



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

Processo nº 15504.731465/2012-54
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1003-000.039 – Turma Extraordinária / 3ª Turma
Sessão de 03 de julho de 2018
Matéria SIMPLES NACIONAL
Recorrente EMIVE LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2007

PRELIMINAR. NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Carece de fundamento a alegação de cerceamento do direito de defesa, na medida em que, tanto na fase fiscalizatória (procedimental), regida pelo princípio inquisitório, quanto na fase impugnatória (processual), ocasião em que foi inaugurada a fase do contraditório, o contribuinte teve ampla oportunidade de exercer o seu direito de defesa.

MATÉRIA NÃO CONTESTADA.

Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade suscitada e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva – Presidente

(assinado digitalmente)

Sérgio Abelson - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sérgio Abelson, Bárbara Santos Guedes e Carmen Ferreira Saraiva (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra o acórdão de primeira instância que julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada contra o Ato Declaratório Executivo DRF/BHE nº 291/2012, o qual determinou a exclusão da empresa do Simples Nacional a partir de 01 de janeiro de 2007, com fundamento na disposição contida no inciso V, § 4º, do art. 3º e inciso XII, do art. 29 da Lei Complementar nº 123/2006, tendo em vista sócio do interessado ser administrador de outra pessoa jurídica com fins lucrativos, cuja receita global ultrapassa o limite permitido pela legislação, e interessado omitir de forma reiterada da folha de pagamento da empresa ou de documento de informações previsto pela legislação previdenciária, trabalhista ou tributária, segurado empregado, trabalhador avulso ou contribuinte individual que lhe preste serviço.

A recorrente, em síntese, alega:

I - Que houve cerceamento do direito de defesa, pois não foram informados à contribuinte as razões e motivos que resultaram em sua exclusão do Simples, tendo havido acusações absolutamente genéricas o que ensejaria nulidade do ADE em questão;

II - Que Despacho da 8ª Turma da DRJ/RJ1 determinou envio à contribuinte, concedendo-lhe novo prazo para impugnação, da Representação Interna para Exclusão do Simples Nacional e de seu anexo I, documentos que detalham os fatos constatados pela fiscalização, uma vez que o referido ADE apenas fazia menção ao número processo administrativo em que se encontravam tais documentos, tendo sido, desta forma, reconhecida falha no ADE que resultou, mais uma vez, em cerceamento de seu direito de defesa;

III - Que o referido Despacho da 8ª Turma da DRJ/RJ1 não foi encaminhado à contribuinte, que somente conseguiu obtê-lo após incansáveis diligências junto à DRF em Belo Horizonte, e que tal Despacho é absolutamente essencial à compreensão, pela contribuinte, dos fatos que levaram a DRJ/RJ1 a entender pela concessão de novo prazo para impugnação, bem como da constatação, pela referida DRJ, quanto ao cerceamento do direito de defesa da contribuinte quando do recebimento inicial do ADE, não havendo como a contribuinte se manifestar através de "nova impugnação", vez que não foi facultado conhecimento ao despacho que trouxe as razões que levaram à abertura de novo prazo para a mencionada impugnação, tendo havido, mais uma vez, cerceamento de seu direito de defesa;

IV - Que, por todo o ocorrido, há que ser declarada e reconhecida a ciência da contribuinte quanto a sua exclusão do Simples no momento de sua intimação e recebimento dos documentos cuja remessa foi determinada pela DRJ/RJ1, ou seja, em 25/04/2014, devendo tal ciência produzir a partir daí seus efeitos, em especial no que se refere à contagem do prazo decadencial para lançamentos relativos ao período em questão;

V - Que a DRJ/RJ1, veio, de forma irônica e jocosa, desprezar a importância dos documentos os quais ela própria entendeu necessários a ponto de determinar a reintimação da contribuinte, não tendo havido "saneamento" de falha processual, mas uma nova intimação, apenas a partir da qual a contribuinte teve acesso a conhecer integralmente o que à mesma era imputado, e assim se defender de forma apropriada; sendo que, se não fosse indispensável a

intimação da contribuinte determinada pela DRJ/RJ1, não haveria razão para esta não julgar o feito naquela oportunidade

É o relatório.

Voto

Conselheiro Sérgio Abelson, Relator

O Recurso voluntário é tempestivo, portanto dele conheço.

Preliminarmente, em relação ao alegado cerceamento do direito de defesa, é importante registrar algumas considerações.

A recorrente tomou ciência do ADE em questão em 20/12/2012, conforme AR à folha 390, momento em que se encontrava sob o procedimento de fiscalização de MPF nº 06.1.01.00-2012-00300-0, conforme relatado na Representação Interna para Exclusão do Simples Nacional (folhas 02 a 11).

A Representação Interna para Exclusão do Simples Nacional consiste em uma comunicação do Auditor-Fiscal responsável pela ação fiscal para o setor da unidade da RFB responsável pela emissão dos ADE. Em tal documento estão relatados os fatos ocorridos durante a ação fiscal, elencada a documentação coletada e apresentadas as conclusões no que se refere, no caso, à exclusão da fiscalizada do Simples Nacional. Ou seja, é um documento que reproduz as informações obtidas no curso da ação fiscal para fundamentar a emissão do ADE por parte de outro setor da unidade da RFB. Não há, na referida representação, informação que não conste da ação fiscal então em curso. Além disso, do referido ADE consta referência ao número do presente processo, ao qual a representação está anexa desde 06/12/2012.

Desta forma, observa-se que, estando sob o procedimento de fiscalização que motivou a exclusão e, diante da informação constante do ADE do número do presente processo, a contribuinte já tinha conhecimento prévio dos motivos de sua exclusão, e teve facultado pleno acesso à Representação Interna para Exclusão do Simples Nacional mediante vistas ao presente processo. Cabe registrar que é usual a emissão de ADE também fora de procedimento de fiscalização, derivada de cruzamento de informações em sistemas, e que, nestes casos, sequer há representação interna, ou seja, as contribuintes são cientificadas de sua exclusão mediante apenas o ADE, sem qualquer outro documento explicativo.

A ciência da fiscalizada ao ADE no curso do procedimento fiscal é procedimento corriqueiro e, usualmente, não é dada ciência específica à contribuinte da representação que fundamentou o ADE, à qual esta tem acesso mediante vista ao processo. No presente caso, a 8ª Turma da DRJ/RJ1 entendeu por bem formalizar ciência da referida representação à contribuinte e reabrir-lhe o prazo para oferecimento de manifestação de inconformidade, procedimento que entendo desnecessário, pelo já relatado, mas que acabou por dirimir quaisquer eventuais dúvidas acerca do conhecimento do teor do documento pela contribuinte.

A decisão da 8ª Turma da DRJ/RJ1 de dar ciência específica da representação interna à contribuinte e reabrir-lhe o prazo impugnatório foi prolatada mediante o despacho às folhas 395/396, anexo ao presente processo em 08/04/2014. A ciência à referida representação ocorreu em 25/04/2014, conforme AR às folhas 399/400, mediante o "*ofício*" à folha 398, que menciona o Despacho da DRJ/RJ1, o número do presente processo, a determinação contida no despacho de dar ciência dos referidos documentos e novo o prazo impugnatório.

Mais uma vez, observa-se que o documento que a contribuinte alega ter-lhe sido sonogado (neste caso, o despacho da DRJ/RJ1) foi devidamente mencionado, juntamente com a parte mais relevante de seu teor, na comunicação a ela enviada, encontrava-se disponível para consulta no presente processo já anteriormente à ciência da referida comunicação e, por fim, não possui conteúdo relevante que não tenha sido transcrito na referida comunicação, tampouco teor que venha a acrescentar razões para sua exclusão e influenciar em sua defesa.

Assim, entendo que a ciência à exclusão do Simples se deu regularmente por meio do ADE DRF/BHE nº 291/2012 em 20/12/2012, que todas as informações complementares relativas à exclusão encontravam-se disponíveis para consulta da contribuinte já naquela data, e que a contribuinte já tinha ciência de tais informações, por estar, naquela data, sob o procedimento fiscal que ensejou a referida exclusão. Não vislumbro, portanto, ter ocorrido cerceamento de defesa em nenhum momento, nem reconheço fundamento em considerar a recorrente cientificada do referido ADE apenas em 25/04/2014, como requer. Afasto, portanto, a preliminar de nulidade suscitada.

No mérito, a recorrente não contestou as razões que fundamentaram sua exclusão do Simples Nacional, expressas no referido ADE. É, portanto, matéria não impugnada, conforme estabelece o art. 17 do PAF.

Pelo exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Sérgio Abelson