



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10909.003921/2010-34
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1001-002.332 – 1ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 09 de março de 2021
Recorrente NER COMERCIO DE ELEVADORES LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2011

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. INCOMPETÊNCIA. SÚMULA CARF Nº 2.

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

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2011

EXCLUSÃO. DÉBITOS EM ABERTO.

Não quitados os débitos em aberto no prazo estabelecido na legislação, confirma-se a exclusão do Simples Nacional decorrente do art. 17, inciso V, da Lei 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)

Sérgio Abelson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Andréa Machado Millan - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sérgio Abelson, Andréa Machado Millan e José Roberto Adelino da Silva.

Relatório

O presente processo trata de exclusão do Simples Nacional. Transcrevo, abaixo, o relatório da decisão de primeira instância, que resume o litígio:

A contribuinte anteriormente qualificada apresentou impugnação contra sua exclusão de ofício do Simples Nacional, relativa ao ano-calendário 2011, motivada pela existência de débito com a RFB, cuja exigibilidade não se encontra suspensa.

Em sua defesa, alega que está pagando pontualmente 6 parcelamentos e não tem condições de pagar a vista o montante das DAS referente ao ano 2008. Espera um novo parcelamento para quitar esta dívida.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora – MG, no Acórdão às fls. 21 a 23 do presente processo (Acórdão n.º 09-49.735, de 19/02/2014 – relatório acima), julgou a manifestação de inconformidade improcedente. Abaixo, sua ementa:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Exercício: 2011

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. PRAZO PARA REGULARIZAÇÃO.

A empresa excluída do Simples Nacional por possuir débitos sem exigibilidade suspensa tem 30 dias, contados da comunicação da exclusão, para regularizá-los.

No voto, a decisão argumentou que empresa não comprovou a regularização dos débitos motivadores da exclusão em tempo hábil, não havendo como permitir a sua permanência como optante pelo Simples Nacional.

Cientificado da decisão de primeira instância em 26/05/2014 (Aviso de Recebimento à fl. 25), o contribuinte apresentou Recurso Voluntário em 20/06/2014 (recurso às fls. 34 a 36, carimbo apostado à primeira folha).

Nele reafirma que os débitos estavam parcelados. Anexa extrato à fl. 38 (*Extrato – Parcelamento Simples Nacional*, sem data de emissão), acompanhado dos DARF às fls. 39 a 73, pagos de 2007 a 2012. À fl. 74, anexa pedido da empresa de parcelamento pela Resolução CGSN n.º 94/2011, enviado à Receita Federal em 17/05/2012, acompanhado da lista de débitos (fl. 75), que inclui aqueles motivadores da exclusão. Da fl. 77 em diante, anexa outros extratos referentes a parcelamentos anteriores e DARF com vencimento em 2013 e 2014.

A Resolução n.º 1001-000.400, de 06/10/2020, deste colegiado (fls. 97 a 99), ponderou que a empresa, tendo tomado ciência do ADE em 28/09/2010 (fl. 15), tinha até 28/10/2010 para regularizar os débitos. Que o prazo estava informado no art. 4º do próprio ADE, com base no art. 31, § 2º, da Lei Complementar n.º 123/2006.

Observou que, na Manifestação de Inconformidade (fls. 02 a 04), a empresa havia informado que não tinha como pagar à vista os débitos motivadores da exclusão, já que arcava com o custo de seis parcelamentos em andamento. Admitida pela própria empresa a inadimplência, a Resolução concluiu que o ADE havia corretamente excluído a empresa do Simples Nacional, a partir de 01/01/2011, com base no art. 17, inciso V, da Lei Complementar n.º 123/2006.

Considerou que, no entanto, no Recurso Voluntário a empresa informara que em 2012 havia aderido a parcelamento, esse incluindo os débitos de Simples Nacional que haviam causado a exclusão. Argumentou que a empresa tinha razão ao alegar que, a partir da quitação do débito, estaria novamente autorizada a ingressar no regime.

Como não havia, no processo, comprovação da consolidação do referido parcelamento pela Lei n.º 11.941/2009, converteu o julgamento em diligência para que a unidade de origem anexasse ao processo o histórico atualizado dos débitos que haviam dado origem à exclusão. Argumentou que só assim seria possível determinar o limite dos efeitos do ADE, no tempo, possibilitando o recolhimento pelo regime a partir do ano seguinte à regularização, se fosse o caso.

A Informação Fiscal, às fls. 143 e 144, detalhou o resultado do procedimento de diligência efetuado. Transcrevo-a parcialmente abaixo:

3. Inicialmente juntamos às folhas 101/142 telas e extratos obtidos nos sistemas de controle da RFB e no Portal do Simples Nacional – Entes Federados, por meio dos quais se pode verificar que os débitos motivadores do ADE DRF/ITJ n.º 437125/2010, débitos de Simples Nacional do período 10/2007 a 12/2008 (fls. 101/102), tiveram o seguinte histórico após a emissão do ADE:

1. A parcela relativa ao ICMS – SC foi transferida para cobrança pelo ente estadual em 24/12/2011 (fl. 103);
2. Os demais tributos que compõem a arrecadação do Simples Nacional foram incluídos em parcelamento ordinário do Simples Nacional em 17/05/2012, os quais foram consolidados em 29/10/2014 (tendo em vista a ausência de sistema controlador do referido parcelamento na época do pedido), tendo ocorrido o encerramento do parcelamento por rescisão em 22/02/2015 (fls. 104/107);
3. Os débitos remanescentes relativos ao ISS – Balneário Camboriú foram transferidos para cobrança pelo ente municipal em 09/07/2016 (fl. 103);
4. Os demais tributos remanescentes do parcelamento rescindido foram encaminhados para cobrança pela PGFN, tendo ocorrido a inscrição em Dívida Ativa da União – DAU em 04/08/2016 sob o número 91416025386-99 (fls. 108/131);
5. Houve pedido de parcelamento desses débitos no âmbito da PGFN em 20/11/2017, tendo ocorrido a rescisão do referido parcelamento em 14/06/2018 (fls. 132/135);
6. Por fim, houve nova solicitação de parcelamento para os débitos da Inscrição 91416025386-99 no âmbito da PGFN em 14/06/2018, que consta ativo nos sistemas de controle conforme consulta juntada às folhas 136/142.

Cientificado (fl. 146), o contribuinte anexou considerações (fls. 149 a 155) argumentando que o procedimento de exclusão era ilegal e inconstitucional, uma vez que decorria exclusivamente de inadimplência.

É o relatório.

Voto

Conselheira Andréa Machado Millan, Relatora.

Como já havia sido consignado na Resolução n.º 1001-000.400, o recurso apresentado atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto n.º 70.235/1972 e Decreto n.º 7.574/2011, que regulam o processo administrativo-fiscal (PAF). Dele conheço.

Conforme relatório, a Resolução n.º 1001-000.400 bem observou que o ADE havia corretamente excluído a empresa do Simples Nacional. No entanto, diante da possibilidade de uma quitação posterior que limitaria os efeitos do ADE no tempo, determinou diligência para saber o que acontecera com os débitos motivadores da exclusão nos períodos seguintes à exclusão.

Em suas considerações sobre a diligência efetuada (fls. 149 a 155), a empresa argumentou que o procedimento de exclusão era ilegal e inconstitucional, por decorrer exclusivamente de inadimplência.

Em primeiro lugar, sobre a alegação de inconstitucionalidade da lei motivadora da exclusão, cabe esclarecer que este Conselho Administrativo não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, conforme Súmula CARF n.º 2:

Súmula CARF n.º 2

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

Quanto à regularidade da exclusão não há dúvidas, como já consignado na Resolução n.º 1001-000.400, no trecho abaixo reproduzido:

Conforme relatório, a empresa foi excluída do Simples Nacional, a partir de 01/01/2011 (Ato Declaratório Executivo – ADE à fl. 05, emitido em 01/09/2010), pela existência de débitos sem exigibilidade suspensa, enumerados no próprio ato: débitos do Simples Nacional dos períodos de 10/2007 a 12/2008.

Tendo tomado ciência do ADE em 28/09/2010 (fl. 15), tinha até 28/10/2010 para regularizar os débitos. Esse prazo, informado no art. 4º do próprio ADE, tem base no art. 31, § 2º, da Lei Complementar n.º 123/2006:

§ 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.

Na Manifestação de Inconformidade (fls. 02 a 04), apresentada em 19/10/2010, a empresa informou que não tinha como pagar, à vista, o débito motivador da exclusão, já que arcava com o custo de seis parcelamentos em andamento.

Conclui-se, portanto, que o ADE seguiu corretamente a legislação ao excluir a interessada do Simples Nacional, a partir de 01/01/2011, com base no art. 17, inciso V, da Lei Complementar n.º 123/2006.

Nessa matéria, portanto, não há o que reparar no acórdão recorrido, cujas razões adoto e cujo voto reproduzo parcialmente abaixo:

Cabe observar que a impugnação deve conter os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir (art. 16, III, do PAF com redação dada pelo art. 1º da Lei n.º 8.748/1993), considerando-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante (artigo 17 do PAF com redação dada pelo art. 67 da Lei n.º 9.532/1997). Assim, motivações, tais como: problemas financeiros, falta de profissional especializado,

desconhecimento ou não entendimento da legislação, entre outros, não constituem litígio a ser apreciado por essa instância administrativa.

Cumpra então reproduzir parte dos arts. 17 e 31 da Lei Complementar n.º 123, de 2006, *verbis*:

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.31.(...)

§2o Na hipótese do inciso V do caput do art. 17 desta Lei Complementar, será 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 contado a partir da ciência da comunicação da exclusão.

Deve-se transcrever, ainda, a alínea d do inciso II do art. 3º e o inciso I do art. 5º, ambos da Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN) n.º 15, de 2007:

Art. 3º A exclusão do Simples Nacional, mediante comunicação da ME ou da EPP, dar-se-á:

II – obrigatoriamente, quando:

d – incorrer na hipótese de vedação prevista no inciso XVI do art. 12 da Resolução CGSN n.º 4, de 2007.

(...)

Art. 5º A exclusão de ofício da ME ou da EPP optante pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

I – verificada a falta de comunicação de exclusão obrigatória;

Pela legislação acima, conclui-se que não poderá recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a ME ou a EPP que possuir débito junto à Fazenda Pública Federal, cuja exigibilidade não esteja suspensa.

A interessada tinha débitos e não efetuou a comunicação de exclusão obrigatória e, em consequência foi excluída de ofício.

A empresa não comprovou a regularização dos débitos motivadores da exclusão em tempo hábil, não havendo como permitir a sua permanência como optante pelo Simples Nacional.

Quanto aos efeitos do ADE no tempo, a diligência efetuada, conforme relatório, esclareceu que os débitos do ICMS – SC e do ISS – Balneário Camboriú foram transferidos para cobrança pelos entes responsáveis, em 2011 e 2016, respectivamente. Significa que não foram quitados no âmbito do Simples.

Os demais tributos, informou que haviam sido incluídos em parcelamento ordinário do Simples Nacional em 17/05/2012, parcelamento encerrado por rescisão em 22/02/2015. Que os débitos remanescentes haviam sido enviados à PGFN, inscritos em Dívida Ativa da União em 04/08/2016. Solicitado o parcelamento, no âmbito da PGFN, em 20/11/2017,

esse havia sido rescindido e reativado em 14/06/2018, permanecendo ativo até a data da diligência.

Às fls. 101 a 142, a Receita Federal anexou os extratos referentes a tais parcelamentos. Ali se vê que o parcelamento na Receita foi efetuado em 17/05/2012 (fl. 106), e consolidado em 29/10/2014, o que o relatório de diligência informou decorrer da ausência de sistema controlador do parcelamento na época do pedido. Confirma-se na mesma fl. 106 que o parcelamento foi encerrado por rescisão em 22/02/2015, o que causou o encaminhamento dos débitos à PGFN para inscrição em Dívida Ativa.

O extrato da inscrição, à fl. 108, informa que permaneciam em aberto 75 débitos, incluídos aí aqueles motivadores da exclusão (Períodos de Apuração – PA de 10/2007 a 12/2008). Sete pagamentos foram efetuados em 2017 e 2018 (fl. 130), quitando os seguintes débitos inscritos na PGFN:

- PA 10/2007 e 11/2007 (fl. 109);
- PA 12/2007 a 02/2008 (fl. 110);
- PA 03/2008 a 06/2008 (fl. 111);
- PA 07/2008 (fl. 112).

A partir do PA 08/2008 (fl. 112), os débitos permaneciam em aberto até 21/10/2020 – data da extração efetuada pela diligência. Significa que parte dos débitos motivadores da exclusão (08 a 12/2008) nunca foi quitada, nem mesmo no âmbito do parcelamento efetuado na PGFN.

Conclui-se que não há que se falar em fim dos efeitos do ADE mediante quitação posterior dos débitos, já que nunca foram quitados.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Andréa Machado Millan