



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15455.720035/2014-00
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1001-001.943 – 1ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 04 de agosto de 2020
Recorrente ORGANIZACAO BRASILEIRA DE ENSINO - ORBRE LTDA - ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2014

SIMPLES NACIONAL. PEDIDO DE INCLUSÃO. TERMO DE INDEFERIMENTO.

Consoante o artigo 17, inciso V, da Lei Complementar nº 123, de 2006, a existência de débitos para com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa, é circunstância impeditiva para a ingresso ao Simples Nacional.

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEI TRIBUTÁRIA. SÚMULA Nº 2, CARF.

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

ARTIGO 17, INCISO V, DA LEI COMPLEMENTAR Nº 123, DE 2006 CONSTITUCIONALIDADE. RE 627.543 - TEMA 363. REPERCUSSÃO GERAL. SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL.

Tese de Repercussão Geral RE 627543, STF: “É constitucional o art. 17, V, da Lei Complementar 123/2006, que veda a adesão ao Simples Nacional à microempresa ou à empresa de pequeno porte 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.”

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)

Sérgio Abelson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

André Severo Chaves - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sérgio Abelson (Presidente), André Severo Chaves, Andréa Machado Millan e José Roberto Adelino da Silva.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra o Acórdão de nº 12-70.269, da 3ª Turma da DRJ/RJO, que julgou improcedente a Impugnação apresentada pela ora Recorrente, reconhecendo-se o seu indeferimento da opção ao SIMPLES NACIONAL.

Transcreve-se, portanto, o relatório da supracitada DRJ, que resume o presente litígio:

1. Trata-se de Manifestação de Inconformidade ante o Indeferimento da Opção pelo Simples Nacional- Termo de Indeferimento nº 00.06.07.58.26, de 12/03/2014 (e-fls.19/20), em virtude da existência de débito(s), a seguir relacionado(s):

(...)

2. O interessado, em manifestação de inconformidade recebida em 14/03/2014 (e-fls.2/9), em síntese, requer/alega:

2.1 Inicialmente, que todas as correspondências sejam encaminhadas para o endereço: Rua Olinda Ellis, 276, sala 7, Campo Grande, Cidade do Rio de Janeiro, Estado do Rio de Janeiro, CEP 23045-160, aos cuidados de Alair Maquinez da Cruz, sob pena de nulidade, podendo ser remetida cópia idêntica para o endereço sede de nossa instituição;

2.2 Que o número do presente processo seja cadastrado nas contas de e-mail previamente cadastradas no push-processo/COMPROT conforme indicado: alair@maquinez.com.br;

2.3 Que fez a sua devida inscrição para o ingresso no Simples Nacional, para o exercício do ano de 2014 de forma tempestiva e de acordo com as normas estabelecidas pelo Comitê Gestor do Simples Nacional. Ocorre que foi surpreendido com o indeferimento de seu requerimento, devido à existência de débitos tributários anteriores à sua opção pelo Simples Nacional.

2.4 Tomou conhecimento do indeferimento através de consulta feita à internet e não mediante notificação por A.R., ou outra forma de notificação pessoal do interessado, informando-lhe que teria tido seu requerimento rejeitado pelo fato já explicitado, e como é notório, a notificação ao administrado deve ser feita através de intimação pessoal ou por via postal e na última hipótese por Edital quando não localizado o endereço;

2.5 Cita jurisprudência do Tribunal Estadual de Minas Gerais;

2.6 A falta da regular notificação da **exclusão** do Simples Nacional acarretou cerceamento ao direito de defesa, contrariando os princípios constitucionais da ampla defesa e do contraditório, bem como o disposto no parágrafo único, V do artigo 2º da Lei 9784/1999, o que configura o ato nulo;

2.7 O interessado apresenta alegações acerca da legalidade e da inconstitucionalidade do ato administrativo que indeferiu seu pedido de inclusão no Simples Nacional;

2.8 Cita jurisprudência administrativa do extinto Conselho de Contribuintes.

2.9 Por fim requer:

a) Que todas as correspondências sejam encaminhadas para o endereço: Rua Olinda Ellis, 276, sala 7, Campo Grande, Cidade do Rio de Janeiro, Estado do Rio de Janeiro, CEP 23045-160, aos cuidados de Alair Maquinez da Cruz, sob pena de nulidade, podendo ser remetida cópia idêntica para o endereço sede de nossa instituição;

- b) Que o número do presente processo seja cadastrado nas contas de e-mail previamente cadastradas no push-processo/COMPROT conforme indicado: alair@maquinez.com.br;
- c) Que o presente recurso seja aceito, por ser tempestivo, e no mérito, seja plenamente provido;
- d) Que havendo qualquer exigência de juntada de documentos, seja informado no corpo do processo, concedendo-se prazo para o respectivo cumprimento da obrigação, sendo este prazo razoável, levando-se em conta que o requerente é merecedor de tratamento diferenciado em razão de sua condição (Art.179, CF/88);
- e) Que todo e qualquer débito eventualmente existente em relação ao requerente, seja declarado extinto, tendo em vista a prescrição tributária, seja esse crédito de que natureza for e originário de qualquer ato juridicamente aceito em lei ou ainda em face de decisão judicial ou extrajudicial, acordo, transação, ou o que ainda for, para que os débitos existentes contra o requerente anteriores a 5 anos sejam declarados para todos os efeitos legais extintos por força da prescrição;
- f) Que todos os débitos existentes em desfavor do interessado sejam recalculados (suas correções e juros moratórios) a razão do que preceitua a Lei de Usura, combinado com o disposto no Código Tributário Nacional, no tocante ao limite dos juros a serem observados para atualização monetária, desconsiderando, portanto, a aplicação dos juros a razão da Taxa Selic;
- g) Que seja enviado ao interessado planilha demonstrativa dos débitos eventualmente existentes em relação ao interessado, bem como, seja concedido, após o envio da planilha, prazo especial de 60 dias para análise dos débitos ali consignados e que na hipótese de aceitação/reconhecimento dos referidos débitos, seja deferido parcelamento com parcelas que não excedam a 1/4 do valor apurado do Simples Nacional à época da concessão visando não só a possibilidade de cumprimento integral da obrigação, bem como preservação da empresa;
- h) Que, em face do princípio da motivação, que toda e qualquer decisão em relação ao processo seja devidamente fundamentada;
- i) Que seja aplicado efeito suspensivo em até 48 horas após o recebimento deste recurso, aos débitos constantes da base de dados até o período de 12/2013, administrados pela Receita Federal, bem como de débitos oriundos de outros entes eis que o CGSN compete o gerenciamento destes tributos, e que esse não for o entendimento que sejam os entes notificados dos termos desse recurso a fim de formalizarem a respectiva suspensão de débitos e pendências cadastrais até que haja o trânsito deste recurso;
- j) Que os termos do presente processo administrativo sejam levados a conhecimento das respectivas administrações tributárias, do Estado do Rio de Janeiro e do Município do qual o interessado possui domicílio tributário, para que se manifestem acerca dos débitos relativos a suas respectivas competências, tendo em mente o princípio da economia e da celeridade;
- k) Que o interessado seja mantido/inscrito no Simples Nacional com efeitos *ex-tunc*.

3. A opção pelo Simples Nacional ocorreu em 16/01/2014 (e-fls.19) e a data da abertura da empresa é 31/12/1965 (e-fls.29)

4. Nesta Turma, foram juntadas as consultas de e-fls.34/44.

É o relatório.”

A seguir, a transcrição da ementa do acórdão proferido pelo órgão julgador de 1ª instância:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2014

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não provada violação às disposições do artigo 142 do Código Tributário Nacional, tampouco às dos artigos 10 e 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, não há que se falar em nulidade do lançamento.

PROVA. MOMENTO DE APRESENTAÇÃO.

A prova documental deve ser apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual.

INCONSTITUCIONALIDADE. SÚMULA CARF nº 2.

Não compete à autoridade administrativa se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL Ano-calendário: 2014 INDEFERIMENTO. DÉBITOS. EFEITO SUSPENSIVO. FALTA DE PREVISÃO LEGAL.

Não há previsão legal para que a manifestação de inconformidade suspenda a exigibilidade dos débitos que deram causa ao indeferimento da opção.

INDEFERIMENTO. DÉBITOS. PGFN.

Mantém-se o Termo de Indeferimento se não elididos os débitos que lhe deram causa.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2014 TAXA SELIC. SÚMULA CARF nº 4.

A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

JURISPRUDÊNCIA ADMINISTRATIVA. EFEITOS.

As decisões administrativas proferidas por órgão colegiado, sem lei que lhes atribua eficácia, não constituem normas complementares do Direito Tributário.

JURISPRUDÊNCIA JUDICIAL. EFEITOS As decisões judiciais fazem coisa julgada às partes, não beneficiando, nem prejudicando terceiros.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litígio

No acórdão proferido pela DRJ, esta destacou as seguintes razões:

“6. Trata-se de indeferimento da solicitação de ingresso no Simples Nacional.

7. De plano, tem-se que esta autoridade julgadora não tem competência para dispor sobre pedidos de cadastramento de processo em contas de e-mail previamente cadastradas no push-processo/COMPROT.

8. Uma vez que parte dos débitos motivadores do indeferimento estão inscritos em Dívida Ativa da União e parte são débitos perante a RFB, também não cabe à autoridade julgadora declarar a **extinção dos referidos débitos**. A referida matéria é de competência da Procuradoria da Fazenda Nacional e da autoridade lançadora, perante as quais, devem ser encaminhados os pedidos.

9. Também não cabe à esta autoridade julgadora dar conhecimento dos termos do presente processo às demais administrações tributárias, do Estado do Rio de Janeiro e do Município do qual o interessado possui domicílio tributário, tampouco demandar que se manifestem acerca dos débitos relativos a suas respectivas competências.

10. O interessado requer a **nulidade** do Termo de Indeferimento porque não foi citado pessoalmente. Alega que só tomou conhecimento do indeferimento por meio de

consulta à internet, pois, não lhe fora enviada notificação por AR ou outra forma de notificação pessoal, via postal ou Edital.

11. Pois bem. A Lei Complementar nº 123, de 14.12.2006, que instituiu o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, e estabeleceu normas gerais relativas ao tratamento diferenciado e favorecido a ser dispensado às microempresas e empresas de pequeno porte no âmbito dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dispõe, quanto à comunicação aos interessados relativamente à exclusão do sistema diferenciado, bem como, ao indeferimento da opção ao ingresso no Simples Nacional, o seguinte:

(...)

12. Por seu turno, o Comitê Gestor do Simples Nacional ao regulamentar as disposições da LC nº 123, de 2006, dispôs o seguinte na Resolução CGSN nº 94, de 29 de novembro de 2011 e alterações:

(...)

13. Conforme se depreende da legislação de regência mencionada, a opção pelo Simples Nacional implica na aceitação (pelo interessado) do uso de sistema de comunicação eletrônica (Internet). Assim, pelos dispositivos retro transcritos a comunicação de indeferimento à opção ao Simples Nacional por meio eletrônico é perfeitamente válida e será considerada pessoal para todos os efeitos legais.

14. Ademais disso, no tocante à **nulidade** de atos administrativos, o Decreto nº 70.235 de 1972, em seu art. 59, assim dispõe:

(...)

15. Acrescenta o art. 60 do citado Decreto, que quaisquer irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no art. 59 não importarão em nulidade, *verbis*:

(...)

16. Observe-se que no Termo de Indeferimento consta a descrição do débito motivador do indeferimento e os dispositivos legais infringidos. Ademais disso, o próprio interessado assevera que tomou ciência do Termo de Indeferimento, pela Internet.

17. Portanto, o Termo de Indeferimento contém as condições necessárias para produzir o efeito que lhe compete, conforme determina o art. 23 do Decreto nº 70.235 de 1972. Tem-se que não ocorreu nenhuma irregularidade, incorreção ou omissão que importe em nulidade do Termo de Indeferimento.

18. Quanto aos **Acórdãos trazidos pelo interessado** cumpre esclarecer que os mesmos não têm o condão de ampliar a abrangência da norma tributária, não se devendo entender que a jurisprudência do Conselho de Contribuintes vincula os julgadores de primeira instância.

19. Cada decisão refere-se, individualmente, àquele determinado contribuinte. As decisões administrativas, sem uma lei que lhes atribua eficácia, mesmo proferidas pelos órgãos colegiados, não constituem normas complementares do Direito Tributário. Destarte, não podem ser estendidas genericamente a outros casos. Somente se aplicam à questão em análise, vinculando as partes envolvidas no litígio.

20. Assim determina o inciso II do art. 100 do Código Tributário Nacional:

(...)

21. Veja-se, nesse sentido, os dizeres do Parecer Normativo CST nº 390, de 1971:

“ 4. Entenda-se aí que, não se constituindo em norma legal geral a decisão em processo fiscal proferida por Conselho de Contribuintes, não aproveitará seu acórdão em relação a qualquer outra ocorrência senão aquela objeto da decisão, ainda que de idêntica natureza, seja ou não interessado na nova relação o contribuinte parte no processo de que decorreu a decisão daquele colegiado.”

22. Desta forma, apesar de o interessado trazer em sua defesa outras ementas constantes de Acórdãos do Conselho de Contribuintes, esses não integram a legislação tributária, inexistindo efeito vinculante, pois, nos termos do disposto no Art. 100, inciso II do CTN, as decisões de órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa são fontes secundárias de Direito Tributário, quando a lei lhes atribuir eficácia normativa. Porém, no âmbito do Decreto n.º 70.235, de 1972, não há norma legal que atribua às decisões administrativas tal efeito.

23. No que diz respeito à **jurisprudência judicial** (citada pelo interessado), observa-se que o disposto no artigo 472 do Código de Processo Civil determina que *a sentença faz coisa julgada às partes entre as quais é dada, não beneficiando, nem prejudicando terceiros*. Conclui-se que, não sendo parte nos litígios objetos dos acórdãos, o interessado não pode usufruir os efeitos das sentenças ali prolatadas, pois esses são “*inter partes*” e não “*erga omnes*”.

24. No que se refere à alegação do interessado de violação a **princípios constitucionais e de ocorrência de ilegalidade**, há que se considerar a incompetência da autoridade administrativa para apreciá-la:

Súmula CARF nº 2: *O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

25. Pelo exposto, tem-se que não ocorreu nenhuma irregularidade, incorreção ou omissão que importe em nulidade do ato que indeferiu a solicitação de opção pelo Simples Nacional.

26. Assim sendo, afasto a hipótese de nulidade requerida pelo interessado.

Mérito

27. Quanto aos débitos motivadores do indeferimento e quanto à irregularidade nos recolhimentos dos parcelamentos PAEX, o interessado não traz qualquer alegação de defesa.

28. Na forma do Decreto nº 70.235, de 1972, a matéria não expressamente impugnada se consolida na esfera administrativa (art.17), **dela não mais podendo o interessado apresentar defesa**, tal como aqui se dá com o Termo de Indeferimento, cuja causa de indeferimento (existência de débitos) não foi objeto de impugnação expressa.

29. Não é demais observar, que todos os débitos relativos aos itens 1, 2, 3 e 4 da “Lista de Débitos” do Termo de Indeferimento (vide nosso item 1), estão com suas inscrições em Dívida Ativa da União, na situação – vide relatório PGFN (e-fls.34/43):

- Débito nº 1 – inscrição na situação “**ATIVA AJUIZADA**”;
- Débitos nºs 2 e 3 – inscrições na situação “**ATIVA A SER AJUIZADA**” • Débito nº 4 – inscrição na situação “**ATIVA NÃO AJUIZÁVEL EM RAZÃO DO VALOR**”.

30. No histórico do relatório PGFN, não consta qualquer ocorrência que evidencie a liquidação ou suspensão da exigibilidade de quaisquer dos referidos débitos, à época da opção pelo Simples Nacional (até 31/01/2014).

31. Quanto à irregularidade de recolhimento apontada no item 1 da “Lista de Parcelamentos” do Termo de Indeferimento (vide nosso item 1), vê-se em consulta aos sistemas da RFB (SINCOR/TRATANI/CONSULTANI), que a situação dos referidos parcelamentos PAEX é a seguinte (e-fls.44):

- L.11941- RFB-PREV-ART – situação: em processo de exclusão – parc em atraso: 39 •
- L.11941- PGFN-PREV-ART – situação: em processo de exclusão – parc em atraso: 39

Do Pedido

Taxa Selic

32. O interessado requer que “todos os débitos existentes em desfavor do ora requerente sejam recalculados (...), desconsiderando, portanto, a aplicação dos juros a razão da Taxa Selic.”.

33. Embora no presente processo não haja crédito tributário em litígio, a aplicação de juros com base na Taxa Selic foi objeto de súmula emitida pelo CARF, publicada no DOU de 23 de dezembro de 2010, Seção I, com o seguinte teor:

Súmula CARF nº 4: *A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.*

34. Assim, não há como atender o pedido de recálculo do interessado. Ainda, que assim não fosse, o recálculo é matéria que está fora da competência da autoridade julgadora.

Demonstrativo dos débitos existentes

35. O interessado requer o envio de planilha demonstrativa clara e completa dos débitos eventualmente existentes em seu nome e na hipótese de aceitação/reconhecimento de tais débitos, que seja concedido parcelamento.

36. De plano, há que se ressaltar que somente os débitos motivadores do indeferimento é que estão em análise neste processo.

37. Nesse sentido, o Termo de Indeferimento traz uma lista dos débitos, discriminando o número da inscrição do débito junto à Dívida Ativa da União (Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional), com a especificação do código de receita do débito, nome do tributo, nº do processo administrativo originário e a data da respectiva inscrição.

38. Não é demais observar que o deferimento de parcelamento é matéria alheia à competência desta autoridade julgadora cabendo à autoridade lançadora o encaminhamento do referido pedido.

39. Face ao exposto, rejeito o pedido do interessado.

Decisão fundamentada

40. O interessado requer que a decisão seja devidamente fundamentada.

41. O presente Acórdão já contempla a demanda do interessado uma vez que está fundamentado nas disposições da Lei Complementar nº 123 de 2006, e na Resolução CGSN nº 94 de 2011, e suas alterações posteriores.

Do efeito suspensivo

42. O interessado requer a aplicação de “efeito suspensivo em até 48 horas após o recebimento deste recurso, aos débitos constantes da base de dados até o período de 12/2013, (...), e que se esse não for o entendimento que sejam os entes notificados dos termos desse recurso a fim de formalizarem a respectiva suspensão de débitos e pendências cadastrais até que haja o trânsito deste recurso.”.

43. Adoto o mesmo entendimento exarado pela 1ª Turma de Julgamento da DRJ/Ribeirão Preto/SP, no Acórdão 14-50.088, de 29 de abril de 2014, que não amparou o pedido de aplicação de efeito suspensivo aos débitos:

No que se refere à **suspensão dos efeitos** do Termo de Indeferimento, ou seja, do indeferimento do ingresso da empresa no Simples, no presente caso, significaria que o impedimento só de daria depois da análise e decisão administrativa final no processo administrativo que identificou os débitos motivadores do indeferimento e que, ao suscitar a litigante essa questão na manifestação de inconformidade contra o indeferimento, este não teria efeitos e quaisquer ações em consequência da não aceitação de sua inclusão no Simples seriam nulas ou ineficazes.

Contudo, a manifestação de inconformidade contra o Termo de Indeferimento **não tem efeito suspensivo** no que tange aos procedimentos de exigência de livros fiscais e escrituração contábil e tampouco quanto à possibilidade de a fiscalização lavrar autos de infração de exigência de impostos e contribuições fora do Simples, entretanto, a efetividade do indeferimento só se dará depois de concluído o contraditório e alcançada decisão definitiva, porém, uma vez confirmada, seus

efeitos serão conforme especificado no Termo de Indeferimento, a partir de 01/01/2014.

Assim, o eventual efeito suspensivo do indeferimento provocaria a suspensão de todas as consequências que naturalmente adviriam da não inclusão, até a decisão administrativa final. Isso inclui: a apuração do lucro por outro regime (que exigiria a escrituração de livros contábeis, caso a opção fosse pelo lucro real), o envio de declaração por outro regime, o pagamento de tributos por outro regime, etc. Nada disso poderia ser exigido do interessado, caso estivesse ele protegido pelo efeito suspensivo.

Por outro lado, deve ser destacado que no instituto do efeito suspensivo existe a necessidade de previsão expressa na lei que criou esse recurso, ou seja, o efeito suspensivo não se presume, ele só existe quando o legislador manifesta a intenção de conferir esse efeito.

É o que leciona Maria Sylvia Zanella DI PIETRO, em seu “Direito Administrativo, São Paulo: Atlas, 19ª ed., 2006, p. 697:

O efeito suspensivo, como o próprio nome diz, suspende os efeitos do ato até a decisão do recurso; ele só existe quando a lei o preveja expressamente. Por outras palavras, no silêncio da lei, o recurso tem apenas efeito devolutivo.

Esse princípio foi positivado na legislação do processo administrativo federal, através da Lei nº 9.784, de 29/01/1999, que assim dispõe em seu artigo 61:

Art. 61. Salvo disposição legal em contrário, o recurso não tem efeito suspensivo.

(Grifou-se)

Parágrafo único. Havendo justo receio de prejuízo de difícil ou incerta reparação decorrente da execução, a autoridade recorrida ou a imediatamente superior poderá, de ofício ou a pedido, dar efeito suspensivo ao recurso.

A única hipótese de suspensão é a prevista no artigo 151, do CTN, que, no entanto, é restrita à exigibilidade do crédito tributário:

Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário:

.....
III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo (Grifou-se);

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

O dispositivo é claro, e autoriza à conclusão de que ele não incide nas impugnações contra o ato de indeferimento ao ingresso no Simples Nacional, uma vez que esse procedimento não envolve cobrança de crédito tributário, mas sim o regime de tributação do interessado. Assim, pode-se afirmar que, pelo menos no CTN, o legislador não pretendeu conferir efeito suspensivo nos processos de indeferimento de opção ao Simples Nacional.

44. Desta forma, rejeito o pedido do interessado.

45. Por fim, deve ser observado à autoridade lançadora, para as providências que entender cabíveis, para o contido em nosso item 2.1 do relatório.

Conclusão

46. Face ao exposto, mantenho o Termo de Indeferimento da Opção pelo Simples Nacional. É o meu voto.”

Cientificado da decisão de primeira instância em 26/11/2014 (Aviso de Recebimento à e-Fl. 59), inconformada, a contribuinte apresentou Recurso Voluntário em 10/12/2014 (e-Fls. 62).

Em sede de recurso, a Recorrente alega que:

Sinteticamente reclama a obediência ao princípio constitucional da Isonomia, bem como do tratamento diferenciado a ser dispensado às Micro e Pequenas Empresas, aliado a decisões do STF que impedem ao FISCO utilizar-se de mecanismos coercitivos para obrigar o pequeno a pagar (ainda que sem meios) os impostos e contribuições de períodos dos quais não teve capacidade contributiva, sendo certo que repisamos todos os argumentos ali originalmente expendidos, e de outra banda informa que o Recurso é Tempestivo pois foi feito após ciência do Indeferimento, conforme prova anexa. Estranhamos o fato de ter documento diverso do que hora juntamos. Acreditamos que a confusão pode ter se dado no momento em que o servidor separava os documentos de vários requerimentos que foram juntados a ocasião.

É o relatório.

Voto

Conselheiro André Severo Chaves, Relator.

Ao compulsar os autos, verifico que o presente Recurso Voluntário é tempestivo, e atende aos requisitos de admissibilidade do Processo Administrativo Fiscal, previstos no Decreto nº 70.235/72. Razão, pela qual, dele conheço.

Tem-se que a controvérsia do presente caso reside no impedimento do ingresso da Recorrente ao SIMPLES NACIONAL (LC nº 123/06), por meio do Termo de Indeferimento (e-Fl. 19), referente ao requerimento realizado em 16.01.2014.

A DRF enquadrou o referido termo na vedação prevista no inciso V, do Art. 17, da LC nº 123/2006, “in verbis”:

“Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou empresa de pequeno porte: (Redação dada pela Lei Complementar nº 167, de 2019)

(...)

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;”

Constata-se no Termo de Indeferimento que fora acusado pela DRF a existência dos seguintes débitos inscritos em dívida ativa:

- Débito inscrito em Dívida Ativa da União (Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional), cuja exigibilidade não está suspensa.
Fundamentação Legal: Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, art. 17, inciso V.

Lista de Débitos

1) Débito - Código da Receita : 3640

Nome do Tributo : OUTRASORIGENS

Número do Processo : 19726000279201216

Número da Inscrição: 7061201109905

Data da Inscrição : 30/11/2012

2) Débito - Código da Receita : 3623

Nome do Tributo : CLT

Número do Processo : 46215044414200891

Número da Inscrição: 7051300542707

Data da Inscrição : 21/08/2013

3) Débito - Código da Receita : 3623

Nome do Tributo : CLT

Número do Processo : 46215044417200825

Número da Inscrição: 7051300617308

Data da Inscrição : 12/09/2013

4) Débito - Código da Receita : 3623

Nome do Tributo : CLT

Número do Processo : 46215044415200836

Número da Inscrição: 7051300824877

Data da Inscrição : 04/11/2013

Analisando-se a peça recursal, verifica-se que a Recorrente não contesta os fatos que ocasionaram a exclusão, qual seja, a existência de débitos exigíveis para com a Fazenda Pública Federal, e que não foram regularizados no prazo de 30 (trinta) dias. Razão pela qual entendendo preclusa esta matéria.

Constata-se, portanto, que a Recorrente limita-se a arguir a inconstitucionalidade do Art. 17, inciso V, da Lei Complementar nº 123/2006, argumentando com fundamentos subjetivos e principiológicos.

Quanto a este ponto, verifica-se que a DRJ já se manifestou quanto a impossibilidade dos órgãos judicantes da administração pública pronunciarem-se sobre eventual inconstitucionalidade de norma tributária, à vista do que dispõe o Art. 26-A, do Decreto nº 70.235/72.

Além disso, este órgão cristalizou o referido entendimento por meio da Súmula nº 2, CARF, a seguir transcrita:

Súmula CARF nº 2

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

Por outro lado, importante mencionar que a hipótese excludente em litígio já fora objeto de análise pelo Supremo Tribunal Federal (STF), por meio do Recurso Extraordinário nº 627.543/RS (Tema nº 363), sob o regime de repercussão geral, que entendeu pela constitucionalidade do inciso V, do Art. 17, da LC nº 123/2006, conforme tese a seguir consolidada:

“RE 627543 - É constitucional o art. 17, V, da Lei Complementar 123/2006, que veda a adesão ao Simples Nacional à microempresa ou à empresa de pequeno porte 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.”

Dessa forma, entendo que a decisão da DRJ não merece reforma, vez que embasada pela legislação vigente que dispõe acerca das sobre normas de permanência ao Simples Nacional.

Conclusão

Ante o exposto, voto no sentido de conhecer do Recurso Voluntário e, no mérito, negar-lhe provimento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

André Severo Chaves