



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18404.720111/2019-77
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1002-002.202 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 1 de setembro de 2021
Recorrente DIMENSÃO ARTEFATOS DE CONCRETO EIRELI
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2019

SIMPLES. INDEFERIMENTO DO TERMO DE OPÇÃO. FALTA DE INDICAÇÃO PRECISA DOS DÉBITOS QUE MOTIVARAM A REJEIÇÃO. NULIDADE.

Comprovada no Termo de Indeferimento da opção pelo Simples a ocorrência de erro na descrição e no montante dos débitos que constituíram o motivo da rejeição da opção, é imperioso declarar a nulidade do referido Termo, por deficiência de motivação e cerceamento do direito de defesa do sujeito passivo.

Aplicação analógica da Súmula CARF nº 22.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Aílton Neves da Silva (Presidente), Rafael Zedral e Lucas Issa Halah.

Relatório

Em atenção aos princípios da economia e celeridade processual, transcrevo e adoto parcialmente o relatório produzido pela DRJ/FNS.

Trata-se de Manifestação de Inconformidade, interposta pela contribuinte em 11/03/2019, contra Termo de Indeferimento de Solicitação de Opção pelo Simples Nacional para o **ano de 2019**, em face do(s) débito(s) listado(s) às f. 03:

(...)

2. Na manifestação de inconformidade, a empresa requer a improcedência do termo de indeferimento, alegando que a cobrança realizada através do Debcad nº 138474788 é indevida haja vista ter pago as contribuições previdenciárias através das guias individualizadas por competência. Informa que solicitou revisão de ofício da dívida inscrita em 22/01/2019.

3. A autoridade administrativa se manifestou no sentido manter o Termo de Indeferimento, pois o Debcad nº 138474788 não foi integralmente amortizado após as apropriações dos recolhimentos. Informa que a informação consta do despacho de f. 51 do processo administrativo-fiscal nº 18404.720083/2019-98.

(...)

O contribuinte apresentou manifestação de inconformidade contra o indeferimento do Termo de opção do Simples, a qual foi indeferida pela DRJ/FNS, conforme acórdão n. **07-046.838**, de 27 de maio de 2020 (e-fl. 75).

Irresignado, o Recorrente apresenta Recurso Voluntário de e-fls. 83, defendendo a reforma do Acórdão de Manifestação de Inconformidade, mediante os argumentos a seguir sintetizados.

Diz que ingressou com um primeiro pedido de revisão dos débitos na ARF/Praia Grande em 22/01/2019, o qual teria sido extraviado, obrigando o contribuinte a ingressar com nova solicitação em 19/02/2019.

Aduz que o pedido de revisão só foi analisado em 12/04/2019 pela ARF/Praia Grande, causando-lhe prejuízo, em razão da morosidade na conclusão do processo.

Sustenta que, em 12/04/2019, foi comunicado, pelo Domicílio Eletrônico e pelos Correios, da existência de débitos remanescentes do DEBCAD 138474788, no montante de R\$ 1.086,00, valor este que se pago até o vencimento - 30/04/2019 -, extingiria todos os débitos da empresa e a manteria no Simples Nacional para o Exercício de 2019.

Afirma que a situação dos débitos não foi apresentada em seu total quando do indeferimento da opção e que não pôde regularizar em tempo hábil os débitos remanescentes da empresa em razão da demora da Unidade Administrativa em informá-los.

É o relatório do necessário.

Voto

Conselheiro Aílton Neves da Silva, Relator.

Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 23-B da Portaria MF nº 343/2015 (Regimento Interno do CARF), com redação dada pela Portaria MF nº 329/2017.

Demais disso, observo que o recurso é tempestivo e atende os demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Mérito

O contribuinte teve indeferida sua solicitação de opção pelo Simples Nacional devido à existência de débitos previdenciários com a Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, cuja exigibilidade não estava suspensa, conforme indicado no Termo de Indeferimento - TI de e-fls. 3 (destaque deste relator):

Termo de Indeferimento da Opção pelo Simples Nacional
(Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006)

CNPJ: 72.805.732/0001-60
NOME EMPRESARIAL: DIMENSAO ARTEFATOS DE CONCRETO LTDA
DATA DA SOLICITAÇÃO DE OPÇÃO: 02/01/2019
DATA DE ABERTURA DA EMPRESA CONSTANTE NO CNPJ: 08/05/1996

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

Estabelecimento CNPJ: 72.805.732/0001-60

- Débitos inscritos 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.

Débitos Previdenciários (saldo devedor consolidado, isto é, com os acréscimos legais)

1) Número Debcd : 138474788
Valor consolidado: R\$ 33.531,11

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, § 1º-B, incisos IV e V, § 1º-C)

NOME: FRANCISCO CARLOS SERRANO
CARGO: AUDITOR-FISCAL DA RECEITA FEDERAL BRASIL
MATRÍCULA: 0001941
LOCAL: GABIN DRF SANTOS, SANTOS, SP

NÚMERO DO RECIBO: 00.09.90.03.29
DATA DO REGISTRO DESTA TERMO: 14/02/2019 17:32:24
(Decreto nº 70.235/1972, art. 23, parágrafo 2º, inciso III, alínea b)

Como se observa do destaque, os débitos que justificaram a exclusão do contribuinte do Simples constavam do Debcd nº 138474788 e totalizavam R\$ 33.531,11.

Compulsando os autos, constato que o contribuinte solicitou revisão de tais débitos em 22 e 29 de janeiro de 2019, conforme indicam os documentos de e-fls. 18 e 106.

Como resultado dessa análise, em 04/2019 o contribuinte foi notificado da existência de débito residual no valor de R\$ 1.086,26 (e-fls. 72/73), o qual foi recolhido em 29/04/2019.

Em suas razões de defesa, o Recorrente argui, em suma, que a situação dos débitos não foi apresentada em seu total quando do indeferimento da opção e que não pôde regularizar em tempo hábil os débitos remanescentes da empresa em razão da demora da Unidade Administrativa em informá-los.

Assiste razão ao Recorrente, conforme será explicado em sequência.

Em primeiro lugar, os requerimentos de revisão dos débitos motivadores da rejeição da opção pelo Simples Nacional foram protocolados antes de 31/01/2019, prazo fatal estabelecido pela legislação tributária para que a solicitação de opção fosse apresentada.

Em segundo lugar, constata-se que não foi consignada no TI a descrição precisa da natureza e do valor dos débitos que motivaram a rejeição da adesão ao Simples, constantes do Debcad nº 138474788, tanto assim que a autoridade tributária, depois de sanear-lo, notificou o contribuinte do débito remanescente.

Tal fato, a meu juízo, implicou em prejuízo ao direito de defesa do Recorrente, face a deficiência de motivação do ato administrativo.

A correta motivação dos atos administrativos, sobretudo quando neguem ou deixem de analisar pleitos dos administrados, constitui-se em direito reconhecido pela doutrina e princípio basilar consagrado na Constituição Federal e na Lei nº 9.784/99.

Nessa esteira, a falta de indicação precisa das características do débito motivador do indeferimento configurou vício insanável do ato administrativo, tornando-o nulo.

A opinião balizadora do saudoso administrativista Hely Lopes Meirelles, reproduzida no trecho seguinte, vai ao encontro da nossa concepção sobre o tema (grifos nossos):

Pela motivação o administrador público justifica sua ação administrativa, indicando os fatos (pressupostos de fato) que ensejam o ato e os preceitos jurídicos (pressupostos de direito) que autorizam sua prática. Claro está que em certos atos administrativos oriundos do poder discricionário a justificação será dispensável, bastando apenas evidenciar a competência para o exercício desse poder e a conformação do ato com o interesse público, que é pressuposto de toda atividade administrativa. Em outros atos administrativos, porém, que afetam o interesse individual do administrado a motivação é obrigatória, para o exame de sua legalidade, finalidade e moralidade administrativa. A motivação é ainda obrigatória para assegurar a garantia da ampla defesa e do contraditório prevista no art. 5º, LV, da CF/88.

Assim, sempre que for indispensável para o exercício da ampla defesa e do contraditório, a motivação será constitucionalmente obrigatória.

A motivação, portanto, deve apontar a causa e os elementos determinantes da prática do ato administrativo, bem como o dispositivo legal em que se funda. Esses motivos afetam de tal maneira a eficácia do ato que sobre eles se edificou a denominada teoria dos motivos determinantes, delineada pelas decisões do Conselho de Estado da França e sistematizada por Jeze (v. cap. IV, item 5).

Em conclusão, com a Constituição/88 consagrando o princípio da moralidade, ampliando o do acesso ao Judiciário e exigindo explicitamente que as decisões administrativas dos tribunais sejam motivadas (cf. inc. X do art. 93, aplicável ao Ministério Público em face do § 4º do art. 129, na redação da EC 45), a regra geral é a obrigatoriedade da motivação, para que a atuação ética do administrador fique demonstrada pela exposição dos motivos do ato e para garantir o próprio acesso ao Judiciário. Em suma, a motivação deve ser eficiente, de modo a ensejar seu controle a posteriori.

Leis infraconstitucionais têm proclamado a observância do princípio da motivação.

Assim, na esfera federal, a referida Lei 9.784, de 29.1.99, diz que a Administração Pública obedecerá, dentre outros, ao princípio da motivação (art. 2º). No processo e nos atos administrativos a motivação é atendida com a 'indicação dos pressupostos de fato e de direito' que determinarem a decisão ou o ato (parágrafo único do art. 2º e art. 50). A motivação 'deve ser explícita, clara e congruente' (§ 1º do art. 50). Assim, se não permitir o seu devido entendimento, a motivação não atenderá aos seus fins, podendo acarretar a nulidade do ato.

(...)

Diz, ainda, que a motivação é obrigatória quando os atos "nequem, limitem ou afetem direitos e interesses; imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções; decidam processos administrativos de concurso ou de seleção pública; dispensem ou declarem a inexigibilidade de processo licitatório; decidam recursos administrativos; decorram de reexame de ofício; deixem de aplicar jurisprudência firmada sobre a questão ou discrepem de pareceres, laudos, propostas e relatórios oficiais; importem anulação, revogação, suspensão ou convalidação de ato administrativo" (art. 50, I a VIII). Quando se tratar de 'decisões de órgãos colegiados ou de decisões orais' a motivação 'constará da respectiva ata ou de termo escrito' (§ 3º do art. 50).

Assim, para que o direito ao contraditório e ampla defesa do contribuinte fosse preservado, resta claro que deveria ter sido consignado no TI o valor de R\$ 1.086,26 no Debcad nº 138474788, e não R\$ 33.531,11, como, de fato, constou.

Se, por hipótese, fosse devolvido o prazo ao contribuinte para regularização do débito remanescente, poder-se-ia cogitar da validade do TI, entretanto, isso efetivamente não ocorreu no presente caso.

Essa inteligência, extraída do § 3º do artigo 18 do decreto nº 70.235/72, seria a única, a meu ver, capaz de sanear o Termo de Indeferimento sem malferir o direito de defesa do contribuinte, vez que ser-lhe-ia impossível o saneamento tempestivo de débito residual cujo conhecimento só lhe foi franqueado em data posterior à de emissão do próprio ato administrativo de indeferimento.

Este entendimento está consolidado em vários julgados por desta 2ª TE, dentre os quais cito os de nºs 1002-001.142, 1002-001.210, 1002-001.218, 1002-001.223, 1002-001.361 e 1002-001.372, todos de autoria deste relator.

Nesse quadro, reconhecer a nulidade do Termo de Indeferimento da Opção pelo Simples Nacional é medida que se impõe ao colegiado, por aplicação analógica da súmula CARF nº 22:

Súmula CARF nº 22: *É nulo o ato declaratório de exclusão do Simples que se limite a consignar a existência de pendências perante a Dívida Ativa da União ou do INSS, sem a indicação dos débitos inscritos cuja exigibilidade não esteja suspensa.*

Dispositivo

Diante do exposto, voto no sentido de dar provimento ao Recurso Voluntário, declarando a nulidade do Termo de Indeferimento da Opção pelo Simples Nacional.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Ailton Neves da Silva