



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13002.720732/2012-93
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1302-004.750 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de agosto de 2020
Recorrente CODINOX COMERCIAL LTDA EPP
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2013

EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. EXISTÊNCIA DE PENDÊNCIAS.

Há que ser mantida a exclusão de ofício do Simples Nacional, quando a pessoa jurídica que possui débito junto a Fazenda Pública Federal, sem a exigibilidade suspensa, não promove a sua regularização em tempo hábil.

ARGUIÇÕES SOBRE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI TRIBUTÁRIA.
SÚMULA CARF Nº 2.

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

INTIMAÇÃO ENDEREÇADA AO ADVOGADO. SÚMULA CARF Nº 110.

No processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto da relatora, que integram o presente julgado.

Assinado Digitalmente

Luiz Tadeu Matosinho Machado – Presidente

Assinado Digitalmente

Andréia Lúcia Machado Mourão - Relatora

Participaram do presente julgamento os conselheiros Paulo Henrique Silva Figueiredo, Gustavo Guimarães da Fonseca, Ricardo Marozzi Gregório, Flávio Machado Vilhena Dias, Andréia Lúcia Machado Mourão, Cleucio Santos Nunes, Maurítânia Elvira de Sousa Mendonça (Suplente Convocada) e Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 1302-004.750 - 1ª Sejul/3ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 13002.720732/2012-93

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão n.º 16-55.503 – 1ª Turma da DRJ/SP1, de 19 de fevereiro de 2014, que manteve a exclusão do Simples Nacional, efetivada pelo Ato Declaratório Executivo - DRF/NHO n.º 572862/2012, com efeitos a partir de 01/01/2013, em virtude de existirem débitos da contribuinte com a Fazenda Pública Federal, com a exigibilidade não suspensa.

Segue transcrição da ementa deste acórdão:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2013

ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. SITUAÇÃO IMPEDIENTE. REGULARIZAÇÃO. PRAZO.

É causa obstativa à permanência do Contribuinte no Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições (Simples Nacional)

a existência de débito com exigibilidade não suspensa em face da Fazenda Pública Federal. No particular, se o caso, ainda tem o Interessado, até se esgotar o prazo para apresentação de sua manifestação de inconformidade, a oportunidade de regularizar referida situação. Persistente essa última, mantém-se a exclusão do regime simplificado e privilegiado.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litígio

Cientificado dessa decisão em 10/03/2014, o sujeito passivo apresentou **Recurso Voluntário** em 04/04/2014, com as suas razões de defesa.

Em suma, a contribuinte apresenta os seguinte argumentos:

- a) enfatiza que não tem débitos perante a RFB cuja exigibilidade não esteja suspensa., tendo em vista que os débitos inscritos em dívida ativa foram objeto da ação incidental de embargos do devedor n.º 50047753720144047112 e estariam com a exigibilidade suspensa:

A recorrente não tem débitos perante a Receita Federal do Brasil cuja exigibilidade não esteja suspensa. As Certidões de Dívida Ativa números 00211009977-60, 00410018244-89, 00611020921-35, 00611020921-35, 00611020922-16 e 00711004160-46, cobradas na ação de execução n.º 50113913320114047112 foi objeto da ação incidental de embargos do devedor, tombada sob o n.º 50047753720144047112, consoante se depreende da leitura da documentação ora acostada, havendo causa de suspensão da exigibilidade (artigo 151, incisos I e VI do CTN), a impedir a aplicação do artigo 17, inciso V da Lei Complementar n.º 123/2006.

- b) destaca que o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuição das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Lei n.º 9.317/96) “ou” (sic) o Simples Nacional (Lei Complementar n.º 123/2006) tratam de um “*regime jurídico específico, mas não de um favor fiscal*”, imunidade ou isenção:

Por ora, importa é definir, de antemão, que se trata o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (da Lei n.º 9.317/96), ou Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional (da Lei Complementar n.º 123/2006), de um **regime jurídico específico**, mas não de um favor fiscal instituído pelo Poder Central, para agraciar os pequenos e micro empresários com tributação menos rotunda, ao bel prazer das políticas públicas transitórias.

Não se trata de favor fiscal, imunidade ou isenção. Trata-se de um regime jurídico compulsório decorrente da aplicação da Constituição Federal de 1.988 ao Sistema Tributário Nacional, promulgada que foi para atender aos desígnios da Carta Magna: *"Estado Democrático de Direito, destinado a assegurar o exercício dos direitos sociais e individuais, a liberdade, a segurança, o bem-estar, o desenvolvimento, a igualdade e a justiça como valores supremos de uma sociedade fraterna, pluralista e sem preconceitos, fundada na harmonia social e comprometida, na ordem interna e internacional, com a solução pacífica das controvérsias."*

- c) faz um extenso arrazoado sobre os princípios da Constituição Federal de 1988, citando os princípios declarados no preâmbulo da CF, que protegem *"o desenvolvimento nacional, a distribuição equitativa da renda, o emprego, a renda, a solidariedade social"* e enfatizando a *"proteção constitucional às empresas de pequeno porte"*. Defende a inconstitucionalidade do art. 17, inciso V da Lei Complementar n.º 123/2006;
- d) cita doutrinadores.

Ao final, requer:

Ante todo o exposto, requer o recorrente seja provido o presente recurso e reformada a decisão que determinou a expedição do Termo de Indeferimento de Opção do Simples Nacional, tudo consoante os argumentos supra deduzidos.

Pugna para que as publicações e intimações oficiais sejam feitas única e exclusivamente, doravante, em nome do advogado Juliano ISrito, inscrito na OAB/RS sob o n.º 55.628, que recebe intimações na Rua Alberto Torres, n.º 223, Bairro Centro, em Canoas (RS), CEP 92310-020, sob pena de nulidade.

É o relatório.

Fl. 4 do Acórdão n.º 1302-004.750 - 1ª Sejul/3ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 13002.720732/2012-93

Voto

Conselheira Andréia Lúcia Machado Mourão, Relatora.

Conhecimento.

O sujeito passivo foi cientificado em **10/03/2014** do Acórdão n.º 16-55.503 – 1ª Turma da DRJ/SP1, de 19 de fevereiro de 2014, tendo sido registrada a “Solicitação de Juntada de Documentos – Recurso Voluntário” em **04/04/2014**, dentro, portanto, do prazo de 30 (trinta) dias previsto no art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, de modo que o recurso é tempestivo.

O Recurso foi assinado por procurador regularmente constituído, em concordância com os documentos anexados aos autos.

A matéria objeto do Recurso está contida na competência da 1ª Seção de Julgamento do CARF, conforme art. 2º do Anexo II do Regimento Interno do CARF (RI/CARF), aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 9 de junho de 2015.

Isto posto, conheço da manifestação do Recurso Voluntário por ser tempestivo e por preencher os requisitos de admissibilidade.

Mérito.

O litígio é decorrente do Ato de Exclusão do Simples Nacional, com efeitos a partir de 01/01/2013, em virtude da existência de débitos com a Fazenda Pública Nacional, com a exigibilidade não suspensa.

Primeiramente cabe esclarecer que o Simples Federal, instituído pela Lei n.º 9.317, de 5 de dezembro de 1996, diverge do Simples Nacional, regulamentado pela Lei Complementar n.º 123/2006 e objeto dos presentes autos.

Em sua defesa, a contribuinte defende que o Simples Nacional seria um sistema específico único e não um “favor fiscal”; faz um extenso arrazoado sobre os princípios da Constituição Federal de 1988, citando ao princípio declarado em seu preâmbulo, que protegem “*o desenvolvimento nacional, a distribuição equitativa da renda, o emprego, a renda, a solidariedade social*” e enfatizando a “*proteção constitucional às empresas de pequeno porte*”; e defende a inconstitucionalidade do art. 17, inciso V da Lei Complementar n.º 123/2006.

Deve ser destacado que, por ser matéria de atribuição exclusiva do Poder Judiciário, os órgãos julgadores administrativos não detêm competência para apreciar eventuais vícios de inconstitucionalidade que poderiam estar presentes nas leis e normas que fundamentam o Ato Declaratório Executivo (ADE) –DRF/NHO n.º 572862/2012, que determinou a exclusão da empresa do Simples Nacional por ter sido constatada a existência de débitos com a Fazenda Pública Nacional com a exigibilidade não suspensa. Assim determina a 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 aos débitos que ensejaram a exclusão da empresa do Simples Nacional, nos termos do inciso V do art. 17 da Lei Complementar n.º 123, de 14 de dezembro de 2006, e da Resolução CGSN n.º 94, de 29 de novembro de 2011, as empresas que possuam débitos com o INSS ou com as Fazendas Públicas, cuja exigibilidade não esteja suspensa, não poderão recolher impostos e contribuições na sistemática do Simples Nacional:

Lei Complementar n.º 123, de 14/12/2006:

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;

Resolução CGSN n.º 94, de 29/11/2011:

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, § 1.º, 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 possibilidade de regularização da pendência está prevista no art. 31, §2º da LC n.º 123, de 2006, transcrita a seguir:

Art. 4º Tornar-se-á sem efeito a exclusão, caso a totalidade dos débitos da pessoa jurídica sejam pagos no prazo de 30 (trinta) dias contados da data da ciência deste Ato Declaratório Executivo (ADE), ressalvada a possibilidade de emissão de novo ADE devido a outras pendências porventura identificadas.

No recurso apresentado, a contribuinte declara que não teria débitos perante a RFB cuja exigibilidade não estivesse suspensa, tendo em vista que os débitos inscritos em dívida ativa foram objeto da ação incidental de embargos do devedor n.º 50047753720144047112 e estariam com a exigibilidade suspensa:

A recorrente não tem débitos perante a Receita Federal do Brasil cuja exigibilidade não esteja suspensa. As Certidões de Dívida Ativa números 00211009977-60, 00410018244-89, 00611020921-35, 00611020921-35, 00611020922-16 e 00711004160-46, cobradas na ação de execução n.º 50113913320114047112 foi objeto da ação incidental de embargos do devedor, tombada sob o n.º 50047753720144047112, consoante se depreende da leitura da documentação ora acostada, havendo causa de suspensão da exigibilidade (artigo 151, incisos I e VI do CTN), a impedir a aplicação do artigo 17, inciso V da Lei Complementar n.º 123/2006.

Não procede tal alegação.

Conforme consta nos autos (fl. 141), os débitos motivadores da exclusão da empresa do Simples Nacional são compostos por débitos não-previdenciários na RFB e não-previdenciários em cobrança na PGFN:

The screenshot shows the SIVEX (Sistema de Vedações e Exclusões do SIMPLES) interface. It displays the following information:

- Header:** Receita Federal, SIVEX Sistema de Vedações e Exclusões do SIMPLES, Encerrar
- Navigation:** Orientações, Consulta Operacional, Trata Exclusão, Gestor
- Section:** Consulta Operacional > Consulta Débitos Geradores do ADE
- Text:** Os débitos não-previdenciários, previdenciários e de Simples Nacional junto à RFB foram listados com o valor do saldo devedor, sem os acréscimos legais. Os débitos junto à PGFN foram listados com o valor do saldo devedor consolidado. A regularização deve ser feita pelo saldo devedor atualizado, com os acréscimos legais.
- Company Info:** CNPJ: 00337769, Nome Empresarial: CODINOX COMERCIAL LTDA.
- Section:** Débitos não-previdenciários na Receita Federal do Brasil (RFB)
- Table:**

Nome da Receita	DIPJ - MULTA ATRASO/	Código da Receita	5338
Período de Apuração	07/2008	Valor do Saldo	R\$ 500,00
Número do Processo	000000000000000000		
- Section:** Débitos Não-Previdenciários em cobrança na PGFN
- Table:**

Inscrição	Valor Consolidado
00000000711004160	R\$ 6.261,98
00000000611020921	R\$ 10.353,90
00000000211009977	R\$ 39.330,01
00000000611020922	R\$ 19.028,34

De plano, verifica-se que a interessada **não questiona** o débito não-previdenciário na RFB no valor de R\$ 500,00, nem traz provas de que a pendência já estaria regularizada no prazo limite previsto em lei. Por si só, **tal constatação é suficiente para manter a decisão que excluiu a empresa da sistemática do Simples Nacional.**

Quanto aos débitos não-previdenciários em cobrança na PGFN, a margem da discussão sobre os Embargos à Execução, constata-se que estes foram opostos somente em **2014** (fls. 166). Como a ciência do Ato Declaratório de Exclusão ocorreu em **26/09/2012** (fl. 133), a oposição dos embargos se deu após o prazo legal de 30 (trinta) dias para regularização das pendências, conforme disposto no art. 31, §2º da LC nº 123, de 2006.

Portanto, as pendências que motivaram a exclusão da empresa do Simples Nacional não foram regularizados, nem se encontravam com a exigibilidade suspensa no prazo limite previsto em lei.

Dessa forma, deve ser mantida a exclusão da empresa do Simples Nacional.

Intimação do Advogado.

Quanto ao pedido para que as publicações e intimações oficiais sejam feitas única e exclusivamente em nome do advogado, deve ser observada a ausência de dispositivo na legislação que rege o processo administrativo fiscal que autorize a ciência do procurador, devendo a intimação via postal ser encaminhada diretamente ao domicílio tributário do sujeito passivo, nos moldes do art. 23 do Decreto nº 70.235/72.

Esta jurisprudência encontra-se consolidada na Súmula CARF nº 110, reproduzida a seguir:

Súmula CARF nº 110

No processo administrativo fiscal, é incabível a intimação dirigida ao endereço de advogado do sujeito passivo. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129 de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Conclusão

Diante do exposto, VOTO por **negar provimento** ao Recurso Voluntário, mantendo-se a decisão recorrida.

Assinado Digitalmente
ANDRÉIA LÚCIA MACHADO MOURÃO