



**Ministério da Economia**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**



**Processo nº** 13603.721967/2011-42  
**Recurso nº** Especial do Contribuinte  
**Acórdão nº** **9101-004.420 – CSRF / 1ª Turma**  
**Sessão de** 12 de setembro de 2019  
**Recorrente** SUPRI TANQUE COMERCIO E SERVICOS LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE (SIMPLES)**

Ano-calendário: 2011

SIMPLES NACIONAL. INDEFERIMENTO DA OPÇÃO. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. PRAZO PARA A REGULARIZAÇÃO.

O artigo 17 da Lei Complementar nº 123/2006 dispõe que, para optar pelo Simples Nacional, o contribuinte deve regularizar eventuais pendências impeditivas ao ingresso até o término do prazo da opção. Já o §2º do artigo 31 do mesmo diploma legal autoriza a permanência do contribuinte que já está no 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.

Na ausência de fundamento jurídico para tratar de forma desigual contribuintes que já se beneficiam do Simples Nacional e aqueles que querem optar pelo regime, é válida a interpretação de que o artigo 31, §2º, da Lei Complementar nº 123/2006, ao remeter expressamente à situação descrita no artigo 17, V, acaba por estender o prazo de 30 dias para a regularização dos débitos aos contribuintes ingressantes no sistema.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, por maioria de votos, em dar-lhe provimento, vencidos os conselheiros André Mendes de Moura, Viviane Vidal Wagner, Andrea Duek Simantob e Adriana Gomes Rêgo, que lhe negaram provimento. Votaram pelas conclusões os conselheiros Edeli Pereira Bessa e Caio Cesar Nader Quintella (suplente convocado). Manifestou intenção de apresentar declaração de voto a conselheira Edeli Pereira Bessa.

(documento assinado digitalmente)

Adriana Gomes Rego - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Livia De Carli Germano - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: André Mendes de Moura, Cristiane Silva Costa, Edeli Pereira Bessa, Demetrius Nichele Macei, Viviane Vidal Wagner, Livia De Carli Germano, Andrea Duek Simantob, Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Caio Cesar Nader Quintella (suplente convocado) e Adriana Gomes Rêgo (Presidente).

## Relatório

Trata-se de recurso especial de divergência interposto pelo contribuinte em face do acórdão n.º 1001-000.238, da 1ª Turma Extraordinária 1ª Seção, por meio do qual o colegiado negou provimento ao recurso voluntário, com as seguintes ementa e decisão:

### **Acórdão recorrido: 1001-000.238, de 6 de dezembro de 2017**

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2011

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.

*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.*

Intimada em 2 de março de 2018, a Recorrente apresentou o recurso especial em 14 de março de 2018 (fls. 44 e 62), alegando divergência jurisprudencial em relação ao acórdão n.º 1302-001.903, assim ementado:

### **Acórdão paradigma: 1302-001.903**

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2011

SIMPLES NACIONAL. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. POSSIBILIDADE DE OPÇÃO.

A regra geral do artigo 17 da Lei Complementar n.º 123/06 dispõe que, para optar pelo Simples Nacional, o contribuinte deve regularizar eventuais pendências impeditivas ao ingresso no Simples Nacional, até o término do prazo da opção, sujeitando-se ao indeferimento da opção em caso contrário. Todavia, o artigo 31 do mesmo diploma legal, em seu § 2º, autoriza a permanência do contribuinte no regime de tributação favorecido, diferenciado e simplificado, 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.

Recurso a que se nega provimento.

O recurso especial foi admitido pelo Presidente da 1ª Câmara da 1ª Seção, conforme despacho de fl. 66-67, de 28 de junho de 2018, nos seguintes termos:

No recorrido, entendeu-se que o débito que deu causa ao indeferimento da opção pelo Simples Nacional deve ser quitado antes da solicitação de inclusão no Regime, não produzindo efeitos seu pagamento somente após a ciência do Termo de Indeferimento da Opção pelo Simples Nacional.

Por sua vez, no paradigma, exarou-se o entendimento de que o art. 31, § 2º, da LC nº 123/2006, ao remeter expressamente à situação descrita no artigo 17, inciso V, autoriza o ingresso no Simples Nacional dos contribuintes que, dentro do prazo de trinta dias da ciência do Termo de Indeferimento da Opção pelo Simples Nacional, regularizam a situação fiscal.

Intimada em 10 de agosto de 2018 (fl. 68), a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional apresentou contrarrazões em 13 de agosto de 2018 (fls. 69-72), aduzindo exclusivamente questões de mérito.

É o relatório.

## **Voto**

Conselheira Livia De Carli Germano - Relatora

### **Admissibilidade recursal**

O recurso é tempestivo e atendeu aos demais requisitos de admissibilidade, não havendo, inclusive, questionamento pela parte recorrida no tocante ao seu seguimento, motivo pelo qual concordo e adoto as razões do i. Presidente da 1ª Câmara da 1ª Seção para conhecimento do Recurso Especial, nos termos do permissivo do art. 50, § 1º, da Lei 9.784/1999.

### **Mérito**

O presente recurso especial versa sobre a vedação à opção pelo SIMPLES Nacional prevista no artigo 17, V, da Lei Complementar 123/2006, que, à época dos fatos em discussão, possuía a seguinte redação:

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;

No caso, a contribuinte teve indeferida sua opção pelo SIMPLES Nacional para o ano calendário 2011 em razão da existência de débito no valor de R\$ 32,80, do período de apuração 03/2010, cuja exigibilidade não estava suspensa.

É incontroverso nos autos que o débito que deu causa ao indeferimento foi pago em 20 de abril de 2011, logo após a empresa ter tido ciência do Termo de Indeferimento de fl. 4. Referido termo tem como data de registro 27 de abril de 2011, não havendo nos autos informação sobre a data em que a empresa foi dele intimada.

Para 2011, a opção pelo Simples Nacional pôde ser feita até o dia 31 de janeiro, sendo este em regra o prazo no qual as pendências impeditivas ao ingresso nessa sistemática deveriam ser regularizadas, nos termos da Resolução CGSN 94/2011:

Art. 6 ° 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 n ° 123, de 2006, art. 16, caput )

§ 1 ° 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 § 5 ° . (Lei Complementar n ° 123, de 2006, art. 16, § 2 ° )

§ 2 ° Enquanto não vencido o prazo para solicitação da opção o contribuinte poderá: (Lei Complementar n ° 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;

II - efetuar o cancelamento da solicitação de opção, salvo se o pedido já houver sido deferido.

§ 3 ° O disposto no § 2 ° não se aplica às empresas em início de atividade. (Lei Complementar n ° 123, de 2006, art. 16, caput )

§ 4 ° No momento da opção, o contribuinte deverá prestar declaração quanto ao não enquadramento nas vedações previstas no art. 15, independentemente das verificações efetuadas pelos entes federados. (Lei Complementar n ° 123, de 2006, art. 16, caput )

§ 5 ° No caso de início de atividade da ME ou EPP no ano-calendário da opção, deverá ser observado o seguinte: (Lei Complementar n ° 123, de 2006, art. 16, § 3 °)

(...)

Não obstante, essa mesma legislação estabelece que, no caso de exclusão do contribuinte dessa sistemática de tributação, o contribuinte tem o prazo de 30 dias para a regularização do débito, contado ciência do ato de exclusão, veja-se:

Lei Complementar 123/2006

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.

#### Resolução CGSN 94/2011

Art. 76. A exclusão de ofício da ME ou da EPP do Simples Nacional produzirá efeitos:

(...)

V - a partir do ano-calendário subsequente ao da ciência do termo de exclusão, na hipótese de: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 17, incisos V e XVI; art. 31, § 2º)

a) ausência ou irregularidade na inscrição municipal ou, quando exigível, na estadual;

b) possuir débito com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa.

§ 1º Na hipótese do inciso V do caput, a comprovação da regularização do débito ou da inscrição municipal ou, quando exigível, da estadual, no prazo de até 30 (trinta) dias contados a partir da ciência da exclusão de ofício, possibilitará a permanência da ME e da EPP como optantes pelo Simples Nacional. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 31, § 2º)

No caso, compreendo que não merece reparos o voto condutor do acórdão indicado como paradigma quando este observa que, a despeito de o artigo 17 da LC 123/2006 disciplinar o ingresso no Simples Nacional e de o artigo 31 cuidar das hipóteses legais de exclusão do referido regime de tributação, este último dispositivo, ao citar expressamente o inciso e o artigo que impedem o ingresso, acaba por favorecer os contribuintes que, dentro do prazo de 30 dias, regularizam sua situação fiscal, após serem cientificados de quais os débitos que possuem em aberto por meio do próprio Termo de Indeferimento de opção.

De fato, a norma não poderia fazer distinção das situações entre os contribuintes querem ingressar e aqueles que já estão usufruindo do Simples Nacional, sendo o relevante para as fazendas públicas os recolhimentos dos débitos em atraso e a regularização da situação fiscal.

De se notar, ademais, que o caso dos autos é de evidente lapso não intencional do contribuinte quanto à própria existência do débito, o que é revelado já por seu valor de ínfimos R\$ 32,80. Em uma situação como esta, manter a exclusão do contribuinte deste regime de tributação para o ano-calendário de 2011 revela-se completamente contrária aos objetivos da legislação que rege o Simples Nacional, a qual visa exatamente conferir tratamento diferenciado e favorecido a empresas com menor expertise tributária e menos recursos para lidar com aspectos burocráticos da legislação fiscal.

Em conclusão, compreendo que o artigo 31, §2º, ao remeter expressamente à situação descrita no artigo 17, V, acaba por estender o prazo de 30 dias para a regularização das pendências com débitos aos contribuintes interessados em optar pelo Simples Nacional, não havendo qualquer fundamento jurídico para tratar de forma discriminatória contribuintes que querem ingressar no Simples Nacional em comparação com aqueles que já se beneficiam do regime.

Assim, com a devida vênia, compreendo que o acórdão recorrido merece reforma.

## Conclusão

Ante o exposto, oriento meu voto para conhecer do recurso especial do contribuinte e, no mérito, dou-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Livia De Carli Germano

## Declaração de Voto

Conselheira EDELI PEREIRA BESSA

Como bem exposto pela I. Relatora, a Resolução CGSN n.º 94, de 2011, estipula que a regularização de eventuais pendências impeditivas ao ingresso no Simples Nacional deve se promovida até o término do prazo de inscrição.

Atualmente é permitido ao sujeito passivo acompanhar sua solicitação, a qual é deferida quando não há pendências com nenhum ente federado, mas permanece em “análise” caso haja pendências. Assim, enquanto não vencido o prazo para a solicitação da opção, o sujeito passivo pode verificar as pendências impeditivas e regularizá-las para ingressar no Simples Nacional.

Não foi possível confirmar junto ao Portal do Simples Nacional se esta opção de consulta estava disponível em 2011, quando a Contribuinte em tela solicitou seu ingresso. Apesar disso, considerando a inexpressividade do débito que motivou o indeferimento de sua opção, é razoável supor que, mesmo se disponível esta opção de consulta, a Contribuinte deixou de acessá-la e acabou incorrendo em circunstância impeditiva ao deferimento de sua solicitação.

Neste cenário, discordo da interpretação no sentido de ser concedido ao sujeito passivo que teve sua solicitação de ingresso indeferida o mesmo prazo facultado para regularização de débitos àquele que, já inscrito no Simples Nacional, sujeita-se à exclusão em razão daquelas pendências. As circunstâncias são distintas em cada hipótese e, especialmente porque o sujeito passivo tem a possibilidade de acompanhar a análise de seu pedido de inclusão, exige-se a regularização das pendências até o término do prazo para opção. Já o sujeito passivo inscrito no Simples Nacional só tem conhecimento das pendências identificadas quando notificado de sua exclusão, contexto no qual o Comitê Gestor do Simples Nacional resolveu facultar-lhe a regularização nos 30 (trinta) dias subsequentes à exclusão.

Contudo, no presente caso, como bem expõe a I. Relatora, há patente lapso não intencional, cuja consequência é desproporcional em relação à falta cometida, e exige

interpretação da norma da forma mais favorável ao acusado, nos termos do art. 112, incisos II e III do CTN, em alinhamento com o art. 146, III, “d” da Constituição Federal, no que se refere à definição de tratamento diferenciado e favorecido para as microempresas e para as empresas de pequeno porte, bem como com o art. 179 da Constituição Federal, que também determina que *a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei.*

Assim, considerando a inexpressividade do débito que a Contribuinte deixou de regularizar até o prazo final para opção (31/01/2011), mas quitando-o em 29/04/2011, deve ser deferido seu pedido de solicitação de ingresso no Simples Nacional em 2011.

Estas as razões, portanto, para DAR PROVIMENTO ao recurso especial da Contribuinte.

(documento assinado digitalmente)

EDELI PEREIRA BESSA - Conselheira