



Processo nº	18186.730121/2015-17
Recurso	Voluntário
Acórdão nº	1401-005.202 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de	21 de janeiro de 2021
Recorrente	ANTONIO TAKEO KUMATA - ME
Interessado	FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Exercício: 2016

PRELIMINAR DE NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. FALTA DE APRECIAÇÃO DA IMPUGNAÇÃO. NÃO ACOLHIMENTO.

Ao contrário do que alega a contribuinte a sua Impugnação tempestivamente apresentada foi devidamente apreciada pela DRJ em atenção ao princípio do contraditório e ampla defesa.

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. EXISTÊNCIA DE DÉBITOS. FALTA DE REGULARIZAÇÃO. CABIMENTO.

No caso de exclusão por existência de débitos cuja exigibilidade não está suspensa, o art. 31, § 2º da Lei Complementar n. 123/2006 concede ao contribuinte o direito de regularizá-los no prazo de trinta dias, contados da ciência da comunicação de exclusão, caso em que “será permitida a permanência da pessoa jurídica como optante pelo Simples Nacional. Não tendo o contribuinte promovido comprovado a regularização e, pelo contrário, confessado a existência do débito, devida a exclusão.

PREScrição. INOCORRÊNCIA. CAUSAS DE INTERRUPÇÃO E SUSPENSÃO.

O reconhecimento da existência do crédito tributário e o parcelamento são causas interruptivas e suspensivas de contagem do prazo prescricional razão pela qual tendo ocorrido no caso concreto não há o que se falar em prescrição.

PARCELAMENTO POSTERIOR DO DÉBITO. IMPOSSIBILIDADE DE ATRIBUIÇÃO DE EFEITOS RETROATIVOS.

O fato ensejador da exclusão foi a existência de débitos cuja exigibilidade não estava suspensa e sua falta de regularização no prazo de 30 dias, tais exigências legais não foram cumpridas pela Recorrente. A eventual regularização a destempo apenas terá efeitos para o futuro em novos pedidos de reinclusão no SIMPLES, mas não terão efeitos retroativos como almeja a contribuinte por absoluta vedação legal.

ALEGACÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF N. 02.

A Secretaria da Receita Federal, como órgão da Administração Direta da União, não é competente para decidir acerca da constitucionalidade de norma legal. Como entidade do Poder Executivo, cabe à Secretaria da Receita Federal, mediante ação administrativa, aplicar a lei tributária ao caso concreto.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, afastar a preliminar de nulidade e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Daniel Ribeiro Silva - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente), Daniel Ribeiro Silva (Vice-Presidente), Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Cláudio de Andrade Camerano, Carlos André Soares Nogueira, Letícia Domingues Costa Braga, Andre Severo Chaves e Itamar Artur Magalhaes Alves Ruga.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face do acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal em Brasília (DF) que julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade apresentada em 20/10/2015 (fls. 2-12), combatendo o Ato Declaratório Executivo de fl. 20, do qual foi dada ciência ao contribuinte por AR em 21/09/2015 (fl. 22) e em 11/11/2015, por edital.

Por esse ato administrativo a pessoa jurídica foi excluída do Simples Nacional a partir de 01/01/2016 com fundamento no art. 17, inciso V da Lei Complementar nº 123/2006, dada a existência de débitos.

Inconformado, o interessado apresentou manifestação de Inconformidade em 20/10/2015 (fl. 2 e seguintes) alegando em síntese:

- a) que passou por inúmeras dificuldades financeiras por conta da crise de 2008 mas que parcelou seus débitos no ano de 2011;

- b) que entre março de 2013 e setembro de 2014, no bojo desse parcelamento, efetuou recolhimentos mensais de R\$ 300,00;
- c) que somente após 3 anos ocorreu a consolidação dos débitos parcelados, "prazo este que supera, em muito, a possibilidade de qualquer contribuinte, na qualidade de micro empresário suportar diante de um grave cenário de crise, que vivemos desde então";
- d) que os débitos relativos aos anos de 2009 e 2010 se encontram fulminados pela prescrição;
- e) que por ter ocorrido a consolidação do parcelamento somente 3 (três) anos após o primeiro pedido, o valor da dívida atualizada soma o montante global de R\$ 160 mil reais, inviabilizando qualquer forma de parcelamento, haja vista o agressivo sistema de atualização do débito através da SELIC, cujo pico foi agravo pela crise que se instala em nosso país nos últimos 5 (cinco) anos;
- f) que o parcelamento em 60 prestações impõe a obrigação de pagar mensalmente R\$ 2.500,00, "quantia esta impossível de ser liquidada pela Requerente neste momento";
- g) que a exclusão por dívidas é inconstitucional;
- h) que o contribuinte parcelou débitos de ISS junto ao município de São Paulo, "e como sabido, valores de ISSQN também integram a base de cálculo do valor destinado aos Cofres da União, ao passo em que, mantendo a exigência em questão, estar-se-á frente a cobrança dúplice do mesmo tributo para um mesmo fato gerado, situação esta amplamente vedada em nosso ordenamento jurídico";
- i) que está ocorrendo "dúplice cobrança dos valores" de ICMS e ISS, visto que por convênio a cobrança desses tributos foi transferida a Estados e Municípios;
- j) Por esses motivos, pleiteia "a sua integral manutenção no sistema diferenciado de tributação do SIMPLES".

O Acórdão ora Recorrido (03-83.356 - 7^a Turma da DRJ/BSB) julgou improcedente a manifestação de inconformidade e teve ementa dispensada, conforme art. 2º da Portaria RFB nº 2.724, de 27 de setembro de 2017.

Isto porque, segundo entendimento da Turma, (...)No caso de exclusão por existência de débitos cuja exigibilidade não está suspensa, o art. 31, § 2º da Lei Complementar n. 123/2006 concede ao contribuinte o direito de regularizá-los no prazo de trinta dias, contados da ciência da comunicação de exclusão, caso em que “será permitida a permanência da pessoa jurídica como optante pelo Simples Nacional”.

Quanto à alegada prescrição entendeu que “como foi solicitado parcelamento dos débitos no ano de 2011, deu-se nesse momento a interrupção do prazo prescricional. Conseqüentemente, por ocasião da expedição do ato de exclusão ainda não havia transcorrido o prazo de 5 anos para cobrança dos créditos tributários”.

Outrossim, aplicou a Súmula CARF n. 2 quanto às alegações de inconstitucionalidade e ilegalidade.

Ciente da decisão do Acórdão, o contribuinte interpõe Recurso Voluntário às fls. 106dos autos - alegando em síntese:

- a) DA AUSÊNCIA DE JULGAMENTO DA IMPUGNAÇÃO ADMINISTRATIVA ANTERIORMENTE PROTOCOLADA: Aduz que é inequívoco, portanto, é o direito da Recorrente em ter sua Impugnação apresentada em 20.10.2015 devidamente analisada, vez que a legislação atual não admite qualquer exceção ao dever da Autoridade Fiscal competente em se manifestar quando instada pelo particular. Nesse sentido, diante de todo o exposto, a Recorrente requer o regular processamento e a análise da Impugnação Administrativa apresentada no curso do processo administrativo n.º 18186.730121/2015-17, de modo que ao final, seja reconsiderada a exclusão do regime simplificado de tributação, devendo o edital ora guerreado ser desconsiderado em sua totalidade;
- b) DA PRESCRIÇÃO RELATIVA AOS PERÍODOS DE 2009 E 2010: Aduz que a constituição do crédito tributário ocorreu na data do vencimento do tributo, encontrando-se assim, fulminados pela prescrição;
- c) DA INCLUSÃO DOS DÉBITOS NO PROGRAMA ESPECIAL DE REGULARIZAÇÃO TRIBUTÁRIA – PERT/SIMPLES NACIONAL: Aduz que o principal mote da exclusão, também utilizado como fundamento da improcedência da manifestação de inconformidade, foi a suposta falta de regularização dos débitos existentes na “conta-corrente” da Recorrente, fato este afastado inicialmente pelos parcelamentos ordinários realizados à época e a inclusão de todos estes no PERT-SN, cujas condições foram muito boas. Afirma que não resta dúvida que o ADE aqui guerreado está suspenso pela adesão ao Programa de Regularização Tributária – Simples Nacional, nos termos da Lei Complementar 162. (...) Se o parcelamento já representa uma renúncia fiscal, como podemos aceitar o argumento de o retorno deste contribuinte ao simples acarretaria, novamente, em renúncia fiscal? Impossível. A manutenção deste contribuinte no sistema simplificado teria justamente o efeito contrário, vez que, este continuará a recolher seu tributo aos cofres do erário, ao passo em que, mantê-lo excluído fará com que chegue ao momento em que seja cessada a sua atividade e assim, deixado de retornar sua contribuição à sociedade civil.

d) Requereu o provimento do recurso voluntário interposto.

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Daniel Ribeiro Silva, Relator.

Observo que as referências a fls. feitas no decorrer deste voto se referem ao e-processo.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, por isso dele conheço.

O recurso da contribuinte é fundado em 03 pontos: 1) Preliminar de nulidade em razão de suposta falta de apreciação da impugnação apresentada em 20/10/2015; 2) Prescrição dos débitos de 2009 e 2010; 3) Parcelamento no PERT dos débitos que ensejaram a exclusão e sua efetiva regularização.

Pois bem, no que se refere à alegação preliminar de falta de apreciação da Impugnação apresentada em 20/10/2015 entendo ter feito confusão a Recorrente e não lhe assistir razão. Explico

De fato, nos autos não consta o retorno de entrega do AR da intimação via postal do ADE 1845083 de 01 de setembro de 2015 (fls. 63 e 64) e, provavelmente em razão disso é que a Receita promoveu a publicação do Edital eletrônico n. 001553566 publicado em 27/10/2015 e com efeitos à partir de 11/11/2015 (fl. 65):

eEditais - Editais e Atos Declaratórios Executivos (ADE) Eletrônicos da RFB
SP SAO PAULO SRRF09
BRASIL Serviços Barra GovBr
(HTTP://BRASIL.GOV.BR)

Page 1 of 1

Fl. 65

Editais e Atos Declaratórios Executivos Eletrônicos

Editais e Atos Declaratórios Executivos (ADE) Eletrônicos emitidos no âmbito da RFB para o CNPJ 09.480.629/0001-50, tipo: TODOS, UA: TODAS e período de 01/08/2014 a 16/08/2018.

Visualizar	Número	Tipo	Publicação	Ciência/Efeito
001553566	EDITAL	27/10/2015	11/11/2015	

[Voltar](#)

[Clique no ícone para visualizar o Edital ou ADE eletrônico.](#)

Em que pese o questionável procedimento adotado pela unidade de origem de se partir para a intimação por Edital sem a comprovação da inviabilidade da intimação via postal, o fato é que o contribuinte trouxe aos autos em sua Impugnação protocolada na data de 20/10/2015 (fl. 02) cópia do AR e do comprovante emitido pelos Correios onde atesta o recebimento do ADE em 21/09/2015 (fls. 21 e 22):



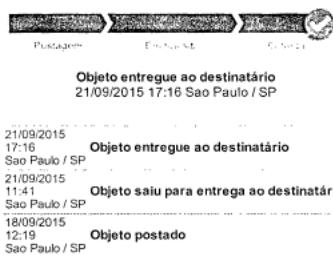
05/10/2015
SP SAO PAULO DERAT

www2.correios.com.br/sistemas/rastreamento/newprint.cfm

JP008907989BR

Fl. 22
Doc 6

O horário apresentado no histórico do objeto não indica quando a situação ocorreu, mas sim quando os dados foram recebidos pelo sistema, exceto no caso do SEDEX 10 e do SEDEX Hoje, em que ele representa o horário real da entrega.



Ademais, como se pode inferir dos fatos apresentados em impugnação é incontrovertido que o contribuinte efetivamente recebeu a intimação postal e considerou a contagem do prazo para apresentação de impugnação à partir do seu recebimento em 21/09/2015, tendo apresentado em 20/10/2015 defesa tempestiva, conforme atesta o despacho de folha 93.

Por sua vez, exatamente essa Impugnação que foi apreciada pela DRJ através do Acórdão 03-83.356 - 7^a Turma da DRJ/BSB, ora Recorrido. Assim, aparentemente confundiu-se o contribuinte ao afirmar que sua Impugnação não teria sido apreciada, pelo contrário.

Desta feita, não havendo qualquer prejuízo ao direito de defesa da parte e tendo sido respeitados os direitos à ampla defesa e ao contraditório, entendo absolutamente equivocada a alegação preliminar razão pela qual não a acolho.

Quanto à alegação de prescrição dos débitos de 2009 e 2010 que ensejaram o ADE ora questionado, novamente faz confusão o contribuinte com o que dispõe o CTN.

O próprio contribuinte afirma que reconheceu e confessou o referido débito através de parcelamento firmado e através do qual pagou parcelas até setembro de 2014.

Ora, o CTN dispõe que o reconhecimento inequívoco do crédito tributário interrompe a contagem do prazo prescricional e, ainda, o parcelamento é causa suspensiva de sua contagem.

A DRJ apreciou bem a questão e resta absolutamente claro a inexistência do transcurso do prazo prescricional razão pela qual também não acolho tal alegação recursal.

Por último defende o contribuinte que com a inclusão dos referidos débitos no PERT a causa de exclusão deixa de existir sendo imperioso o reconhecimento do direito de manutenção no SIMPLES. Novamente equivoca-se a contribuinte.

O fato ensejador da exclusão foi a existência de débitos cuja exigibilidade não estava suspensa e sua falta de regularização no prazo de 30 dias, tais exigências legais não foram cumpridas pela Recorrente. A eventual regularização a destempo apenas terá efeitos para o futuro em novos pedidos de reinclusão no SIMPLES, mas não terão efeitos retroativos como almeja a contribuinte por absoluta vedação legal.

Assim, também indefiro o recurso nesse ponto.

No mais, as alegações de mérito residuais circundam em inconstitucionalidades e/ou ilegalidades na exclusão por dívidas tratando-se de matéria que foge da alçada de competência desse tribunal administrativo nos termos do que dispõe a Súmula CARF n. 02.

Face o exposto, não acolho a preliminar de nulidade arguída e, no mérito, nego provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Daniel Ribeiro Silva