



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10580.721371/2020-51
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1003-003.078 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 12 de julho de 2022
Recorrente CENTRAL DE FRIOS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2020

TERMO DE INDEFERIMENTO DE OPÇÃO. EXISTÊNCIA DE DÉBITO.

A pessoa jurídica 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 não pode recolher tributos na forma do Simples Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva– Presidente e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Márcio Avito Ribeiro Faria, Maurîtânia Elvira de Sousa Mendonça e Carmen Ferreira Saraiva.

Relatório

Termo de Indeferimento de Opção

A Recorrente foi notificada do Termo de Indeferimento da Opção ao Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional motivado nos fundamentos de fato e de direito indicados com relação anexa de todos os débitos que justificaram o desatendimento registrado em 06.01.2020, e-fls. 11-12:

DADOS DA MATRIZ:

CNPJ: 03.092.840/0001-10

NOME EMPRESARIAL: CENTRAL DE FRIOS LTDA.

DATA DA SOLICITAÇÃO DE OPÇÃO: 06/01/2020

DATA DE ABERTURA DA EMPRESA CONSTANTE NO CNPJ: 14/04/1999

Com fundamento no parágrafo 6º do artigo 16 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, fica a pessoa jurídica acima identificada impedida de optar pelo Simples Nacional por incorrer na(s) seguinte(s) situação(ões):

Estabelecimento CNPJ: 03.092.840/0001-10

- Débitos inscritos em Dívida Ativa da União (Procuradoria—Geral da Fazenda Nacional), cuja exigibilidade não está suspensa.

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

Débitos Fazendários

1) Débito - Código da receita : 8822

Nome do tributo: SIMPLES

Número do processo: 10580452413200488

Número da inscrição: 5041900008851

Data da inscrição: 15/02/2019

A pessoa jurídica poderá impugnar o indeferimento da opção pelo Simples Nacional no prazo de trinta dias contados da data em que for feita a intimação deste Termo. A impugnação deverá ser dirigida ao Delegado da Receita Federal do Brasil de Julgamento com jurisdição sobre o domicílio tributário do contribuinte e protocolizada em qualquer unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Considera-se feita a intimação no dia em que o sujeito passivo consultar a mensagem disponibilizada em seu Domicílio Tributário Eletrônico do Simples Nacional (DTE-SN). Se a consulta se der em dia não útil, a comunicação será considerada realizada no primeiro dia útil seguinte. A consulta deverá ser feita em até 45 (quarenta e cinco) dias contados da data da disponibilização deste Termo no Portal do Simples Nacional, sob pena de ser considerada realizada na data de encerramento desse prazo.

(Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, artigo 16, § 12-13, incisos IV e V, § 1º-C)

Impugnação e Decisão de Primeira Instância

Cientificada, a Recorrente apresentou a impugnação. Está registrado no Acórdão da 3ª Turma DRJ/07 nº 107-002.014, de 24.09.2020, e-fls. 33-39:

TERMO DE INDEFERIMENTO DA OPÇÃO. DÉBITO INSCRITO. REGULARIZAÇÃO. PRAZO LEGAL. INOBSERVÂNCIA.

Não conterà ementa o acórdão resultante de julgamento de processo administrativo fiscal decorrente de despacho decisório emitido por processamento eletrônico (Portaria RFB nº 2.724, de 27 de setembro de 2017, art.2º, inciso II).

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Recurso Voluntário

Notificada em 19.10.2020, e-fl. 41, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 17.11.2020, e-fls. 44-45, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge.

Relativamente aos fundamentos de fato e de direito aduz que:

[...] vem, perante V. Sa., requerer seja informado ao processo administrativo acima citado o comprovante de adesão a negociação junto a Procuradoria Regional da Fazenda Nacional — recibo número 0000000202331071054 — referente a parcelamento de dívida estando portanto a exigibilidade da dívida suspensa.

No que concerne ao pedido conclui que:

Central de Frios Ltda. reitera o pedido de sustação da exclusão ao Simples Nacional.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora.

Tempestividade

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, inclusive para os fins do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional. Assim, dele tomo conhecimento.

Existência de Débito

A Recorrente discorda do procedimento fiscal .

O tratamento diferenciado, simplificado e favorecido pertinente ao cumprimento das obrigações tributárias, principal e acessória é aplicável às microempresas e às empresas de pequeno porte. Elevado à condição de princípio constitucional da atividade econômica orienta os entes federados visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações tributárias (art. 170 e art. 179 da Constituição Federal).

A Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, instituiu o Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional, que é gerido pelo Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN).

A pessoa jurídica que preenche as condições legais realiza a opção irretratável para todo o ano-calendário por meio eletrônico no mês de janeiro, até o seu último dia útil, produzindo efeitos a partir do primeiro dia. Na hipótese do início de atividade a opção é exercida nos termos legais. A optante deve efetivar o pagamento do valor devido determinado mediante aplicação das alíquotas efetivas sobre a base de cálculo, ou seja, receita bruta auferida no mês, bem como apresentar a RFB anualmente declaração única e simplificada de informações socioeconômicas e fiscais com natureza de confissão de dívida.

A manifestação unilateral da RFB deve ser formalizada por ato administrativo, como uma espécie de ato jurídico, deve estar revestido dos atributos lhe conferem a presunção de legitimidade, a imperatividade e a autoexecutoriedade. Para que produza efeitos que vinculem o administrado deve ser emitido (a) por agente competente que o pratica dentro das suas atribuições legais, (b) com as formalidades indispensáveis à sua existência, (c) com objeto, cujo resultado está previsto em lei, (d) com os motivos, cuja matéria de fato ou de direito seja juridicamente adequada ao resultado obtido e (e) com a finalidade visando o propósito previsto

na regra de competência do agente (art. 2º da Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965 e Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999).

Verificada a ocorrência em qualquer das situações de vedação ou em condutas incompatíveis o indeferimento da opção é formalizado de ofício mediante emissão de ato próprio pela autoridade competente (art. 16 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006).

A pessoa jurídica 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 não pode recolher tributos na forma do Simples Nacional (art. 17 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006).

Sobre a matéria, o Supremo Tribunal Federal (STF) proferiu decisão em Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 627543/RS com trânsito em julgado em 14.11.2014, que deve ser reproduzido pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF, de acordo com o art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de julho de 2015:

Recurso extraordinário. Repercussão geral reconhecida. Microempresa e empresa de pequeno porte. Tratamento diferenciado. Simples Nacional. Adesão. Débitos fiscais pendentes. Lei Complementar nº 123/06. Constitucionalidade. Recurso não provido.

1. O Simples Nacional surgiu da premente necessidade de se fazer com que o sistema tributário nacional concretizasse as diretrizes constitucionais do favorecimento às microempresas e às empresas de pequeno porte. A Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, em consonância com as diretrizes traçadas pelos arts. 146, III, d, e parágrafo único; 170, IX; e 179 da Constituição Federal, visa à simplificação e à redução das obrigações dessas empresas, conferindo a elas um tratamento jurídico diferenciado, o qual guarda, ainda, perfeita consonância com os princípios da capacidade contributiva e da isonomia.

2. Ausência de afronta ao princípio da isonomia tributária. O regime 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 os fiscos pertinentes, os quais participariam do mercado com uma vantagem competitiva em relação àqueles que cumprem pontualmente com suas obrigações.

3. A condicionante do inciso V do art. 17 da LC 123/06 não se caracteriza, a priori, como fator de desequilíbrio concorrencial, pois se constitui em exigência imposta a todas as pequenas e as microempresas (MPE), bem como a todos os microempreendedores individuais (MEI), devendo ser contextualizada, por representar também, forma indireta de se reprovar a infração das leis fiscais e de se garantir a neutralidade, com enfoque na livre concorrência.

4. A presente hipótese não se confunde com aquelas fixadas nas Súmulas 70, 323 e 547 do STF, porquanto a espécie não se caracteriza como meio ilícito de coação a pagamento de tributo, nem como restrição desproporcional e desarrazoada ao exercício da atividade econômica. Não se trata, na espécie, de forma de cobrança indireta de tributo, mas de requisito para fins de fruição a regime tributário diferenciado e facultativo. 5. Recurso extraordinário não provido.

Verifica-se que a Recorrente foi notificada do Termo de Indeferimento da Opção ao Simples Nacional motivado nos fundamentos de fato e de direito indicados com relação anexa de todos os débitos que justificaram o desatendimento registrado em 06.01.2020, e-fls. 11-12.

De acordo com o Despacho nº 429/2020/ECOJ/SRRF 5a RF, de 16 de Abril de 2020, e-fls. 27-28:

Trata-se de análise solicitada pela SIMPLMEI-EBENF-05ªRF-VR a esta ECOJ/SRRF05ªRF, através do Despacho de Encaminhamento anexo às fls. 22, acerca da validade e abrangência da ação judicial em epígrafe, citada pelo requerente na impugnação por este anexa às fls. 03-07. Na referida ação, discute a existência de valor residual de crédito tributário objeto de parcelamento especial e que lhe causou a exclusão do Simples Nacional, sendo que entende, conforme exposto na referida impugnação, estar o referido crédito suspenso no que se refere à sua exigibilidade, em função do simples ajuizamento da ação ordinária em análise.

Era que o que cabia relatar. Passa-se à análise solicitada.

2. Conforme pode ser visto no extrato da movimentação do processo judicial aqui em análise (fls. 23-24), não há, até o presente momento, nenhuma decisão prolatada no âmbito do mesmo. Inclusive, conforme despacho anexo às fls. 25, o juízo do feito reservou-se à análise do pedido de tutela de urgência após o prazo de contestação.

3. Registre-se que também não foram encontrados depósitos judiciais/extrajudiciais efetuados pelo contribuinte, conforme extrato do SIEF anexo às fls. 26.

4. Desse modo, diferentemente do que fora afirmado pelo contribuinte em sua impugnação, anexa às fls. 03-07, o crédito vergastado nos presentes autos não está amparado por nenhuma das causas de suspensão da exigibilidade, previstas no artigo 151 do Código Tributário Nacional, encontrando-se, portanto, devedor.

Ressalte-se que todos os documentos constantes nos autos foram regularmente examinados com minudência, conforme a legislação de regência da matéria. Diferente do entendimento da Recorrente, os supostos fatos indicados na peça recursal não podem ser corroborados, nos termos do art. 145 e art. 147 do Código Tributário Nacional, bem como art. 15, art. 16 e art. 29 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, que estabelecem critérios de adoção do princípio da verdade material. O procedimento fiscal decorre de expressa previsão legal que é de observância obrigatória pela autoridade tributária, sob pena de responsabilidade funcional (parágrafo único do art. 142 do Código Tributário Nacional).

Ainda no relatório de Informações de Apoio para Emissão de Certidão emitido pela PGFN em 11.03.2020, e-fl. 21, consta que o débito objeto de exclusão da sistemática encontrava-se “ativa em cobrança”. Somente no demonstrativo emitido em 29.07.2020 registra a suspensão da sua exigibilidade por parcelamento, e-fl. 31.

Nesse sentido, a identificação destes débitos estavam disponibilizados a Recorrente na internet no sítio institucional da RFB, sendo-lhe permitida a opção pelo Simples Nacional mediante a comprovação da regularização dos débitos no prazo legal, fato não evidenciado nos presentes autos, e-fl. 21. A contestação aduzida pela Recorrente, por isso, não pode ser sancionada.

Declaração de Concordeância

Consta no Acórdão da 3ª Turma DRJ/07 nº 107-002.014, de 24.09.2020, e-fls. 33-39, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de julgamento (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 3º do art. 57 do Anexo II do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015):

11 Trata-se de ato de indeferimento da opção pelo Simples Nacional (nosso item 1).

12 A causa do indeferimento foi a existência de débito inscrito em Dívida Ativa da União, cuja exigibilidade não estava suspensa (nosso item 1).

13 O interessado alega que a lei não prescreve o sobredito indeferimento.

14 O Termo de Indeferimento da Opção pelo Simples Nacional se fundamenta no art. 17, inciso V, da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, que veda o ingresso no Simples Nacional àquele que possui débito, de exigibilidade não suspensa, com o INSS e/ou com as Fazendas Públicas.

15 A Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, que instituiu (art.12) o Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional, enumera as hipóteses de vedação ao ingresso e à permanência nessa sistemática.

16 E, entre tais hipóteses, vê-se a existência de débito com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não estiver suspensa (art.17, inciso V):

Das Vedações ao Ingresso no Simples Nacional 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;

17 Diferentemente do que alega o interessado, trata-se de comando de lei, e, ressalte-se, intitulado “Das Vedações ao Ingresso”.

18 A Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional-CGSN regula o indeferimento, mas, quem o determina é a lei.

19 Desse modo, a alegação do interessado é infundada.

20 Posto isso, tem-se que, para 2020, a opção pelo Simples Nacional pôde ser feita até o último dia útil de janeiro – 31.01.2020 –, quando todas as pendências impeditivas ao ingresso nessa sistemática deveriam ser regularizadas (Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional-CGSN nº 140, de 22 de maio de 2018, art. 6º, §§ 1º e 2º, inciso I).

21 De plano, cabe observar que a inscrição em Dívida Ativa da União - DAU está a cargo da Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN), a quem compete, além da inscrição, a definição do rol de devedores, a cobrança, o parcelamento, a execução, o ajuizamento e todos os demais assuntos à dívida inscrita relacionados. A PGFN mantém o sistema SIDA, que reúne todas as ocorrências ligadas ao débito inscrito.

22 O interessado alega que o débito está com a exigibilidade suspensa.

23 Todavia, a DRF que detém jurisdição sobre o domicílio tributário do interessado informa que sobre o débito inscrito não recai nenhuma hipótese de suspensão de exigibilidade (nosso item 8).

24 De fato, no relatório de “Informações de Apoio para Emissão de Certidão”, emitido em 11.03.2020, a inscrição que deu causa ao indeferimento figura na situação de “pendência” (e-fls. 21): [...].

25 Com relação ao pedido do interessado para que a opção seja deferida “até a decisão administrativa definitiva da presente contestação” não pode ser acolhido, por falta de previsão legal.

26 A contestação do indeferimento não tem efeito suspensivo, isto é, durante a sua tramitação, a pessoa jurídica não é considerada optante pelo Simples Nacional.

27 O benefício da contestação é que, sobrevindo decisão administrativa favorável ao interessado, ela produzirá efeitos retroativos à data da opção.

Conclusões

28 Conclui-se, assim, que não há informações de que, à data-limite de 31.01.2020, a inscrição que deu causa ao indeferimento estivesse com a sua exigibilidade suspensa (nosso item 24).

29 Diante disso, a Manifestação de Inconformidade deve ser julgada improcedente, e o Termo de Indeferimento da Opção pelo Simples Nacional deve ser mantido.

Princípio da Legalidade

Tem-se que nos estritos termos legais este procedimento está de acordo com o princípio da legalidade ao qual o agente público está vinculado em razão da obrigatoriedade da aplicação da lei de ofício. Trata-se de poder-dever funcional irrenunciável vinculado à norma jurídica, cuja atuação está direcionada ao cumprimento das determinações constantes no ordenamento jurídico. Como corolário encontra-se o princípio da indisponibilidade que decorre da supremacia do interesse público no que tange aos direitos fundamentais (art. 37 da Constituição Federal, art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARE, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de julho de 2015).

Dispositivo

Em assim sucedendo voto em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva