



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

Processo nº 10830.003499/2003-49
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **1102-000.210 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 10 de outubro de 2013
Assunto Simples - Indeferimento de Inclusão
Recorrente A D N MONTAGEM E MANUTENÇÃO LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência.

(assinado digitalmente)

Joao Otavio Oppermann Thome-- Presidente.

(assinado digitalmente)

Antonio Carlos Guidoni Filho - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: João Otavio Oppermann Thome, Francisco Alexandre dos Santos Linhares, Jose Evande Carvalho Araújo, Antonio Carlos Guidoni Filho, Ricardo Marozzi Gregório, João Carlos de Figueiredo Neto

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra acórdão proferido pela Sexta Turma da Delegacia Regional de Julgamento em Ribeirão Preto (DRJ/RPO) assim ementado, *verbis*:

“Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES Ano-calendário: 1997 ATIVIDADE VEDADA As empresas que desenvolvem atividades assemelhadas à de engenheiro, manutenção e reparo de máquinas e equipamentos para a agricultura estão impedidas de optar pelo Simples.

VIGÊNCIA DA LEI.

O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada, assim, o regime de tributação deve também obedecer às normas vigentes à data da ocorrência do fato gerador.

Manifestação de Inconformidade Improcedente Sem Crédito em Litígio” O caso foi assim relatado pela instância *a quo, verbis*:

“Trata o processo de solicitação e ingresso no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples, retroativamente a 17/09/1997.

A contribuinte teve indeferido seu pedido, não quanto à retroatividade da inclusão, o que foi reconhecido fazer jus, se não fosse a atividade por ela exercida, que foi considerada vedada pela legislação de regência, conforme decisão proferida no despacho decisório de fls. 69/71, pela Delegacia da Receita Federal em Limeira – SP, nos seguintes termos:

...Entretanto, a atividade de fabricação, instalação e manutenção de estufas para a agricultura encontra óbice no artigo 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317, de 1996.

Isto posto, indefiro o pleito de inclusão retroativa de 17/08/1997.

Ciente da decisão, a contribuinte ingressou com manifestação de inconformidade, na qual alegou em suma:

- A Secretaria da Receita Federal em Despacho Decisório de 11 de abril de 2008, declarou ser cabível a inclusão retroativa. No mesmo despacho teve indeferida a solicitação de inclusão retroativa a 17/09/1997, em face do disposto no art. 9º, XIII, da Lei nº 9.317, de 1996. Observa-se que das vedações contidas na norma acima, nos incisos I a XVIII e XIX, parágrafos 1º a 4º, não há qualquer menção para que se possa enquadrar a atividade de fabricação instalação e manutenção de estufas para agricultura, como uma atividade vedada pelo simples. A atividade considerada vedada foi atribuída pelo Sr. Chefe da Secat à contribuinte, baseado em informações processadas pela Secretaria da Receita Federal.

- A contribuinte não foi notificada pela Secretaria da Receita federal quanto ao indeferimento de sua inclusão durante o prazo de 11 anos em que vem exercendo suas atividades tomando as medidas necessárias quanto à entrega da declaração DIPJ e pagando os tributos de acordo com o regime

- A empresa está classificada nas seguintes atividades:

CNAE 33.14-7-11: “manutenção e reparação de máquinas e equipamentos para agricultura e pecuária e;

CNAE 46.61-3-00: ‘comércio atacadista de máquinas, aparelhos e equipamentos para uso pecuário, partes e peças’.

Consta do contrato social na Cláusula 3º da 5ª alteração contratual o seguinte: A sociedade tem por objeto o Comércio varejista de máquinas aparelhos e equipamentos para uso agropecuário, partes e peças, manutenção e reparação de máquinas e equipamentos para a agricultura e agropecuária em geral.

- Desde o início de sua atividade econômica até a presente data, atendeu o disposto na Lei nº 9.317, de 1996 revogada pela LC 123, de 2006, apresentando provas documentais dos fatos aqui aludidos que seguem anexo a este.

Para instrução processual, junto os documentos que fazem as fls. 77/96.

É o essencial.”

O acórdão recorrido julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada pela contribuinte pelos fundamentos sintetizados na ementa acima transcrita.

Em sede de recurso voluntário, a recorrente alega que o acórdão *a quo* deve ser reformado, pois (i) motivou sua decisão apenas na análise do objeto social da contribuinte, não verificando as atividades que esta, de fato, exerce; (ii) há ofensa ao princípio da verdade material e ao princípio da legalidade; (iii) ausência de admissão no SIMPLES das atividades prestadas que não são excluídas no regime; e (iv) retroatividade benigna do SIMPLES Nacional previsto na Lei Complementar nº 123/06.

O presente recurso foi analisado, em 23/11/2011, por esta câmara de julgamento, tendo sido decido pela conversão do julgamento em diligência para que fosse apurada a “*natureza da atividade realizada pela Recorrente, através das notas fiscais emitidas, contratos de prestação e serviços e demais informações que o diligenciante entenda esclarecedora do presente litígio*”.

Determinou ainda a relatora Ivete Malaquias Pessoa Monteiro que “do termo de diligência seja cientificado a Contribuinte para que se pronuncie nos autos, se entender necessário”.

Em 15/05/2012 (fls. 301), a contribuinte foi intimada para a apresentação:

“1. Original e cópia das notas fiscais de prestação de serviço emitidas pela empresa no período 09/1997 a 06/2007, justificando as receitas brutas de prestação e serviços informadas nas Declarações Simplificada das Pessoas Jurídicas – Simples (DSPJ) no referido período;

2. Original(is) do(s) Livro(s) de apuração do ISS no período de 09/1997 a 06/2007; e 3. Original e cópia de contrato(s) de prestação de serviços firmado(s) no período de 09/1997 a 06/2007.”

Verifica-se às fls. 367 a 739, petição da contribuinte requerente a juntada dos seguintes documentos:

“- Original e cópia das notas fiscais de serviços emitidas pela A.D.N. Montagem e Manutenção de Estufas (denominação fantasia da empresa Granadier Neto Comércio e Manutenção de Estufas Agrícolas Ltda. EPP) do período de 1997 a 2007; e - Livros Registros de Notas Fiscais de Serviços Prestados da empresa Granadier Neto Comércio e Manutenção de Estufas Agrícolas Ltda. EPP do período de 1997 a 2007;”

Nas fls. 740, consta o seguinte despacho do Auditor Fiscal Flávio Costa Ayres:

“Tendo em vista o pronunciamento do contribuinte, acima identificado, às fls. 367 a 739, em atendimento à exigência constante da Resolução nº 1102-00.064, de 23/11/2011, exarada pela 1ª Câmara/2ª Turma Ordinária do CARF, cuja decisão foi pela conversão do julgamento em diligência, proponho, após o desentranhamento do e-processo dos documentos (Volume – VI / Resolução) às fls 1 a 149, o encaminhamento do presente processo ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, para decidir sobre o recurso voluntário interposto pelo contribuinte.”

Tendo em vista o despacho acima mencionado, o processo foi remetido novamente para este órgão julgador.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Antonio Carlos Guidoni Filho

O recurso voluntário interposto atende aos pressupostos de admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Conversão do Julgamento em Diligência Conforme consta no relatório, o presente recurso foi objeto de julgamento neste órgão julgador, tendo os julgadores desta câmara decidido pela conversão do julgamento em diligência para se apurar a *“natureza da atividade realizada pela Recorrente, através das notas fiscais emitidas, contratos de prestação e serviços e demais informações que o diligenciante entenda esclarecedora do presente litígio”*.

Determinou ainda a relatora Ivete Malaquias Pessoa Monteiro que *“do termo de diligência seja cientificado a Contribuinte para que se pronuncie nos autos, se entender necessário”*.

Ora, não se verifica no processo o termo da diligência em que conste um relatório conclusivo da autoridade fiscal acerca da natureza das atividades exercidas pela contribuinte. Além disso, a contribuinte deve ser notificada para que se manifeste do referido termo.

Por conseguinte, oriento meu voto no sentido de converter o processo em diligência para que a anterior seja adequadamente cumprida, mediante:

- (i) ciência desta resolução à autuada, entregando-lhe cópia;
- (ii) e elaboração do relatório de diligência no qual seja atestada, de forma fundamentada e conclusiva, a natureza das atividades prestadas pela Contribuinte com base nas notas fiscais apresentadas e outros elementos objeto da fiscalização, indicando-se precisamente, se o caso, notas fiscais e contratos segundo os quais a Fiscalização entende terem sido prestados serviços previstos no art. 9º, XIII da Lei n. 9317/96.

Em relação à verificação efetuada deverá ser lavrado Relatório de Diligência circunstanciado e dele ser dada ciência ao contribuinte para sobre ele se manifestar, no prazo de 30 (trinta) dias, querendo.

(assinado digitalmente)

Antonio Carlos Guidoni Filho