



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



<b>PROCESSO</b>	<b>10835.720328/2016-52</b>
<b>ACÓRDÃO</b>	1001-003.721 – 1ª SEÇÃO/1ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
<b>SESSÃO DE</b>	6 de fevereiro de 2025
<b>RECURSO</b>	VOLUNTÁRIO
<b>RECORRENTE</b>	FELICI CLÍNICA DE FONOAUDIOLOGIA S.S.
<b>INTERESSADO</b>	FAZENDA NACIONAL

**Assunto: Simples Nacional**

Ano-calendário: 2016

TERMO DE INDEFRIMENTO 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.

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Assinado Digitalmente

Carmen Ferreira Saraiva – Relatora e Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: José Anchieta de Sousa, Ana Cecília Lustosa da Cruz, Gustavo de Oliveira Machado, Ana Cláudia Borges de Oliveira e Carmen Ferreira Saraiva.

**RELATÓRIO****Termo de Indeferimento de Opção**

A Recorrente foi noticiada 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 0.01.2016, e-fl. 05:

CNPJ: 12.266.553/0001-70

NOME EMPRESARIAL: FELICI - CLÍNICA DE FONOAUDIOLOGIA S/S LTDA

DATA DA SOLICITAÇÃO DE OPÇÃO: 08/01/2016

DATA DE ABERTURA DA EMPRESA CONSTANTE NO CNPJ: 21/07/2010

A pessoa jurídica acima identificada incorreu na(s) seguinte(s) situação(ões) que impediu(ram) a opção pelo Simples Nacional

Estabelecimento CNPJ: 12.266.553/0001-70

- Débito não previdenciário com a Secretaria da Receita Federal do Brasil, cuja exigibilidade não está suspensa.

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

Lista de Débitos

1) Débito - Código da Receita: 8109

Nome do Tributo: PIS

Período de Apuração: 12/2013

Saldo Devedor: R\$ 21,40

2) Débito - Código da Receita: 2172

Nome do Tributo: COFINS

Período de Apuração: 12/2013

Saldo Devedor: R\$ 56,64

3) Débito - Código da Receita: 2089

Nome do Tributo: IRPJ

Período de Apuração: 04/2011

Saldo Devedor: R\$ 267,25

Os débitos foram listados em valor original.

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 15 dias contados da data do registro deste Termo.

(Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, artigo 39, § 4º)

### **Impugnação e Decisão de Primeira Instância**

Cientificada, a Recorrente apresentou a impugnação. Está registrado no Acórdão da 8ª Turma DRJ/RJO/RJP nº 12-84.786, de 30.08.2019, e-fls. 48-52:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL Ano-calendário: 2016 Ementa: INDEFERIMENTO. DÉBITO.

Mantém-se o Termo de Indeferimento da Opção pelo Simples Nacional se o fato que lhe deu causa não foi elidido dentro do prazo legal.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litígio

Acórdão

Vistos os autos deste processo, ACORDAM os membros da 8ª Turma de Julgamento desta DRJ, por unanimidade de votos, NÃO DAR PROVIMENTO à manifestação de inconformidade apresentada e MANTER o indeferimento da solicitação de inclusão retroativa no Simples Nacional para o ano de 2016.

### **Recurso Voluntário**

Notificada em 02.02.2017, e-fl. 27, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 15.02.2017, e-fls. 31, 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:

#### **I - OS FATOS**

A nossa empresas vêm passando por sérios problemas, gerados inicialmente pelo colapso do sistema financeiro, informamos que nº ano de 2015 a nossa empresa passou por alteração no quadro de administradores ou seja troca de titulares, por isso pedimos o tratamento diferenciado para a nossa empresa, foi solicitado a opção do Simples no dia 08/01/2016 a resposta da consolidação, estava mareada para o dia 17/02/2016, apresentamos a Certidão Negativa de Debito da nossa empresa, mostrando a nossa boa índole e pedimos que análise os fatores financeiros que as empresas estão passando nº Brasil, pois já está difícil de pagar as contas no sistema unificado, e a competição no mercado brasileiro não favorece as pequenas empresas, e analisando que o desemprego está muito alto no Brasil as famílias que vai depender financeiramente de nossa empresa.

#### **II - O DIREITO**

Conforme a constituição federal do Brasil de 1988, estabeleceu princípios que devem ser seguidos pelos legisladores de todos os níveis da federação, especialmente quanto ao tratamento favorecido, diferenciado e simplificado destinado às microempresas e empresas de pequeno porte, conforme podemos extrair dos artigos 170, inciso IX, e 179, in verbis: [...].

## II. 2 - MÉRITO

Conforme os certidão negativa de débitos, no prazo estabelecido pelo sistema unificado do Simples Nacional.

No que concerne ao pedido conclui que:

## III - A CONCLUSÃO

À vista de todo exposto, demonstrada a insubsistência e improcedência do termo de indeferimento, espera e requer a impugnante seja acolhida a presente impugnação para o fim de assim ser decidido, incluindo-a no Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - 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 ao argumento de que apresenta Certidão Negativa de Débitos Relativos aos Tributos Federais e à Dívida Ativa da União.

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 da República Federativa do Brasil - CRFB).

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.

O indeferimento de opção pelo Simples Nacional sucede no caso em que se verifica de plano que a pessoa jurídica incorre em qualquer das situações de vedação ou em condutas incompatíveis e o procedimento é efetivado de ofício mediante emissão de ato próprio pela autoridade competente (Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006).

A Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, prevê:

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou 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;

Sobre a matéria, o Supremo Tribunal Federal (STF) proferiu decisão em Recurso Extraordinário com Repercussão Geral nº 627543/RS - Tema 363 - 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. 99 do Anexo do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023 e art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999:

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.

Verifica-se que a Recorrente foi validamente 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, e-fl. 05.

Consta na Certidão Negativa de Débitos Relativos aos Tributos Federais e à Dívida Ativa da União, e-fl. 09:

Nome: FELICI - CLÍNICA DE FONOAUDIOLOGIA S/S LTDA

CNPJ: 12.266.553/0001-70

Ressalvado o direito de a Fazenda Nacional cobrar e inscrever quaisquer dívidas de responsabilidade do sujeito passivo acima identificado que vierem a ser apuradas, é certificado que não constam pendências em seu nome, relativas a créditos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) e a inscrições em Dívida Ativa da União (DAU) junto à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN).

Esta certidão é válida para o estabelecimento matriz e suas filiais e, no caso de ente federativo, para todos os órgãos e fundos públicos da administração direta a ele vinculados. Refere-se à situação do sujeito passivo no âmbito da RFB e da PGFN e abrange inclusive as contribuições sociais previstas nas alíneas 'a' a 'd' do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

A aceitação desta certidão está condicionada à verificação de sua autenticidade na Internet, nos endereços <<http://rfb.gov.br>> ou <<http://www.pgfn.gov.br>>.

Certidão emitida gratuitamente com base na Portaria Conjunta RFB/PGFN nº 1.751, de 2/10/2014.

**Emitida às 15:54:45 do dia 22/02/2016** <hora e data de Brasília>.

Válida até 20/08/2016.

Código de controle da certidão: B21F.9F02.8AE8.1DD3 Qualquer rasura ou emenda invalidará este documento. (g. n.)

Esta Certidão Negativa de Débitos Relativos aos Tributos Federais e à Dívida Ativa da União foi emitida em 22.08.2016.

Constam nos Darf, e-fls. 06-08, que:

1) Débito - Código da Receita: 8109 - Nome do Tributo: PIS - Período de Apuração: 12/2013 - Saldo Devedor: R\$ 21,40 – “DARF recolhido no Internet Banking. Data de quitação: **17/02/2016**”;

2) Débito - Código da Receita: 2172 - Nome do Tributo: COFINS - Período de Apuração: 12/2013 - Saldo Devedor: R\$ 56,64 – “DARF recolhido no Internet Banking. Data de quitação: **17/02/2016**”, e

3) Débito - Código da Receita: 2089 - Nome do Tributo: IRPJ - Período de Apuração: 04/2011 - Saldo Devedor: R\$ 267,25 – “DARF recolhido no Internet Banking. Data de quitação: **17/02/2016**”.

Estes DARF foram recolhidos em 17.02.2016.

Assim a regularização fiscal ocorreu após o último dia útil do mês de janeiro do ano-calendário de 2016. Neste caso não foi preenchida a condição legal de opção irretratável pela sistemática para todo o ano-calendário de 2016.

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).

No curso do processo a Recorrente teve oportunidade de produzir o acervo fático-probatório de suas alegações. Porém, as supostas divergências não estão comprovadas, pois não foram apresentadas evidências robustas com força probante conjuntural. Logo não cabe razão a Recorrente.

### Declaração de Concordância

Consta no Acórdão da 8ª Turma DRJ/RJO/RJP nº 12-84.786, de 30.08.2019, e-fls. 48-52, 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 § 12º do art. 114 do Anexo do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023):

Sobre a formalização da opção pelo Simples Nacional, o parágrafo 2º do artigo 16 da Lei Complementar nº 123/2006 assim dispõe:

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.

O deferimento da opção formalizada fica sujeito à verificação de eventual situação impeditiva ao ingresso, entre elas a existência de débitos com exigibilidade não suspensa. Sobre o tema, inciso V, do art. 17, da Lei Complementar nº 123, de 2006, determina que:

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;

Sobre o prazo para regularização de eventuais pendências, o Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN) estipulou, por meio da Resolução nº 94, de 29/11/2011, prazo máximo cujo termo final, para cada ano, é o último dia útil de janeiro. A norma em questão foi abaixo transcrita.

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

§ 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.

§ 2º-Enquanto não vencido o prazo para solicitação da opção o contribuinte poderá:

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;(grifei)

Ressalto que após o registro da opção pelo Simples Nacional o contribuinte recebe o “Resultado Final da Solicitação de Opção”, o qual apresenta, se for o caso, um relatório de pendências que impedem o ingresso no sistema. Quando se trata de pendências fiscais, ou seja, de débitos tributários não previdenciários, o referido documento explicita em seu início que o “... saldo devedor [encontra-se] em valor original sujeito a acréscimos”.

No campo com as orientações para resolução das pendências vêm escritas o que se segue:

(...)

Débitos sujeitos a parcelamento normal (em até 60 parcelas): poderá ser requerido até o último dia útil do mês de janeiro no endereço eletrônico (...).

Demais débitos: deverão ser pagos à vista até o último dia útil do mês de janeiro, com os devidos acréscimos legais. (grifei)

No caso concreto, os documentos acostados aos autos (fls. 17/18) dão conta de que a regularização dos seus débitos mediante pagamentos se deu após prazo previsto na norma.

A não regularização integral das pendências apontadas no termo dentro do prazo estabelecido no supramencionado § 1º, do art. 6º, da Resolução nº 94, de 2011, implica o indeferimento da opção.

À vista do exposto, tendo em vista a não regularização tempestiva da pendência tida como impeditiva, mantenho o indeferimento do ingresso da interessada no Simples Nacional no ano de 2016.

Assim sendo, o Acórdão da 8ª Turma DRJ/RJO/RJP nº 12-84.786, de 30.08.2019, e fls. 48-52, está perfeitamente motivado de forma explícita, clara e congruente e em harmonia com a legislação tributária.

### **Responsabilidade por Infrações**

Tem-se que “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” (art. 136 do Código Tributário Nacional). Ressalte-se que a “atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional” (art. 142 do Código Tributário Nacional). Ademais, “ninguém se escusa de cumprir a lei, alegando que não a conhece” (art. 3º do Decreto-Lei nº 4.657, de 04 de setembro de 1942).

### **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. 98 do Anexo do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 21 de dezembro de 2023).

**Dispositivo**

Em assim sucedendo, voto em negar provimento ao recurso voluntário.

Assinado Digitalmente

Carmen Ferreira Saraiva