



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10768.007002/2008-77
Recurso nº 917.871 - Voluntário
Resolução nº **1802-000.080 – 2ª Turma Especial**
Data 14 de abril de 2012
Assunto SOLICITAÇÃO DE DILIGÊNCIA
Recorrente TELA-P INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE TELAS METÁLICAS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do relator.

(assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Souza - Presidente.

(assinado digitalmente)

Gustavo Junqueira Carneiro Leão - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa, Gustavo Junqueira Carneiro Leão, Marco Antonio Nunes Castilho, Gilberto Baptista, José de Oliveira Ferraz Correa, Nelso Kichel.

Relatório.

Trata-se de Recurso Voluntário contra decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro, que julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada pela contribuinte, mantendo sua exclusão do Simples.

A Recorrente foi excluída do Simples Nacional através do Ato Declaratório Executivo DERAT/RJO nº 313242, de 22/08/2008 (fls. 2), que considerou que a mesma possuía débitos previdenciários e não previdenciários com exigibilidade não suspensa,

conforme disposto no inciso V do art. 17 da Lei Complementar nº 123/06, e na alínea “d” do inciso II do art. 3º, combinada com o inciso I do art. 5º, ambos da Resolução CGSN nº 15/07, produzindo efeitos a partir de 01/01/2009.

Para fins de saneamento processual, tendo em vista que o referido ato administrativo não possuía a relação dos débitos que motivaram a exclusão da interessada do Simples Nacional, foi efetuada a Intimação nº 101/2010, recebida pelo contribuinte em 31/01/2011 (fls.46 v.), na qual consta, em anexo, o discriminativo de fls. 56.

Em sua impugnação, a Recorrente aduziu, de modo resumido, as seguintes alegações:

- a) informa ter aderido ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09;
- b) em relação ao débito previdenciário (NFLD nº 32.536.212-2), defende que o mesmo se encontra extinto por força de decisão administrativa do próprio INSS, que reconheceu sua extinção através de compensação com créditos da ora Recorrente, conforme vasta documentação anexada aos autos;
- c) esclarece que o "encontro de contas" entre os créditos do contribuinte e os débitos exigidos na referida NFLD fora reconhecido nos autos do processo nº 35.590.000459/97-96;
- d) acrescenta que, por motivo de falha de comunicação interna do INSS, não foi feito o registro de baixa da NFLD nº 32.536.212-2;
- e) Por fim, informou que a questão encontra-se *sub judice*, nos autos dos Embargos à Execução nº 2000.51.01.526162-0.

A DRJ no Rio de Janeiro (RJ), ao analisar o processo indeferiu a manifestação de inconformidade apresentada pela contribuinte, consubstanciando sua decisão na seguinte ementa:

“ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2009

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO.

Deve ser excluída do Simples Nacional a pessoa jurídica que possua débitos cuja exigibilidade não esteja suspensa.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litígio.”

Inconformada com essa decisão, da qual tomou ciência em 04/07/2011, a Contribuinte apresentou recurso voluntário (fls. 354 a 368), em 03/08/2011 sem preliminares, onde reitera as alegações feitas anteriormente.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Gustavo Junqueira Carneiro Leão, Relator.

O presente recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos para a sua admissibilidade, portanto dele tomo conhecimento.

Trata-se de Recurso Voluntário contra decisão da DRJ no Rio de Janeiro que manteve os efeitos do Ato Declaratório Executivo DERAT/RJO nº 313242, de 22/08/2008 (fls. 2) e, conseqüentemente, a exclusão da Recorrente do Simples Nacional. Tal ato considerou que a Recorrente possuía os débitos previdenciários e não previdenciários, a seguir listados, como não estando com a exigibilidade suspensa:

a) Débitos não-previdenciários

Período de Apuração	Código da Receita	Saldo (R\$)
02/2006	6106	1.789,06
05/2006	6106	1.666,36
06/2006	6106	1.398,44
08/2006	6106	2.335,34
03/2007	6106	16,62
03/2006	6106	1.256,29

b) Débitos previdenciários

Número do Processo	Número da IP	Saldo (R\$)
00000000325362122		24.673,20
	000000003683592008	29,21

Em virtude de tais débitos e considerando a previsão contida no inciso V do art. 17 da Lei Complementar nº 123/06, e na alínea “d” do inciso II do art. 3º, combinada com o inciso I do art. 5º, ambos da Resolução CGSN nº 15/07, foi editado o ato declaratório com efeitos de exclusão a partir de 01/01/2009.

Lei nº 123/06:

“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;”

E a Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN) nº 15, de 23 de julho de 2007:

“Art. 3º - A exclusão do Simples Nacional, mediante comunicação da ME ou da EPP, dar-se-á:

(...)

II - obrigatoriamente, quando:

(...)

d. incorrer na hipótese de vedação prevista no inciso XVI do art. 12 da Resolução CGSN nº 4, de 2007.

(...)

Art. 5º - A exclusão de ofício da ME ou da EPP optante pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

I - verificada a falta de comunicação de exclusão obrigatória;

Conforme mencionada, cabe reproduzir ainda a Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN) nº 4, de 30 de maio de 2007.

“Art. 12. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a ME ou a EPP:

(...)

XVI - 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;

Com base na documentação acostada ao processo, decisões e conclusões apresentadas, algumas incongruências devem ser abordadas:

A – DOS DÉBITOS DE NATUREZA NÃO PREVIDENCIÁRIA:

As informações contidas às fls. 336 e 337 e atestadas no acórdão da DRJ, às fls 341, abaixo reproduzida, a época do saneamento do Ato Declaratório que excluiu a Recorrente do Simples Nacional, a mesma estava com todos os seus débitos não previdenciários suspensos. É certo que o Ato Declaratório passou a produzir seus efeitos legais a partir de 31/01/2011, sendo certo também que desde 22/11/2009, por força de inclusão no parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/09, a contribuinte estava com seus débitos suspensos. Vejamos então a referida transcrição do voto da DRJ:

“13. Em consulta à base de dados da Receita Federal do Brasil (fls. 336/337), verificou-se que a empresa, em 22/11/2009, aderiu ao parcelamento de que trata a Lei nº 11.941/09, para débitos não-previdenciários administrados pela RFB e pela PGFN, e débitos previdenciários administrados pela RFB, tendo inclusive manifestado a opção pela inclusão da totalidade de suas dívidas, em 08/06/2010.

14. Forçoso é reconhecer, portanto, que a opção pelo parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009 operou a suspensão da exigibilidade dos débitos não previdenciários que motivaram a emissão do ADE ora impugnado, antes mesmo da fluência do prazo para regularização.

Pelo exposto, não pode prosperar a afirmativa de que os débitos não providenciários ocasionaram a exclusão da Recorrente do Simples Nacional, sob pena de infringir o dispositivo legal constante do § 2º, art. 31, da Lei Complementar nº 123/06:

“Art. 31. A exclusão das microempresas ou das empresas de pequeno porte do Simples Nacional produzirá efeitos:

(...)

§ 2º Na hipótese do inciso V do caput do art. 17 desta Lei Complementar, será permitida a permanência da pessoa jurídica como optante pelo Simples Nacional mediante a comprovação da regularização do débito no prazo de até 30 (trinta) dias contado a partir da ciência da comunicação da exclusão.”

B – DOS DÉBITOS DE NATUREZA PREVIDENCIÁRIA:

Analisada a questão dos débitos não previdenciários, resta a verificação da condição do débito previdenciário (NFLD nº 32.536.212-2).

A questão do débito previdenciário, embora de baixa monta, pela análise da argumentação aduzida por ambas as partes, bem como pelas provas apresentadas, mostra-se por demais complexa.

A Recorrente alega inicialmente que o débito previdenciário em questão foi extinto há muitos anos por decisão administrativa do próprio INSS, que reconheceu sua extinção por compensação. Aduz que por falha administrativa e/ou erro interno, os mesmos não foram baixados.

Em sua contra-argumentação a DRJ alega que:

a) o processo administrativo nº 35.590.000459/97-96, no qual a interessada viu reconhecido o seu direito à compensação das contribuições patronais incidentes sobre remunerações pagas a administradores e autônomos, no período de 09/89 a 07/94, mediante encontro de contas com débitos confessados nas competências 12/92, 02/93, 05/93, 12/93 e 03/96, não abrange a totalidade dos débitos incluídos na NFLD nº 32.536.212-2.

c) que a aludida NFLD tem por período de apuração as competências 11/1991 a 12/1996, portanto, não coincidente, em sua totalidade, com as competências nas quais dar-se-ia

o encontro de contas, demonstrando, assim, a subsistência de saldo devedor com exigibilidade não suspensa.

Embora possa parecer possível a conclusão a que a DRJ chegou, não há no processo qualquer prova que possa corroborar com esse entendimento. Não foi juntado ao processo provas de que no período compreendido entre 11/1991 e 12/1996 haveriam outros débitos previdenciários em aberto ou não comprovados de contribuição previdenciária. A esse respeito rebate a Recorrente que recolheu a contribuição de todas as competências compreendidas nesse período, com exceção daquelas que foram objeto da compensação. Para comprovar essa alegação junta como provas as planilhas, pareceres e decisões do INSS.

Junta ainda a decisão da 8ª Câmara de Julgamento do MPAS (fl. 381 e segs) que atesta que foram apresentadas todas as guias do período em questão, bem como efetuado o pagamento dos tributos em questão.

Comprova através de planilhas de sua autoria, auditadas no processo administrativo que tramitou no INSS, que eventuais diferenças existentes naquele período também foram compensadas.

Em que pese haver qualquer outra fundamentação em relação a essa NFLD, fato é que a mesma encontra-se em fase judicial (Execução Fiscal nº 2000.51.01.526162-0), sem qualquer decisão transitada em julgado.

Por todo o exposto, ante a pluralidade de informações trazidas pela Recorrente em sua defesa, bem como a ausência de análise do crédito previdenciário em questão pela DRJ, voto no sentido de converter o julgamento em diligência para que seja produzido um relatório circunstanciado do débito previdenciário constante da NFLD nº 32.536.212-2, que considere: os créditos tributários lançados; os pagamentos efetuados através de guia de recolhimento; as compensações homologadas, a teor do que foi determinado pela Procuradoria Federal do INSS - parecer da Dra. Ana Dorinda C. Adsuara - e em conformidade com a decisão administrativa do MPAS.

(assinado digitalmente)

Gustavo Junqueira Carneiro Leão