



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

Processo n° 10183.720890/2012-74
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1401-004.971 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de novembro de 2020
Matéria OPÇÃO SIMPLES NACIONAL
Recorrente ETERNA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA - EPP
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES

Ano-calendário: 2012

SIMPLES NACIONAL. OPÇÃO. DEFERIMENTO.

Demonstrado que na época da opção pelo Simples Nacional, tecnicamente, não havia débitos em aberto ou com exigibilidade não suspensa, pois as prestações dos parcelamentos foram pagas no vencimento, embora algumas prestações tivessem sido pagas com valor a menor (existência de débitos residuais). Porém, débitos residuais não têm o condão de justificar o indeferimento do Opção pelo Simples Nacional, pois ainda não estavam consolidados. Inclusive, no período de opção pelo Simples o contribuinte estava amparado por Certidões Positivas com efeito de Negativa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário para deferir a opção pelo SIMPLES NACIONAL a partir 01/01/2012. Votou pelas conclusões o Conselheiro Wilson Kazumi Nakayama.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente.

Processo nº 10183.720890/2012-74
Acórdão n.º **1401-004.971**

S1-C4T1
Fl. 121

(assinado digitalmente)

Nelso Kichel- Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Claudio de Andrade Camerano, Daniel Ribeiro Silva, Nelso Kichel, Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Wilson Kazumi Nakayama (suplente convocado), Leticia Domingues Costa Braga, Mauritania Elvira de Sousa Mendonça (suplente convocada) e Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente). Ausente o conselheiro Carlos Andre Soares Nogueira, substituído pelo conselheiro Wilson Kazumi Nakayama.

Relatório

Trata-se do Recurso Voluntário (e-fls. 110/113) em face do Acórdão da 5ª Turma da DRJ/Ribeirão Preto (e-fls. 103/105) que julgou a Manifestação de Inconformidade improcedente.

Quanto aos fatos, consta dos autos:

- que, em 27/01/2012, a contribuinte solicitou opção pelo Simples Nacional. Entretanto, imediatamente teve a informação de existência de pendências;

- que em 26/02/2012 tomou ciência do Resultado Final da Solicitação de Opção - impedimento de Opção - existência de débitos de natureza previdência com exigibilidade não suspensa, conforme cópia Tela (e-fl. 05) e da qual colaciono excerto:

(...)

Acompanhamento de Opção pelo Simples Nacional

16/02/2012 10:36:57

Resultado Final da Solicitação de Opção

CNPJ: 02.497.512/0001-30
NOME EMPRESARIAL: ETERNA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA

Data da Solicitação: 27/01/2012 12:28:24

A pessoa jurídica acima identificada está impedida de ingressar no Simples Nacional devido à(s) seguinte(s) pendência(s):

Pendências na Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB)

Pendências Fiscais (Débitos):

Estabelecimento: 02.497.512/0001-30

Débito com a Secretaria da Receita Federal do Brasil de natureza previdenciária, cuja exigibilidade não está suspensa.
Fundamentação legal: Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, art. 17, inciso V.

Lista de Débitos
1) Débito: 36843398-6
2) Débito: 39727143-3

(...)

Ciente desse Termo de Indeferimento de Opção pelo Simples Nacional em 16/02/2012, a contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade em 27/02/2012 (e-fls. 02/04), cujas razões, em síntese, colaciono excertos, *in verbis*:

(...)

I - DOS FATOS

No dia 27/01/2012, fora solicitado eletronicamente a opção de inclusão no SIMPLES NACIONAL, momento em que acusou Pendências Fiscais na Secretaria da Receita Federal do Brasil RFB dos débitos acima, e restrições nos demais entes Federativos.

Sem aqui discorrer quanto as restrições acusada pelos demais entes Federativo, já que haviam sido normalmente regularizados, como bem revela o Resultado Final acima, importa aqui observar os listados débitos previdenciários DEBCAD 36843398-6 e 39727143-3, que também já haviam sido regularizados pela sistemática de parcelamento, inclusive, devidamente homologado nos dias 26/05/2010 e 29/06/2011.

Deste modo, procurado o setor CAC – RFB no dia 28/01/2012, para providencias de uma nova certidão negativa de débitos previdenciários, apesar de verificado da inexistência de débito, fora justificadamente negado sob fundamento de que já havia sido emitida anteriormente uma **CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA DE DEBITOS RELATIVOS AS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIARIAS E AS DE TERCEIROS** no dia 18/11/2011 com **prazo de validade até 16/05/2012**, e uma nova Certidão só seria possível após noventa dias da anterior, conforme determina as informações orientativa disponível no site desta Secretaria, no endereço:
(...).

Orientado ainda que, a mencionada Certidão Negativa emitida no dia 18/11/2011 e válida até 16/05/2012, surtiria os efeitos para garantir o deferimento da inclusão no SIMPLES NACIONAL, e ainda mais, que no Resultado Final de Acompanhamento desta Opção a ser disponibilizada a partir do dia 15/02/2012, certamente não mais constaria esta restrição, já que possivelmente os mencionados débitos estariam sido devidamente consolidados no sistema central.

Contrário ao disposto, para surpresa, a discutida restrição (Pendências Fiscais – RFB) continuou sendo mantido no Resultado Final de consulta disponibilizado após 15/02/2012 no site desta Secretaria, conseqüentemente, teve esta peticionante, seu **pedido de opção do SIMPLES NACIONAL equivocadamente indeferido.**

Ab initio, cumpre observar, como legalmente concluir que, esta suposta restrição não poderia persistir no Resultado Final de Consulta do Simples Nacional, muito menos ensejar o indeferimento da opção do SIMPLES NACIONAL desta peticionante, vez que inexistia qualquer pendências, como prova a **CERTIDÃO POSITIVA COM EFEITOS DE NEGATIVA DE DÉBITOS RELATIVOS AS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIARIAS E AS DE TERCEIROS nº 572842011-10001030 válida até 16/05/2012**, face ainda, o impedimento legal de emissão de uma nova Certidão no dia 31/01/2012 (antes de 90 dias da anterior).

II - DO PEDIDO

Isto posto, requer se digne V. Exa., com a devida vênia, em determinar seja revisto e confirmado a inexistência de impedimento legal, conseqüentemente a inclusão desta peticionante na sistemática de tributação favorecida do SIMPLES NACIONAL com os efeitos retroativos a 01/01/2012, por ser medida da mais lúdima justiça e direito.

(...)

Obs:

(i) Juntou cópia da Certidão Positiva com efeitos de negativa de débitos relativos às Contribuições Previdenciárias e às de terceiros, emitida em 18/11/2011, válida até 16/05/2012 (e-fl. 06)

(ii) Juntou cópia de Certidão Conjunta Positiva com efeitos de negativa de débitos relativos aos tributos federais e à dívida ativa da União, emitida em 26/01/2012, válida até 24/07/2012 (e-fl. 07).

(iii) Antes já havia sido emitida Certidão Conjunta Positiva com efeitos de negativa em 26/12/2011, válida até 23/06/2012 (e-fl. 08).

(iv) Certidão de Regularidade do FGTS (situação regular), emitida em 02/02/2012, válida de 30/01/2012 a 28/02/2012 (e-fls. 09).

(v) Certidão Negativa de débitos municipais da Prefeitura de Várzea Grande, validade até 26/04/2012 (e-fl. 10).

(vi) Cerdidão Positiva de débitos com efeito de negativa da Sefaz do Estado de Mato Grosso, de 26/01/2012, validade 25/02/2012 (e-fls. 11/13).

(vii) Pedido de Parclamento de débitos RFB, de 29/06/2011 (e-fls. 14/40 51/52).

Na sessão de 27/03/2015, a 5ª Turma da DRJ/Ribeirão Preto julgou a Manifestação de Inconformidade improcedente, conforme Acórdão (e-fls. 103/105), cuja ementa e voto condutor, no que pertinente, transcrevo, *in verbis*:

(...)

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2012

SIMPLES NACIONAL. DÉBITOS. PENDÊNCIA IMPEDITIVA. VEDAÇÃO DE INGRESSO NO REGIME DIFERENCIADO.

A existência de débitos com a Fazenda Pública Federal, cuja exigibilidade não esteja suspensa, não regularizados até o prazo para solicitação da opção ao regime do Simples Nacional, é circunstância impeditiva para ingresso no referido sistema.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litígio

(...)

Voto

(...)

O litígio cinge-se aos débitos previdenciários acima listados, os quais, alega a requerente, estariam regulares por parcelamento, conforme certidão positiva com efeitos de negativa.

No entanto, não é o que ocorre. Consta às fls. 56/58 dos autos cópia de tela do sistema de parcelamento da RFB, a qual relaciona os débitos de diversas parcelas, superior a três (que são motivo de rescisão do parcelamento) as quais foram regularizadas somente em 25/06/2012.

Consta também informação fiscal do Seort da DRF de origem informando que as prestações eram liquidadas em valor inferior, gerando resíduos que somente foram regularizados em 25/06/2012.

(...)

Diante do exposto, VOTO pela improcedência da Manifestação de Inconformidade e manutenção do Termo de Indeferimento da Opção em questão.

(...)

Ciente desse *decisum* em 27/04/2015 por via postal, Aviso de Recebimento - AR (e-fl. 108), a contribuinte apresentou Recurso Voluntário em 27/05/2015 (e-fls. 110/113), cujas razões, resumidas pela própria recorrent, colaciono excerto, *ipsis litteris*:

(...)

3. DO PEDIDO PARA COM ESTE RECURSO.

Em face das narrativas, a requerente ora qualificada solicita a revisão necessária para com o processo nº 10183.720890/2012-74 com os argumentos de que:

- a) Se existia pendência ou saldo remanescente sobre parcelas pago a menor perante a Receita Federal Brasileira (RFB), por qual motivo a emissão ou concessão das CND (Certidões Negativas de Débitos) foram disponibilizadas ao Contribuinte.
- b) Com CND apresentáveis ao Processo, com vigência e validades dentro do parâmetro legal, por que estas não cobriram o que haveria de saldo credor ou remanescente junto a Receita Federal Brasileira (RFB).
- c) Certidões apresentadas expedidas com base nos Termos do Art. 151 da Lei nº 5.172 de 25 de Outubro de 1966 – CTN, para que amparam a requerente, se junto a Receita Federal Brasileira (RFB) **NÃO POSSUEM** Validade ou Autenticidade.
- d) Conforme os Termos do Art. 151 da Lei nº 5.172 de 25 de Outubro de 1966 – CTN, fica exposto que: “(...) é certificado que constam em seu nome, nesta data, débitos com exigibilidade suspensas (...)”; “Conforme disposto nos Arts. 205 e 206 do CTN, este documento tem os mesmos efeitos da **CERTIDÃO NEGATIVA**”.
- e) Se não é aceita ou acatado ao que condiz o CTN (Código Tributário Nacional) perante a Receita Federal Brasileira (RFB), entendemos que as CND expedida pelo próprio órgão, não possuem nenhuma VALIDADE ou VIGÊNCIA, tanto para este, quanto para os demais Contribuintes, pois este não está respeitando o que é de Direito da requerente, ainda que cada CND possua validade determinada e está AMPARADO até a vigência final da validade determinada.
- f) Requer a re-inclusão desta requerente, junto ao Tratamento Diferenciado aplicado pelo Simples Nacional, como determina e requer ao processo nº 10183.720890/2012-74.

4. CONCLUSÃO.

Isto posto, requer se digne V. Exa., com a devida vênia, em determinar seja revisto e confirmado a inexistência de impedimento legal, consequentemente a inclusão desta peticionante na sistemática de tributação favorecida do Simples Nacional com os efeitos retroativos a 01/01/2012, por ser medida da mais lícita justiça e direito.

(...)

É o relatório.

Voto

Conselheiro Nelso Kichel - Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais pressupostos de admissibilidade. Portanto, voto para conhecer do recurso.

Trata-se de processo de Opção pelo Simples Nacional:

- que, em 27/01/2012, a contribuinte solicitou opção pelo Simples Nacional com efeito jurídico a partir de **01/01/2012**. Entretanto, imediatamente teve a informação de existência de pendências;

- que em 26/02/2012 tomou ciência do Resultado da Solicitação de Opção - impedimento de Opção - existência de débitos de natureza previdência com exigibilidade não suspensa, conforme cópia Tela (e-fl. 05) que colaciono excerto:

(...)

Ⓜ Pendências na Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB)

■ Pendências Fiscais (Débitos):

■ Estabelecimento: 02.497.512/0001-30

Débito com a Secretaria da Receita Federal do Brasil de natureza previdenciária, cuja exigibilidade não está suspensa.

Fundamentação legal: Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, art. 17, inciso V.

Lista de Débitos

1) Débito: 36843398-6

2) Débito: 39727143-3

(...)

Já na primeira instância de julgamento, em anexo à manifestação de inconformidade, a contribuinte comprovou nos autos que na data da Opção pelo Simples Nacional possuía certidões positivas com efeito negativo, ou seja, que não havia débitos com exigibilidade não suspensa.

A contribuinte juntou cópias das seguintes certidões:

(i) Certidão Positiva com efeitos de negativa de débitos relativos às Contribuições Previdenciárias e às de terceiros, emitida em 18/11/2011, válida até 16/05/2012 (e-fl. 06);

(ii) Certidão Conjunta Positiva com efeitos de negativa de débitos relativos aos tributos federais e à dívida ativa da União, emitida em 26/01/2012, válida até 24/07/2012 (e-fl. 07);

(iii) Antes já havia obtido Certidão Conjunta Positiva com efeitos de negativa em 26/12/2011, válida até 23/06/2012 (e-fl. 08);

(iv) Certidão de Regularidade do FGTS (situação regular), emitida em 02/02/2012, válida de 30/01/2012 a 28/02/2012 (e-fls. 09).

(v) Certidão Negativa de débitos municipais da Prefeitura de Várzea Grande, validade até 26/04/2012 (e-fl. 10);

(vi) Certidão Positiva de débitos com efeito de negativa da Sefaz do Estado de Mato Grosso, de 26/01/2012, validade 25/02/2012 (e-fls. 11/13); e, finalmente,

(vii) Juntou cópia de Pedido de Parcelamento de débitos RFB, de 29/06/2011 (e-fls. 14/40 51/52).

Entretanto, antes de fazer a remessa aos autos à DRJ, a SAORT da DRF/Cuiabá juntou Informação Fiscal, de **20/02/2014** (e-fls. 59/60), onde consta consignado existência de débitos residuais em aberto, *in verbis*:

(...)

3. Motivou o indeferimento da solicitação da opção pelo regime simplificado pendência com a Receita Federal do Brasil (RFB) de natureza previdenciária. Contudo, Contribuinte alega que os tais débitos estavam parcelados.

4. Verifica-se que as cobranças de números 36843398-6 e 39727143-3 estavam parceladas (folhas 55 a 57). Contudo, em janeiro de 2012, havia prestações pagas a menor.

Analizando seus pagamentos (folha 58), verifica-se que, até janeiro de 2012, havia resíduos em aberto em diversas competências.

5. Para o primeiro débito, esses atrasos só foram quitados em 25/06/2012 e somavam R\$ 2.248,29. O segundo débito parcelado teve atrasos quitados, também em junho de 2012, em valor de R\$ 600,35. Isso porque os débitos foram pagos em valores menores que o esperado ou sem as devidas correções.02

6. Por exemplo, os pagamentos realizados em 2010 (1º parcelamento) deveriam ter valor inicial de R\$ 1.515,13 (folha

55) e os demais, esse valor e acréscimos. Contudo, nos sistemas de recolhimentos (folha 58), encontramos, em 2010, recolhimentos da ordem de R\$ 1.337,86 e 1.443,00 sem outras correções.

(...)

A **decisão recorrida**, infensa aos argumentos e provas juntadas pela contribuinte, manteve o indeferimento da Opção pelo Simples Nacional (com base na ferida Informação Fiscal), cuja fundamentação do voto condutor transcrevo, no que pertinente, *in verbis*:

(...)

O litígio cinge-se aos débitos previdenciários acima listados, os quais, alega a requerente, estariam regulares por parcelamento, conforme certidão positiva com efeitos de negativa.

No entanto, não é o que ocorre. Consta às fls. 56/58 dos autos cópia de tela do sistema de parcelamento da RFB, a qual relaciona os débitos de diversas parcelas, superior a três (que são motivo de rescisão do parcelamento) as quais foram regularizadas somente em 25/06/2012.

Consta também informação fiscal do Seort da DRF de origem informando que as prestações eram liquidadas em valor inferior, gerando resíduos que somente foram regularizados em 25/06/2012.

(...)

Diante do exposto, VOTO pela improcedência da Manifestação de Inconformidade e manutenção do Termo de Indeferimento da Opção em questão.

(...)

Nesta instância recursal, em suma, a recorrente pediu a reforma da decisão recorrida, para tornar sem efeito o Termo de Indeferimento de Opção pelo Simples Nacional, pois as certidões positivas com efeito de negativa comprovam que na data de Opção pelo Simples Nacional não havia débitos pendentes com exigibilidade não suspensa e que seja incluída no Simples Nacional desde 01/01/2012.

Identificados os pontos controvertidos, passo a enfrentá-los.

De plano, procede a irrisignação da recorrente.

A legislação de regência **veda o ingresso e permanência no SIMPLES NACIONAL do devedor corriqueiro ou contumaz** (existência de débitos com as Fazendas Nacional e/ou Estaduais sem exigibilidade suspensa), quando, em suma:

- não toma providências para regularizar os débitos com exigibilidade não suspensa;

- atua com concorrência desleal no mercado, em relação aos contribuintes que pagam e solvem suas obrigações tempestivamente;

- viola o princípio da isonomia. O regime do Simples foi criado para diferenciar, em iguais condições, os empreendedores com menor capacidade contributiva e menor poder econômico, **sendo desarrazoado que, nesse universo de contribuintes, se favoreçam aqueles em débito com as Fazendas Nacional e /ou Estaduais, os quais participariam do mercado com uma vantagem competitiva em relação àqueles que cumprem pontualmente com suas obrigações;**

- como forma indireta de reprovar a infração das leis fiscais e de se garantir a neutralidade, com enfoque na livre concorrência.

No caso, não se vislumbra conduta alguma da contribuinte que pudesse justificar a vedação de Opção pelo Simples Nacional, pois:

a) juntou aos autos cópias de Certidões Positivas com efeito de Negativa;

b) como atestam a Informação Fiscal e a decisão recorrida, os débitos seriam resíduos de parcelamentos em curso na época da Opção pelo Simples Nacional (prestações pagas a menor), cujas Certidões Positivas foram expedidas com efeito de Negativa, pois os sistemas internos da RFB e da PGFN, quando da emissão dessas Certidões, sequer haviam detectado essas indigitadas diferenças;

c) na verdade, esses resíduos foram consolidados como débitos - com exigibilidade não suspensa - somente apenas a partir de 30/03/2012, conforme Tela (e-fl. 57) cujo excerto colaciono:

CPAREXTESP		DATAPREV-INSS		CPAREXTESP	
		SISTEMA DE COBRANCA			
DATA: 20/02/14		CONSULTA EXTRATO DE PARCELAMENTO ESPECIAL		HORA: 18:03:33	
DEVENDOR: 02.497.512/0001-30		QT-PARC-CONCED: 010		QT-PARC-RESTANTE: 000	
NOME: ETERNA INDUSTRIA E COMERCIO LTDA					
SALDO: 0,00					
T SEQ	DT.VENCTO	VALOR DEVIDO	DT.PAGTO	VALOR PAGO	SALDO A PAGAR QP
1 010	30/03/2012	3.273,06	25/06/2012	1.451,00	2.082,27 2
2 001	30/06/2012	600,35		0,00	671,12 0

Processo nº 10183.720890/2012-74
Acórdão n.º **1401-004.971**

S1-C4T1
Fl. 132

Como demonstrado, na época da opção pelo Simples Nacional, tecnicamente, não havia débitos em aberto ou com exigibilidade não suspensa, pois as prestações dos parcelamentos foram pagas em dia (embora algumas prestações tivessem sido pagas com valor a menor - diferenças, resíduos existentes). Mas isso, não tem o condão de justificar o indeferimento do Opção pelo Simples Nacional, pois os débitos residuais ainda não estavam consolidados. Inclusive, foram expedidas as Certidões Positivas com efeito de Negativa.

Assim, deve-se reformar a decisão recorrida e afastar os efeitos do Termo de Indeferimento de Opção, de 14/02/2012 (e-fl. 54), para admitir o ingresso no Simples Nacional da contribuinte com efeito jurídico a partir de **01/01/2012**.

Por tudo que foi exposto, voto para dar provimento ao recurso voluntário.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Nelso Kichel