



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10855.724366/2019-99
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1002-002.556 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 06 de dezembro de 2022
Recorrente PLUMERIA COMÉRCIO DE BOLSAS E ACESSÓRIOS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2020

DEBITOS COM EXIGIBILIDADE NÃO SUSPensa

É vedado ingresso ou a permanência no Simples Nacional de Contribuintes que possuam débitos com exigibilidade não suspensa em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou perante as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Ailton Neves da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Fellipe Honório Rodrigues da Costa - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ailton Neves da Silva, Rafael Zedral, Fellipe Honório Rodrigues da Costa e Miriam Costa Faccin.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra acórdão de nº 108-001.897 de 11 de setembro de 2020, da 22ª Turma da DRJ08, que julgou improcedente a manifestação de inconformidade da contribuinte.

Por bem descrever os fatos e por economia processual, adoto o relatório da decisão da DRJ, nos termos abaixo, que será complementado com os fatos que se sucederam:

1. O Contribuinte foi excluído do Simples Nacional (Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006) por meio do Termo de Exclusão sob nº 201900763505, de 12 de setembro de 2019, com efeitos a contar de 01/01/2020, à razão da existência de débito com exigibilidade não suspensa (art. 17, inciso V, LC nº 123, de 2006), como segue à fl. 17.

2. Disso foi cientificado em 20/09/2019 (fl. 20). Veio aos autos em 18/10/2019 (fls. 02; 05/06). Alega, breve síntese, falta de razoabilidade/proporcionalidade “à medida que exclui o contribuinte de regime optado no início do ano calendário antes que este se encerre” (fl. 06). Explica que haveria a possibilidade de regularização da situação – de fato, já iniciada até – e, assim, “permanecer nesse regime de apuração para o exercício seguinte” (fl. 06).

A 22ª Turma da DRJ08 julgou improcedente a manifestação de inconformidade, ratificando a decisão da Delegacia de jurisdição da contribuinte, nos moldes da ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

ANO-CALENDÁRIO: 2020

SIMPLES NACIONAL. SITUAÇÃO IMPEDIENTE. DÉBITO.

É vedado ingresso ou a permanência no Simples Nacional de Contribuintes que possuam débitos com exigibilidade não suspensa em face do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou perante as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal. Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litígio

Ciente do acórdão recorrido, e com ele inconformado, a recorrente apresentou Recurso Voluntário, pugnando pelo provimento do recurso, no seguintes termos:

(...) Ocorre que, em setembro de 2019, a recorrente foi surpreendida com a notificação do “Termo de Exclusão do Simples Nacional”, através do qual fora comunicada de sua exclusão do regime simplificado em razão da existência de débitos pendente junto à Fazenda Federal sem exigibilidade suspensa.

Assim, em referida oportunidade, apresentou manifestação de inconformidade, na qual suscitou que a exclusão constituía afronta aos princípios da proporcionalidade e razoabilidade do ato administrativo. Isto porque a existência de débitos em aberto durante o ano-calendário de 2019 não implicaria na imediata exclusão do Simples Nacional, havendo a possibilidade de que contribuinte regularizasse suas obrigações perante o Fisco Federal e permanecesse neste regime de apuração para o exercício seguinte.(...)

Ora, a existência de débitos em aberto durante o ano-calendário de 2019 não implica na imediata exclusão do Simples Nacional, havendo a possibilidade de que o contribuinte regularize suas obrigações perante o Fisco Federal e, consequentemente, permaneça neste regime de apuração para o exercício seguinte.(...)

Quando do recebimento do termo de exclusão, em Setembro de 2019, a empresa possuía, de fato, pendências perante o fisco federal, o que por si só não constitui causa impeditiva de sua manutenção no Simples Nacional para o exercício subsequente (2020), desde que regularizasse seus débitos até o final de Janeiro de 2020.

Assim, adotando o procedimento regular, a recorrente aderiu ao parcelamento ordinário, incluindo nesta modalidade de pagamento a totalidade dos débitos em aberto e, portanto, suspendendo a exigibilidade dos inadimplementos fiscais em cobrança. Ainda assim, em que pese o regular processamento, o ente julgador entendeu por bem por manter a exclusão do contribuinte do SIMPLES NACIONAL, sob fundamento de suposto descumprimento dos atos administrativos adequados

Alega no decisor que, após a regularização das pendências, deveria o contribuinte realizar pedido de reingresso na sistemática do Simples Nacional, para que pudesse valer-se do direito ao recolhimento por esta sistemática no ano de 2020.

Ocorre que, conforme narrado acima, a recorrente se encontrava impossibilitada de realizar o pedido de reingresso, porquanto seu status no sistema era “ATIVO – REGULAR OPTANTE DO SIMPLES NACIONAL”, condição que impede o contribuinte de realizar novo pleito de inscrição, notadamente porque não existem outros meios disponíveis para formalização de pedidos dessa natureza.

Noutras palavras, a realização do pedido exigido pela Doute Autoridade Fiscal somente é possível através do sistema do simples nacional quando o contribuinte não consta mais como optante, o que não ocorreu no caso em apreço.

Nesta toada, o ato administrativo guerreado afronta os próprios ditames legais regulatórios do Simples Nacional, cujo conteúdo prevê que o contribuinte que apurar débito deverá regularizar sua pendência até o último dia de janeiro do ano subsequente, inexistindo outra obrigação imposta para que ele possa se valer da referida modalidade tributária.(...)

Ante todo o exposto, requer a Recorrente que o presente recurso voluntário seja conhecido e totalmente provido, reformando a decisão recorrida de modo que seja revogado o ato de exclusão do Simples Nacional.(...)

É o relatório

Voto

Conselheiro Felliipe Honório Rodrigues da Costa, 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 outros requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço..

DO MÉRITO

Inicialmente, vale destacar que a recorrente pretende que seja dado provimento ao Recurso Voluntário para anular o ato administrativo de exclusão da empresa no regime do Simples Nacional.

Sendo assim, merece destaque o fato de que o Recurso Voluntário se limitou em repisar os argumentos da Manifestação de Inconformidade, não enfrentando de forma direta a decisão recorrida e, com base no artigo 57, §3º, do Anexo II, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 343/2015 – RICARF, estando a conclusão alcançada pelo órgão julgador de primeira instância em consonância com o entendimento deste Relator, adoto os fundamentos da decisão recorrida, mediante transcrição do inteiro teor do voto condutor:

VOTO

(...) 4. Corrija-se o Contribuinte. O ato disputado só foi editado no curso do ano calendário de 2019 (como ele pondera, "antes que este se encerre"). D'outra visada, os seus efeitos não estão para valer desde logo, mas senão, a partir de 01/01/2020. Disso, o argumento da falta de razoabilidade/proporcionalidade, sob a perspectiva de se ter presente a eficácia jurídica do ato questionado "antes que [o ano-calendário de 2019] se encerre", é falho nesse sentido. Sua eficácia é antevista para vigor a partir de 01/01/2020. Até lá, o Interessado teria dois caminhos. 5. No primeiro, ele poderia fazer uso do prazo previsto no art. 31, § 2º, da LC nº 123, de 2006. Mas isso não aconteceu. Cientificado do ato excludente em 20/09/2019 (fl. 20), a regularização dos débitos apuráveis no âmbito do Simples Nacional – causa da combatida exclusão – não teve lugar no espaço de 30 (trinta) dias. Veja-se o que se colhe de consulta ao Portal do Simples Nacional a propósito:

**RELATÓRIO DE PENDÊNCIAS REFERENTE AO TERMO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL
Nº 201900763505, DE 12 DE SETEMBRO DE 2019.****DÉBITOS EM COBRANÇA APÓS O PRAZO PARA REGULARIZAÇÃO****Dados da Matriz****Nome Empresarial:** PLUMERIA COMERCIO DE BOLSAS E ACESSORIOS LTDA.**CNPJ:** 26.482.982/0001-99**Pendências Fiscais junto à Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil****CNPJ:** 26.482.982/0001-99**Simples Nacional e Simei (valor original, sem os acréscimos legais)**

Tributo	Período de Apuração	Saldo Devedor
SIMPLES NACIONAL	12/2018	R\$ 55.635,70
SIMPLES NACIONAL	01/2019	R\$ 23.688,62
SIMPLES NACIONAL	02/2019	R\$ 18.139,93
SIMPLES NACIONAL	03/2019	R\$ 20.802,69
SIMPLES NACIONAL	04/2019	R\$ 16.123,08

6. No segundo, o Contribuinte poderia tornar ao sistema privilegiado por meio de nova opção formalizada em janeiro de 2020, seguida de regularização de sua situação fiscal, mas desde que providenciada essa (regularização) até o último dia útil desse mês/ano (art. 6º, § 2º, inciso I, da Resolução CGSN nº 140, de 22 de maio de 2018). Em adiantamento, tal hipótese consta do "Perguntas e Respostas - Simples Nacional" (<http://www8.receita.fazenda.gov.br/SimplesNacional/Arquivos/manual/PerguntaoSN.pdf>; acesso feito em 23/09/2019). Veja-se:

12.7. Como devo proceder ao receber termo de exclusão por motivo de débito?

O contribuinte deverá observar qual ente federativo foi responsável pela expedição do termo de exclusão, dirigindo-se a este em caso de dúvida. A ciência do termo observará a legislação do ente emissor.

Para continuar no Simples Nacional, a pessoa jurídica deverá regularizar (pagar ou parcelar) a totalidade dos débitos que motivaram a emissão do termo de exclusão – denominado Ato Declaratório Executivo (ADE) pela RFB – no prazo de até trinta dias contados da ciência, hipótese em que a exclusão do Simples Nacional será tornada sem efeito – art. 31, § 2º, da Lei Complementar nº 123, de 2006.

O contribuinte que desejar contestar o termo de exclusão deverá fazê-lo junto ao ente responsável pela sua emissão, no prazo e condições de sua legislação. Na RFB, a propósito, o prazo para contestação coincide com o para regularização: trinta dias da ciência do ADE. Essa contestação tem efeito suspensivo – ver Solução de Consulta Interna Cosit nº 18, de 30 de julho de 2014. Caso não regularize os débitos nem conteste o termo, a exclusão produzirá efeitos a partir do ano-calendário seguinte ao da ciência do termo.

Também pode acontecer de o contribuinte regularizar os débitos depois do prazo de trinta dias, mas ainda em tempo de solicitar uma nova opção para o ano-calendário seguinte. Nesse caso, se quiser continuar tributando pelo Simples Nacional, deverá solicitar nova opção em janeiro do ano-calendário seguinte ao da ciência do termo, que

estará sujeita a uma verificação de pendências junto a todos os entes federados – como ocorre com todas as opções. O exemplo abaixo tornará mais clara essa situação.

Exemplo: Em 12 de junho de 2018, a empresa XXX ME foi notificada de um ADE de exclusão por débitos federais. Ela tem prazo até 12 de julho de 2018 para regularização e para contestação administrativa (porque, na RFB, também é de trinta dias). Sendo assim:

1. se ela regularizar até esta data, esse ADE não acarretará sua exclusão;
2. se ela contestar o ADE até esta data, a exclusão ficará suspensa durante a tramitação do processo administrativo; se perder o processo, a exclusão produzirá efeitos a partir de 1º de janeiro de 2019;
3. se ela não regularizar nem contestar o ADE até 12 de julho de 2018, será excluída a partir de 1º de janeiro de 2019;
4. se ela regularizar em qualquer data entre 13 de julho de 2018 e o último dia útil de janeiro de 2019, poderá solicitar nova opção em janeiro de 2019, até seu último dia útil, estando essa solicitação sujeita à verificação de pendências junto a todos os entes federados. Se não houver pendências, sua opção será deferida com efeitos a partir de 1º de janeiro de 2019. (destacou-se)
7. Ocorre que esse segundo caminho também não foi trilhado pelo Contribuinte. É o que se percebe a partir de consulta ao Portal do Simples Nacional da Internet. Não há notícia de formalização de opção de reingresso na sistemática em apreço então valente para o ano-calendário de 2020 em diante. Nota-se, tão-só, a opção original feita nos idos de 2017. Veja-se:

Agendamento Sinac

Solicitação de Opção Sinac

Opção Sinac

Opção Cancelada Sinac

> Histórico das Solicitações de Opção pelo Simples Nacional

	Código da Solicitação	Data/Hora da Solicitação	Situação da Solicitação	Data de Processamento	Empresa em Início de Atividades?	Endereço IP de Solicitação	Endereço IP de Cancelamento
✓	00.08.54.53.03	02/03/2017 14:15	Deferida	16/03/2017	Sim	187.75.213.99	

✗ Solicitação Cancelada

✓ Solicitação Deferida

⛔ Solicitação Indeferida

⌚ Solicitação Pendente

> Histórico das Tentativas, por Empresas Constituídas, de Solicitação de Opção pelo Simples Nacional Fora do Prazo

Não existem tentativas, por empresas constituídas, de solicitação de opção pelo Simples Nacional fora do prazo

8. No mais, se o Contribuinte intenta trazer à baila, com argumento desse jaez (razoabilidade/proporcionalidade), questionamentos acerca do respeito, ou não, do fundamento legal trazido no ato questionado (art. 17, inciso V, da LC nº 123, de 2006) ao quadro constitucional, já se lhe adiante:

a) O impedimento de que se cuida é eminentemente objetivo e, inclusive, já passou pelo crivo do Supremo Tribunal Federal, no julgamento do Recurso Extraordinário nº 627.543 – RS, oportunidade em que se deu por hígida a norma encerrada no art. 17, inciso V, da LC nº 123, de 2006. Eis a tese que, ali, restou prestigiada com repercussão geral:

É constitucional o art. 17, V, da Lei Complementar 123/2006, que veda a adesão ao Simples Nacional à microempresa ou à empresa de pequeno porte 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.

b) Diga-se também que a instância administrativa não está autorizada a criticar qualquer Lei pelo seu suposto viés de inadequação constitucional. Ao contrário, à Administração Pública (a Tributária aí incluída) cumpre aplicar a Lei de ofício. Assim está anotado no art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, introduzido pela Medida Provisória nº 449, de 3 de dezembro de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009. A tal propósito e no mesmo sentido está o enunciado nº 02 da Súmula do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF: "O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária. (Portaria CARF nº 106, de 21 de dezembro de 2009, DOU de 22 de dezembro de 2009)".

9. Posto isso e tudo o mais que dos autos consta, este voto dá por IMPROCEDENTE o pedido veiculado em manifestação de inconformidade.

Apenas para complementar, não restou comprovado por qualquer documento que seja, que o recorrente tenha regularizado suas pendências fiscais a modo e tempo previsto na legislação (trinta dias a contar do do ADE ou tenha procedido a opção pelo Simples e cumprindo suas pendências fiscais até 31 de janeiro de 2020, não merecendo acolhida o seguinte argumento:

(...) “Quando do recebimento do termo de exclusão, em Setembro de 2019, a empresa possuía, de fato, pendências perante o fisco federal, o que por si só não constitui causa impeditiva de sua manutenção no Simples Nacional para o exercício subsequente (2020), desde que regularizasse seus débitos até o final de Janeiro de 2020.

Assim, adotando o procedimento regular, a recorrente aderiu ao parcelamento ordinário, incluindo nesta modalidade de pagamento a totalidade dos débitos em aberto e, portanto, suspendendo a exigibilidade dos inadimplementos fiscais em cobrança.”

Ademais, não restou comprovado por meio de qualquer documento ou solicitação citada impropriedade do sistema que tenha levado ao impedimento efetivo do recorrente proceder com o pedido de reingresso ao Simples.

Nesse aspecto, é preciso pontuar que nos termos da legislação processual em vigor, o ônus da prova incumbe ao autor, quanto ao fato constitutivo do seu direito; e ao réu, quanto à existência de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito do autor (art. 373 do Código de Processo Civil). In casu, a demonstração das providências de pagamento ou regularização fiscal ou a impropriedade do sistema que impedia o reingresso cabia ao recorrente que não anexou aos presentes autos qualquer documento que sustente tais alegações.

Portanto, utilizando-se, pois, das razões de decidir acima expostas, entendo por negar provimento ao recurso.

Dispositivo

Pelo exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário e, no mérito, negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Fellipe Honório Rodrigues da Costa

Fl. 8 do Acórdão n.º 1002-002.556 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo nº 10855.724366/2019-99