



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10620.720049/2016-12
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1301-005.000 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de janeiro de 2021
Recorrente LEONARDO LUCAS PEREIRA ADVOGADOS SOCIEDADE DE ADVOGADOS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2016

OPÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL. INDEFERIMENTO. DÉBITOS

Não poderá recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou empresa de pequeno porte que possua débitos com a Fazenda Pública Federal com exigibilidade não suspensa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Heitor de Souza Lima Junior – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Giovana Pereira de Paiva Leite, Jose Eduardo Dornelas Souza, Lizandro Rodrigues de Sousa, Bianca Felicia Rothschild, Lucas Esteves Borges e Heitor de Souza Lima Junior (Presidente). Ausente o conselheiro Rafael Taranto Malheiros.

Relatório

Trata-se de processo decorrente de Termo de Indeferimento da Opção pelo Simples Nacional, de e-fl. 4, emitido em 24 de fevereiro de 2016 e decorrente da constatação da pessoa jurídica recorrente possuir débitos com exigibilidade não suspensa junto à Fazenda Pública Federal, consoante art. 17, V, da Lei Complementar nº. 123. de 2006.

Cientificada a contribuinte, esta protocolizou manifestação de inconformidade de e-fl. 02 e anexos, onde alegou que:

a) O débito de R\$ 500,00 - código da receita 5338, referente à multa por atraso, cujo período de apuração era 01.07.2014 e apresentado como sendo o impeditivo para o enquadramento, **foi recolhido no dia 27/01/2016**, conforme cópia do DARF em anexo (e-fl. 5) , porém com equívoco quanto ao vencimento (erroneamente preenchido como 29.01.2016) Assim, foi efetuado o recolhimento do principal sem os acréscimos legais, que somaram R\$ 63,60;

b) Logo que se tomou conhecimento do recolhimento do principal sem o recolhimento dos acréscimos legais, imediatamente efetuou o recolhimento dos acréscimos conforme DARF em anexo em 23.02.16 (tb. e-fl. 5);

c) Foi providenciada de imediato a correção através do RFDARF NET - Pedido de Retificação de pagamento - DARF alterando a data de vencimento de 29.01.2016 para 22.01.2015, conforme pedido em anexo;

d) Não houve má fé, somente um erro na emissão do DARF onde constou o principal e onde se deixou os acréscimos sem recolher naquela data, mas o mesmo já foi regularizado, nenhum prejuízo causou aos cofres públicos.

e) A legislação sempre procura beneficiar a parte mais frágil, fraca na relação, neste caso o contribuinte, que já se viu obrigado a pagar multa e acréscimos, ficaria ainda mais penalizado e fragilizado se não puder usufruir do Simples Nacional durante todo um exercício de 2016, apenas porque deixou de recolher junto com o principal R\$ 500.00 a quantia de R\$ 63,60 de acréscimos legais

Analisando a manifestação de inconformidade da contribuinte, a autoridade julgadora de 1ª. instância julgou-a improcedente, na forma de Acórdão de e-fls. 17 a 21, cuja ementa e resultado são a seguir transcritos, *verbis*:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2016

INDEFERIMENTO DE OPÇÃO. DÉBITO. NÃO REGULARIZAÇÃO EM TEMPO HÁBIL.

Considerando que constitui óbice ao ingresso no Simples Nacional a existência de débito não regularizado dentro do prazo previsto pela legislação de regência, deve ser mantido o indeferimento da opção pelo por esse regime tributário favorecido e simplificado quando comprovado que o sujeito passivo, em 31/01/2016, encontrava-se em débito com a Fazenda Pública Federal, cuja exigibilidade não estava suspensa.

Cientificada da decisão de 1ª. instância em 16.03.2017 (e-fl. 23), a contribuinte protocolizou, em 13.04.2017, recurso voluntário de e-fls. 24 a 31 e anexos, onde, após breve descrição dos fatos, defende a necessidade da reforma recorrida, aduzindo a seguinte argumentação e pedido:

a) Cita que, nos termos da do artigo 6º, §2º, inciso I da Resolução CGSN nº. 94/2011, a pendência levada ao conhecimento desta Recorrente quando do seu comparecimento à agência da RFB para solicitação pelo Simples, poderia ser regularizada até 31/01/2016, marco para término do prazo para opção pelo Simples naquele ano-calendário. A pendência a ser regularizada tratava-se de uma DIPJ-MULTA ATRASO/FALTA, que deveria ter sido recolhida até 22/01/2015, apesar, ressalte-se, de não haver qualquer menção a referido vencimento;

b) Relata que em 25/01/2016, assim que tomou conhecimento da pendência citada, a Recorrente providenciou o recolhimento do valor devido, sendo este efetuado em 27/01/2016. Cumpre salientar, que o valor apontado pelo sistema da RFB foi de R\$500,00 (quinhentos reais) no código 5338, sem qualquer menção de acréscimos legais. Assim, quando da emissão do DARF no código 5338, devidamente quitado no dia 27/01/2016, o cálculo efetuado pelo próprio sistema da RFB não apresentou quaisquer acréscimos de juros de mora, pelo que acreditou ter solucionado a pendência;

c) Ressalta que o DARF gerado para quitação do débito no próprio sistema da RFB não incluiu quaisquer acréscimos de encargos para aquele recolhimento, sendo ainda o seu vencimento para 29/01/2016, motivo pelo qual a recorrente, dotada de boa-fé, acreditou estar correto e efetuou o pagamento no exato valor atribuído ao documento. Todavia, em decorrência da incidência dos encargos em razão do recolhimento posterior, a Recorrente teve negada a sua solicitação de opção pelo Simples Nacional, não obstante o valor ínfimo devido referente aos acréscimos legais;

d) Registra, ainda, que, do mesmo modo, assim que cientificada da existência de juros de mora em razão do pagamento do principal em atraso, esta Recorrente providenciou o REDARF alterando a data de vencimento de 29/01/2016 para 22/01/2015, conforme informações de um funcionário da agência da RFB no município de Curvelo/MG e efetuou imediatamente o recolhimento do valor devido, porém, neste momento, após o prazo para opção pelo Simples, fato que, por si só, demonstra e comprova a boa-fé da Recorrente;

e) Assinala que o sistema da RFB não informou antes do dia 31/01/2016 que a pendência não tinha sido solucionada em face do não pagamento dos encargos, pois do contrário teria sido retificada via REDARF imediatamente e que efetuou imediatamente o pagamento dos encargos, certo ainda que até então, a recorrente acreditava ter sanado toda e qualquer pendência;

f) Ressalta, ainda, que, em razão do prazo estabelecido pela RFB para ciência do deferimento ou não da opção, a Recorrente somente teve conhecimento dos acréscimos legais devidos em 17/02/2016, quando foi informada acerca do indeferimento. Assim sendo, providenciou imediatamente o REDARF com as alterações necessárias e efetuou o pagamento dos juros no valor de R\$55,96 (cinquenta e cinco reais e noventa e seis centavos) em 23/02/2016, contudo, já ultrapassado o prazo para solicitação de opção pelo Simples;

g) Nesse ínterim, considerando o princípio da proporcionalidade e da boa fé objetiva, diante do erro material ocorrido e corrigido tão logo identificado, entende que não é razoável o indeferimento pela opção do Simples tão somente pela ausência de recolhimento dos acréscimos legais no prazo legal, que somam írisória quantia de R\$55,96 (cinquenta e cinco reais e noventa e seis centavos), acarretando gravíssimas consequências à recorrente, posto que, notório tratar de simples erro material na emissão do DARF, não sendo plausível penalizar uma pessoa jurídica cumpridora de seus deveres e obrigações por pendência solucionada, cujos encargos não foram englobados na DARF emitida pelo contabilidade para sua quitação;

h) Ou seja, entende que a situação merece ser analisada sob o enfoque dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, uma vez que a Recorrente agiu dotada de boa-fé, bem como que o valor dos juros de mora em apreço, devidamente recolhidos, são incapazes de trazer quaisquer prejuízos aos cofres públicos e ainda, que a pendência fora devidamente solucionada, contudo, em face de erro material, sem englobar os encargos na DARF emitida pelo sistema da RFB;

i) Ressalta os enormes prejuízos decorrentes do indeferimento da opção, entendendo que a pena imposta (impedimento de opção pelo Simples) se mostra completamente desproporcional à infração cometida (não regularização dos acréscimos legais do débito no prazo legal), mencionando, novamente, mencionar, que nenhum prejuízo foi ocasionado aos cofres públicos;

j) Enfatiza que tamanha era a certeza desta Recorrente no tocante à regularidade da sua situação, que efetuou todos os recolhimentos do ano-calendário 2016 como se no Simples

estivesse enquadrada, fato que, mais uma vez, demonstra a sua boa-fé e evidencia o mero erro material ocorrido, sendo, entretanto, incapaz de trazer quaisquer prejuízos aos cofres públicos;

k) Argumenta que, caso este Conselho mantenha a decisão atacada, terá que arcar com a diferença tributária entre o sistema do Simples com relação ao lucro presumido, diferença esta que, caso devida, certamente acarretará na diminuição do quadro de funcionários desta Recorrente, podendo ainda acarretar no fechamento de suas portas;

l) Por todo o exposto, entende restar demonstrado que a Recorrente em nenhum momento agiu de má-fé, sendo inexistente a ocorrência de qualquer prejuízo financeiro aos cofres da União, ainda que no período entre o pagamento do DARF da multa (principal) e o indeferimento por causa dos acréscimos de juros de mora, tampouco pelo longo tempo em que a impugnação levou para ser julgada;

o) Assim, face a fragilidade econômica pela qual passam todas as empresas sérias deste país, além da insegurança em que vivem todos os funcionários que dependem das pequenas empresas, como a nossa, bem como em atenção aos princípios da razoabilidade e proporcionalidade, pugna pela reforma da decisão, a fim de que seja deferida a opção da Recorrente pelo Simples a partir do mês de janeiro de 2016 e, conseqüentemente, no ano de 2017.

Voto

Conselheiro Heitor de Souza Lima Junior, Relator.

O litígio decorre do indeferimento da opção do contribuinte para o ano-calendário de 2016, em virtude de a contribuinte possuir débitos com a Fazenda Pública Federal, com exigibilidade não suspensa.

Cientificada da decisão de 1ª. instância em 09.06.2016 (e-fl. 36), a contribuinte protocolizou, em 20.06.2016, insurgência de e-fls. 39/40. Assim, o recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Assim se manifestou a autoridade julgadora de 1ª. instância acerca do tema, de forma a negar procedência à manifestação de inconformidade:

“(…)

Inicialmente cumpre destacar que a opção pelo Simples Nacional deve ser realizada até o último dia útil do mês de janeiro, para as pessoas jurídicas já em atividade, produzindo efeitos a partir do primeiro dia do ano-calendário de opção, conforme disposto no artigo 16, § 2º, da Lei Complementar nº 123, de 2006:

Art. 16 – A opção pelo Simples Nacional da pessoa jurídica enquadrada na condição de microempresa e empresa de pequeno porte dar-se-á na forma a ser estabelecida em ato do Comitê Gestor, sendo irretratável para todo o ano calendário.

(…)

§ 2º. A opção de que trata o caput deste artigo deverá ser realizada no mês de janeiro, até o seu último dia útil, produzindo efeitos a partir do primeiro dia do ano calendário de opção, ressalvado o disposto no parágrafo terceiro deste artigo. (grifou-se)

(…)

7. A forma de ingresso no regime do Simples Nacional foi disciplinada pela Resolução CGSN nº 94, de 29 de novembro de 2011, do Comitê Gestor do Simples Nacional, cujo artigo 6º, § 2º, inciso I, estabeleceu que o contribuinte poderá regularizar eventuais pendências impeditivas de ingresso nesse regime favorecido e unificado de arrecadação enquanto não vencido o prazo para solicitação da opção:

Art. 6º. A opção pelo Simples Nacional dar-se-á por meio do Portal do Simples Nacional na internet, sendo irretratável para todo o ano-calendário.

(Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 16, caput)

§ 1º. A opção de que trata o caput deverá ser realizada no mês de janeiro, até seu último dia útil, produzindo efeitos a partir do primeiro dia do ano-calendário da opção, ressalvado o disposto no § 5º. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 16, § 2º)

§ 2º. Enquanto não vencido o prazo para solicitação da opção o contribuinte poderá: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 16, caput)

I - regularizar eventuais pendências impeditivas ao ingresso no Simples Nacional, sujeitando-se ao indeferimento da opção caso não as regularize até o término desse prazo; (grifou-se)

(...)

8. De acordo com o Termo de Indeferimento, a causa impeditiva de ingresso no regime do Simples Nacional, para o ano-calendário de 2016, foi a existência de débito não previdenciário com a Secretaria da Receita Federal do Brasil, cuja exigibilidade não estava suspensa, conforme previsto no art. 17, inciso V, da Lei Complementar nº 123, de 2006:

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; (grifou-se)

(...)

9. *No presente caso, tal débito refere-se a multa por atraso/falta de apresentação de DIPJ, no valor de R\$ 500,00, a qual foi recolhida, com atraso, em 27/01/2016 sem o acréscimo dos juros de mora devidos.*

10. *Com isso, foi amortizado R\$ 444,04, restando em aberto o valor de R\$ 55,96, o qual foi quitado apenas em 23/02/2016, conforme tela abaixo:*

(...)

11. *Assim, como a interessada não regularizou a pendência impeditiva ao ingresso no Simples Nacional até o 31/01/2016, prazo estabelecido pelo artigo 6º, § 2º, inciso I, da Resolução CGSN nº 94, de 2011, deve ser mantido o indeferimento da opção pelo regime tributário favorecido e unificado para o ano-calendário de 2016.*

(...)”

Em seu recurso voluntário de e-fls. 24 a 31, a contribuinte acrescenta, à argumentação trazida em sede de manifestação de inconformidade, alegação no sentido de que agiu de boa-fé, pugnando ainda pela aplicação dos princípios da razoabilidade e proporcionalidade.

Acerca de tais alegações, nenhum reparo a ser feito ao posicionamento do recorrido. Tanto a Lei Complementar nº 123, de 2006, mais especificamente em seus arts. 16, §2º. e 17, V. como a Resolução CGSN nº 94, de 2011, em seu art. 6º., §§ 1º. e 2º. , são dispositivos legais vigentes, aos quais não se pode negar eficácia, em pleno respeito ao princípio da legalidade que deve nortear os atos administrativos tributários de forma precípua, bem assim sua posterior apreciação por parte deste Colegiado, ainda que se leve em conta os argumentos do sujeito passivo.

Incabível o afastamento dos referidos dispositivos legais no âmbito do Processo Administrativo Fiscal à luz dos princípios constitucionais (sejam estes diretamente expressos ou não no texto constitucional) alegados pela Recorrente, consoante, art. 26-A, *caput* do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 62, *caput* do Anexo II do Regimento Interno do CARF,

aprovado pela Portaria MF nº. 343, de 09 de julho de 2015 (RICARF), com alterações posteriores, *expressis verbis*:

Decreto 70.235/72

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009): (...)

RICARF, Anexo II

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Ainda, especificamente quanto à arguição de existência de boa-fé do sujeito passivo, estabelece-se aqui o entendimento que tal alegação não é capaz de influir no deslinde do presente processo, a partir do disposto no art. 136 do CTN, *verbis*:

Art. 136. Salvo disposição de lei em contrário, a responsabilidade por infrações da legislação tributária independe da intenção do agente ou do responsável e da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato.

Mais especificamente ao caso sob análise, caracterizada, a partir dos elementos constantes dos autos, a hipótese de existência de débito da recorrente junto à RFB não devidamente regularizado no prazo estabelecido pelo art. 6º., §2º. da citada Resolução CGSN nº. 94, de 2011 (o débito foi regularizado somente em 23/02/2016, cf. e-fl. 5, enquanto o prazo para regularização expirou em 29/01/2016 – última dia útil daquele mês). Daí o consequente impedimento da opção do contribuinte pelo recolhimento de tributos sob a sistemática do Simples Nacional, consoante estabelecido pelo art. 17, V da LC nº. 123, de 2006.

Escorrito, assim, o indeferimento em litígio, consoante decidido pela autoridade julgadora de 1ª. instância e, assim, diante do exposto, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Heitor de Souza Lima Junior