



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10183.723756/2012-25
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1302-004.745 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de agosto de 2020
Recorrente AMERICA FAST FOOD LTDA - EPP
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2012

INDEFERIMENTO DE OPÇÃO. PENDÊNCIA DE DÉBITOS. PRAZO PARA REGULARIZAÇÃO.

Seja na forma de um termo de indeferimento da opção pelo Simples Nacional ou de um ato de exclusão do regime, há que se conceder o prazo de trinta dias, contados da data da sua ciência, para a regularização dos débitos que motivaram o feito.

No presente caso, entretanto, há que se manter o indeferimento porque não se comprovou a regularização da totalidade dos débitos.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, sendo que os conselheiros Paulo Henrique Silva Figueiredo, Andréia Lucia Machado Mourão e Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça votaram pelas conclusões do relator.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Ricardo Marozzi Gregorio - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Paulo Henrique Silva Figueiredo, Gustavo Guimarães da Fonseca, Ricardo Marozzi Gregorio, Flávio Machado Vilhena Dias, Andréia Lúcia Machado Mourão, Clécio Santos Nunes, Mauritania Elvira de Sousa Mendonça (suplente convocada) e Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto por AMERICA FAST FOOD LTDA - EPP contra acórdão que julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada diante do indeferimento de opção pelo SIMPLES NACIONAL promovido pela DRF/Cuiabá.

Em seu relatório, a decisão recorrida assim descreveu o caso:

Trata o presente processo de manifestação de inconformidade em face do indeferimento, constante do “Termo de Indeferimento de Opção pelo Simples Nacional” de fls. 144/145 (data de registro em **20/02/2015**), que não acatou a solicitação de opção pelo Simples Nacional formalizado pelo contribuinte em **30/01/2012**.

A opção foi indeferida em virtude de existirem os débitos a seguir relacionados; os quais não se encontravam com as exigibilidades suspensa, com fundamento no inciso V, artigo 17 da Lei Complementar n.º 123, de 14 de dezembro de 2006:

- débitos previdenciários na matriz (0001) de n.º 35626093-3 e de n.º 25662824-8 e das competências 11/2009, 01/2010, 09/2011 e 10/2011;

- débitos previdenciários na filial 0006 das competências 05/2009 e 11/2009;

- débitos não previdenciários na matriz a título de **IRPJ** (código 2089) e de **CSLL** (código 2372) dos períodos de apurações 04/2009 e 04/2010 e, a título de **IRRF** (código 1708), de **IRPJ** (código 5993), de **CSLL** (código 2484), de **PIS** (código 8109), de **COFINS** (código 2172), constantes do processo n.º 10183.453710/2004-23.

Cientificada dessas pendências a pessoa jurídica interessada apresentou em **10/07/2012**, por intermédio de procurador regularmente constituído (instrumento de mandato de fl. 06), a manifestação de inconformidade de fls. 02/05 protestando, em síntese, que os débitos previdenciários de n.º 39203871-4 e de n.º 39203872-2 foram regularizados anteriormente “na modalidade de parcelamento” e, que os débitos cobrados no processo n.º 10183.453710/2004-23 encontram-se “suspensos”. Apresenta documentos visando fazer prova do que alega e, solicita o enquadramento no Simples Nacional.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil em Cuiabá – MT que jurisdiciona o contribuinte impugnante, após análise do elementos constantes dos autos, emitiu a ‘Informação Fiscal SEORT/DRF – Cuiabá N.º 0026/2015’ de fls. 130 a 133; cuja ciência por via postal deu-se pela empresa interessada em **12/02/2015** (Intimação de fl. 142 e AR de fl. 143).

Cientificada do conteúdo da ‘Informação Fiscal SEORT/DRF – Cuiabá N.º 0026/2015’ a pessoa jurídica interessada apresentou em **27/02/2015**, por intermédio de procuradores regularmente constituídos (instrumento de mandato de fl. 159), um outra manifestação de inconformidade (documento de fls. 147/158).

Nessa nova peça de defesa apresentada, os patronos da empresa defendem, em síntese, que:

- os débitos previdenciários na matriz das competências 11/2009, 01/2010, 09/2011 e 10/2011 foram quitados em **10/02/2012**;

- os débitos previdenciários na filial 0006 das competências 05/2009 e 11/2009 também foram quitados em **10/02/2012**;

- o débito não previdenciário na matriz a título de **CSLL** (código 2372) do período de apuração 04/2009 não procede;

- os débitos não previdenciários na matriz a título de **IRPJ** (código 2089) e a título de **CSLL** (código 2372) do período de apuração 04/2010 foram pagos em **31/10/2012**;

- os débitos referentes ao processo n.º 10183.453710/2004-23 foram quitados na “integralidade”.

Citam jurisprudência judicial para pugnar pela inclusão da empresa no Simples Nacional, apresentando alguns documentos.

A DRJ/Brasília proferiu, então, acórdão cuja ementa assim figurou:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2012

OPÇÃO. EXISTÊNCIA DE DÉBITOS. INDEFERIMENTO.

Consoante o que dispõe a legislação, é cabível o indeferimento da opção pelo Simples Nacional formulada pelas pessoas jurídicas que tenham débitos, sem exigibilidades suspensas, junto ao INSS ou junto às Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, na data limite permitida para apresentar a sua opção.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litígio

Inconformada, a interessada apresentou recurso voluntário onde, essencialmente, alega que a jurisprudência do CARF lhe socorre no sentido de que deve-se aplicar o prazo de trinta dias para a regularização dos débitos a partir da ciência do termo de indeferimento do pedido de opção, como extensão do previsto no § 2º, do art. 31, da Lei Complementar n.º 123/2006, para fins da comunicação da exclusão do regime.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ricardo Marozzi Gregorio, Relator

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, portanto, dele tomo conhecimento.

Como relatado, a unidade de origem registrou um novo termo de indeferimento referente à opção do ano-calendário de 2012 em 20/02/2015. Isto ocorreu porque ela própria constatou, quando proferiu a informação fiscal de fls. 131 a 134, que a interessada não havia efetuado o “download” do termo de indeferimento originalmente processado em 11/02/2012 (cf. fls. 53 a 59). É por essa razão que a nova peça de defesa apresentada em 27/02/2015 foi recebida como uma nova manifestação de inconformidade (fls. 148 a 158).

A recorrente pede, então, que se aplique o prazo de trinta dias para a regularização dos débitos a partir da ciência daquele termo como extensão do previsto no § 2º, do art. 31, da Lei Complementar n.º 123/2006, cujo enfoque trata da comunicação para os casos da exclusão do regime. Alega que todos os débitos que motivaram o indeferimento já estavam regularizados quando da apresentação da manifestação de inconformidade.

De fato, o dispositivo invocado aplica-se à comunicação de exclusão do regime.

Veja-se:

Art. 31. A exclusão das microempresas ou das empresas de pequeno porte do Simples Nacional produzirá efeitos:

(...)

§ 2º Na hipótese dos incisos V e XVI do **caput** do art. 17, será permitida a permanência da pessoa jurídica como optante pelo Simples Nacional mediante a comprovação da regularização do débito ou do cadastro fiscal no prazo de até 30 (trinta) dias contados a partir da ciência da comunicação da exclusão.

Perceba-se que a norma faz expressa referência às hipóteses dos incisos V e XVI do **caput** do art.17 da mesma lei:

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:

(...)

V - que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa;

(...)

XVI - com ausência de inscrição ou com irregularidade em cadastro fiscal federal, municipal ou estadual, quando exigível.

E é justamente no inciso V acima transcrito que está fundamentado o termo de indeferimento (fls. 145 e 146) objeto da manifestação de inconformidade.

Com efeito, há precedentes nesta Casa que admitem a extensão da regra do art. 31, § 2º, considerando a possibilidade de regularização no prazo de trinta dias para apresentação da manifestação de inconformidade também nos casos de indeferimento da opção motivada pela existência de débitos sem exigibilidade suspensa.

Neste sentido, o brilhante voto da Conselheira Edeli Pereira Bessa, proferido no Acórdão nº 1101-001.103, ao invocar a razoabilidade da referida extensão diante do silêncio desta faculdade no âmbito de indeferimento de opção. Confira-se:

INDEFERIMENTO DE OPÇÃO. PENDÊNCIA DE DÉBITOS.

FALTA DE RECOLHIMENTO DOS JUROS DE MORA SOBRE MULTA POR ATRASO NA ENTREGA DE DCTF. RECOLHIMENTO COMPLEMENTAR ANTES DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. Admitido e regularizado o erro no recolhimento do débito apontado como pendência impeditiva da opção, deve ser deferida a opção da contribuinte pelo ingresso no Simples Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em DAR PROVIMENTO ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(...)

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Edeli Pereira Bessa (presidente em exercício), Luiz Tadeu Matosinho Machado, Benedicto Celso Benício Júnior, José Sérgio Gomes, Marcos Vinícius Barros Ottoni e Antônio Lisboa Cardoso.

(...)

Por fim, cumpre ter em conta que a Lei Complementar n.º 123/2006 admite que, no caso de exclusão de contribuintes do SIMPLES Nacional, a opção seja restabelecida caso o sujeito passivo regularize os débitos em até 30 (trinta) dias da ciência do ato de exclusão:

(...)

Considerando que a lei silencia a respeito desta faculdade no âmbito de indeferimento de opção pelo SIMPLES Nacional, é razoável concluir que este mesmo direito deve ser reconhecido àquele cujo ingresso é vedado em razão, também, da constatação de débitos pendentes. (grifei)

Outrossim, o Acórdão n.º 1101-001.061 do qual também participou a ilustre Conselheira:

SIMPLES NACIONAL. INCLUSÃO. REGULARIZAÇÃO DENTRO DE 30 DIAS. ANALOGIA. POSSIBILIDADE.

A razão da norma que permite a permanência da pessoa jurídica optante do Simples Nacional quando comprovar a regularização do débito no prazo assinado pelo art. 31, § 2º é estimular o empreendedorismo, assegurando que os contribuintes possam usufruir do regime diferenciado, e, ao mesmo tempo, assegurar o interesse de a Fazenda Pública ver seus créditos saldados.

O intuito da norma permite-nos lançar mão do recurso à analogia, para que se estenda à hipótese do indeferimento do pedido de inclusão a permissão contida para a excepcionar a exclusão no caso de regularização no prazo de 30 dias.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, DAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

(...)

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcos Aurélio Pereira Valadão (presidente), Marcos Vinícius Barros Ottoni, Edeli Pereira Bessa, Benedicto Celso Benício Júnior (Relator), Mônica Sionara Schpallir Callijuri e Joselaine Boeira Zatorre.

Portanto, seja na forma de um termo de indeferimento da opção ou de um ato de exclusão do regime, concordo que há que se conceder o prazo de trinta dias, contados da data da sua ciência, para a regularização dos débitos que motivaram o feito.

Cumprido, então, confirmar se os débitos foram mesmo regularizados antes da apresentação da manifestação de inconformidade como afirma a recorrente.

Apesar de a DRJ ter enfrentado essa questão sob o ponto de vista de que a data limite para regularização das pendências era a de 31/01/2012, uma vez que adotou o entendimento da unidade de origem e considerou como termo final da regularização o prazo para a opção ao regime (último dia do mês de janeiro do respectivo ano-calendário), é possível extrair

do voto condutor da decisão recorrida a seguinte análise da regularização dos débitos que motivaram o indeferimento:

8. Em relação aos débitos de natureza previdenciária do estabelecimento 03.908.184/0001-80, listados abaixo, cabem as considerações a seguir.

■ **Pendências Fiscais (Débitos):**

■ **Estabelecimento: 03.908.184/0001-80**

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

Lista de Débitos

- 1) Débito: 35626093-3
- 2) Débito: 35662824-8

Lista de Competências

- 1) Competência - 11/2009
Valor : 5.784,02
- 2) Competência - 01/2010
Valor : 2.036,18
- 3) Competência - 09/2011
Valor : 76,41
- 4) Competência - 10/2011
Valor : 39,21

9. Em consulta aos sistemas de informação da Receita Federal do Brasil (RFB) (fls. 97 a 100), verifica-se que os débitos impositivos de natureza previdenciária Competência 11/2009, 01/2010, 09/2011, 10/2011 só foram quitados na data de 10/02/12, data essa posterior ao prazo previsto na Legislação para a regularização das pendências existentes (31/01/12).

10. Em consulta aos sistemas de informação da Receita Federal do Brasil (RFB) (fls. 101 a 105), verifica-se que os débitos de natureza previdenciária nº 35.626.093-3 e nº 35.662.824-8 foram objeto de requerimento de parcelamento por parte do contribuinte (parcelamento nº 60.255.728-3) na data de 29/07/2003, estando o parcelamento em vigência.

11. Em relação aos débitos de natureza previdenciária do estabelecimento 03.908.184/0006-95, listados abaixo, cabem as considerações a seguir.

■ **Pendências Fiscais (Débitos):**

■ **Estabelecimento: 03.908.184/0006-95**

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

Lista de Competências

- 1) Competência - 05/2009
Valor : 68,96
- 2) Competência - 11/2009
Valor : 2.096,25

12. Em consulta aos sistemas de informação da Receita Federal do Brasil (RFB) (fls. 106 a 107), verifica-se que os débitos de natureza previdenciária Competência 05/2009 e 11/2011 só foram quitados na data de 10/02/12, data essa posterior ao prazo previsto na Legislação para a regularização das pendências existentes (31/01/12).

13. Em relação aos débitos de natureza não previdenciária, listados abaixo, cabem as considerações a seguir.

■ **Pendências Fiscais (Débitos):**
■ **Estabelecimento: 03.908.184/0001-80**
Débito com a Secretaria da Receita Federal do Brasil de natureza não previdenciária, cuja exi
suspensa.
Fundamentação legal: Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, art. 17, inciso V.

Lista de Débitos
1) Débito - Código de Receita : 2089
Nome do Tributo : IRPJ
Número do Processo : 0
Período de Apuração: 04/2009
Saldo Devedor : R\$ 4.806,30

2) Débito - Código de Receita : 2089
Nome do Tributo : IRPJ
Número do Processo : 0
Período de Apuração: 04/2010
Saldo Devedor : R\$ 2.857,62

3) Débito - Código de Receita : 2372
Nome do Tributo : CSLL
Número do Processo : 0
Período de Apuração: 04/2009
Saldo Devedor : R\$ 517,20

4) Débito - Código de Receita : 2372
Nome do Tributo : CSLL
Número do Processo : 0
Período de Apuração: 04/2010
Saldo Devedor : R\$ 2.571,86

5) Débito - Código de Receita : 1708
Nome do Tributo : IRRF
Número do Processo : 10183453710200423

6) Débito - Código de Receita : 5993
Nome do Tributo : IRPJ
Número do Processo : 10183453710200423

7) Débito - Código de Receita : 2484
Nome do Tributo : CSLL
Número do Processo : 10183453710200423

8) Débito - Código de Receita : 8109
Nome do Tributo : PIS
Número do Processo : 10183453710200423

9) Débito - Código de Receita : 2172
Nome do Tributo : COFINS
Número do Processo : 10183453710200423

14. Na impugnação apresentada (fls. 02 a 05), o contribuinte alega que os débitos de natureza não previdenciária referentes ao processo nº 10183.453710/2004-23 se encontravam suspensos e que os demais débitos foram quitados por meio de Declarações de Compensação que constam das fls. 17 a 48.

15. Cabe inicialmente informar que as Declarações de Compensação apresentadas pelo contribuinte se referem ao débito de IRPJ (código de receita 2089) com período de apuração 4º trimestre de 2009, porém, o valor apontado como pendência se refere justamente ao saldo em aberto, ou seja, do valor devido informado em DCTF (R\$ 11.388,70) já foram descontados os valores referentes às Declarações de Compensação informadas pelo contribuinte em sua impugnação (fl. 108).

16. Em relação à pendência referente ao IRPJ (código de receita 2089) com período de apuração 4º trimestre de 2009 no valor de R\$ 4.806,30, verifica-se que a quitação ocorreu por meio de pagamento efetuado em 31/10/12 e por meio das Declarações de Compensação nº 29878.26517.291012.1.3.04-3170 e nº 13533.57052.291012.1.3.04-8433, transmitidas em 29/10/12 (fls. 109 a 116).

17. Em relação à pendência referente ao IRPJ (código de receita 2089) com período de apuração 4º trimestre de 2010 no valor de R\$ 2.857,62, verifica-se que a quitação ocorreu por meio de pagamento efetuado em 31/10/12 (fls. 117 a 118).

18. Em relação à pendência referente ao CSLL (código de receita 2372) com período de apuração 4º trimestre de 2009 no valor de R\$ 517,20, cabem as seguintes considerações.

19. O contribuinte efetuou pagamentos nas datas de 29/01/2010 (R\$ 2.162,84), 26/02/2010 (R\$ 2.162,84) e 31/03/2010 (R\$ 2.162,84), restando saldo a pagar no valor R\$ 2.901,38 (fls. 123 a 125).

- 20.** Sendo que esse saldo em aberto no valor de R\$ 2.901,38 foi objeto da Declaração de Compensação n.º 06589.91225.030811.1.3.04-1950, transmitida em 03/08/2011 (fls. 119 a 122).
- 21.** Em relação à pendência referente ao CSLL (código de receita 2372) com período de apuração 4º trimestre de 2010 no valor de R\$ 2.571,86, verifica-se que a quitação ocorreu por meio de pagamento efetuado em 31/10/12 (fls. 126 a 127).
- 22.** Em relação aos débitos referentes ao processo n.º 10183.453710/2004-23, cabem as considerações a seguir.
- 23.** Conforme consta da fl. 41, o processo n.º 10183.453710/2004-23 se refere ao PAES – Parcelamento instituído pela Lei n.º 10.684/2003.
- 24.** Em consulta aos sistemas de informação da Receita Federal do Brasil (RFB), verifica-se que o pedido de parcelamento referente ao PAES foi validado em 29/07/2003 (fl. 128), sendo que o parcelamento foi encerrado por rescisão (fl. 129).
- 25.** Conforme consta da fl. 130 a rescisão do parcelamento PAES ocorreu na data de 01/11/2011.

Como se vê, apesar de a grande maioria das pendências terem sido saneadas antes do prazo de trinta dias da ciência do novo termo de indeferimento, a decisão recorrida constatou que o parcelamento dos débitos referentes ao processo n.º 10183.453710/2004-23, que haviam sido incluídos no âmbito do PAES, foi encerrado por rescisão em 01/11/2011. Portanto, antes mesmo do ano-calendário em questão.

Sobre esse assunto, a empresa nada fala em seu recurso. Apenas, equivocadamente, afirma que o acórdão da DRJ não cita a existência de nenhuma pendência, seja cadastral ou tributária, na época da apresentação de sua manifestação de inconformidade. Porém, como já anunciado, essa afirmativa não procede.

Não se pode, assim, dar guarida à pretensão recursal.

Pelo exposto, oriento o meu voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Ricardo Marozzi Gregorio