



Processo nº 11060.003191/2010-53
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1002-001.626 – 1^a Seção de Julgamento / 2^a Turma Extraordinária**
Sessão de 2 de setembro de 2020
Recorrente SOS SISTEMA DE SEGURANCA LTDA. ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2011

EXCLUSÃO, DÉBITOS COM A FAZENDA PÚBLICA FEDERAL COM EXIGIBILIDADE NÃO SUSPENSA.

A empresa que possui débitos com a Fazenda Pública Federal e não comprova que sua exigibilidade está suspensa, não pode permanecer no Simples Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(Assinado Digitalmente)
Ailton Neves da Silva- Presidente.

(Assinado Digitalmente)
Rafael Zedral- Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Aílton Neves da Silva (Presidente), Rafael Zedral, Marcelo José Luz de Macedo e Thiago Dayan da Luz Barros.

Relatório

Por bem descrever o ocorrido, valho-me do relatório elaborado por ocasião do julgamento em primeira instância, a seguir transcrito:

Tratam os autos de Manifestação de Inconformidade apresentada pelo contribuinte acima identificado, em 25/10/2010, às fls. 02/10, em razão de sua exclusão do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional) através do Ato Declaratório Executivo - ADE DRF/STM nº 436327, de 01 de Setembro de 2010 (fls. 30).

A referida exclusão ocorreu em virtude do contribuinte possuir débitos do Simples Nacional, com exigibilidade não suspensa e está fundamentada no inciso

V do art. 17 da Lei Complementar - LC n.º 123/2006 e na alínea "d" do inciso II do art. 3º, combinada com o inciso I do art. 5º, ambos da Resolução CGSN n.º 15/2007, produzindo efeitos a partir de 01/01/2011. Os débitos referem-se ao período de 07/2007 a 12/2008.

O contribuinte foi cientificado do ADE em 24/09/2010, conforme fls. 32 e, dentro do prazo, apresentou sua manifestação de inconformidade alegando, em síntese, que:

1- As microempresas - ME e empresas de pequeno porte - EPP podem ser empresárias, sociedades empresárias ou sociedades simples, desde que obtenham as receitas estabelecidas pela Lei Complementar 123/2006, durante cada ano-calendário. Sua definição é atrelada à receita bruta anual auferida, critério objetivo utilizado para distinguir a empresa de pequeno porte das demais. Esta distinção tem raízes constitucionais, como se observa nos artigos 170 e 179 da Constituição Federal de 1988;

2- Discorre sobre o tratamento diferenciado a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte;

3- O art. 17, inciso V e o art. 3º, parágrafo 4º e inciso I da LC n.º 123/2006 contrariam a própria finalidade do Simples Nacional, ferem os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e igualdade. A LC extrapolou os limites constitucionais ao fixar o critério de regularidade fiscal e cadastral; e

4- O que deve ser analisado é a capacidade econômica das empresas e não sua situação fiscal. A instituição destas vedações se caracteriza como um instrumento de cobrar tributos e inviabiliza a atividade econômica dos contribuintes, impedindo, assim, seu desenvolvimento.

Requer, ao final, seja tornado sem efeito o ADE n.º 436327/2010

Em sessão de **10-40.442 (e-fls. 61)** a DRJ julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade do contribuinte, nos termos da ementa abaixo reproduzida:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Data do fato gerador: 01/01/2011

EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL - DÉBITOS COM EXIGIBILIDADE NÃO SUSPENSA – PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS

Mantém-se o Ato Declaratório Executivo de Exclusão do Simples Nacional por motivo de o contribuinte possuir débitos deste regime de tributação, com exigibilidade não suspensa, se comprovada a veracidade da motivação e porque esses débitos não foram pagos ou parcelados no prazo de 30 (trinta) dias contados da ciência do referido Ato.

Não cabe ao órgão administrativo apreciar argüição de legalidade ou constitucionalidade de leis e atos normativos ou mesmo de violação a qualquer princípio constitucional de natureza tributária.

Manifestação de Inconformidade Improcedente
Sem Crédito em Litígio

Ciente da decisão de primeira instância, o ora Recorrente apresenta Recurso Voluntário (e-fls.69), no qual apresenta o mesmo texto da peça recursal apresentada na sua manifestação de inconformidade, a qual, em síntese afirma que a exclusão da empresa do simples nacional estaria contra os princípios constitucionais que conferiram tratamento diferenciado às pequenas e médias empresas.

A exclusão do simples motivada pela existência de débitos com exigibilidade não suspensa estaria contrariando até mesmo os princípios da própria lei complementar 123/2006.

Afirma que a exclusão seria uma forma de cobrança forçada de tributos.

Ao final, pede a revisão do Acórdão da DRJ no sentido de que seja deferido seu pleito.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rafael Zedral, Relator.

Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 23-B da Portaria MF n.º 343/2015 (Regimento Interno do CARF), com redação dada pela Portaria MF n.º 329/2017.

Demais disso, observo que o recurso e atende os outros requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

DO MÉRITO

Quanto ao mérito, o recurso deve ser indeferido.

A empresa recorrente foi excluída do Simples Nacional mediante ato declaratório Executivo de e-fls. 30 motivado pela existência de débitos com exigibilidade não suspensa relacionados no seu artigo 4 e fundamentado no artigo 17, inciso V da lei Complementar 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;

A recorrente não faz qualquer comentário sobre a exigibilidade dos débitos, nem se regularizou (ainda que a destempo) ou se pretendia regulariza-los.

Traça apenas alegações genéricas, questionando a constitucionalidade da exclusão do Simples nacional motivada pela existência de débitos exigíveis. Sua única referência à decisão de primeiro grau está na e-fls. 69 quando afirma que o acórdão recorrido não teria enfrentado o mérito da questão.

Sem razão a recorrente. O único assunto tratado no voto condutor do acórdão recorrido é a alegação da recorrente de que a exclusão do simples contrariaria a constituição e a própria lei Complementar 123/2006

Este CARF já consolidou entendimento de que não é competente para se pronunciar sobre constitucionalidade de lei tributária, conforme sua súmula nº 2:

Súmula CARF nº 2

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

No caso presente, verificando-se que o recorrente reitera perante este colegiado os argumentos de defesa apresentados na impugnação, ao amparo do parágrafo 3º do artigo 57, Anexo II, do RICARF, com a redação dada Portaria MF nº 329, de 2017, e por concordar plenamente com os argumentos do voto do Relator, com a devida licença, adoto-o, por seus próprios fundamentos, como razão de decidir no presente julgado, motivo pelo qual cito trechos do Acórdão recorrido, verbis:

No presente processo requer o contribuinte seja tornado sem efeito o Ato Declaratório Executivo- ADE alegando, em síntese, que o art. 17, inciso V e o art. 3º, parágrafo 4º e inciso I da LC nº 123/2006 contrariam a própria finalidade do Simples Nacional, ferem os princípios da razoabilidade, proporcionalidade e igualdade, extrapolando os limites constitucionais ao fixar o critério de regularidade fiscal e cadastral para incluir e manter uma empresa nesta sistemática simplificada de tributação.

Todavia, tais alegações não procedem, como será demonstrado.

Inicialmente, cabe esclarecer que o Sistema Simples que passou a integrar a legislação tributária a partir de 1997 (Lei nº 9.317/1996), dando efetividade aos artigos 170, inciso IX e 179, da Constituição Federal, foi instituído com vistas à simplificação e unificação da sistemática de arrecadação de tributos recolhidos pelas microempresas e empresas de pequeno porte, implicando substancial redução de procedimentos e custos para as empresas beneficiadas.

Posteriormente, sobreveio a Lei Complementar nº 123/2006, que revogou a Lei nº 9.317/1996 e instituiu o Simples Nacional, onde vários tributos e contribuições passaram a ser recolhidos de forma unificada, abrangendo as três esferas da

federação. Importante salientar que não há uma imposição legal à adesão a tal regime, já que o ingresso é efetuado por opção do contribuinte, podendo o legislador tributário fixar as condições que devem ser atendidas. Neste sentido, referido diploma legal estipulou, em seu art. 17 inciso V, as hipóteses de vedação ao ingresso no referido regime tributário, não admitindo que EPP ou ME devedora de tributos faça a opção e se mantenha neste sistema tributário sem regularizá-los, motivo pelo qual foi emitido o referido ADE.

Assim é que a vedação constante do artigo 17, V, da Lei Complementar nº 123/2006 não impede ou limita o exercício da atividade econômica da empresa; apenas caracteriza pressuposto razoável estabelecido pelo legislador - com amparo na competência outorgada pela Carta Magna - para que a pessoa jurídica faça jus ao benefício fiscal.

O fato de a Constituição Federal determinar o tratamento favorável às micro e pequenas empresas, não implica que a lei deva dar tratamento igual para empresas que se encontrem em situação jurídica distinta. Não haveria vantagem alguma em ser cumpridora das obrigações fiscais, caso a lei, ao final, igualasse tanto as empresas em situação fiscal regular quanto as que estão irregulares e lhes concedesse os mesmos benefícios.

O Ato Declaratório Executivo ADE DRF/STM nº 436327, de 01 de Setembro de 2010, tem como fundamento a existência de débitos do Simples Nacional, com exigibilidade não suspensa, conforme disposto no art. 17, inciso V, da Lei Complementar nº 123/2006, e na alínea 'd' do inciso II, do art. 3º, combinada com o inciso I do art 5º, ambos da Resolução do Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN) nº 15, de 23 de julho de 2007. Os débitos referem-se ao período de 07/2007 a 12/2008 e o contribuinte não os contesta.

Quanto às questões relacionadas aos princípios constitucionais (princípios da razoabilidade, proporcionalidade e igualdade), cabe destacar que esses aspectos não podem ser analisados pelo julgador da esfera administrativa. Essa análise foge à alcada das autoridades administrativas, que não dispõem de competência para examinar hipóteses de violações às normas legitimamente inseridas no ordenamento jurídico nacional. Questionamentos sobre princípios são destinados ao legislador e não ao aplicador da lei, a quem, exercendo atividade vinculada, não se permite deixar de observar a norma legal por entendê-la em desconformidade com a Constituição.

Considerando que a emissão do Ato Declaratório de Exclusão decorreu da observância à legislação tributária, em especial a Lei Complementar nº 123/2006, preceito legal válido e em vigor, que a ciência dele ocorreu em 24/09/2010 e até o prazo estabelecido no ADE o contribuinte não havia tomado nenhuma medida que pudesse extinguir ou suspender a exigibilidade dos débitos apurados através do regime simplificado de tributação que geraram o mesmo, cabível a exclusão do Simples Nacional.

Conclusão

Nesses termos, voto por julgar improcedente a manifestação de inconformidade, mantendo o Ato Declaratório Executivo ADE DRF/STM nº 436327/2010, que excluiu o interessado do Simples Nacional, com produção de efeitos a partir de 01/01/2011.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário para, no mérito, negar-lhe provimento.

É como voto.

Rafael Zedral – relator.