



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

Processo nº 10640.720584/2013-84
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº **1001-000.160 – Turma Extraordinária / 1ª Turma**
Sessão de 08 de novembro de 2017
Matéria Simples Nacional
Recorrente ESCRITA CONTABILIDADE S/S LTDA. EPP.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2013

SIMPLES NACIONAL TERMO DE 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, Estadual ou Municipal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(Assinado Digitalmente)

Lizandro Rodrigues de Sousa - Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Lizandro Rodrigues de Sousa (presidente), Edgar Bragança Bazhuni, José Roberto Adelino da Silva e Eduardo Morgado Rodrigues.

Relatório

Trata-se de Termo de Indeferimento da Opção pelo Simples Nacional (e-fls. 08/10) para o ano calendário 2013, tendo-se em vista a existência de débitos com a Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e inscritos em Dívida Ativa da União (PGFN), cuja

exigibilidade não estava suspensa, nos termos da Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, art. 17, inciso V, assim resumidos no relatório do acórdão recorrido (e-fls. 119/122):

*(1) de natureza previdenciária identificadas pelos números 36737371-8, 36737372-6, 39035285-3, 39035286-1, 39454145-6, 39454146-4, 40313962-7, 40313963-5, **40380829-4**, 60300010-0, 60410815-0, 60439326-1, 60464930-4, 60470611-1 e 36463534-7; (2) de Cofins (código 2172), período de apuração 09/2011; (3) de IRPJ (código 2089) e de CSLL (código 2372), períodos de apuração compreendidos entre e inclusive o 4º trimestre/2010 até o 3º trimestre/2012; (4) respeitante à inscrição em Dívida Ativa da União sob o nº 60.7.06.001494- 16, controlada nos autos sob nº 10640.500005/2006-50 (fls. 08/10). (Destaquei)*

Após tomar ciência do contido do Termo de Indeferimento a empresa apresentou Manifestação de Inconformidade. A decisão de primeira instância (e-fls. 119/122) julgou a manifestação de inconformidade improcedente, por entender, com base no disposto nas informações consolidadas no despacho de fls. 104/105, que o parcelamento de um dos débitos (o de número 40.380.829-4) foi formalizado em 19/02/2013, após o prazo limite de regularização, que era de 31/01/2013. Assim constou no voto condutor:

6. Mas, dizia-se no parágrafo acima, sobre uma exceção no que importa à regularização do Contribuinte a tempo do limite posto no art. 6º, §§ 1º e 2º, inciso I, da Resolução CGSN nº 94, de 2011. Trata-se do débito de natureza previdenciária identificado pelo número 40.380.829-4, controlado nos autos sob nº 10640.720326/2013-06. Como adiantado pela DRF de origem – e isto é o que realmente consta à fl. 41 –, o parcelamento desse débito foi formalizado em 19/02/2013, além, portanto, do último dia útil de janeiro/2013. Por essa última consideração é que se nega o pleito do Interessado. (...)

Cientificada da decisão de primeira instância através de intimação em 20/11/2014 (e-fl. 123), a contribuinte apresentou recurso voluntário em 18/12/2014 (e-fls. 125/139), em que alega, em resumo:

Anexou os comprovantes da atual situação fiscal (vide Docs.03,06,07,08,09,10,11 e 12 da Impugnação), ocorrendo que o Doc 12 comprovava que o Debcad 40380829-4 também estava devidamente parcelado e consolidado, sendo que o pedido deste parcelamento só fora feito em 06 de fevereiro de 2013 porque o site da Procuradoria previdenciária não permitiu fazer o parcelamento pela Internet e assim a Impugnante intentou o plantão fiscal, que agendou em 31.01.2013 (vide Doc 12 fl 03) para 06.02.2013 quando a Contribuinte, ora Recorrente regularizou tal parcelamento.

Antes era impossível fazê-lo por via eletrônica, ou por qualquer outro meio, e somente por interveniência da SRFB, ao restabelecê-lo no sistema, é que pode ser regularizado.

Houve, pois, um erro material da SRFB por omissão de dados no sistema, como se verifica na Impugnação. E isto ficou demonstrado nos autos da Impugnação pelos documentos acostados!...

Questão prejudicial. Fato novo.

Antes mesmo de enfrentar o mérito da decisão recorrida, necessário se faz registrar a existência de fato novo determinante de nova apreciação da decisão administrativa, vez que nenhuma palavra, nenhum comentário e nenhum argumento traz a referida decisão para contrapor-se ao alegado pela Recorrente em sede de Impugnação, quanto ao débito determinante da decisão de indeferimento.

Em outras palavras: não obstante o reconhecimento da regularização de todos os créditos tributário de responsabilidade da Contribuinte pendentes, a decisão atacada manteve o indeferimento do pedido por força de um erro formal, qual seja, a Recorrente provou por documentos da própria Receita Federal que quis regularizar a situação do referido débito até 30 de janeiro de 2013, mas o sistema da SRFB tendo excluído o débito acima apontado não o permitia, (vide Doc 01 anexo), tendo sido necessária a visita ao plantão fiscal para o seu restabelecimento.

O que fez com que a regularização do crédito tributário indevidamente excluído fosse procedida fora do prazo legal. Mas a manifestação de vontade do Contribuinte comprovada por docs. emitidos do próprio sistema da Receita (doc. Anexos) comprovam o alegado na Impugnação e que não foi apreciado na decisão!

(...)

Assim, tendo em vista a identidade das matérias a serem apreciadas pelo órgão julgador administrativo, e a fim de se evitar decisões conflitantes, impõe-se, ao contrário do entendimento da DRJ, o julgamento conjunto de todos os créditos tributários COMO regularizados em tempo hábil, , sendo o destaque de um único crédito tributário procedido fora do prazo, por erro material de omissão da própria Receita, OCASIONANDO ERRO FORMAL DA CONTRIBUINTE, irrelevante para impedir o pleito.

(...)

Portanto, deve o Egrégio Conselho e o nobre relator, levar ao conhecimento da Turma, que a decisão atacada não apreciou o argumento fulcral de defesa da Impugnante e, então, baixar os autos em diligência ao DRJ e ao Fisco para que se pronunciem se se comprovam ou não os fatos que ensejaram a discrepância formal apontada pela Impugnante, ora Recorrente, ou então presumir como verdadeiras as provas colacionadas aos autos considerando regularizadas em tempo hábil todas as pendências apontadas como impeditivas.

Como foi dito alhures, e como está demonstrado documentalmente nos autos, houve erro material por omissão da Receita, o qual ocasionou a discrepância formal atacada.

É princípio geral de direito que o erro material comprovado de fato vicia o ato jurídico, inquinando-o de nulidade. Também em Direito Tributário é aceito que o erro não pode gerar direito à decisão fiscal contra o Contribuinte, como decidido pela própria Administração Fazendária, " In verbis

(...)

Ora, considerando a existência de provas nos autos de que a Contribuinte pretendeu regularizar a sua situação fiscal em tempo hábil legal, é inegável que a manutenção da decisão recorrida implicaria em sobrepor a verdade formal , sobre a verdade material. A decisão recorrida desconsidera a realidade dos fatos para fazer valer uma exigência meramente formal.

Dessa forma, em vista do princípio da verdade material, balizador da atividade do Poder Público, não poderia a não observância de mero requisito formal servir de fundamento para sustentar o indeferimento do pleito da Recorrente de opção pelo Simples, ainda mais que o erro partiu da própria Administração Tributária!.

O sistema procedimental eletrônico formal da Receita, sem dar oportunidade à Recorrente de cumprir mera formalidade, impediu de fato que a vontade manifestada pela Contribuinte regularizasse todos os créditos tributários em aberto.

De fato, se mostra desproporcional e desarrazoado o indeferimento de plano, se o único impedimento ao pleito poderia ser facilmente sanado verificando-se como data de regularização a data em que a Contribuinte procurou a Receita para emitir o documento próprio ao parcelamento, ou seja em 30 de janeiro de 2013. (Vide doe. 02)

Pelo princípio da verdade material, cabe à autoridade administrativa a busca da realidade do fato impositivo, ou seja, a busca da forma em que verdadeiramente esse se deu no mundo fenomênico.

A jurisprudência do Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda, como não poderia deixar de ser, expressamente reconhece a vinculação da atividade administrativa tributária ao princípio da verdade material, conforme se depreende dos seguintes precedentes:

Voto

Conselheiro Lizandro Rodrigues de Sousa - Relator

Cabe verificar o que dispõe o artigo 17 da Lei nº 123/2006, inciso V e XI, e o art. 7º, § 1º-A, da Resolução CGSN nº 4, de 30 de maio de 2007:

“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”; (destaquei).

(...)

A opção pelo Simples Nacional está regulamentada pela Resolução CGSN nº 4, de 30 de maio de 2007:

Art. 7º A opção pelo Simples Nacional dar-se-á por meio da internet, sendo irretratável para todo o ano-calendário.

(...)

§ 1º-A Enquanto não vencido o prazo para solicitação da opção o contribuinte poderá: (Incluído pela Resolução CGSN nº 56, de 23 de março de 2009)

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; (Incluído pela Resolução CGSN nº 56, de 23 de março de 2009)

O contribuinte não diligenciou de forma a regularizar as pendências no prazo legal. Isto porque o débito foi regularizado em 19/02/2013. E para inclusão no Simples Nacional no ano-calendário de 2013 o contribuinte dispunha do prazo até 31/01/2013, para regularizar eventuais pendências impeditivas. Assim, o débito não se encontrava pago ou com parcelamento no 31/01/2013.

Cabe destacar que eventual tentativa de regularização do débito, se infrutífera, não tem o condão de permitir a adesão ao Simples. Isto porque após eventual protocolo de pedido de parcelamento segue-se a conferência se as condições a este parcelamento estão presentes. Os efeitos de posterior deferimento retroagirão à data daquele protocolo. Desta feita, o simples agendamento à Central de Atendimento da RFB não permite a suspensão do crédito. Somente o pedido de parcelamento deferido importa na suspensão da exigibilidade do crédito. E este pedido depende de protocolo (somente feito em 19/02/2013) de de pedido de parcelamento de débito que a contribuinte demonstra que conhecia na ocasião do requerimento de adesão. Observo que não foi alegado que houve negativa de aceite deste protocolo em qualquer data, motivo que não vislumbro confirmada qualquer alegação de que a razão para que o parcelamento tenha se iniciado em 19/02/2013 tenha-se dado por culpa de RF. Destaco a seguir algumas das normas procedimentais atinentes ao parcelamento deferido ao contribuinte:

Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 15/2009

(...)

A PROCURADORA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL e o SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL, no uso de suas atribuições e tendo em vista o disposto nos arts. 10 a 14-F da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, e no art. 3º da Lei nº 11.457, de 16 de março de 2007, resolvem:

(...)

Art. 5º O requerimento de parcelamento será apresentado, conforme o caso, perante a unidade:

I - da RFB com jurisdição sobre o domicílio tributário do devedor; ou(...)

Art. 14. O pedido de parcelamento deferido importa na suspensão da exigibilidade do crédito.

Art. 15. Implicará o indeferimento do pedido:

I - a não-apresentação de algum dos documentos previstos no art. 6º, exigíveis conforme o caso;

II - o não-pagamento da 1ª (primeira) parcela;

III - a existência de vedação ao parcelamento, conforme art. 27 desta Portaria; e

IV - o não-cumprimento dos requisitos relativos à garantia ou aos bens oferecidos à penhora, quando exigidos.

Parágrafo único. O contribuinte deverá ser cientificado dos motivos do indeferimento do pedido de parcelamento, salvo na hipótese do parágrafo único do art. 35.

(...)

Atendidos os requisitos para a concessão do parcelamento, será feita a consolidação da dívida, considerando-se como data de consolidação a data do pedido.

O recorrente apela para nova apreciação da decisão administrativa recorrida, uma vez que nenhum argumento teria sido trazido por aquela decisão para contrapor-se ao alegado pela Recorrente em sede de Impugnação, quanto ao débito determinante da decisão de indeferimento. Mas da análise daquela decisão (e-fls. 119/122) destaca-se a apreciação do mérito do pleito, que se resumiu na negativa da inclusão devido à comprovação de que o parcelamento do débito em questão somente foi requerido após o prazo final (31/01/2013):

5. Quanto aos débitos de natureza previdenciária e fazendários, tirante uma exceção, já o firmou a DRF de origem estarem eles regularizados antes da data limite aqui considerada, isto é, o último dia útil de janeiro/2013. Diga-se que um tal critério, a menos de força de rescisão/exclusão dos expedientes de parcelamentos inaugurados pelo Intrassado, é de operatividade que independe de eventual atraso no adimplemento das respectivas prestações (as quais, no particular caso e de toda forma, vão quitadas). Quanto à inscrição em Dívida Ativa da União sob nº 60.7.06.001494-16 (sobre a qual não se pronunciou a DRF de origem), consulta aos sistemas eletrônicos da Procuradoria da Fazenda Nacional, dá conta da existência de pedido de parcelamento sob as hostes da Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, assim registrado em 02/10/2009. De lá e até agora, dita inscrição encontra-se na situação “ATIVA AJUIZADA AGUARD NEG LEI 11.941 – C/PARC ANT-TODOS DÉBITOS ATENDEM”.

6. Mas, dizia-se no parágrafo acima, sobre uma exceção no que importa à regularização do Contribuinte a tempo do limite posto no art. 6º, §§ 1º e 2º, inciso I, da Resolução CGSN nº 94, de

Processo nº 10640.720584/2013-84
Acórdão n.º **1001-000.160**

S1-C0T1
Fl. 152

2011. Trata-se do débito de natureza previdenciária identificado pelo número 40.380.829-4, controlado nos autos sob nº 10640.720326/2013-06. Como adiantado pela DRF de origem – e isto é o que realmente consta à fl. 41 –, o parcelamento desse débito foi formalizado em 19/02/2013, além, portanto, do último dia útil de janeiro/2013. Por essa última consideração é que se nega o pleito do Interessado.

Por fim, reafirmamos que não cabe ao agente do Fisco nem a este CARF deixar de aplicar a legislação tributária com base em decisões judiciais ou de seus próprios colegiados em que o sujeito passivo não foi parte do processo ou decisões sem efeito *erga omnes*. Esta última assertiva está reforçada no próprio Regimento Interno deste tribunal, em especial em seus artigos 62, 72 e 74. Também não cabe a este CARF deixar de aplicar a legislação tributária por entendê-la inconstitucional (Súmula CARF nº 2).

Assim, voto para negar provimento ao Recurso Voluntário.

Assinado Digitalmente

Lizandro Rodrigues de Sousa