



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10940.000774/2007-59
Recurso Voluntário
Resolução nº **1002-000.194 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária**
Sessão de 05 de maio de 2020
Assunto COMPENSAÇÃO
Recorrente TELEPON TECNOLOGIA EM SISTEMAS TELEFÔNICOS LTDA-ME
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 o sujeito passivo seja intimado a apresentar contrato social e alterações posteriores, bem como notas fiscais do primeiro semestre do ano-calendário de 2001, de modo a comprovar o exercício de atividade permitida ao Simples neste período.

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Aílton Neves da Silva (Presidente), Rafael Zedral, Marcelo José Luz de Macedo e Thiago Dayan da Luz Barros.

Relatório

Por bem sintetizar os fatos até o momento processual anterior ao do julgamento da Manifestação de Inconformidade, transcrevo e adoto o relatório produzido pela DRJ/CTA:

Trata o presente processo de manifestação de inconformidade ao conteúdo do Ato Declaratório Executivo nº 529.476, de 02/08/2004 (fl.08), de lavra do Delegado da Receita Federal em Ponta Grossa-PR, que excluiu o contribuinte do benefício do Simples, com efeitos a partir de 01/01/2002, data em que optou pelo benefício, por exercício de atividade vedada de manutenção de estações e redes de telefonia e comunicações, em afronta ao disposto no inciso XIII do artigo 9º Inconformado, apresentou SRS de fls. 01/06, solicitando inclusão retroativa ao benefício, ao argumento de que não desenvolve atividade vedada ao Simples. A autoridade fazendária, por meio da Decisão Simples nº 079/2007, fls. 35/37, deferiu em parte o pleito do sujeito passivo, para incluí-lo no benefício a partir de 01/01/2007.

Cientificada do resultado (fl.41), apresentou manifestação de inconformidade de fl.46/51, onde alega que desde 2002 se dedica à manutenção e reparo de aparelhos telefônicos fixos e celulares, sendo que o código CNAE que mais se ajusta à sua

Fl. 2 da Resolução n.º 1002-000.194 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo n.º 10940.000774/2007-59

situação é o 5171-0/02; que a hipótese para a exclusão das pessoas jurídicas ao Simples é o exercício de atividade vedada, o que não restou comprovado em sua situação; que contrariamente ao exposto na Decisão Simples, não pediu o enquadramento retroativo mas a reconsideração de sua exclusão, com efeitos a partir de 01/01/2002 ou, alternativamente sua inclusão a partir de 01/01/2003; que discorda da menção de que foi excluída pelo exercício de atividade vedada, sendo que o CNAE então informado é que sugeria aquele tipo de atividade, razão pela qual a conclusão da decisão está equivocada; que toda sua receita deriva de manutenção e conserto de telefones; que o ato de exclusão é nulo pois se utiliza como fundamento legal a IN SRF n.º 355, de 29/08/2003, para excluí-la com efeitos retroativos, contrariando o princípio da irretroatividade da lei; que sua exclusão afronta ao disposto no artigo 150 da Constituição Federal, assim, pede que se declare nulo o ADE; que seja reconsiderada sua exclusão ou, alternativamente, que lhe seja permitido o retorno ao benefício a partir de 2003 da Lei n.º 9.317, de 1996, que rege a sistemática.

A Manifestação de Inconformidade foi julgada improcedente pela DRJ/CTA, conforme acórdão n. 06-24.730 (e-fl. 100), que recebeu a seguinte ementa:

Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples

Ano-calendário: 2002

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PROVAS

Restando comprovado nos autos que o sujeito passivo declarou exercer atividade vedada ao Simples, compete a ele instruir a manifestação de inconformidade com todos os meios de prova necessários, nos termos da Lei para desconstituir a exclusão ao benefício; o não cumprimento desta premissa acarreta o indeferimento do pleito.

Irresignado, o ora Recorrente apresenta Recurso Voluntário (e-fls. 80), no qual expõe os fundamentos de fato e de direito a seguir sintetizados:

Diz **que** “A Recorrente demonstrou enquadrar-se nas exigências legais para a opção pelo SIMPLES, não tendo praticado qualquer das atividades vedadas pelo artigo 9º, da Lei n.º 9.317/1996.”

Aduz **que** “...o Ofício n.º 574/2005-DETEC/CEEE do Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, datado de 22/11/2005, trazido aos autos, que diz que ‘a atividade de conserto de telefones não implica em registro neste Conselho’, descaracterizando a afirmação contida no Acórdão recorrido, de que ‘previsão expressa de manutenção de estações e redes de telefonia e comunicações pressupõe o domínio de conhecimento técnico-científico próprio de profissional da engenharia ou tecnólogo, é circunstância que impede o ingresso ou a permanência no Simples Federal’.”

Sustenta **que** “Uma vez que apenas o artigo 9º, da Lei n.º 9.317/96, e o artigo 20, da Instrução Normativa SRF n.º 355/2003, é que verdadeiramente tratam de hipóteses de exclusão do SIMPLES, já que os demais dispositivos da legislação mencionada tratam apenas da maneira como se deve processar tal exclusão depreende-se que, para ser excluída do SIMPLES, não basta que a empresa tenha CNAE-Fiscal referente a atividade vedada, mas sim que efetivamente exerça qualquer das atividades vedadas, o que não é o caso da Recorrente.”

É o relatório do necessário.

Fl. 3 da Resolução n.º 1002-000.194 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo n.º 10940.000774/2007-59

Voto

Conselheiro Aílton Neves da Silva, Relator

Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 23-B do Regimento Interno do CARF, com redação dada pela Portaria MF n.º 329.

Demais disso, observo que o recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, porém, não encontra-se em condições de julgamento, conforme explica-se a seguir.

Conforme consta do ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO DRF/PTG N.º 529476/2004 de e-fls. 9, o Recorrente foi excluído do Simples Federal por exercer atividade não permitida à opção/permanência neste sistema de tributação simplificado, enquadrando-se na vedação prevista no inciso XIII do artigo 9.º; artigo 12; artigo 14, I e artigo 15 da Lei n.º 9.317/96.

O acórdão recorrido corroborou com o ADE de exclusão e com as conclusões do Despacho Decisório n.º 079/2007, entendendo que a interessada exerceu atividade assemelhada à de engenharia e que não apresentou nenhum documento capaz de comprovar suas alegações de não exercer atividade vedada.

Verifico que as alterações do contrato social colacionadas aos autos indicam que o objeto social da empresa é o de manutenção, reparos e comércio de central telefônica (e-fls. 72).

Em suas razões recursais, o Recorrente sustenta, em suma, que a atividade de conserto de telefones não é assemelhada à de engenheiro, eis que não implica em registro no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, apresentando cópias de notas fiscais de e-fls. 117 a 6.193 para comprovação de suas alegações.

De fato, as centenas de Notas fiscais juntadas aos autos pelo Recorrente confirmam suas alegações do Recorrente no sentido de que ele não realizou atividade vedada no ano-calendário de 2002, entretanto, a situação que deu azo a sua exclusão no Simples foi detectada no ano-calendário de 2001 (e-fls.9), para o qual não foi apresentada qualquer prova da atividade exercida pela empresa.

Considerando tais fatos, entendo que há necessidade de baixar o processo em diligência para que o Recorrente seja intimado a apresentar contrato social e alterações posteriores e as notas fiscais do primeiro semestre do ano-calendário de 2001 (30/06/2001), tendo em vista a probabilidade da existência de seu direito de se manter no Simples.

Com respeito à preclusão do direito de apresentação de provas no contencioso administrativo fiscal, destaco que este instituto vem sendo relativizado neste órgão julgador de segunda instância quando se está diante de provas e indícios veementes indicadores de plausibilidade jurídica da pretensão. Cito, por exemplo, a premissa em que se lastreou as razões de decidir do Acórdão n.º 9303-005.065, da Câmara Superior de Recursos Fiscais, no sentido de que *"a noção de preclusão não pode ser levada às últimas consequências, devendo o julgador ponderar sua aplicação no caso concreto à luz dos elementos constantes dos autos e que conduzem à identificação plena da matéria tributável, em homenagem ao princípio da verdade*

Fl. 4 da Resolução n.º 1002-000.194 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo n.º 10940.000774/2007-59

material" (Acórdão n.º 9202-001.634, citado como sendo o paradigma). Veja-se a ementa que trago a colação, ipsis litteris:

Acórdão n.º 9303-005.065

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA

Data do fato gerador: 24/04/2008

RECURSO ESPECIAL DE DIVERGÊNCIA. ENFRENTAMENTO DA FUNDAMENTAÇÃO DO ACÓRDÃO RECORRIDO. CONHECIMENTO.

(...)

PROVAS DOCUMENTAIS NÃO CONHECIDAS. REVERSÃO DA DECISÃO NA INSTÂNCIA SUPERIOR. RETORNO DOS AUTOS PARA APRECIÇÃO E PROLAÇÃO DE NOVA DECISÃO.

Considerado equivocado o acórdão recorrido ao entender pelo não conhecimento de provas documentais somente carreadas aos autos após o prazo para apresentação da impugnação, estes devem retornar à instância inferior para a sua apreciação e prolação de novo acórdão.

Recurso Especial do Contribuinte provido.

Pelo exposto, resolvo baixar o processo em diligência, para que o sujeito passivo seja intimado a apresentar contrato social e alterações posteriores, bem como notas fiscais do ano-calendário de 2001, de modo a comprovar o não exercício da atividade vedada que foi motivo de sua exclusão no Simples.

Esclareço que, por força do parágrafo único do art. 35 do Decreto n.º 7.574, de 2011, o sujeito passivo deverá ser cientificado do resultado da realização da diligência, sempre que novos fatos ou documentos sejam trazidos ao processo, hipótese em que deverá ser concedido prazo de trinta dias para sua manifestação.

É como Voto.

(Assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva