$202,46 dos períodos de apuração de abril e julho do ano-calendário de 2006 e junho do ano-calendário de 2007, respectivamente, constantes no processo nº 10680.401164/2008-68, fl. 46.

2

Disponível

em:

<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudenciaRepercussao/verAndamentoProcesso.asp?incidente=3922675&numeroProcesso=627543&classeProcesso=RE&numeroTema=363>>. Acesso em: 10 mar.2015.

Processo nº 15504.721708/2013-27
Acórdão n.º **1803-002.605**

S1-TE03
Fl. 79

Por seu turno, a Recorrente apresenta as cópias dos DARF referentes aos pagamentos, fls. 66-68, que extinguem os débitos em análise em 12.03.2013. Nesse sentido, a Recorrente não comprova a regularização dos débitos no prazo de até 30 (trinta) dias contados a partir da ciência da comunicação da exclusão. Entretanto os efeitos da exclusão devem limitar-se ao ano-calendário de 2013, pois restou comprovado nos autos que a causa da exclusão deixou de existir no ano-calendário de 2013, conforme as cópias dos DARF referentes aos pagamentos, fls. 66-68, que extinguem os débitos em análise em 12.03.2013. Assim, cabe razão a Recorrente em parte.

Em assim sucedendo, voto por dar provimento em parte ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva