



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13018.000162/2008-66
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1003-001.550 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 06 de maio de 2020
Recorrente CENTRO DE FORMACAO DE CONDUTORES DE VEICULOS EXITO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Data do fato gerador: 01/01/2009

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI

O CARF não é competente para se pronunciar sobre inconstitucionalidade de leis, decisão essa pacificada neste Conselho por meio da Súmula CARF nº 2.

SIMPLES. EXCLUSÃO. DÉBITOS PERANTE A FAZENDA PÚBLICA. DEPÓSITO JUDICIAL. NÃO COMPROVAÇÃO DO DEPÓSITO DO VALOR INTEGRAL. EXCLUSÃO MANTIDA.

No recurso voluntário a Recorrente não apresentou argumentos contra a acusação de que os depósitos judiciais efetuados não foram no valor integral do débito e portanto não configurou a suspensão de exigibilidade dos mesmos e portanto a sua exclusão do SIMPLES Nacional há de ser mantida.

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)

Carmen Ferreira Saraiva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wilson Kazumi Nakayama - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Bárbara Santos Guedes, Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça, Wilson Kazumi Nakayama e Carmen Ferreira Saraiva (Presidente)

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra o acórdão 10-25.695, de 10 de junho de 2010, da 6ª Turma da DRJ/POA, que considerou improcedente a manifestação de

inconformidade apresentada pela Recorrente contra o ADE - Ato Declaratório Executivo DRF/CXL nº 328860, de 22 de agosto de 2008, que a excluiu do SIMPLES Nacional.

Por relatar adequadamente os fatos até a apresentação da manifestação de inconformidade e para evitar repetições, adoto e transcrevo o relatório do acórdão recorrido, complementando-o mais adiante.

O contribuinte acima identificado apresentou Manifestação de Inconformidade de fls. 01 a 11, 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/CXL nº 328860, de 22 de agosto de 2008 (fls. 12).

A referida exclusão ocorreu em virtude do contribuinte possuir débitos com a Fazenda Pública Federal, com exigibilidade não suspensa e está fundamentada no inciso V do art. 17 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 CGSN nº 15/2007, produzindo efeitos a partir de 01/01/2009.

O contribuinte tomou ciência do referido ADE em 16/09/2008, fls. 143 e, em 07/10/2008 apresentou sua manifestação de inconformidade, alegando, em síntese, que:

- 1- O ADE é nulo para o mundo jurídico, posto que foi lavrado de forma ilegal, uma vez que os débitos estão com a exigibilidade suspensa;
- 2- A sociedade impugnante é filiada ao Sindicato dos Centros de Habilitação de Condutores de Auto e Moto Escolas do RS, e que este, na qualidade de substituto processual, ingressou com Ação Declaratória visando o enquadramento no Simples de seus filiados, cujo feito tramita na 1ª Vara Federal Tributária de Porto Alegre, sob o nº 2001.71.00.027385-2 e junta Certidão Narratoria do feito;
- 3- Em razão da ação acima, passou a depositar judicialmente os tributos e contribuições devidos, o que suspende a exigibilidade do crédito tributário;
- 4- Os valores que constam como não pagos são os mesmos que foram depositados judicialmente;
- 5- Quando de sua opção pelo Simples Nacional, viu seu pleito atendido e agora teve sua exclusão decretada de forma arbitrária e ilegal;
- 6- A adesão ao Simples foi opção de empresas que visavam a manutenção de sua atividade operacional, sendo um verdadeiro incentivo a estas, na medida em que viram a oportunidade de diminuir sua carga tributária;
- 7- A alegação da Administração para sua exclusão do Sistema viola não só a finalidade da norma instituidora do Simples Nacional, como os princípios que devem reger a ordem econômica nacional, pois pode acarretar o encerramento das atividades da empresa, com grande prejuízo para o setor em que atua e aumento significativo da taxa de desemprego do Estado; e
- 8- Constata-se a boa-fé, objetiva e subjetiva, do impugnante, tendo em vista que na época depositou judicialmente na sua integralidade os valores de

tributos e contribuições e estava convicto de ter cumprido todas as obrigações atinentes ao ingresso no Simples Nacional.

Ao final, requer seja anulado o ADE DRF/CXL nº 328860.

Analisando os autos, restaram algumas dúvidas com relação a IP -intimação de pagamento que originou a emissão do ADE. Foi encaminhado à DRF/Caxias do Sul o Despacho nº 007/2010 de fls. 164/165, solicitando informações sobre a regularização dos débitos referidos na IP. Às fls. 166/167 encontra-se a resposta da DRF/Caxias do Sul, esclarecendo que existem depósitos judiciais extemporâneos, sem recolhimento de acréscimos legais.

A 6ª Turma da DRJ/POA julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada pela contribuinte com base na resposta da Delegacia da Receita Federal em Caxias do Sul, que relatou que em algumas competências a contribuinte efetuou os depósitos judiciais extemporaneamente e não efetuou as atualizações monetárias e assim que não havia sido feito o depósito do montante integral de modo a suspender a exigibilidade do crédito tributário.

E assim, por considerar que os débitos que motivaram sua exclusão do SIMPLES Nacional não estavam com a exigibilidade suspensa, julgou improcedente a manifestação de inconformidade mantendo a validade do ADE DRF/CXL nº 3 e de seus efeitos.

A contribuinte tomou ciência do acórdão em 09/07/2010 (e-fl. 216).

Irresignada com o r. acórdão, a contribuinte, ora Recorrente, apresentou recurso voluntário em 03/08/2010 (e-fls. 220-388), onde:

-afirma que após a interposição da manifestação de inconformidade aderiu ao parcelamento instituído pela Lei nº 11.941/2009;

-aduz que por ter aderido ao parcelamento os débitos estariam com a exigibilidade suspensa e por isso não poderiam ser motivos para sua exclusão do SIMPLES Nacional;

-tece considerações sobre o regime simplificado, e arguiu que há contradição da regra insculpida no art. 17, inciso V da Lei Complementar nº 123 com a previsão de regime mais favorecido às microempresas e empresas de pequeno porte prevista na Constituição Federal;

-aduz que é inconstitucional, por vício de desproporcionalidade a exigência de inexistência de débito sem exigibilidade suspensa para fins de enquadramento/desenquadramento no regime simplificado;

Requer ao final o provimento do recurso.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Wilson Kazumi Nakayama, Relator.

O recurso voluntário atende aos requisitos formais de admissibilidade, assim dele tomo conhecimento.

A Recorrente foi excluída do SIMPLES Nacional por apresentar débitos em seu nome sem exigibilidade suspensa perante a Fazenda Pública Federal, conforme consta no ADE - Ato Declaratório Executivo DRF/CXL nº 328860, de 22 de agosto de 2008.

Contra a exclusão a Recorrente apresentou manifestação de inconformidade, alegando que os débitos estavam com exigibilidade suspensa, eis que é filiado ao Sindicato dos Centros de Habilitação de Condutores de Auto e Moto Escolas do RS, e que este, na qualidade de substituto processual, ingressou com Ação Declaratória visando o enquadramento no Simples de seus filiados. A partir de então, passou a depositar judicialmente os tributos e contribuições devidos.

A ação judicial transitou em julgado, e os depósitos judiciais efetuados no processo 2001.71.04.001189-3/RS convertidos em renda da União.

Por meio do Despacho juntado às e-fls 184-185, a DRJ encaminhou questionamentos à Delegacia da Receita Federal em Caxias do Sul acerca dos débitos que motivaram a exclusão da Recorrente do SIMPLES Nacional, pelo fato do IP que motivou a exclusão ter sido cancelada em 24/06/2009 e nos sistemas previdenciários não constarem débitos cadastrados na referida IP.

A resposta da Delegacia da Receita Federal em Caxias do Sul foi a seguinte:

Aos Atos Declaratórios Executivos - ADE encontravam-se atreladas consulta de débitos geradores dos ADE, onde são citados os débitos previdenciários na Receita Federal do Brasil, através de número de processos (créditos previdenciários já constituídos) e número de Intimação de Pagamento - IP (para divergências apuradas).

Quanto a data de regularização dos débitos da IP 408321/2008, emitida em nome do Centro de Formação de Condutores Êxito Ltda, em 18/08/2008, informamos:

Efetuados ajustes de Guias da Previdência - GPS, em 04/05/2010, nas competências 04/2002, 05/2002 e 09/2002, para o cnpj 89.626.352/0001-60 e, nas competências 06/2002, 07/2002, 08/2002, 10/2002, 11/2002, 12/2002 e 07/2003 para o cnpj 89.626.352/0002-41, zerando as divergências apresentadas na IP nas referidas competências e cnpj.

Para as divergências, apontadas na IP 408321/2008, competência 04/2002, empresa efetuou, em 29/05/2002, depósitos judiciais, vinculados ao processo **2001.71.04.001189-3**, sem a devida atualização monetária dos mesmos.

Para as divergências da competência 05/2002, observamos depósitos judiciais em 06/03/2002;

Para as demais divergências, apontadas na IP 408321/2008, observamos que a empresa efetuou, em **15/03/2004**, depósitos judiciais, vinculados ao processo **2001.71.04.001189-3**, sem a devida atualização monetária dos mesmos.

Tais depósitos foram liberados em favor da União, em 14/07/2008, conforme "Consulta Liberações Depósitos Judiciais".

As divergências apontadas na IP 408321/2008 são reflexos dos valores declarados em Gfip em confronto com os recolhimentos efetuados. Observamos que a empresa em questão informa em Gfip, em algumas competências, opção pelo Simples, não refletindo divergências de quotas patronais, em contrapartida, seus depósitos judiciais refletem valores devidos de quotas patronais, como empresa não optante do Simples.

Anexamos planilhas (fls. 168 e 169) onde são observadas declarações de opção ao Simples, e depósitos judiciais efetuados. Observamos que os valores depositados judicialmente, vinculados ao processo **2001.71.04.001189-3**, foram extemporâneos, sem recolhimento de acréscimos legais. As planilhas apontam tais acréscimos (coluna 12), devidos à data dos depósitos judiciais (coluna 11).

O Centro de Formação de Condutores de Veículos Êxito Ltda., CNPJ 89.626.352/0001-60, não apresenta depósitos judiciais vinculados ao processo 2001.71.00.027385-2, cuja Certidão Narratória foi anexada à presente Contestação à Exclusão do Simples Nacional. Observamos que à folha 03 a empresa identifica-se, equivocadamente, com o cnpj 00.864.243/0001-78, em nome de Centro de Formação de Condutores Tapejarense Ltda, com depósitos vinculados ao processo 2001.71.00.027385-2, relacionados à folha 41.

Com base na informação prestada pela Delegacia da Receita Federal em Caxias do Sul, a 6ª Turma da DRJ/POA entendeu que os débitos não estavam com exigibilidade suspensa à época em que a Recorrente efetuou os depósitos judiciais, eis que não havia sido feito o depósito do montante integral do débito. Como a Recorrente não apresentou, no recurso voluntário, argumento contra essa alegação contida no voto condutor do acórdão combatido, presume-se verdadeira, e assim, adoto como minhas as razões de decidir do acórdão guerreado, reproduzindo-as abaixo:

Informa o Auditor Fiscal, às folhas 166/167, que em algumas competências a empresa efetuou depósitos judiciais extemporâneos sem a devida atualização monetária. De acordo com o art. 151 do Código Tributário Nacional, somente o depósito integral do débito declarado em GFIP, assim entendido o valor principal e aqueles decorrentes do pagamento em atraso suspenderiam a exigibilidade do crédito tributário. Vejamos o que diz a Lei:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

I-moratória,

II- o depósito do seu montante integral;

III- as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV- a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V- a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial; (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

VI-o parcelamento. (Incluído pela Lcp nº 104, de 10.1.2001)

Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.

A conversão em renda, nestes casos, é considerada, para fins de cálculo de extinção, com base no valor dos depósitos à data em que efetuados, ficando a cargo da autoridade encarregada da cobrança confirmar o depósito judicial apresentado pelo contribuinte, a fim de verificar se foi efetuado o montante integral para se determinar a condição suspensiva de exigibilidade a que se refere o art. 151, II, do CTN. A condição de suspensão de exigibilidade ocorre quando o contribuinte opta por propugnar judicialmente pelo acolhimento de sua posição antes de qualquer procedimento fiscal e efetua o depósito judicial pelo montante integral. Conforme documentos acostados aos autos, de fls. 168/169, tanto a matriz como a filial efetuaram recolhimentos extemporâneos, sem os acréscimos legais, não ensejando a suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

No caso em exame, as informações dão conta da impossibilidade de adesão do contribuinte ao Simples Nacional, tendo em vista débitos junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil. Registrada a existência de tais pendências, inelutável a conclusão de que ela não satisfaz a exigência contida na lei para ingresso no regime que reflete benefício fiscal e impõe a submissão do interessado às exigências estabelecidas pelo legislador, sob pena de ofensa ao princípio da igualdade.

A propósito do tema, vejamos a jurisprudência do TRF-4:

Acórdão-Classe : AC – APELAÇÃO CÍVEL

Processo: 2008.71.07.001798-3-UF:RS

Data da Decisão: 04/02/2009

Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA

Relator-ÁLVARO EDUARDO JUNQUEIRA

Decisão -Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia 1ª Turma do Tribunal Regional Federal da 4ª Região, por unanimidade, negar provimento à apelação, nos termos do relatório, votos e notas taquigráficas que ficam fazendo parte integrante do presente julgado.

Ementa -TRIBUTÁRIO. SIMPLES NACIONAL. DÉBITOS COM A SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. ADESÃO AO SIMPLES NACIONAL. ARTIGOS 17, V, DA LC 123/06.1. Não há ilegalidade na negativa de adesão da impetrante no SIMPLES Nacional, porquanto possui débitos com a Secretaria da Receita Federal (art. 17, V, LC nº123/06).2. Inexistindo comprovação de regularização ou causa de suspensão dos débitos, até mesmo facultada pela LC nº 123/06, em seu art. 79, não há direito líquido e certo da concretização da opção pelo sistema.3. O art. 17 da LC nº 123/06 não confere tratamento desigual às empresas, já que aquelas que possuem débito não estão na mesma situação jurídica daquelas que estão em dia com as suas obrigações. 4. A exigência feita pela Lei Complementar de possuírem as empresas regularidade fiscal para a inscrição no SIMPLES Nacional não se revela inconstitucional, porquanto não há qualquer caráter discriminatório ou ofensa à isonomia em

exigir que o contribuinte cumpra com suas obrigações tributárias. Tal exigência não constitui ônus, penalidade ou ingerência indevida no patrimônio do contribuinte, mas apenas reforça a obrigação legal de pagamento dos tributos. 5. Apelação improvida.

Assim, se os requisitos legais para sua permanência no Simples Nacional não foram cumpridos, é legítimo o indeferimento de seu pedido.

Assim, contrariamente ao alegado pela Recorrente, os débitos que motivaram sua exclusão do SIMPLES Nacional não estavam com sua exigibilidade suspensa, pelo fato dos depósitos judiciais não cobrirem os débitos em sua integralidade e assim a exclusão haverá de ser mantida.

Quanto a alegação de que os débitos que motivaram a exclusão terem sido incluídos no parcelamento especial instituído pela Lei nº 11.941/2009, só reforça o entendimento de que não estavam regularizados na data da emissão do ADE, uma vez que foram incluídos no parcelamento somente em 02/09/2009 (conforme recibo de pedido de parcelamento acostado à e-fl. 245), data essa muito posterior ao prazo concedido de 30 para regularização as pendências, depois da ciência do ADE que ocorreu em 16/09/2008.

Quanto as arguições de inconstitucionalidade de artigos da Lei Complementar 123, o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de leis, decisão essa pacificada neste Conselho por meio da Súmula CARF nº 2.

Por todo o acima exposto voto em negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Wilson Kazumi Nakayama