



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

Processo nº 10855.003075/2008-19
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1803-01.281 – 3ª Turma Especial
Sessão de 11 de abril de 2012
Matéria IRPJ
Recorrente HYDRA TOOLS INDUSTRIAL COMERCIAL LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2009

ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI.

O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. DÉBITO COM EXIGIBILIDADE NÃO SUSPENSA.

Será excluída do Simples a pessoa jurídica que tenha débitos junto à Fazenda Pública Federal com a exigibilidade não suspensa.

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 votos que integram o presente julgado.

(Assinado Digitalmente)

SELENE FERREIRA DE MORAES - Presidente.

(Assinado Digitalmente)

Meigan Sack Rodrigues - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Selene Ferreira de Moraes (Presidente), Sérgio Rodrigues Mendes, Walter Adolfo Maresch, Sérgio Luiz Bezerra Presta, Meigan Sack Rodrigues. Ausente o Conselheiro Victor Humberto da Silva Maizman.

Relatório

Trata-se, o presente feito, de manifestação de inconformidade apresentada pela recorrente, em relação ao Ato Declaratório Executivo DRF/SOR nº 148026, de 22 de agosto de 2008, o qual determinou a exclusão da empresa do Simples Nacional a partir de 01/01/2009, em decorrência da existência de débitos com a Fazenda Pública Federal com exigibilidade não suspensa.

Aduz, em síntese, ter efetuado parcelamento para ingresso no Simples Nacional em 17 de agosto de 2007, com valor mensal para pagamento dos débitos fiscais de R\$100,00. Informa ter encontrado dificuldade para confirmar a operação, pensando, porém, ter sido incluída no parcelamento, sendo, então, surpreendida com o despacho decisório propondo o seu indeferimento. Argumenta que os débitos são passíveis de parcelamento e que a empresa preenche todos os requisitos necessários para a concessão do benefício, invocando a aplicação dos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

Prossegue referindo não ser razoável imputar à empresa a responsabilidade pela falha no sistema da Receita Federal, que a impossibilitou de confirmar a operação. Avoca os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade e refere que na decisão dada pelo delegado da Receita Federal não houve a aplicação dos tais princípios, uma vez que indeferiu sumariamente o seu pedido de inclusão no Parcelamento do Simples Nacional, por simples erro material. Por fim, requer que seja acolhida a manifestação de inconformidade para o fim de ser incluir a empresa no Simples Nacional.

A autoridade de primeira instância entendeu por manter a exclusão. Em sua decisão o julgador observou que a manifestação de inconformidade apresentada pela recorrente faz remissão ao despacho decisório nº 333, o qual indeferiu o ingresso da mesma no Parcelamento Especial a que se refere a Lei Complementar nº 123/07, caso em que a análise dessa manifestação não estaria incluída na competência da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento - DRJ. Porém, entendeu que o pedido formalizado na manifestação de inconformidade remete o leitor à exclusão da empresa do Simples Nacional, caso em que o assunto estaria abrangido na competência do órgão julgador.

Assim, considerou o princípio do informalismo moderado, segundo o qual não deve ser exigido do contribuinte excessivo rigor de forma, de modo a rejeitar atos de defesa e recursos equivocadamente qualificados, e considerou, também, a ausência de previsão na legislação vigente acerca da possibilidade de apresentação de impugnação em relação ao

despacho que indeferiu a adesão do contribuinte ao parcelamento, entendendo que a manifestação devia ser conhecida.

No mérito, a autoridade *a quo* aduz que a recorrente foi excluída do Simples Nacional a partir de 01.01.2009 por possuir débitos junto à Fazenda Pública Federal com a exigibilidade não suspensa. Refere que o extrato anexado às fls. 58/61 dos autos demonstram os débitos previdenciários e não previdenciários que ensejaram a emissão do Ato Declaratório Executivo DR17SOR nº 148026, enquanto o documento de fls. 64/66 demonstra os débitos existentes após o prazo concedido para regularização das pendências, evidenciando a não regularização da totalidade das pendências existentes pela recorrente.

Prossegue salientando que nos termos do Regimento Interno da Receita Federal do Brasil, aprovado pela Portaria MF nº 587/2010, compete à Delegacia da Receita Federal, no âmbito da respectiva jurisdição, apreciar matéria relativa a parcelamentos, motivo pelo qual não apreciou os argumentos expostos pela recorrente nesse sentido. E, considerando a existência de débitos junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil com exigibilidade não suspensa, mesmo após o prazo concedido para regularização dos mesmos, deve ser mantido o Ato Declaratório Executivo que determinou a exclusão da empresa do Simples Nacional a partir de 01/01/2009, motivo pelo qual manteve a referida Exclusão.

Devidamente cientificada da decisão de primeira instância, a recorrente apresenta recurso voluntário, de forma tempestiva, aduzindo sinteticamente que atualmente está com todos os débitos consolidados no parcelamento da forma prevista pela Lei nº 11.941/2009, sendo que não existe qualquer débito da mesma com a Fazenda Pública Federal o qual não esteja suspendo, pois todos estão parcelados.

A recorrente junta os extratos do parcelamento, comprovando a consolidação de todos os débitos perante a Fazenda Pública Federal e alega que conforme dispõe o artigo 151, VI do Código Tributário, todos os débitos da recorrente estão com a exigibilidade suspensa. Razão pela qual não há motivo para manter a exclusão da recorrente do Simples Nacional.

Entende que a manutenção da exclusão da recorrente do Simples Nacional é inconstitucional, posto que fere os determinantes da Carta Magna. O ato de exclusão do Simples Nacional consta como motivo da exclusão o inciso V do art. 17 d a LC 123/06, que trata das vedações ao ingresso no Simples Nacional (Capítulo IV, S e ç ã o II - Das Vedações a o Ingresso no Simples Nacional), a alínea "d" do inciso II do art. 3º, combinada com o inciso I d o art. 5º, ambos da Resolução CGSN n. 15, d e 23 de julho de 2007.

Prossegue argumentando também que além da inconstitucionalidade da exclusão do Simples Nacional das micro e pequenas empresas por falta de pagamento de tributos, a LC 123/06 trouxe consigo outro artigo inconstitucional, trata-se do art. 29, incisos IX e X, que aborda a exclusão do Simples Nacional (Capítulo IV, S e ç ã o VIII - Da Exclusão do Simples Nacional). E, nesta seara, discorre sobre o seu entendimento sobre a inconstitucionalidade do dispositivo em questão e da ordem econômica ferida das micro e pequenas empresas.

Ainda, aduz que a exclusão das micro e pequenas empresas da sistemática do Simples Nacional, impondo-lhe a obrigatoriedade de optar por outra sistemática de tributação, Lucro Presumido ou Real, viola outro princípio constitucional, o da **capacidade contributiva**, pois, estas sistemáticas são muito mais onerosas que o Simples Nacional.

E neste caminho, discorre a recorrente sobre a violação dos princípios. Cita doutrinadores. Por fim, pede que seja cancelado o crédito tributário exigido.

É o relatório.

Voto

Conselheira Meigan Sack Rodrigues.

O Recurso Voluntário preenche as condições de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

Trata-se o presente feito de Exclusão da Sistemática do Simples Nacional, através do Ato Declaratório Executivo DRF/SOR nº 148026, de 22 de agosto de 2008, o qual determinou a exclusão da empresa a partir de 01/01/2009, em decorrência da existência de débitos com a Fazenda Pública Federal com exigibilidade não suspensa.

Alega a empresa que enfrentou problemas para incluir os débitos, efetivamente existentes na época dos fatos, no Parcelamento Especial, ocasionados pelo sistema operacional da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Por sua vez a autoridade julgadora entende não ser a autoridade competente para adentrar no mérito da questão do Parcelamento, restando atenta apenas ao fato de que a empresa fora intimada mais de uma vez a saldar a dívida, regularizando a situação e em não o fazendo, cumpria ao fisco aplicar a norma.

No decorrer do procedimento administrativo fiscal, a empresa recorrente alega transgressões a princípios constitucionais. Atentamos para o fato de que a esfera administrativa não é a apropriada para tratar de assuntos constitucionais, posto não ter competência para dispor, aferir e decidir sobre assuntos em que somente o poder Judiciário poderá apreciar, tal como o desrespeito a princípios constitucionais. Neste caminho cumpre por bem frisar a Súmula CARF nº 2 que se debruça sobre o tema, senão vejamos:

“O Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).”

Quanto ao mérito da questão, entendo que a norma referente ao feito é clara no sentido de vedar a permanência de empresas na sistemática do Simples que estejam com débitos junto à Fazenda Nacional, cuja exigibilidade não esteja suspensa. Segundo disciplina a norma, atinente ao caso, qual seja Lei Complementar 123/06, em seu artigo 17, a vedação é expressa nesse sentido, senão vejamos:

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

(...)

Processo nº 10855.003075/2008-19
Acórdão nº **1803-01.281**

S1-TE03
Fl. 115

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.

Diante do exposto, voto no sentido de Negar provimento ao recurso.

É o voto.

(Assinado Digitalmente)

Meigan Sack Rodrigues - Relatora