



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 10940.002347/2008-96  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** **1001-002.010 – 1ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária**  
**Sessão de** 06 de agosto de 2020  
**Recorrente** VALDEMAR STADLER  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL**

Ano-calendário: 2008

**ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO. DÉBITO SEM EXIGIBILIDADE SUSPENSA.**

A pessoa jurídica 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 não pode recolher tributos na forma do Simples Nacional. A exclusão produz efeitos a partir do ano-calendário subsequente ao da ciência da comunicação da exclusão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Sérgio Abelson – Presidente e Relator

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

Fl. 2 do Acórdão n.º 1001-002.010 - 1ª Sejul/1ª Turma Extraordinária  
Processo n.º 10940.002347/2008-96

## Relatório

Trata o presente processo de exclusão do regime do Simples Nacional, por meio do Ato Declaratório Executivo DRF/PTG n.º 297.506, de 22 de agosto de 2008 (folha 04), a partir de 01/01/2009, conforme inciso IV do art. 31 da Lei Complementar 123/2006, em virtude da contribuinte possuir débitos com a Fazenda Pública Federal com a exigibilidade não suspensa, conforme inciso V do art. 17 da referida Lei Complementar.

Transcrevo a seguir o relatório do acórdão recorrido, que sintetiza os fatos:

(...)

2. Regularmente cientificada (fl. 80), a interessada apresentou manifestação de inconformidade em 02/10/2008 (fl. 02), acolhida pelo órgão preparador como tempestiva (fl. 92), alegando, em síntese, que:

a) Os créditos alegados pela Secretaria da Receita Federal não existem, uma vez que os valores informados na DIRPJ Simples ano/2008, foram informados incorretamente, em relação às alíquotas (Declaração Simples Retificada e planilha, em anexo);

b) Os percentuais aplicáveis sobre a receita bruta nos meses de Janeiro, Fevereiro e Março de 2007 foram de 8,1%, quando o correto seria de 4,5%, resultando valores recolhidos a maior, cuja diferença foi compensada nos meses de Abril, Maio e Junho de 2007, conforme demonstra planilha anexa. Contudo, “No final do semestre, os valores do Simples devido e do Simples pago, são exatamente iguais (R\$ 6.323,31) não havendo prejuízo aos cofres Públicos e ao contribuinte”;

c) A Contribuinte conclui, requerendo a continuidade da empresa no Simples Nacional, bem como “sejam analisados os documentos anexos (Darfs mês 01, 02, 03, 04, 05 e 06/2007; DIPJ Simples ano/2008 Retificadora; Planilha anexa; Tabela do Simples Federal /2003), conforme art. 16, inciso IV do Decreto n.º. 70235 de 06 de Março de 1972”.

3. Intimada a apresentar documentos (fls. 34 e 78), a Contribuinte, em 25/11/2008, protocolou a petição de fl. 86, sob os seguintes argumentos:

a) A DSPJ retificadora para o período de 01/01/2007 a 30/06/2007 já foi entregue em 26/09/2008, via internet, sob n.º. 1382264708, informando valores compensados. Porém, “o Auditor Fiscal volta atrás, alegando que a Empresa é de Pequeno Porte, por não ter alterado a situação cadastral, conforme o Art. 15 da IN 608/2006”;

b) O art. 2º, inciso I, da mesma IN, define como microempresa (ME) “a pessoa jurídica que tenha auferido, no ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais)”, sendo que a empresa neste período auferiu R\$ 197.448,00.

c) Sustenta que a Lei considera o faturamento ou receita bruta como parâmetro para a definição da alíquota e não somente a simples formalização expressa do pedido, tendo a empresa manifestado, de forma tácita, o seu desejo ou intenção de voltar à condição de microempresa, quando aplicou as alíquotas pertinentes às condições do seu faturamento no ano-calendário de 2007. Ao cancelar a PERDCOMP apresentada,

o Auditor-Fiscal também volta atrás, quando já havia reconhecido os valores a compensar;

d) O Auditor-Fiscal não considerou o espírito da Lei, que é o tratamento tributário diferenciado, simplificado e favorecido, dado pela Lei as Micro e Pequenas Empresas, usando o princípio da equidade;

e) Quando o Presidente da República sancionou a Lei Complementar n.º 123, de 14/12/2006, revogando as demais leis, entendeu-se que também a IN n.º 608/2006 havia sido revogada e que para o exercício de 2007 estava-se sob a tutela de uma nova legislação, não havendo necessidade de formalizar o pedido de alteração de cadastro;

f) Conclui, requerendo sejam considerados os valores a compensar e a condição de Microempresa.

No acórdão *a quo* (folhas 94/98), a manifestação de inconformidade foi considerada improcedente, tendo em vista, em síntese do essencial, que a atividade econômica principal da contribuinte (Serviços de manutenção e Reparação Mecânica de Veículos Automotores) estava enquadrada em percentuais diferenciados (IN SRF n.º 608/2006 – art. 8.º para Microempresa e art. 12 para Empresa de Pequeno Porte – EPP), bem como, relativamente ao porte, no cadastro da RFB, a contribuinte estava enquadrada como EPP a partir de 01/01/2006; portanto, tratando-se de recolhimento de contribuição devida nas competências 04, 05 e 06/2007 (período anterior ao Simples Nacional), aplicável à sua receita bruta o percentual de 8,1%, o que torna indevidas as compensações realizadas pela contribuinte, persistindo os débitos motivadores do ADE em questão.

Ciência do acórdão DRJ em 16/05/2012 (folha 100). Recurso voluntário apresentado em 04/06/2012 (folha 102).

A recorrente, às folhas 102/106, alega, em síntese do necessário:

I – Que não procedeu a alteração cadastral para a condição de microempresa para o ano-calendário de 2007, mas seguiu a orientação do auditor fiscal, que requereu em primeiro momento PERDCOMP e declaração retificadora da DSPJ do primeiro semestre de 2007, não podendo ser excluída do Simples Nacional por uma controvérsia do Fisco;

II – Que a empresa no ano-calendário de 2006 auferiu receita bruta anual de R\$ 197.448,00, verificando-se como microempresa e não empresa de pequeno porte;

III – Que o parâmetro que o colegiado usou para julgar está com base na IN SRF n.º 608/2006 e não com base em Lei, e o art. 2.º, inciso I, da Lei n.º 9.317/96, com redação dada pelo art. 33 da Lei n.º 11.196/2005 estabelece que para os fins do disposto na Lei, considera-se microempresa a pessoa jurídica que tenha auferido, no ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 240.000,00, o que se repete na Lei Complementar n.º 123/2006, na redação vigente à época.

Com o objetivo de fundamentar as razões apresentadas na peça de defesa, interpreta a legislação pertinente, indica princípios constitucionais que supostamente foram violados e faz referências a entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em seu favor.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Sérgio Abelson, Relator

O recurso voluntário é tempestivo, portanto dele conheço.

A contribuinte foi excluída do Simples Nacional tendo em vista a existência de débitos fazendários sem exigibilidade suspensa (art. 17, V, da Lei Complementar nº 123/2006). Tais débitos correspondiam a parcela dos débitos de Simples Federal relativos a 04, 05 e 06/2007, para os quais alega que utilizou-se de compensação do valor que considera pago a maior em 01, 02 e 03/2007, para os quais o percentual a ser aplicado à sua receita seria de 4,5% e não de 8,1%, conforme declarou em sua DSPJ original.

A contribuinte alega que foi intimada por auditor fiscal a apresentar DCOMP relativa à compensação que alega e retificar sua DSPJ, informando a alegada compensação, e que, posteriormente, o mesmo auditor fiscal informou que, pelo fato da empresa ser de pequeno porte e não microempresa, o percentual aplicável seria de 8,1% e não de 4,5%, fazendo com que não houvesse crédito a compensar e permanecessem em aberto os débitos que ensejaram a exclusão do Simples Federal.

No despacho às folhas 92/93, a seguir transcrito, a situação é melhor esclarecida:

O presente processo refere-se à manifestação de inconformidade relativa ao Ato Declaratório Executivo DRF/PTF no 297506, de 22 de agosto de 2008, conforme folha 01.

O contribuinte tomou ciência em 19/09/2008 (fl. 79) e apresentou tempestivamente a contestação em 02/10/2008 (fls. 01/25).

Numa análise sumária verificamos que se tratava de revisão de ofício, pois o contribuinte em sua manifestação apenas alegou que foram informados incorretamente em sua declaração os percentuais das alíquotas e os valores devidos ao Simples, sendo tais alegações consideradas por esta DRF como erro de fato. O contribuinte apresentou ainda planilha demonstrando a compensação dos valores recolhidos a maior, devido à alegada aplicação de alíquota incorreta (fl. 18), bem como declaração retificadora datada de 26/09/2008 (fls. 04 a 16), ou seja, após o início do procedimento fiscal, uma vez que a ciência do ADE se deu em 19/09/2008.

Ainda numa análise sumária dos documentos apresentados na instrução do processo, partindo das alegações informadas pelo contribuinte, tendo em vista a retificação da declaração de iniciativa do contribuinte após ciência do ADE, considerando a redução do tributo devido e para melhor análise da comprovação do erro, conforme § 1º do art. 147 do CTN, intimamos sob no 618/2008 (fl. 29) o contribuinte a apresentar a documentação que comprovasse a base de cálculo para apuração do SIMPLES.

Ainda, antecipando-nos à análise completa dos fatos, tendo sido verificado erro formal da declaração retificadora de iniciativa do contribuinte, uma vez que ele não demonstrou a compensação na declaração, mas informou a totalidade dos valores como a pagar (fls. 04 a 16), incluímos na intimação para que o contribuinte saneasse o

erro da declaração retificadora, informando os valores por ele compensados. Também constatamos que o contribuinte não havia cumprido com o disposto com a IN 600/2005, ou seja, não havia transmitido a PERDCOMP, já que afirmou em sua manifestação de inconformidade que a diferença referente aos débitos geradores do ADE havia sido compensada, motivo pelo qual incluímos na intimação que providenciásse a transmissão da PERDCOMP.

Em 29/10/2008, em resposta a intimação n.º 618/2008, o contribuinte apresentou cópia da PERDCOMP transmitida (fls. 46 a 63 e 83) e cópia simples do Registro de Prestação de Serviços (fls. 64 a 75), não transmitindo outra DSPJ para informar a compensação (fl. 81).

Diante da documentação apresentada em atendimento à intimação, passamos a análise do erro de fato, para constatar a procedência ou não da alegação do contribuinte - afirma ter aplicado o percentual de 8,1% quando, segundo ele, deveria ter aplicado o percentual de 4,5%.

Verificamos que a atividade econômica principal do contribuinte é Serviços de Manutenção e Reparação Mecânica de Veículos Automotores (fls. 22/80) e que está enquadrado para cálculo do SIMPLES em percentuais diferenciados dos que constam na IN SRF no 608/2005, art. 8º para ME e art. 12 para EPP. No cadastro da RFB, relativamente ao enquadramento do porte, consta a partir de 01/01/2006 como Empresa de Pequeno Porte — EPP (fl. 76).

Assim, a empresa deveria recolher o SIMPLES de acordo com o percentual diferenciado para EPP sobre a receita bruta mensal auferida, sendo que para a receita bruta acumulada até R\$ 240.000,00 o percentual era de 8,1%, conforme art. 12 da IN SRF no 608/2005.

Mesmo que a empresa não tivesse no ano-calendário imediatamente anterior auferido receita bruta de até R\$ 240.000,00, ela não passava tacitamente à condição de microempresa, sendo para isso necessário alterar o cadastro na RFB, mediante comunicação de seu enquadramento na condição de ME, conforme art. 15 da IN SRF no 608/2005. A palavra "poderá" mencionada nesse artigo dá a faculdade do contribuinte permanecer como EPP ou alterar a condição mediante alteração cadastral. Assim, verificado que o contribuinte não alterou sua condição de EPP para ME, ele permaneceu como EPP, de acordo com o § 1º do art. 15 da IN SRF n.º 608/2005, sendo im procedente suas alegações.

Em face ao exposto, em 05/11/2008 intimamos novamente o contribuinte, através da Intimação 680/2008 (fl. 77), a retificar sua DSPJ para os valores ajustados aos percentuais aplicados à EPP, comprovar a regularização dos débitos relativos a essas diferenças, bem como cancelar a PERDCOMP, já que não havia o que ser compensado, conforme afirmava em suas alegações iniciais.

(...)

Observa-se que não houve qualquer equívoco ou incoerência nas determinações da autoridade fiscal, que apenas, num primeiro momento, orientou a contribuinte a formalizar corretamente o que relatou ser seu intento (compensar débitos), para depois, de posse das informações necessárias para tal, e tendo afastadas as inconsistências formais, cumprir o dever de verificar a pertinência de suas alegações relativas à inexistência de débitos em aberto.

Não houve, portanto, nenhuma “*controvérsia do Fisco*” que tenha ensejado sua exclusão do Simples Nacional.

A contribuinte alega, ainda, que a exigência de alteração cadastral para passar da condição de empresa de pequeno porte para a de microempresa, a qual lhe asseguraria o percentual de tributação que alega fazer jus, estaria prevista apenas na IN SRF n.º 608/2006, mas não na Lei n.º 9.317/96, a qual estabelecia que se considera microempresa a pessoa jurídica que tenha auferido, no ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 240.000,00.

Cabe assinalar que a própria alíquota de 4,5% reivindicada pela recorrente é definida na mencionada Instrução Normativa que regulamenta o texto legal, bem como mencionar o que estabelece a Lei n.º 9.317/96, em seu art. 8º:

**Art. 8º A opção pelo SIMPLES dar-se-á mediante a inscrição da pessoa jurídica enquadrada na condição de microempresa ou empresa de pequeno porte no Cadastro Geral de Contribuintes do Ministério da Fazenda - CGC/MF, quando o contribuinte prestará todas as informações necessárias, inclusive quanto:**

(...)

**§ 1º As pessoas jurídicas já devidamente cadastradas no CGC/MF exercerão sua opção pelo SIMPLES mediante alteração cadastral.**

(...) (grifei)

Desta forma, fica claro que os procedimentos regulamentados pela referida Instrução Normativa derivam de expressa exigência legal.

É oportuno acrescentar que, sendo o Simples um benefício fiscal cuja definição dos critérios de gozo pertence à esfera de discricionariedade do legislador, nos termos do art. 179 da Constituição, não há impedimento para o estabelecimento de condições e procedimentos próprios para sua utilização.

Assim, não tendo procedido à alteração cadastral exigida na lei e na legislação regulamentar, a recorrente encontrava-se, no período em questão, na condição de empresa de pequeno porte, fazendo jus ao percentual de tributação de 8,1% estabelecido no art. 12, I, da IN 608/2006 para contribuintes cuja atividade econômica principal é Serviços de Manutenção e Reparação Mecânica de Veículos Automotores, não tendo ocorrido pagamento indevido ou a maior nos períodos de 01, 02 e 03/2007 e, portanto, não havendo crédito para compensar as parcelas não pagas dos débitos relativos a 04, 05 e 06/2007, tendo permanecido tais débitos em aberto à data da emissão do ADE contestado e ensejando a exclusão da recorrente do Simples Nacional determinada no referido ato.

No que concerne à interpretação da legislação e aos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, cabe esclarecer que somente devem ser observados os atos para os quais a lei atribua eficácia normativa, o que não se aplica ao presente caso (art. 100 do Código Tributário Nacional).

Atinente aos princípios constitucionais, cabe ressaltar que o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, uma vez que no âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a

aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade (art. 26-A do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, art. 72 do Anexo II do Regimento Interno do CARF e Súmula CARF n.º 2).

Pelo exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Sérgio Abelson