



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10855.722289/2018-51
Recurso Voluntário
Resolução nº **1003-000.295 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária**
Sessão de 11 de maio de 2021
Assunto EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL POR EXERCÍCIO DE ATIVIDADE VEDADA
Recorrente DE CAMPOS DE SALTO PROMOTORA DE VENDAS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência à Unidade de Origem, para que essa providencie a intimação da Recorrente para que ela junte aos autos a comprovação, através de documentos hábeis e idôneos, de todos os serviços que prestou e ou presta aos Bancos Bradesco e Daycoval, especialmente em relação ao período analisado nos autos. Após a juntada desses documentos, requer sejam eles analisados pela DRF de origem e essa elabore um Relatório Circunstanciado para se pronunciar sobre os serviços que a Recorrente comprovou exercer e se esses são todos permitidos para sua manutenção no Simples Nacional.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Bárbara Santos Guedes - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Bárbara Santos Guedes, Carlos Alberto Benetti Marcon, Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça e Carmen Ferreira Saraiva (Presidente)

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra acórdão de nº 06-65. 526, de 26 de fevereiro de 2019, da 7ª Turma da DRJ/CTA, que julgou improcedente a manifestação de inconformidade da contribuinte.

Por bem descrever os fatos e por economia processual, adoto o relatório da decisão da DRJ, nos termos abaixo, que será complementado com os fatos que se sucederam:

Trata-se de manifestação de inconformidade apresentada contra ADE - Ato Declaratório Executivo nº 34, de 23/08/18, lastreado em Despacho Decisório, que excluiu o contribuinte do Simples Nacional, com efeitos a partir de 1º de julho de 2012 até

Fl. 2 da Resolução n.º 1003-000.295 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo n.º 10855.722289/2018-51

31/12/2014, por exercer, na condição de correspondente bancário (CNAE n.º 6619-3/02), atividades de intermediação de negócios para instituições bancárias e financeiras, conforme contratos de prestação de serviços (Lei Complementar n.º 123, de 2006, art. 17, *caput*, XI).

A manifestante apresentou defesa com os seguintes argumentos:

Do exercício regular de atividades permitidas pela Lei Complementar n.º 123/2006 (alterada pela LC 147/2014)

Afirma que as decisões administrativas, especialmente aquelas que determinam a exclusão de um contribuinte do regime tributário simplificado, precisam ser analisadas sob o viés do que a doutrina chama de verdade real ou "Princípio da Verdade Real", averiguando-se o que realmente acontece no mundo fenomênico e comparando-o com os documentos existentes.

Alega que quando se fala em "atividade" está a se inferir na prática de atos comerciais/negociais das empresas, que podem ou não serem impedimentos para o ingresso de uma empresa no Simples Nacional.

Pede que para a análise de suas atividades não se detenha exclusivamente nos instrumentos contratuais formalizados junto às instituições financeiras Banco Daycoval e Bradesco, mas que se analise em conjunto com os demais elementos de prova para que se forme convicção da realidade fática das atividades da empresa. Isto porque as grandes instituições financeiras não confeccionam instrumentos contratuais personalizados à cada tipo de prestador de serviços, mas traçam regras gerais do mercado e aplicam tais instrumentos à todos os inseridos neste seguimento, indistintamente.

Reconhece que muito embora existam em tais instrumentos atividades impeditivas ao Simples Nacional, também há atividades permissivas, e que nem todas as atividades ali inseridas são praticadas pelo requerente.

Entende que os contratos não podem ser analisados isoladamente, mas é preciso ponderar se o Requerente praticava ou não todas as atividades ali descritas e se, as que ele praticava são ou não impeditivas.

Informa que desde sua constituição exerceu com exclusividade a atividade de informações cadastrais, referida no CNAE 81921-1/00, sendo tal código não impeditivo ao Simples Nacional, motivo pelo qual não há razões fáticas e legais a justificar seu desenquadramento, para tal comprovação anexa documentos.

Aduz que outro fato importante é que nos seus contratos sociais sempre exerceu a mesma atividade e que sempre fora admitido no Simples Nacional. Em 2006 tinha por objeto os serviços de cobrança extrajudicial e de informações cadastrais, mantendo até 2013 tais atividades. Esclarece que muito embora existam as atividades secundárias o são apenas para fins de padrões legais instituídos com o fito de melhor controle de suas atividades pelos órgãos competentes, porém nunca foram exercidas.

Das atividades efetivamente desenvolvidas.

Explica que a LC n.º 123/06, traz em seu bojo rol taxativo das atividades impeditivas ao ingresso no Simples Nacional, porém nenhuma das atividades exercidas pelo Requerente. Ressalta que a IN RFB n.º 608, ao interpretar a LC n.º 123/06, não menciona como vedada qualquer atividade exercida pelo defendente. Apresenta quadro das atividades exercidas pelo requerente e as atividades vedadas pelo §4º do art. 3º da LC n.º 123/06.

Fl. 3 da Resolução n.º 1003-000.295 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo n.º 10855.722289/2018-51

Assevera que o requerente é mero executor de contratos e sua atividade restringi-se em analisar o perfil do tomador dos serviços prestados pelo Banco fomentador do empréstimo, não exercendo atividade impeditiva contida no §4º do art. 3º da LC n.º 123/06. Informa, no mesmo sentido, que a empresa não exerce as atividades trazidas pelo Resolução n.º 94/11, pois nesta não consta o CNAE 8291-1/00.

Da decisão da Receita Federal do Brasil e sua aplicabilidade Explica que apesar da decisão emitida no ADE que culminou no entendimento de que as atividades exercidas pelo Requerente são impeditivas, também houve por parte da RFB uma decisão exarada em 12/11/2013, no qual consta que as atividades desenvolvidas pela empresa não estão no rol de atividades impeditivas à opção pelo Simples Nacional.

“Por oportuno, esclareça-se que a data de abertura e objetos de atividade da empresa no cadastro do CNPJ da RFB é a reprodução da data e objetos na constituição e respectivas alterações da empresa na JUCESP ou equivalente, informações que têm o condão de provar a existência e produzir efeitos jurídicos. No caso em exame, no CNPJ deste contribuinte consta a data de abertura da empresa em 27/07/2005 (fl. 86). As atividades de fato desenvolvidas, não estão no rol de atividades impeditivas à opção pelo Simples Nacional. Anexo VI da Resolução CGSN n.º 94 de 29/11/2011 (fls. 79/85).”

“Desse modo, demonstrado a ocorrência de “erro de fato”, pois o CNAE secundário impeditivo 7020-4/00 está fora do rol de atividades praticadas pela empresa cabe proceder a re-inclusão de ofício da empresa na condição de Optante do SN a partir de 01/07/2007. (OBS: não haverá assim descontinuidade na OPÇÃO ao SN)”

“Diante do exposto e no uso da competência delegada pela Portaria DRF Sorocaba n.º 26, de 21.02.2011, decido DEFERIR o pedido de re-inclusão sem descontinuidade ao Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, a partir de 01/07/2007, formulado pela empresa requerente DE CAMPOS DE SALTO PROMOTORA DE VENDAS LTDA ME - CNPJ n.º 07.621.126/0001-22. Cientifique-se a empresa e adotem-se as providências nos sistemas para refletir esta decisão.” (OS GRIFOS SÃO DO ORIGINAL).

Informa que na ocasião foi demonstrado o histórico-evolutivo dos registros e contratos sociais da requerente, como prova substancial de todo o alegado. Diante do todo exposto invoca novamente o princípio da verdade material.

Considerações Finais Alega que o regime do Simples Nacional teve o intuito de dar tratamento diferenciado as empresas, viabilizando sua atividade econômica, traz dispositivos constitucionais a este respeito.

Por fim, requer que seja julgado o seu pedido procedente, para que a decisão exarada seja revisada e o requerente seja mantido no Simples Nacional.

A 7ª Turma da DRJ/CTA julgou improcedente a manifestação de inconformidade, mantendo a exclusão da Recorrente do Simples Nacional, sob o fundamento de não ter a contribuinte demonstrado por meio de provas incontestas que não realizou as atividades de intermediação de negócios descritas nos contratos de prestação de serviços e notas fiscais.

A contribuinte foi cientificada do acórdão da DRJ no dia 21/10/2019 (e-fls. 275) e apresentou recurso voluntário no dia 19/11/2019 (fls. 199 a 209, acompanhado de documentos), com os fatos e fundamentos abaixo sintetizados:

Alega que possui diversos pedidos de ressarcimento e declaração de compensação apresentados perante a Receita Federal, visto ter sido reincluída ao Simples Nacional, a partir de 01/07/2007, por decisão da DRF Sorocaba e, como havia recolhido valores no lucro presumido,

Fl. 4 da Resolução n.º 1003-000.295 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo n.º 10855.722289/2018-51

entrou com os pedidos de ressarcimento e compensação. Dita decisão da DRF reconheceu que a Recorrente não exercia a atividade de intermediação de negócios.

A Recorrente atribui à existência desses processos a justificativa para a emissão do Despacho Decisório n.º 688/2018 e o ADE n.º 34/2018, pois determinaram nova exclusão do Simples Nacional a partir de 01/07/2012.

Explica que recolheu pelo lucro presumido os impostos entre 04 e 12/2013 e a reinclusão se deu em janeiro de 2014, sem descontinuidade a partir de 01/07/2007, sendo o período de recolhimento pelo Lucro Presumido desconsiderado pela Receita. Diante disso, aduz não entender por quais motivos o despacho decisório combatido concluiu pela exclusão da recorrente do Simples Nacional, com efeitos a partir de 01/07/12 até 31/12/2014, vez que, conforme já exposto, a recorrente acabou pagando indevidamente os valores do período, e por essa razão, inclusive, se vê no direito de utilizar esse valor/crédito para eventuais compensações, caso existam quantias remanescentes.

Afirma que exercia, no primeiro período excluído do Simples Nacional, atividade descrita em seu objeto social a prestação de serviços de cobranças extrajudiciais e de informações cadastrais, correspondente bancário, recuperação de crédito extrajudicial, entre outros e a partir de 01/01/2012, a atividade de correspondente de instituições financeiras (CNAE 6619-3/02) deixou de integrar o rol de atividades consideradas impeditivas ao Simples Nacional e passou a fazer parte da relação das atividades ambíguas. Esclarece que, para que pudesse optar pelo Simples Nacional, a Recorrente prestou declaração de que somente exercia atividade permitida nesse regime de tributação simplificada, conforme prevê o inciso II do § 3º do art. 8º da Resolução CGSN n.º 94, de 2011.

Depois do acima exposto, a Recorrente firmou contrato de prestação de serviços com as instituições bancárias, sendo esses contratos “genéricos” e redigidos de forma unilateral, os quais foram utilizados pelo v. acórdão como base para manter a exclusão da recorrente do Simples Nacional, porém, em tais contratos, há previsão de diversas atividades permitidas sendo que justamente por seu um contrato “genérico”, nem todas as atividades ali descritas podem ser atribuídas como praticadas pela recorrente.

A contribuinte defende que a Verdade Material deve ser o princípio norteador do caso em análise. Aponta que não há nos autos produção de prova relativa à prática de tais atividades impeditivas por parte da Recorrente e que as alegações fiscais estão pautadas em meios indiciários.

A Recorrente informa que era mera executora dos contratos, e sua atividade restringe-se em analisar o perfil do tomador dos serviços prestados pelo Banco fomentador do empréstimo, sendo que não exerce ou exerceu qualquer atividade impeditiva da Lei Complementar 123/2006.

Apresenta decisão emitida pela Receita Federal em 12/11/2013, na qual esse órgão reconheceu que a Recorrente exercia atividades permitidas ao Simples Nacional e defende que tal fato reforça o equívoco do v. acórdão, pois a matéria já foi superada.

Ao final, requereu:

Fl. 5 da Resolução n.º 1003-000.295 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo n.º 10855.722289/2018-51

Posto isso, **requer** seja admitido, conhecido e provido o presente recurso voluntário, com vistas ao acolhimento de suas alegações, a fim de que o r. acórdão recorrido de fls. seja reformado com vistas a manutenção da recorrente no regime tributário simplificado – Simples Nacional, gozando de todas das prerrogativas deste resultantes, notadamente por não desenvolver, na prática, qualquer atividade impeditiva.

Outrossim, caso persista o entendimento sobre a existência de valores em aberto devidos pela recorrente, requer seja reconhecido o direito de compensação dos valores pagos a maior pelo período pleiteado, com aqueles em que houve o pedido de restituição, e estão sob discussão nos processos administrativos aqui indicados, por ser medida de direito e justiça.

Protesta-se em provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos, em especial pela juntada ulterior de documentos.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Bárbara Santos Guedes, Relator.

O recurso é tempestivo e cumpre com os demais requisitos legais de admissibilidade, razão pela qual deles tomo conhecimento e passo a apreciar.

Aos 22 de agosto de 2018, a DRF em Sorocaba, emitiu despacho decisório n.º 688, decidindo pela exclusão da Recorrente do Simples Nacional em razão de ter constatado, em razão dos contratos com os bancos Bradesco e Daycoval, o exercício de atividade vedada prevista no art. 17, inciso XI d a LC n.º 123/2006 (fls. 115 a 118). Tal fato culminou com a emissão do Ato Declaratório Executivo n.º 34, de 23 de agosto de 2018, determinando que a exclusão surtirá efeitos a partir de 1º de julho de 2012 (fls. 121).

Em manifestação de inconformidade, a Recorrente destacou que sua atividade possui CNAE ambíguo e que não exercia atividade vedada. Requereu que o caso fosse analisado com base na verdade material, devendo ser feita uma análise das reais atividades da empresa e não apenas aquelas descritas nos contratos com os bancos, os quais são elaborados unilateralmente e incluem objetos abrangentes.

A DRJ julgou a manifestação de inconformidade improcedente, em suas razões de decidir entendeu que a Recorrente exercia atividade de intermediação e negócios, destacando o seguinte:

(...) O intermediário não age em seu próprio nome, mas em nome daquele para quem ele presta serviço. No caso do correspondente bancário, a intermediação se dá quando ele, atuando à conta de outrem, diligencia propostas e pedidos, retransmitindo-os à instituição contratante, como é o caso das seguintes atividades (...)

Chama-se a atenção para o fato de que, nesse caso, não é a atividade de correspondente bancário, em si, que é vedada ao Simples Nacional, mas, especificamente, o fato de a empresa exercer uma atividade que constitui intermediação de negócios.

(...)

No caso, observa-se que algumas atividades descritas nos contratos e nas notas fiscais configuram intermediação de negócios.

Fl. 6 da Resolução n.º 1003-000.295 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10855.722289/2018-51

A Recorrente, no recurso voluntário, alegou, em síntese, que é mera executora dos contratos, e sua atividade restringe-se em analisar o perfil do tomador dos serviços prestados pelo Banco fomentador do empréstimo. Aduz que não há nos autos comprovação de que exerça atividade vedada pelo Simples Nacional, já que seu CNAE é de atividade ambígua.

Entendo que o processo não se encontra maduro para julgamento. Pela análise dos objetos dos contratos que motivaram a decisão da DRJ, não vislumbro se tratar de exercício de atividade ambígua, mas corroboram com a tese da Recorrente de que exercia apenas a análise de perfil dos clientes dos bancos.

Veja, por exemplo os serviços acordados no contrato com o Banco Bradesco:

2.1. O BANCO contrata o CORRESPONDENTE para prestação de serviços de correspondente no País objetivando: (I) a recepção e o encaminhamento de propostas referentes a operações de crédito - empréstimos e financiamentos - de concessão do BANCO ("Operações"); e (II) serviços complementares de coleta de informações cadastrais e documentação, bem como controle e processamento de dados.

E com o Banco Daycoval:

2. OBJETO

2.1. O DAYCOVAL, neste ato, contrata a EMPRESA para desempenho das funções de seu correspondente no País, por conta e ordem do DAYCOVAL, nos termos da Resolução, alterações posteriores e normas complementares supervenientes, com vistas à prestação dos serviços abaixo (os "Serviços"):

- i) efetuar a recepção e encaminhamento de propostas referentes a operações de crédito e de arrendamento mercantil de concessão do DAYCOVAL;
- ii) efetuar a recepção e encaminhamento de propostas de fornecimento de cartões de crédito de responsabilidade do DAYCOVAL;
- iii) coletar informações cadastrais e documentação, bem como efetuar o controle e processamento de dados de possíveis tomadores de crédito, sejam eles pessoas físicas e/ou jurídicas, funcionários públicos e privados nas cidades indicadas pelo DAYCOVAL;
- iv) montar estrutura que possibilite a promoção da carteira de crédito e financiamento do DAYCOVAL, inclusive aos aposentados e pensionistas do INSS, funcionários públicos e privados, empreendendo todos os esforços para desenvolver e assegurar o bom nível de captação;
- v) prestar os devidos esclarecimentos e orientações sobre a forma e condições da operação, de acordo com o estabelecido pelo DAYCOVAL, preenchendo toda a documentação necessária à formalização do Empréstimo, inclusive ficha cadastral, colhendo as assinaturas e documentos exigidos pelo DAYCOVAL, encaminhando em seguida para aprovação, conferência e liberação de recursos pelo e a exclusivo critério do DAYCOVAL, inclusive a completa e clara informação do percentual da taxa de juros e demais custos e despesas que compõem a operação que o Cliente deseja contrair (considerando os fluxos referentes às liberações e aos pagamentos previstos contratualmente, incluindo tributos, tarifas, seguros, comissões, corretagens e todas outras despesas que o Cliente deva arcar); e apresentar aos Clientes, previamente à contratação do Empréstimo, informações detalhadas sobre o Custo Efetivo Total (CET) através de planilha discriminativa dos cálculos que o compõem;
- vi) imprimir e afixar em seus estabelecimentos as tabelas de tarifas e custos do DAYCOVAL em local de atendimento ao público e visível aos consumidores;
- vii) enviar ao DAYCOVAL toda a documentação necessária à aquisição do Empréstimo pelos CLIENTES, devidamente preenchida e formalizada, de acordo com os parâmetros estabelecidos pelo DAYCOVAL, sendo que deverá juntamente fornecer a identificação do integrante da equipe da EMPRESA (nome e o número de CPF);

Ao contrário do que decidido pelo acórdão recorrido, não entendo que os serviços acima declinados demonstram de forma conclusiva que a contribuinte exercia atividade de intermediação de negócios.

Ocorre, porém, que a própria Recorrente, embora de forma taxativa afirme não exercer atividade vedada, juntou aos autos diversas notas fiscais descrevendo na Discriminação

Fl. 7 da Resolução n.º 1003-000.295 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo nº 10855.722289/2018-51

dos Serviços o seguinte: “Prestação de serviços de intermediação de negócios”. Ou seja, as atividades descritas nas notas fiscais são incompatíveis com as alegações da Recorrente.

Diante disso, e em razão da busca pela verdade material, entendo que o ônus da prova no caso dos autos é da Recorrente, pois a ela cabe comprovar, através de documentos hábeis e idôneos, quais são os serviços prestados aos bancos através dos contratos analisados neste processo.

Esse, aliás, é um dos pedidos da Recorrente, a qual, em diversas passagens no recurso voluntário, defende a necessidade de se analisar o conjunto dos serviços prestados. Porém, os documentos constantes no processo não demonstram quais são os serviços prestados, pois entendo que a discriminação dos serviços nas notas fiscais podem não demonstrar a realidade dos trabalhos oferecidos pela mesma aos citados bancos.

Nesse sentido, voto em converter o julgamento em diligência para que os autos retornem à DRF de origem e essa providencie a intimação da Recorrente para que ela junte aos autos a comprovação, através de documentos hábeis e idôneos, de todos os serviços prestados aos Bancos Bradesco e Daycoval. Após a juntada desses documentos, requer sejam eles analisados pela DRF de origem e essa elabore um Relatório Circunstanciado para a análise dos serviços realizados e se esses são todos permitidos para sua manutenção no Simples Nacional.

Após a elaboração do Relatório Circunstanciado, deverá a Recorrente ser intimada para se manifestar sobre o mesmo.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Bárbara Santos Guedes