



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10830.726252/2012-95
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-005.048 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 14 de outubro de 2020
Recorrente CARLOS EDUARDO NADELMAN - EPP
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2012

EXCLUSÃO. SIMPLES NACIONAL. FALTA DE REGULARIZAÇÃO.

Não pode recolher os tributos na forma do Simples Nacional a pessoa jurídica que possua débito com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa. Não tendo sido regularizada a totalidade dos débitos no prazo de 30 (trinta) dias da ciência do ADE, deve ser mantido o efeito da exclusão do Simples Nacional no processo administrativo fiscal de controle de legalidade do ato administrativo..

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, mantendo a exclusão da recorrente do SIMPLES NACIONAL.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Junia Roberta Gouveia Sampaio – Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogério Borges, Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Evandro Correa Dias, Paula Santos de Abreu, Wilson Kazumi Nakayama (suplente convocado), Junia Roberta Gouveia Sampaio, Luciano Bernart e Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório elaborado pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto (SP), ao qual farei as complementações necessárias:

Trata o presente processo de exclusão do contribuinte acima identificado do SIMPLES NACIONAL, ocorrida mediante o Ato Declaratório Executivo (ADE) da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Campinas SP, nº 841735, de 10/09/2012, com efeitos a partir de 01/01/2013, tendo em vista a contribuinte possuir débitos com a Fazenda Pública Federal, com exigibilidade não suspensa.

Ciente em 09/10/2012, a requerente contesta sua exclusão, mediante Manifestação de Inconformidade, alegando em síntese que:

- inexistência de enquadramento da situação da impugnante, como razão de exclusão do Simples Nacional, no rol taxativo do art. 30 e ss da LC 123/2006;

- inexigibilidade dos créditos tributários, em razão da pendência de decisão final sobre pedido de compensação objeto do Mandado de Segurança nº 0003116-90.2012.403.6105, em trâmite perante a 3ª Vara Federal de Campinas SP;

- Inconstitucionalidade da sanção aplicada, por se enquadrar como Sanção Política, cuja prática é vedada pelo nosso ordenamento jurídico;

Requer por fim, efeito suspensivo da infração imposta, garantindo a continuidade de seu enquadramento no Simples Nacional enquanto perdurar a discussão sobre a sua exclusão e manutenção da inscrição no regime diferenciado independentemente da existência de débitos tributários.

Em 26 de setembro de 2014, a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto, negou provimento à manifestação de inconformidade. A decisão recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2012

SIMPLES NACIONAL. DÉBITOS. ATO DECLARATÓRIO DE EXCLUSÃO. VEDAÇÃO DE PERMANÊNCIA NO REGIME DIFERENCIADO.

É excluído optante do Simples Nacional por existência de débitos com a Fazenda Pública Federal, cuja exigibilidade não esteja suspensa, em virtude de não regularizá-los até o prazo de 30 dias contados da ciência do ato de exclusão.

LEGALIDADE E CONSTITUCIONALIDADE. ÂMBITO ADMINISTRATIVO.

A instância administrativa é incompetente para se manifestar sobre a constitucionalidade das leis e a legalidade dos atos normativos infralegais.

MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. EFEITO SUSPENSIVO.

O Ato Declaratório de Exclusão se tornará efetivo quando a decisão definitiva for desfavorável ao contribuinte.

Cientificada (AR fls.70), a contribuinte apresentou o Recurso Voluntário de fls. 73/85 no qual reitera as alegações já suscitadas quando da impugnação.

É o relatório

Fl. 3 do Acórdão n.º 1402-005.048 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10830.726252/2012-95

Voto

Conselheira Junia Roberta Gouveia Sampaio, Relatora.

O recurso preenche os pressupostos legais de admissibilidade, motivo pelo qual, dele conheço.

Conforme exposto no relatório, a exclusão do Simples Nacional baseou-se na existência de débitos exigíveis da empresa em razão do disposto no inciso V do artigo 17 da Lei Complementar nº 123/2007, abaixo transcrito:

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;

A ocorrência de qualquer das situações previstas no artigo 17 impõe ao contribuinte a obrigatoriedade de efetuar a comunicação à fazenda. Ausente a referida comunicação, a Administração efetuará a exclusão de ofício por meio do Ato Declaratório Executivo. É o dispõe os artigos 28, 29, 30, 31 e 33 da Lei Complementar nº 123/2007. Confira-se:

Art. 28. A exclusão do Simples Nacional será feita de ofício ou mediante comunicação das empresas optantes.

Parágrafo único. As regras previstas nesta seção e o modo de sua implementação serão regulamentados pelo Comitê Gestor.

Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

I – verificada a falta de comunicação de exclusão obrigatória;

(...)

§ 5º A competência para exclusão de ofício do Simples Nacional obedece ao disposto no art. 33, e o julgamento administrativo, ao disposto no art. 39, ambos desta Lei Complementar.

(...)

Art. 30. A exclusão do Simples Nacional, mediante comunicação das microempresas ou das empresas de pequeno porte, dar-se-á:

(...)

II – obrigatoriamente, quando elas incorrerem em qualquer das situações de vedação previstas nesta Lei Complementar;

(...)

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

(...)

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.

(...)

§ 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.

(...)

Art. 33. A competência para fiscalizar o cumprimento das obrigações principais e acessórias relativas ao Simples Nacional e para verificar a ocorrência das hipóteses previstas no art. 29 desta Lei Complementar é da Secretaria da Receita Federal e das Secretarias de Fazenda ou de Finanças do Estado ou do Distrito Federal, segundo a localização do estabelecimento, e, tratando-se de prestação de serviços incluídos na competência tributária municipal, a competência será também do respectivo Município.

Em seu recurso a Recorrente reitera a alegação de que “a existência de débitos de uma empresa no Simples não gera sua exclusão do programa, mas sim a sua vedação quando de sua opção pelo Simples no início do ano-calendário”.

Sem razão a Recorrente. Isso porque, se as hipóteses de vedação ao ingresso no programa não fossem hipóteses de exclusão não haveria que se falar em exclusão de ofício. O artigo 30, II, da LC 123/07 não deixa dúvida de que haverá exclusão obrigatória quando o contribuinte incorrer “**em qualquer das situações de vedação previstas nesta Lei Complementar**”.

Contudo, excepcionalmente, é 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 contados a partir da ciência da comunicação da exclusão.

Essa tem sido a interpretação adotada por este Conselho, conforme se verifica pelas ementas abaixo transcritas:

SIMPLES NACIONAL. VEDAÇÃO. EXISTÊNCIA DE DÉBITOS

.Não pode recolher os tributos na forma do Simples Nacional a pessoa jurídica que possua débito com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa. **Não tendo sido regularizada a totalidade dos débitos no prazo de 30 (trinta) dias da ciência do ADE, deve ser mantido o efeito da exclusão do Simples Nacional** no processo administrativo fiscal de controle de legalidade do ato administrativo.(Acórdão nº 1003000.014, de 06.06.2018, Rel. Cons. CARMEN FERREIRA SARAIVA) (grifamos)

SIMPLES. EXISTÊNCIA DE DÉBITOS SEM EXIGIBILIDADE SUSPensa. EXCLUSÃO.

Consoante o que dispõe a legislação, **é cabível a exclusão das pessoas jurídicas do Simples quando da existência de débitos, sem exigibilidades suspensas, junto ao INSS ou, junto à Fazenda Pública Federal. Excluído do Simples por existência de débitos, sem exigibilidades suspensas, tem-se o prazo de trinta dias para regularização e permanência da pessoa jurídica como optante do Regime Especial, contados a partir da ciência da comunicação.** Ultrapassado o mencionado prazo de regularização, consuma-se, em definitivo, a exclusão, ainda que venham a ser posteriormente parcelados os débitos pelo contribuinte, que poderá então fazer nova opção em procedimento próprio. (Acórdão nº 1002000.198, de 10.05.2018, Rel. Cons. LEONAM ROCHA DE MEDEIROS) (grifamos)

O referido entendimento tem sido corroborado pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica pelas ementas das decisões abaixo transcritas:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ORDINÁRIO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMPRESA INDIVIDUAL. EXCLUSÃO DO SIMPLES. ART. 17, V, DA LC 123/2006. ALEGADA SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MERA INDICAÇÃO DE BENS À PENHORA EM EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CONFIGURAÇÃO DE HIPÓTESE PREVISTA NO ART. 151 DO CTN.

1. Ficando incontroversa a existência dos aludidos débitos fiscais do recorrente, só a suspensão da exigibilidade desses seria capaz de impedir a sua exclusão do SIMPLES. Para tanto, foi alegado que a existência de indicação de bens à penhora seria suficiente para que se suspendesse a execução fiscal promovida contra a impetrante, não podendo ficar prejudicada pela mora do Judiciário, relativa à falta da lavratura dos respectivos termos de penhora.

2. Não se tendo verificado, no caso, a comprovação de nenhuma das hipóteses de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, conforme previstas no art. 151 do CTN, não há como prosperar a pretensão do recorrente.

3. Recurso ordinário em mandado de segurança desprovido. (RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA Nº 27.869 SE Rel. Min. Denise Arruda) (grifamos)

TRIBUTÁRIO. PARCELAMENTO ESPECIAL. LEI N. 10.522/02. VEDAÇÃO ÀS EMPRESAS OPTANTES DO SIMPLES NACIONAL. SÚMULA 83 DO STJ. RECURSO ESPECIAL NÃO CONHECIDO.

1. Cinge-se a controvérsia dos autos à possibilidade ou não de adesão ao parcelamento previsto na Lei n. 10.522/02, dos tributos previstos no SIMPLES NACIONAL.

2. O Regime Especial **Unificado** de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional), instituído pela Lei Complementar n. 123, de 2006, estabelece tratamento tributário diferenciado e favorecido a empresas no âmbito da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, mediante regime único de arrecadação dos tributos.

3. Não existe na referida Lei Complementar qualquer previsão para tanto. Inclusive, importante salientar que a existência de débitos enseja a exclusão da microempresa e da empresa de pequeno porte do mencionado regime tributário diferenciado.

4. O Simples Nacional é administrado pela Procuradoria Geral da Fazenda Nacional e pela Receita Federal, atendendo à condição prevista no art. 1º da Lei n. 11.941/2009. Ora, o citado sistema unificado de arrecadação é regulado pelo Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN), instituído pelo Decreto n. 6.038, de 7.2.2007, vinculado ao Ministério da Fazenda e composto por representantes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios.

5. A Portaria Conjunta PGFN/RFB 6/2009 regulamentou a Lei n. 11.941/09, que é lei ordinária; dessa forma, não poderia estabelecer transferência de parcelamentos de tributos devidos a Estados e Municípios, sob pena de afronta ao art. 146, III, "d", da Constituição Federal (que exige lei complementar), não havendo, portanto, qualquer extrapolação no seu poder regulamentador.

6. Apenas Lei Complementar pode criar parcelamento de débitos que englobam tributos de outros entes da federação, nos termos do art. 146, III, "d", da Constituição Federal.

7. Em suma, a exegese do art. 1º da Lei n. 11.941/09 não alcança os débitos do SIMPLES NACIONAL, em atenção à reserva de lei complementar de que cuida o art. 146 da CF, bem como a própria LC n. 123/06, que não previu qualquer hipótese de

parcelamento. (AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.315.371 RS, Rel. Min. Humberto Martins) (grifamos)

A Recorrente alega, novamente, que os débitos não adimplidos estão envolvidos em pedidos de compensação pendentes de discussão, através de Mandado de Segurança nº 0003116-90.2012.403.6105, em trâmite perante a 3ª Vara Federal de Campinas SP, sem contudo, juntar aos autos qualquer prova do alegado. É importante ressaltar que essa ausência de provas restou nitidamente apontada na decisão recorrida, conforme se verifica pelo trecho abaixo transcrito:

A requerente não trouxe elementos pra comprovação de suas alegações de que haveria trâmite de processos administrativos ou judiciais referentes à compensação, que implicaria na suspensão da exigibilidade do crédito tributários originários da exclusão.

Verifica-se que não há comprovação da obtenção de liminar capaz de suspender a exigibilidade dos créditos tributários motivadores de sua exclusão, a vista do contido no art. 151, IV do CTN. Limitou-se à alegação de existência de Mandado de Segurança, processo nº 0003116-90.2012.403.6105, em trâmite perante a 3ª Vara Federal de Campinas SP.

Não obstante, consultou-se o site do TRF da 3ª Região, onde constatou-se que a requerente não é parte no processo judicial citado, constando CLICHERIA REAL LTDA.

Conseqüentemente, uma vez exigíveis os créditos tributários, os débitos com a fazenda pública federal dão ensejo à exclusão do regime do Simples Nacional.

Por fim, a Recorrente reitera, também, a alegação a inconstitucionalidade da sanção aplicada, que se enquadraria como Sanção Política, cuja prática é vedada pelo nosso ordenamento jurídico.

Referida alegação não pode ser conhecida, pois, como disposto na súmula nº 2 desta Conselho:

Súmula 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária

Em face do exposto, conheço parcialmente do recurso voluntário e, na parte conhecida, nego provimento.

(Assinado digitalmente)

Junia Roberta Gouveia Sampaio

Fl. 7 do Acórdão n.º 1402-005.048 - 1ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10830.726252/2012-95