



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13862.720095/2017-30
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1003-002.306 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 06 de abril de 2021
Recorrente ARAUJO & SCHUNCK CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2017

NULIDADE NÃO EVIDENCIADA.

As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes foram observadas, de modo que não restou evidenciado o cerceamento do direito de defesa para caracterizar a nulidade dos atos administrativos.

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.

DEVIDO PROCESSO LEGAL.

No processo administrativo fiscal devem ser observadas as garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes, conforme inciso LIV e inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, art. 6º da Lei nº 10.593, de 06 de dezembro de 2001, art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 59, art. 60 e art. 61 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento ao recuso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva– Presidente e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Carmen Ferreira Saraiva (Presidente), Bárbara Santos Guedes e Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça.

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 do débito que justificou o desatendimento registrado em 31.01.2017, e-fls. 19-20:

CNPJ: 12.560.589/0001-61

NOME EMPRESARIAL: ARAUJO & SCHUNCK - CONSULTORIA E SERVIÇOS LTDA.

DATA DA SOLICITAÇÃO DE OPÇÃO: 31/01/2017

DATA DE ABERTURA DA EMPRESA CONSTANTE NO CNPJ: 19/08/2010

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

Estabelecimento CNPJ: 12.560.589/0001-61

- Débito inscrito 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.

Lista de débitos

1) Débito - Código da receita : 1804 Nome do tributo : CONTRIBUIÇÃO SOCIAL

Número do processo : 10845506457201611

Número da inscrição: 8061615163357

Data da inscrição : 18/11/2016

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 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, § 19-B, incisos IV e V, § 19-C)

Impugnação e Decisão de Primeira Instância

Cientificada, a Recorrente apresentou a impugnação. Está registrado no Acórdão da 15ª Turma DRJ/RPO/SP nº 14-104.223, de 15.01.2020, e-fls. 64-67:

Vistos, relatados e discutidos, acordam os membros da 15ª Turma de Julgamento, por unanimidade: a) em julgar IMPROCEDENTE o pedido posto em

manifestação de inconformidade, mantido o Termo de Indeferimento de Opção pelo Simples Nacional referente ao ano-calendário de 2017 (fls. 03, 19); b) de ofício, determinar o cancelamento dos Termos de Opção pelo Simples Nacional referentes aos anos-calendário de 2018 e 2019, que figuram às fls. 58/59 desses autos.

Recurso Voluntário

Notificada em 20.02.2020, e-fl. 85, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 16.03.2020, e-fls. 71-75, 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:

Por primeiro, cumpre trazer os mais sinceros elogios ao Auditor-Fiscal que analisou a manifestação de inconformidade apresentada e, com clareza e lucidez, desmistificou a grande dúvida que pairava entre as partes - RFB, PGFN e Contribuinte - no momento em que todos procuravam, em sede pré-processual administrativa, regularizar a situação fiscal da ora Recorrente.

Isto porque, após a competente e fértil análise do mérito, verificou-se que realmente é devida a correção do valor pago à destempo, cujo qual, não foi apercebido pelo contribuinte que, jamais deixaria de aproveitar as benesses de uma tributação mais acessível, propositalmente, por contrariar com o pagamento do valor corrigido de R\$ 49.49.

Considerando, assim, que a respeitável decisão administrativa é composta de duas partes, é de se considerar e concordar com a primeira parte do decisum, visto que atacou o mérito, solucionando a questão quanto ao ano-calendário de 2017, visto que realmente o valor de R\$ 49,49 é devido.

Data máxima vênica, e, crê-se que por equívoco via erro material, a segunda parte da decisão administrativa merece um pequeno ajuste em seu conteúdo - mas não na sua forma -, para esclarecer "o que já estava esclarecido". É o que se entende da leitura simplória do parágrafo 10 do decisum.

Isto porque, na redação de exposição dos motivos que resultaram na conclusão lógica do pedido, o ilustre Auditor-Fiscal utilizou um termo de linguagem desalinhado com a verdade dos fatos, trocando, no manuseio das palavras, o sentido da decisão por completo. [...]

Veja, Ilustres Julgadores, a todo o momento, o Auditor- Fiscal entende que o Termo de INDEFERIMENTO deve ser cancelado e estes são os documentos constante às fls. 58/59, e NÃO O TERMO DE OPÇÃO pelo Simples Nacional.

Portanto, verifica-se uma pequena confusão mínima, mas que contribui para a má interpretação pelas partes - principalmente o Contribuinte - que entendeu que a supressão do indeferimento seria cancelada de ofício. Contudo, permanece sendo objeto de divergência, conforme se comprova por meio do Extrato de Débitos da Recorrente emitido pela RFB, cuja pendência aponta "ausência de declaração" referente ao mesmo período.

Ao bem da verdade, denota-se que os respectivos anos-calendários de 2018 e 2019 foram declarados pelo Contribuinte como uma empresa optante pelo Simples Nacional, recolhendo-se todo o tributo com base na legislação em comento. O que seria óbvio, pois o equívoco, ou melhor, o erro material, no recolhimento do tributo à menor e à destempo, ocorreu somente com relação ao ano de 2017, cujos diversos pedidos administrativos deixaram o assunto jub judice e, portanto, suspensa a exigibilidade do crédito tributário, nos termos do Código Tributário Nacional.

Quando da solução esclarecedora quanto ao ano-calendário de 2017, o próprio Auditor-Fiscal reconhece que:

"...É ele - débito - suficientemente hígido para manter a negativa referente ao ano-calendário de 2017; mas não para os anos-calendário de 2018 e 2019."

Ora ora... É evidente o equívoco quando da transcrição do entendimento técnico à linguagem aplicada, deixando de dar o devido conceito à conclusão encontrada quanto ao débito de 2017, o qual não afetaria os anos de 2018 e 2019, por serem coisas distintas (linguagem informal).

Tanto é verdade que, ao finalizar o referido parágrafo 10 da decisão de fls., o ilustre julgador encerra no teor das seguintes palavras (ipsis litteris):

"...tem-se por imperioso que já e de agora se determine, de ofício de parte desta Autoridade Julgadora, o cancelamento dos Termos de Indeferimento de fls. 58/59".

Portanto, cancelando-se o Termo de Indeferimento, presume-se que válido está o Termo de Opção pelo Simples Nacional, e não o contrário, como dito no dispositivo do julgado, a seguir:

"...e, DE OFÍCIO, determina o cancelamento dos Termos de Opção pelo Simples Nacional referentes aos anos-calendários de 2018 e 2019, que figuram às fls. 58/59."

Percebe-se que a presente narrativa encontra escoras na lógica do mesmo raciocínio obtido pelo ilustre Auditor que bem compreendeu a matéria e aplicou o melhor Direito no caso em tela - desde que seja invertido as palavras "Termo de Opção" por "Termo de Indeferimento".

Assim sendo, preservado permanece o direito da ora Recorrente ser admitida no Simples Nacional, visto que os débitos de 2017, com exigibilidade suspensa desde àquela época, foram admitidos como passíveis de cobrança, cujo ano-calendário está sujeito às normas do Lucro Presumido que em breve será assim declarado para o fisco, com o recolhimento das diferenças apuradas.

Quanto a esta situação, nada a questionar.

Questiona-se, portanto, a legitimidade do pedido de Opção pelo Simples Nacional relativo à 2018 e 2019, para os quais, não há qualquer empecilho para a pretendida adesão, conforme entendimento do próprio julgador.

Desta forma, é a presente para corrigir o erro material consistente na decisão em comento, já que trouxe reflexo diverso do pretendido pelo julgado, cujo qual, posicionou-se no sentido de determinar, de ofício, o cancelamento do indeferimento do Termo de Opção pelo Simples Nacional relativo à 2018 e 2019.

No que concerne ao pedido conclui que:

Por todo o EXPOSTO, requer a procedência do presente Recurso Voluntário para retificar a decisão proferida pela 15ª Turma Julgadora, não para cancelar o Termo de Opção pelo Simples Nacional de 2018 e 2019, mas para ao final acatar o pedido deste recurso, deferindo o Termo de Opção pelo Simples Nacional referente aos anos-calendários 2018 e 2019, de ofício, cancelando-se as pendências referente aos respectivos períodos, conforme extrato de débitos da RFB, como medida de pleno direito e de inteira Justiça!!!

Requer ainda a oportunidade de apresentar Sustentação Oral para defender os destaques deste Recurso Voluntário.

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. Assim, dele tomo conhecimento.

Sustentação Oral

A Recorrente solicita sustentação oral.

O Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015, prevê:

Art. 58. Anunciado o julgamento de cada recurso, o presidente dará a palavra, sucessivamente: [...]

II - ao recorrente ou ao seu representante legal para, se desejar, fazer sustentação oral por 15 (quinze) minutos, prorrogáveis por, no máximo, 15 (quinze) minutos, a critério do presidente;

III - à parte adversa ou ao seu representante legal para, se desejar, fazer sustentação oral por 15 (quinze) minutos, prorrogáveis por, no máximo, 15 (quinze) minutos, a critério do presidente;

No sítio institucional constam os formulários eletrônicos e todas as informações necessárias ao exercício da sustentação oral especificados na “Carta de Serviços CARF”. Nesse sentido, a Recorrente deve observar a forma, o tempo e o local previstos nas normas regulamentares para alcançar este desiderato.

Nulidade do Termo de Indeferimento de Opção e da Decisão de Primeira Instância

A Recorrente alega que os atos administrativos são nulos ao argumento de que direitos foram violados.

O Termo de Indeferimento de Opção foi lavrado por servidor competente que verificando a ocorrência da causa legal emitiu o ato revestido das formalidades legais com a regular intimação para que a Recorrente pudesse cumpri-lo ou impugná-lo no prazo legal. A decisão de primeira instância está motivada de forma explícita, clara e congruente, inclusive com base no princípio da persuasão racional previsto no art. 29 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. A Recorrente foi regularmente cientificada. Assim, estes atos contêm todos os requisitos legais, o que lhes conferem existência, validade e eficácia.

As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes foram observadas, de modo que não restou evidenciado o cerceamento do direito de defesa para caracterizar a nulidade dos atos administrativos. Ademais os atos administrativos estão motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos decidam recursos administrativos.

O enfrentamento das questões na peça de defesa denota perfeita compreensão da descrição dos fatos e dos enquadramentos legais que ensejaram os procedimentos de ofício, que foi regularmente analisado pela autoridade de primeira instância (inciso LIV e inciso LV do art.

5º da Constituição Federal, art. 6º da Lei nº 10.593, de 06 de dezembro de 2001, art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 59, art. 60 e art. 61 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972).

As autoridades fiscais agiram em cumprimento com o dever de ofício com zelo e dedicação às atribuições do cargo, observando as normas legais e regulamentares e justificando o processo de execução do serviço, bem como obedecendo aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência (art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 21 de janeiro de 1999 e art. 37 da Constituição Federal).

Ainda sobre a matéria, o Supremo Tribunal Federal (STF) proferiu decisão em Repercussão Geral na Questão de Ordem no Agravo de Instrumento nº 791292/PE, que deve ser reproduzido pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CAREF, de acordo com o art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CAREF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de julho de 2015:

O art. 93, IX, da Constituição Federal exige que o acórdão ou decisão sejam fundamentados, ainda que sucintamente, sem determinar, contudo, o exame pormenorizado de cada uma das alegações ou provas, nem que sejam corretos os fundamentos da decisão.

Neste sentido, devem ser enfrentados “todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador” (art. 489 do Código de Processo Civil). Por conseguinte, o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. Assim, a decisão administrativa não precisa enfrentar todos os argumentos trazidos na peça recursal sobre a mesma matéria, principalmente quando os fundamentos expressamente adotados são suficientes para afastar a pretensão da Recorrente e arrimar juridicamente o posicionamento adotado.

As formas instrumentais adequadas foram respeitadas, os documentos foram reunidos nos autos do processo, que estão instruídos com as provas produzidas por meios lícitos. A proposição afirmada pela Recorrente, desse modo, não pode ser ratificada.

I - Termo de Indeferimento de Opção Registrado em 31.01.2017, e-fls. 19-20

Delimitação da Lide

Conforme princípio de adstrição do julgador aos limites da lide, a atividade judicante está constricta ao exame do litígio em relação ao Termo de Indeferimento da Opção ao Simples Nacional, e-fls. 19-20, (art. 15, art. 141 e art. 492 do Código de Processo Civil, que se aplica supletiva e subsidiariamente ao Processo Administrativo Fiscal - Decreto nº 70.235, de 02 de março de 1972).

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.

Os débitos não pagos nos prazos previstos na legislação específica sofrem a incidência de acréscimos legais até a data de entrega do Per/DComp, na forma da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, que determina:

Art. 61. Os débitos para com a União, decorrentes de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal, cujos fatos geradores ocorrerem a partir de 1º de janeiro de 1997, não pagos nos prazos previstos na legislação específica, serão acrescidos de multa de mora, calculada à taxa de trinta e três centésimos por cento, por dia de atraso. (Vide Decreto nº 7.212, de 2010)

§1º A multa de que trata este artigo será calculada a partir do primeiro dia subsequente ao do vencimento do prazo previsto para o pagamento do tributo ou da contribuição até o dia em que ocorrer o seu pagamento.

§2º O percentual de multa a ser aplicado fica limitado a vinte por cento.

§3º Sobre os débitos a que se refere este artigo incidirão juros de mora calculados à taxa a que se refere o § 3º do art. 5º, a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento. (Vide Medida Provisória nº 1.725, de 1998) (Vide Lei nº 9.716, de 1998)

A despeito da data de apropriação nos sistemas internos da Administração Pública, a causa legal da exclusão é a falta do pagamento integral do débito no prazo legal. Restou comprovado que remanesceu a pagar o valor de R\$49,49 do débito inscrito como Dívida Ativa da União sob nº 80 6 16 151633-57 encontra-se “19/12/2017 Ocorrência: INCLUSAO DE PAGAMENTO ARREC 18/12/2017 VALOR R\$ 84,24 Situação: EXTINTA POR PAGAMENTO A SER DEVOLVIDA OU ARQUIVADA”, e-fls. 22-24, ou seja, após o registro do Termo de Indeferimento da Opção ao Simples Nacional em 31.01.2017, e-fls. 19-20.

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).

Nesse sentido, a identificação deste débito estava disponibilizado 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-fls. 22-24. A contestação aduzida pela Recorrente, por isso, não pode ser sancionada.

Declaração de Concordância

Consta no Acórdão da 15ª Turma DRJ/RPO/SP nº 14-104.223, de 15.01.2020, e-fls. 64-67, 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):

4. O Interessado instrui os correntes autos com cópia de DARF, seguida de chancela mecânico-bancária, em que se anota o pagamento do débito em testilha, assim havido em 20/03/2015, vencível em 30/01/2015, competência 12/2014, sob as rubricas seguintes: R\$ 748,95, por principal; R\$ 64,25, por multa de mora; e R\$ 7,48, por juros de mora.

5. O pagamento em causa se deu bem antes de o respectivo débito ser levado à inscrição em Dívida Ativa da União, mas sem competente abatimento do importe pago. Como consta do questionado Termo de Indeferimento, isso se deu (diga-se, a inscrição) em 18/11/2016. Não por outro motivo, o Contribuinte, assim que cobrado da mencionada inscrição, atravessou um pedido de revisão de débito junto à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional – PGFN, processado nos autos sob nº 10845.506457/2016-11. Esses últimos tornaram à Secretaria da Receita Federal do Brasil – RFB, para que se desse a devida revisão. Isso feito, constatou-se a insuficiência do importe pago. Em termos de principal, vencível em 30/01/2015, restou em aberto o monte de R\$ 49,49, apenas quitado (seguido de multa e juros) em 18/12/2017. Por tudo, vide fls. 07/08, 21/25.

6. Explique-se o valor de R\$ 49,49.

7. O Contribuinte errou nos cálculos da multa e dos juros de mora então incidentes sobre o principal devido de R\$ 748,95. Se o débito sob análise venceu em 30/01/2015, então:

a) Incide multa de mora calculada à taxa de 0,33% por dia de atraso, limitada a 20%, segundo disciplina do art. 61, §§ 1º e 2º, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. No caso, os dias de atraso computam-se de 02/02/2015 (primeiro dia útil seguinte ao do vencimento, tido em 30/01/2015, sexta-feira – art. 210 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional– CTN) até 20/03/2015 (data do pagamento). Totalizam-se, aí, 47 (quarenta e sete dias de atraso). Logo, o percentual de multa de mora aplicável é de 15,51% ($= 0,33\% \times 47$). Disso, o valor da multa de mora é de R\$ 116,16 ($= 748,95 \times 15,51\%$) e não de R\$ 64,25, como recolhido pelo Interessado.

b) Incide juros de mora calculados à taxa Selic “a partir do primeiro dia do mês subsequente ao vencimento do prazo até o mês anterior ao do pagamento e de um por cento no mês de pagamento”, como o prediz o art. 61, § 3º, da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996. No caso, a taxa em referência correspondente ao mês de fevereiro/2015 (mês subsequente ao vencimento) foi de 0,82%. Isso somado a 1%, referente ao mês de pagamento (março/2015), resulta num percentual de 1,82%. Logo, o valor dos juros de mora é de R\$ 13,63 ($= 748,95 \times 1,82\%$), e não R\$ 7,48, como recolhido pelo Interessado.

c) Então, em 20/03/2015, o Contribuinte deveria ter recolhido um importe total de R\$ 878,74 ($= 748,95 + 116,16 + 13,63$). Em relação a esse total: 748,95 representa 85,23% ($= 748,95/878,74$); 116,16 representa 13,22% ($= 116,16/878,74$); 13,63 representa 1,55% ($= 13,63/878,74$). Imputando-se o recolhido de R\$ 820,74 pelas

rubricas tem-se: R\$ 699,46 a título de principal ($=820,74 * 85,23\%$); R\$ 108,49 ($=820,74 * 13,22\%$) por multa de mora; R\$ 12,73 ($=820,74 * 1,55\%$) por juros de mora. Disso, em 30/01/2015, o Contribuinte ainda deve R\$ 49,49, diferença entre o principal devido em 30/01/2015 (R\$ 748,95) e o tanto de principal recolhido nessa mesmíssima data (R\$ 699,46). Eis a explicação do débito residual de R\$ 49,49.

8. Enfim, no que toca à regularização da situação como apontada no questionado Termo de Indeferimento, ela (regularização) não é alcançada até o último dia útil de janeiro/2017. Por outra, tem-se que o Contribuinte não fez bom proveito do prazo estipulado no art. 6º, § 2º, inciso I, da Resolução CGSN nº 140, de 22 de maio 2018 (art. 6º, § 2º, inciso I, da Resolução CGSN nº 94, de 24 de novembro de 2011).

9. Em tempo e para efeito de orientação ao Contribuinte do que a seguir. É que ele, em sua última manifestação nesses autos (como visto, em 09/05/2019), faz juntar cópias de Termos de Indeferimento de Opção pelo Simples Nacional referentes aos anos-calendário de 2018 (opção formalizada em 31/01/2018; fl. 59) e de 2019 (opção formalizada em 31/01/2019; fl. 58), ambos motivados pelo débito que então remanesce nos autos sob nº 10845.506457/2016-11 (os tais R\$ 49,49). Ocorre que, como visto, tal débito foi completamente extinto em 18/12/2017 (fls. 21/25). A própria DRF de origem já o dizia no despacho de fl. 25 (destacado no original):

O débito apontado no Termo de Indeferimento foi objeto de revisão junto à PGFN devido ao pagamento anterior à inscrição ocorrido em 20/03/2015. Ocorre que, após o procedimento de revisão, constatou-se que o valor pago não foi suficiente à extinção do débito, restando saldo devedor inscrito em Dívida Ativa da União de R\$ 49,49 (quarenta e nove reais e quarenta e nove centavos). Atualmente a inscrição encontra-se extinta por pagamento do saldo remanescente ocorrido em 18/12/2017 (fls. 21 a 24). [...]

11. Posto isso e tudo o mais que dos autos consta, este voto: dá por IMPROCEDENTE o pedido veiculado em manifestação de inconformidade, mantido o Termo de Indeferimento de Opção pelo Simples Nacional referente ao ano-calendário de 2017;

II - Termos de Indeferimento de Opção Registrados em 31.01.2018 e 31.01.2019, e-fls. 58-59

Delimitação da Lide

Conforme princípio de adstrição do julgador aos limites da lide, a atividade judicante está constricta ao exame do litígio em relação aos Termos de Indeferimento da Opção ao Simples Nacional, e-fls. 58-59, (art. 15, art. 141 e art. 492 do Código de Processo Civil, que se aplica supletiva e subsidiariamente ao Processo Administrativo Fiscal - Decreto nº 70.235, de 02 de março de 1972).

Existência de Débito

A Recorrente quer que sejam analisados os Termos de Indeferimento de Opção Registrados em 31.01.2018 e 31.01.2019, e-fls. 58-59.

No processo administrativo fiscal devem ser observadas as garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes, conforme inciso LIV e inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, art. 6º da Lei nº 10.593, de 06 de dezembro de 2001, art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 59, art. 60 e art. 61 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972.

A causa de pedir é o fato jurígeno e o objeto é o que se pede na aplicação da lei ao caso concreto. Para fins de caracterização da pretensão resistida qualificada no contexto do rito da Lei Complementar n.º 123, de 14 de dezembro de 2006 e do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972, o nexo de causalidade entre estes dois institutos restou configurado.

Observe-se os Termos de Indeferimento de Opção registrados em 31.01.2018 e 31.01.2019, e-fls. 58-59, foram cancelados em sede de primeira instância de julgamento, já que o débito que deu causa ao indeferimento encontrava-se extinto desde 18.12.2017. Assim, não resta qualquer litígio a ser dirimido nessa segunda instância de julgamento por perda de objeto.

Declaração de Concordância

Consta no Acórdão da 15ª Turma DRJ/RPO/SP n.º 14-104.223, de 15.01.2020, e-fls. 64-67, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de julgamento (art. 50 da Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 3º do art. 57 do Anexo II do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 09 de junho de 2015):

10. A se dizer, portanto, que os Termos de Indeferimento referidos, de 2018 (fl. 59) e de 2019 (fl. 58) eram insubsistentes à data em que expedidos, visto que o débito por eles prestigiado já se encontrava extinto desde 18/12/2017. Por outra, tais Termos devem ser cancelados. Poder-se-ia dizer que esse não seria o objeto de discussão desses autos. Formalmente, sim. Materialmente, como já visto, não. O débito-causa das seguidas negativas de ingresso no Simples Nacional é o mesmo. É ele – débito – suficientemente hígido para manter a negativa referente ao ano-calendário de 2017; mas não para os anos-calendário de 2018 e 2019. Sob esse horizonte, tendo-se em mira de conta o enredo do art. 179 da Constituição, fundante d'um espaço jurídico diferenciado e simplificado, assim aplicável às microempresas e às empresas de pequeno porte, e ainda os princípios da razoabilidade/proporcionalidade, particularmente realizados na escolha de “formalidades essenciais à garantia dos direitos dos administrados” (art. 2º, inciso VIII, da Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999), princípios esses mais uma vez e recentemente prestigiados no art. 8º da Lei n.º 13.105, de 16 de março de 2015 - Novo Código de Processo Civil, tem-se por imperioso que já e de agora se determine, de ofício de parte desta Autoridade Julgadora, o cancelamento dos Termos de Indeferimento de fls. 58/59.

11. Posto isso e tudo o mais que dos autos consta, este voto: dá por IMPROCEDENTE o pedido veiculado em manifestação de inconformidade, [...] e, DE OFÍCIO, determina o cancelamento dos Termos de Opção pelo Simples Nacional referentes aos anos-calendário de 2018 e 2019, que figuram às fls. 58/59 desses autos.

Revisão de Ofício.

No que se refere à possível incongruência atinente a débito confessado, o Parecer Normativo Cosit/RFB n.º 08, de 03 de setembro de 2014, traz esclarecimentos sobre o procedimento de revisão e retificação de ofício, cuja competência é da autoridade administrativa preparadora, nos termos do art. 149 do Código Tributário Nacional (CTN).

Ônus da Prova

Vale esclarecer que a norma específica que trata do processo administrativo fiscal estabelece que a impugnação, cuja apresentação regular instaura a fase litigiosa no procedimento, deve conter todas as alegações e instruída com os elementos de prova que as justificam, sob pena de preclusão, ressalvadas as exceções legais (art. 15, art. 16, art. 17 e art. 29 do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972). Tendo em vista o princípio da concentração da defesa pela via estreita de dilação probatória que o rege, cabe a Recorrente o ônus da prova de seus argumentos com a finalidade de alterar do ato administrativo, já que a atuação da autoridade

julgadora limita-se ao controle da sua legalidade, por expressa previsão legislativa (art. 145 do Código Tributário Nacional).

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 (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 CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de julho de 2015).

Dispositivo

Em assim sucedendo voto em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento ao recuso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva