Este texto não substitui o publicado oficialmente.

ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Processo nº 182.974.2014-0
Impugnação /ISN/CRF-100/2015
IMPUGNANTE: JIMENA PORPINO TRAVASSOS
IMPUGNADO: SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA
PREPARADORA: COLETORIA ESTADUAL DE SANTA RITA
RELATORA: CONS ª DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA

IMPUGNAÇÃO AO TERMO DE EXCLUSÃO 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 deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto da relatora, pelo recebimento da **IMPUGNAÇÃO AO TERMO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL,** regular e tempestiva, e quanto ao mérito, pelo seu **PROVIMENTO,** para julgar **IMPROCEDENTE** a **NOTIFICAÇÃO Nº 00124773/2014** (fl.9), emitida em 4/11/2014, e **MANTER**, no Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, SIMPLES NACIONAL, a contribuinte **JIMENA PORPINO TRAVASSOS**, CCICMS nº 16.136.215-0, possuidor de débito(s) com a Fazenda Pública Estadual com exigibilidade extinta, por decadência, nos termos do art. 151, VI, da Lei nº 5.172/66, por não se enquadrar, nesta data, na hipótese de vedação prevista no art. 17, V, da Lei Complementar nº 123/2006.

Retornem-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.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

P.R.E.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 27 de maio de 2016.

Doriclécia do Nascimento Lima Pereira

Consª. Relatora

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante

Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, PEDRO HENRIQUE BARBOSA DE AGUIAR, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES, DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO. Ausência não Justificada do Conselheiro RICARDO ANTÔNIO E SILVA AFONSO FERREIRA.

Assessora Jurídica

Relatório

Em análise, impugnação ao ato da Gerência Operacional de Informações Econômico-Fiscais – GOIEF, que notificou a empresa do Termo de Exclusão do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional).

O motivo da notificação de Exclusão se deu por Ato Administrativo praticado pelo Estado da Paraíba, em razão de débito inscrito em Dívida Ativa, por infringência ao art. 158, I, 160, I, c/ fulcro nos arts. 643, § 4º, II e 646, todos do RICMS aprovado pelo Decreto nº 18.930/97.

A ciência da notificação do Termo de Exclusão se deu em 13.11.2014, (fls.9), tendo a empresa apresentado impugnação em data de 12.12.2014, conforme aposto na etiqueta deste processo.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Em sua peça impugnatória a empresa aduz que discutiu judicialmente o teor da dívida tributária, conforme Processo n° 033.2010.003.561-8.

Adita que houve decisão favorável nos autos da ação executória à suplicante, reconhecendo-se a decadência do título executivo e declarando-se extinto o processo com julgamento do mérito, nos termos do art. 269, IV, do CPC, decisão confirmada pelo Tribunal de Justiça da Paraíba, em sede de Reexame Necessário, (fls.4/5), dos autos.

Que em razão da decisão e do entendimento consubstanciado pelas Cortes Superiores, nos termos do § 3º, do art. 475, do CPC, não havia sequer que se falar em duplo grau de jurisdição necessário no presente caso, todavia, mesmo assim, o processo foi imposto ao conhecimento da Segunda Instância, tendo seu seguimento negado.

Acrescenta que inobstante a decretação de extinção do feito com julgamento de mérito por reconhecimento da decadência do débito executado, foi comunicada, através da notificação ora reclamada, que será excluída do Simples Nacional, em razão do mesmo débito julgado decadente, desconsiderando a declaração judicial, de que o único débito em aberto é inexigível.

Ato contínuo, explica que a “exclusão” a que se propõe a Fazenda Estadual trará sérios prejuízos à sobrevivência comercial da demandante, que será impedida de emitir cupons fiscais, promover parcelamentos tributários ou mesmo unificar seus impostos.

Ao final pugna pela procedência da presente reclamação, a fim de que não seja excluída do Simples Nacional, sob pena de praticar arbitrariedade que motivará demanda judicial futuramente.

Conclamada a emitir parecer, a Gerência Operacional de Informações Econômico-Fiscais – GOIEF, veio aos autos, às (fls. 33/34), informando que o contribuinte prova que está acobertado pela suspensão do crédito tributário (inciso V do art. 151 do CTN), pois a decisão liminar no Processo nº 0332010003561-8, foi a de atribuir efeito suspensivo ao crédito tributário, remetendo os autos à Coordenadoria de Assessoria Jurídica para se manifestar em relação à suspensão ou não da exigibilidade do crédito tributário inscrito em Dívida Ativa.

Posteriormente, o Procurador do Estado e Coordenador da Assessoria Jurídica, informa que foi encaminhado à Procuradoria Geral do Estado-PGE o Ofício nº 013/2015/CAJ, para que fossem tomadas as providências cabíveis, relativas à inscrição na Dívida Ativa.

Em resposta ao Ofício nº 13//2015/CAJ, a Procuradora do Estado da Paraíba, em exercício, Drª

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Lilyane Fernandes Bandeira, veio às (fls. 37), informar que não há como se comprovar se houve intimação pessoal do Estado, da decisão de extinção da execução fiscal, fato este indispensável para a configuração do trânsito em julgado, sendo obrigatória pelo art. 125 da Lei nº 6.830/80, de forma que indefere o pedido.

Às (fl.43/44), veio ao processo, o AFTE, Lindemberg Roberto de Lima, informando que a despeito do Indeferimento da Procuradoria do Estado, em virtude de não haver a intimação pessoal do Estado da decisão de extinção da execução fiscal, constatou que o contribuinte fez a impugnação à Notificação de Exclusão do Simples Nacional dentro do prazo legal, haja vista que tomou ciência em 13/11/2014, e protocolou o processo de impugnação em 12/12/2014. Em assim sendo, prossegue informando que o art.75, § 4º da Resolução nº 94/2011 do CGSN, dispõe que a interposição de reclamação no prazo de 30(trinta) dias, impede que o Termo de Exclusão do Simples Nacional se torne definitivo, até decisão final sobre a reclamação. Inteligência do § 8º do art. 14 do Decreto Estadual nº 28.576/2007, infracitado:

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.

8º Enquanto a decisão pela exclusão de ofício não se tornar definitiva na esfera administrativa, não será promovido o registro da respectiva exclusão no Portal do Simples Nacional, permanecendo a empresa na condição de optante pelo regime.

Por fim, apresenta sua concordância pelo restabelecimento do contribuinte ao regime simplificado Simples Nacional, considerando a tempestividade de sua reclamação e ainda que não há finalização do processo na esfera administrativa.

Consoante previsão disposta no art. 14, § 6º, inciso II do Decreto Estadual nº 28.576/2007, para que o julgamento da impugnação fosse efetuada pelo Conselho de Recursos Fiscais, os autos foram encaminhados ao Secretário Executivo da Receita, que o encaminhou (fls.45) a Gerência Operacional de Informações Econômico Fiscais – GOIEX, para as providências necessárias.

Às fls. 46, a GOIEF procede à conclusão dos autos a esta Corte, sendo estes a mim distribuídos, para análise e decisão.

Eis o relatório.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

V O T O

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 débito(s)_ inscrito(s) na Dívida Ativa da Fazenda Estadual.

A exclusão de contribuintes do regime simplificado denominado Simples Nacional encontra-se regulada pelas disposições contidas na Lei Complementar nº 123/2006, em seu 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;

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

(...)

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

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

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 oficio, 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 domicilio 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

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

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;*

§ 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, V, assim determinam:

"Art. 151. Suspendem a exibilidade do crédito tributário:

(...)

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

(...)

Contudo, conforme documentos anexados aos autos, temos conhecimento do Processo Judicial nº 033.2010.003.561-8, (EXECUÇÃO FISCAL – ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO – Não acolhida.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Decadência do lançamento – RECONHECIMENTO DE OFÍCIO – MATÉRIA DE ORDEM PUBLICA – EXTINÇÃO DO FEITO, ajuizado pela impugnante contra este Estado, com o intuito de desconstituir a Dívida Ativa.

O despacho apensado às fls. 35, dos autos, nos dá conhecimento da necessidade de aguardar o posicionamento da PGE acerca da legitimidade da manutenção do débito na Dívida Ativa, para que a GOIEF possa analisar a possibilidade de deferimento do pleito da requerente, posteriormente instruído pelo Coordenador da Assessoria Jurídica, que emitiu posicionamento, às fls. 36, do processo.

Às fls. 37, veio aos autos a Gerente Operacional da Procuradoria da Fazenda, em substituição, Drª Lilyane Fernandes Bandeira de Oliveira, afirmando que não se prova a intimação pessoal do Estado acerca da decisão de extinção da execução fiscal, fato indispensável para configuração do trânsito em julgado, declinando por esta razão pela improcedência do pedido.

No entanto, consta às fls. 40, a ciência da intimação, confirmada pela Coletoria Estadual de Santa Rita, em 21/11/2014, fato que ratifica o trânsito em julgado da decisão do Tribunal de Justiça.

Diante destas constatações de cunho processual e pelo exposto nas fundamentações supracitadas, dou provimento a presente impugnação por entender improcedente a exclusão, de ofício, do contribuinte do Simples Nacional, cujo débito(s) com a Fazenda Pública Estadual encontra-se, nesta data, com a exibilidade extinta, por decadência, por decisão judicial.

Pelo exposto,

VOTO pelo recebimento da **IMPUGNAÇÃO AO TERMO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL,** regular e tempestiva, e quanto ao mérito, pelo seu **PROVIMENTO,** para julgar **IMPROCEDENTE** a **NOTIFICAÇÃO Nº 00124773/2014** (fl.9), emitida em 4/11/2014, e **MANTER**, no Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, SIMPLES NACIONAL, a contribuinte **JIMENA PORPINO TRAVASSOS**, CCICMS nº 16.136.215-0, possuidor de débito(s) com a Fazenda Pública Estadual com exigibilidade extinta, por decadência, nos termos do art. 151, VI, da Lei nº 5.172/66, por não se enquadrar, nesta data, na hipótese de vedação prevista no art. 17, V, da Lei Complementar nº 123/2006.

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

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 27 de maio de 2016.

DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA
Conselheira Relatora

Phoca PDF