



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

Processo nº 10725.000399/2004-49
Recurso nº 341.565 Voluntário
Acórdão nº 1803-00.406 – 3ª Turma Especial
Sessão de 19 de maio de 2010
Matéria SIMPLES - EXCLUSÃO
Recorrente ZNM NEVES FOTOGRAFIAS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES

Exercício: 2001

EXCLUSÃO. DÉBITO INSCRITO EM DÍVIDA ATIVA.

Será excluída do Simples a pessoa jurídica que tenha débito inscrito em Dívida Ativa da União ou do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), cuja exigibilidade não esteja suspensa.

EXCLUSÃO DE OFÍCIO. INCONSTITUCIONALIDADE.

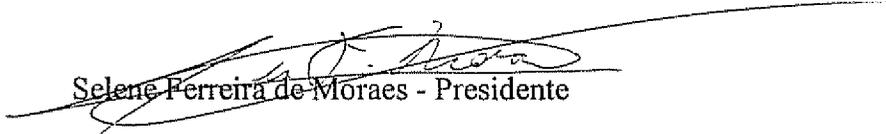
O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Carf) não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

EXCLUSÃO. REINCLUSÃO.

Sendo mantida a exclusão da empresa do Simples pela existência de débitos para com a União, que não estavam com sua exigibilidade suspensa, ela só poderá ser reincluída no sistema no ano-calendário seguinte ao da extinção desse débito.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. *SRM*


Selene Ferreira de Moraes - Presidente


Sérgio Rodrigues Mendes Relator

EDITADO EM: 19/05/2010

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Selene Ferreira de Moraes, Benedicto Celso Benício Júnior, Walter Adolfo Maresch, Luciano Inocêncio dos Santos, Sérgio Rodrigues Mendes e Diniz Raposo e Silva.

Relatório

Por bem retratar os acontecimentos do presente processo, adoto o Relatório do acórdão recorrido (fls. 35):

Trata o presente processo de impugnação de fl. 01/03, tendo em vista a interessada não concordar com sua exclusão do regime de tributação do SIMPLES, conforme Ato Declaratório de fls. 17, em razão de pendências da empresa junto à PGFN, conforme demonstrativo de fls. 19, em relação à inscrição nº 7028700008-7, Processo nº 10725.000389/85-06.

2. A interessada alegou, em síntese, em sua impugnação, juntando os documentos de fls. 04/15, que o débito estava com garantia de penhora e que a ação datava de 1983, sem solução, relativamente a auto de infração devido à não-aceitação, por AFRF, de seu critério na avaliação do preço médio da matéria-prima em inventário final. Alegou que preenchia as condições legais para optar pelo Simples.

A decisão da instância a quo foi assim ementada (fls. 34):

Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples

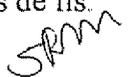
Exercício: 2003

EXCLUSÃO. SIMPLES DÉBITOS JUNTO À PGFN.

Tendo sido verificado que a contribuinte tinha débitos inscritos junto à PGFN, quando do Ato Declaratório, deve ser mantida a exclusão do mencionado regime de tributação.

Solicitação Indeferida

Cientificada da referida decisão em 01/10/2007 (A.R. de fls. 38), a tempo, em 22/10/2007, apresenta a interessada recurso de fls. 39 a 42, instruído com os documentos de fls. 43 a 74, nele argumentando, em síntese:



- a) que optou pelo Simples em 03/04/1997, conforme termo de opção em anexo;
- b) que, portanto, na data da emissão do Ato Declaratório 281.187, de 02/10/2000, já estava enquadrada no citado regime de tributação, não se aplicando o art. 9.º, inciso XV, da Lei n.º 9.317 de 1996;
- c) que o art. 9.º da Lei n.º 9.317, de 1996, não se aplica à hipótese vertente, pois já estava enquadrada no regime do Simples, não sendo o caso, portanto, de opção;
- d) que a hipótese de exclusão de ofício do Simples é regulada pelo art. 14 da Lei n.º 9.317, de 1996, reproduzido no art. 195 do Decreto n.º 3.000, de 29/03/1999 (Regulamento do Imposto de Renda), não estando enquadrada em nenhuma das hipóteses previstas no Regulamento;
- e) que a exclusão de ofício do regime de tributação - Simples é inconstitucional e ilegal, pois todos têm o direito de discutir qualquer débito perante a Procuradoria da Fazenda Nacional (PFN); e
- f) que o débito já foi quitado, não existindo atualmente nenhum débito.

Em mesa para julgamento.

Voto

Conselheiro Sérgio Rodrigues Mendes, Relator

Atendidos os pressupostos formais e materiais, tomo conhecimento do recurso.

A presente lide encontra-se delimitada aos três tópicos a seguir.

Opção pelo Simples

Alega a recorrente que optou pelo Simples em 03/04/1997, já estando enquadrada no citado regime de tributação na data da emissão do Ato Declaratório Executivo (ADE) de exclusão do Simples, em 02/10/2000, e que, assim, não se lhe aplicaria o disposto no art. 9.º, inciso XV, da Lei n.º 9.317, de 5 de dezembro de 1996.

Dispõe o referido dispositivo legal:

Art. 9.º Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:

[...]

XV - que tenha débito inscrito em Dívida Ativa da União ou do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, cuja exigibilidade não esteja suspensa;

SRM

Entende a interessada, portanto, fazendo uso de uma interpretação estritamente literal, que o referido dispositivo legal somente serviria de fundamento para impedir a **opção** pelo Simples, mas não para **exclusão** desse regime, uma vez já inscrita nele.

Não está correto esse entendimento.

A mesma Lei nº 9.317, de 1996, nos subsequentes artigos, estabelece o seguinte (grifou-se):

Art. 12. A exclusão do SIMPLES será feita mediante comunicação pela pessoa jurídica ou de ofício.

Art. 13. A exclusão mediante comunicação da pessoa jurídica dar-se-á:

I - por opção;

II - obrigatoriamente, quando

a) incorrer em qualquer das situações excludentes constantes do art. 9º;

[...]

Art. 14. A exclusão dar-se-á de ofício quando a pessoa jurídica incorrer em quaisquer das seguintes hipóteses

I - exclusão obrigatória, nas formas do inciso II [...] do artigo anterior, quando não realizada por comunicação da pessoa jurídica;

Conforme se verifica, o art. 9º, e seus incisos, da Lei nº 9.317, de 1996, lista situações que impedem a **opção** pelo Simples. Tratando-se, porém, de empresa já inscrita nessa sistemática de tributação, aplica-se-lhe o disposto nos arts. 12 a 14 da mesma lei, quando incorrer naquelas vedações, para fins de sua **exclusão**.

Observa-se, por oportuno, que, quando da opção da recorrente pelo Simples, em 03/04/1997 (fls. 48), já estava ela inscrita na Dívida Ativa desde 20/02/1987 (fls. 30), pelo que incorreu, sim, no impedimento à opção previsto no art. 9º, inciso XV, da Lei nº 9.317, de 1996.

Inconstitucionalidade e ilegalidade da exclusão de ofício

Assevera a recorrente que a exclusão de ofício do regime de tributação - Simples é inconstitucional e ilegal, pois todos têm o direito de discutir qualquer débito perante a Procuradoria da Fazenda Nacional (PFN).

Acerca dessa argumentação, brandida contra a Lei nº 9.317, de 1996, incide a Súmula Carf nº 2, de seguinte dicção:

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

Quitação do débito



Afirma a recorrente que o débito já foi quitado, não existindo atualmente nenhum débito (cópia de Darf-PGFN, de fls. 72).

Se assim é, nada impede que venha a recorrente a pleitear novo ingresso na sistemática do Simples (pedido de reinclusão), com efeitos a contar do primeiro dia do ano-calendário subsequente ao em que deixou de existir a vedação (art. 8º, § 2º, da Lei nº 9.317, de 1996), e atendidos os demais requisitos desse regime de tributação.

Nesse sentido, os seguintes precedentes:

SIMPLES REINCLUSÃO

Sendo mantida a exclusão da empresa do SIMPLES pela existência de débitos com a União, que não estavam com sua exigência suspensa, ela só poderá ser reincluída no sistema no ano-calendário seguinte ao da extinção desse débito.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO

(Acórdão nº 302-38.150, de 19/10/2006, da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes)

[...].

SIMPLES PEDIDO DE REINCLUSÃO

Somente é possível deferir o pedido de enquadramento retroativo a partir do ano-calendário subsequente ao afastamento do motivo que justificou a exclusão ao Simples do recorrente, conforme já havia apontado a decisão de primeira instância.

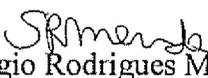
RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO

(Acórdão nº 302-38 981, de 13/9/2007, da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes)

Conclusão

Em face do exposto, e considerando tudo o mais que dos autos consta, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

É como voto.


Sérgio Rodrigues Mendes





MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS - CARF
1ª SEÇÃO DE JULGAMENTO/4ª CÂMARA



Processo nº : 10725.000399/2004-49

Interessado(a) : ZNM NEVES FOTOGRAFIAS LTDA.

TERMO DE JUNTADA

1ª Seção/4ª Câmara

Declaro que juntei aos autos o Acórdão nº 1803-00.406 (fls. _____/_____), e certifico que a cópia arquivada neste Conselho confere com o mesmo.

Encaminhem-se os presentes autos à Delegacia da Receita Federal do Brasil _____

Em ____/____/____

Chefe da Secretaria