



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

**Processo nº** 12670.000237/2008-42  
**Recurso nº** Voluntário  
**Acórdão nº** 1801-00.721 – 1ª Turma Especial  
**Sessão de** 30 de setembro de 2011  
**Matéria** SIMPLES NACIONAL  
**Recorrente** TECNOMAR INFORMÁTICA LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL**

Exercício: 2009

**IMPEDITIVO LEGAL.**

A legislação expressamente impede a opção pelo Simples Nacional pela pessoa jurídica que possua débito com a Fazenda Pública Federal, cuja exigibilidade não esteja suspensa.

**DOCTRINA JURISPRUDÊNCIA.**

Somente devem ser observados os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais para os quais a lei atribua eficácia normativa.

**INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI.**

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto da Relatora. Ausente momentaneamente o Conselheiro Luiz Guilherme de Medeiros Ferreira.

(documento assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva - Relatora

Composição do Colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros Carmen Ferreira Saraiva, Guilherme Pollastri Gomes da Silva, Maria de Lourdes Ramirez, Luiz Guilherme de Medeiros Ferreira, Edgar Silva Vidal e Ana de Barros Fernandes.

## Relatório

A Recorrente solicitou em 29.01.2008, fl. 05, opção pelo Simples Nacional a qual foi indeferida com base nos fundamentos de fato e de direito indicados, sem a identificação dos débitos, fl. 11:

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

[...]

A pessoa jurídica acima identificada incorre, neste momento, por incorre na(s) seguinte(s) situação(ões) que impede(m) a opção pelo Simples Nacional

Estabelecimento CNPJ: 67.825.596/0001-30

- Débito com a Secretaria da Receita Federal do Brasil relativo a contribuições sociais previstas nas alíneas b e c do parágrafo único da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991 e das contribuições a título de substituição, cuja exigibilidade não está suspensa.

Fundamentação legal: inciso V do artigo 17 da Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006.

- Débito com a Secretaria da Receita Federal do Brasil oriundo da então Secretaria da Receita Federal cuja exigibilidade não está suspensa.

Fundamentação legal: inciso V do artigo 17 da Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006.

[...]

A pessoa jurídica poderá impugnar o indeferimento da opção pelo Simples Nacional, no prazo de trinta dias, contado 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 15 dias contados da data do registro deste Termo (Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 arts. 5º, 15, 17 e 23 § 2º, III, b).

Os débitos que foram motivo na emissão do ato de indeferimento são aqueles constantes no processo 10845.003262/2007-22, fls. 141-143, no processo nº 15987.000491/2008-75, fls. 141 e 144-145, no processo nº 10845.205752/2005-08, fls. 79-82,

nas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP), fl. 146 e no processo nº 18208.763755/2007-32, fls. 91-97 e 134-139.

Comunicada em 17.04.2008, fl. 11, a Recorrente manifestou-se contrariamente ao procedimento, apresentando a peça de defesa em 16.04.2008, fls. 08-10, com argumentos abaixo resumidos.

Diz que os débitos estão parcelados e com a exigibilidade suspensa (inciso V do art. 151 do Código Tributário Nacional). Com o objetivo de fundamentar as razões apresentadas na peça de defesa, interpreta a legislação pertinente, indica princípios constitucionais que supostamente foram violados e faz referências a entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em seu favor. Requer que seja assegurada a opção pelo regime especial.

No Despacho, fls. 107-111, constam as informações relativas ao fundamento do indeferimento da opção identificando todos os débitos que amparam o motivo da emissão do ato, oportunidade em que foram incluídas as pendências junto à Fazenda Pública do Estado de São Paulo e do Município de São Bernardo do Campo.

Cientificada em 19.02.2009, fl. 113, ela apresentou a impugnação em 18.03.2009, fls. 115-116, reiterando as alegações apresentadas na peça de defesa, fls. 08-10, oportunidade em que identifica os parcelamentos dos débitos junto à RFB. Acrescenta que já resolveu as pendências junto à Fazenda Pública do Estado de São Paulo e do Município de São Bernardo do Campo. Requer que seja assegurada a opção pelo regime especial.

Está registrado como resultado do Acórdão da 1ª TURMA/DRJ/CPS/SP nº 05-33.142, de 24.03.2010, fls. 147-149: “Manifestação de Inconformidade Improcedente”, porém sendo excluídos os débitos constantes no processo nº 10845.205752/2005-08, fls. 79-82 e declarados nas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social (GFIP), fl. 146.

Restou ementado:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2008

SIMPLES NACIONAL. INCLUSÃO.DÉBITO.

É causa de exclusão do Simples Nacional a existência de débito com a exigibilidade não suspensa.

Notificada em 11.04.2011, fl. 151, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 06.05.2011, fl. 153, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge. Reitera todos os argumentos apresentados na impugnação. Acrescenta que parcelou todos os débitos (Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009). Requer que seja assegurada a opção pelo regime especial.

É o Relatório.

## Voto

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência. Assim, dele tomo conhecimento.

A matéria objeto de litígio devolvida para reexame nesta segunda instância de julgamento restringe-se à análise dos débitos constantes no processo 10845.003262/2007-22, fls. 141-143, no processo nº 15987.000491/2008-75, fls. 141 e 144-145 e no processo nº 18208.763755/2007-32, fls. 91-97 e 134-139.

A Recorrente se insurge contra o indeferimento da opção.

O tratamento diferenciado, simplificado e favorecido denominado Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional) é regulamentado pelo Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN). A opção do sujeito passivo deve ser manifestada por meio da internet até o último dia útil do janeiro sendo irretratável para todo ano-calendário oportunidade em que presta declaração quanto ao não-enquadramento nas vedações legais. A exclusão por comunicação decorrente de opção ou de obrigatoriedade é feita pela internet. Verificada a falta da comunicação obrigatória, a exclusão de ofício é formalizada mediante termo emitido pelo ente federativo que iniciar o processo de exclusão de ofício. O seus efeitos podem ser retroativos, conforme o caso. Não pode recolher os tributos na forma do Simples Nacional a pessoa jurídica que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), ou com a Fazenda Pública Federal, cuja exigibilidade não esteja suspensa<sup>1</sup>.

Tem cabimento, assim a análise da situação fática pertinente ao Termo de fl. 11:

- os débitos de Simples de fevereiro de 2006 a novembro de 2006 e janeiro de 2007 a maio de 2007 são objeto da inscrição na PGFN nº 8040900001065 formalizada no processo 10845.003262/2007-22 com pedido de parcelamento deferido em 03.12.2009, data a partir da qual estão com exigibilidade suspensa (inciso V do art. 151 do Código Tributário Nacional e Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009), fls. 99-101 e 141-143;

- os débitos de Simples de agosto de 2002 a janeiro de 2003 são objeto da inscrição na PGFN nº 8040900256640 formalizada no processo nº 15987.000491/2008-75 com pedido de parcelamento deferido em 03.12.2009 data a partir da qual estão com exigibilidade suspensa (inciso V do art. 151 do Código Tributário Nacional e Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009), fls. 102-103, 141 e 144-145;

- os débitos de Simples de maio de 2004 a novembro de 2005 são objeto de parcelamento excepcional formalizado no processo nº 18208.763755/2007-32, cujo código de acesso é 679023684137, com pedido deferido em 29.09.2006, mas os débitos de agosto de

<sup>1</sup> Fundamentação legal: art. 179 da Constituição Federal, art. 33 e art. 39 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, Resolução CGSN nº 4, de 30 de maio de 2007, e Resolução CGSN nº 15, de 23 de julho de 2007, art. 2º da Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965, § 2º do art. 9º do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977.

2004 a janeiro de 2005, referentes às parcelas vencidas de fevereiro, novembro e dezembro de 2008, janeiro e março a outubro de 2009 se encontram em aberto, situação que provocou a sua rescisão<sup>2</sup> (Medida Provisória nº 303, de 29 de junho de 2006), fls. 90-97 e 134-139.

Os autos não foram instruídos com documentos comprobatórios que corroborem sua afirmativa de que todos os débitos estão com a exigibilidade suspensa. Consequentemente, esta alegação é injustificada.

A Recorrente informa que já resolveu suas pendências juntos aos demais entes políticos.

A manifestação unilateral da RFB deve ser formalizada por ato administrativo, como uma espécie de ato jurídico, deve estar revestido dos atributos lhe conferem a presunção de legitimidade, a imperatividade e a autoexecutoriedade, ou seja, para que produza efeitos que vinculem o administrado deve ser emitido (a) por agente competente que o pratica dentro das suas atribuições legais, (b) com as formalidades indispensáveis à sua existência, (c) com objeto, cujo resultado está previsto em lei, (d) com os motivos, cuja matéria de fato ou de direito seja juridicamente adequada ao resultado obtido e (e) com a finalidade visando o propósito previsto na regra de competência do agente. Tratando-se de ato vinculado, a Administração Pública tem o dever de motivá-lo no sentido de evidenciar sua expedição com os requisitos legais que constituem pressupostos essenciais de sua existência e de sua validade. O Termo de Indeferimento da Opção pelo Simples Nacional é a manifestação unilateral da administração pública e o motivo indicado é a existência de débitos com a RFB, cuja exigibilidade não esteja suspensa vincula o ente federativo que o emitiu, uma vez que esta questão é afeta à repartição constitucional de competências tributárias. Tratando-se de ato vinculado, a Administração Pública tem o dever de motivá-lo no sentido de evidenciar sua expedição com os requisitos legais que constituem pressupostos essenciais de sua existência, de sua validade e de sua eficácia. Ademais o ato administrativo deve ser motivado, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos decidam recursos administrativos de modo explícito, claro e congruente<sup>3</sup>.

No presente caso, a existência de débitos com a RFB, cuja exigibilidade não esteja suspensa, é o motivo determinante da emissão do Termo de Indeferimento da Opção pelo Simples Nacional, fl. 11. As eventuais pendências junto aos demais entes políticos é questão afeta à repartição constitucional de competências tributárias. Além disso, vale ressaltar que esta matéria é uma inovação constante no Despacho, fls. 107-111. Por conseguinte, as eventuais pendências junto aos demais entes políticos é questão diferenciada que não pode ser tratada nos presentes autos.

No que concerne à interpretação da legislação e aos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais indicados pela Recorrente, cabe esclarecer que somente devem ser observados os atos para os quais a lei atribua eficácia normativa, o que não se aplica ao presente caso<sup>4</sup>. A alegação relatada pela defendente, consequentemente, não está justificada.

<sup>2</sup> BRASIL. Secretaria da Receita Federal do Brasil. Extrato da Dívida PAEX. Disponível em: <[https://www.receita.fazenda.gov.br/Aplicacoes/SSL/ATSP0/Paex/PaexExtrato/PaexExtrato\\_P2.asp](https://www.receita.fazenda.gov.br/Aplicacoes/SSL/ATSP0/Paex/PaexExtrato/PaexExtrato_P2.asp)>. Acesso em: 9 set. 2011.

<sup>3</sup> Fundamentação legal: inciso LIV e inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, art. 2º da Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965 e art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999.

<sup>4</sup> Fundamentação legal: art. 100 do Código Tributário Nacional e art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.

Atinente aos princípios constitucionais que a Recorrente aduz que supostamente foram violados, cabe ressaltar que o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, uma vez que no âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade<sup>5</sup>. A proposição afirmada pela defendente, desse modo, não tem cabimento.

Em face do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva

---

<sup>5</sup> Fundamentação legal: art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 e Súmula CARF nº 2.