



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

**Processo n°** 15971.000828/2007-32  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** **1801-00.746 – 1ª Turma Especial**  
**Sessão de** 19 de outubro de 2011  
**Matéria** SIMPLES  
**Recorrente** CONFIANÇA SERVIÇOS S/S LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2005

**APLICAÇÃO DA LEI MATERIAL NO TEMPO.**

A lei superveniente não alcança fatos ocorridos antes da sua eficácia, que se regem pela lei então vigente.

**EXCLUSÃO DE OFÍCIO. DEVER FUNCIONAL.**

No caso de a pessoa jurídica optante incorrer em hipótese legal de vedação e não comunicar espontaneamente o fato, há exclusão de ofício mediante emissão do ato pela autoridade competente, sob pena de responsabilidade funcional.

**EXCLUSÃO DE OFÍCIO. CIRCUNSTÂNCIA IMPEDITIVA. REALIZAÇÃO DE OPERAÇÕES RELATIVA À VIGILÂNCIA E À LIMPEZA.**

A opção pelo Simples pressupõe que os motivos que impedem sua adesão ou permanência no regime sejam conhecidas pela pessoa jurídica e a exclusão de ofício tem cabimento no caso de pessoa jurídica obter receita bruta decorrente de circunstâncias impeditivas de realização de operações relativas à vigilância e à limpeza expressamente previstas em lei.

**EXCLUSÃO DE OFÍCIO. CIRCUNSTÂNCIA IMPEDITIVA.EFEITOS.**

A norma trata o ato da exclusão do Simples como declaratório de uma circunstância impeditiva preexistente expressamente prevista em lei preexistente, permitindo a retroação de seus efeitos, independentemente se efetuado por comunicação da pessoa jurídica ou de ofício.

**DOCTRINA.JURISPRUDÊNCIA.**

Somente devem ser observados os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais para os quais a lei atribua eficácia normativa.

#### INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto da Relatora.

(documento assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva - Relatora

Composição do Colegiado: Participaram do presente julgamento os Conselheiros Carmen Ferreira Saraiva, Magda Azario Kanaan Polanczyk, Edijalmo Antonio da Cruz, Sérgio Luiz Bezerra Presta, Edgar Silva Vidal e Ana de Barros Fernandes.

## Relatório

A Recorrente optante pelo Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples) foi excluída de ofício pelo Ato Declaratório Executivo DRF/AQA/SP nº 58, de 24 de agosto de 2007, com efeitos a partir de 16.07.2004, fl. 31. A circunstância que motivou a emissão do ato foi a realização de operações relativas a vigilância e a limpeza (alínea “f” do inciso XII do art. 9º da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996).

Cientificada em 30.09.2007, fl. 33, a Recorrente apresentou a manifestação de inconformidade em 01.10.2007, fls. 36-52, com as alegações abaixo sintetizadas.

Suscita que não deve ser excluída, por não incorrer em atividade vedada. Alega que presta serviço de controle de acesso de pessoas, que não é vedada. Afirma que as pessoas jurídicas distintas Confiança Segurança Empresarial S/S Ltda, CNPJ 66.997.363/0001-25 e Confiança Serviços Administrativos S/S Ltda, CNPJ 68.326.222/0001-32 exercem, respectivamente, as atividades de vigilância, bem como limpeza e conservação. Acrescenta que é optante pelo Simples Nacional.

Procura demonstrar que os efeitos do ato devem ser afastados, tendo em vista o princípio da irretroatividade legal. Agui que somente após a ciência do ato há que se falar em sua eficácia. Entende que tem direito permanecer na sistemática.

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 referência a entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em seu favor.

### Conclui

Diante de todo o exposto, visando coibir atos lesivos e danosos a ora contestante, é o presente para requerer à Vossa Senhoria a fim de que se mantenha a empresa no regime Simples, e ainda, se esse não for o entendimento de vossa senhoria, que se abstenha de fazer retroagirem os efeitos do Despacho Decisório de exclusão do SIMPLES, bem como de exigir-lhes as diferenças apuradas entre os valores que seriam normalmente recolhidos pelas pessoas jurídicas em geral e aqueles calculados segundo os critérios adotados pelo regime especial previsto pela Lei nº 9.317/96, sob pena de violação a alínea "a", do inciso III, do artigo 150, da Carta Magna c.c. o inciso II, do artigo 15, da Lei acima citada.

Consta como resultado do Acórdão da 6ª TURMA/DRJ/RPO/SP nº 14-22.105, de 28.01.2009, fls. 82-66: “Solicitação Indeferida”.

### Restou ementado

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

Ano-calendário: 2004

SERVIÇOS DE VIGILÂNCIA E LIMPEZA.

As pessoas jurídicas que realizam operações relativas à prestação de serviços de vigilância e limpeza, por exercerem atividades vedadas pela legislação tributária, estão impedidas de optar pelo Simples Federal.

Notificada em 22.04.2009, fl. 67-verso, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 04.05.2009, fls. 68-79, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge. Reitera todos os argumentos apresentados na manifestação de inconformidade, inclusive com o mesmo pedido.

É o Relatório.

### Voto

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência. Assim, dele tomo conhecimento.

A Recorrente defende que é optante pelo Simples Nacional.

No ordenamento jurídico vigora o princípio da irretroatividade da lei, como limitador ao direito de poder de tributar, salvo disposição normativa em contrário. Por esta

razão o procedimento de exclusão sempre deve se reportar à data da ocorrência da situação impeditiva e se rege pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada. No período de 01.01.1997 a 30.06.2007, relativo ao ato contestado, o Simples produziu validamente efeitos. A partir de 01.01.2007 começa a vigorar o regime diferenciado de cumprimento de obrigações principais e acessórias de tributos de todos os entes políticos, que não alcança fatos ocorridos antes da sua eficácia, por ser a eles superveniente<sup>1</sup>. A inferência denotada pela defendente, nesse caso, não é acertada.

A Recorrente menciona que o procedimento não poderia ter sido formalizado.

A pessoa jurídica optante deve comunicar obrigatoriamente a sua exclusão à RFB, por meio alteração cadastral no prazo previsto em lei, quando incorrer em hipótese legal de vedação. Verificada a falta de informação espontânea, há exclusão de ofício mediante emissão do termo de exclusão do Simples pela autoridade competente, sob pena de responsabilidade funcional, devendo ser observadas as determinações do processo administrativo fiscal<sup>2</sup>. Por esta razão foi exarado de forma regular o Ato Declaratório Executivo DRF/AQA/SP nº 58, de 24 de agosto de 2007, com efeitos a partir de 16.07.2004, fl. 31, por incorrer em circunstância excludente. A proposição mencionada pela defendente, por conseguinte, não tem validade.

A Recorrente afirma que fez a opção nos termos legais.

O tratamento diferenciado, simplificado e favorecido denominado Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples) é mensal e uma opção do sujeito passivo para todo ano-calendário, desde que observados os requisitos legais, devendo ser manifestada mediante a alteração cadastral no prazo previsto em lei.

A opção pelo Simples é um direito da pessoa jurídica que preenche todos os requisitos legais e que não incorra em circunstância objeto de vedação por expressa previsão legal. O pressuposto é de que os motivos que impedem sua adesão ou permanência no regime sejam dela conhecidas. A exclusão de ofício dar-se-á mediante ato declaratório da autoridade fiscal da RFB que jurisdicione a pessoa jurídica optante, assegurado o contraditório e a ampla defesa, observada a legislação relativa ao processo tributário administrativo. Tratando-se de ato vinculado, a Administração Pública tem o dever de motivá-lo no sentido de evidenciar sua expedição com os requisitos legais que constituem pressupostos essenciais de sua existência e de sua validade<sup>3</sup>. A exclusão de ofício tem cabimento no caso de pessoa jurídica obter receita bruta decorrente de circunstância impeditiva.

O pressuposto é de que não pode optar pelo Simples, a pessoa jurídica que realize operações relativas à vigilância e à limpeza, entendidas como contínuas e postas à disposição da Contratante em caráter permanente.

O porteiro tem como atividades principais: identificar pessoas, interfonar, encaminhar as pessoas, acompanhar o visitante, controlar a movimentação das pessoas e

<sup>1</sup> Fundamentação legal: alínea "a" do inciso III do art. 150 da Constituição Federal, art. 30 da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996 e art. 88 e art. 89 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

<sup>2</sup> Fundamentação legal: Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, art. 13 e art. 14 da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996 e art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990.

<sup>3</sup> Fundamentação legal: art. 179 da Constituição Federal, art. 2º da Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965, § 2º do art. 9º do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977 e art. 9º da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996.

receber materiais. Assemelha-se à função de vigilante que zela pela segurança das pessoas, do patrimônio e pelo cumprimento dos regulamentos. Por seu turno, o auxiliar de limpeza desempenha notadamente as seguintes tarefas: lavar pisos, encerar pisos, remover sujeira, varrer pisos, secar pisos, passar pano, limpar cortinas e persianas e recolher lixo em imóveis<sup>4</sup>.

Tem cabimento a análise da situação fática com destaque no conjunto probatório que se refere exclusivamente o motivo constante no ato de exclusão, quais sejam, vigilância e limpeza.

A Recorrente/Contratada pactuou o Contrato Particular de Prestação de Serviços em 16.10.2004 com o Condomínio Residencial Gran-Village/Contratante, fls. 08-11, nos seguintes termos:

#### CLÁUSULA PRIMEIRA - DO OBJETO DO CONTRATO

A CONTRATADA se obriga a executar os serviços com mão de obra qualificada na função de:

04 — funcionários controladores de acesso/portaria;

01 — funcionário auxiliar geral.

Total de 05 (cinco) funcionários

#### CLÁUSULA SEGUNDA - DOS SERVIÇOS

A execução dos serviços, serão realizados nos seguintes horários:

01 — Posto de Portaria 24 hrs = 720 hrs/mês (segunda à Segunda-feira)  
Escala 12x36;

01 — Auxiliar Geral:- 08h:00 às 12h:00 (segunda à Sábado) 04 hrs/dia.

Apoio Operacional e Administrativo Para uma efetiva supervisão e funcionabilidade de nossos serviços, bem como o necessário apoio administrativo e social aos nossos funcionários, será deslocado cada 07 dias até o local dos serviços, supervisores altamente qualificados e treinados e todos os dias será deslocado 01 (uma) viatura ronda (24hrs) equipada com rádio até o posto de serviços de Portaria, com líderes altamente qualificados.

[...]

#### CLÁUSULA OITAVA - DA VIGÊNCIA DO CONTRATO

O presente contrato é firmado para vigor pelo prazo indeterminado, a partir de 16/10/2004, podendo ser renovado, mediante a confecção de aditivo contratual, com antecedência mínima de 30 (Trinta) dias do término deste instrumento.

A Recorrente/Contratada pactuou o Contrato Particular de Prestação de Serviços em 28.06.2005 com a Rodo-Max Pneus e Acessórios Ltda/Contratante, fls. 21-25, nos seguintes termos:

#### CLÁUSULA PRIMEIRA - DO OBJETO DO CONTRATO

<sup>4</sup> Fundamentação legal. Classificação Brasileira de Ocupações, aprovado pela Portaria do Ministro de Estado do Trabalho e Emprego nº 397, de 9 de outubro de 2002, Lei nº 7.102, de 20 de junho de 1983 e Ato Declaratório Normativo CST nº 9, de 20 de julho de 1990.

A CONTRATADA se obriga a executar os serviços com mão de obra qualificada na função de:

Funcionários	Função
01	Auxiliar de Limpeza

#### CLÁUSULA SEGUNDA - DOS SERVIÇOS

A execução dos serviços, serão realizados nos seguintes horários:

Auxiliar de Limpeza (01 func.) :- (08h:00 às 11h:00 / 12h:00 às 17h:45)

de Terça a Quinta - feira 32 hrs/mês.

Domingos e feriados, através de solicitação por escrito da CONTRATANTE, em regime de horas extras.

[...]

#### CLÁUSULA OITAVA - DA VIGÊNCIA DO CONTRATO

O presente contrato é firmado para vigor pelo prazo indeterminado, a partir de 28/06/2005, podendo ser renovado, mediante a confecção de aditivo contratual, com antecedência mínima de 30 (Trinta) dias do término deste instrumento.

Observando minuciosamente os dados constantes nas Notas Fiscais Fatura de Serviços nºs 00055, 00060 e 00062, todas emitidas em 19.07.2005, fls. 26-28 e as informações constantes nos contratos de prestação de serviços, verifica-se que a Recorrente presta serviços de portaria e de limpeza para outras pessoas jurídicas.

A partir da análise os documentos que instruem os autos, infere-se que restou evidenciado o exercício da atividade de porteiro que se assemelha à função de vigilância. Atinente à limpeza, verifica-se que esta operação de fato é realizada pela Recorrente, havendo subsunção do fato à hipótese legal impeditiva descrita no ato de exclusão. Não foram produzidos no processo novos elementos de prova, de modo que o conjunto probatório já produzido evidencia que o ato de exclusão está correto. A contestação proposta pela defendente, dessa maneira, não se confirma.

A Recorrente discorda do efeito retroativo da exclusão.

A norma trata o ato da exclusão do Simples como declaratório de uma circunstância impeditiva preexistente expressamente prevista em lei, permitindo a retroação de seus efeitos, independentemente se efetuado por comunicação da pessoa jurídica ou de ofício. Tendo em vista a falta do procedimento voluntário, a exclusão de ofício foi efetivada por ato declaratório da autoridade fiscal que jurisdiciona a Recorrente. A partir da data dos efeitos do ato, ela fica sujeita às demais normas de tributação. Este é o entendimento constante na decisão definitiva de mérito proferida pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ) no Recurso Especial Repetitivo nº 1124507/MG<sup>5</sup>, cujo trânsito em julgado ocorreu em 16.06.2010 e que deve ser

<sup>5</sup> BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial Repetitivo nº 1124507/MG. Ministro Relator: Benedito Gonçalves, Primeira Seção, Brasília, DF, 28 de abril de 2010. Disponível em: <[https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre\\_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=9771400&sReg=200900296277&sData=20100506&sTipo=5&formato=PDF](https://ww2.stj.jus.br/revistaeletronica/Abre_Documento.asp?sLink=ATC&sSeq=9771400&sReg=200900296277&sData=20100506&sTipo=5&formato=PDF)>. Acesso em: 31 ago.2011.

reproduzido pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito do CARF<sup>6</sup>. A inferência denotada pela defendente, nesse caso, não é acertada.

No que concerne à interpretação da legislação e aos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais indicados pela Recorrente, 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<sup>7</sup>. A alegação relatada pela defendente, consequentemente, não está justificada.

Atinente aos princípios constitucionais que a Recorrente aduz que supostamente foram violados, 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<sup>8</sup>. A proposição afirmada pela defendente, desse modo, não tem cabimento.

Em face do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva

---

<sup>6</sup> Fundamentação legal: art. 12, art. 13, art. 14, art. 15 e art. 16 da Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996 e Súmula CARF nº 56.

<sup>7</sup> Fundamentação legal: art. 100 do Código Tributário Nacional e art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.

<sup>8</sup> Fundamentação legal: art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972 e Súmula CARF nº 2.