



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

**Processo n°** 10840.001785/2010-80  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** **1002-000.373 – Turma Extraordinária / 2ª Turma**  
**Sessão de** 11 de setembro de 2018  
**Matéria** SIMPLES - EXCLUSÃO  
**Recorrente** RIBERGRÁFICA LTDA. EPP  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES**

Ano-calendário: 2010

EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL.  
CONSTATAÇÃO DE DÉBITO COM EXIGIBILIDADE NÃO SUSPENSA. VALIDADE.

A existência de débito 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 permanência no Simples Nacional.

RECURSO VOLUNTÁRIO. INOVAÇÃO NA LINHA DE DEFESA. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

Questões não suscitadas em sede de impugnação constituem matérias preclusas, não podendo ser conhecidas pela instância recursal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, deixando de conhecer, por preclusão consumativa, as alegações de violação ao art. 5º, inciso XXXIV da Constituição e de parcelamento dos débitos constantes no ADE de exclusão do Simples, e, no mérito, na parte conhecida, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e Voto que integram o presente julgado.

*(assinado digitalmente)*

Aílton Neves da Silva - Presidente e Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Aílton Neves da Silva (Presidente), Breno do Carmo Moreira Vieira, Leonam Rocha de Medeiros e Ângelo Abrantes Nunes.

## Relatório

Por bem expressar os fatos até o momento processual anterior ao do julgamento da Manifestação de Inconformidade contra a exclusão do Simples, transcrevo e adoto o relatório produzido pela DRJ/FNS:

*Trata o presente processo de manifestação de inconformidade contra o Ato Declaratório Executivo DRF/RPO nº 444446, de 01/09/2010 (fls. 6), por meio do qual a empresa foi excluída do Simples Nacional – com efeitos a partir de 1º de janeiro de 2011 – em virtude de possuir os seguintes débitos com a Fazenda Pública Federal, com exigibilidade não suspensa, conforme disposto no inciso V do art. 17 da Lei Complementar nº 123, de 2006 e na alínea ‘d’ do inciso II do art. 3º, combinada com o inciso I do art. 5º da Resolução CGCSN nº 15, de 2007:*

<i>Período de Apuração</i>	<i>Valor Originário</i>
<i>09/2008</i>	<i>R\$ 23.258,24</i>
<i>10/2008</i>	<i>R\$ 19.595,39</i>
<i>11/2008</i>	<i>R\$ 18.905,74</i>
<i>12/2008</i>	<i>R\$ 14.505,38</i>

*Inconformada, a interessada apresentou manifestação de inconformidade contra a sua exclusão do regime do Simples Nacional, onde alega que (fls. 01 a 05):*

[...]

2. Em expediente anterior, a impugnante já havia apontado crédito contra a Fazenda Nacional, à guisa de compensação com os débitos relacionados no ADE (doc. 4, anexo), créditos estes que não foram, na substância, contestados pelo Fisco, apenas que deixaram de ser considerados no plano formal, eis que, ainda segundo a autoridade fazendária, a compensação deveria se realizar pela forma estipulada em Instrução Normativa (doc. 5, anexo).

3. De fato, e na conformidade do resultado da consulta no processo 11610.003039/200700, formulada pela ABRIGAF NACIONAL (doc. 6, anexo), da qual é filiada (doc. 7, anexo), a requerente é titular de crédito líquido e certo contra a Fazenda Nacional, por recolhimento feito em montantes maiores que o devido, de janeiro de 2.004 a maio de 2.006, (doc. 8, anexo), faltando acrescentar os valores legais de correção monetária e juros, mediante simples operação aritmética.

[...]

*A contribuinte anexou cópia de um requerimento, protocolado na DRF/Ribeirão Preto em 15/10/2008, mediante o qual solicitou a compensação do débito de Simples Nacional do mês 09/2008, e do respectivo Despacho Decisório*

*Seort/DRF/Ribeirão Preto, objeto do processo 15959.000341/200807, que indeferiu a compensação requerida por não ter sido apresentada em conformidade com o disposto na IN/SRF nº 600/2005, vigente à época.*

*A empresa alega ter direito à compensação dos supostos créditos com o Fisco, ainda que não tenha sido realizada da forma indicada pela RFB.*

*Ao final requer sua manutenção no Simples Nacional, com a revogação do ADE, ou que a exclusão fique suspensa até ser solvida a questão relativa ao direito de compensação.*

A manifestação de inconformidade foi julgada improcedente pela DRJ/FNS, conforme acórdão n. 0733.027, de 22 de 11 de outubro de 2013 (e-fl. 51), que recebeu a seguinte ementa:

#### ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL

Não é possível cancelar o ADE quando o contribuinte não comprova quitação dos débitos que deram origem ao mesmo e nem demonstra que os débitos se encontram com a exigibilidade suspensa.

Irresignado, o ora Recorrente apresenta Recurso Voluntário, no qual oferece argumentos e fundamentos de fato e de direito abaixo sintetizados (destaques do original).

Reafirma o argumento apresentado em sede de Manifestação de Inconformidade, no sentido de que "*na resposta a consulta veiculada no processo 11610.003039/200700, formulada pela ABRIGAF NACIONAL, da qual a Recorrente é filiada, restou confirmado que a mesma era titular de crédito líquido e certo contra a Fazenda Nacional, por recolhimento feito em montantes maiores que o devido, de janeiro de 2.004 a maio de 2.006...*".

Diz que "*a única justificativa para não se aceitar a compensação da Recorrente foi o fato de tela apresentado em desconformidade com as disposições da IN 600/2005 (...)*" justificando que "*não se utilizou das disposições constantes da IN 600/2005, tendo em vista que o crédito que possuía deveria, necessariamente, ser objeto de análise prévia pela Administração Fazendária, tendo em vista que a matéria ali colocada era controvertida*" e que "*Neste contexto, a opção pela petição administrativa de compensação foi feita, a fim de resguardar tanto o direito do recorrente, quanto o direito da administração, que poderia verificar a regularidade do crédito*" frisando que "*OS CRÉDITOS DETIDOS PELO CONTRIBUINTE NÃO ERAM PACÍFICOS*".

Sustenta que (sic) "*A Lei não determina a utilização de declaração eletrônica para fins de se requer a compensação de tributos*" e que "*não poderia a IN impor tal obrigatoriedade, restringindo direito do contribuinte*", evocando o artigo 74 da lei nº 9.430/96 e o art. 5º, inciso XXXIV da Constituição Federal.

Defende que "*os pedidos de compensação efetuados pela Recorrente tiveram o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário*" e que "*todos os valores apontados como débitos em aberto no Ato Declaratório de Exclusão estão devidamente parcelados, com sua exigibilidade suspensa*".

Como forma de dar sustentação às suas alegações o Recorrente apresenta, ainda, escólio de doutrina e acórdãos de jurisprudência.

Ao final o Recorrente requer sua manutenção no Simples Nacional e o cancelamento do Ato Declaratório Executivo DRF/RPO n. 444446/2010.

É o relatório do necessário.

## Voto

Conselheiro Ailton Neves da Silva, Relator

Apesar de tempestivo e atender aos demais requisitos de admissibilidade, conheço parcialmente do presente Recurso Voluntário, eis que o Recorrente inova na sua linha de defesa, apresentando matérias não suscitadas em sede de impugnação, abaixo descritas:

-Violação ao artigo art. 5º, inciso XXXIV da Constituição;

-Parcelamento e suspensão da exigibilidade dos débitos constantes do Ato Declaratório Executivo DRF/RPO n. 444446/2010.

Tais matérias não podem ser analisadas por este colegiado por falta de prequestionamento, em razão de não terem sido apresentadas no momento processual oportuno, caracterizando-se como matéria preclusa, a teor do disposto no artigo art.16, III e 17 do Decreto 70.235/72:

*“Art. 16. A impugnação mencionará:*

*III - os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;”*

*Art. 17. Considerar-se-á não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante.*

Assim, considerando que os referidos argumentos são totalmente novos em relação aos apresentados pelo Recorrente em sede de impugnação, o recurso voluntário não será conhecido nesta parte, eis que não cabe a esta instância recursal o exame de matéria não julgada pela DRJ, sob pena de supressão de instância e violação do princípio do contraditório.

Relativamente ao parcelamento, ressalto que, ainda que fosse possível o conhecimento desta matéria - o que se admite tão somente por raciocínio jurídico - melhor sorte não assistiria ao Recorrente, eis que o artigo 4º do Ato Declaratório Executivo DRF/RPO nº 444446/2010 é claro no sentido de dispor que os efeitos da exclusão do Simples Nacional só seriam ilididos se houvesse regularização dos débitos dentro do prazo de 30 dias contados de sua ciência, o que efetivamente não se constata nos autos, porquanto inexistente qualquer

documento comprobatório do pagamento ou deferimento tempestivo de pedido de parcelamento dos débitos elencados no referido ADE.

Passo a análise do mérito do recurso.

De acordo com o Ato Declaratório Executivo DRF/RPO nº 444448 (e-fls. 06), o Recorrente foi excluído do Simples Nacional a partir de 01/01/2011, ante a constatação de débitos com exigibilidade não suspensa, os quais apresentavam a seguinte composição:

Período de Apuração	Valor Originário*	Período de Apuração	Valor Originário*	Período de Apuração	Valor Originário*
09/2008	R\$ 23.258,24	10/2008	R\$ 19.595,39	11/2008	R\$ 18.905,74
12/2008	R\$ 14.505,38				

Para melhor compreensão da matéria, reproduzo a base legal em que se enquadra a exclusão do contribuinte do Simples (grifos nossos):

### **Lei Complementar nº 123/2006**

*Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:*

*I-(...)*

*(...)*

*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;*

*VI-(...)*

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

*I - (...)*

*(...)*

*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;*

Como se observa, o Recorrente foi excluído do Simples Nacional ante a constatação da existência de débitos tributários com exigibilidade não suspensa.

Nas suas razões de defesa, alega o Recorrente, em síntese, que os débitos que causaram sua exclusão foram objeto de pedido de compensação indeferido pela Unidade Administrativa, por estar em desacordo com as disposições da IN SRF nº 600/2005,

sustentando que o pedido de compensação, na forma em que foi realizada, tem fundamento legal e, por isso, teria o condão de suspender a exigibilidade do crédito tributário.

O cerne da questão debatida nos autos é, portanto, saber se o ora Recorrente poderia valer-se de procedimento de compensação não previsto na legislação para o fim de justificar a suspensão dos débitos que motivaram sua exclusão do Simples Nacional e, por consequência, desconstituir o ADE de exclusão do regime tributário simplificado.

Compulsando os autos, verifico não assistir razão ao Recorrente.

Constato que a Instrução Normativa SRF nº 600/2005 não contém permissivo para apresentação de requerimento administrativo de compensação elaborado pelo próprio sujeito passivo, mas determina, ao revés, no § 1º do seu artigo 26, que o procedimento seja realizado por meio de Declaração de Compensação, gerada a partir do Programa PER/DCOMP, ou feita mediante uso de formulário próprio, constante do anexo IV que acompanha a referida IN. Veja-se o dispositivo em comento:

*Art. 26. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive o reconhecido por decisão judicial transitada em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrados pela SRF, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios, vencidos ou vincendos, relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados pela SRF.*

*§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada pelo sujeito passivo mediante apresentação à SRF da Declaração de Compensação gerada a partir do Programa PER/DCOMP ou, na impossibilidade de sua utilização, mediante a apresentação à SRF do formulário Declaração de Compensação constante do Anexo IV, ao qual deverão ser anexados documentos comprobatórios do direito creditório.*

Assim, a apresentação de requerimento próprio não previsto na legislação pelo Recorrente inviabiliza o deferimento de seu pleito, eis que deveria ter feito uso de formulário obrigatório, previsto no anexo IV da Instrução Normativa SRF nº 600/2005.

A afirmação do Recorrente de que a Instrução Normativa SRF nº 600/2005 não poderia impor tal obrigatoriedade, por ferir dispositivos legais, não procede, porque o §14 do artigo 74 da lei na Lei nº 9.430/1996 autoriza a Secretaria da Receita Federal do Brasil a disciplinar o procedimento de compensação (grifos nossos):

*Art. 74. O sujeito passivo que apurar crédito, inclusive os judiciais com trânsito em julgado, relativo a tributo ou contribuição administrado pela Secretaria da Receita Federal, passível de restituição ou de ressarcimento, poderá utilizá-lo na compensação de débitos próprios relativos a quaisquer tributos e contribuições administrados por aquele Órgão.*

*§ 1º (...)*

*(...)*

*§ 14. A Secretaria da Receita Federal - SRF disciplinará o disposto neste artigo, inclusive quanto à fixação de critérios de*

*prioridade para apreciação de processos de restituição, de ressarcimento e de compensação.*

Além disso, o § 5º do art. 21 da Lei complementar nº 123/2006 reza que a competência para a regulação da compensação e a restituição de valores do Simples Nacional recolhidos a maior ou indevidamente é do Comitê Gestor do Simples Nacional:

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

*I - (...)*

*(...)*

*§ 1º (...)*

*(...)*

*§ 5º O CGSN regulará a compensação e a restituição dos valores do Simples Nacional recolhidos indevidamente ou em montante superior ao devido.*

Alinhada com esse dispositivo, o art. 34, § 3º, XV, da Instrução Normativa nº 900, de 30/12/2008, proibia textualmente a entrega de declaração de compensação por contribuintes que apurassem tributos na forma do Simples Nacional (grifos nossos):

*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.*

*§ 1º A compensação de que trata o caput será efetuada pelo sujeito passivo mediante apresentação à RFB da Declaração de Compensação gerada a partir do programa PER/DCOMP ou, na impossibilidade de sua utilização, mediante a apresentação à RFB do formulário Declaração de Compensação constante do Anexo VII, ao qual deverão ser anexados documentos comprobatórios do direito creditório.*

*(...)*

*§ 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;

(...).

Por fim, registro que a regulação da compensação dos valores do Simples Nacional recolhidos indevidamente ou em montante superior ao devido ocorreu com o advento da Resolução CGSN nº 94, de 29 de novembro de 2011.

Com base nesses fundamentos, concluo que foi acertada a exclusão do contribuinte do Simples Nacional lastreada no inciso V do artigo 17 da lei complementar 123/2006, visto que foi comprovada nos autos a existência de débitos com exigibilidade não suspensa à época da edição do Ato Declaratório Executivo DRF/RPO nº 444448.

Pelo exposto, conheço parcialmente do Recurso Voluntário e, na parte conhecida, nego-lhe provimento, mantendo integralmente a decisão de piso.

É como voto.

*(assinado digitalmente)*

Aílton Neves da Silva