



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 13807.005218/2002-97
Recurso nº 135.298 Especial do Procurador
Acórdão nº **9101-01.007 – 1ª Turma**
Sessão de 24 de maio de 2011
Matéria SIMPLES - EXCLUSÃO
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado ART - CORT INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA. - ME

RECURSO ESPECIAL DE DIVERGÊNCIA. Não se conhece de Recurso Especial de divergência quando não demonstrada a identidade de objeto entre o acórdão recorrido e aqueles utilizados como paradigmas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da **1ª TURMA DA CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS**, por unanimidade de votos, em não conhecer do recurso.

(assinado digitalmente)

Otacílio Dantas Cartaxo – Presidente.

(assinado digitalmente)

Karem Jureidini Dias – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Otacílio Dantas Cartaxo, Claudemir Rodrigues Malaquias, Valmir Sandri, Viviane Vidal Wagner, Susy Gomes Hoffmann, Alberto Pinto Souza Júnior, Karem Jureidini Dias, João Carlos de Lima Júnior, Antonio Carlos Guidoni Filho e Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional (fls. 76/85), contra o Acórdão nº. 303-34.362 (fls. 52/58), proferido pela Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes.

O processo se reporta a suposto Ato Declaratório nº. 390.778, o qual, se completo e devidamente notificado ao contribuinte, o que não se sabe, não foi anexado aos autos. É tão somente pela petição do contribuinte ART-CORT INDÚSTRIA E COMERCIO LTDA ME relativo a este processo que consta uma reconsideração e inclusão, por ele requerida, no regime do SIMPLES referente ao período de 01/12/2000 à 31/12/2001.

Ou seja, no dia 06.06.2002, o contribuinte apresentou petição solicitando a sua reinclusão no SIMPLES, tendo em vista a quitação integral dos valores pendentes na PGFN, e junta comprovantes de pagamentos. Foi proferida Decisão DICAT nº. 1631/2004 (fls. 19/20), na qual houve indeferimento do pedido do contribuinte.

Notificado dessa decisão no dia 27.12.2001, o contribuinte apresentou Impugnação à referida decisão, na qual alega, em síntese, que foi excluído por falta de recolhimento e falta de entrega de Certidão Negativa de Débitos da Procuradoria da Fazenda Nacional. Assim, informa que fez o pagamento de todos os débitos que constavam como pendentes na PGFN, e para comprovar que não restou nenhuma pendência, o contribuinte junta ao presente processo Certidão Negativa de Débitos perante a PGFN.

Sobreveio Acórdão DRJ/SPO1 nº. 8.800, da Sétima Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo (fls. 33/36). Restou decidido que a regularização da situação perante a PGFN só produz efeitos para frente e, ao final, julga que à época da exclusão, o contribuinte descumprira os requisitos legais necessários para permanência no SIMPLES, de modo a manter a exclusão do contribuinte para o período de 01.12.2000 à 31.12.2001, conforme ementa abaixo:

“Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de

Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples

Ano-calendário: 2000

Ementa: SIMPLES. EXCLUSÃO. PENDÊNCIAS

JUNTO À PGFN. Há que ser considerada procedente a exclusão de ofício do Simples, formalizada por meio de ato declaratório, tendo em vista que, à época, restou comprovada a existência de débito inscrito na Dívida Ativa da União.

Solicitação Indeferida”

Houve ciência do Acórdão DRJ/SPO1 nº. 8.800 em 04.04.2006 (fls. 37). Em 03.05.2005, o contribuinte interpôs Recurso Voluntário ao Terceiro Conselho de Contribuintes.

O contribuinte alegou que os débitos incluídos em dívida ativa na época remontavam ao valor de R\$ 236,00 de principal, e tratava-se de diferença de imposto e, tendo em vista não saber da existência do débito, o contribuinte entende que sua inscrição em Dívida

Ativa sem nenhum comunicado fere o princípio constitucional do contraditório e da ampla defesa.

Alega, ainda, que o que se observa no caso é um tratamento diferenciado a esse e a outros contribuintes que se encontram na mesma situação, com aqueles que fizeram adesão ao REFIS da época, uma vez que, de acordo com a argumentação do contribuinte, os aderentes ao REFIS poderiam se manter no SIMPLES.

Após a interposição do Recurso Voluntário, foi proferido o Acórdão nº. 303-34.362, pela Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes. Nesta decisão, foi suscitada a nulidade *ab initio* do procedimento fiscal, tendo em vista não ter sido juntado aos autos o Ato Declaratório de Exclusão, de modo que restaria prejudicada a análise do ato declaratório em si e se houve verificação do devido processo legal, garantindo ao contribuinte o contraditório e a ampla defesa, conforme a ementa abaixo:

“Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte — Simples

Ano-Calendário: 2000

Ementa: SIMPLES EXCLUSÃO. AUSÊNCIA DO ATO DECLARATÓRIO DE EXCLUSÃO. Ausência de prova do motivo que ensejou a exclusão. Inexistência nos autos do Ato Declaratório de Exclusão do contribuinte do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições — Simples Não há que ser mantida a exclusão, sob pena da mesma ser fundada em presunção de fato. Carência Material.”

Contra esse Acórdão, a Fazenda Nacional apresentou embargos de declaração (fls. 60/62). Afirmou que há contradição no acórdão, tendo em vista constar dos autos que o contribuinte não apresentou defesa ao Ato Declaratório, o que pode se verificar da Decisão DICAT às fls. 19. Ainda que se entenda ter necessidade de juntada do ato, pede que se converta em diligência para tanto.

Rejeitou-se os embargos de declaração da Fazenda Nacional às fls. 66/71, inclusive reiterando que é imprescindível a juntada do Ato Declaratório de Exclusão aos autos.

A Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial (fls.76/85). Em síntese foi pleiteada a reforma do Acórdão da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, a fim de afastar a declaração de nulidade do processo em razão da ausência do Ato Declaratório Executivo de exclusão do contribuinte do SIMPLES. Por fim, a Fazenda Nacional requer, caso seja mantido o Acórdão ora recorrido, seja determinada a sua juntada aos autos e determinado novo julgamento do feito pela Terceira Câmara do Terceiro Conselho Contribuintes.

De se verificar que apesar da Fazenda Nacional interpor Recurso Especial contra disposição de lei e alegando divergência jurisprudencial, o Recurso deve ser analisado apenas pelo requisito da divergência jurisprudencial, porquanto o acórdão recorrido foi proferido por unanimidade.

Processo nº 13807.005218/2002-97
Acórdão n.º **9101-01.007**

CSRF-T1

Fl. 4

O Despacho de admissibilidade de fls. 108/110 deu seguimento ao Recurso Especial e o contribuinte apresentou suas contrarrazões às fls. 116/117.

É relatório.

Voto

Conselheira Karem Jureidini Dias, Relatora

Antes de adentrar no mérito, analisando o requisito da divergência jurisprudencial necessária para conhecimento do Recurso Especial da d. Procuradoria da Fazenda Nacional, verifico que o acórdão recorrido, julgando o recurso do contribuinte, dá-lhe provimento, atendendo seu pedido, sendo que a motivação do acórdão está fundamentada na nulidade suscitada pela câmara *a quo*.

A d. Procuradoria, por seu turno, pretende demonstrar divergência jurisprudencial, por meio de supostos paradigmas que: (i) decidem que não se pode julgar, cancelando exação cujo pedido de cancelamento não foi formulado no Recurso Voluntário (AC. 204-01199); (ii) a sentença é *extra petita* quando decide causa diferente da posta em juízo (AC. 106-12270); e (iii) deve ser rejeitada preliminar que não resulta em prejuízo ao direito de defesa (AC. 108-07481).

Vejamos as ementas dos acórdãos citados como paradigma:

“Ementa: EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. DECISÃO "EXTRA PETITA". MULTA INCIDENTE SOBRE OS VALORES DEPOSITADOS EM JUÍZO. ACOLHIMENTO. Constatado que o Acórdão proferido ordenou o cancelamento da multa incidente sobre os valores depositados judicialmente, e que o pedido para cancelamento da referida multa não havia sido formulado no recurso voluntário, devem ser acolhidos os embargos de declaração a fim de sanar o vício.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. JUROS INCIDENTES SOBRE OS VALORES DEPOSITADOS EM JUÍZO. REJEIÇÃO. Havendo requerimento para o cancelamento dos juros incidentes sobre o valor exigido, tunda que a fundamentação para a sua exclusão dos valores lançados seja diversa daquela utilizada pela Recorrente, não se caracteriza a decisão "extra petita", pois o julgador não está restrito aos argumentos de mérito da Recorrente para fundamentar a sua decisão. Embargos de declaração acolhidos."

(Acórdão n 204-01199, relatar Conselheiro Flávio de Sá Munhoz)

“Ementa PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Devem ser acolhidos os Embargos de Declaração apresentados em conformidade com o art. 27 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, quando comprovada a existência de omissão no aresto embargado. PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - A sentença extra petita é nula, porque decide causa diferente da posta em juízo."

(Acórdão nº 106-12270, relatora Conselheira Sueli Efigênia Mendes de Britto)

“PRELIMINAR DE CERCEAMENTO DE DIREITO DE DEFESA - exercício do direito de defesa."

(Acórdão IV 108-07481, Relator Conselheiro Luiz Alberto Cava Maceira)

Ora, o acórdão recorrido não cancela ou julga *extra petita*, ao contrário, atende exatamente o pleito formulado pelo contribuinte. Apenas a razão de decidir é que se fundamentou em nulidade suscitada pela câmara julgadora, o que não só é permitido, como é tarefa do julgador. Neste passo, os dois primeiros acórdãos citados não servem como

Processo nº 13807.005218/2002-97
Acórdão n.º **9101-01.007**

CSRF-T1

Fl. 6

paradigma. Também o terceiro e último acórdão (AC 108-07481) não se presta como paradigma, uma vez que nele restou decidido que a preliminar deve ser rejeitada quando não causa prejuízo ao direito de defesa, e o acórdão ora recorrido suscitou a nulidade justamente em razão do evidente prejuízo ao direito de defesa.

Pois bem, em se tratando de acórdão decidido à unanimidade, e não havendo demonstração da divergência jurisprudencial por parte do Recorrente, voto por NÃO CONHECER do Recurso Especial da d. Procuradoria.

(assinado digitalmente)

Karem Jureidini Dias – Relatora. 24 de maio de 2011