



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo n°** 11065.720552/2010-80  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão n°** 1302-004.969 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 16 de outubro de 2020  
**Recorrente** LCW TRANSPORTES LTDA - EPP  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL**

Data do fato gerador: 01/01/2011

**EXCLUSÃO. SIMPLES NACIONAL. EXISTÊNCIA DE DÉBITOS EM ABERTO.**

Havendo débitos junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil, cuja exigibilidade não esteja suspensa, deve ser mantido o Ato Declaratório Executivo que promoveu a exclusão do contribuinte do Simples Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente

(documento assinado digitalmente)

FLávio Machado Vilhena Dias - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Paulo Henrique Silva Figueiredo, Gustavo Guimaraes da Fonseca, Ricardo Marozzi Gregorio, Flavio Machado Vilhena Dias, Andreia Lucia Machado Mourao, Cleucio Santos Nunes, Fabiana Okchstein Kelbert, Luiz Tadeu Matosinho Machado.

## **Relatório**

Trata-se, o presente processo administrativo, de ADE – Ato Declaratório Executivo expedido pela DRF em Novo Hamburgo, através do qual o contribuinte LCW Transportes Ltda – EPP., ora Recorrente, foi excluído do regime simplificado de tributação (SIMPLES NACIONAL), pelo fato de ter sido constatada existência de débitos do próprio simples, que não estavam com a exigibilidade suspensa.

O que se denota do ADE expedido (fls. 26) é que os débitos em aberto são referentes períodos de apuração de 07/2007, 10/2007 e 01/2008, sendo que a exclusão do

contribuinte foi fundamentada com base no “*no inciso V do art. 17 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, e na alínea "d" do inciso II do art. 39, combinada com o inciso I do art. 59, ambos da Resolução CGSN nº 15, de 23 de julho de 2007*”.

Devidamente intimado, o Recorrente apresentou Impugnação, alegando, tal como consta no acórdão proferido pela DRJ de Porto Alegre (RS), o seguinte:

- 1- Antes de excluir um contribuinte do Simples Nacional, a administração pública deve proceder à intimação pessoal do mesmo, informando os motivos de sua exclusão e conferindo-lhe prazo para ofertar a resposta e produzir provas cabíveis em seu favor ou acatar referida decisão, para após tomar medida executória;
- 2- A sua exclusão deste regime de tributação acarretará consequências gravíssimas;
- 3- O ato de exclusão contraria a Constituição, impondo um limite não previsto, baseado em Resoluções;
- 4- O inciso III-D do artigo 146 da Constituição não fala que o regime simplificado está subordinado à condição financeira das empresas, bem como o artigo 17 da Lei Complementar nº 123/2006 está inserido dentro da Seção II, que trata “Das Vedações ao ingresso no Simples Nacional”;
- 5- O Ato de Exclusão viola diversos princípios constitucionais, em especial o princípio da hierarquia das leis. Discorre sobre este princípio;
- 6- Discorre sobre a criação do Simples Nacional e seus objetivos; 7- Alega que a condição de devedor é parte de uma situação de normalidade;
- 8- O critério adotado implica tratamento muito mais rigoroso para as microempresas e empresas de pequeno porte do que aquele, residual, destinado às demais empresas;
- 9- Refere-se ao princípio da razoabilidade e da proporcionalidade consagrado no artigo 5º inciso L da Constituição Federal, que foi ferido pelo Fisco; e
- 10- Obrigar a empresa a manter a regularidade fiscal sob pena de ser excluída do programa configura uma sanção política, rechaçada pela jurisprudência dominante.

Requer, ao final, seja declarada improcedente a exclusão realizada por intermédio do ADE DRF/NHO nº 436.489/2010, reconhecendo seu direito de permanecer no Simples Nacional a partir de 01/01/2011, assim como a produção de todos os meios de prova admitidos, para ratificação e demonstração de suas alegações.

Ao analisar o apelo do contribuinte, entretanto, aquela DRJ entendeu por bem manter o ADE expedido, deixando claro que, mesmo com “*o prazo previsto no ADE (30 dias da ciência do Ato de exclusão), nenhuma medida foi tomada que pudesse extinguir ou suspender os débitos apurados através do regime do Simples Nacional que geraram sua exclusão*”. O acórdão proferido recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Data do fato gerador: 01/01/2011

EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL - DÉBITOS COM EXIGIBILIDADE NÃO SUSPensa – CERCEAMENTO DE DEFESA - INCONSTITUCIONALIDADE - PRODUÇÃO DE PROVAS

Não poderá recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou empresa de pequeno porte que possua débito deste Regime Especial, com exigibilidade não suspensa.

Inexiste cerceamento de defesa quando o Ato Declaratório Executivo obedeceu a todos os requisitos essenciais de validade, expondo de forma clara e precisa o motivo da exclusão a que se refere e permitiu o pleno exercício do contraditório e da ampla defesa ao interessado.

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

A produção de provas deve obedecer ao disposto no artigo 16 do Decreto n.º 70.235/1972.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litígio

Não concordando com a decisão da Turma de Julgamento *a quo*, o Recorrente, ao ser intimado do teor do acórdão proferido, apresentou extenso Recurso Voluntário, no qual repisa, em síntese, os argumentos apresentados em sede de Manifestação de Inconformidade.

Posteriormente, os autos foram remetidos ao CARF e distribuídos a este conselheiro para julgamento.

Este é o relatório.

## Voto

Conselheiro FLávio Machado Vilhena Dias, Relator.

### DA TEMPESTIVIDADE

Como se denota dos autos, o Recorrente foi intimado do teor do acórdão recorrido em 14/03/2013 (AR de fls. 44 e 45), apresentando o Recurso Voluntário ora analisado no dia 12/04/2013 (comprovante fl. 62), ou seja, dentro do prazo de 30 dias, nos termos do que determina o artigo 33 do Decreto n.º 70.235/72.

Portanto, sem maiores delongas, é tempestivo o Recurso Voluntário apresentado pelo Recorrente e, por isso, uma vez cumpridos os demais pressupostos para a sua admissibilidade, deve ser analisado por este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais.

### DO RECURSO VOLUNTÁRIO. DA AUSÊNCIA DE INSURGÊNCIA QUANTO AOS FUNDAMENTOS DO ADE.

Como demonstrado no relatório acima, o presente processo administrativo versa sobre ADE que, motivado na constatação de que o contribuinte possuía débitos em aberto, com exigibilidade não suspensa, promoveu a exclusão do Recorrente do SIMPLES NACIONAL, nos termos do “*inciso V do art. 17 da Lei Complementar n.º 123, de 14 de dezembro de 2006, e na alínea "d" do inciso II do art. 39, combinada com o inciso I do art. 59, ambos da Resolução CGSN n.º 15, de 23 de julho de 2007*”.

Contudo, sendo suficientemente clara a motivação da exclusão promovida de ofício pela fiscalização, nos apelos apresentados – Manifestação de Inconformidade e Recurso Voluntário ora analisado – o Recorrente não trouxe qualquer fundamento para refutar a motivação para sua exclusão do SIMPLES NACIONAL.

Pelo contrário, pelo o que se depreende das razões recursais, o Recorrente não refuta a existência dos débitos, mas entende que, tendo em vista a orientação de diversos princípios constitucionais, a exclusão do sistema simplificada de tributação pela constatação de débitos em aberto não teria respaldo no texto da Constituição Federal de 1988.

Entretanto, ao que parece, o Recorrente desconhece o teor da súmula CARF n.º 02, que é clara quando diz que “o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.”

Assim, sendo a aplicação do teor da referida súmula obrigatória por parte deste Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, não se pode dar guarida aos argumentos lançados no Recurso Voluntário ora em análise.

Neste sentido, como muito bem demonstrado na decisão proferida pela Turma de Julgamento *a quo*, “*não cabe à instância administrativa pronunciar-se acerca da legalidade e/ou da constitucionalidade das normas inseridas no ordenamento jurídico, cuja apreciação incumbe ao Poder Judiciário. A Administração Pública está vinculada à estrita legalidade e, no âmbito do processo administrativo fiscal, é vedado aos seus órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade, conforme disposto no artigo 26-A do Decreto 70.235, de 6 de março de 1972, com a redação dada pela Lei n.º 11.941/2009, ressalvadas somente as situações previstas em seu § 6º*”.

Assim, reiterando que o Recorrente não apresentou qualquer argumento para desconstruir a motivação do ADE, não merece prosperar o Recurso Voluntário apresentado.

Por todo exposto, vota-se por NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Flávio Machado Vilhena Dias