



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13152.720027/2012-72
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1301-004.953 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de dezembro de 2020
Recorrente PICCOLI TRANSPORTES LTDA - EPP
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2012

SIMPLES. DÉBITOS PENDENTES. EXCLUSÃO AUTOMÁTICA POR COMUNICAÇÃO. PROVA EM CONTRÁRIO POR PARTE DO CONTRIBUINTE. ADMISSIBILIDADE.

É perfeitamente possível que o contribuinte se insurja contra a exclusão do SIMPLES Nacional motivada por comunicação obrigatória, na forma do art. 30, II, da LC 123/06, por ele mesmo encaminhada, desde que comprovado o erro de fato e a não materialização da situação excludente prescrita pela Lei.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Heitor de Souza Lima Junior - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Bianca Felicia Rothschild - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Giovana Pereira de Paiva Leite, José Eduardo Dornelas Souza, Lizandro Rodrigues de Sousa, Lucas Esteves Borges, Bianca Felícia Rothschild e Heitor de Souza Lima Junior (Presidente). Ausente(s) o conselheiro(a) Rafael Taranto Malheiros.

Relatório

Inicialmente, adota-se parte do relatório da decisão recorrida, o qual bem retrata os fatos ocorridos e os fundamentos adotados até então:

Em formulário de “Pedido de Inclusão no Simples Nacional”, com carimbo de recebimento em 16.02.2012 (fls.3), o interessado requereu a sua inclusão no Simples Nacional a partir de 01.01.2012, dizendo que:

a) em janeiro de 2012, figurava como optante pelo Simples Nacional, porém, em consulta à Secretaria Estadual de Fazenda, verificou que neste não estava mais enquadrado;

b) “ato contínuo verificou o sítio da Receita Federal e qual não foi o seu espanto ao verificar a mensagem que a requerente se encontrava excluída do Simples Nacional, por sua própria opção”, mas, “jamais fez pedido de exclusão do Simples Nacional” e “não possui pendências com a RFB”;

c) foi orientado pela RFB de Tangará da Serra-MT a fazer uma reclamação na ouvidoria, “o que foi prontamente atendido”;

d) “não podendo ficar à espera de uma resposta, requer o cancelamento da exclusão, e o enquadramento no Simples Nacional a partir de 01.01.2012”.

2 Em 31.05.2012 (fls.23), o interessado apresentou aditamento, solicitando a análise do pedido de fls.3, alegando que este já fora formalizado há mais de 90 (noventa) dias. Em 16.04.2014, a autoridade lançadora concluiu pelo indeferimento do pedido, sob a alegação de que o próprio interessado fizera o pedido de exclusão: Despacho Decisório DRF/Cuiabá-MT 1192, às fls.35/36, com ciência do interessado em 20.05.2014, conforme fls.38 e 92.

3 Inconformado, em Manifestação de Inconformidade-MI, de 06.06.2014 (fls.40/43), o interessado reprisa as solicitações de fls.3 (item 1), aduzindo que:

a) “nunca fez pedido de exclusão do Simples Nacional”, e, que tem, “com muita responsabilidade, mantido a sua organização contábil e empresarial, para que possa ser mantido no regime unificado de arrecadação de tributos”;

b) “(...) é público e notório que, vez ou outra, se detectam problemas nos sites públicos por invasão de hackers ou por sobrecarga de informações, mas é certo que não solicitou a sua exclusão do Simples Nacional”, e, “à época, não possuía débito com o INSS ou com as Fazendas”;

c) um escritório contábil teve 10 (dez) empresas desenquadradas do Simples, por solicitação do contribuinte (inclusive o próprio escritório de contabilidade, como pode ser verificado no processo 13152.720.032/2012-85, mas nenhum deles fez tal solicitação”;

d) “no dia 13.02.2012, o mesmo ocorreu com outras 8 (oito) empresas, e dois dias depois, mais 2 (duas) empresas foram desenquadradas pelo mesmo motivo”;

e) “às folhas 20 deste processo, o evento inclui a existência de débitos, mas “em nenhum momento o auditor fiscal relata qual o tipo de débito”; “a decisão do auditor não demonstrou a existência de débitos, não analisou o pedido do contribuinte e não considerou a informação de que o contribuinte não fez o pedido de exclusão”;

f) não solicitou o seu desenquadramento do Simples Nacional, não possuía e não possui débitos com nenhum órgão público, “tanto que ora se juntam todas as

CNDs, sendo que a única que não foi possível retirar é a da Receita Federal, por estar exigindo que o contribuinte apresente DIPJ e DCTF relativas ao ano-calendário de 2012, que ainda não foi apresentada, por ter apresentado a Declaração do Simples Nacional, e por não se conformar com a decisão ora impugnada”;

g) “ser excluído do Simples é penalidade de extrema gravidade; não agiu e não está agindo de má-fé, motivo pelo qual lhe deve ser aplicado o princípio do in dubio pro contribuinte; o sistema do Simples Nacional não possui inviolabilidade absoluta e nenhum sistema possui”; “tanto é que não fez a sua exclusão, que esta se deu em 31.01.2012, e, no dia 16.02.2012 já protocolou recurso pedindo o cancelamento da exclusão”.

4 Juntadas as consultas de fls.98/139, o julgamento foi convertido em diligência (fls.140/142), objeto da Informação Fiscal DRF/Cuiabá nº 0063/2015 (fls.354/356).
Relatados.

A decisão da autoridade de primeira instância julgou improcedente a defesa da contribuinte, cuja ementa encontra-se abaixo transcrita:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2012

EXCLUSÃO POR COMUNICAÇÃO DO CONTRIBUINTE. DÉBITOS.

ALEGAÇÕES NÃO COMPROVADAS.

Mantém-se o Despacho Decisório, se não elidido o fato que lhe deu causa.

Cientificado da decisão de primeira instância, o contribuinte apresentou recurso voluntário, repisando os argumentos levantados em manifestação anterior, acrescentando razões para reforma na decisão recorrida.

É o relatório.

Voto

Conselheira Bianca Felicia Rothschild, Relatora.

Recurso Voluntário

O recurso voluntário é **TEMPESTIVO** e, uma vez atendidos também às demais condições de admissibilidade, merece, portanto, ser **CONHECIDO**.

Fatos

Alega a Recorrente que consultou o site da Receita Federal no portal do Simples Nacional em Janeiro/2012 e se encontrava como optante pelo regime unificado do Simples Nacional.

No entanto, no dia 13.02.2012 ao fazer uma consulta no site da SEFAZ-MT, verificou que não estava mais enquadrada neste regime de tributação. Ato contínuo verificou o

sítio da Receita Federal e qual não foi o seu espanto ao verificar a mensagem que a requerente se encontrava excluída do Simples Nacional por sua própria opção.

Histórico de Eventos

Data do Registro	Natureza	Evento	Data do Fato Motivador	Data do Efeito	Número do Processo Judicial	Número do Processo Administrativo	Observação	Ente	Órgão	CPF Usuário	Data da Ciência
19/03/2009 10:11:16	Ato Administrativo	Inclusão Administrativa		01/01/2009		12138/09 de 13/03/2009	Inclusão feita tendo em vista a regularização do Cnpj (baixa) dentro do prazo.	Município	7691	89398980959	
31/01/2012 18:15:36	Opção do Contribuinte	Exclusão por comunicação do contribuinte - Débitos	31/01/2012	01/01/2012							

Argumenta que jamais fez este pedido de exclusão do Simples Nacional, muito pelo contrário, tem a duras penas, pagado seus tributos em dia, para conseguir se manter no Regime Unificado de Tributação.

Desde então a recorrente passou a peregrinar pelos órgãos públicos em busca de informações para tentar entender o que estava acontecendo, pois em momento algum havia pedido a sua exclusão do simples nacional. Na receita federal foi feita a consulta e retirado um relatório fiscal em 15/02/2013 que informa não haver irregularidades nos controles da Receita Federal e da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional e também emitida a certidão negativa.

Foi feita uma consulta na RFB de Tangará da Serra-MT, não constando qualquer débito, a orientou para fazer uma reclamação na ouvidoria da RFB. O que foi prontamente atendido.

Em formulário de “Pedido de Inclusão no Simples Nacional”, com carimbo de recebimento em 16.02.2012, o interessado requereu a sua re-inclusão no Simples Nacional a partir de 01.01.2012.

Em 16.04.2014, a autoridade lançadora concluiu pelo indeferimento do pedido, sob a alegação de que o próprio interessado fizera o pedido de exclusão: Despacho Decisório DRF/Cuiabá-MT 1192, às fls.35/36, com ciência do interessado em 20.05.2014, conforme fls.38 e 92.

Em 12 de dezembro de 2014, a 3ª Turma da DRJ/RJO solicitou diligência (e-fl. 140) para que fossem esclarecidas as seguintes questões:

- a) qual é o “fato motivador” a que o “Histórico de Eventos”;
- b) quais são os débitos a que o “Histórico de Eventos”.

O retorno da diligência, mediante Informação Fiscal SEORT/DRF-CUIABÁ Nº 0063/2015 (e-fl. 354), informou que

Em relação ao questionamento “a”, o fato motivador a que o “Histórico de Eventos” se refere é o evento “Exclusão por comunicação do contribuinte – Débitos” com data de ocorrência 31/01/2012 e comunicado nessa mesma data, ou seja, o fato motivador da Exclusão do Simples Nacional com efeito a partir de 01/01/2012 foi a comunicação efetuada pelo contribuinte na data de 31/01/2012 informando a existência de débitos.

Em relação ao questionamento “b” - quais são os débitos a que o “Histórico de Eventos”, às fls. 20, se refere? - cabem as considerações a seguir.

Conforme relatado acima, a existência de débitos com o INSS ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, deve ser comunicada obrigatoriamente pelo contribuinte, causando à Exclusão do Simples Nacional.

Ocorre que os débitos motivadores da comunicação de Exclusão do Simples Nacional podem ser referentes à Fazenda Estadual ou Municipal, sendo que a Receita Federal do Brasil não possui acesso a essas informações referentes aos débitos Estaduais ou Municipais. Diante disso, não é possível responder de forma categórica ao questionamento “b”, uma vez que o(s) débito(s) existente(s) podem ser referentes à Fazenda Estadual ou Municipal.

Entretanto, com o objetivo de subsidiar a decisão a ser proferida pela DRJ Rio de Janeiro I, serão prestados os esclarecimentos a seguir baseados nas informações disponíveis nos sistemas de Informação da Receita Federal do Brasil.

Primeiramente foi verificado se atualmente existe algum débito do contribuinte em aberto junto ao INSS ou à Fazenda Pública Federal, tendo em vista que eventual débito em aberto pode ser a causa da comunicação de Exclusão realizada pelo contribuinte em 31/01/2012.

Conforme consta da fl. 144, o contribuinte não possui débitos em aberto junto ao INSS ou à Fazenda Pública Federal.

Após a verificação de que o contribuinte atualmente não possui débitos em aberto, cabe verificar se o contribuinte possuía algum débito referente ao período em que ocorreu a comunicação da existência de débitos, ou seja, cabe verificar se existiu algum débito referente ao período de janeiro de 2012 que deixou de ser pago tempestivamente pelo contribuinte, uma vez que, se for verificada a existência de débito com vencimento em janeiro de 2012 e que não foi objeto de quitação tempestiva por parte do contribuinte, a comunicação de exclusão do Simples Nacional estaria correta.

Conforme consta das fls. 145 a 353, até a presente data não ocorreu o pagamento intempestivo por parte do contribuinte de nenhum débito referente ao mês de janeiro de 2012.

Apesar de não ter sido possível identificar a existência de débito em aberto referente ao período em que ocorreu a comunicação de Exclusão do Simples Nacional a partir das informações disponíveis nos sistemas de Informação da Receita Federal do Brasil, cabe destacar que, conforme já relatado, pode ter ocorrido a existência de débitos junto a Fazenda Estadual ou Municipal.

A decisão de primeira instância julgou improcedente a defesa do contribuinte alegando que (e-fl. 357 e segs):

“Não se trata de exigir do interessado que faça prova negativa de que “não fez a comunicação”, mas, de atribuir-lhe o encargo de comprovar que, à data-limite da opção para o Simples Nacional para o ano-calendário de 2012 - 31.01.2012 – não existiam, nas 3 (três) esferas – federal, municipal e estadual -, débitos de exigibilidade não suspensa. (...)

É verdade que o interessado junta Certidão Positiva de Débitos Fiscais com Efeito de Certidão Negativa, emitida pela Secretaria de Estado de Fazenda de Mato Grosso. Contudo, tal certidão foi emitida em

04.06.2014 (fls.86/87), e, portanto, não alcança o período referido no item anterior. (...)

O mesmo se verifica na Certidão Negativa de Débitos-CND Municipais, da Secretaria de Finanças do Município de Tangará da Serra-MT, que o interessado junta às fls.88. Emitida em 04.06.2014, a dita CND também não faz referência à situação do interessado na data de 31.01.2012, último dia para regularização de pendências impeditivas ao ingresso no Simples Nacional no ano-calendário de 2012.

Tem-se, em suma, que a manifestação de inconformidade contra a comunicação, de exclusão, por débito, pleiteada em sede desta RFB é imprópria, porque, em 31.01.2012, inexistiam, nesta esfera, débitos que dessem base a tal comunicação.

Em sede recursal, a contribuinte alega que “A falta de alguma Certidão da época do recurso originário, se deu pelo fato de que a requerente jamais poderia imaginar que seria alegado a existência de débitos em seu nome, pois não devia nada de irregular em nenhuma das três esferas governamentais e como foram várias as empresas (como já relatado no recurso anterior), que tiveram a sua exclusão do simples nacional como sendo por opção do contribuinte, se partiu da premissa de que algo havia ocorrido no próprio sistema da Receita Federal.”

Defende, ainda, que o problema que ronda este processo está na prova do fato negativo indeterminado, isto é, a prova diabólica, pois não há como provar, por exemplo, que alguém nunca trabalhou ou que a requerente não fez o pedido de exclusão do simples nacional.

A Recorrente anexa ao processo relativo ao ano em discussão 2012:

- a) Cópia das DAS do Simples Nacional pagas (e-fl. 382 e segs)
- b) DEFIS e recibo de entrega (e-fl. 393)
- c) Extratos e recibos da entrega da apuração do PGDAS (e-fl. 404)
- d) Certidão Negativa da Receita Federal (e-fl. 448)
- e) Certidão Negativa de Débitos Trabalhistas (e-fl. 450)
- f) Certidão Negativa da Prefeitura de Tangará (e-fl. 451)
- g) Certidão Negativa da Fazenda do Estado do MT (e-fl. 452)
- h) Certificado de Regularidade do FGTS (e-fl. 453)

Há de se concordar que a prova de que “não transmitira” a comunicação de exclusão alardeada é diabólica. Mais ainda seria a prova aludida pelo acórdão recorrido quanto a “ocorrência de erro no sistema ou de invasão por um hacker”. Venia concedida, mas estamos tratando de uma empresa de pequeno porte que *ab initio* não dispõe de meios econômicos para arcar com um perício de tal sorte complexa que pudesse atestar este fato.

O problema é que semelhante prova não é só diabólica; ela é irrelevante.

Que erros no manejo do sistema informatizado relativo ao SIMPLES ocorrem, diga-se, é inegável. Tanto que, em casos também recentes, esta Conselho tem admitido a possibilidade dos contribuintes comprová-los em situações análogas socorrendo-se, inclusive, da

Sumula CARF de nº 134 para invalidar a exclusão realizada por ato praticado pelo próprio contribuinte, ainda que, neste caso, o ônus da prova tenha sido imposto ao interessado. Neste sentido, confira-se:

SIMPLES NACIONAL. ATIVIDADE VEDADA INCLUÍDA NO OBJETO SOCIAL. EXCLUSÃO AUTOMÁTICA POR COMUNICAÇÃO. PROVA EM CONTRÁRIO POR PARTE DO CONTRIBUINTE. ADMISSIBILIDADE

Em analogia com o indeferimento da opção pelo Simples Nacional, em decorrência do exercício de atividade vedada, no caso da exclusão por comunicação realizada pelo contribuinte, a impossibilidade de recolhimento dos tributos pelo regime beneficiado não decorre de uma constatação do Fisco, mas de uma informação prestada pelo próprio contribuinte, de modo que recai sobre este o ônus de comprovar as atividades efetivamente desempenhadas.

O fato de o contribuinte comunicar que exerce atividade vedada, conforme código de Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE), constitui um elemento de prova por ele próprio construída em seu desfavor, sendo, porém, plenamente admissível que ocorram equívocos na referida comunicação, de modo que possa haver a revisão da exclusão automática, mediante a apresentação de provas cabais por parte do contribuinte (Acórdão de nº 1302-004.594, publicado no DJe de 10/08/2020).

Em resumo, se, in casu, o contribuinte transmitiu ou não a comunicação obrigatória a que alude o art. 30, II, da LC 123/06, é desimportante. O que realmente merece relevo é saber se esta comunicação – exclusão por comunicação obrigatória em decorrência da existência de débitos – estava correta. Vejam que não estamos tratando de um pedido de exclusão por opção do contribuinte, mas, isto sim, de exclusão decorrente de uma informação, possivelmente equivocada, concernente à existência pendências fiscais.

Em linhas gerais, admitida a possibilidade de formar um contencioso administrativo mesmo no caso de exclusão ocasionada por comunicado encaminhado pelo contribuinte, a consequência daí aferível será, apenas, a inversão do ônus da prova no sentido de se impor, à empresa, o mister de demonstrar que transmitira o citado comunicado por erro (isto é, de que não possuía débitos junto às fazendas públicas).

Neste passo, o que deveria ter feito a DRJ – e, diga-se, não o fez – era atestar se, efetivamente, a situação de exclusão retratada na comunicação teria se materializado ou não, mormente porque, o contribuinte disse, e trouxe elementos para tanto, que a par do questionamento sobre a autoria ou mesmo a ocorrência da aludida comunicação, ela não possuía quaisquer pendências fiscais.

Agora, examinando-se os elementos constantes do autos o que se observa é que, até 31 de janeiro de 2012 não havia, por dedução lógica, débitos vencidos em nome do contribuinte ou, de outra sorte, teria sido excluído antes daquela data não por força da comunicação eventualmente encaminhada, mas, objetivamente, por força dos preceitos do art. 29, I, da LC 123/06.

Outrossim, as CNDs trazidas dão conta de que a empresa não possuía quaisquer débitos no mês fevereiro. Neste caso, ainda que eventuais obrigações não tenham sido adimplidas no mês de janeiro de 2012, fazendo surgir alguma pendência em um ou alguns dos órgãos fazendários, as certidões e extratos acima comprovariam, quiçá, a regularização das aludidas pendências dentro do prazo descrito pelo art. 30, § 2º, da citada LC 123/06.

**PREFEITURA MUNICIPAL DE TANGARÁ DA SERRA-MT**
SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA**CERTIDÃO NEGATIVA Nº 592/2012**

O **Chefe do Departamento de Tributação**, usando das atribuições que lhe são conferidas,

C E R T I F I C A, para os devidos fins e efeitos, a pedido da pessoa interessada no dia 27 de fevereiro de 2012, que revendo os arquivos do Departamento da Tributação constatou-se a **INEXISTÊNCIA DE DÉBITOS e de Dívida Ativa em nome da Empresa Piccoli transportes ltda- Epp inscrição municipal TL/ISS 5108 CNPJ 014.963.59/0001/64**, até a presente data, ressalvados os direitos de serem cobrados posteriormente, débitos eventualmente apurados neste município. Secretaria Municipal de Fazenda às 10h:00m do dia 27 do mês de fevereiro de 2012.

**Secretaria de Estado
de Fazenda**



Sistema de Certidão Negativa de Débito

Data: 27/02/2012 - 08:42:33

Certidão referente ao ICMS/IPVA para fins gerais

Número : **0007236486**

Certidão fornecida para Inscrição Estadual : **13.171.233-0**
Razão Social : **PICCOLI TRANSPORTES LTDA**
Emitida em : **27/02/2012**

CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO

CERTIFICAMOS que, até a data e hora em epígrafe, não consta, nas bases informatizadas e integradas ao sistema de processamento de dados da CND, da Secretaria de Estado de Fazenda, pendência fiscal, em nome do Contribuinte acima indicado, excetuada a eventual existência de créditos tributários cuja exigibilidade esteja suspensa.

Fica ressalvado o direito de a Fazenda Pública do Estado de Mato Grosso exigir valores relativos a tributos estaduais e seus acréscimos legais, mesmo lançados, bem como em razão de posterior lançamento ou apuração, ou decorrentes de inexatidão da informação prestada pelo contribuinte ou, ainda, do restabelecimento da exigibilidade do crédito tributário, inclusive quando objeto de NAI e/ou acordo de parcelamento.

OBS. A presente Certidão não alcança débitos fiscais já encaminhados para inscrição em Dívida Ativa, de competência da Procuradoria Geral do Estado, nem o cumprimento de obrigações principais ou acessórias, cujo controle ainda não esteja informatizado ou integrado ao sistema da CND/SEFAZ.

-Fornecimento gratuito, salvo quando a impressão for efetuada por unidade fazendária, mediante requerimento do interessado.

O conjunto de provas produzidas, mesmo que indiciárias, suportam o convencimento deste Relator de que, efetivamente, se a comunicação foi encaminhada ao fisco,

o foi por equívoco, já que, a priori, a empresa de fato se encontrava regular perante as fazendas públicas.

Conclusão

Desta forma, voto por **CONHECER** do Recurso Voluntário e no mérito **DAR-LHE PROVIMENTO** para cancelar a exclusão automática da contribuinte.

(assinado digitalmente)

Bianca Felícia Rothschild.