



ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Processo nº 142.167.2015-3

Recurso /ISN/CRF-346/2015

Impugnante: GILBERTO BICICLETAS LTDA ME.

Impugnado: SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Circunscrição: GERÊNCIA REGIONAL DA RECEITA ESTADUAL DA TERCEIRA REGIÃO

Órgão Local: RECEBEDORIA DE RENDAS DE CAMPINA GRANDE

Relator: CONS.º PEDRO HENRIQUE BARBOSA DE AGUIAR

EXCLUSÃO DE OFÍCIO DO SIMPLES NACIONAL. CONTRIBUINTE EM DÉBITO COM A FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL. CRÉDITO TRIBUTÁRIO COM EXIGIBILIDADE NÃO SUSPensa. FALTA DE COMUNICAÇÃO OBRIGATÓRIA DE EXCLUSÃO À RFB. TERMO DE EXCLUSÃO PROCEDENTE. IMPUGNAÇÃO DESPROVIDA.

O contribuinte do Simples Nacional que possuir débitos com a Fazenda Pública Estadual tem a obrigação de comunicar à Receita Federal do Brasil sua exclusão do regime diferenciado e favorecido de apuração e recolhimento de impostos e contribuições de competência da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, conforme previsão nos arts. 17, inciso V, 28 e 29, inciso I, da Lei Complementar nº 123/2006. No caso, a omissão na comunicação para exclusão do regime, no prazo legalmente previsto, impôs a exclusão de ofício com a emissão do competente Termo de Exclusão do Simples Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo, etc...

A C O R D A M os membros deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento da **IMPUGNAÇÃO**, por regular e tempestiva, e quanto ao mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**, para julgar **PROCEDENTE** o **TERMO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL** de que trata a **NOTIFICAÇÃO Nº 00073499/2015 (fl.11)**, emitido em 30/9/2015, determinando a **EXCLUSÃO** do contribuinte **GILBERTO BICICLETAS LTDA ME.**, CCICMS nº 16.081.251-8, do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, **SIMPLES NACIONAL**, com fundamento no art. 17, V, da Lei Complementar nº 123/2006, pelas razões acima expendidas.

O registro da exclusão no Portal do Simples Nacional, a data de início dos efeitos e os procedimentos à sua efetivação, a serem realizados e comunicados ao contribuinte obedecerão às disposições contidas na Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, na Resolução CGSN nº 94/2011 e no Decreto nº 28.576, de 14 de setembro de 2007.

Remetam-se os autos à Gerência Executiva de Arrecadação e Informações Econômico-Fiscais, Coordenadoria do Simples Nacional, para as providências cabíveis.

Desobrigado do Recurso Hierárquico, na expressão do art. 84, parágrafo

único, IV, da Lei nº 10.094/13.

P.R.I.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 12 de maio de 2016.

Pedro Henrique Barbosa de Aguiar

Cons. Relator

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante

Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, MARIA DAS GRAÇAS DONATO DE OLIVEIRA, DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA, DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO. Ausência não Justificada do Conselheiro RICARDO ANTÔNIO E SILVA AFONSO FERREIRA.

Assessora Jurídica

Relatório

Em análise, neste Conselho de Recursos Fiscais, a presente **IMPUGNAÇÃO**, interposta nos moldes do art. 14, §6º, do Decreto nº 28.576/2007, contra a **NOTIFICAÇÃO Nº 00073499/2015** relativa ao **TERMO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL** do contribuinte acima identificado, emitida por esta Secretaria de Estado da Receita, em 30/9/2015, (*fl.20*), motivado pela constatação de possuir débito(s) com a Fazenda Pública Estadual cuja(s) exigibilidade(s) não está(ão) suspensa(s), identificado(s) sob o(s) número(s) abaixo descrito(s):

Nosso Número	Valor Principal
3008963020	R\$ 37.085,26
3008971668	R\$ 93.923,30
3009415699	R\$ 400,55

Cientificado da Notificação do Termo de Exclusão do Simples Nacional pelos Correios, através do AR nº JL970430960BR, em 7/10/2015, o contribuinte apresentou, tempestivamente, a presente IMPUGNAÇÃO, em 15/10/2015 (fls. 2 a 9).

Instruem os autos, Notificação nº 00073499/2015, Instrumento de Procuração, 1ª e 6ª Alterações de Contrato Social e Comprovante de Protocolo do Processo nº 0825478-72.2015.8.15.2001 em tramitação no Tribunal de Justiça da Paraíba (fls.10/15).

Encaminhada à Gerência Executiva de Arrecadação e Informações Fiscais-GEAIF, Núcleo Operacional do Simples Nacional, foram anexados aos autos de IMPUGNAÇÃO extratos de Dados dos Lançamentos de nºs 3008963020, 3008971668, 3009415699, Relatório de Notificação, Parecer da GEAIF e Extratos de Inscrição na Dívida Ativa das CDA de nºs 010003520150129, 010003520150130, 010003520150269 (fls.17/25).

Em parecer às fls. 21 a 25, a GEAIF afirma:

- 1) que as argumentações do impugnante são no sentido de que:
 - a) a dívida que motivou a emissão do Termo de Exclusão refere-se a débito gerado há mais de treze anos;
 - b) o débito foi parcelado administrativamente e sua constituição ocorrera anteriormente à entrada em vigor do Simples Nacional;
 - c) a exclusão de ofício do Simples Nacional somente pode ocorrer no caso de prática reiterada de infração à Lei Complementar nº 123/2006;
 - d) impetrou Mandado de Segurança Coletivo junto à 2ª Vara da Fazenda Pública da Capital através da Ação nº 0825478-72.2015.8. 15.2001 contra os débitos mencionados na Notificação impugnada.
- 2) que o contribuinte inscrito em Dívida Ativa do Estado está passível de exclusão do Simples Nacional, conforme previsão no art. 17, inciso V, da Lei Complementar nº 123/2006, desde que o débito não esteja com sua exigibilidade suspensa;
- 3) que a jurisprudência do STF confirma a constitucionalidade daquele dispositivo legal, porquanto a espécie não caracteriza meio ilícito de coação a pagamento de tributo, conforme decisão no Recurso Extraordinário nº 627.543-RS, Relator Ministro Dias Tófoli;
- 4) que a exclusão de ofício pode ser realizada quando ocorrer hipótese de falta de comunicação obrigatória de vedação ao regime, conforme preceitua o art. 29, I, da Lei Complementar nº 123/2006;
- 5) que a existência de débito constitui causa para comunicação obrigatória de exclusão do Simples Nacional, conforme previsto na Resolução nº 94/2011, do CGSN;
- 6) que a prática reiterada de infração, questionada pelo impugnante, não se aplica à hipótese de

exclusão por débito;

7) que a exclusão do impugnante do Simples Nacional, realizada por existência de débitos, fundou-se em dívidas regularmente inscritas na Dívida Ativa, as quais possuem presunção de certeza e liquidez, conforme previsão no art. 204 do CTN;

8) que os débitos inscritos em Dívida Ativa, motivadores da emissão do Termo de Exclusão do Simples Nacional, compreendem os lançamentos de nºs 3008963020, 3008971668 e 3009415699, nos valores de R\$ 37.085,26, R\$ 93.923,30 e R\$ 400,55, respectivamente;

9) que o impugnante embora tenha informado a impetração de Mandado de Segurança Coletivo, não fez comprovação de concessão de medida liminar a seu favor, de modo a demonstrar acobertada pela suspensão da exigibilidade do crédito tributário, conforme art. 151 do CTN, e

10) que diante do exposto, opina pela manutenção da exclusão do impugnante do Simples Nacional por motivo de débito com a Fazenda Pública Estadual, cuja comunicação obrigatória de exclusão deixou de efetuar no prazo legal.

Em seguida, cumprindo o disposto no art. 14, §6º, inciso II, do Decreto nº 28.576/2007, a GEAIF encaminhou os autos a este Conselho de Recursos Fiscais, os quais foram a mim distribuídos para apreciação, análise e julgamento, o que faço na forma adiante descrita.

É o RELATÓRIO.

VOTO

A presente IMPUGNAÇÃO decorre do inconformismo do contribuinte com a emissão, por esta Secretaria de Estado da Receita, do TERMO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL por motivo de existência de débitos inscritos na Dívida Ativa da Fazenda Estadual.

A exclusão de contribuintes do regime simplificado e favorecido denominado Simples Nacional encontra-se regulada pelas disposições contidas na Lei Complementar nº 123/2006, em seus art. 17, V; art. 28, “caput”; art. 29, I, §§ 5º e 6º, I; art. 30, II, § 1º, II, e art. 39; na Resolução CGSN nº 94/2011, em seus art. 15, XV e art. 73, II, “d”, 1 e 2, e no Decreto nº 28.576/2007, em seu art. 14 e parágrafos, *in verbis*:

LC 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. 28. A exclusão do Simples Nacional será feita de ofício ou mediante comunicação das empresas optantes.

(...)

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;

(...)

§ 5º A competência para exclusão de ofício do Simples Nacional obedece ao disposto no art. 33, e o julgamento administrativo, ao disposto no art. 39, ambos desta Lei Complementar.

§ 6º Nas hipóteses de exclusão previstas no **caput**, a notificação:

I - será efetuada pelo ente federativo que promoveu a exclusão;

(...)

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;

(...)

§ 1º A exclusão deverá ser comunicada à Secretaria da Receita Federal:

(...)

II - na hipótese do inciso II do caput deste artigo, até o último dia útil do mês subsequente àquele em que ocorrida a situação de vedação;

(...)

Art. 39. O contencioso administrativo relativo ao Simples Nacional será de competência do órgão julgador integrante da estrutura administrativa do ente federativo que efetuar o lançamento, o indeferimento da opção ou a exclusão de ofício, observados os dispositivos legais atinentes aos processos administrativos fiscais desse ente. (grifos nossos)

Resolução CGSN nº 94/2011:

Art. 15. Não poderá recolher os tributos na forma do Simples Nacional a ME ou EPP: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 17, caput)

(...)

XV - 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; (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 17, inciso V)

(...)

Art. 73. 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; (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 30, § 1º, inciso II)

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

(...) (grifos nossos)

Decreto nº 28.576/2007:

Art. 14. Na exclusão de ofício das empresas, inscritas neste Estado, optantes pelo Simples Nacional, nas hipóteses previstas no art. 29 da Lei Complementar nº 123/06, será emitido Termo de Exclusão do Simples Nacional pela Secretaria de Estado da Receita.

§ 1º A exclusão de ofício, o registro e o julgamento dos recursos formalizados respeitarão as disposições contidas na Lei Complementar nº 123/06, devendo o termo a que se refere o caput ser emitido em conformidade com modelo oficial aprovado pelo Comitê Gestor do Simples Nacional - CGSN, ou, enquanto não regulamentado, de acordo com o estabelecido em ato do Secretário de Estado da Receita.

§ 2º A competência para excluir a empresa optante pelo Simples Nacional no âmbito deste Estado é da Secretaria de Estado da Receita, devendo a autoridade competente notificar o contribuinte sempre que expedir o termo de exclusão a que se refere o caput deste artigo.

(...)

§ 4º Também estará sujeita à exclusão de ofício a empresa optante pelo Simples Nacional que incorrer em qualquer das hipóteses de vedação, previstas na Lei Complementar nº 123/06, e deixar de comunicar a exclusão obrigatória conforme estabelecido nos arts. 73 e 74 da Resolução CGSN nº 94/11, observado o seguinte:

I - o procedimento de exclusão de ofício não deverá ser iniciado enquanto não transcorrido o prazo

legal de que dispõe a empresa para efetuar a comunicação obrigatória de exclusão do Simples Nacional, estabelecido no inciso II do § 1º do art. 30 da Lei Complementar nº 123/06;

(...)

§ 6º A empresa optante pelo Simples Nacional poderá, no prazo de 30 (trinta) dias, contados a partir da ciência do Termo de Exclusão do Simples Nacional, apresentar impugnação protocolizada, preferencialmente, na repartição preparadora de seu domicílio fiscal, acompanhada de, pelo menos, cópia do referido termo de exclusão, cópia do documento de identificação do titular ou dos sócios da empresa, da procuração, com firma reconhecida, se for o caso, os motivos de fato e de direito em que se fundamentam os pontos de discordância e as razões e provas que possuir, a fim de que se processe o julgamento:

(...)

II - pelo Conselho de Recursos Fiscais - CRF, nas demais hipóteses, podendo proferir sua decisão com base em parecer da Gerência Executiva de Arrecadação e de Informações Fiscais – GEAIF.

(...)

§ 9º Tornada definitiva a decisão pela exclusão, o Termo de Exclusão do Simples Nacional se tornará efetivo, e a partir da data de início dos efeitos da exclusão a empresa ficará sujeita ao regime normal de tributação do ICMS, em conformidade com o disposto nos arts. 30 e 31 da Lei Complementar nº 123/06.

(...)

§ 11. O registro da exclusão far-se-á no Portal do Simples Nacional, por meio de acesso com certificação digital, em conformidade com o § 5º do art. 75 da Resolução CGSN nº 94/11, para que produza seus efeitos.

§ 12. Havendo o contencioso administrativo, relativo ao processo de exclusão, o registro de que trata o § 11 deste artigo, deverá ser efetuado até o 10º (décimo) dia útil, contado a partir da data em que se tornar definitiva a decisão do processo do Termo de Exclusão.

§ 13. O contribuinte desenquadrado do Simples Nacional por ato voluntário, por exclusão de ofício ou impedido de recolher o ICMS em razão do excesso de receita bruta em relação ao limite adotado neste Estado, deverá:

I - ser enquadrado no Regime Normal de Recolhimento, a partir da data do efeito da exclusão, sujeitando-se à regra própria do respectivo regime e ao pagamento da totalidade do ICMS, com os acréscimos legais, na conformidade da legislação estadual;

II - escriturar o estoque existente na data do referido evento, podendo, na proporcionalidade deste, creditar-se do imposto destacado nos documentos fiscais, bem como, do ICMS referente ao diferencial de alíquota e ao antecipado, quando for o caso, devido nas aquisições de mercadorias ou bens em outras unidades da Federação, desde que recolhidos;

Acrescentado o inciso III ao § 13 do art. 14 pelo inciso IV do art. 3º do Decreto nº 35.123/14 (DOE de 28.06.14).

(...)

§ 14. Na hipótese de exclusão de ofício em virtude de ausência de regularidade da inscrição estadual e de débito para com a fazenda deste Estado cuja exigibilidade não esteja suspensa será permitida a permanência da pessoa jurídica como optante pelo Simples Nacional, mediante a comprovação da regularização da situação no prazo de até 30 (trinta) dias, contados a partir da ciência da comunicação da exclusão. (grifos nossos)

(...)

Por sua vez, a Lei nº 5.172/66 – Código Tributário Nacional, em seu art. 151, IV e VI, assim determinam:

“Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

(...)

IV – a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

(...)”

Perscrutando os autos, à luz das disposições legais acima transcritas e com base no parecer emitido pela GEAIF às fls. 21 a 25, concluo pela improcedência das razões de **IMPUGNAÇÃO** à exclusão do Simples Nacional apresentadas pelo contribuinte, fundamentada nas seguintes razões:

- a) o que ensejou a emissão do Termo de Exclusão do Simples Nacional não foi, como afirma o impugnante, a prática reiterada de infração à Lei Complementar nº 123/2006, e sim, a existência de débito(s) com a Fazenda Pública Estadual;
- b) o contribuinte possui débitos inscritos em Dívida Ativa referentes aos lançamentos de nºs 3008963020, 3008971668 e 3009415699, nos valores de R\$ 37.085,26, R\$ 93.923,30 e R\$ 400,55, respectivamente, cujas exigibilidades não estão suspensas;
- c) nos autos, não constam provas de que os referidos débitos encontram-se com sua exigibilidade suspensa, por força de eventual concessão de medida liminar em Mandado de Segurança Coletivo impetrado pelo impugnante junto a 2ª Vara da Fazenda Pública da Capital através da Ação nº 0825478-72.2015.8;
- d) possuir débitos com a Fazenda Pública Estadual constitui, para o contribuinte, situação de vedação à permanência no Simples Nacional e obrigação de comunicação de sua exclusão à Receita Federal do Brasil, até o último dia útil do mês seguinte à ocorrência da situação, através de aplicativo disponibilizado no Portal do Simples Nacional, conforme previsão no art. 17, V, da Lei Complementar nº 123/2006 e art. 15, XV, da Resolução CGSN nº 94/2011;
- e) a ocorrência da situação de vedação se verificou a partir do momento da inscrição dos débitos em Dívida Ativa, ocorrida em fev/2015 (Lançamentos nºs 3008963020 e 3008971668) e em mai/2015 (Lançamento nº 3009415699), tendo o contribuinte deixado de efetuar a comunicação obrigatória de sua exclusão até o último dia do mês de mar/2015, e reiterado a falta de comunicação obrigatória até o último dia do mês de jun/2015, descumprindo assim as determinações contidas no art. 30, II, § 1º, II, da Lei Complementar nº 123/2006, e no art. 73, II, “d”, 1, da Resolução CGSN nº 94/2011;

f) o impugnante, não tendo efetuado à RFB, no prazo legal, a comunicação de sua exclusão do Simples Nacional a que estava obrigado por possuir débitos com a Fazenda Pública Estadual, sujeitou-se à exclusão de ofício, nos termos do art. 29, I, da mesma Lei Complementar nº 123/2006, o que foi procedida por esta Secretaria de Estado da Receita através do **TERMO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL** constante da **NOTIFICAÇÃO nº 00073499/2015 (fl.10)**;

Assim, nos termos dos referidos dispositivos legais e diante das conclusões acima citadas, procedente é a exclusão, de ofício, do contribuinte do Simples Nacional, por possuir débitos com a Fazenda Pública Estadual e não efetuar, no prazo legal, a obrigatória comunicação de sua exclusão daquele regime simplificado de tributação, e, por consequência, improcedente é a impugnação em análise.

Pelo exposto,

VOTO, pelo recebimento da **IMPUGNAÇÃO**, por regular e tempestiva, e quanto ao mérito, pelo seu **DESPROVIMENTO**, para julgar **PROCEDENTE** o **TERMO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL** de que trata a **NOTIFICAÇÃO Nº 00073499/2015 (fl.11)**, emitido em 30/9/2015, determinando a **EXCLUSÃO** do contribuinte **GILBERTO BICICLETAS LTDA ME.**, CCICMS nº 16.081.251-8, do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, **SIMPLES NACIONAL**, com fundamento no art. 17, V, da Lei Complementar nº 123/2006, pelas razões acima expendidas.

O registro da exclusão no Portal do Simples Nacional, a data de início dos efeitos e os procedimentos à sua efetivação, a serem realizados e comunicados ao contribuinte obedecerão às disposições contidas na Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, na Resolução CGSN nº 94/2011 e no Decreto nº 28.576, de 14 de setembro de 2007.

Remetam-se os autos à Gerência Executiva de Arrecadação e Informações Econômico-Fiscais, Coordenadoria do Simples Nacional, para as providências cabíveis.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 12 de maio de 2016.

PEDRO HENRIQUE BARBOSA DE AGUIAR
Conselheiro Relator