



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10850.723962/2016-59
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1003-002.255 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária**
Sessão de 09 de março de 2021
Recorrente SIMILAR CASA DE CARNES - EIRELI - ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2016

SIMPLES NACIONAL. DÉBITOS NÃO SUSPENSOS.

A existência de débitos de tributos federais que não esteja com a exigibilidade suspensa é hipótese de exclusão do Simples Nacional, nos termos do art. 17, V, da Lei Complementar nº 123/2006.

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)

Carmen Ferreira Saraiva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Bárbara Santos Guedes - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Bárbara Santos Guedes, Maurítânia Elvira de Sousa Mendonça e Carmen Ferreira Saraiva (Presidente)

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra acórdão de nº 14-68.318, de 27 de julho de 2017, da 3ª Turma da DRJ/RPO, que julgou improcedente a manifestação de inconformidade da contribuinte.

Por bem descrever os fatos e por economia processual, adoto o relatório da decisão da DRJ, nos termos abaixo, que será complementado com os fatos que se sucederam:

A contribuinte acima qualificada foi excluída do Simples Nacional por meio do Ato Declaratório Executivo (ADE) DRF/SJR nº 2402969, de 09 de setembro de 2016, conforme documento de fl. 24, tendo em vista a existência de débitos com a Fazenda

Pública Federal, cuja exigibilidade não estava suspensa, nos termos da Lei Complementar (LC) n.º 123, de 14 de dezembro de 2006, arts. 17, V, 29, I, e 30, II e § 2o, e da Resolução CGSN n.º 94, de 29 de novembro de 2011, arts. 15, XV, e 73, II, “d”.

Cientificada, a interessada apresentou manifestação de inconformidade, alegando que o fundamento erigido no ADE de exclusão (dispositivos da LC 123/06, e Resolução CGSN 94), estribado meramente em existência de débitos pendentes, assume feições de inconstitucionalidade patente, pois o legislador ordinário (ainda que complementar),

não tem competência para excluir do regime simplificado de apuração (Simples Nacional), uma micro ou pequena empresa apenas e tão somente porque não está em dias com todos os seus tributos.

Comprova-se pelos anexos documentos, que firmou termos de parcelamento dos débitos tributários federais, nos exercícios anteriores, almejando efetuar os pagamentos com absoluta exação, o que, entretanto, não foi possível. Essa realidade fática, denotando a trágica situação financeira da impugnante, de resto decorrente da gravíssima crise que assola o país, é de suma importância por demonstrar que deve e merece, a ME impugnante, receber proteção, porque assim prevê a Constituição Federal.

Admitir como válida a previsão legislativa em que se baseou o ADE, é aceitar que os princípios constitucionais que consagram a proteção, favorecimento e privilegio de tratamento às ME e EPP, não tem aplicabilidade ou que se tratariam de meras normas programáticas.

Com efeito, o objetivo arrecadatório do Estado não pode se sobrepor ao princípio da preservação da empresa, ao princípio do direito ao trabalho, e aos princípios que protegem as ME e EPP, sobretudo quando o ato de exclusão levaria a ME a regimes de tributação muito mais onerosos e complexos, como o lucro real ou presumido, em frontal e ilegal ofensa à capacidade contributiva.

Em síntese, a exclusão da impugnante do Simples Nacional baseada unicamente na momentânea impossibilidade de a mesma arcar com o pagamento de todos os seus tributos, se augura inconstitucional, por ofensa à Constituição Federal, especificamente aos princípios que asseguram o tratamento diferenciado e favorecido às ME e FPP, e inobservância dos princípios da razoabilidade, proporcionalidade, capacidade contributiva, propriedade e sua função social, bem como o direito ao livre exercício de profissão e atividade econômica, nos termos dos artigos 5º, XIII, 170 e 179, da Constituição Federal.

Some-se a isso que o proceder fazendário assume nítida feição de sanção política, repudiado em nosso sistema jurídico, conquanto a União possui outros meios de receber seus créditos, como o livre acesso ao Poder Judiciário, não podendo utilizar a exclusão do simples nacional como meio coercitivo indireto visando o recebimento de tributos.

É o relatório.

A 3ª Turma da DRJ/RPO julgou improcedente a manifestação de inconformidade, indeferindo a manutenção da Recorrente no Simples Nacional, conforme a seguinte ementa:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2016

DÉBITOS. EXCLUSÃO DO REGIME.

A existência de débitos com a Fazenda Pública Federal, com exigibilidade não suspensa, implica a exclusão do Simples Nacional.

INCONSTITUCIONALIDADE. ARGÜIÇÃO.

A autoridade administrativa é incompetente para apreciar argüição de inconstitucionalidade de lei.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litígio

A contribuinte foi cientificada do acórdão da DRJ no dia 04/08/2017 (e-fls. 73) e apresentou recurso voluntário no dia 31/08/2017 (e-fls. 77 a 86), repetindo os fatos e fundamentos apresentados na manifestação de inconformidade.

É o relatório

Voto

Conselheiro Bárbara Santos Guedes, Relator.

O recurso é tempestivo e cumpre com os demais requisitos legais de admissibilidade, razão pela qual deles tomo conhecimento e passo a apreciar.

Na data de recebimento do Ato Declaratório Executivo DRF/SJR n.º 2402969, de 09 de setembro de 2016, a Receita Federal identificou que a Recorrente possuía débitos sem a exigibilidade suspensa (e-fls. 24 e 25).

A Recorrente não contestou a existência dos débitos, contudo manifestou que tal ocorreu em razão da crise que assolava o país, além de apontar inconstitucionalidades com a exclusão do Simples Nacional.

A exclusão de ofício da empresa do Simples Nacional em razão da verificação da falta de comunicação de exclusão obrigatória está fundamentada no inciso I do artigo 29 da LC n.º 123/2006.

A empresa foi excluída do Simples Nacional em razão de possuir débitos com a Fazenda Pública Federal, cuja exigibilidade não estava suspensa, com fundamento no inciso V do art. 17, inciso I do art. 29, inciso II do caput e § 2º do art. 30 da Lei Complementar n.º 123/2006 e no inciso XV do art. 15 e alínea "d" do inciso II do art. 73 da Resolução CGSN n.º 94/2011, que assim dispõem:

Lei Complementar n.º 123/2006:

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;

(...)

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;

(...)

V - tiver sido constatada prática reiterada de infração ao disposto nesta 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;

§ 2º A comunicação de que trata o caput deste artigo dar-se-á na forma a ser estabelecida pelo Comitê Gestor.

Resolução CGSN n.º 94/2011:

Art. 15. Art. 15. Não poderá recolher os tributos na forma do Simples Nacional a ME ou EPP: (Lei Complementar n.º 123, de 2006, art. 17, caput)

(...)

XV - 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; (Lei Complementar n.º 123, de 2006, art. 17, inciso V)

Art. 73. A exclusão do Simples Nacional, mediante comunicação da ME ou da EPP, dar-se-á:

(...)

II - obrigatoriamente, quando:

(...)

d) possuir débito com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa, hipótese em que a exclusão: (Lei Complementar n.º 123, de 2006, art. 17, inciso V; art. 30, inciso II)

1. deverá ser comunicada até o último dia útil do mês subsequente ao da situação de vedação; (Lei Complementar n.º 123, de 2006, art. 30, § 1º, inciso II)

2. produzirá efeitos a partir do ano-calendário subsequente ao da comunicação; (Lei Complementar n.º 123, de 2006, art. 31, inciso IV)

A LC n.º 123/2006 prevê a permanência da empresa no Simples Nacional se os débitos referidos no ato de exclusão forem regularizados no prazo de 30 dias contados da sua ciência, conforme segue:

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.

Pelas informações constantes nos autos e confirmadas pela própria Recorrente, os débitos motivadores da exclusão não foram regularizados no prazo de trinta dias contados da ciência da exclusão.

Os argumentos de dificuldades financeiras e crise econômica, embora compreensíveis, não são suficientes para permitir a manutenção de um contribuinte no Simples Nacional quando a legislação da sistemática não está sendo devidamente cumprida.

Por fim, destaca-se que o CARF não pode julgar os argumentos constitucionais de ilegalidade da exclusão e afronta aos princípios constitucionais, nos termos da Súmula CARF nº 02: *O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

Isto posto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Bárbara Santos Guedes