



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

Processo nº 10940.002497/2004-76
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1103-000.882 – 1ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de junho de 2013
Matéria SIMPLES FEDERAL
Recorrente ELETRO IGUAÇU LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES

Ano-calendário: 2003

SIMPLES FEDERAL. OPÇÃO PELO REGIME. VEDAÇÕES. PROVA.

Ao optar pelo Simples, há uma presunção relativa de que a contribuinte atende aos requisitos estabelecidos para ingressar no regime, que, contudo, pode ser afastada caso a empresa não demonstre, quando provocada, mediante apresentação de documentação probatória, que não incorre nas vedações previstas pela legislação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, **negar provimento** ao recurso voluntário.

Assinado Digitalmente

Aloysio José Percínio da Silva - Presidente.

Assinado Digitalmente

André Mendes de Moura - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Aloysio José Percínio da Silva (Presidente), André Mendes de Moura (Relator), Marcos Shigueo Takata, Eduardo Martins Neiva Monteiro e Fábio Nieves Barreira. Ausente o Conselheiro Hugo Correia Sotero.

Relatório

Em razão da emissão do Ato Declaratório Executivo DRF/PTG nº 529.864, de 02/08/2004, a contribuinte foi excluída do Simples, por incorrer em vedação prevista na Lei nº 9.317, de 1996, o artigo 9º, inciso XIII (atividade econômica vedada), CNAE-Fiscal 3181-0-03 (Manutenção e reparação de motores elétricos), com efeitos retroativos a partir de 01/10/2003.

Cientificada do ADE, a contribuinte apresentou Solicitação de Revisão da Exclusão do Simples (SRS nº 09104/529.864), argumentando que não teria movimentação anual acima de R\$1.200.000,0, nem profissional habilitado, que o ato declaratório afrontaria a Constituição Federal e protestando contra a exclusão retroativa.

Em 21/10/2005, a Receita Federal considerou improcedente a SRS apresentada. Diante de tal decisão, a requerente apresentou manifestação de inconformidade de fls. 03/05, em 22/11/2004. Por sua vez, a DRJ/Curitiba, em sessão realizada em 18/10/2007, no Acórdão DRJ/CTA nº 06-15.828, de fls. 25/28, julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada, nos termos da seguinte ementa:

*MANUTENÇÃO DE MÁQUINAS INDUSTRIAIS.
PERMANÊNCIA NO SIMPLES. VEDAÇÃO.*

Por expressa previsão legal, vedada a permanência no Simples das pessoas jurídicas que prestem serviços de instalação, reparação e manutenção em máquinas industriais.

Ao analisar o mérito da exclusão, assim tratou o voto da decisão da primeira instância:

Relativamente à atividade do requerente constata-se que seu objetivo social indica "comércio de máquinas e motores elétricos e de combustão, comércio de peças e engrenagens para motores elétricos e a gasolina e serviços de manutenção de motores elétricos e a gasolina, comércio e manutenção de aparelhos elétricos", atividade esta não contestada pela reclamante (fl. 10). (...)

A pessoa jurídica em apreço reconhece que presta serviço de manutenção de equipamentos de uso industrial, atividade que está expressamente impedida de exercer a opção pelo Simples, por se tratarem de serviços que devam ser executados por engenheiros ou técnicos, as quais são profissões cujo exercício depende de habilitação profissional legalmente exigida. Para corroborar tal entendimento, dispõe o Ato Declaratório (Normativo) nº 04, de 22 de fevereiro de 2000, in verbis:

O COORDENADOR-GERAL DO SISTEMA DE TRIBUTAÇÃO, no uso das atribuições que lhe confere o art. 199, inciso IV, do Regimento Interno aprovado pela Portaria MF nº 227, de 3 de setembro de 1997, e tendo em vista as disposições do inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9317, de 05 de dezembro de 1996, e da alínea "f" do art. 27 da Lei nº 5.194, de 24 de dezembro de 1966 e a Resolução nº 218, de 29 de junho de 1973, Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia.

DECLARA, em caráter normativo, às Superintendências Regionais da Receita Federal, às Delegacias da Receita Federal de Julgamento e aos demais interessados que não podem optar pelo SIMPLES as pessoas jurídicas que prestem serviços de montagem e manutenção de equipamentos industriais, por caracterizar prestação de serviço profissional de engenharia."

De outro lado, a interessada não trouxe aos autos nenhuma comprovação, efetiva, de que sua atividade não está entre aquelas que estão impedidas de aderir ao Simples, tais como, notas fiscais de prestação de serviços, de aquisição de mercadorias, que pudessem descaracterizar o feito, razão pela qual mantém-se o indeferimento do leito.

Uma vez cientificada da decisão proferida pela DRJ, em **30/10/2007**, a contribuinte interpôs o recurso voluntário de fl. 34, em **22/11/2007**, que trata dos pontos relacionados a seguir.

- alega que ficou ciente da exclusão da empresa a partir de 01/07/2007, quando a empresa foi enquadrada no regime de lucro presumido, vez que a atividade de manutenção e reparação de máquinas e motores elétricos era vedada no Super Simples (*sic*);

- a empresa possui requerimento para inclusão no Simples desde 01/01/1997, contrariando o art. 9º da Lei nº 9.317, de 1996 que cita que não poderá optar pelo Simples empresa com profissional habilitado, assim, o requerimento não poderia ter sido aceito;

- somente em 25/10/2007 teria sido realizado comunicado à empresa, sob nº 864/2007 no qual excluiu a contribuinte do Simples com efeitos retroativos de 01/10/2003;

- é contrária à exclusão retroativa, já que desde o início de funcionamento honrou com seus compromissos;

- protesta contra os efeitos retroativos já que a Receita Federal, do período de 01/10/2003, termo inicial da exclusão, até 21 de novembro de 2007, de quatro anos, não fez nenhum comunicado para a empresa com relação à saída do Simples Nacional (*sic*).

É o relatório.

Voto

Conselheiro André Mendes de Moura

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 01/08/2013 por ANDRE MENDES DE MOURA, Assinado digitalmente em 01/08/2013

por ANDRE MENDES DE MOURA, Assinado digitalmente em 17/10/2013 por ALOYSIO JOSE PERCINIO DA SILVA

Impresso em 22/10/2013 por JOSE ANTONIO DA SILVA

Quanto à admissibilidade o recurso voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos, razão pelo qual dele tomo conhecimento.

Por sua vez, constata-se que a recorrente, em sua peça recursal, em nenhum momento, discorre sobre o mérito da exclusão do Simples.

Faz relato confuso sobre datas em que teria tomado ciência do ato em que tomou ciência de que foi excluída do regime, ora faz referência ao Simples Federal, ora ao Simples Nacional, protesta contra os efeitos retroativos da exclusão e que, em período compreendido entre outubro de 2003 a novembro de 2007, não teria sido comunicada pela Receita Federal sobre a exclusão.

Ainda, questiona como o seu requerimento para inclusão no Simples, apresentado em 01/01/1997, teria sido aceito, já que teria sido contrário ao art. 9º da Lei nº 9.317 de 1996 que cita que não poderia fazer opção pelo Simples a empresa com profissional habilitado.

São as alegações da recorrente.

No que concerne à ciência da exclusão do Simples Federal, basta consultar os autos para verificar que a contribuinte apresentou SRS em setembro de 2004, logo após a emissão do ADE nº 529.864, de 02/08/2004. E mais, observa-se que a contribuinte foi devidamente notificada de todas as decisões administrativas, tanto que continuou comparecendo aos autos tempestivamente, para apresentar a manifestação de inconformidade de fls. 03/05 (de 22 de novembro de 2004) e o presente recurso voluntário de fl. 34. Logo, não há que se falar que teria tomado ciência da exclusão do Simples apenas em novembro de 2007, e muito menos que não teria sido comunicada pela Receita Federal sobre a exclusão do regime.

Sobre aos efeitos da exclusão da sistemática do Simples, vale lembrar que o artigo 15, inciso II, da Lei nº 9.317/1996 vigorava, a época da exclusão, com a redação dada pelo art. 73 da MP 2158-34, de 27/07/2001, passando a haver autorização legislativa para que a exclusão ocorresse com efeitos retroativos à data da situação excludente, conforme se constata de seus termos:

Art. 73 - O inciso II do art. 15 da Lei nº 9.317, de 1996, passa a vigorar com a seguinte redação:

II - a partir do mês subsequente ao que incorrida a situação excludente, nas hipóteses de que tratam os incisos III a XIX do art. 9º;

Tendo sido identificada a situação excludente em 22/09/2003, conforme consta no ADE de fl. 18, a exclusão passou a surtir efeitos a partir de 01/10/2003.

Cumprе esclarecer, também que, o fato de requerimento apresentado em 01/01/1997 para inclusão no regime simplificado ter sido recepcionado pela Receita Federal, não implica, por si só, no atendimento a todas as condições estabelecidas pela legislação para a permanência no Simples. Pelo contrário, há uma presunção relativa de que a contribuinte atende aos requisitos estabelecidos na legislação, que, contudo, pode ser afastada caso a empresa não demonstre, quando provocada, mediante apresentação de documentação probatória, que não incorre em nenhuma das vedações estabelecidas no art. 9º, da Lei nº 9.317, de 1996. Entendimento contrário permitira conduta no qual um contribuinte, apesar de não

atender às condições da legislação, optasse pura e simplesmente pelo Simples passando a gozar das prerrogativas do regime, ou seja, beneficiar-se-ia da sua própria torpeza.

Enfim, verifica-se que em nenhum momento contestou a recorrente sobre a vedação prevista no art. 9º, inciso XIII da Lei nº 9.317, de 1996. Nesse contexto, vale observar o comando do artigos 58 do Decreto nº 7.574, de 29 de setembro de 2011, que regulamenta o Processo Administrativo Fiscal (PAF):

Art. 58. Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo impugnante (Decreto no 70.235, de 1972, art. 17, com a redação dada pela Lei no 9.532, de 1997, art. 67).

Assim, considerando todo o exposto, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Assinatura Digital

André Mendes de Moura