



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

Processo n° 10805.001729/2010-71
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1002-000.326 – Turma Extraordinária / 2ª Turma
Sessão de 07 de agosto de 2018
Matéria SIMPLES - EXCLUSÃO
Recorrente TEMIS SERVICOS LIMITADA - EPP
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2011

EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL.
CONSTATAÇÃO DE DÉBITO COM EXIGIBILIDADE NÃO SUSPENSA. VALIDADE.

A existência de débito com o Instituto Nacional do Seguro Social INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa, é circunstância impeditiva para a permanência no Simples Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e Voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva - Presidente e Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Aílton Neves da Silva (Presidente), Breno do Carmo Moreira Vieira, Leonam Rocha de Medeiros e Ângelo Abrantes Nunes.

Relatório

Por bem expressar os fatos ocorridos até o momento processual anterior ao do julgamento da Manifestação de Inconformidade contra a exclusão do Simples, transcrevo e adoto o relatório produzido pela DRJ/BEL:

Trata-se de manifestação de inconformidade (fls. 03/08), de 15/10/2010, ao Ato Declaratório Executivo (fl. 15), que excluiu o contribuinte do Simples Nacional – Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas (ME) e Empresas de Pequeno Porte (EPP) –, de que trata o artigo 12 da Lei Complementar nº 123/2006, com efeitos a partir de 1º/01/2011.

2. O motivo da exclusão foi existência de débitos deste regime especial cuja exigibilidade não estava suspensa: débitos não Previdenciários do Simples Nacional código de receita 6106 dos períodos de apuração 07/2007 a 12/2008, 3. O contribuinte apresentou manifestação de inconformidade, fls. 03/08, em 15/10/2010, através da qual vem apelar para o direito constitucional ao parcelamento de débitos:

'...citados débitos foram objeto do parcelamento previsto na Lei 11.941/2009, o que vem a Manifestante cumprindo regularmente conforme pode ser verificado pelos documentos que acompanham a presente.

Não obstante a confissão e o parcelamento na forma permitida pela legislação a adesão e geração de guias pelo próprio sistema da Receita Federal, é de conhecimento da manifestante e muito embora não deva ser desta forma, a existência de controvérsia a respeito da possibilidade ou não de inclusão dos débitos pelo parcelamento previsto na Lei 11.941/2009.'

(...)

'...remeteu a ora manifestante o Comunicado Parcelamento Lei 11.941/2009, determinando a manifestação da ora Manifestante sobre a inclusão ou não de todos os débitos em referido parcelamento (anexo), a manifestação à época foi cumprida tempestivamente • pelo 'SIM' a inclusão de todos os débitos.

Portanto, se tal fato era de conhecimento da autoridade que posteriormente veio a excluir a ora Manifestante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno porte (Simples Nacional), ou cometeu um equívoco, que por si já deveria anular, o procedimento ou feriu princípios Constitucionais, Tributários e Processuais já consagrados em direito e processos judiciais e administrativo como o princípio da publicidade e da justificativa dos atos administrativos • para coroar princípios como o do contraditório e ampla defesa nos processos administrativos.

Inicialmente o texto da Lei 11.941/2009 não tratou expressamente de empresas optantes pelo SIMPLES NACIONAL,

e, embora estejam sendo atribuídas interpretações infralegais que venham a excepcionar tal modalidade de recolhimento de impostos, sobretudo, importa salientar que são incluídos expressamente qualquer parcelamento anterior (ordinário, PAES, PAEX e REFIS) no artigo 3º. E nesses parcelamentos, restou atribuída a possibilidade de parcelamento de Pessoas Jurídicas optantes pelo Simples Nacional. Esse, inclusive, é o caso da ora manifestante.'

(...)

'De mais a mais, as informações desconstruídas internamente neste órgão da ordem de interpretação para restringir um benefício legalmente previsto, fere princípios legais e constitucionais, que espera a contribuinte não ter que se fazer valer do Poder Judiciário a fim de que sejam respeitadas.

A margem a interpretações legais equivocadas se deu por meio da Portaria Conjunta PGFN/RFB no. 6 de 22 de julho de 2009, que no § 3º do Artigo 1º, excluiu do parcelamento as contribuições ao Simples Nacional. ACENTUE-SE QUE O TEXTO LEGAL ASSIM NÃO PROCEDEU!!!.

Absurdos infralegais acima concluídos, quase um ano após, o próprio Secretário da Receita Federal, Sr. Otacilio Dantas Cartaxo, por meio da Instrução Normativa no. 1049 de 30 de junho de 2010, admitiu a inclusão de tais débitos, quando permitiu a confissão dos débitos ainda não declarados e, expressamente, no inciso III do Artigo 1º. de citado dispositivo legal, criando para tanto um formulário (Anexo I à referida Instrução Normativa)...'

A manifestação de inconformidade foi indeferida pela DRJ/BEL, conforme acórdão n. 0127.082, de 09 de setembro de 2013 (e-fl. 62), que recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2011

Ementa

Enquanto não vencido o prazo para solicitação da opção o contribuinte poderá regularizar eventuais pendências impeditivas ao ingresso no Simples Nacional, sujeitando-se ao indeferimento da opção caso não as regularize até o término desse prazo.

Irresignado, o ora Recorrente apresenta Recurso Voluntário, no qual oferece argumentos e fundamentos de fato e de direito abaixo sintetizados (grifos do original).

Sustenta que "...o débito se encontrava parcelado no momento da notificação do Ato Declaratório Executivo que excluiu o contribuinte do Simples Nacional, os débitos se encontravam parcelados, e portanto, com exigibilidade suspensa de acordo com o Código Tributário Nacional, cumprindo, portanto, o teor da fundamentação do julgado:".

Argumenta que "não consegue acompanhar, a ora recorrente, a conclusão de que os débitos junto de Simples Federal não poderiam ter sido parcelados pela Lei 11.941/2009..." porque "**no próprio sítio eletrônico da Receita Federal do Brasil, no 'link' perguntas e respostas, à respeito do parcelamento da Lei 11.941/09, questão 4.18: '4.18. Os débitos de Simples Federal podem ser parcelados pela Lei no. 11.941/2009? R.: Sim, os débitos do Simples Federal poderão ser parcelados ou pagos à vista com os benefícios da Lei no. 11.941/2009.'**"

Diz que "foi levada a atrasar suas contribuições por uma série de dificuldades, mas já vinha tentando saldar seu débito por parcelamentos anteriores, que vinha cumprindo, no entanto o disposto na Lei 11.941/09 lhe era mais benéfico. Por essa sorte, incluiu como a Lei lhe possibilitava, tais parcelamentos no atual. Desistindo dos anteriores e migrando para o atual parcelamento vigente e mencionado" acentuando que "O SISTEMA PERMITIU A INCLUSÃO DE TAIS DÉBITOS, BEM COMO A CONSOLIDAÇÃO DELES".

Afirma que "A margem a interpretações legais equivocadas se deu por meio da Portaria Conjunta PGFN/RFB no. 6 de 22 de julho de 2009, que no § 3º do Artigo 1º, excluiu do parcelamento as contribuições ao Simples Nacional." acentuando que "O TEXTO LEGAL ASSIM NÃO PROCEDEU!!!".

Repisa que "valores foram liquidados neste tempo e sequer o período é mais o mesmo, já remonta a fevereiro de 2008."

Ao final o Recorrente requer o acatamento do presente recurso, para que seja declarada a improcedência do Ato Declaratório Executivo que o excluiu do Simples Nacional.

É o relatório do necessário.

Voto

Conselheiro Aílton Neves da Silva, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

De acordo com o Ato Declaratório Executivo DRF/SAE nº 444909 (e-fls. 15), o Recorrente foi excluído do Simples Nacional a partir de 01/01/2011, ante a constatação de débitos com exigibilidade não suspensa, os quais apresentavam a seguinte composição:

Período de Apuração	Valor Originário*	Período de Apuração	Valor Originário*	Período de Apuração	Valor Originário*
07/2007	R\$ 16.199,05	08/2007	R\$ 15.900,45	09/2007	R\$ 14.406,04
10/2007	R\$ 14.678,54	11/2007	R\$ 14.053,04	12/2007	R\$ 14.063,04
01/2008	R\$ 12.421,44	02/2008	R\$ 8.853,66	03/2008	R\$ 6.990,48
04/2008	R\$ 6.924,06	05/2008	R\$ 6.924,06	06/2008	R\$ 6.479,48
07/2008	R\$ 6.924,06	08/2008	R\$ 6.663,95	09/2008	R\$ 6.756,48
10/2008	R\$ 6.721,44	11/2008	R\$ 6.721,44	12/2008	R\$ 6.595,02

Para melhor entendimento da matéria, reproduzo a base legal em que se enquadra a exclusão do contribuinte do Simples (grifos nossos):

Lei Complementar nº 123/2006

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

I-(...)

(...)

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;

VI-(...)

Art. 31. A exclusão das microempresas ou das empresas de pequeno porte do Simples Nacional produzirá efeitos:

I - (...)

(...)

IV - na hipótese do inciso V do caput do art. 17 desta Lei Complementar, a partir do ano-calendário subsequente ao da ciência da comunicação da exclusão;

Como se observa, o Recorrente foi excluído do Simples Nacional ante a constatação da existência de débitos tributários com exigibilidade não suspensa.

O Recorrente afirma que a exclusão não procede, eis que os débitos que a motivaram estavam suspensos por aplicação do artigo 151 do Código Tributário Nacional - CTN, porquanto foram parcelados na forma preconizada pela Lei nº 11.941/2009.

A questão a enfrentar neste processo é, portanto, saber se a lei nº 11.941/2009 autorizava ou não o parcelamento dos débitos do Simples Nacional à época dos fatos e, em caso afirmativo, se os débitos que deram azo à exclusão estavam efetivamente parcelados.

Nessa trilha, convém trazer à baila o artigo 1º da Lei nº 11.941/2009, no qual consta previsão dos débitos que poderão ser objeto de parcelamento de acordo com seus dispositivos:

Art. 1º Poderão ser pagos ou parcelados, em até 180 (cento e oitenta) meses, nas condições desta Lei, os débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil e os débitos para com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, inclusive o saldo remanescente dos débitos consolidados no Programa de Recuperação Fiscal – REFIS, de que trata a Lei nº 9.964, de 10 de abril de 2000, no Parcelamento Especial – PAES, de que trata a Lei nº 10.684, de 30 de maio de 2003, no Parcelamento Excepcional – PAEX, de que trata a Medida Provisória nº 303, de 29 de junho de 2006, no parcelamento previsto no art. 38 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, e no parcelamento previsto no art. 10 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, mesmo que tenham sido excluídos dos respectivos programas e

parcelamentos, bem como os débitos decorrentes do aproveitamento indevido de créditos do Imposto sobre Produtos Industrializados – IPI oriundos da aquisição de matérias-primas, material de embalagem e produtos intermediários relacionados na Tabela de Incidência do Imposto sobre Produtos Industrializados – TIPI, aprovada pelo Decreto nº 6.006, de 28 de dezembro de 2006, com incidência de alíquota 0 (zero) ou como não-tributados.

(...)

Pela leitura do dispositivo legal, à primeira vista, poder-se-ia entender que não haveria óbice ao parcelamento de débitos do Simples Nacional, eis que a norma reza que poderão ser parcelados "os débitos administrados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil", o que faz crer que "todos" os débitos de contribuintes perante a RFB seriam potencialmente parceláveis pela nº 11.941/2009.

Entretanto, penso não ser essa a melhor exegese da lei nº 11.941/2009; a uma, porque não identifique nela qualquer artigo que autorize expressamente a aplicação de seus dispositivos ao parcelamento de débitos do Simples Nacional e, a duas, porque as regras de tributação do Simples Nacional são previstas em diploma normativo próprio, no caso, a Lei Complementar nº 123/2006, a qual contém regramento específico para parcelamento de débitos deste sistema de tributação simplificado.

Nessa toada, observo que o único dispositivo que estabelece condições e requisitos para parcelamento de débitos do Simples Nacional encontra-se previsto no artigo 79 da Lei Complementar nº 123/2006 (grifos nossos):

Art. 79. Será concedido, para ingresso no regime diferenciado e favorecido previsto nesta Lei Complementar, parcelamento, em até 120 (cento e vinte) parcelas mensais e sucessivas, dos débitos relativos aos tributos e contribuições previstos no Simples Nacional, de responsabilidade da microempresa ou empresa de pequeno porte e de seu titular ou sócio, relativos a fatos geradores ocorridos até 31 de janeiro de 2006.

§ 1º O valor mínimo da parcela mensal será de R\$ 100,00 (cem reais), considerados isoladamente os débitos para com a Fazenda Nacional, para com a Seguridade Social, para com a Fazenda dos Estados, dos Municípios ou do Distrito Federal.

§ 2º Esse parcelamento alcança inclusive débitos inscritos em dívida ativa.

§ 3º O parcelamento será requerido à respectiva Fazenda para com a qual o sujeito passivo esteja em débito.

§ 4º Aplicam-se ao disposto neste artigo as demais regras vigentes para parcelamento de tributos e contribuições federais, na forma regulamentada pelo Comitê Gestor.

Vê-se que o artigo prevê condições e requisitos específicos para parcelamento de débitos do Simples Nacional e que a competência para sua regulação é do

Comitê Gestor deste sistema de tributação simplificado, não havendo na Lei Complementar nº 123/2006 qualquer permissão para adesão a outros parcelamentos de caráter geral.

Outro ponto a considerar é que o artigo 79 da Lei Complementar 123/2006 emprega o verbo "será" ao referir-se à concessão de parcelamento de débitos, enquanto o artigo 1º da lei nº 11.941/2009 faz uso do verbo "poderá" quando se refere à mesma situação, o que evidencia a intenção do legislador em deixar claro que o parcelamento é um direito material subjetivo do contribuinte no primeiro caso e uma faculdade da Administração Tributária no segundo, desde que atendidas as condições e os requisitos legais a sua concessão.

Conclui-se, portanto, que, muito embora o comando referido no artigo 1º da lei nº 11.941/2009 possa parecer dotado de efeitos gerais, a Lei Complementar 123/2006 só autoriza o parcelamento específico de débitos do Simples Nacional na forma de seu artigo 79, inexistindo nela previsão para adesão a parcelamentos de caráter geral.

Fundado nos argumentos ora expendidos e nos princípios da especialidade (lei específica prevalece sobre lei geral) e da hierarquia das leis (lei complementar prevalece sobre lei ordinária) concluo que a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 06, de 22/07/2009 encontra supedâneo no ordenamento jurídico vigente e não viola a legalidade ao registrar no § 3º do art.1º¹ a impossibilidade de parcelamento de débitos do Simples Nacional na forma preconizada pela Lei nº 11.941/2009.

Pelo exposto, concluo não assistir razão ao Recorrente com relação a sua postulação de inclusão de débitos do Simples Nacional no parcelamento da Lei nº 11.941/2009.

Quanto à questão da possibilidade de parcelamento de débitos do Simples Federal colocada pela Recorrente, constato que, de fato, a legislação autorizava o parcelamento de débitos deste sistema à época, entretanto, a questão tratada nos autos não diz respeito ao Simples Federal de que cuida a lei nº 9.317/96, mas sim ao Simples Nacional regulado pela Lei Complementar nº 123/2006, eis que foram os débitos deste sistema de tributação simplificado que motivaram a exclusão do contribuinte.

Improcede, portanto, o argumento do Recorrente, tendo em vista que a exclusão do Simples Nacional foi feita com base na constatação da existência de débitos neste sistema de tributação simplificado, o qual é regrado por legislação própria, diversa da lei nº 9.317/96.

Assim, comprovado nos autos a existência de débitos com exigibilidade não suspensa e considerando que o inciso V do artigo 17 da lei complementar 123/2006 veda o recolhimento de tributos na forma do Simples Nacional aos contribuintes nessa situação de inadimplência, conclui-se que a exclusão deste sistema de tributação simplificado foi efetuada em consonância com a legislação em vigor à época dos fatos.

¹ Art. 1º (...)

(...)

§ 3º O disposto neste Capítulo não contempla os débitos apurados na forma do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional) de que trata a Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006 .

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário, mantendo integralmente a decisão de piso.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva