



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 16696.000015/2011-98  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 1002-001.172 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária  
**Sessão de** 2 de abril de 2020  
**Recorrente** PADARIA DO COMERCIO LTDA ME  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL**

Ano-calendário: 2011

INOVAÇÃO DE ARGUMENTOS. INSTÂNCIA RECURSAL.  
IMPOSSIBILIDADE

Não se admite a inovação de argumentos em sede de Recurso Voluntário. A vertente defensiva deve guardar consonância com o exposto na exordial, sob pena de inviabilizar o conhecimento da matéria exposta.

**EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL.**

Deve ser mantida a exclusão da pessoa jurídica do Simples Nacional, se a manifestação de inconformidade por ele apresentada não comprova a regularização dos débitos apontados como impeditivos da permanência no referido sistema de tributação, bem como não demonstra que os mesmos estejam com a sua exigibilidade suspensa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, exclusivamente quanto à matéria pré-questionada na impugnação e, no mérito, por unanimidade de votos, negar-lhe provimento.

Ailton Neves da Silva- Presidente.

Rafael Zedral- Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Aílton Neves da Silva (Presidente), Rafael Zedral, Marcelo José Luz de Macedo e Thiago Dayan da Luz Barros.

**Relatório**

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela Recorrente em face de decisão proferida pela Delegacia Regional de Julgamento, objetivando a reforma do referido julgado.

Por bem descrever o ocorrido, valho-me do relatório elaborado por ocasião do julgamento em primeira instância, a seguir transcrito:

Trata-se de manifestação de inconformidade apresentada em razão da exclusão da Requerente do Simples Nacional. A decisão que excluiu a Requerente do Simples se materializou através do Termo de Indeferimento cuja cópia foi juntada às fls. 06, e foi motivado pela existência de débitos fiscais da Requerente cuja exigibilidade não está suspensa, e que foram discriminados no referido ato.

2. O Contribuinte foi intimado da exclusão através dos Correios em 27/09/2010, conforme se pode verificar às fls. 13.

Da manifestação de inconformidade

3. Na manifestação de inconformidade de fls. 01/05, protocolada em 21/10/2010, a Requerente alegou que a Constituição Federal dispensou às microempresas e empresas de pequeno porte tratamento diferenciado, o que justificaria a anulação do procedimento que resultou na exclusão da Requerente do Simples Nacional.

4. Após admitir que não recolheu os valores indicados no Ato Declaratório Executivo - ADE, a Requerente alega que somente débitos inscritos em dívida ativa é que justificam a exclusão do regime especial de tributação.

A Manifestação de Inconformidade foi julgada improcedente pela DRJ, conforme acórdão n. **12-037.106** (e-fl. 36 ), que recebeu a seguinte ementa:

Assunto: Simples Nacional

Ano-calendário: 2011

**EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL.**

Deve ser mantida a exclusão da pessoa jurídica do Simples Nacional, se a manifestação de inconformidade por ele apresentada não comprova a regularização dos débitos apontados como impeditivos da permanência no referido sistema de tributação, bem como não demonstra que os mesmos estejam com a sua exigibilidade suspensa.

Manifestação de Inconformidade Improcedente Sem Crédito em Litígio

Irresignado, o ora Recorrente apresenta Recurso Voluntário (e-fls.), no qual expõe os fundamentos de fato e de direito a seguir sintetizados.

A recorrente não nega a exigibilidade nem o seu inadimplemento. Volta-se a recorrente ao argumento de que na data em que apresenta seu Recurso Voluntário não há previsão legal de parcelamento de débitos de optantes do SIMPLES NACIONAL. Informa que Projeto de Lei que tramita no Parlamento Brasileiro confere esta possibilidade de parcelamento (Projeto de Lei Complementar n.º. 77/2.011):

“Assim sendo como foi dito linhas volvidas não há no momento previsão legal para o pagamento parcelado, no entanto, se inexistente o direito existe a expectativa de direito consubstanciado exatamente no PLC 77/2.011 que será transformado em lei conforme está sendo constantemente noticiado pela mídia.

Essa expectativa de direito impõe ao devedor a possibilidade de regularizar os débitos existentes decorrentes do não recolhimento do Simples Nacional, razão pela qual, essa brusca exclusão do simples nacional irá certamente prejudicar os pequenos empresários que estão sob a égide do artigo 179 da CF.”

Assim, afirma que haveria uma expectativa de direito, no sentido que a suposta lei seria em breve promulgada:

“Portanto, se há uma expectativa de direito divulgado em toda a imprensa através edição de lei que irá proporcionar o pagamento parcelado de dívidas das microempresas e empresas de pequeno porte, bem como a sua regularização, qualquer ação que vise retirar o benefício fiscal de que trata o dispositivo constitucional deve ser suspenso até que se materialize o direito.

Assim sendo a Recorrente além de reiterar os termos de sua peça vestibular acena para que o efeito do Ato Declaratório Administrativo torne sem efeito face à probabilidade do pagamento parcelado proposto pelo Projeto de Lei Complementar n.º 77/2.011.”

Ao final, conclui:

“A vista do exposto, espera demonstrada e comprovado a insubsistência e a improcedência da exclusão do Simples Nacional, Requer a Recorrente que seja acolhida o presente RECURSO, para o fim de assim ser decidido, reformando a presente decisão, cancelando-se, por via de consequência o Ato Declaratório Executivo em questão, para que se faça justiça”

**Voto**

**DO MÉRITO**

Conselheiro Rafael Zedral, 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 pois:

1. A ciência do Acórdão ocorreu em 01/11/2011 conforme e-fls. 42 ;
2. Seu Recurso Voluntário foi protocolado no dia 23/11/2011 conforme e-fls. 44

Ademais, atende os outros requisitos de admissibilidade, e portanto dele conheço parcialmente.

### **Da inovação de argumentos em segunda instância**

Compulsando os autos, percebe-se de imediato que a recorrente apresentou como tese de defesa no Recurso Voluntário a possibilidade de que um projeto de lei em trânsito no Congresso Nacional conferisse a possibilidade de parcelamento de débitos de optantes do SIMPES nacional. E traça toda uma argumentação com base na informação sobre o trâmite de um projeto de lei e o quanto isto geraria uma “expectativa de direito divulgado em toda a imprensa”.

Claramente se percebe que o argumento apresentado na sua impugnação (e-fls. 02/06) é totalmente diversa da apresentada no recurso voluntário (e-fls. 44/47).

Na impugnação, a recorrente após afirmar que sobre os débitos em aberto “nada irá contestar, visto que, até a presente data de fato os valores ali discriminados não foram recolhidos”, levanta a tese de que apenas os débitos inscritos em Dívida Ativa da União é que seriam impeditivos à permanência no sistema SIMPLES NACIONAL.

O Acórdão recorrido tratou do tema com base nos argumentos apresentados pela recorrente na sua impugnação.

Portanto, não conheço do Recurso Voluntário quanto à questão da possibilidade de parcelamento de débitos prevista em projeto de Lei Complementar, deixando de apreciar as referidas matérias inovadas, inclusive, para evitar supressão de instância.

Ressalto, pois, que a possibilidade de conhecimento e apreciação de novas alegações e novos documentos deve ser avaliada à luz das normas que regem o Processo Administrativo Fiscal, instituído pelo Decreto n.º 70.235, de 1972, o qual dispõe:

Art. 14. A impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento.

Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

(...)

Art. 16. A impugnação mencionará:

(...)

III – os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir; (Redação dada pela Lei n.º 8.748, de 1993)

(...)

*§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:*

*a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; (Incluído pela Lei no 9.532, de 1997):*

*b) refira-se a fato ou a direito superveniente; (Incluído pela Lei n.º 9.532, de 1997);*

*c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. (Incluído pela Lei n.º 9.532, de 1997)*

(...)

*Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante. (Redação dada pela Lei n.º 9.532, de 1997).*

A competência do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) circunscreve-se ao julgamento de "recursos de ofício e voluntários de decisão de primeira instância, bem como recursos de natureza especial", de forma que não se aprecia a matéria não impugnada ou não recorrida. Se não foi impugnada ocorreu a preclusão consumativa, tornando inviável aventá-la em sede de recurso voluntário como uma inovação.

Nesse sentido, o Egrégio CARF tem decidido por não conhecer de matéria que não tenha sido objeto de litígio no julgamento de primeira instância, a teor dos Acórdãos ns.º 9303-004.566 (3.ª Turma/CSRF), 3301-002.475 (3.ª Seção/3.ª Câmara/1.ª Turma Ordinária) e 3402-004.013 (4.ª Câmara/2.ª Turma Ordinária).

Portanto, só será passível de avaliação da arguição apresentada na impugnação, a qual a recorrente expressamente “reiterar os termos de sua peça vestibular”.

Como pode ser constatado nos autos, a recorrente não ataca as razões da decisão da DRJ, apenas reiterando os argumentos apresentados na impugnação.

Dispõe o parágrafo 3º do artigo 57, Anexo II, do RICARF, com a redação dada Portaria MF nº 329, de 2017, verbis:

Art. 57. Em cada sessão de julgamento será observada a seguinte ordem:

I - verificação do quórum regimental;

II - deliberação sobre matéria de expediente; e

III - relatório, debate e votação dos recursos constantes da pauta.

§ 1º A ementa, relatório e voto deverão ser disponibilizados exclusivamente aos conselheiros do colegiado, previamente ao início de cada sessão de julgamento correspondente, em meio eletrônico.

§ 2º Os processos para os quais o relator não apresentar, no prazo e forma estabelecidos no § 1º, a ementa, o relatório e o voto, serão retirados de pauta pelo presidente, que fará constar o fato em ata.

**§ 3º A exigência do § 1º pode ser atendida com a transcrição da decisão de primeira instância, se o relator registrar que as partes não**

**apresentaram novas razões de defesa perante a segunda instância e propuser a confirmação e adoção da decisão recorrida.** (Redação dada pela Portaria MF n.º 329, de 2017) (grifei)

No caso presente, verificando-se que o recorrente reitera perante este colegiado, os argumentos de defesa apresentados na impugnação, ao amparo no permissivo regimental acima reproduzido, por concordar plenamente, com os argumentos do voto do Relator, com a devida licença, adoto-o, por seus próprios fundamentos, como razão de decidir no presente julgado.

Razão pela qual cito trechos do Acórdão recorrido, verbis:

*7. Não pode ser considerada, para fins de revisão do procedimento de exclusão, a alegação de inconstitucionalidade da legislação que amparou o referido procedimento, uma vez que o Decreto 70.235/1972 estabelece que:*

*Art. 26-A. 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. (Redação dada pela Lei n.º 11.941, de 2009)*

*8. Com relação ao argumento de que somente débitos inscritos em dívida ativa é que justificariam a exclusão da Requerente do Simples Nacional, há que se considerar que o procedimento de exclusão foi efetuado com base nos parâmetros estabelecidos pelo legislador. Transcrevemos abaixo, o dispositivo que dá suporte à exclusão da empresa optante em razão da existência de débitos cuja exigibilidade não esteja suspensa:*

*Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:*

*(...)*

*V - 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;*

*9. Quanto aos valores apontados no ADE os mesmos foram obtidos em documentos declaratórios elaborados pelo próprio Contribuinte, juntados às fls. 21/34.*

*10. Como visto, a Requerente não regularizou as pendências no prazo concedido pelo legislador no artigo 31, parágrafo 2o, da Lei Complementar 123, de 14/12/2006, abaixo transcrito:*

*Na hipótese do inciso V do caput do art. 17 desta Lei Complementar, será permitida a permanência da pessoa jurídica como optante pelo Simples Nacional mediante a comprovação da regularização do débito no prazo de até 30 (trinta) dias contado a partir da ciência da comunicação da exclusão.*

*12. Fica, pois, constatado que deve ser mantida a decisão que excluiu a Requerente do Simples Nacional.”*

## DISPOSITIVO

Diante do exposto, voto por conhecer parcialmente do Recurso Voluntário para no mérito, negar-lhe provimento.

É como voto.

Rafael Zedral - relator