



**ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA**

PROCESSO Nº1658762018-3

PRIMEIRA CÂMARA DE JULGAMENTO

Impugnante:BM MINIMERCADO PREÇO BOM LTDA-ME

Impugnada:SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Repartição Preparadora:UNIDADE DE ATENDIMENTO AO CIDADÃO DA SEFAZ-ESPERANÇA

Relatora:CONS.^aGILVIA DANTAS MACEDO

EXCLUSÃO DE OFÍCIO DO SIMPLES NACIONAL. ATO ADMINISTRATIVO SUSPENSO POR FORÇA DE DECISÃO JUDICIAL. IMPUGNAÇÃO PROVIDA.

Verifica-se a existência de causa suspensiva da exigibilidade do débito inscrito em dívida ativa, diante de interposição de processo judicial, ainda em fase de julgamento, tornando-se indevida a exclusão da impetrante do Simples Nacional.

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

A C O R D A M os membros da Primeira Câmara de Julgamento deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento da impugnação, por regular e tempestiva, e quanto ao mérito, pelo seu provimento, para julgar improcedente o Termo de Exclusão do Simples Nacional de que trata a Notificação nº 475033/2018 (fl.13), emitida em 21/9/2018, determinando a *manutenção* do contribuinte BM MINIMERCADO PREÇO BOM LTDA - ME, CCICMS nº 16.135.612-5, no Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, SIMPLES NACIONAL, pelas razões acima expendidas.

P.R.I

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 14 de junho de 2019.

GÍLVIA DANTAS MACEDO
Conselheira Relatora

GIANNI CUNHA DA SILVEIRA CAVALCANTE

Presidente

Participaram do presente julgamento os membros da Primeira Câmara de Julgamento, THAÍS GUIMARÃES TEIXEIRA, MONICA OLIVEIRA COELHO DE LEMOS e ANÍSIO DE CARVALHO COSTA NETO.

ALENCAR

SANCHIA MARIA FORMIGA CAVALCANTE E RODOVALHO DE

Assessora Jurídica

#

RELATÓRIO

Em análise, neste Conselho de Recursos Fiscais, a *impugnação*, interposta nos moldes do art. 14, §6º, do Decreto nº 28.576/2007, contra Notificação nº 475033/2018 (fl.13), relativa ao TERMO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL, emitida por esta Secretaria de Estado da Fazenda em face do contribuinte acima identificado, motivado pela constatação de possuir débito inscrito na Dívida Ativa da Fazenda Pública Estadual (fls. 14), cuja exigibilidade não estaria suspensa, identificado sob o número abaixo descrito:

Número da Certidão de Dívida Ativa	Valor Principal
170000320180036	R\$ 99.920,07

Cientificado da Notificação do Termo de Exclusão do Simples Nacional através do domicílio tributário eletrônico, em 27/9/2018, conforme se extrai das fls. 06 e 07, o contribuinte apresentou, tempestivamente, a presente *impugnação*, em 03/10/2018, fls. 2 a 5.

Instruem os autos, Ofício de Intimação para Cumprimento de Decisão, Petição Judicial com decisão e Procuração, fls. 8 a 12.

Em síntese, aduz o impugnante que:

- o motivo da providência da exclusão pela repartição preparadora tem sido “... a existência de débito cuja exigibilidade não está suspensa.”;
- afirma perante o Conselho sobre a impugnação, “... que a mesma se ampara em decisão judicial, vigente, que determina que a empresa não seja excluída do regime Simples Nacional...”;
- a determinação judicial comina sanção penal e administrativa a quem se insurgir contra ela;

- d) diante da decisão judicial do juízo da Comarca de Alagoa Nova, pleiteia a extinção do procedimento de exclusão do regime, e
- e) ao final, requer que seja recebida a impugnação para o fim de anular o Termo de Exclusão.

Cumprindo o disposto no citado art. 14, §6º, inciso II, do Decreto nº 28.576/2007, foram os autos encaminhados a este Conselho de Recursos Fiscais e a mim distribuídos para apreciação, análise e julgamento.

Remetidos os autos para elaboração de Parecer pela Assessoria Jurídica acerca da existência de causa suspensiva de exigibilidade do crédito tributário, em 30/1/2019, fls. 17.

Juntada aos autos, fls. 18 a 29, Consulta Processual no TJ-PB, Ofício nº 003/2018/CAJ e Contestação à Ação Anulatória de Débito Fiscal, processo nº 0000488-13.2015.815.0041.

Conclamada a emitir parecer, a Procuradora do Estado e Assessora Jurídica desta Corte, Sancha Maria F.C.R. Alencar, opina pela impossibilidade de exclusão do recorrente do regime do Simples Nacional, em cumprimento à decisão judicial proferida nos autos da Ação Anulatória, a qual impôs, sob pena de multa diária de R\$ 2.000,00 (dois mil reais) e crime de desobediência, a não exclusão do regime, dentre outras determinações.

É o RELATÓRIO.

VOTO

A presente *impugnação* decorre do inconformismo do contribuinte com a emissão, por esta Secretaria de Estado da Fazenda, do TERMO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL pela existência de débito inscrito 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 arts. 17, V; 28, *caput*; 29, I, §§ 5º e 6º, I; 30, II, § 1º, II, e 39; na Resolução CGSN nº 94/2011, vigente à época, em seus arts. 15, XV e. 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.

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)

(...)

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 – GEALF.

(...)

§ 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.

(...)

§ 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)

Em consulta ao sistema de informação desta Secretaria, verifico que o PAT nº 124.528.2012-1 teve decisão definitiva por este Conselho de Recursos Fiscais através do Acórdão nº 189/2017, em 12/5/2017, a qual condenou o impugnante ao pagamento de ICMS no valor de R\$ 103.366,06 (cento e três mil, trezentos e sessenta e seis reais e seis centavos), de ICMS, nos termos dos artigos 158, I e 160, I, c/fulcro no artigo 646 do RICMS/PB, aprovado pelo Decreto 18.930/97 e art. 13, §1º, XIII, “f” e “g”, da Lei Complementar nº 123/2006, acrescido de multa por infração em igual valor, por omissão de saídas apurada através de Levantamento Financeiro e conta Mercadorias.

Observo que o recorrente argui a suspensão da exigibilidade do crédito tributário questionado, em razão de eventual concessão de medida liminar na Ação Anulatória de Débito Fiscal nº 000488-13.2015.815.0041, hipótese prevista no art. 151 da Lei nº 5.172/66 – Código Tributário Nacional, *in verbis*:

Art. 151. Suspendem a exibibilidade do crédito tributário:

(...)

V – a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial.

(...)

Conforme parecer anexado aos autos pela Procuradora do Estado e Assessora Jurídica desta Corte, Sancha Maria F.C.R. Alencar, no qual a mesma opina pela impossibilidade de exclusão do recorrente do regime do Simples Nacional, em cumprimento à decisão judicial proferida nos autos da Ação Anulatória, dou provimento a presente impugnação por entender improcedente a exclusão de ofício do contribuinte do Simples Nacional, cujo débito com a Fazenda Pública Estadual encontra-se, nesta data, com a exigibilidade suspensa por decisão judicial.

Pelo exposto,

VOTO pelo recebimento da impugnação, por regular e tempestiva, e quanto ao mérito, pelo seu provimento, para julgar improcedente o Termo de Exclusão do Simples Nacional de que trata a Notificação nº 475033/2018 (*fl.13*), emitida em 21/9/2018, determinando a *manutenção* do contribuinte BM MINIMERCADO PREÇO BOM LTDA - ME, CCICMS nº 16.135.612-5, no Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, SIMPLES NACIONAL, pelas razões acima expendidas.

Primeira Câmara de Julgamento, Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 14 de junho de 2019..

GÍLVIA DANTAS MACEDO
Conselheira Relatora