



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10510.723386/2011-96
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1001-001.877 – 1ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 08 de julho de 2020
Recorrente R & L LOCAÇÕES, EMPREENDIMENTOS E SERVIÇOS LTDA.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2011

IMPUGNAÇÃO. INSTAURAÇÃO DA FASE LITIGIOSA DO PROCEDIMENTO.

A impugnação instaura a fase litigiosa do procedimento administrativo.

CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO DO SIMPLES NACIONAL. COMPETÊNCIA. RECEITA FEDERAL. ÓRGÃO DA ESTRUTURA ADMINISTRATIVA DA UNIÃO.

O contencioso administrativo do Simples Nacional é de competência do órgão julgador integrante da estrutura administrativa do ente federativo que efetuar a exclusão de ofício. A Receita Federal é órgão integrante da estrutura administrativa da União.

MATÉRIA NÃO OBJETO DE RECURSO VOLUNTÁRIO. DECISÃO ADMINISTRATIVA DEFINITIVA.

São definitivas as decisões de primeira instância na parte que não for objeto de Recurso Voluntário.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares de nulidade do Ato Declaratório Executivo e da decisão recorrida, e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Sérgio Abelson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Andréa Machado Millan - Relator

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

Fl. 2 do Acórdão n.º 1001-001.877 - 1ª Sejul/1ª Turma Extraordinária
Processo n.º 10510.723386/2011-96

Relatório

O presente processo trata de exclusão do Simples Nacional. Transcrevo, abaixo, o relatório da decisão de primeira instância, que detalha o litígio:

Trata-se de manifestação de inconformidade interposta contra decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Aracaju que excluiu a contribuinte em referência do Simples Nacional.

Segundo o Despacho SAORT n.º 254, de 2011, a fls. 41, a interessada havia impetrado Mandado de Segurança com o objetivo de que fossem analisados rapidamente os pedidos de restituição protocolizados, os quais foram formalizados nos Processos n.º 10510.006312/2007-13 e 10510.002073/2008-03.

O MM. Juízo da 1ª Vara da Seção Judiciária Federal de Sergipe concedeu a liminar pleiteada, determinado que a autoridade impetrada analisasse o pedido administrativo em trinta dias.

Informou a Autoridade Fiscal, no citado despacho, que a empresa permaneceu no Simples Nacional no período de 01/07/2007 a 31/12/2008, quando foi excluída por iniciativa própria, retornando ao citado regime de tributação em 01/01/2011.

Acerca do objeto social da contribuinte, observa o Auditor-Fiscal:

no contrato social (clausula 3ª) e alterações posteriores (segunda alteração, com registro na JUCESE, em 10/01/2007, sob n.º 20070001383, terceira alteração, com registro na JUCESE, em 11/09/2007, sob n.º 20070184437, e quarta, com registro na JUCESE, em 21/01/2009, sob n.º 20090011155), consta que a pleiteante tem como objeto social, entre outros, a prestação de serviços de Locação de Mão de obra Temporária, atividade esta vedada ao ingresso no Simples Nacional, de acordo com o art. 17 da Lei Complementar n.º 123/2006.

Salienta que a locação de mão de obra (CNAE 7820-5/00) está expressamente prevista no rol de atividades impeditivas listadas no Anexo I da Resolução CGSN n.º 06, de 2007, independentemente de se tratar de atividade principal ou secundária.

Considerando, ainda, o disposto nos artigos 30 e 31 da Lei Complementar n.º 123, de 2006, a exclusão do Simples Nacional produzirá efeitos a partir do mês subsequente da ocorrência da situação vedada.

Diante das constatações relatadas, o Sr. Delegado da RFB em Aracaju decidiu excluir a empresa do Simples Nacional na forma proposta, o que foi formalizado no Ato Declaratório Executivo n.º 26, de 13 de setembro de 2011.

Cientificada da decisão proferida pela DRF, a interessada ofereceu sua manifestação de inconformidade, juntada aos autos a fls. 51.

Expõe que foi excluída do Simples Nacional nos períodos de 01/07/2007 a 31/12/2008 e de 01/01/2011 em diante por exercer atividade vedada aos optantes do aludido regime tributário.

Argumenta que a decisão pela exclusão do sistema simplificado de tributação se fundamentou no objeto social constante no contrato social inicial bem como das 1ª, 2ª, 3ª e 4ª alterações contratuais, não tendo sido levada em consideração a 8ª alteração contratual, registrada na JUCESE em 18/01/2011, na qual “consta a retirada do objeto social da empresa a atividade impeditora em questão”.

Entende, por conseguinte, que a exclusão deveria ter se limitado ao período de 01/07/2007 a 31/12/2008 e que a empresa deveria ser considerada apta ao enquadramento no Simples Nacional a partir de 01/01/2011.

Requer, destarte, o deferimento do “*pleito, com efeito, a partir de 1º de janeiro de 2011*”.

Relatei.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto – SP, no Acórdão às fls. 65 a 68 do presente processo (Acórdão n.º 14-44.101, de 27/08/2013 – relatório acima), julgou a manifestação de inconformidade procedente em parte. Abaixo, sua ementa:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2007

SIMPLES NACIONAL. ATIVIDADE VEDADA. EXCLUSÃO.

O exercício de atividade vedada pela Lei Complementar n.º 123, de 2006, impede a opção pelo Simples Nacional.

PROVA.

A contribuinte tem o ônus de comprovar a veracidade de suas alegações por meio de provas idôneas, sob pena de indeferimento do pleito.

No voto, observou que a Manifestação de Inconformidade interposta não se opunha à exclusão do Simples Nacional no período de 01/01/2007 a 31/12/2008. No entanto, para o período subsequente a 01/01/2011, alegava que a atividade de locação de mão de obra não mais seria exercida, não havendo mais impedimento para o ingresso no Simples Nacional. Que, para comprovação, a manifestante havia apresentado a 8ª alteração contratual, registrada em 18/01/2011, na qual não constava mais, dentre os objetivos sociais, a locação de mão de obra.

O relator informou que, para verificar a veracidade da alegação, decidiu analisar as Guias de Recolhimento do FGTS e de Informações à Previdência Social (GFIP) transmitidas pela manifestante. Que nas GFIP referentes às competências de janeiro a maio de 2005 observava-se o registro do código de recolhimento 150, destinado ao recolhimento ao FGTS e informações à Previdência Social de empresa prestadora de serviços com cessão de mão-de-obra e empresa de trabalho temporário, em relação aos empregados cedidos, ou de obra de construção civil – empreitada parcial. E que ao analisar a lista dos trabalhadores, verificou que desempenhavam atividades não formalizadas no contrato social.

Concluiu que ficava assim enfraquecido o valor probatório do contrato social, no que tangia às atividades exercidas. Que se a interessada tivesse apresentado todos os contratos de prestação de serviços celebrados e todas as notas fiscais emitidas, aí sim poderia ter comprovado suas alegações.

Cientificado da decisão de primeira instância em 13/09/2013 (Aviso de Recebimento à fl. 70), o contribuinte apresentou Recurso Voluntário em 07/10/2013 (recurso às fls. 73 a 80, carimbo apostado à primeira folha).

Nele alega a nulidade do ADE que a excluiu do Simples, porque só foi intimado do resultado, ou seja, da exclusão propriamente dita, sem direito ao contraditório e ampla defesa.

Ainda, alega a nulidade do acórdão recorrido, argumentando que o contencioso administrativo seria de competência do ente federativo responsável pelo ato de exclusão. No caso, a exclusão havia sido efetuada pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Aracaju e o julgamento pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto.

Não aborda o mérito da exclusão, limitando o recurso às preliminares de nulidade.
É o Relatório.

Voto

Conselheira Andréa Machado Millan, Relatora.

O recurso apresentado atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto n.º 70.235/1972 e Decreto n.º 7.574/2011, que regulam o processo administrativo-fiscal (PAF). Dele conheço.

Preliminarmente, a interessada alega a nulidade do Ato Declaratório porque só teve conhecimento de sua conclusão, ou seja, da exclusão em si, sem direito ao contraditório e ampla defesa no decorrer do processo.

Não tem razão. Os procedimentos que culminam no ADE são internos, decorrentes de pesquisas ao sistemas, preparatórios, anteriores ao contraditório. Conforme art. 14 do decreto n.º 70.235/1972, e art. 56 do Decreto n.º 7.574/2011, a impugnação instaura a fase litigiosa do procedimento:

Art. 56. A impugnação, formalizada por escrito, instruída com os documentos em que se fundamentar e apresentada em unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil com jurisdição sobre o domicílio tributário do sujeito passivo, bem como, remetida por via postal, no prazo de trinta dias, contados da data da ciência da intimação da exigência, instaura a fase litigiosa do procedimento (Decreto n.º 70.235, de 1972, arts. 14 e 15).

Vê-se, no processo, que a empresa, corretamente cientificada de exclusão, exerceu plenamente seu direito ao contraditório, não tendo sido cerceado em seu direito de defesa. Assim, o ADE não padece dos vícios descritos no art. 59 do Decreto n.º 70.235/1972, reproduzido no art. 12 do Decreto n.º 7.574/2011.

A empresa alega ainda a nulidade da decisão recorrida, por incompetência do julgador. Argumenta que o art. 39 da Lei Complementar n.º 123/2006 determina que o contencioso administrativo relativo ao Simples Nacional será de competência do órgão julgador integrante da estrutura administrativa do ente federativo que efetuar a exclusão de ofício:

Art. 39. O contencioso administrativo relativo ao Simples Nacional será de competência do órgão julgador integrante da estrutura administrativa do ente federativo que efetuar o lançamento, o indeferimento da opção ou a exclusão de ofício, observados os dispositivos legais atinentes aos processos administrativos fiscais desse ente.

Alega que como o ato de exclusão emanou da Delegacia da Receita Federal em Aracaju, o julgamento não poderia ter sido de responsabilidade da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto – SP.

Não tem razão. Os entes federativos são a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios. A Receita Federal do Brasil é órgão do governo federal, de estrutura do poder

executivo da União. Todas as Delegacias da Receita Federal de Julgamento são órgãos do ente federativo União. Para qual delas é direcionado cada processo, é assunto disciplinado por normas internas da Receita Federal, que não ferem o disposto no art. 39 acima transcrito.

Quanto ao mérito da exclusão – exercício de atividade vedada, o Recurso Voluntário dele não tratou. Assim, sobre a matéria, foi definitiva a decisão de primeira instância, conforme art. 80, parágrafo único, do mesmo Decreto n.º 7.574/2011:

Art. 80. São definitivas as decisões (Decreto n.º 70.235, de 1972, art. 42):

(...)

Parágrafo único. Serão também definitivas as decisões de primeira instância na parte que não for objeto de recurso voluntário ou não estiver sujeita a recurso de ofício.

Diante do exposto, voto por rejeitar as preliminares de nulidade do Ato Declaratório Executivo e nulidade da decisão recorrida, e, no mérito, por negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Andréa Machado Millan