



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

Processo nº 10630.000104/2006-55
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1402-00.600 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 30 de junho de 2011
Matéria ENQUADRAMENTO NO SIMPLES
Recorrente WMV CONTROLE QUALIDADE LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 1999, 2000, 2001, 2002, 2003, 2004, 2005

INCLUSÃO NO SIMPLES. É cabível a inclusão retroativa no Simples já que o contribuinte comprovou que não exerce atividade vedada.

Recurso Voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Albertina Silva Santos de Lima - Presidente

(assinado digitalmente)

Carlos Pelá - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antônio José Praga de Souza, Carlos Pelá, Frederico Augusto Gomes de Alencar, Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira e Albertina Silva Santos de Lima.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra decisão da 1ª Turma da DRJ/JFA que indeferiu a solicitação de inclusão retroativa no SIMPLES.

Por razões de economia processual, adoto o relatório da DRJ/JFA:

Em 27/01/2006, a interessada solicitou sua inclusão retroativa no Simples, a partir de julho de 1999.

Tal solicitação foi indeferida pela DRF em Governador Valadares/MG, por meio do Despacho Decisório, fls. 45-v, que teve como base a Informação Processual, fls. 45 e 45-v, do qual extrai-se o seguinte:

"O contribuinte apresentou Declaração Simples nos anos bases de 2000, 2003 e 2004; INATIVA nos anos-bases de 2001 e 2002. Apresentou recolhimentos pelo Simples a partir de 23/07/1999.

Fez opção pelo Simples de forma indevida a partir de 01.01.2003.

Em seu contrato social registrado em 21.05.1999 e alteração registrada na Junta Comercial do Estado de MG em 12.11.2003, Cláusula 3 consta o seguinte: A sociedade tem como objetivo social a exploração de ramos de: PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CONSULTORIA E CONTROLE DE QUALIDADE NA ÁREA DE METALURGIA; O COMÉRCIO VAREJISTA DE ARTIGOS DO VESTUÁRIO, PAPELARIA, BRINQUEDOS, ARMARINHOS E CORRELA TOS DO RAMO; sendo que CONSULTORIA é atividade vedada pela Lei 9.317, de 5 dezembro de 1996."

Cientificada do indeferimento do seu pleito, a interessada apresentou, por meio de seu representante legal (Instrumento, fls. 55) manifestação de inconformidade, fls. 48 a 54, na qual afirma, em síntese entre outros aspectos, após um breve histórico acerca da vida da empresa desde a sua constituição, que "a análise do presente processo e seu posterior deferimento não demandarão esforços, pois a recorrente jamais explorou qualquer atividade de Consultoria como quis entender o agente administrativo, arrimado no objetivo social constante no contrato social."

Faz anexar aos autos os documentos, fls. 59 a 190.

A decisão recorrida esclarece que a contribuinte, com intuito de comprovar suas alegações de que não presta serviços de consultoria, apresentou diversas notas fiscais, sendo que parte delas tinha a primeira página em branco, sem observação de canceladas e desacompanhadas das demais vias.

Nesse contexto, com base nas notas fiscais erroneamente preenchidas, entendeu a autoridade julgadora de primeira instância que as alegações da contribuinte restaram fragilizadas, não comprovada, portanto, sua aptidão para habilitação no SIMPLES.

Em recurso voluntário a contribuinte alega, em síntese, que:

(i) Afirma que em 1999 requereu sua inclusão ao Simples, conforme pedido de fls. 4, pedido este deferido pelo Delegado regional. Após isso, entendeu estar enquadrada no Simples, até que, em 2003, recebeu a notícia de que não estava habilitado. Seguidamente, o contribuinte promoveu novo requerimento ao Simples, que fora deferido de plano. Após isso, em 2006, ao tentar obter uma Certidão Negativa de Débito, foi surpreendido por débitos, quando imediatamente promoveu o presente pedido de inclusão retroativa.

A não localização do processo administrativo originário (fls.4) por parte da Receita Federal cerceou o direito de ampla defesa do recorrente, bem como impediu um justo julgamento. Destarte, o acórdão recorrido foi amplamente omissos quanto aos pedidos anteriores de inclusão no Simples.

(ii) O acórdão *a quo* ignorou por completo as provas anexadas aos autos (fls. 62/189), tais como: documento de fls. 62 (pedido de inclusão no simples em 26/07/1999); cópias das declarações de imposto de renda simplificadas de 2001 a 2005; relação de pagamentos dos impostos, desde 07/1999 até 03/2006, todos sob a égide do regime do Simples; notas fiscais de fls. 106/167, que comprovam a prestação de serviços de inspeção de solda (serviço que não demanda habilitação profissional legal); cópia da CTPS do sócio da recorrente, estando provado que o mesmo é pessoa simples e presta serviços de conferência de soldas; certificado de curso realizado para "exercício da profissão de inspetor de soldas (conferente de soldas), fls. 173/174, junto ao SENAI; o contrato de prestação de serviços de fls. 175/180 que comprova a não exploração de atividade relacionada à consultoria, mas tão somente à prestação de serviços de inspeção de soldas (conferência); as RAIS e o certificado escolar do sócio da recorrente, fls. 186/189, que comprovam a desnecessidade de contratação de profissional legalmente habilitado para o exercício da função disposta no documento de fl. 173/174, ou seja, conferente de soldas; por último várias decisões, fls. 193/158 que confirmam o direito do recorrente de ver acatado o pedido de inclusão retroativa no SIMPLES.

(iii) As notas fiscais desconsideradas pelo julgador *a quo* devem ser aptas a comprovar o pleito do contribuinte, posto que conferem com os originais.

(iv) Sendo necessário, que os autos sejam remetidos para origem para apreciação dos fatos postos em debate.

(v) A atividade explorada pelo recorrente, exclusivamente pelo seu Sócio administrador, resume-se em "promover conferência de soldas", trabalho que não demanda e nunca demandou formação ou habilitação profissional legal, mas tão somente mero curso de capacitação profissional junto SENAI, vide documento de fl. 173/174.

(vi) O sócio da recorrente é pessoa simples e a atividade explorada pela empresa não exige inscrição de seu sócio em órgãos de classe ou similar.

(vii) Deve ser privilegiada a verdade real em detrimento da formalidade.

(viii) O recorrente agiu de boa-fé, visto que sempre acreditou estar enquadrado no SIMPLES, como fazem prova suas declarações simplificadas e recolhimentos.

(ix) As notas fiscais mencionadas no acórdão recorrido não fazem qualquer menção à prestação dos serviços de consultoria, fls. 117/155 porque no período em que emitidas a empresa estava em inatividade.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Carlos Pelá, Relator.

Conheço do Recurso Voluntário por ser tempestivo, por atender aos requisitos de admissibilidade e por conter matéria de competência deste Conselho.

O contribuinte alega que embora ele tenha feito a opção pelo Simples em 1999 (fls. 4) e novamente em 2003 quando da reativação do cadastro da empresa, essa opção, por circunstâncias alicias à sua vontade, não foi lançada no CNPJ, o que deu causa à comunicação recebida em 2006 sobre a ausência de entrega de DCTF do ano 2000 (declaração que é devida pelas empresas sujeitas aos demais regimes de tributação).

Assim, ao tomar conhecimento de que não estava cadastrada como empresa do Simples, a Contribuinte ingressou com o pedido de fl. 1, fazendo surgir o presente processo.

Como já não constava no cadastro a informação sobre a opção pelo Simples, a Delegacia de origem, entendendo tratar-se de atividade vedada, simplesmente indeferiu o pleito da correção cadastral e inclusão retroativa.

Portanto, a solução da controvérsia consiste em decidir se o contribuinte pode ou não ser optante do Simples, em razão das atividades que realiza. Se puder, a sua opção terá sido válida desde a apresentação do primeiro pedido de inclusão em 1999.

Inicialmente, no que tange à preliminar de cerceamento de direito de defesa alegada pelo contribuinte, entendo descabida.

Do exame dos autos, especialmente da decisão *a quo*, é possível verificar que as instâncias anteriores consideraram os documentos e alegações apresentadas pelo contribuinte, muito embora não tenham entendido pela prestabilidade das mesmas aos seus fins.

Nesse contexto, não é demais frisar que a autoridade julgadora pode apreciar livremente as provas apresentadas conforme sua convicção e juízo.

Da mesma forma, não acredito que as informações do processo administrativo original, cuja solicitação consta às fls. 4, sejam imprescindíveis ao deslinde da controvérsia.

No mérito, entendo que o contribuinte logrou comprovar que está apto para habilitação ao SIMPLES.

O contrato de prestação de serviços (fls.175/180) da recorrente afirma que ela tem por objeto a "execução de serviços de Inspeção de Controle de Qualidade, inspeção de recebimento, soldagem e revestimento anti-corrosivo de tubos".

Além disso, a CTPS do sócio da recorrente nos conta que o mesmo vem realizando tais atividades desde o ano de 1996, quando recebeu o certificado do curso técnico de "inspeção de soldas" no SENAI (fls.173/174).

Assim, em virtude das provas apresentadas pelo contribuinte, invoco o princípio da verdade material para entender que a prática realmente exercida nada tem a ver com o exercício de consultoria, entendida essa última como profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida.

Essa interpretação decorre do próprio texto da Lei nº 9.371/1996, senão vejamos:

Art. 9º Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:

XIII - que preste serviços profissionais de corretor, representante comercial, despachante, ator, empresário, 'diretor ou produtor de espetáculos, cantor, músico, dançarino, médico, dentista, enfermeiro, veterinário, engenheiro, arquiteto, físico, químico, economista, contador, auditor, consultor, estatístico, administrador, programador, analista de sistema, advogado, psicólogo, professor, jornalista, publicitário, fisicultor, ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida;(...).

O problema é que algumas das hipóteses mencionadas na Lei acima trazem expressões muito abrangentes, e que, por isso, geram dúvidas no momento de sua aplicação aos casos concretos.

É o caso, por exemplo, do termo "consultoria", já que a prestação do serviço de consultoria pode abranger tanto os profissionais com nível superior ou com nível médio, quanto aqueles com cursos profissionalizantes, e até mesmo os profissionais que aprendem com a vivência prática do trabalho.

Sendo assim, como uma grande variedade de situações pode configurar a hipótese de "consultoria", atenho-me aos termos da Lei nº 9.371/1996 para entender que a atividade de consultoria vedada é aquela cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida.

No caso sob exame, cabe registrar, ainda, que a DRJ também amparou suas conclusões no fato de que parte das notas fiscais apresentadas pelo contribuinte estão em branco sem a observação de canceladas. Contudo, diante do que já se afirmou ao longo desse voto, considero que tal fundamentação não é suficiente para configurar uma prestação de serviço profissional de consultoria, conforme o acórdão recorrido pretende fazer parecer.

Posto isso, voto pelo provimento do recurso voluntário interposto, para reformar a decisão de primeira instância, já que não restou comprovado que o contribuinte tenha praticado atividade que vedasse a sua inclusão no Simples.

(assinado digitalmente)
Carlos Pelá