



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 11080.724497/2010-17  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** **1002-001.590 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária**  
**Sessão de** 1 de setembro de 2020  
**Recorrente** NELCIO J. PEREIRA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL**

Ano-calendário: 2010

**EXCLUSÃO. PENDÊNCIAS FISCAIS. PAGAMENTO APÓS O PRAZO DE TRINTA DIAS DA CIÊNCIA DO ADE PARA REGULARIZAÇÃO.**

Identificado que o débito somente foi regularizado após o prazo de trinta dias, estabelecido pelo artigo 31, §2º, da Lei Complementar nº 123/2006, há que ser mantida a exclusão.

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)

Marcelo Jose Luz de Macedo - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ailton Neves da Silva, Marcelo Jose Luz de Macedo, Rafael Zedral e Thiago Dayan da Luz Barros

**Relatório**

Por bem retratar os fatos, reproduz-se inicialmente o relatório da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Porto Alegre ("DRJ/POA"), o qual será complementado ao final:

Trata-se de Manifestação de Inconformidade apresentada pelo contribuinte acima identificado, às fls. 02/04, em razão de sua exclusão do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de

Pequeno Porte (Simples Nacional) através do Ato Declaratório Executivo - ADE DRF/POA n.º 434.886, de 01 de Setembro de 2010 ( fls. 07).

A referida exclusão ocorreu em virtude do contribuinte possuir débitos com a Fazenda Pública Federal, com exigibilidade não suspensa e está fundamentada no inciso V do art. 17 da Lei Complementar n.º 123/2006 e na alínea “d” do inciso II do art. 3º, combinada com o inciso I do art. 5º, ambos da Resolução CGSN n.º 15/2007, produzindo efeitos a partir de 01/01/2011. Os débitos referem-se ao período de 01/2008 a 12/2008 e a ciência do referido Ato deu-se, via postal, em 21/09/2010 ( fls. 14 ).

Em 15/10/2010, o contribuinte apresentou sua manifestação de inconformidade alegando, em síntese, que:

1- Protocolou processos administrativos n.ºs 13003.000491/2007-95, 13003.000492/2007-30, 13003.000493/2007-84, 13003.001816/2007-57 e 13003.001817/2007-00 requerendo pagamentos de restituições, e informa ter créditos de pagamentos referentes aos meses de abril, junho, setembro e dezembro/2008; e

2- Requer a compensação dos processos de restituição acima citados, com débitos não quitados relacionados no Ato Declaratório Executivo.

Ao final pede a revisão da exclusão do Simples Nacional, por haver débitos relacionados no ADE já quitados, e para tanto, requer a compensação dos débitos com pagamentos efetuados nos meses de Abril, Junho, Setembro e Dezembro/2008, além da compensação em procedimento de ofício ( art. 49, parágrafo 1º da Instrução Normativa n.º 900/2008 ), dos processos administrativos citados, todos tratando de restituição.

Em sessão de 06/06/2012, a DRJ/POA julgou improcedente a manifestação de inconformidade do contribuinte, nos termos da ementa abaixo transcrita:

**EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL - DÉBITOS EM COBRANÇA - COMPENSAÇÃO – IMPOSSIBILIDADE** Se os débitos motivadores da exclusão do contribuinte da sistemática do Simples Nacional não foram regularizados dentro do prazo, deve-se manter a exclusão. A compensação de valores para ser reconhecida deve estar abrangida na legislação competente e cumprir todos os requisitos normativos.

Nos fundamentos do voto relator (fls. 18/20 do *e-processo*):

O Ato de Exclusão do Simples Nacional indica doze débitos pendentes de pagamento, com exigibilidade não suspensa, relativos aos períodos de apuração 01/2008 a 12/2008, quando de sua emissão.

[...]

Na petição protocolizada em 15/10/2010, requer um acordo para possibilitar a liquidação dos débitos apurados na sistemática do Simples Nacional, relacionados no ADE, com o saldo de restituições, cujos créditos referem-se a pagamentos efetuados nos meses de abril, junho, setembro e dezembro/2008, e com os créditos constantes de cinco processos administrativos que tratam de restituições de contribuições previdenciárias retidas – NF Serviços, protocolizados em 2007, evitando com isso sua exclusão do Simples Nacional.

Em 14/04/2011 o contribuinte recolhe os valores relativos aos períodos de apuração 04/2008 e de 06/2008 a 12/2008. Em 29/04/2011 faz os pagamentos relativos aos débitos dos períodos de apuração 01/2008 a 03/2008 e 05/2008.

Verifica-se, também, que os cinco processos relativos a pedidos de restituição, informados pelo contribuinte em sua manifestação de inconformidade, já foram atendidos por este Órgão. Em 26/10/2011 foram emitidas cinco ordens bancárias, conforme quadro abaixo:

Processo n.º	Competência do crédito	N.º da Ordem Bancária	Data da Ordem Bancária	Valor
13003.001816/2007-57	01/2006 a 12/2006	803035	26/10/2011	R\$ 12.259,56
13003.000493/2007-84	09/2003 a 12/2003	803036	26/10/2011	R\$ 21.439,59
13003.001817/2007-00	01/2005 a 12/2005	803037	26/10/2011	R\$ 70.399,66
13003.000492/2007-30	09/2004 a 12/2007	803038	26/10/2011	R\$ 22.127,48
13003.000491/2007-95	01/2004 a 03/2004 e 05/2004 a 08/2004	803039	26/10/2011	R\$ 42.178,96

Deveria o contribuinte, para regularizar suas pendências, ter efetuado o recolhimento dos valores apurados no regime especial até trinta dias após a ciência do ADE, afim de descaracterizar a situação de inadimplência, que gerou sua exclusão do Simples Nacional. A decisão de aguardar a compensação de ofício destes débitos com créditos de contribuições previdenciárias, contempladas em seus pedidos de restituição, e outros créditos que informa ter, fez o contribuinte perder o prazo para regularização dos débitos que geraram sua exclusão.

Irresignado, o contribuinte apresentou recurso voluntário no qual alega que não poderia ter sido excluído por possuir débitos com a Fazenda Pública, tendo em vista que também possuía créditos em montante superior. Tal fato, segundo defende o contribuinte, daria lastro e garantia a todas as suas dívidas. Defende ao final que a sua exclusão viola o princípio da atividade empresarial.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Marcelo Jose Luz de Macedo, Relator.

## Tempestividade

Como se denota dos autos, o contribuinte tomou ciência do acórdão recorrido em 13/07/2012 (fls. 22 do *e-processo*), apresentando o recurso voluntário, ora analisado, no dia 13/08/2012 (fls. 24 do *e-processo*), ou seja, dentro do prazo de 30 dias, nos termos do que determina o artigo 33 do Decreto n.º 70.235/1972.

Portanto, é tempestiva a defesa apresentada e, por isso, deve ser analisada por este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (“CARF”).

## Mérito

Consoante relatado anteriormente, discute-se nos autos o ADE n.º 434.886/2010, do qual o contribuinte foi comunicado em 21/09/2010 (fls. 14 do *e-processo*) a respeito da sua exclusão ao Simples Nacional dado ao fato de existirem débitos em aberto sem exigibilidade suspensa.

Como se sabe, a Lei Complementar n.º 123/2006, por meio do seu artigo 17, V, não permite que empresas que possuam débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa, façam a opção ao regime simplificado do Simples Nacional.

Para as empresas já optantes pelo regime, caso seja identificado algum débito em aberto, cuja exigibilidade não se encontre suspensa, a legislação disponibiliza o prazo de trinta dias para que ele seja regularizado e a empresa mantida no regime simplificado.

Veja-se mais uma vez o que dispõe o artigo 31, §2º ainda da LC n.º 123/2006:

§ 2º Na hipótese dos incisos V e XVI do caput do art. 17, será permitida a permanência da pessoa jurídica como optante pelo Simples Nacional mediante a comprovação da regularização do débito ou do cadastro fiscal no prazo de até 30 (trinta) dias contados a partir da ciência da comunicação da exclusão.

Assim, considerando que o contribuinte foi intimado do inteiro teor do ato executivo em 21/09/2010, ele teria até 21/10/2010 para regularizar as suas pendências fiscais, garantindo assim a sua manutenção no regime.

Sucedo que como muito bem colocado pela DJR/POA, não foi isso que aconteceu, vejamos mais uma vez o que constatou a instância *a quo* (fls. 19 do *e-processo*):

Em 14/04/2011 o contribuinte recolhe os valores relativos aos períodos de apuração 04/2008 e de 06/2008 a 12/2008. Em 29/04/2011 faz os pagamentos relativos aos débitos dos períodos de apuração 01/2008 a 03/2008 e 05/2008.

Verifica-se, também, que os cinco processos relativos a pedidos de restituição, informados pelo contribuinte em sua manifestação de inconformidade, já foram atendidos por este Órgão. Em 26/10/2011 foram emitidas cinco ordens bancárias, conforme quadro abaixo:

Processo n.º	Competência do crédito	N.º da Ordem Bancária	Data da Ordem Bancária	Valor
13003.001816/2007-57	01/2006 a 12/2006	803035	26/10/2011	RS 12.259,56
13003.000493/2007-84	09/2003 a 12/2003	803036	26/10/2011	RS 21.439,59
13003.001817/2007-00	01/2005 a 12/2005	803037	26/10/2011	RS 70.399,66
13003.000492/2007-30	09/2004 a 12/2007	803038	26/10/2011	RS 22.127,48
13003.000491/2007-95	01/2004 a 03/2004 e 05/2004 a 08/2004	803039	26/10/2011	RS 42.178,96

Deveria o contribuinte, para regularizar suas pendências, ter efetuado o recolhimento dos valores apurados no regime especial até trinta dias após a ciência do ADE, afim de descaracterizar a situação de inadimplência, que gerou sua exclusão do Simples Nacional. A decisão de aguardar a compensação de ofício destes débitos com créditos de contribuições previdenciárias, contempladas em seus pedidos de restituição, e outros créditos que informa ter, fez o contribuinte perder o prazo para regularização dos débitos que geraram sua exclusão.

Em que pese o contribuinte informar possuir crédito em montante superior ao débito supostamente em aberto, tal fato não é capaz de anular a sua exclusão, a qual encontra-se em perfeita consonância com o disposto pela Lei Complementar n.º 123/2006, responsável por instituir o Simples Nacional.

Perceba-se a simples existência de crédito tributário não é causa de suspensão da exigibilidade dos créditos existentes em favor da União, nos termos do artigo 151 do CTN, abaixo transcrito:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V – a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;

VI – o parcelamento.

Com efeito, o contribuinte deveria ter demonstrado ou que os débitos eram inexistentes ou então que eles se encontravam com a exigibilidade suspensa. Acontece que nos autos somente consta prova da sua regularização a destempo, de modo a tornar inviável o cancelamento do ato de exclusão.

Ainda que vá de encontro ao senso de justiça, a manutenção da exclusão do contribuinte do Simples Nacional é a única conclusão possível a partir da interpretação da legislação tributária. Isso porque não há norma jurídica que excepcione ou alargue o prazo para regularização dos débitos.

Pelo contrário, a Lei Complementar n.º 123/2006 ainda hoje mantém a redação original do dispositivo que concede o prazo de trinta dias para o contribuinte regularizar eventuais pendências fiscais e garantir a manutenção no regime. Não há outro dispositivo legal a permitir interpretação em sentido contrário.

Embora pareça ser medida extremamente severa, foi a opção do legislador ordinário. Assim, em que pese este Relator compadecer do sentimento de injustiça do contribuinte, é importante esclarecer que a própria Constituição Federal ao prever o tratamento diferenciado para as micro e pequenas empresas (artigo 179 da CF) direciona-o ao legislador ordinário, o qual deverá estabelecer regras nesse sentido por meio de lei. Veja-se a sua redação:

Art. 179. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei.

Trata-se de verdadeira norma de eficácia limitada, posto que dependente de uma lei regulamentadora. A Lei Complementar n.º 123/2006, a qual institui o Simples Nacional, por exemplo, dispõe a respeito desse tratamento diferenciado. E se o prazo de 30 (trinta) dias disponibilizado pela referida norma para que o contribuinte excluído por inadimplência regularize a sua situação é deveras rigoroso como menciona o contribuinte, não há o que se fazer no âmbito do contencioso administrativo, posto submetido irrestritamente aos ditames legais.

Como já mencionado anteriormente, não parece existir no ordenamento jurídico uma outra norma jurídica a qual possa ser aplicada em favor do contribuinte no presente caso específico. Ademais, quanto aos argumentos de inconstitucionalidade, não compete a este Conselho proceder ao controle de constitucionalidade, cuja competência exclusiva cabe ao Poder Judiciário.

Assim, tendo em vista a existência de disposição legal expressa a respeito do prazo para regularização de eventuais pendências, compete ao contribuinte a sua estrita observância, o que, *in casu*, não foi observado.

Por todo o exposto, voto para negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Jose Luz de Macedo

