

**MINISTÉRIO DA FAZENDA****SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

Processo nº 15540.720219/2011-50
Recurso nº 999.999 Voluntário
Resolução nº **2301-000.368 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 16 de abril de 2013
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente PIRAMBU COMERCIO DE CARNES LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, I) Por unanimidade de votos: a) em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do(a) Relator(a).

(assinado digitalmente)

Marcelo Oliveira - Presidente.

(assinado digitalmente)

Mauro José Silva – Relator

Participaram, do presente julgamento, a Conselheira Bernadete de Oliveira Barros, bem como os Conselheiros Leonardo Henrique Pires Lopes, Damião Cordeiro de Moraes, Wilson Antonio de Souza Correa, Mauro José Silva e Marcelo Oliveira.

Relatório:

Trata-se de Recurso Voluntário contra decisão de primeira instância que julgou improcedente a impugnação apresentada pela(o) interessada(o).

O processo teve início com os Autos de Infração (AI) nº 37.105.805-8, 37.105.806-6 e 37.105.804-0, lavrados em 31/08/2011, que constituíram créditos tributários equivalentes, respectivamente, a contribuição previdenciária, a contribuição de terceiros, bem como equivalente à penalidade por apresentar as Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações Previdência Social (GFIP), com dados correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias, com créditos tributários de R\$ 129.945,68, R\$ 29.890,67 e R\$ 15.244,30.

A fiscalização apontou que o contribuinte informou em sua GFIP que era optante pelo SIMPLES, o que contrariou os dados obtidos nos sistemas que controlam a Simples Nacional. Não tendo sido recolhidas as contribuições no período lançado por ter a fiscalizada entendido ser optante pelo Simples, a fiscalização realizou o lançamento.

Após tomar ciência pessoal da autuação em 06/09/2011, fls. 3, 18 e 28, a recorrente apresentou impugnações, fls. 124/442, na qual apresentou argumentos similares aos constantes do recurso voluntário.

A 13ª Turma da DRJ/Rio de Janeiro I, no Acórdão de fls. 337/346, julgou a impugnação improcedente, tendo a recorrente sido cientificada do decisório em 29/03/2012, fls. 462.

O recurso voluntário, apresentado em 09/04/2012, fls. 212/220, apresentou argumentos conforme a seguir resumimos.

Entende que a Taxa Selic não pode ser aplicada, pois utiliza componentes e cálculos não especificamente previstos em lei, mas em norma do BACEN.

Requer a aplicação da multa mais benéfica.

Sustenta a nulidade do lançamento, tendo em vista que não houve uma adequada motivação e descrição dos fatos geradores.

Afirma que a multa aplicada tem efeito confiscatório, não podendo prevalecer pois contraria o art. 150, inciso IV da Constituição Federal.

Solicita a exclusão dos diretores como co-responsáveis por entender que não foram atendidos os requisitos dos arts. 134 e 135 do CTN.

Alega que fez a opção pelo SIMPLES e nunca foi notificada de sua exclusão.

É o relatório.

Voto:

Reconhecemos a tempestividade do recurso apresentado e dele tomamos conhecimento, conforme veremos a seguir.

Argumentos relativos ao SIMPLES

A recorrente alegou que optou pelo SIMPLES e nunca foi notificada de sua exclusão. De fato, não constam dos autos, especialmente do relatório fiscal e seus anexos, a referida notificação ou a referência ao número do processo em que a exclusão foi feita.

O Acórdão *a quo* assim se manifestou sobre o assunto:

9.12. A empresa nunca esteve no SIMPLES, conforme se observa às fls. 449 (histórico), visto que efetuou opção em 10/07/2007 e a mesma foi indeferida em 01/10/2007.

9.13. Além do mais, as suas DIPJ dos exercícios de 2008 a 2010 estão na modalidade do lucro presumido e a de 2011 do lucro real, o que, por si só, já é incompatível com a inscrição no SIMPLES. Há mais: ao se consultar as informações das DIPJ, verifica-se que a empresa declara-se como não participante do SIMPLES.

Como o art. 39 da Lei Complementar (LC) 123/2006 determina a existência de um contencioso administrativo para o caso de indeferimento de opção do SIMPLES, e o referido contencioso exige a obediência do contraditório e ampla defesa, não temos como prosseguir no julgamento sem apurar se houve a cientificação do sujeito passivo do indeferimento de sua opção e se foi oferecida oportunidade para sua defesa. Acrescentamos que a comunicação de exclusão está prevista no art. 4º, §3º da Resolução CGSN Nº 15/2007, bem como seus efeitos constam do art. 6º da mesma norma, variando segundo a hipótese de exclusão. Assim, conhecer como e quando foi feita a comunicação da exclusão é crucial para o presente caso.

Dessa forma, votamos por **CONVERTER O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA** para que a autoridade preparadora junte aos autos cópia do processo administrativo no qual foi discutido o indeferimento da opção ou cópia de documentos que comprovem que a recorrente foi intimada da referida exclusão ou do indeferimento da opção.

Após cumprida a diligência, a recorrente deve ser intimada a apresentar manifestação em trinta dias, de acordo com o art. 35, parágrafo único do Decreto 7.574/2011.

Por fim, retorne os autos para prosseguimento do julgamento.

(assinado digitalmente)

Mauro José Silva - Relator

Processo nº 15540.720219/2011-50
Resolução nº **2301-000.368**

S2-C3T1
Fl. 510

CÓPIA