



PÚBLICO - DOCUMENTO RECLASSIFICADO

PARECER SEI Nº 2808/2021/ME

Documento preparatório, nos termos do art. 7º, § 3º, da Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011 (Lei de Acesso à Informação). Acesso restrito até a tomada de decisão ou a publicação do ato normativo (art. 20, parágrafo único, do Decreto nº 7.724, de 16 de maio de 2012).

RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. SIMPLES.

Consulta oriunda do Comitê Gestor do Simples Nacional acerca das "medidas cabíveis para restaurar a plena vigência da Lei Complementar nº 123 no Município de São José - SC", em razão da edição de Decreto Municipal nº 14.063, de 2020, que suspende a aplicabilidade dos incisos V e XVI do art. 17 da Lei Complementar nº 123, de 2006.

Processo SEI nº 10951.106260/2020-54

I

1. Chega a esta Coordenação-Geral de Assuntos Tributários expediente contendo mensagem eletrônica (SEI 12583409) em que o Secretário Executivo do Comitê Gestor do Simples Nacional - CGSN noticia a edição, por parte do chefe do Poder Executivo do município de São José, SC, do Decreto nº 14.063, de 2020, que suspende a aplicabilidade dos incisos V e XVI do art. 17 da Lei Complementar nº 123, de 2006, ao tempo em que solicita à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional a adoção das medidas cabíveis a fim de restaurar a plena vigência da mencionada Lei Complementar.

2. Tendo a mensagem sido originalmente endereçada à Procuradoria-Geral Adjunta da Dívida Ativa da União (PGDAU), foi, no entanto, redistribuída para esta Coordenação-Geral de Assuntos Tributários (SEI 12583558).

3. É o breve relatório.

II

4. Primeiramente, reproduzam-se os incisos V e XVI do art. 17 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006:

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou 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;

XVI - com ausência de inscrição ou com irregularidade em cadastro fiscal federal, municipal ou estadual, quando exigível.

5. Já o Decreto Municipal nº 14.063, de 11 de dezembro de 2020[1], possui a seguinte redação:

A PREFEITA MUNICIPAL DE SÃO JOSÉ, no uso das atribuições que lhe são conferidas pelo art. 62, inciso IV, da [Lei Orgânica](#) Municipal, e;

Considerando a necessidade de medidas que minimizem os impactos causados pela pandemia;

Considerando que os Micro Empreendedores Individuais são extremamente importantes para o desenvolvimento econômico do Município, DECRETA:

Art. 1º Enquanto perdurar a pandemia causada pelo Novo Coronavírus, fica suspensa a aplicabilidade do § 4º do art. 2º do Decreto [1.795/2013](#), bem como a aplicabilidade dos incisos V e XVI do art. 17 da Lei Complementar Nº [123/2006](#), no Município de São José.

Parágrafo único. A aplicabilidade das normas dispostas no caput deste artigo não gera efeitos retroativos.

Art. 2º Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

Paço Municipal em São José (SC), 11 de dezembro de 2020.

6. Os incisos V e XVI do art. 17 da Lei Complementar nº 123/2006, transcritos no item 4 supra, exigem, que as empresas optantes do SIMPLES ostentem situação de regularidade fiscal, ou seja, se porventura possuírem débito com o Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, tal exigibilidade deverá estar suspensa (inciso V). Já o inciso XVI exige que a empresa postulante possua situação cadastral fiscal regular, seja no âmbito federal, municipal ou estadual, quando exigível.

7. Numa breve análise, verifica-se que o normativo municipal parece afrontar a Lei Complementar nº 123/2006, na medida em que usurpa a competência prevista no art. 146, inciso III, alínea "d", da Constituição Federal, que prevê a lei complementar como espécie normativa apta a estabelecer normas gerais em matéria de lei tributária, e especificamente, a dispor sobre o tratamento diferenciado para as microempresas e as empresas de pequeno porte. Assim sendo, não seria possível alterar, ou mesmo suspender a aplicabilidade de dispositivos da Lei Complementar nº 123/2006, por outra espécie normativa diferente de lei complementar, em razão do princípio da hierarquia das normas jurídicas.

8. Pondere-se que ainda que se compreenda que a a gravidade da emergência causada pela pandemia do COVID-19 (Coronavírus) exija das autoridades brasileiras, em todos os níveis de governo, a adoção de todas as medidas possíveis para mitigar as consequências desastrosas para a população, inclusive no tocante à manutenção sustentável das empresas, tal situação não poderá oportunizar a desobediência à Constituição.

9. Sobre esta espécie normativa, sabemos que destinam-se a complementar diretamente o texto constitucional. Verifica-se que o legislador constitucional reservou a elas matérias de especial importância, para as quais se desejou um consenso ainda maior entre os parlamentares. Alexandre de Moraes entende, por exemplo, que “a razão da existência da lei complementar consubstancia-se no fato do legislador constituinte ter entendido que determinadas matérias, apesar da evidente importância, não deveriam ser regulamentadas na própria Constituição Federal, sob pena de engessamento de futuras alterações; mas, ao mesmo tempo, não poderiam comportar constantes alterações através do processo legislativo ordinário.” [2]

10. Hugo de Brito Machado, por sua vez, ensina que: “É certo que a Constituição estabelece que certas matérias só podem ser tratadas por lei complementar, mas isso não significa de nenhum modo que lei complementar não possa regular outras matérias (...). A tese segundo a qual a lei complementar só

pode tratar de matérias que a Constituição reservou expressamente a essa espécie normativa, além de não ter fundamento na Constituição, contribui para a insegurança jurídica, uma vez que permite que sejam suscitadas sérias questões a respeito do conteúdo das normas definidoras de campos reservados à lei complementar.” [3]

11. No entanto, embora claramente a edição do decreto municipal em comento implique ofensa à Constituição, somente o Poder Judiciário poderia declará-lo inconstitucional e suspender os seus efeitos.

12. Sobre o tema, oportuno colher o comentário de Norberto Bobbio (Teoria da Norma Jurídica, pp. 44/45):

“toda norma jurídica pode ser submetida a três valorações distintas, e que estas valorações são independentes umas das outras. De fato, frente a qualquer norma jurídica podemos colocar uma tríplice ordem de problemas: 1) se é justa ou injusta; 2) se é válida ou inválida; 3) se é eficaz ou ineficaz. Trata-se dos três problemas distintos: da justiça, da validade e da eficácia de uma norma jurídica”

13. As normas jurídicas sendo existentes podem ser válidas ou inválidas. Tanto as normas válidas como as inválidas podem ser eficazes ou ineficazes. De registro: tanto possível normas válidas serem ineficazes como normas inválidas serem eficazes. Na teoria de Kelsen, norma inválida é a norma que está em desconformidade com as normas que lhe são superiores. Assim, a norma legislativa contrária à Constituição é inválida. Contudo, muitas leis que contrariam a Constituição não são invalidadas; elas geram efeitos e podem gerá-los *ad eternum*, caso o órgão competente não lhes reconheça a invalidade. Em nosso sistema de controle de constitucionalidade, após a edição de ato normativo, esse controle é exercido pelo Poder Judiciário.

14. De outro lado, de acordo com o art. 2º, § 6º da LC 123, compete ao Comitê Gestor do Simples Nacional regulamentar a opção, exclusão, tributação, fiscalização, arrecadação, cobrança, dívida ativa, recolhimento e demais itens relativos ao regime do Simples Nacional. Nesse caso, a observância ou inobservância dos requisitos estabelecidos pelo art. 17 da referida lei complementar, como a prova de quitação com os tributos federais durante o período de pandemia.

15. Assim, mesmo que se admita por argumentação a validade constitucional do decreto, na parte relativa à suspensão da LC 123, as empresas que desejem optar e se habilitar ao Simples Nacional, mesmo que localizadas no Município de São José-SC, ficariam submetidas aos normativos firmados pelo Comitê Gestor, razão pela qual a norma em tela parece não produzir efeitos concretos. O contato estabelecido com a Secretaria Executiva daquele comitê, indicando-se a ausência de alteração no quadro fático, parece reforçar tal hipótese.

16. No entanto, ainda que não descartada, de logo, a possibilidade de que tal norma seja ineficaz, em razão da gestão acerca da habilitação das empresas estar concentrada no âmbito do Comitê Gestor, prudente em casos como tais a utilização de medida judicial a reconhecer a inconstitucionalidade e consequente invalidade da norma.

17. Em contato com a Secretaria de Finanças daquela municipalidade, apurou-se que o Decreto nº 14.063/2020 fora revogado pelo Decreto nº 14.666/2021, de 08 de março de 2021. Em consulta ao site do Diário Oficial dos Municípios de SC. Identifica-se o ato na página. https://edicao.domsc.gov.br/pdfjs/web/viewer.html?file=https%3A%2F%2Fedicao.domsc.gov.br%2F2021%2F03%2F1615397223_edicao_3435_assinada.pdf#page=1633. Consta o seguinte teor ao Decreto nº 14.666/2021:

DECRETA:

Art. 1º - **Fica revogado o Decreto N.º 14063/2020 que alterou dispositivo do decreto N.º 1795/13 e suspendeu aplicabilidade dos incisos V e XVI da Lei Complementar N.º 123/2006.**

Art. 2º – Este Decreto entra em vigor na data de sua publicação.

18.

19. Ante o exposto, entende-se pela prejudicialidade da consulta, sugerindo-se a remessa do presente opinativo a título de esclarecimentos à Coordenação-Geral de Representação Judicial e à Secretaria-Executiva do Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN).

III

20. Este é o parecer, que submete-se à consideração superior[2].

IONE TEREZA ARRUDA MENDES
Procuradora da Fazenda Nacional

1. De acordo com o Parecer SEI nº 2808/2021/ME.
2. Submeto à apreciação superior.

RILDO JOSÉ DE SOUZA
Coordenador de Assuntos Tributários

1. De acordo com o Parecer SEI nº 2808/2021/ME.
2. Submeto à consideração do Procurador-Geral Adjunto de Consultoria e Contencioso Tributário, com sugestão de posterior encaminhamento à CRJ e ao CGSN.

ADRIANO CHIARI DA SILVA
Coordenador-Geral de Assuntos Tributários

1. Aprovo o Parecer SEI nº 2808/2021/ME.
2. Encaminhe-se à Secretaria Executiva do Comitê Gestor do Simples Nacional - SE/CGSN e à CRJ, por intermédio da Procuradoria-Geral Adjunta de Consultoria e Estratégia de Representação Judicial (PGAJUD).

PHELIPPE TOLEDO PIRES DE OLIVEIRA
Procurador-Geral Adjunto de Consultoria e Contencioso Administrativo Tributário

- [1] https://edicao.dom.sc.gov.br/2020/12/1607965933_edicao_3551_assinada.pdf
[2] MORAES, Alexandre de. **Direito constitucional**. 15.ed. São Paulo: Atlas, 2004, p. 569.
[3] MACHADO, Hugo de Brito. *Curso de direito tributário*. 19.ed. São Paulo: Malheiros, 2001, p. 67.
[4] Indexação: Pareceres por Matéria: 1.1.12 Reserva de Lei Complementar e 21.1 Simples



Documento assinado eletronicamente por **Ione Tereza Arruda Mendes Machado, Procurador(a) da Fazenda Nacional**, em 12/04/2021, às 14:45, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Adriano Chiari da Silva, Coordenador(a)-Geral de Assuntos Tributários**, em 12/04/2021, às 14:53, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Phelippe Toledo Pires de Oliveira, Procurador(a)-Geral Adjunto(a)**, em 12/04/2021, às 15:01, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



Documento assinado eletronicamente por **Rildo José de Souza, Coordenador(a)**, em 12/04/2021, às 15:48, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no art. 6º, § 1º, do [Decreto nº 8.539, de 8 de outubro de 2015](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://sei.economia.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **13834105** e o código CRC **B1E98744**.

Referência: Processo nº 10951.106260/2020-54

SEI nº 13834105



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional
Procuradoria-Geral Adjunta Tributária
Coordenação-Geral de Assuntos Tributários
Serviço de Apoio

DESPACHO

Senhor Coordenador de Assuntos Tributários

A manifestação jurídica elaborada por esta Coordenação-Geral de Assuntos Tributários (Parecer 2808-13834105) neste processo está classificada como ato preparatório e, consequentemente, com acesso restrito até a tomada de decisão, nos termos do art. 7º, § 3º, da Lei nº 12.527, de 18 de novembro de 2011 (Lei de Acesso à Informação-LAI) e do art. 20, parágrafo único, do Decreto nº 7.724, de 16 de maio de 2012.

Assim sendo, sugere-se que este processo seja encaminhado ao Consulente para manifestar sobre a (in)existência de óbices jurídicos para disponibilização da mesma.

HUGO NÓBREGA CAVALCANTE

Chefe de Serviço de Apoio

Proceda-se, conforme sugerido.

Considerando que a LAI visa assegurar o direito fundamental de acesso à informação, de acordo com o seu art. 3º, por força do art. 5, XXXIII, da CRFB, a referida manifestação será reclassificada como ato público, caso o **Consulente** (Comitê Gestor do Simples Nacional - CGSN) não faça a referida manifestação no prazo de 30(trinta) dias, a contar deste despacho, uma vez que a publicidade é garantida constitucionalmente no âmbito da Administração Pública (art. 37).

RILDO JOSÉ DE SOUZA

Coordenador de Assuntos Tributários



Documento assinado eletronicamente por **Hugo Nóbrega Cavalcante, Chefe(a) de Serviço**, em 28/04/2023, às 17:37, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



Documento assinado eletronicamente por **Rildo José de Souza, Coordenador(a)**, em 28/04/2023, às 18:44, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://sei.economia.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **33362816** e o código CRC **AA9EF66E**.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional
Procuradoria-Geral Adjunta Tributária
Coordenação-Geral de Assuntos Tributários
Triagem

DESPACHO

Processo nº 10951.106260/2020-54

Por meio do Despacho MF-PGFN-PGAT-CAT-SERAPB3362816, esta CAT/PGFN solicitou ao órgão consulente que se manifestasse sobre a possibilidade de remoção da restrição de acesso ao **PARECER SEI Nº 2808/2021/ME** (13834105), cuja ementa é a seguinte:

Documento preparatório, nos termos do art. 7º, § 3º, da Lei no 12.527, de 18 de novembro de 2011 (Lei de Acesso à Informação). Acesso restrito até a tomada de decisão ou a publicação do ato normativo (art. 20, parágrafo único, do Decreto nº 7.724, de 16 de maio de 2012).

RESERVA DE LEI COMPLEMENTAR. SIMPLES.

Consulta oriunda do Comitê Gestor do Simples Nacional acerca das "medidas cabíveis para restaurar a plena vigência da Lei Complementar nº 123 no Município de São José - SC", em razão da edição de Decreto Municipal nº 14.063, de 2020, que suspende a aplicabilidade dos incisos V e XVI do art. 17 da Lei Complementar nº 123, de 2006.

Em resposta, o órgão consulente assim se manifestou, por meio do Despacho MF-RFB-SUARA-CGSN 33714657): "*Ciente e de acordo o Secretário-Executivo do CGSN. Conclui-se, de ordem, o processo nesta Unidade.*"

Diante da manifestação do órgão consulente, solicita-se ao APOIO/CAT que adote as medidas administrativas a seu cargo para tornar público o **PARECER SEI Nº 2808/2021/ME** (13834105), com fundamento no art. 7º, § 3º, da Lei nº 12.527, de 2011, combinado com art. 20, "caput", do Decreto nº 7.724, de 2012.

ANDRÉA KARLA FERRAZ

Procuradora da Fazenda Nacional

Chefe de Divisão



Documento assinado eletronicamente por **Andrea Karla Ferraz, Procurador(a) da Fazenda Nacional**, em 19/09/2023, às 20:42, conforme horário oficial de Brasília, com fundamento no § 3º do art. 4º do [Decreto nº 10.543, de 13 de novembro de 2020](#).



A autenticidade deste documento pode ser conferida no site https://sei.economia.gov.br/sei/controlador_externo.php?acao=documento_conferir&id_orgao_acesso_externo=0, informando o código verificador **37387060** e o código CRC **547A62CF**.