



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10830.726893/2012-40
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1002-002.502 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 09 de novembro de 2022
Recorrente M. BIANCHIN SERVICO DE APOIO ADMINISTRATIVO LTDA - ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2012

EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL - DÉBITOS

Não pode recolher os tributos na forma do Simples Nacional a pessoa jurídica que possua débitos com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa. Não tendo sido regularizada a totalidade dos débitos no prazo de 30 (trinta) dias da ciência do ADE, deve ser mantido o efeito da exclusão do Simples Nacional no processo administrativo fiscal de controle de legalidade do ato administrativo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)
Ailton Neves da Silva- Presidente.

(documento assinado digitalmente)
Fellipe Honório Rodrigues da Costa- Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ailton Neves da Silva (Presidente), Rafael Zedral, Fellipe Honório Rodrigues da Costa e Miriam Costa Faccin.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra Decisão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre/RS que, ao apreciar a manifestação de inconformidade apresentada, entendeu, por unanimidade de votos, julgá-la improcedente.

Por bem descrever o ocorrido, valho-me do relatório elaborado por ocasião do julgamento do processo em primeira instância, a seguir transcrito:

Trata-se de Manifestação de Inconformidade apresentada pelo contribuinte acima identificado, às fls. 02, em razão de sua exclusão do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional) através do Ato Declaratório Executivo - ADE DRF/CON nº 706423, de 10 de setembro de 2012 (fls. 07), com efeitos a partir de 01/01/2013.

A referida exclusão ocorreu em virtude do contribuinte possuir débitos com a Fazenda Pública Federal, com exigibilidade não suspensa, e está fundamentada no inciso V do art. 17 da Lei Complementar nº 123/2006 e na alínea “d” do inciso II do art. 73, combinada com o inciso I do art. 76, ambos da Resolução CGSN nº 94/2011, produzindo efeitos a partir de 01/01/2013.

Da Manifestação de Inconformidade

O contribuinte apresentou sua manifestação de inconformidade em 05/11/2012, alegando, em síntese, que:

- 1- A empresa foi aberta em 28/04/2009 com o intuito exclusivo de fornecer Notas Fiscais de Serviços à empresa “Alumaq Locação Com. De Máquinas de Solda Ltda”. O sócio da M. Bianchin prestava serviços dentro da “Alumaq”, na função de gerente, com frequência e habitualidade, subordinação hierárquica, mediante salário e de forma pessoal. A abertura da empresa e fornecimento de Notas Fiscais visava exclusivamente dar ares de Pessoa Jurídica a uma Relação de Emprego;
- 2- Por conta desta relação de emprego, o sócio da M. Bianchin promoveu perante a Primeira Vara da Justiça do Trabalho em Campinas-SP, nos autos do processo 0001213-16.2011.5.15.0001 Reclamação Trabalhista, cuja sentença reconheceu o vínculo empregatício no período de 24/12/2008 a 01/10/2010;
- 3- As Notas Fiscais emitidas pela M. Bianchi exclusivamente em favor da “Alumaq” cuja sentença do Juízo Federal acolheu como relação jurídica que fraudou a legislação do trabalho, cujos valores sentenciados como salários passivos de INSS e FGTS a serem recolhidos pela empresa “Alumaq”, geraram os débitos fiscais que originaram o ADE e que requer a extinção;
- 4- Diante da decisão exarada pelo Juízo Federal, de que sobre todos os valores pagos (iguais aos das notas fiscais emitidas) deveria a empresa “Alumaq” recolher os encargos sociais e demais nestas condições, considera incompatível o duplo recolhimento de INSS, FGTS e IR sobre salário, com o pagamento do Simples Nacional sobre os mesmos valores;
- 5- O Juízo, na sentença exarada, tratou da responsabilidade da empresa “Alumaq” com relação aos recolhimentos fiscais e previdenciários; e

6- Diante do que foi exposto, considera que o fato gerador do Simples Nacional atribuído à si é nulo de pleno direito, necessitando ser decretada a sua extinção por lógica jurídica sustentada na decisão do Juízo da Primeira Vara do Trabalho de Campinas – SP. Ao final requer seja mantido no Simples Nacional e que sejam anulados os fatos geradores alhures indicados pelas razões já expostas, assim como requer provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos.

Na sequência, foi proferido o acórdão recorrido, que julgou improcedente a manifestação de inconformidade, cuja ementa é a seguinte:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL Data do fato gerador: 01/01/2013
EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL - DÉBITOS Não poderá recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou empresa de pequeno porte que possua débitos com a Fazenda Pública Federal, com exigibilidade não suspensa.

COMPETÊNCIA DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL E DA JUSTIÇA DO TRABALHO. A competência da Secretaria da Receita Federal do Brasil é distinta da Justiça do Trabalho, porque o órgão arrecadador não busca direitos trabalhistas, mas seus próprios direitos.

PROVAS No julgamento administrativo de primeira instância não há previsão legal de apresentação de outro tipo de prova além das documentais/periciais, que devem, em regra, ser apresentadas/requeridas junto com a impugnação, sob pena de preclusão, salvo exceções previstas.

Ciente do acórdão recorrido, e com ele inconformada, a recorrente apresentou Recurso Voluntário no qual dispõe:

DA RETIFICAÇÃO

No Acórdão, é informado que o autor declarou mês a mês a receita bruta auferida e o valor devido, porém não fez o seu recolhimento, não cancelou suas declarações e nem as retificou.

Tudo isso foi sanado, e o autor, conforme se demonstra através dos documentos que seguem anexo já fez os cancelamentos, bem como as retificações necessárias.

Portanto requer a alteração da sentença que julgou improcedente, para que seja determinado:

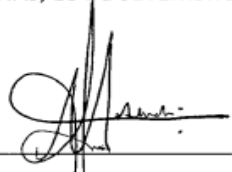
1 - Manter o autor com o Simples Nacional,

2 – Cancelar e anular os fatos geradores, extinguindo-se e excluindo-se os débitos em nome do autor.

Nestes termos,

Pede e espera deferimento.

CAMPINAS, 18 DE SETEMBRO DE 2014.



DR. ALEXANDRE MARTINEZ BARRACA
OAB/SP 330.379



DR. ERALDO JOSÉ BARRACA
OAB/SP 136.942

É o relatório.

Voto

Conselheiro Fellipe Honório Rodrigues da Costa, Relator.

Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 23-B da Portaria MF nº 343/2015 (Regimento Interno do CARF), com redação dada pela Portaria MF nº 329/2017.

Demais disso, observo que o recurso é tempestivo e atende os outros requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

DO MÉRITO

O Recorrente foi excluído do Simples Nacional em 10/09/2012, por meio do Ato Declaratório Executivo nº 841776 (e-fl. 18), “em virtude de possuir débitos com a Fazenda Pública Federal, com exigibilidade não suspensa”.

A exclusão foi fundamentada no inciso V do art. 17 da Lei Complementar nº 123, de 2006, e na alínea “d” do inciso II do art. 73, combinada com o inciso I do art. 76, ambos da Resolução CGSN nº 94/2011.

Para o exato entendimento da matéria, reproduzo a base legal em que se enquadra a exclusão do contribuinte do Simples (grifos nossos):

Lei Complementar nº 123/2006

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou 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;

Resolução CGSN nº 94/2011

Art. 73. A exclusão do Simples Nacional, mediante comunicação da ME ou da EPP, 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)

(...)

Art. 76. A exclusão de ofício da ME ou da EPP do Simples Nacional produzirá efeitos:

I - quando verificada a falta de comunicação de exclusão obrigatória, a partir das datas de efeitos previstas no inciso II do art. 73; (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 29, inciso I; art. 31, incisos II, III, IV, V e § 2º)

Da leitura dos trechos destacados, observa-se que é lícita a exclusão de contribuintes do Simples Nacional que possuem débitos com a Fazenda Pública Federal, com exigibilidade não suspensa.

No Recurso Voluntário o Recorrente se limita a dizer que sanou os vícios que ensejaram a sua exclusão do Simples Nacional mediante cancelamentos e retificações das declarações, conforme documentos que anexa na oportunidade.

Ao analisar os documentos referidos, constato que o Recorrente apresentou declarações retificadoras zerando todas as suas receitas no ano de 2014. Essas informações retificadoras não possuem qualquer verossimilhança, haja vista o próprio Recorrente confessa em sua manifestação de inconformidade que emitiu notas fiscais decorrentes de serviço que prestou para a empresa Alumaq, bem como que por ela foi remunerado.

Ressalte-se que essa atitude do Recorrente, inclusive, deve ser reportada ao Ministério Público Federal com vistas a ser averiguada a prática de crime, a exemplo da falsidade ideológica, tipificada no art. 299 do Código Penal:

Art. 299 - Omitir, em documento público ou particular, declaração que dele devia constar, ou nele inserir ou fazer inserir declaração falsa ou diversa da que devia ser escrita, com o fim de prejudicar direito, criar obrigação ou alterar a verdade sobre fato juridicamente relevante.

Saliente-se que aqui não cabe discussão acerca da legalidade do contrato estabelecido entre o Recorrente e a Alumaq, até porque essa matéria não foi objeto do Recurso Voluntário. Ao CARF importa a matéria tratada no Recurso Voluntário que, neste caso concreto, nos faz concluir que na época da exclusão do simples nacional o Recorrente possuía débito tributário não suspenso.

Ademais, ainda que as declarações retificadoras possuísem congruência com a realidade, o que não é o caso, elas não serviriam para a reformulação do ato que excluiu o Recorrente do Simples Nacional, haja vista que nos termos do art. 31, § 2º, da Lei Complementar 123/2006, a permanência da pessoa jurídica no Simples Nacional somente será permitida se ela proceder com a regularização do débito ou cadastro fiscal no prazo de até 30 dias contados a partir da ciência da comunicação da exclusão.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, voto por conhecer do recurso para, no mérito negar-lhe provimento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Fellipe Honório Rodrigues da Costa- Relator