



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

Processo nº 13152.720036/2012-63
Recurso nº Voluntário
Resolução nº 1402-001.379 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Data 13 de abril de 2021
Assunto IRPJ
Recorrente LOCATELLI & CIA LTDA - ME
Recorrida FAZENDA PÚBLICA.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os membros do colegiado, por maioria de votos, converter o julgamento em diligência, vencidos a Conselheira Junia Roberta Gouveia Sampaio e o Conselheiro Thiago Dayan da Luz Barros (suplente convocado), que votavam por dar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente.

(assinado digitalmente)

Leonardo Luis Pagano Gonçalves - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marco Rogerio Borges, Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Carmen Ferreira Saraiva (suplente convocado(a)), Junia Roberta Gouveia Sampaio, Iagaro Jung Martins, Luciano Bernart, Thiago Dayan da Luz Barros (suplente convocado(a)), Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto face v. acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil que decidiu manter o indeferimento do pedido de cancelamento da exclusão da Recorrente do Simples Nacional devido a débitos sem a exigibilidade suspensa junto a Receita Federal.

Vejam os fatos do Relatório do v. acórdão recorrido para melhor explicar os fatos ocorridos nos autos.

Trata-se originalmente de "PEDIDO DE INCLUSÃO NO SIMPLES NACIONAL" (fl. 02) de excertos abaixo:

"A requerente consultou o sitio 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 sitio da SEFAZ-MT, verificou que não estava mais enquadrada neste regime de tributação. Ato contínuo verificou o sitio 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.

Ocorre [...] que a requerente jamais fez este pedido de exclusão do Simples Nacional [...].

[...]

[...] requer [...] o cancelamento do pedido de exclusão do simples nacional e por consequência o enquadramento da requerente no Simples Nacional com efeitos a partir de 01.01.2012.

A requerente não possui pendências com a RFB, conforme relatório anexo e, portanto, não há motivo para que seja excluída do Regime do Simples"

Às fls. 20-21, Despacho Decisório (DD), cuja ementa é a seguinte:

"Ementa: Exclusão do Simples Nacional por possuir débito com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal".

Já os fundamentos daquele DD para o indeferimento do pedido de cancelamento da exclusão da contribuinte na sistemática do Simples Nacional (SN) encontram-se abaixo assentados:

"3. [...]. A Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN) nº 94, em seu texto, afirma que:

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...

4. Da leitura desse artigo, conhece-se uma das razões de comunicação obrigatória de saída do Simples Nacional: ter débitos em exigência com os entes que gerem o SN. E de acordo com o histórico da folha 18, esse foi o critério aplicado para essa Contribuinte. E tal critério foi aplicado mediante comunicação da própria Requerente. Conforme esse mesmo histórico, tal comunicação ocorreu em 31/01/2012. E isso explica o motivo de ela ainda estar presente no Simples, quando de consulta durante esse mês."

Às fls. 25-33, manifestação de inconformidade em face daquele DD, na qual, além de renovar os argumentos despendidos no referido pedido, são aduzidas as seguintes razões de defesa, em síntese:

"[...] a insurgente há época não possuía débito com o INSS ou com as Fazendas Ressalta-se que a contabilidade da nossa empresa é feita em um escritório contábil que teve 10 empresas desenquadradas do simples por solicitação do contribuinte [...] sendo certo que nenhum deles fez tal solicitação [...].

Não sabemos o que aconteceu, mas é público e notório que vez ou outra se detecta problemas nos sites públicos por invasão de rackers, ou por problemas de sobrecarga de informações [...].

[...] há época não possuía débito com o INSS ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, tanto que formos a todos esses órgãos à época e ficou constatado por todos os atendentes que não havia débito algum. E, frisa-se que o julgador disse haver débito, mas não demonstrou a existência de nenhum débito.

A insurgente fez a até Boletim de Ocorrência na Polícia Federal (cópia anexa).

[...]

As folhas 18 [...] que trás o histórico de eventos do simples nacional temos que o tipo do evento é: exclusão por comunicação do contribuinte - Débitos. Mas em nenhum momento o auditor fiscal relata qual o tipo de débito. Pois não tem débito nenhum a ser informado, uma vez que o contribuinte não possuía débitos com os órgãos públicos.

[...]

Não nos conformamos com a decisão do Auditor fiscal da Receita Federal, pois a mesma 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 sua exclusão do simples nacional."

(supressos os negritos e as sublinhas do original)

Após o oferecimento da manifestação de inconformidade, a DRJ proferiu v. acórdão mantendo integralmente o indeferimento do pedido de cancelamento ao Simples Nacional, por entender que a Recorrente não tinha comprovado que não era a autora do pedido de exclusão do Simples, bem como tinha débitos em aberto, ou seja com a exigibilidade não suspensa e registrou a seguinte ementa:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2012

PEDIDO DE INCLUSÃO. DEFESA DE NÃO AUTORIA DE EXCLUSÃO POR COMUNICAÇÃO. NÃO COMPROVAÇÃO. INDEFERIMENTO DO PEDIDO.

Uma vez não comprovada a não autoria da exclusão, não há que se deferir o pedido de inclusão à sistemática do Simples Nacional.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litígio

Inconformada com o v. acórdão, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário repisando os mesmos argumentos da impugnação e junta aos autos cópias de certidões negativas de débitos de todas as instâncias, pagamentos das DAS de todos os meses do ano de 2012.

Ato contínuo, os autos retornaram para o E. CARF/MF e foram distribuídos para este Conselheiro relatar e votar.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Leonardo Luis Pagano Gonçalves - Relator

O Recurso Voluntário é tempestivo e possui os requisitos previstos na legislação, motivo pelo qual deve ser admitido.

A Recorrente alega que não fez o pedido de exclusão do Simples e que não tinha débitos em aberto no mês de janeiro de 2012, ou seja até 31/12/2012, e para provar tal alegação junta aos autos certidões negativas de débitos municipal, estadual e federal, inclusive a certidão conjunta com a Procuradoria.

A Fiscalização, por meio do r. Despacho Decisório, negou seu pedido de cancelamento da exclusão do Simples Nacional fundamentando que a Contribuinte tinha débitos junto a Receita Federal, INSS, Estado e Município em aberto, ou seja, sem a exigibilidade suspensa. Entretanto, não demonstra nos autos quais são os débitos que impediram a permanência da Recorrente no Simples Nacional. Vejamos o fundamento do r. Despacho.

Fundamentos

3. Primeiramente, sobre o direito de pedir da Contribuinte. A Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN) nº 94, em seu texto, afirma que:

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...

4. Da leitura desse artigo, conhece-se uma das razões de comunicação obrigatória de saída do Simples Nacional: ter débitos em exigência com os entes que gerem o SN. E de acordo com o histórico da folha 18, esse foi o critério aplicado para essa Contribuinte. E tal critério foi aplicado mediante comunicação da própria Requerente. Conforme esse mesmo histórico, tal comunicação ocorreu em 31/01/2012. E isso explica o motivo de ela ainda estar presente no Simples, quando de consulta durante esse mês.

Conclusão

5. Diante de todo o exposto, conclui-se pelo indeferimento do pedido de Cancelamento da Exclusão da Contribuinte do Simples Nacional.

Decisão

*No uso das atribuições previstas no artigo 302 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil, aprovado pela Portaria MF n.º 203, de 14 de maio de 2012, publicada na Seção I do Diário Oficial da União de 17 de maio de 2012, e em face das prerrogativas previstas na Lei Complementar n.º 123/2006, **decide-se conforme conclusão acima.***

O v. acórdão recorrido seguindo o r. Despacho Decisório decidiu negar o pedido da Recorrente, mantendo a exclusão do Simples Nacional por entender que ela não teria comprovado que não tinha feito o pedido de exclusão, bem como de que teria débitos em aberto.

Vejamos os fundamentos do v. acórdão recorrido.

De um lado, a par da defesa passiva quanto à não autoria da "Exclusão por comunicação do contribuinte - Débitos" do Simples Nacional, em 31/01/2012, estampada no documento de fl. 18, não há nos autos nenhum Termo de Indeferimento em face da contribuinte onde constassem débitos com exigibilidade não suspensa, que suscitasse a exclusão da opção por comunicação, obrigatória.

Se tanto, o "TERMO DE INDEFERIMENTO" da Sefaz/MT datado em 15/02/2012 (p. 9 do documento de fls. 25-33), o único que se encontra nos autos, dá-se em face de outras pessoas jurídicas, que não a contribuinte, além do que nele não consta nenhum débito, situação que o macula de vícios de nulidade.

Por outro lado, malgrado as várias certidões acostadas aos autos - certidão conjunta negativa de débitos relativos aos tributos federais e à dívida ativa da União, da negativa de débito referente ao ICMS/IPVA do estado do Mato Grosso, da negativa de débitos relativos às contribuições previdenciárias e às de terceiros, do certificado de regularidade do FGTS - CRF da Caixa Econômica Federal, da negativa de débitos junto ao município de Tangará da Serra-MT - bem como o Boletim de Ocorrência junto à Polícia Judiciária Civil, documentos estes entremeados às pp 30-37 do documento de fls. 43-61, fato é que a contribuinte não logrou êxito em comprovar sua tese de defesa sobre sua não autoria.

Some-se a tudo isso que, para o ano calendário 2012, a contribuinte apresentou a respectiva DIPJ com base no Lucro Presumido, portanto, ao ensejo de que optou por essa via de tributação, em vez de manter-se no Simples Nacional nesse mesmo ano.

Pelo exposto, VOTO no sentido de considerar improcedente a manifestação de inconformidade.

Ou seja, não consta nos autos provas de que existiam débitos até 31/12/2012. Também não consta nos autos prova de que a Recorrente tenha feito o pedido de exclusão do Simples Nacional, ou algum Termo de Indeferimento de Inclusão ao Simples ou ADE de exclusão. Consta apenas, as fl. 18, um extrato com o histórico de eventos do Simples Nacional onde aponta a exclusão por comunicação do contribuinte.

Assim, frente aos fatos ocorridos nos autos e como o r. Despacho Decisório e o v. acórdão recorrido não demonstraram quais débitos estavam em aberto no momento em que a Recorrente pediu sua inclusão no Simples Nacional, entendo ser necessário converter o julgamento em diligência para verificar se realmente existiam débitos sem exigibilidade suspensa até dia 31/12/2012, conforme alegado no r. Despacho Decisório inicial.

Considero que para o presente caso, a informação se realmente existia débito no mês de janeiro de 2012 é de extrema importância para solução da lide em análise, eis que na hipótese de restar comprovado que não constavam débitos sem exigibilidade suspensa até 31/12/2012, não verifico óbice em aceitar o pedido da Recorrente para ser incluída novamente no Simples Nacional.

Desta forma, voto por converter o julgamento do Recurso Voluntário em diligência para que a fiscalização demonstre quais eram os débitos que se encontravam sem exigibilidade suspensa no período de 01/01/2012 até 31/12/2012.

Pelo exposto e por tudo que consta processado nos autos, voto por converter o julgamento do recurso em diligência.

(assinado digitalmente)

Leonardo Luis Pagano Gonçalves