



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15959.720559/2012-50
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1003-001.661 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária**
Sessão de 07 de julho de 2020
Recorrente EREMANTHUS FARMACIA DE HOMEOPATIA E MANIPULAO
LTDA - ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2013

SIMPLES NACIONAL. DÉBITOS SUSPENSOS.

A existência de débitos de tributos federais que estejam com a exigibilidade suspensa não pode ser utilizada para determinar a 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 dar 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, Maurítânia Elvira de Sousa Mendonça, Wilson Kazumi Nakayama e Carmen Ferreira Saraiva (Presidente)

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra acórdão de nº 01-29.656, de 21 de julho de 2014, da 2ª Turma da DRJ/BEL, 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 manifestação de inconformidade (fls. 02/03), de 07/11/2012 (fl. 45), ao Ato Declaratório Executivo DRF/RPO n.º 812974, 10 de setembro de 2012 (fl. 47)

que excluiu o contribuinte do Simples Nacional – Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas (ME) e Empresas de Pequeno Porte (EPP) –, de que trata o artigo 12 da Lei Complementar n.º 123/2006, com efeitos a partir de 1º/01/2013.

2. O motivo da exclusão foi existência de débitos com a Fazenda Pública Federal cuja exigibilidade não estava suspensa:

05/2010 R\$ 275,84 06/2010 R\$ 237,53 07/2010 R\$ 305,15 08/2010 R\$ 308,18 09/2010 R\$ 230,56 10/2010 R\$ 315,47 11/2010 R\$ 322,17 12/2010 R\$ 337,87 01/2011 R\$ 295,69 02/2011 R\$ 384,67 03/2011 R\$ 452,72 04/2011 R\$ 395,55 05/2011 R\$ 440,31 06/2011 R\$ 482,05 07/2011 R\$ 459,07 08/2011 R\$ 492,67 09/2011 R\$ 318,55 10/2011 R\$ 354,30 11/2011 R\$ 539,40 12/2011 R\$ 486,48

3. O contribuinte apresentou manifestação de inconformidade, fls. 02/03, através da qual vem alegar que tais débitos estão com a exigibilidade suspensa, porquanto estão todos depositados judicialmente.

4. Anexou-se comprovantes de depósitos, que seriam referentes aos débitos citados (fls. 05/44).

A 2ª Turma da DRJ/BEL julgou improcedente a manifestação de inconformidade, indeferindo a manutenção da Recorrente no Simples Nacional, conforme a seguinte ementa:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2013

Ementa

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.

Manifestação de Inconformidade

Improcedente Sem Crédito em Litígio

A contribuinte foi cientificada do acórdão da DRJ no dia 11/08/2014 (e-fls. 95) e apresentou recurso voluntário que foi postado no dia 10/09/2014 (e-fls. 112), com os fatos e fundamentos abaixo:

Afirma que a Recorrente vem depositando judicialmente os valores apurados por meio do DAS, o que suspende a exigibilidade do débito (art.151, II, CTN). Em relação à alegação de que nos cálculos não teriam sido apurados os montantes a título de ISS, a Recorrente defende que esse é justamente o ponto central da discussão nos autos da ação consignatória n. 0017037-94.2011.8.26.0506, na qual se discute a quem é devido o imposto sobre a atividade exercida pela contribuinte.

Informa que o processo está em fase de apelação apresentada pela Fazenda de São Paulo, cujo recurso foi recebido nos efeitos devolutivo suspensivo. Concluindo, por conseguinte, que até o pronunciamento final do Poder Judiciário, os efeitos da decisão que suspende o crédito tributário está mantida.

Frisou ainda que da leitura dos DAS's e do respectivos comprovantes de depósitos judiciais anexos aos autos, os valores tidos como devidos são os mesmos depositados.

Por fim, requereu a reforma do acórdão da DRJ para o fim de anular o ato de exclusão do Simples Nacional, uma vez que os débitos objeto do referido ato estão com sua exigibilidade suspensa, no termos do artigo 151, II, do CTN.

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.

O tratamento diferenciado, simplificado e favorecido pertinente ao cumprimento das obrigações tributárias, principal e acessória é aplicável às microempresas e às empresas de pequeno porte. Elevado à condição de princípio constitucional da atividade econômica orienta os entes federados visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações tributárias (art. 170 e art. 179 da Constituição Federal)¹.

A Lei Complementar n.º 123, de 14 de dezembro de 2006, instituiu o Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional, que é gerido pelo Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN).

A LC n.º 123/2006, em seu art.17 determina:

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;

Vê-se, pela leitura acima, a impossibilidade da permanência da empresa no sistema Simples em caso da existência de débitos com exigibilidade não suspensa.

¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade n.º 4033/DF. Ministro Relator: Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, Julgado em 15 de setembro de 2010. Publicado no DJe em 07 de fevereiro de 2011. "3.1. O fomento da micro e da pequena empresa foi elevado à condição de princípio constitucional, de modo a orientar todos os entes federados a conferir tratamento favorecido aos empreendedores que contam com menos recursos para fazer frente à concorrência. Por tal motivo, a literalidade da complexa legislação tributária deve ceder à interpretação mais adequada e harmônica com a finalidade de assegurar equivalência de condições para as empresas de menor porte." Disponível em: <<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADI%24%2ESCLA%2E+E+4033%2ENUME%2E%29+OU+%28ADI%2EACMS%2E+ADJ2+4033%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/c4e6u8d>>. Acesso em: 08 mai. 2020.

A Recorrente recebeu Ato Declaratório Executivo DRF/POR n.º 812974, de 10 de setembro de 2012, excluindo-a do Simples Nacional em razão da existência de débitos período de apuração 05 a 12/2010 e 01 a 12/2011.

Em sua manifestação de inconformidade, a Recorrente declara que os débitos estavam suspensos em razão de decisão judicial, visto ter realizado depósitos no valor da dívida em ação judicial em trâmite no Estado de São Paulo.

A DRJ, através do julgamento da manifestação de inconformidade, e com base nas informações processuais constantes às fls. 84, manteve a exclusão da Recorrente sob o fundamento de que os períodos de apuração 05/2010 a 01/2011 não estaria com a exigibilidade suspensa porque os depósitos foram insuficientes, posto que não incluíram a parcela referente ao ISS.

No Recurso voluntário, a Recorrente declara sobre a informação acima que esse é o objeto central discutido na ação consignatória n.º. 0017037-94.2011.8.26.0506, isto é a quem é devido o imposto (ISS) sobre a atividade exercida pela contribuinte. Outrossim, ainda pontuou que, pela análise dos DAS's e consequente depósitos judiciais anexos aos autos, os valores devidos são os mesmos depositados

Inicialmente, cumpre destacar que a autoridade fiscal reconheceu a existência da ação judicial, bem como de ter a Recorrente efetuado depósitos judiciais, contudo entendeu que esses depósitos não estavam sendo realizados no valor integral dos débitos.

Em que pese a análise apontada pela autoridade fiscal, considerando os débitos apontados no ADE (e-fls. 47), que geraram a exclusão, e os valores depositados judicialmente (e-fls. 5 a 38), temos o seguinte:

PERÍODO DE APURAÇÃO - ADE	VALOR ORIGINÁRIO DO DÉBITO - ADE	PERÍODO DE APURAÇÃO - DEPÓSITO JUDICIAL	VALOR DO PRINCIPAL DEPOSITADO JUDICIALMENTE
mai/10	275,84	mai/10	275,84
jun/10	237,53	jun/10	237,53
jul/10	305,15	jul/10	305,15
ago/10	308,18	ago/10	308,18
set/10	230,56	set/10	230,56
out/10	315,47	out/10	315,47
nov/10	322,17	nov/10	322,17
dez/10	337,87	dez/10	337,87
jan/11	295,69	jan/11	295,69
fev/11	384,67	fev/11	384,67
mar/11	452,72	mar/11	452,72
abr/11	395,55	abr/11	395,55
mai/11	440,31	mai/11	440,31

jun/11	482,05	jun/11	482,05
jul/11	459,07	jul/11	459,07
ago/11	492,67	ago/11	492,67
set/11	318,55	set/11	318,55
out/11	354,3	out/11	354,3
nov/11	539,4	nov/11	539,4
dez/11	486,48	dez/11	486,48

Ou seja, os valores dos débitos apontados no ADE que motivaram a exclusão da Recorrente do Simples Nacional são os mesmos valores que foram depositados judicialmente.

No decorrer do processo, a autoridade fiscal informa que esses valores não estão englobando a parcela de ISS, porém essa cobrança da diferença em relação ao ISS não foi fruto de cobrança pelo ADE, não há no ADE a inclusão da parcela relativa a esses valores.

No entender dessa julgadora, manter a exclusão com base em valores não cobrados ou indicados para regularização através do ADE afronta o contraditório e a ampla defesa, além do mais o ADE estaria errado e seria, por conseguinte, passível de ser anulado.

Diante disso, considerando que os valores dos débitos e períodos de apuração cobrados no ADE coincidem com os valores dos depósitos judiciais e períodos de apuração acostados aos autos, entendo que os débitos que motivaram a exclusão da Recorrente do Simples Nacional estavam com a exigibilidade suspensa em razão de depósito judicial.

Isto posto, voto por dar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Bárbara Santos Guedes