



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo n°** 10280.722013/2010-78  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** **1001-000.785 – Turma Extraordinária / 1ª Turma**  
**Sessão de** 12 de setembro de 2018  
**Matéria** EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL  
**Recorrente** C B MATERIAIS DE CONSTRUÇÕES LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO INDEFERIMENTO DE OPÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL  
ANO-CALENDÁRIO 2011

A existência de débitos para com a Fazendas Nacional, Estadual e Municipal e para com a Previdência Social - INSS, cuja exigibilidade não esteja suspensa é hipótese de exclusão do Simples Nacional, nos termos do inciso V, do artigo 17 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Lizandro Rodrigues de Sousa- Presidente.

(assinado digitalmente)

José Roberto Adelino da Silva - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Edgar Bragança Bazhuni, Eduardo Morgado Rodrigues, Lizandro Rodrigues de Sousa e José Roberto Adelino da Silva

## **Relatório**

Trata-se Recurso Voluntário contra o acórdão, número 01-22.353 da 2ª Turma da DRJ/BEL, o qual indeferiu a Manifestação de Inconformidade contra Ato

Declaratório Executivo DRF/BEL nº 427040 de 01/09/2010, que excluiu a recorrente do Simples Nacional, face à existência de débitos fiscais, sem exigibilidade suspensa, consoante o artigo 17, incisos V, da Lei Complementar nº 123, de 2006.

A ora recorrente apresentou uma impugnação ao referido termo, cuja decisão da DRJ foi contrária à manifestação de inconformidade, a qual reproduzo o relatório:

Inconformada, a interessada apresentou manifestação de inconformidade, às fls. 01, alegando em síntese que:

- fez recolhimentos a maior que o devido nos anos-calendário de agosto/2002 a junho/2007, do Simples Federal, ora substituído pelo Simples Nacional em Julho/2007.

- os créditos foram utilizados para pagamento de débitos do Simples Federal, correspondentes aos períodos de apuração de agosto, setembro e outubro/2006, através do Pedido de Compensação PER/DCOMP, Versão 3.3 e transmitidas nos meses de agosto e setembro/2007, conforme relação na Declaração retificadora simplificada.

- o contribuinte é sabedor que a Receita Federal tem um prazo legal de cinco anos para fazer o rastreamento para deferir ou indeferir a legalidade da PER/DCOMP, e diante disso, os débitos teriam que ficar em exigibilidade suspensa, para evitar impedimentos a Certidão Negativa, entretanto, os débitos continuavam embargando as atividades operacionais da empresa.

- com isso, o contribuinte se viu na obrigação de pagar os débitos do Simples Federal, correspondentes aos períodos de apuração de agosto, setembro e outubro/2006, tendo como consequência uma duplicidade de pagamentos, uma por DARF devidamente com autenticação bancária e outra por PER/DCOMP, conforme cópias anexas. Diante do acontecido, o contribuinte solicita por Pedido Eletrônico de Restituição, para que esses créditos depois de reconhecidos sejam utilizados para Pagamentos de Simples Nacional, correspondente aos Períodos de Apuração de Agosto/2007 no valor de R\$ 8.595,29, Outubro /2007 no valor de R\$ 8.308,72; Novembro/2007 no valor de R\$ 8.605,33 e Março/2008 no valor de R\$ 6.111,08; conforme recibo de transmissão de agosto/2010, anexo.

- requer que seja acolhida a presente impugnação para que seja reconhecido os direitos creditórios, e que os mesmos sejam utilizados na compensação dos débitos do Simples Nacional.

A recorrente foi cientificada da decisão em 09 de maio de 2013 (fl 84) e apresentou o recurso voluntário em 10/06/2013.

## **Voto**

Conselheiro José Roberto Adelino da Silva - Relator

Inconformada, a recorrente apresentou o Recurso Voluntário, tempestivo, posto que o último dia do prazo legal foi um dia não útil, e apresenta os demais pressupostos de admissibilidade previstos no Decreto 70.235/72, portanto, dele eu conheço.

Ressalte-se que a recorrente apresentou um complemento do recurso voluntário (fl 105), em 01/07/2013, intempestivo e dele eu não conheço, por força do artigo 33, do Decreto 70.235/72:

*Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos trinta dias seguintes à ciência da decisão.*

A Recorrente, em seu recurso voluntário, repetiu os argumentos adotados em sua manifestação e acrescentou:

2.3 O Contribuinte tomou uma Decisão de solicitar a Restituição através de PER/DCOMP dos valores que haviam sido pago em Duplicidade uma pagando por DARF's e o outro por PRD/DCOMP, para que os mesmos fossem aproveitados para pagamento da pendência já no Simples Nacional, a prova está que não houve pedido de Compensação, visto que nem o Sistema de PER/DCOMP aceita a referida Compensação.

2.4 Em vista disto o Contribuinte se viu amparado pela Exigibilidade Suspensa, e mesmo sem ter qualquer conhecimento de cobrança por parte da Receita Federal, com referencia ao Simples Nacional.

2.5 O que causou admiração ao Contribuinte que a Decisão foi realizada em 18/07/2011, e só cientificado em Maio de 2013, já comunicando a Exclusão do Simples Nacional pela pendência de Agosto/Outubro/Novembro/2007 e Março/2008, praticamente Débitos totalmente Prescritos, de acordo com a Sumula Vinculante nº 8 do STF.

Por fim, requer:

*Dado a complexidade do assunto, pedimos o prazo de 20 dias a contar do protocolo da impugnação para confirmar a juntada de documentos, afim, de melhor esclarecer o assunto.*

*Diante do exposto, solicitamos que seja reconhecido os Créditos para que os mesmos sejam utilizados para pagamentos das Pendências em questão.*

*Em vista do exposto, demonstrada de forma cabal, espera e requer o Contribuinte que seja acolhido o pedido.*

Por concordar por inteiro, com a decisão da DRJ, para fins de economia processual, peço a devida vênia para adotá-la:

Os motivos para exclusão da opção pelo Simples Nacional estão contemplados no art. 17 da Lei Complementar 123/2006.

(...)

Na lista dos débitos motivadores da exclusão, descritos no Ato Declaratório Executivo DRF/BEL nº 427040 de 01/09/2010, às fls. 05, constam débitos apurados na sistemática do Simples Nacional, no período de 08/2007, 10/2007, 11/2007 e 03/2008, que o contribuinte requereu a compensação com créditos objeto de Pedido de Restituição eletrônico, transmitido em 25/08/2010, às fls. 13/28.

A Lei Complementar nº 123/2006, que instituiu o Simples Nacional, estabelece, quanto à compensação:

*Art. 21. Os tributos devidos, apurados na forma dos arts. 18 a 20 desta Lei Complementar, deverão ser pagos:*

(...)

*§ 5º O Comitê Gestor regulará o modo pelo qual será solicitado o pedido de restituição ou compensação dos valores do Simples Nacional recolhidos indevidamente ou em montante superior ao devido.*

Verifica-se que a restituição/compensação no âmbito da sistemática do Simples Nacional dependeria de ato regulamentador do Comitê Gestor, que editou a Resolução CGSN nº 39 de 01/09/2008, para disciplinar o processo de restituição no âmbito do regime especial:

*Art. 1º Esta Resolução regulamenta o processo de restituição dos tributos arrecadados no âmbito do Simples Nacional.*

*Art. 2º A Microempresa (ME) ou a Empresa de Pequeno Porte (EPP), no caso de recolhimento indevido ou em valor maior que o devido, poderá requerer restituição.*

*Parágrafo único. Entende-se como restituição, para efeitos desta Resolução, a repetição de indébito decorrente de valores pagos indevidamente ou a maior pelo contribuinte, por meio do Documento de Arrecadação do Simples Nacional (DAS), mesmo que objeto de concomitante compensação de ofício promovida pelo ente federativo, observado o disposto no § 3º do art. 3º.*

*Art. 3º A ME ou EPP optante pelo Simples Nacional somente poderá solicitar a restituição de tributos abrangidos pelo Simples Nacional diretamente ao respectivo ente federativo, observada sua competência tributária.*

*§ 1º O ente federativo deverá:*

*I certificar-se da existência do crédito a ser restituído, pelas informações constantes nos aplicativos de consulta no Portal do Simples Nacional;*

*II registrar em controles próprios, para transferência ao aplicativo específico do Simples Nacional, quando disponível, os dados referentes à restituição processada, contendo:*

*a) Número no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ);*

*b) Razão Social;*

*c) Período de Apuração;*

*d) Tributo objeto da restituição;*

*e) Valor original restituído;*

*f) Número do DAS objeto da restituição.*

*2º O processo de restituição deverá observar as normas estabelecidas na legislação de cada ente federativo.*

*§ 3º O crédito a ser restituído poderá, a critério do ente federativo, ser objeto de compensação com débitos com a Fazenda Pública, desde que relativos tão-somente a valores e tributos não abrangidos pelo Simples Nacional, de acordo com a legislação de cada ente.*

*§ 4º Não haverá compensação entre créditos relativos a tributos abrangidos pelo Simples Nacional, enquanto não houver regulamentação específica por parte do CGSN.*

*Art. 4º Esta Resolução entra em vigor na data de sua publicação.*

Dos dispositivos normativos examinados, conclui-se que, em caso de recolhimento indevido ou a maior, o contribuinte poderia se valer do pedido de restituição, observadas as normas estabelecidas na legislação de cada ente federativo. Quanto à compensação, encontra-se vedada essa possibilidade em face do art. 3º, § 4º da Resolução CGSN nº 39/2008.

No presente caso, o contribuinte efetuou a solicitação do reconhecimento dos créditos relativos ao Simples Federal e recolhidos por meio de DARF e sua utilização na compensação de débitos apurados na sistemática do Simples Nacional, em sua manifestação de inconformidade, às fls. 01.

Trata-se de créditos relativos a tributos e contribuições administrados pela Receita Federal do Brasil, portanto, passíveis de pedido de restituição, observados os procedimentos previstos na Instrução Normativa RFB nº 900/2008 e alterações posteriores.

Quanto aos débitos apurados na sistemática do Simples Nacional que estavam pendentes de pagamento, trata-se de situação de vedação à compensação, prevista no art. 34, § 3º, XV da IN RFB nº 900/2008:

Art. 34. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo administrado pela RFB, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a tributos administrados pela RFB, ressalvadas as contribuições previdenciárias, cujo procedimento está previsto nos arts. 44 a 48, e as contribuições recolhidas para outras entidades ou fundos.

(...)

§ 3º Não poderão ser objeto de compensação mediante entrega, pelo sujeito passivo, da declaração referida no § 1º:

(...)

**XV os tributos apurados na forma do Simples Nacional, instituído pela Lei Complementar nº 123, de 2006; (grifei).**

(...)

Assim, a DRJ concluiu:

*Deste modo, como os débitos motivadores da exclusão do contribuinte do Simples Nacional não se encontram com sua exigibilidade suspensa e tampouco poderiam ser extintos por compensação, mantém-se a exclusão do contribuinte por falta de regularização das pendências fiscais motivadoras do ADE DRF/BEL nº 427040 de 01/09/2010.*

A recorrente, em seu recurso, requer:

*Dado a complexidade do assunto, pedimos o prazo de 20 dias a contar do protocolo da impugnação para confirmar a juntada de documentos, afim, de melhor esclarecer o assunto.*

Tal solicitação não encontra amparo legal, principalmente, face ao artigo 33, do Decreto 70.235/72, já citado e, também, face ao que prevê o artigo 16, parágrafo 4º, do mesmo diploma:

*§ 4º A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997) (Produção de efeito)*

*a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;*

*b) refira-se a fato ou a direito superveniente;*

*c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.*

*Diante do exposto, solicitamos que seja reconhecido os Créditos para que os mesmos sejam utilizados para pagamentos das Pendências em questão.*

Em relação ao pleito, peço a devida vênua para manter a decisão da DRJ já reproduzida acima.

Assim, nego provimento ao Recurso Voluntário, sem crédito tributário em litígio.

É como voto.

(assinado digitalmente)

José Roberto Adelino da Silva