



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 19404.000024/2005-67  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** **1002-001.228 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária**  
**Sessão de** 5 de maio de 2020  
**Recorrente** EMARES SISTEMAS CONTRA INCENDIOS E SALVATAGEM LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2002

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INAPLICABILIDADE.

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal. A contagem do prazo prescricional somente se inicia após a constituição definitiva do crédito tributário, conforme preconiza a Súmula CARF nº 11, cujo os efeitos são vinculantes.

**SIMPLES. EXCLUSÃO. EFEITOS RETROATIVOS.**

A opção pela sistemática do Simples é ato privativo contribuinte sujeito a condições e passível de fiscalização posterior. A exclusão com efeitos retroativos, quando verificado que o contribuinte optou indevidamente pelo sistema, é admitida pela legislação.

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)

Ailton Neves da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Jose Luz de Macedo - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ailton Neves da Silva, Marcelo Jose Luz de Macedo, Rafael Zedral e Thiago Dayan da Luz Barros

Fl. 2 do Acórdão n.º 1002-001.228 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária  
Processo n.º 19404.000024/2005-67

## Relatório

Trata-se de pedido da solicitação de revisão da exclusão do Simples Federal em razão da edição do Ato Declaratório Executivo (“ADE”) DRF/CGZ n.º 532.893 (fls. 42 do *e-processo*), visto abaixo:

Art. 1º Fica o contribuinte, a seguir identificado, excluído do Simples a partir do dia 01/01/2003 pela situação excludente indicada abaixo.

Nome: EMARES SISTEMAS CONTRA INCENDIOS E SALVA

CNPJ:39.677.596/0001-02

Data da opção pelo Simples:01/01/1997

Situação excludente (evento 311):

- Descrição: sócio ou titular participa de outra empresa com mais de 10% e a receita bruta global no ano-calendário de 2002 ultrapassou o limite legal. CPF 706.681.247-68  
CNPJ 02.491.944/0001-34

- Data da ocorrência: 31/12/2002

- Fundamentação legal: Lei nº9.317, de 05/12/1996: art. 9º, IX; art.12; art.14, I; art.15, II. Medida Provisória nº2.158-34, de 27/07/2001:art.73. Instrução Normativa SRF nº355, de 29/08/2003: art.20, IX; art.21; art.23, I; art. 24, II, c/c parágrafo único.

Art. 2º A exclusão do Simples surtirá os efeitos previstos nos artigos 15 e 16 da Lei nº 9.317, de alterações posteriores.

Art. 3º Poderá o contribuinte, dentro do prazo de trinta dias contados a partir da data do recebimento manifestar sua inconformidade, por escrito, nos termos do Decreto nº 70.235, de 7 de março de 1972, e suas alterações, relativamente à exclusão do Simples, ao Delegado da Receita Federal de sua Jurisdição, formulário Solicitação de Revisão da Exclusão do Simples (SRS), disponível na página da Secretaria da Receita Federal na Internet ([www.receita.fazenda.gov.br/publico/formulários/srs.rtf](http://www.receita.fazenda.gov.br/publico/formulários/srs.rtf)), ou em suas unidades, as contradições e a ampla defesa.

Art. 4º Não havendo manifestação no prazo previsto no artigo anterior, a exclusão do Simples tornar-se-á definitiva.

Como se vê, o motivo da exclusão foi o fato de sócio ou titular do contribuinte participar de outra empresa com mais de 10% e a receita bruta global no ano-calendário de 2002 ter ultrapassado o limite legal estabelecido para o Simples Federal.

O pedido de revisão foi indeferido de modo que o contribuinte apresentou manifestação de inconformidade com base nas seguintes alegações:

(A) É optante do regime Simplificado desde janeiro de 1997, pagando pontualmente seus compromissos financeiros;

(B) Declarou seu imposto de renda de 2005, sem qualquer indício de que seria excluída do Simples e que a exclusão deveria ser realizada na oportunidade da entrega da declaração, com a sua não aceitação;

(C) A exclusão deverá ter seus efeitos a partir da decisão que a determinou, o seja, em 02/08/2004 e não a 01/01/2003;

(D) Realizou uma nova alteração contratual em que reduziu o percentual do sócio Moares Bastos Silva para 5%, a fim de se enquadrar nos padrões legais.

Em sessão de 05/05/2008 a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento Rio De Janeiro I (“DRJ/RJOI”), nos termos da seguinte ementa:

SIMPLES. VEDAÇÃO. A participação no capital social de outra pessoa jurídica é por si só condição impeditiva para opção pelo Simples:

EXCLUSÃO COM EFEITOS RETROATIVOS. A opção pela sistemática do Simples é ato do contribuinte sujeito a condições e passível de fiscalização posterior. A exclusão com efeitos retroativos, quando verificado que o contribuinte optou indevidamente pelo sistema, é admitida pela legislação.

Solicitação Indeferida

Nos fundamentos do voto do relator (fls. 46/47 do *e-processo*):

O art. 9º inciso IX, da Lei n.º 9.317 e 1996, veda a opção pelo Simples quando um (sócio participa com mais de 10% no capital de outra empresa, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de que trata o inciso II do art. 2º

Ultrapassado o limite da receita global, nas condições estabelecidas no artigo acima citado, ocorre hipótese legal de vedação ao Simples.

Quanto ao efeito temporal da exclusão, até o advento da Medida Provisória (MPB) n.º 2.158-35, de 24 de agosto de 2001, a exclusão, por força das causas de que tratam os incisos III a XIX do art.9º da Lei n.º 9.317/1966, tinha início a partir do mês subsequente àquele em que se procedia à exclusão, ainda que esta se desse de ofício.

A partir, porém, da citada MP, cujo artigo 73 deu nova redação ao inciso II do art. 5 da Lei n.º 9.317/1996, os efeitos da exclusão passaram a retroagir à data de ocorrência da causa da exclusão, ou melhor, ao mês seguinte ao que incorrida a situação excludente.

O art. 24 da Instrução Normativa SRF n.º 250, de 26 de novembro de 2002 (posteriormente revogada pelas IN SRF n.º 355/2003 e 608/2006, sem interrupção da força normativa), traz o seguinte disciplinamento:

Art. 24. A exclusão do Simples nas condições de que tratam os arts. 22 e 23 surtirá efeito:

I - a partir do ano-calendário subsequente, na hipótese de que trata o inciso I do art. 22;

II - a partir do mês subsequente àquele em que incorrida a situação excludente, nas hipóteses de que tratam os incisos III a XVIII do art. 20;

III - a partir do início de atividade da pessoa jurídica, na hipótese prevista no § 2º do art. 3º;

IV - a partir do ano-calendário subsequente àquele em que foi ultrapassado o limite estabelecido, nas hipóteses dos incisos I e II do art. 20;

V - a partir, inclusive, do mês de ocorrência de qualquer dos fatos mencionados nos incisos II a VII do art. 23;

VI - a partir de 1º de janeiro de 2001, para as pessoas jurídicas inscritas no Simples até 12 de março de 2000, na hipótese de que trata o inciso XVIII do art. 20.

Parágrafo único. Para as pessoas jurídicas enquadradas nas hipóteses dos incisos III a XVII do art. 20, que tenham optado pelo Simples até 27 de julho de 2001, o efeito da exclusão dar-se-á a partir:

I - do mês seguinte àquele em que se proceder a exclusão, quando efetuada em 2001;

II - de 1º de janeiro de 2002, quando a situação excludente tiver ocorrido até 31 de dezembro de 2001 e a exclusão for efetuada a partir de 2002.

Dessa forma, não há qualquer afronta ao princípio de irretroatividade e, o percentual acima de 10% de um dos sócios em outra empresa, como dita a lei é impeditivo à permanência da interessada no Simples, e, via de consequência, computando-se a receita bruta global da empresa para o ano-calendário de 2002 verifica-se que o limite anual para o Simples também foi ultrapassado.

Irresignado,

Irresignado, o contribuinte apresentou recurso voluntário no qual alega em síntese (fls. 53/56 do *e-processo*):

1 — Em primeiro lugar, operou-se a prescrição intercorrente administrativa, uma vez que o ato que culminou na exclusão da Recorrente o Simples se deu em 31/12/2002 e até hoje, passados mais de oito anos não se tem uma definição sobre o caso. [...]

Da mesma forma, tem-se que a atribuição de efeito retroativo a 01/01/2003 para exclusão da Recorrente do Simples, também se (mostra equivocada," uma vez que conforme o próprio STJ já decidiu, só caberia tal efeito a partir da publicação do ato declaratório, de fls. 39, nos termos da decisão abaixo:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. RETROATIVIDADE DOS EFEITOS DA EXCLUSÃO DO SIMPLES. EXIGÊNCIA DO PAGAMENTO DE DIFERENÇAS DE TRIBUTOS. INADMISSIBILIDADE. ARTS. 15, II E 16 DA LEI 9.317/1996. 1. Tratam os autos de ação ajuizada por Remosul Transportes Ltda - Microempresa objetivando a declaração de que os efeitos do ato de exclusão do Simples ocorram a partir de 07/10/2003, 1. data da edição do Ato Declaratório Executivo n. 458".721. A sentença julgou procedente o pedido. O TRF/4ª Região confirmou a decisão singular por seus próprios fundamentos. Recurso especial da Fazenda I apontando infringência dos arts. 15, II e 16 da Lei 9.317/1996, defendendo que os efeitos da exclusão do Simples devem ocorrer a partir do mês subsequente em que verificada a situação excludente, no caso, da data de 10/06/2000. 2. O que se denota dos autos é a insurgência da autora da ação contra a retroatividade na exigência do pagamento de diferenças de recolhimento de tributos, que estão sendo cobrado em relação a período anterior ao ato declaratório de exclusão (datado de 07/10/2003). Observa-se que a

contribuinte estaria desde 1010612000 em situação de vedação à sua permanência no Simples porque a~ sua atividade econômica (transporte e remoção de pacientes e passageiros por via rodoviária e atendimento de enfermagem domiciliar) não poderia ser incluída no sistema. 3. Merece manutenção o acórdão recorrido ao dispor que o ato declaratório de afastamento do Simples gera efeito desde a ocorrência da situação excludente somente na hipótese de 1 mudança da atividade após ingresso no regime simplificado. No caso concreto, não foi o que se observou. Desde a opção pelo Simples, cujo termo descrevia como atividade principal da contribuinte o "transporte e remoção de pacientes e passageiros por via rodoviária e atendimento de enfermagem domiciliar", não houve nenhuma insurgência da autoridade (administrativa a respeito. 4. A alteração de critério jurídico por parte da administração não tem o condão de ensejar a revisão do lançamento e, por conseguinte, atribuir efeitos retroativos ao ato de exclusão, respaldando a exigência do pagamento de diferenças de tributos. 5. e Recurso especial conhecido e não-provido. (REsp 996.098/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 2110512008)

É o relatório.

## **Voto**

Conselheiro Marcelo Jose Luz de Macedo, Relator.

## **Tempestividade**

Como se denota dos autos, o contribuinte tomou ciência acórdão recorrido em 08/07/2010 (fls. 51 do *e-processo*), apresentando o recurso voluntário, ora analisado, no dia 06//08/2010 (fls. 52 do *e-processo*), ou seja, dentro do prazo de 30 dias, nos termos do que determina o artigo 33 do Decreto n.º 70.235/1972.

Portanto, é tempestiva a defesa apresentada e, por isso, deve ser analisada por este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (“CARF”).

## **Mérito**

### **Prescrição intercorrente**

O primeiro pedido do contribuinte em seu recurso voluntário e para que seja declarada a prescrição intercorrente acompanhada do respectivo arquivamento dos autos. Nada obstante, referida argumentação não merece prosperar, pois ainda que este Relator entenda que o estudo da prescrição intercorrente no âmbito do processo administrativa mereça uma discussão mais profunda, não se pode negar a aplicação da Súmula CARF n.º 11, cujo os efeitos são vinculantes, vejamos a sua redação:

Súmula CARF n.º 11. Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal. (Vinculante, conforme Portaria MF n.º 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

Logo, a irrisignação do contribuinte quanto a este em ponto em nada é capaz de afetar o resultado deste julgamento, tendo em vista a inaplicabilidade do instituto da prescrição intercorrente aos processos administrativos fiscais.

### **Efeitos retroativos da exclusão**

O contribuinte também questiona em recurso voluntário a sua exclusão retroativa ao regime do Simples.

Relembrando os fatos, tem-se o seguinte:

- A Receita Federal identificou que um dos sócios do contribuinte participava de uma outra empresa com mais de 10% e que a receita bruta global no ano-calendário de 2002 ultrapassou o limite de R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais);
- Por essa razão, em 02/08/2004, foi editado o ADE n.º 532.893 o qual excluiu o contribuinte do simples;
- O contribuinte foi intimado do seu conteúdo em 14/12/2004;
- Referido ADE determinou a exclusão retroativa a partir da data de 01/01/2003.

Em sede de recurso voluntário o contribuinte apresenta precedente do Superior Tribunal de Justiça (“STJ”) no sentido de que a exclusão somente poderia surtir efeitos a partir da publicação do ato declaratório.

Todavia, uma leitura mais atenta do mencionado precedente revela a sua absoluta inaplicabilidade ao presente caso concreto, tendo em vista que no julgado do STJ o que ficou decidido foi que a Receita Federal não poderia ter excluído o contribuinte do Simples de maneira retroativa após alteração de critério jurídico relacionado ao enquadramento.

Explicamos.

Naquele caso específico, o contribuinte sempre desempenhou uma certa atividade tendo inclusive ingressado no regime simplificado no desempenho dessa atividade. Sucede que, posteriormente a Receita Federal entendeu que aquela atividade não se enquadraria ao regime e resolveu excluir o contribuinte desde o passado. Segundo o STJ, isso não poderia ter acontecido pois não haveria fato novo, mas tão somente uma mudança de critério jurídico, de modo que a exclusão somente poderia acontecer com a publicação do ato.

Os casos são distintos, pois nos presentes autos não há matéria sujeita a interpretação por parte do Fisco. A exclusão não decorreu em razão da atividade desempenhada pelo contribuinte. Trata-se, na verdade, de uma questão objetiva, qual seja, a superação do limite de receita bruta global para o ano-calendário de 2002.

Perceba-se que há um fato novo. Por isso que a exclusão retroage até a data da identificação desse fato, consoante determina o artigo 15 da Lei nº 9.317/1996, com redação vigente à época da edição do ADE, veja-se:

Art. 15. A exclusão do SIMPLES nas condições de que tratam os arts. 13 e 14 surtirá efeito: [...]

II - a partir do mês subsequente ao que incorrida a situação excludente, nas hipóteses de que tratam os incisos III a XIX do art. 9º;

Cumpra ainda observar sobre o tema a Instrução Normativa nº 355/2003 em seu artigo 24:

Art. 24. A exclusão do Simples nas condições de que tratam os arts. 22 e 23 surtirá efeito: [...]

II - a partir do mês subsequente àquele em que incorrida a situação excludente, nas hipóteses de que tratam os incisos III a XVIII do art. 20;

Logo, não há dispositivo legal a determinar o que pretende o contribuinte.

Por todo o exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Jose Luz de Macedo

Fl. 8 do Acórdão n.º 1002-001.228 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária  
Processo n.º 19404.000024/2005-67