



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

Processo nº 13962.000437/2010-05
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **1302-000.419 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 04 de maio de 2016
Assunto Diligência
Recorrente VANTEX DISTRIBUIDORA DE PRODUTOS TÊXTEIS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por maioria de votos, em CONVERTER o julgamento em diligência, vencido o Relator Conselheiro Rogério Aparecido Gil, sendo designada para redigir o voto vencedor a Conselheira Edeli Pereira Bessa, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

ROGÉRIO APARECIDO GIL - Relator

(documento assinado digitalmente)

EDELI PEREIRA BESSA - Presidente e Redatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Edeli Pereira Bessa (presidente da turma), Alberto Pinto Souza Júnior, Luiz Tadeu Matosinho Machado, Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa, Rogério Aparecido Gil e Talita Pimenta Félix. Ausente, momentaneamente, a Conselheira Ana de Barros Fernandes Wipprich,

RELATÓRIO

A DRF indeferiu o pedido de inclusão no Simples Nacional da recorrente, em virtude da existência dos débitos previdenciários nº 36689876-0, competência 09/2009 no valor de R\$ 3.367,96, bem como multa por atraso de DIRF, relativa a 2003, no valor de R\$ 500,00, cuja exigibilidade não estava suspensa, portanto em desacordo com a Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, art. 17, inciso V, conforme Termo de Indeferimento da Opção pelo Simples Nacional com data de registro em 09/03/2010 (fls. 03):

A recorrente apresentou débito perante a Secretaria da Receita Federal do Brasil relativo às contribuições sociais previstas nas alíneas a, b e c do parágrafo único do art. 11 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e das contribuições instituídas a título de substituição, cuja exigibilidade não estava suspensa, por ocasião do pedido de opção pelo Simples.

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

Lista de Débitos

1) Débito: 36689876-0

Lista de Competências

1) Competência - 09/2009

Valor : R\$ 3.367,96

- Débito com a Secretaria da Receita Federal do Brasil de natureza não previdenciária, 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 : 2170

Nome do Tributo : DIRF ANUAL - MULTA POR AT

Número do Processo :

Periodo de Apuração: 2003

Saldo Devedor : R\$ 500,00

Ciente dessa decisão, a recorrente apresentou impugnação em 22/04/2010 (fls. 02), alegando, em síntese, que sempre cumpriu suas obrigações fiscais em dia, contudo, as pendências indicadas derivam de simples problemas de transmissão de GFIP, informações duplicadas, valores indevidos e pendências cadastrais já atualizadas. Assim sendo, alega que

não possui impedimento à opção ao Simples Nacional, razão pela qual requereu deferimento de sua opção ao Simples Nacional.

Previamente ao encaminhamento à DRJ, a DRF examinou a impugnação e registrou em seu despacho que não era possível concluir por erro de fato no indeferimento da solicitação de opção pelo Simples, pelo fato de que não foram juntados documentos que comprovassem tais alegações.

Por sua vez, a DRJ apresentou o seguinte entendimento sobre o indeferimento da opção pelo Simples Nacional:

"A interessada argumentou que havia regularizado seus débitos previdenciários, mas não trouxe a certidão negativa ou positiva com efeitos de negativa relativa às contribuições previdenciárias e às de terceiros, o que comprovaria sua regularidade fiscal, vez que é o documento hábil para tanto. A consulta via internet não surtiu efeito, pois não consta no sistema informatizado da Receita Federal expedição de certidão em janeiro de 2010 para que se pudesse obter sua 2ª via.

Por outro lado, quanto à multa de 500,00 por atraso na entrega da DIRF nada foi alegado, continuando em cobrança (v. Informações de Apoio para Emissão de Certidão, fls. 11)."

A recorrente foi intimada do acórdão da DRJ, em 22/11/2013 (fl. 23). O recurso voluntário foi protocolado em 20/12/2013 (fl. 24). O recurso foi assinado por representante legal, conforme quinta alteração do contrato social (fl. 04).

No recurso voluntário a recorrente apresenta as seguintes razões:

- a) O contribuinte não possui qualquer débito na Receita Federal do Brasil, Secretaria de Estado da Fazenda ou Prefeitura.
- b) No termo de indeferimento constam débitos referentes aos processos 36689876-0 e 39381817-9, cujos valores já haviam sido liquidados e/ou corrigidos antes do prazo legal de 31/01/2011, conforme consta no relatório de divergências apuradas, gerado pelo IP 4147/2011.
- c) No relatório do recurso, o Sr. julgador alega que não foram anexadas as Certidões Negativas de Débito. Contudo, o regulamento do simples não prevê a apresentação das citadas certidões como pré-requisito para enquadramento no imposto simples. Não bastasse, as citadas certidões são emitidas pela própria Receita Federal, constituindo um abuso de autoridade exigir a apresentação de um documento emitido pelo próprio órgão público.
- d) Mesmo não estando obrigada, a empresa anexa as certidões negativas de débito obtidas na época.
- e) Quanto a suposta Multa Dirf, a Receita Federal não enviou a notificação de débito ao contribuinte, provocando o cerceamento de defesa e violando o princípio constitucional do devido processo legal, tornando nula a cobrança de tal multa.

f) Não bastasse, o art. 17, inciso V, da LC 123/06, que "Institui o Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte" é inconstitucional, pois, determina que o empresário que se encontrar em débito com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, e cuja exigibilidade não esteja suspensa, conforme preconiza o art. 151, incisos I a VI do Código Tributário Nacional (CTN), não poderá ingressar ou permanecer nesta condição favorecida, diferenciada e simplificada que a Constituição Federal reservou às empresas de pequeno porte. E na mesma senda, vão o art. 3º, inciso II, aliena "d", e o art. 5º, inciso I, ambos da Resolução CGSN n. 15/2007. Ora, considerando a complexidade do ambiente econômico que as empresas de pequeno porte estão inseridas, seja pela competitividade acirrada (especialmente com os grandes players), globalização, inovação tecnológica extremamente rápida, custos financeiros exorbitantes, ausência de linhas de crédito, legislação empresarial, trabalhista e tributária confusas e burocráticas, crises financeiras nacionais e internacionais, não poderia o legislador constituinte querer que as micro e pequenas empresas não pudessem atrasar seus tributos, pois, seria como "dar com uma mão e tirar com a outra". É inconcebível achar que as micros e pequenas empresas não pudessem sofrer de problemas financeiros como qualquer outra empresa, isso seria utópico, e além da razão. A microempresa e a empresa de pequeno porte, com certeza, sofre ainda mais as consequências de qualquer crise do que as demais. Por mais que o art. 179 da Constituição Federal tenha imposto tratamento diferenciado e simplificado em outras áreas, como a financeira, por exemplo, sabemos muito bem que não há linhas de crédito baratas para as empresas de pequeno porte, bem como as que existem, exigem garantias que muitas delas não podem oferecer, restando ainda muita coisa para ser feito, segundo as determinações constitucionais, para atingir o que o legislador constitucional pretendida.

g) A LC 123/06, bem como a sua antecessora, a Lei 9.317/96, não foram criadas para resolver os problemas de fluxo de caixa das microempresas e das empresas de pequeno porte, mas sim, foram criadas para regulamentar o que estava disposto na Constituição Federal de 1988.

h) A inclusão destes dispositivos na LC 123/06, tem apenas o condão de coagir as microempresas e as empresas de pequeno porte a recolherem seus tributos em dia, tratando-se de mais uma manobra arrecadatória imposta pelo governo, que ultimamente não se cansa em editar normas com este objetivo, o que é flagrantemente inconstitucional. As Fazendas Públicas já possuem um instrumento de cobrança ágil, trata-se de Lei de Execuções Fiscais, Lei n. 6.830/80, que já dá inúmeras facilidades e garantias para as fazendas cobrarem os seus créditos.

i) A exclusão das micro e pequenas empresas da sistemática do Simples Nacional, impondo-lhe a obrigatoriedade de optar por outra sistemática de tributação, Lucro Presumido ou Real, viola outro princípio constitucional, o da capacidade contributiva, pois, estas sistemáticas são muito mais onerosas que o Simples Nacional.

j) Em síntese, este é o verdadeiro tratamento favorecido, diferenciado e simplificado que o legislador estabeleceu para as microempresas e empresas de pequeno porte em nosso país, ou seja, quem não tem condições de pagar seus tributos em dia dever ser onerado com uma carga tributária mais elevada, ou seja, tributada pelo Lucro Presumido ou Real, o que poderá levá-las ao estado falimentar ou para a informalidade, o que não é o objetivo declarado em nossa Constituição Federal.

k) Caso as micro e pequenas empresas sejam realmente exclusas do Simples Nacional pelos motivos já mencionados, causará um problema social enorme a nível Brasil, pois, como é sabido, as referidas empresas movimentam valores significativos do PIB brasileiro, bem como são grandes empregadoras de mão-de-obra, e só conseguem coexistir com as médias e grandes empresas, tendo um tratamento tributário favorecido, como é o caso do Simples Nacional.

Como não existem débitos em aberto, o contribuinte requer a impugnação do termo de indeferimento, inclusão no sistema do simples nacional e arquivamento do processo.

É o relatório.

VOTO VENCIDO

Conselheiro ROGÉRIO APARECIDO GIL

O recurso voluntário é tempestivo e foi assinado por representante legal da recorrente. Conhecimento do recurso.

O indeferimento do pedido de opção pelo Simples Nacional baseou-se na existência de débitos previdenciários DEBCADs nº 36689876-0 e 39381817-9 e multa por atraso de DIRF, relativa a 2003, no valor de R\$ 500,00, cuja exigibilidade não estava suspensa (Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, art. 17, inciso V).

A recorrente alegou, genericamente, que tais pendências tinham origem em problemas de transmissão de GFIP, informações duplicadas, valores indevidos e pendências cadastrais já atualizadas.

A DRF registrou que não era possível concluir por erro de fato no indeferimento da solicitação de opção pelo Simples, tendo em vista que não foram juntados documentos que comprovassem tais alegações.

Na mesma linha, a DRJ registrou que a recorrente não apresentou as certidões que poderiam comprovar a sua regularidade fiscal. Também assinalou que não houve impugnação à multa de 500,00 por atraso na entrega da DIRF.

Em sua defesa, a recorrente alegou que referidos débitos previdenciários teriam sido liquidados/regularizados, antes do prazo legal de 31/01/2011 e que essa conformidade poderia ser verificada, em consulta ao relatório de divergências apuradas, gerado pelo IP 4147/2011.

Diferentemente dessa alegação, os relatórios fiscais, emitidos em 05/05/2010 (fls. 10/15) anexados na sequência da impugnação, evidenciam que os referidos débitos estavam em cobrança, inclusive a multa por atraso na DIRF.

A recorrente anexou ao recurso voluntário Certidão Positiva com Efeitos de Negativa de débitos relativos às contribuições previdenciárias e às de terceiros, de 03/10/2011; e Certidão Conjunta Positiva com Efeitos de Negativas, de débitos relativos aos tributos federais e à dívida ativa da União, emitida em 26/10/2011.

Todavia, tais certidões referem-se a situação fiscal posterior à data limite para se comprovar a regularidade exigida para deferimento da opção pelo Simples Nacional.

Assim, não há nos autos documento que possa comprovar o pagamento desses valores. Caberia à recorrente demonstrar por meio de documentos hábeis e suficientes a inexistência de débito previdenciário, em cumprimento às disposições do art. 17, inc. V da LC nr. 123/2006.

Quanto às demais alegações da recorrente, por meio das quais demonstra sua indignação com as leis que regem esse caso e alega inconstitucionalidade, não vejo fundamento para seu acolhimento, nem mesmo poderiam alterar sua situação que somente seria revertida em seu favor, caso comprovasse a quitação dos referidos débitos previdenciários e multa, até 31/01/2011, o que não ocorreu.

Processo nº 13962.000437/2010-05
Resolução nº **1302-000.419**

S1-C3T2
Fl. 8

Por todo o exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

ROGÉRIO APARECIDO GIL - Relator

CÓPIA

VOTO VENCEDOR

Conselheira EDELI PEREIRA BESSA

O Termo de Indeferimento da Opção pelo Simples Nacional à fl. 02 relaciona os débitos que impediram a opção manifestada pela contribuinte, nos valores de R\$ 3.367,96 e R\$ 500,00. O ato foi registrado em 09/03/2010 e em 22/04/2010 a contribuinte manifestou sua inconformidade, alegando que as pendências informadas no ato *não constituem débitos devidamente constituídos, pois derivam de problemas de transmissão da gfip, informações duplicadas, valores indevidos e pendências cadastrais já atualizados junto aos órgãos respectivos.*

A autoridade local juntou o extrato de informações de apoio para emissão de certidão datado de 05/05/2010 (fls. 09/13), no qual consta o débito de R\$ 500,00 (multa por atraso na entrega de DIRF, com vencimento em 15/01/2009), bem como processo fiscal em cobrança e débito de Contribuição ao PIS vencido em 13/06/2003 no valor de R\$ 700,00. Há também informação de parcelamento no âmbito do PAEX e inscrições em Dívida Ativa da União com exigibilidade suspensa. Já no extrato de dívidas previdenciárias, consta o outro débito que ensejou o indeferimento da opção, de nº 3669876-0, decorrente da GFIP de 09/2009.

Frente à ausência de documentos que suportassem a alegação da contribuinte, a autoridade local não identificou erro de fato e remeteu os autos à DRJ. A decisão de 1ª instância manteve o indeferimento porque não provada a inexistência dos débitos, mormente frente às informações juntadas pela autoridade local que confirmavam as pendências.

A contribuinte apresentou recurso voluntário tempestivo no qual apresenta justificativas para o débito previdenciário e nega a existência de outros débitos, discordando da necessidade de juntada de certidão negativa, mas ainda assim afirmando anexar certidões negativas de débitos obtidas na época. Assevera não ter sido notificada da multa por atraso na entrega da DIRF e afirma inconstitucional a restrição ao seu ingresso no SIMPLES em razão das pendências apontadas, invocando o tratamento diferenciado que deve ser conferido a empresas de pequeno porte.

À fl. 27/28 constam certidões positiva com efeitos de negativa relativas a contribuições previdenciárias e de terceiros, bem como a tributos federais e à Dívida Ativa da União, a primeira emitida em 03/10/2011 e válida até 31/03/2012 e a segunda emitida em 26/10/2011 e válida até 23/04/2012.

Considerando que as certidões apresentadas são posteriores ao indeferimento da opção, elas não são prova suficiente da regularidade alegada. Assim, necessário se faz a conversão do julgamento em diligência para que a autoridade fiscal:

- Informe as providências adotadas para que o débito nº 3669876-0, decorrente da GFIP de 09/2009 não mais constasse como impeditivo à emissão da referida certidão, inclusive manifestando-se acerca da sua regularização tempestiva na forma alegada no recurso voluntário; e

Processo nº 13962.000437/2010-05
Resolução nº **1302-000.419**

S1-C3T2
Fl. 10

- Junte aos autos a prova da ciência, à contribuinte, da notificação que constituiu a multa por atraso na entrega da DIRF indicada no termo de indeferimento de opção, caso não confirme a regularização tempestiva deste débito para fins da opção em debate.

Ao final dos trabalhos a autoridade fiscal deve produzir relatório circunstanciado, descrevendo suas análises e conclusões daí resultantes, dele cientificando a interessada, com reabertura de prazo de 30 (trinta) dias para complementação de suas razões de defesa.

(documento assinado digitalmente)

EDELI PEREIRA BESSA - Redatora designada