



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10580.726441/2018-42
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1001-002.677 – 1ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 4 de outubro de 2022
Recorrente RODRIGUES E VASCONCELOS ADVOGADOS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2019

EXCLUSÃO DO REGIME DO SIMPLES NACIONAL - EXISTÊNCIA DE DÉBITOS

A existência de débitos para com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS ou para com as Fazendas Públicas - Federal, Estadual ou Municipal, cuja a exigibilidade não esteja suspensa, é hipótese de exclusão do Regime do Simples Nacional.

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)

Fernando Beltcher da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Roberto Adelino da Silva - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Fernando Beltcher da Silva (Presidente), José Roberto Adelino da Silva e Sidnei de Sousa Pereira

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra o acórdão nº 108-003.850, da 28ª Turma da DRJ08, que considerou improcedente a Manifestação de Inconformidade (MI), apresentada, pela ora recorrente, contra o Ato Declaratório Executivo DRF/SDR nº 3093621, de 31 de agosto de 2018, o qual determinou a exclusão da empresa do Simples Nacional a partir de 01/01/2019, face à existência de débitos sem a exigibilidade suspensa.

Em sua Manifestação de Inconformidade (MI), a ora recorrente em síntese, afirma que os débitos foram quitados.

Segundo a DRJ:

Depreende-se dos documentos acostados aos autos que o débito original constante no Debcad n.º 14.150.595-8 era de R\$ 11.944,96, restando, após o prazo para regularização das pendências, um saldo de R\$ 167,56 não regularizado.

Em consulta ao sistema informatizado da Receita Federal do Brasil constata-se que o débito foi baixado em liquidação em 26/10/2018, mediante a emissão de guia para pagamento com mesma data.

O artigo 4º do ADE impugnado contém a seguinte determinação:

Art. 4º Caso a totalidade dos débitos da pessoa jurídica seja regularizada no prazo de 30 (trinta) dias contados da data da ciência deste ADE, ou mesmo antes da data de ciência, a exclusão tornar-se-á automaticamente sem efeito, ressalvada a possibilidade de emissão de novo ADE devido a outras pendências porventura identificadas, conforme disposto no §2º do art. 31 da Lei Complementar n.º 123, de 2006, e §1º do art. 84 da Resolução CGSN n.º 140, de 2018.

Cita ainda o inciso IV, ao art. 17 e o art. 31, da Lei Complementar – LC 123/2006 para concluir que:

Considerando que a ciência do ADE ao contribuinte se deu em 19/09/2018 (fls. 61), o prazo de 30 dias findou-se em 19/10/2018. Dessa forma, a regularização realizada em 26/10/2018 é intempestiva.

Cientificada em 18/11/2020 (fl.69), a recorrente apresentou o Recurso Voluntário (RV) na mesma data (fl. 71).

Em seu RV, a recorrente alega ocorrer o efeito suspensivo enquanto pendente o julgamento, com base no art. 33, do Decreto 70.235/72 e no 39, da LC 123/2006.

Alega o princípio da Verdade Material e cita extensa doutrina a respeito. Aduz que cabe ao Fisco a busca por esta verdade e cita jurisprudência deste CARF, nesta linha.

Reafirma ter efetuado todos os recolhimentos antes da emissão do ADE e que o recolhimento efetuado em 26/10/2018, sequer era devido.

A seguir, afirma que, se fosse devido, o valor é irrisório e que:

Nessa toada, é importantíssimo frisar, mais uma vez, que o valor do suposto débito pago a destempo pelo Recorrente e que motivou a sua exclusão do Simples Nacional foi no montante irrisório de R\$ 167,56 (CENTO E SESSENTA E SETE REAIS E CINQUENTA E SEIS CENTAVOS), ou seja, nos termos da legislação em vigor não seria objeto de inscrição na Dívida Ativa e, tampouco, de execução fiscal!

Ressalte-se, inclusive, que sob a perspectiva penal, tais limites estabelecidos na lei ordinária n.º 10.522/02 e Portaria MF n.º 75, de 22 de março de 2012 vêm sendo utilizado pelo Supremo Tribunal Federal e Superior Tribunal de Justiça para reconhecimento de atipicidade de conduta e trancamento da ação penal.

...

Feita tal ponderação, torna-se imperioso destacar a constitucionalidade art. 17, V, da Lei Complementar n.º 123/2006, o qual determina a exclusão de empresa do Simples Nacional que possua débito com o INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa já foi reconhecida pelos Supremo Tribunal Federal através do RE 627543.

Entretanto, a constitucionalidade da previsão normativa não afasta o juízo de proporcionalidade que deve lastrear os atos administrativos em geral, com o fim precípuo de evitar que situações de pouca significância ou impacto no sistema

tributário sejam tratadas da mesma forma que aquelas motivadoras de danos relevantes ao erário.

Cita os princípios da razoabilidade e proporcionalidade, consoante a Lei 9.874/99 e cita mais doutrina e o art. 179, da Constituição Federal – CF e mais jurisprudência judicial em relação aos princípios retro e conclui:

Logo, não há dúvidas de que a reforma do acórdão 108-003.850 é medida que se impõe para a observância estrita dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade de verdade material, pilares do ordenamento jurídico em vigor!

III. PEDIDO

À luz dos argumentos expostos, o Recorrente requer o provimento do presente Recurso Voluntário e, assim, a reforma a decisão que julgou improcedente a manifestação de inconformidade para declarar a nulidade do Ato Declaratório Executivo DRF/SDR nº 3093621, de 31 de agosto de 2018 que determinou a exclusão do Recorrente do Simples Nacional com efeitos a partir do ano calendário de 2019 e, assim, garantir a reinclusão/manutenção do Recorrente no referido programa, sem qualquer interrupção.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Roberto Adelino da Silva, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos, determinados pelo Decreto 70.235/72, portanto dele eu conheço.

Inicialmente, não cabe a alegação de nulidade do ADE, como a recorrente alega em seu pedido. Despõe o art. 59, do Decreto 70.235/72:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Nenhuma das situações acima está presente no caso e sequer foi alegada. Portanto, sem base o pedido da recorrente.

Quanto a princípios constitucionais alegados, temos a Súmula CARF 2:

Súmula CARF nº 2

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

Além disso, o próprio Decreto 70.235/72, no art. 26A determina:

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.

Quanto ao *efeito suspensivo*, este lhe é concedido tanto pela legislação, citada pela recorrente, quanto pelo art. 83, parágrafo 3º, da Resolução CGSN 140/2018

§ 3º Na hipótese de a ME ou a EPP, dentro do prazo estabelecido pela legislação do ente federado que iniciou o processo, impugnar o termo de exclusão, este se tornará efetivo quando a decisão definitiva for desfavorável ao contribuinte, com observância, quanto aos efeitos da exclusão, do disposto no art. 84. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 39, § 6º)

A DRJ foi bastante clara em relação à exclusão da recorrente. Restou o débito no valor de R\$167,56, consoante os sistemas da Receita Federal (FL.60), que foi quitado somente em 26/10/2018, após o prazo previsto para a regularização, o qual findou-se em 19/10/2018. Afirma que o valor não era devido, mas, que efetuou, assim, mesmo o recolhimento do valor *indevido*, sem, entretanto, trazer a prova cabal de que o valor do débito, de fato, não existia, apenas afirmou ter efetuado os recolhimentos, como já o fizera em sua MI.

Quanto à alegação de ser irrisório o valor do débito, ressalto que não há esta previsão na legislação, conforme se verifica do texto legal, artigo 17, inciso V, da Lei Complementar – LC 123/2006:

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou 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;** (grifei)

O parágrafo 2º, ao artigo 31, da LC 123/2006, dispõe que:

§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, em não havendo a regularização de seus débitos, no prazo legal, correta a exclusão da recorrente do regime.

Consequentemente, mantenho a decisão de piso e nego provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

José Roberto Adelino da Silva