



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 18470.723847/2017-41
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1401-004.976 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 11 de novembro de 2020
Recorrente BCS1 CENTRO AUTOMOTIVO E OFICINA MULTIMARCAS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2017

INDEFERIMENTO DE OPÇÃO. ERRO ESCUSÁVEL. INTERPRETAÇÃO.

A função de julgador administrativo deve incorporar a capacidade de identificar situações nas quais a interpretação mais adequada da norma tributária se afaste da estrita literalidade, incorporando, entre outros, os aspectos finalísticos. Nesses casos, diferentemente do que ocorre com os sistemas automatizados -o decisor do julgador pode se afastar dos parâmetros objetivos para, tomando em conta o contexto, decidir segundo a hermenêutica que melhor se lhe afigure.

Reconhecida a existência de erro escusável e tendo sido demonstrada a boa-fé da Recorrente, suas alegações procedem, devendo ser afastados os efeitos do Termo de Indeferimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, dar provimento ao recurso voluntário para deferir a opção da Interessada pelo SIMPLES NACIONAL a partir de 01 de janeiro de 2017. Vencidos os Conselheiros Wilson Kazumi Nakayama e Luiz Augusto de Souza Gonçalves.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Claudio de Andrade Camerano, Daniel Ribeiro Silva, Nelso Kichel, Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Wilson Kazumi Nakayama (suplente convocado), Leticia Domingues Costa Braga, Mauritania Elvira de Sousa Mendonca (suplente convocada), Luiz Augusto de Souza Gonçalves (Presidente). Ausente o Conselheiro Carlos André Soares Nogueira, substituído pelo conselheiro Wilson Kazumi Nakayama.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra Acórdão DRJ/BSB, que por unanimidade de votos, julgou improcedente a manifestação de inconformidade para manter a decisão de indeferimento do pedido de inclusão da recorrente no Simples Nacional, feito em 09 de junho de 2017.

O Termo de Indeferimento da Opção pelo Simples Nacional, que conta a fls. 37-38, deu-se em virtude de a contribuinte ter solicitado a opção pelo Simples Nacional na condição de empresa em início de atividade após o prazo legal.

Cientificada do indeferimento do pedido a interessada apresentou defesa (fl. 45-46), na qual, em resumo, que a abertura da empresa se deu em 07.10.2016, com CNPJ deferido em 25.10.2016, mas ainda havia exigência a ser cumprida junto a Secretaria Municipal de meio Ambiente, CBMERJ - Corpo de Bombeiro e o Setor de Urbanismo. Afirmou que durante o cumprimento das exigências, houve greve dos fiscais, ocasionando atraso na finalização do processo.

Temendo a perda de prazo, a recorrente afirmou que realizou em 07.04.2017 a primeira solicitação da Opção pelo Simples Nacional baseando-se na LC 123/2006. Em mãos o deferimento da Inscrição Estadual emitida em 09.03.2017, e no dia 18.04.2017 a RFB enviou o Resultado informando o não enquadramento da Pessoa Jurídica no Regime Simplificado por estar a mesma com pendências junto a Administração Tributária do Município.

Nova solicitação foi feita em 26.04.2017, indeferida pelo sistema, informando que o prazo de 180 dias havia expirado. Colocou que iniciou suas atividades de oficina mecânica e venda de peças para veículos simultaneamente, utilizando-se de sua Inscrição Estadual desde seu deferimento em 09.03.2017, e que dentro do prazo estabelecido por lei solicitou a inclusão do Regime Simplificado.

Por entender estar dentro dos prazos estabelecidos pela legislação, pleiteou a improcedência do termo de indeferimento, incluindo a recorrente no Simples Nacional.

Apesar das alegações, sua manifestação foi julgada improcedente pelo acórdão de fls. 73-77, n. 03-79.496, levando em conta que o caput do artigo 16 da Lei Complementar nº 123, de 2006, a opção pelo Simples Nacional dar-se-á na forma estabelecida pelo Comitê Gestor do Simples Nacional, sendo que este editou a Resolução CGSN nº 94, de 2011 que a respeito do ingresso nessa forma de tributação, dispõe no artigo 6º, que a ME ou EPP, após efetuar a inscrição no CNPJ, bem como obter a sua inscrição municipal e, caso exigível, a estadual, terá o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do último deferimento de inscrição, para efetuar a opção pelo Simples Nacional, o que deverá ser feito via internet, pelo Portal do Simples Nacional, bem como que a ME ou EPP não poderá efetuar a opção pelo Simples Nacional na condição de empresa em início de atividade depois de decorridos 180 (cento e oitenta) dias da data de abertura constante do CNPJ.

Em sendo a data de abertura constante do CNPJ da empresa é 25/10/2016, para que a opção do contribuinte pela apuração de tributos pela sistemática do Simples Nacional pudesse ser deferida, deveria ser manifestada impreterivelmente, via internet no Portal do Simples Nacional, até 24/04/2017.

Pelo que se extraiu dos autos, colocou-se que a última inscrição, a municipal, foi deferida em 20/04/2017 (fl. 21), ainda no prazo de solicitação de opção pelo regime. A solicitação no Portal do Simples Nacional, contudo só ocorreu em 26/04/2017, quando o prazo já havia expirado.

Isto posto, não há amparo na legislação para reconhecer o direito do contribuinte de ingressar no Simples Nacional, concluindo o acórdão pela improcedência da manifestação apresentada.

Inconformada com o resultado do julgamento, interpôs Recurso Voluntário as fls. 87-88, de idêntico teor à fundamentação da manifestação de inconformidade, entendendo estar dentro dos prazos estabelecidos pela legislação, e pugnando pela a improcedência do termo de indeferimento, incluindo a recorrente no Simples Nacional.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Relatora.

O Recurso Voluntário é tempestivo, preenche os requisitos de admissibilidade, dele conheço.

Conforme relatado, o acórdão de origem, manteve o termo de indeferimento do pedido de inclusão da Recorrente ao Simples Nacional, pois no caso em exame, a data de abertura constante do CNPJ da empresa é 25/10/2016, conforme tela de folha 20 e para que a opção do contribuinte pudesse ser deferida, deveria ser manifestada impreterivelmente, via internet no Portal do Simples Nacional, até 24/04/2017, ou seja, primeiro dia útil após o prazo de 180 (cento e oitenta) dias contados da data de abertura constante no CNPJ.

Da análise dos autos, constatou-se que a última inscrição, a municipal, foi deferida em 20/04/2017 (fl. 21), ainda no prazo de solicitação de opção pelo regime. A solicitação no Portal do Simples Nacional, contudo só ocorreu em 26/04/2017, quando o prazo já havia expirado.

Por sua vez, a recorrente aduz que não se conforma com a decisão recorrida em razão de entender iniciou suas atividades de oficina mecânica e venda de peças para veículos simultaneamente utilizando também de sua Inscrição Estadual desde seu deferimento em 09.03.2017 e dentro do prazo estabelecido por lei solicitou a inclusão do Regime Simplificado, e por estar dentro dos prazos estabelecidos a legislação lhe dá o direito da inclusão no regime.

Iniciamos a abertura da empresa com a consulta previa de n' 2016179574 deferida com sucesso em 07.10.2016 e prosseguimos com o trâmite de registro na Jucerja e neste órgão - Receita Federal do Brasil, com o cadastro no CNPJ deferido em 25.10.2016, após este trâmite retornamos para conclusão do REGIN e solicitação do alvará, onde foi informado no sistema Carioca Digital que a empresa em SUMA estava com exigência a ser cumprida junto aos órgãos: Secretaria Municipal de meio Ambiente, CBMERJ

- Corpo de Bombeiro e o Setor de Urbanismo.

Devido à exigência de muitos documentos dos órgãos referidos acima onde fomos cumprindo conforme solicitado, foram concluídas as exigências referentes ao

Corpo de Bombeiro na data de 07/03/2017 e voltamos para a conclusão do processo na Secretaria de Obras, que havia sido aberto em Novembro /2016. Após o cumprimento destas exigências solicitadas também por este último órgão, foi agendado pela Secretária de Obras uma data posterior para que os fiscais e engenheiros da Prefeitura receberem a documentação final e se necessário visitar o local para deferimento do processo e liberação do alvará, então neste meio tempo Houve uma greve dos fiscais ocasionando mais atraso na finalização do processo, o só tínhamos a aguardar o encerramento da greve e retorno das atividades dos fiscais para deliberarmos o processo e aprovar o Alvará de Funcionamento e Inscrição Municipal.

Neste período e já cientes dos prazos estipulados por esta RFB, fizemos uma petição no dia 22/03/2017 e encaminhamos via site Portal Carioca, onde foi exposto todo o ocorrido onde nos baseamos nos decretos de n.º 40.709/2015 que continha a informação que simplificava os procedimentos de obtenção do alvará e ratificava que não tinha na lista o SMAC como documento necessário para a obtenção da inscrição Municipal e respectivo alvará e com isso no dia 20 de abril de 2017 foi concedido o alvará.

Neste mesmo período já temendo a perda dos prazos fizemos em 07.04.2017 a primeira solicitação da Opção pelo Simples Nacional baseando-se na LC 123/2006, onde diz:

"Para empresas em início de atividade, o prazo para solicitação de opção é de 30 dias contados do último deferimento de inscrição (municipal ou estadual, caso exigíveis), desde que não tenham decorridos 180 dias da data de abertura constante do CNPJ. Quando deferida, a opção produz efeitos a partir da data da abertura do CNPJ. Após esse prazo, a opção somente será possível no mês de janeiro do ano-calendário seguinte."

Onde já tínhamos em mãos o deferimento da Inscrição Estadual emitida em 09.03.2017, e no dia 18.04.2017 a RFB enviou o Resultado informando o não enquadramento da Pessoa Jurídica no Regime Simplificado por estar a mesma com pendências junto a Administração Tributária do Município, conforme Anexo I.

O que nos restou nova solicitação em 26.04.2017 e o sistema novamente nos Indeferiu informando que nosso prazo de 180 dias havia expirado.

Nota-se que a questão quanto ao prazo para manifestação de opção ao Simples Nacional pela Contribuinte, diz respeito ao intervalo de dois dias, entre a data em que a fiscalização aponta para que ela tivesse formalizado a adesão (24/04/2017) e aquela em que a opção foi formalizada de maneira adequada (26/04/2017).

A Recorrente traz o relato de todos os percalços que teve que superar até que a formalização da adesão da maneira adequada fosse possível em 26/04/2017, explicações que se mostram bastante coerentes.

Nesse contexto, temos que o Estado seria o único competente para emitir a licença do corpo de bombeiro e em razão da boa fé do contribuinte em demonstrar o que fez todo o possível para cumprir o prazo, inclusive avisando a Receita sobre os acontecimentos que lhe impediam de cumprir o quando antes as exigências que lhe eram necessárias à formalização adequada pelo regime do Simples Nacional.

Ademais disso, como bem observado pelo D. Conselheiro Claudio de Andrade Camerano, em voto proferido no acórdão 1401-004.570, caso não se entenda pela ocorrência do "*factum principis*", erros de magnitude ínfima que venham a ser praticados pelo contribuinte

relacionado ao Simples Nacional, tal qual pequenas diferenças em valores de recolhimento ou como neste caso, estouro de dois dias para formalização adequada do pedido de adesão, dada as dificuldades operacionais para regularização de pendências junto ao município relativas a necessária emissão do alvará pelo Corpo de Bombeiros, não podem dar azo à exclusão de uma empresa do Simples Nacional.

Como bem observado no citado acórdão 1401-004.570:

A função de julgador administrativo deve incorporar a capacidade de identificar situações nas quais a interpretação mais adequada da norma tributária se afaste da estrita literalidade, incorporando, entre outros, os aspectos finalísticos. Nesses casos –diferentemente do que ocorre com os sistemas automatizados –o decisum do julgador pode se afastar dos parâmetros objetivos para, tomando em conta o contexto, decidir segundo a hermenêutica que melhor se lhe afigure.

Diante da situação posta, realmente entendo ser de todo razoável que se diferencie, em casos específicos em que não se discute, propriamente, a exigibilidade de tributos, a situação de um devedor contumaz, desidioso ou que age com má-fé, daquele que, verossimilmente, se coloca nessa mesma posição devedora em razão de erro eventual e agindo de boa-fé.

Ante o exposto, entendo ser o caso de acolher o pleito do contribuinte.

É o voto, dar provimento ao recurso voluntário para deferir a opção da Interessada pelo SIMPLES NACIONAL a partir de 01 de janeiro de 2017.

(documento assinado digitalmente)

Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin.