



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13005.720711/2010-86
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1302-004.981 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de outubro de 2020
Recorrente SCHUH ALIMENTOS LTDA. - EPP
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Data do fato gerador: 01/10/2011

RECURSO VOLUNTÁRIO. REITERAÇÃO DE ARGUMENTOS TRAZIDOS NA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. AUSÊNCIA DE NOVOS ELEMENTOS DE PROVA. FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO MANTIDA *IN TOTUM*.

Tendo a recorrente apresentado os mesmo argumentos trazidos em sua manifestação de inconformidade, sem apresentação de novos elementos e tendo estas sido corretamente enfrentadas pelo acórdão recorrido, cabe adotar e reproduzir os seus fundamentos como razões de decidir, nos termos regimentais.

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. VEDAÇÃO.

Falece competência aos membros do CARF para negar a validade ou apreciar a inconstitucionalidade de dispositivos de lei. Aplicação do art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF e da Súmula CARF nº 2.

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 do relator.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Paulo Henrique Silva Figueiredo, Gustavo Guimarães da Fonseca, Flávio Machado Vilhena Dias, Andréia Lucia Machado Mourão, Cleucio Santos Nunes, Fabiana Okchstein Kelbert, Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente). Ausente, momentaneamente, o conselheiro Ricardo Marozzi Gregório.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto em face do Acórdão nº 10-42.311, proferido pela 6ª Turma da DRJ/Porto Alegre/RS, na sessão de 24 de janeiro de 2013, que considerou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada contra o Ato Declaratório Executivo de Exclusão do Simples Nacional, em face da constatação de débitos vencidos sem exigibilidade suspensa.

Em sua manifestação de inconformidade a contribuinte apresentou as alegações sintetizadas no acórdão recorrido, *verbis*:

Cientificado da exclusão do Simples Nacional em 25/09/2010, a empresa Schuh Alimentos Ltda. - EPP apresentou sua manifestação de inconformidade por meio do instrumento de fls. 2 a 8, cujos termos estão sintetizados a seguir:

- a) afirma que em momento algum deixou de cumprir suas obrigações tributárias, e regularmente declarou os valores a serem tributados;
- b) apenas enfrentou dificuldades econômicas no período indicado no Ato e não conseguiu quitar os tributos declarados, motivo pelo qual não poderia ser excluída do Simples Nacional;
- c) tece considerações sobre o tratamento favorecido, diferenciado e simplificado a ser aplicado às microempresas e empresas de pequeno porte;
- d) sustenta que o Capítulo IV, Seção II da Lei Complementar nº 123/2006, na qual se insere o artigo 17, refere-se unicamente às vedações ao ingresso ao Simples Nacional, ou seja, não se refere à exclusão daqueles que já se encontram no regime diferenciado. Assim, a Resolução CGSN nº 15 jamais poderia prever a exclusão do Simples, visto que hierarquicamente inferior à Lei Complementar nº 123/2006;
- e) além disso, entende que o artigo 17 da Lei Complementar nº 123/2006 afronta o Capítulo da Ordem Econômica da Constituição Federal, e que a vedação de ingresso no Simples ou a exclusão em virtude de débitos anteriores são previsões inconstitucionais. Apresenta jurisprudência nesse sentido;
- f) ao final, requer o recebimento da manifestação de inconformidade e a total insubsistência do Ato Declaratório Executivo em tela.

O acórdão recorrido rejeitou a manifestação nos termos sintetizados na ementa, *verbis*:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Data do fato gerador: 01/01/2011

EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. DÉBITOS COM EXIGIBILIDADE NÃO SUSPensa. ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE.

A microempresa ou empresa de pequeno porte que possua débitos com exigibilidade não suspensa com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal não poderá recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional.

Não cabe à instância administrativa pronunciar-se acerca da constitucionalidade das normas inseridas no ordenamento jurídico.

Cientificada da decisão de primeiro grau em 06/02/2013 (fl. 27), a recorrente apresentou recurso voluntário em 06/03/2013 (fls. 29 e segs.), no qual repete literalmente as alegações apresentadas na manifestação de inconformidade.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Tadeu Matosinho Machado, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos pressupostos legais e regimentais. Assim, deve ser conhecido.

Em seu recurso voluntário, a recorrente repete literalmente as alegações apresentadas em sua manifestação de inconformidade, não apresentando novas razões de defesa.

Estas alegações foram bem enfrentadas pelo acórdão recorrido, de sorte que, inexistindo novos fatos ou alegações a serem examinados, nos termos do art. 57, § 3º do Anexo II do Regimento Interno do CARF¹, as reproduzo abaixo os excertos do voto que tratam de seu exame, os quais adoto como razões de decidir:

A Lei Complementar nº 123/2006, que instituiu o Simples Nacional, tinha o objetivo de estabelecer normas gerais relativas ao tratamento a ser dispensado às micro e pequenas empresas. Através desse regime instituiu-se um tratamento favorecido aos optantes, impondo-se, em contrapartida certas exigências. Assim, o contribuinte não é obrigado a aderir à nova sistemática, mas, se o faz, deve se submeter a todas as condições previstas pela lei.

Nesse sentido, o inciso V do artigo 17 da Lei Complementar nº 123/2006 veda expressamente o recolhimento dos impostos e contribuições na forma do Simples Nacional à microempresa ou empresa de pequeno porte que possua débitos com o Instituto Nacional do Seguro Social-INSS ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa.

Os efeitos da exclusão em razão da existência de débito com exigibilidade não suspensa também estão estabelecidos na Lei Complementar nº 123/2006:

Art. 31. A exclusão das microempresas ou das empresas de pequeno porte do Simples Nacional produzirá efeitos:

(...)

IV – na hipótese do inciso V do caput do art. 17 desta Lei Complementar, a partir do ano-calendário subsequente ao da ciência da comunicação da exclusão.

A comunicação da exclusão em razão desta situação impeditiva ou de qualquer das situações de vedação previstas na Lei Complementar, a teor de seu artigo 30, competiria às próprias microempresas ou empresas de pequeno porte.

Não o fazendo, o contribuinte ficou sujeito à exclusão de ofício que, de acordo com o § 3º do artigo 29 da Lei Complementar nº 123/2006, deve ser realizada na forma

¹ Art. 57.

[...]

§ 3º A exigência do § 1º pode ser atendida com a transcrição da decisão de primeira instância, se o relator registrar que as partes não apresentaram novas razões de defesa perante a segunda instância e propuser a confirmação e adoção da decisão recorrida.

regulamentada pelo Comitê Gestor do Simples Nacional – CGSN. A Resolução CGSN nº 15/2007, que dispõe sobre a exclusão deste Regime Especial de tributação e fundamenta o ADE DRF/SCS nº 435.097, de 01 de Setembro de 2010, na alínea “d” do inciso II do artigo 3º, combinada com o inciso I do artigo 5º, assim diz:

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

I – por opção;

II – obrigatoriamente, quando:

(...)

d. incorrer na hipótese de vedação prevista no inciso XVI do art. 12 da Resolução CGSN nº 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;

Como o art. 3º, II, “d”, refere-se ao artigo 12, XVI da Resolução CGSN nº 4/2007, veja-se seus termos:

Art. 12. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a ME ou a EPP:

(...)

XVI – 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;

Note-se, de todo o exposto, que a Resolução CGSN nº 15 não altera a Lei Complementar Nº 123/2006, mas, expressamente autorizado por ela, regulamenta a hipótese de exclusão do Regime Especial Simples Nacional.

O contribuinte alega ser inconstitucional a norma que embasou sua exclusão do Simples Nacional. No entanto, à autoridade administrativa cabe cumprir a determinação legal, aplicando o ordenamento vigente às infrações concretamente constatadas, não sendo sua competência discutir a constitucionalidade de qualquer dispositivo legal. Nos termos da Constituição Federal de 1988, incumbe exclusivamente ao Poder Judiciário a apreciação e a decisão de questões referentes à constitucionalidade de lei ou ato normativo.

Tendo sido demonstrado que o Ato Declaratório Executivo DRF/SCS nº 435.097/2010 está de acordo com a legislação que rege a matéria, e não tendo sido produzidas provas no sentido de que não havia débitos exigíveis no prazo concedido no artigo 4º do ADE de fls. 9, não cabem ser acatados os argumentos da manifestante para mantê-la no Simples Nacional.

Conclusão

Nestes termos, voto por julgar improcedente a manifestação de inconformidade, mantendo a exclusão da empresa Schuh Alimentos Ltda. - EPP do Simples Nacional a partir de 01/01/2011.

Conforme se extrai do voto acima transcrito a recorrente não refuta a existência dos débitos sem exigibilidade suspensa indicados no ADE, limitando-se a arguir a ilegalidade da normas expedidas pelo CGSN e a inconstitucionalidade das normas que preveem a exclusão do Simples Nacional, alegações estas devidamente rejeitadas nos termos acima expostos.

No que tange à alegação de inconstitucionalidade da lei de dispositivos legais vigente, registra-se, ainda, que é expressamente vedado aos membros deste órgão julgador afastar sua aplicação, nos termos da Súmula CARF nº 2 e do art. 62 do Regimento Interno do CARF que dispõem, *verbis*:

Súmula CARF nº 2:

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

RICARF:

Art. 62. Fica vedado aos membros das turmas de julgamento do CARF afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Ante ao exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado