



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11539.720034/2013-95
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1003-002.121 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 13 de janeiro de 2021
Recorrente ADB TURISMO – EIRELI
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2013

ATIVIDADE ECONÔMICA.

A pessoa jurídica que exerce a atividade de prestação de serviços de agenciamento de cargas (CNAE 5250-8/03) não pode recolher tributos na forma do Simples Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva– Presidente e Relatora

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

Relatório

Despacho Decisório

A Recorrente optante pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional foi excluída de ofício pelo Despacho Decisório DRF/CTA/PR nº 366, de 2015, com efeitos para o período de 01.10.2013 a 31.12.2013, motivado nos fundamentos de fato e de direito indicados, e-fls. 344-347:

FATOS E FUNDAMENTOS

A Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, já com as alterações dadas pela Lei Complementar nº 139, de 10/11/2011, vigente à época dos fatos, instituiu um regime diferenciado de tributação, em função do qual ocorre o pagamento unificado de diversos tributos por ela relacionados. Essa sistemática aplicável às microempresas e às empresas de pequeno porte que atendam aos requisitos impostos pela legislação de regência constitui, entretanto, uma opção para essas pessoas jurídicas.

A mesma Lei Complementar atribui ao Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN), a competência para regulamentar, entre outros, a opção pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional).

Assim, de acordo com telas extraídas dos Sistemas da RFB e anexadas ao presente, a ADB Turismo Ltda.-ME foi aberta em 08/03/1999 (Evento 101 – fls. 336, 338 e 342) tendo ingressado no Simples Nacional, como informado pela interessada (fls. 02), em 01/07/2007. Figurou neste regime até 30/09/2013 quando foi automaticamente excluída, em função da alteração, efetuada em 05/09/2013 (data do fato motivador da exclusão – fls. 327), por uma de suas filiais (CNPJ: 03.019.400/0002-18 – fls. 340), de suas atividades econômicas (principal e secundárias – Evento 244), fato que produziu efeitos a partir de 01/10/2013, nos termos do disposto no art. 31, inciso II da Lei Complementar n.º 123/2006, com as alterações dadas pela Lei Complementar n.º 139/2011. [...]

Em 05/09/2013, quando foi registrada a alteração do Contrato Social de sua Filial (fls. 31/34) para nele incluir a atividade econômica de “Agenciamento de cargas exceto para o transporte marítimo” (CNAE: 5250-8/03), atividade esta elencada no Anexo Vi da Resolução n.º 94/2011, a empresa incorreu em uma das vedações à permanência no regime qual seja, o exercício de atividade vedada, conforme constante do art. 17, inciso XI da Lei Complementar n.º 123/2006 e suas alterações, tendo sido automaticamente excluída do Simples Nacional, com efeitos a partir de 01/10/2013 (fls. 327).

Diante deste fato e tendo a referida exclusão sido contestada pela empresa, Matriz e Filial foram intimadas pela Equipe do Simples Nacional desta Delegacia da Receita Federal do Brasil em Curitiba (Eqsim/DRF/CTA - fls. 45/47) a comprovar o efetivo exercício ou não daquela atividade mediante a apresentação de todas as Notas Fiscais de Prestação de Serviço Eletrônicas (NFS-e) emitidas durante o período em análise, além de esclarecimentos e da descrição das atividades exercidas pela ADB Turismo Ltda-ME.

Em resposta a estas solicitações (fls. 48/49), o Administrador da empresa – Sr. Adilson Basso (CPF: 584.759.829-72) – esclareceu que ao incluir os “Serviços de transporte e distribuição de cargas e encomendas” (CNAE:5320-2/02) ou melhor, “Serviços de entrega rápida”, buscou fortalecer as parcerias que já existiam entre a ADB Turismo Ltda-ME e as diversas empresas rodoviárias de transporte de passageiros que faziam o transporte de pequenas encomendas (serviço express) em seus bagageiros (dos ônibus). A viabilidade dessa operação se processava com a ADB Turismo funcionando, através de um posto de coleta estático, não só como agente receptor de encomendas, mas também como o despachador delas, vendendo espaço nos bagageiros dos ônibus que as transportariam a seus destinos finais.

Ainda que a ADB Turismo não realizasse o transporte das mercadorias a serem despachadas por e para seus clientes – já que empresas de transporte rodoviário e até mesmo aéreo se incumbiam disso –, não há como eximir a interessada do exercício da atividade de agenciamento, já que ela era a responsável pela conexão/intermediação entre o cliente e o transportador, auferindo receita (comissão) por este serviço.

De acordo com a Comissão Nacional de Classificação (CONCLA) do Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística (IBGE) que concentra todos os códigos ou atividades econômicas tendo por base a Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE), o “Agenciamento de cargas, exceto para o transporte marítimo” (CNAE:5250-8/03) é descrito como sendo uma atividade que compreende o agenciamento de cargas rodoviário, ferroviário e aéreo; a contratação de espaço para

embarques no transporte aéreo e terrestre, além da contratação de fretes, o que se enquadra perfeitamente nas atividades desempenhadas pela ADB Turismo Ltda-ME, conforme Declaração prestada por seu sócio-administrador (fls. 48). Logo, por ser uma atividade que tem por finalidade a intermediação de negócios, é atividade vedada ao Simples Nacional, tendo ocasionado a exclusão da empresa do regime diferenciado de tributação.

Esclareça-se, por fim, que, mesmo sendo a ADB Turismo, uma “Agência de viagens e turismo” (CNAE: 7911-2/00) que, por força das atividades que desempenha, aufera suas receitas através da intermediação remunerada (comissões) entre fornecedores e consumidores de serviços turísticos, não se configura, por força do disposto no art. 18, § 5º-B, inciso III, da Lei Complementar nº 123/2006, com as alterações dadas pela Lei Complementar nº 139/2011, em atividade impeditiva ao Simples Nacional.

DISPOSITIVOS

Por todo o exposto e conforme Declaração (fls. 48) prestada pelo próprio Administrador da empresa em tela, não resta dúvida de que a ADB Turismo Ltda-ME incorreu em exercício de atividade vedada, qual seja, agenciamento de carga, o que a fez ser excluída do regime, não havendo pois, base legal para reincluí-la no Simples Nacional para o período solicitado.

Isto posto, DECIDO, fazendo uso da competência prevista no artigo 302, II, do Anexo à Portaria MF nº 203, de 14 de maio de 2012 (Regimento Interno da RFB), e delegada pela Portaria DRF/CTA nº 107, de 15 de julho de 2015 (D.O.U. de 20/07/2015), indeferir o pleito da pessoa jurídica acima identificada, de modo a não reincluí-la no Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional), para o período de 01/10/2013 a 31/12/2013.

PROVIDÊNCIAS COMPLEMENTARES

Cientifique-se a interessada facultando-lhe o direito de apresentar manifestação de inconformidade ao Delegado da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Curitiba/PR no prazo de 30 (trinta) dias, contados da ciência desta decisão, nos termos do disposto no art.15 do Decreto nº 70.235, de 06/03/1972 e suas alterações.

Impugnação e Decisão de Primeira Instância

Cientificada, a Recorrente apresentou a impugnação. Está registrado no Acórdão da 4ª Turma DRJ/RJO/RJ nº 12-85.052, de 30.01.2017, e-fls. 404-409:

ALTERAÇÃO DE ATIVIDADE ECONÔMICA. EXCLUSÃO AUTOMÁTICA. EFICÁCIA DA COMUNICAÇÃO.

A alteração de atividade econômica, que promova a inserção de CNAE impeditiva, equivale à comunicação obrigatória de exclusão do Simples Nacional, e acarreta a exclusão automática da pessoa jurídica do sistema simplificado.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Recurso Voluntário

Notificada em 12.04.2017, e-fl. 412, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 12.05.2017, e-fls. 415-418, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge.

Relativamente aos fundamentos de fato e de direito aduz que:

II.1 — PRELIMINAR

Desde que a Empresa optou pelo Simples Nacional em 01/07/2007, sempre no mês de janeiro de cada ano o escritório de contabilidade realizava a verificação pela Opção no portal do Simples Nacional, para verificar alguma restrição e/ou pendência impeditiva. O estranho é que todos os anos, 2010, 2011, 2012 e 2013, quando já constava no Objeto Social da Empresa a Atividade de Serviços de transporte e distribuição de cargas e encomendas, o sistema não apresentou pendência ou restrição de atividade, para permanecer no regime do Simples Nacional.

II. 2— MÉRITO

Em 07/04/2009, quando a Empresa registrou a 30 alteração de Contrato Social, definindo a abertura da Filial n.º 01 em Araucária/PR incluiu a atividade de Serviços de transporte e distribuição de cargas e encomendas, tendo ocorrido a atualização das informações constantes na referida alteração contratual perante a Receita Federal (código de acesso 22.29.75.90.89 — 03.019.400.000.137 —alteração de atividades e código de acesso 00.52.38.00.76 — 03.019.400.000137 —abertura de filial), não ocorreram restrições em relação as atividades desenvolvidas pela Empresa, quando do deferimento por parte da Receita Federal do Brasil, dos documentos apresentados, em relação as atividades desenvolvidas pela Empresa.

Novamente, agora em 25/01/2013, quando do Registro da 4a Alteração Contratual, alterando o quadro societário, encaminhamos os documentos necessários para a atualização das informações constantes na referida alteração contratual, perante a Secretaria da Receita Federal, a qual deferiu o código de acesso 02.44.55.00.44 — 03.019.400.000.137).

No que concerne ao pedido conclui que:

III — A CONCLUSÃO

À vista de todo o exposto, demonstrada a insubsistência e improcedência da ação de exclusão, visto que a empresa não realizou as atividades Agenciamento de cargas, exceto para transporte marítimo e sim os Serviços de transporte e distribuição de cargas e encomendas, espera e requer a recorrente seja acolhido o presente Recurso Voluntário, para o fim de assim ser decidido, cancelando-se a referida exclusão do Simples Nacional do período de 01/10/2013 à 31/12/2013.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora.

Tempestividade

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972, inclusive para os fins do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional. Assim, dele tomo conhecimento.

Delimitação da Lide

Conforme princípio de adstrição do julgador aos limites da lide, a atividade judicante está constricta ao exame do mérito do Despacho Decisório DRF/CTA/PR n.º 366, de 2015, com efeitos para o período de 01.10.2013 a 31.12.2013, e-fls. 344-347 (art. 15, art. 141 e art. 492 do Código de Processo Civil, que se aplica supletiva e subsidiariamente ao Processo Administrativo Fiscal - Decreto n.º 70.235, de 02 de março de 1972).

Atividade Econômica

A Recorrente discorda do procedimento fiscal.

O tratamento diferenciado, simplificado e favorecido pertinente ao cumprimento das obrigações tributárias, principal e acessória é aplicável às microempresas e às empresas de pequeno porte. Elevado à condição de princípio constitucional da atividade econômica orienta os entes federados visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações tributárias (art. 170 e art. 179 da Constituição Federal).

A Lei Complementar n.º 123, de 14 de dezembro de 2006, instituiu o Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional, que é gerido pelo Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN).

A pessoa jurídica que preenche as condições legais realiza a opção irrevogável para todo o ano-calendário por meio eletrônico no mês de janeiro, até o seu último dia útil, produzindo efeitos a partir do primeiro dia. Na hipótese do início de atividade a opção é exercida nos termos legais. A optante deve efetivar o pagamento do valor devido determinado mediante aplicação das alíquotas efetivas sobre a base de cálculo, ou seja, receita bruta auferida no mês, bem como apresentar a RFB anualmente declaração única e simplificada de informações socioeconômicas e fiscais com natureza de confissão de dívida.

A manifestação unilateral da RFB deve ser formalizada por ato administrativo, como uma espécie de ato jurídico, deve estar revestido dos atributos lhe conferem a presunção de legitimidade, a imperatividade e a autoexecutoriedade. Para que produza efeitos que vinculem o administrado deve ser emitido (a) por agente competente que o pratica dentro das suas atribuições legais, (b) com as formalidades indispensáveis à sua existência, (c) com objeto, cujo resultado está previsto em lei, (d) com os motivos, cuja matéria de fato ou de direito seja juridicamente adequada ao resultado obtido e (e) com a finalidade visando o propósito previsto na regra de competência do agente (art. 2º da Lei n.º 4.717, de 29 de junho de 1965 e Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999).

A exclusão é feita de ofício ou mediante comunicação das empresas optantes. Verificada a falta de comunicação de exclusão obrigatória no caso de incorrer em qualquer das situações de vedação ou em condutas incompatíveis o procedimento é efetivado de ofício mediante emissão de ato próprio pela autoridade competente. A pessoa jurídica excluída do Simples Nacional sujeita-se, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas (art. 29 e art. 32 da Lei Complementar n.º 123, de 14 de dezembro de 2006).

A Lei Complementar n.º 123, de 14 de dezembro de 2006, prescreve:

Art. 30. A exclusão do Simples Nacional, mediante comunicação das microempresas ou das empresas de pequeno porte, dar-se-á: [...]

II - obrigatoriamente, quando elas incorrerem em qualquer das situações de vedação previstas nesta Lei Complementar; [...]

§ 1º A exclusão deverá ser comunicada à Secretaria da Receita Federal: [...]

§ 2º A comunicação de que trata o caput deste artigo dar-se-á na forma a ser estabelecida pelo Comitê Gestor.

§ 3º A alteração de dados no CNPJ, informada pela ME ou EPP à Secretaria da Receita Federal do Brasil, equivalerá à comunicação obrigatória de exclusão do Simples Nacional nas seguintes hipóteses: [...]

II - inclusão de atividade econômica vedada à opção pelo Simples Nacional;

Consta nas Perguntas e Respostas - Simples Nacional no sítio institucional:

2.4. Se constar no cadastro da empresa no CNPJ alguma atividade impeditiva à opção pelo Simples Nacional, ainda que ela não venha a exercê-la, tal fato é motivo de impedimento à opção?

No cadastro, são informados os códigos CNAE das atividades exercidas pela empresa. E cada código CNAE corresponde a um elenco de atividades, sendo que algumas podem ser permitidas ao Simples Nacional e outras não [...]. Sendo assim:

1. Os códigos CNAE que se referem apenas a atividades permitidas não são listados na Resolução CGSN nº 140, de 2018. Por isso, se o código CNAE informado no cadastro da empresa não estiver relacionado nos Anexos VI e VII da Resolução, o tipo de atividade não será impedimento para seu ingresso no Simples Nacional.

2. Os códigos CNAE que se referem apenas a atividades vedadas são listados no Anexo VI. Por isso, se o código CNAE informado no cadastro da empresa estiver relacionado nesse Anexo, seu ingresso no Simples Nacional será vedado.

3. Os códigos CNAE ambíguos, que abrangem concomitantemente atividades impeditivas e permitidas, são listados no Anexo VII. Por isso, se o código CNAE informado no cadastro da empresa estiver relacionado nesse Anexo, seu ingresso no Simples Nacional será condicionado a que a empresa declare, no momento da opção, que exerce apenas atividades permitidas.

Por fim, caso a empresa exerça, em qualquer montante, uma atividade vedada abrangida por código CNAE não informado em seu cadastro, seu ingresso no Simples Nacional também é vedado.

2.5. A ME ou a EPP inscrita no CNPJ com código CNAE correspondente a uma atividade econômica secundária vedada pode optar pelo Simples Nacional?

Não. A Lei Complementar nº 123, de 2006, prevê que o exercício de algumas atividades impede a opção pelo Simples Nacional. Elas correspondem a códigos da Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE) estabelecidas por uma Comissão do IBGE.

Os códigos CNAE impeditivos ao Simples Nacional estão listados no Anexo VI da Resolução CGSN nº 140, de 2018, e os códigos CNAE que abrangem concomitantemente atividades impeditivas e permitidas (CNAE ambíguos) constam do Anexo VII da mesma Resolução [...].

O exercício de qualquer das atividades vedadas pela ME ou EPP impede a opção pelo Simples Nacional, bem como a sua permanência no Regime, independentemente de essa atividade econômica ser considerada principal ou secundária. [...]

O Anexo VI da Resolução CGSN n.º 94, de 29 de novembro de 2011, prevê:

Art. 8º Serão utilizados os códigos de atividades econômicas previstos na Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE) informados pelos contribuintes no CNPJ, para verificar se a ME ou EPP atende aos requisitos pertinentes. (Lei Complementar n.º 123, de 2006, art. 16, caput)

§ 1º O Anexo VI relaciona os códigos da CNAE impeditivos ao Simples Nacional. (Lei Complementar n.º 123, de 2006, art. 16, caput) [...]

ANEXO VI (art. 8º, § 1º)

Códigos previstos na CNAE impeditivos ao Simples Nacional [...]

5250-8/03-AGENCIAMENTO DE CARGAS, EXCETO PARA O TRANSPORTE MARÍTIMO

O Contrato Social da Recorrente tem como objeto, e-fls. 377-380:

O objeto social da Sociedade, Matriz e Filial 01 é : dedica o exclusiva as atividades de Agência de Viagens e Turismo previstas na Legislação em vigor: Serviços de transporte e distribuição de cargas e encomendas.

Está registrado no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ), a seguinte Classificação Nacional de Atividade Econômica (CNAE), e-fl. 394:

CÓDIGO E DESCRIÇÃO DAS ATIVIDADE ECONÔMICA PRINCIPAL

79.11-2-00 - Agências de viagens [...]

CÓDIGO E DESCRIÇÃO DAS ATIVIDADES ECONÔMICAS SECUNDARIAS

79.12-1-00 - Operadores turísticos

9.90-2-00 - Serviços de reservas e outros serviços de turismo não especificados anteriormente

2.504-03 - Agenciamento de cargas, exceto para o transporte marítimo

Em atendimento à intimação para prestação de informações, a Recorrente esclarece, e-fl. 48:

Quando a Empresa iniciou suas atividades, com registro do Contrato Social em 08/03/1999, o objeto social era "Dedicação exclusiva de Agência de Viagens e Turismo previstas na legislação em vigor", sendo que na Terceira Alteração de Contrato Social, registrada em 07/04/2009, foi incluída a atividade de "Serviços de transporte e distribuição de cargas e encomendas", englobando então os Códigos CNAE 7911-2/00 — Agência de Viagens; CNAE 7912-1/00 — Operadores Turísticos; CNAE 7990-2/00 — Serviços de reservas, de transportes e demais serviços relacionados a turismo; e CNAE 5320-2/02 — Serviços de entrega de encomendas.

Em 07/04/2009, incluímos em nossa atividade, "Serviços de transporte e distribuição de cargas e encomendas", constante no CNAE 5320-2/02 descrito no CNPJ como Serviços de entrega de encomendas, em função de parcerias existentes entre a ADB Turismo e diversas Empresas Rodoviárias de Transporte de Passageiros, as quais fazem o transporte de pequenas encomendas, denominado "serviço express",

utilizando o espaço dos bagageiros dos próprios ônibus, nas linhas de transporte regular de passageiros.

Neste contexto nossa função era simplesmente a de agente vendedor e recebedor de encomendas, ou seja, um posto de coletas estático, não realizávamos nenhum transporte rodoviário de cargas ou encomendas.

O fato da atividade de Serviços de entrega de encomendas (agenciamento), constar no objeto social da Empresa, era em função do nosso vínculo contratual para o funcionamento do Posto de Coletas, atividade esta que exploramos até meados de dezembro/2009.

A natureza de todos os serviços de nossa Empresa, consiste nas parcerias firmadas através de contratos com as Empresas de Transporte Rodoviário e Aéreo de passageiros, operadoras turísticas e afins do turismo, as quais geram comissões sobre emissões de bilhetes de passagens e serviços relacionados ao turismo.

Estas comissões são recebidas de nossos parceiros, mediante a emissão da Nota Fiscal de Prestação de Serviços Série "F", as quais são tributadas para fins de pagamento do Simples Nacional.

Restou comprovado que a Recorrente classificou a prestação de serviços no código CNAE 5250-8/03: Agenciamento de cargas no período de 01.10.2013 a 31.12.2013, atividade que impede o recolhimento dos tributos pelo Simples Nacional, conforme Anexo VI da Resolução CGSN n.º 94, de 29 de novembro de 2011.

Declaração de Concordância

Consta no Acórdão da 4ª Turma DRJ/RJO/RJ n.º 12-85.052, de 30.01.2017, e-fls. 404-409, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de julgamento (art. 50 da Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 3º do art. 57 do Anexo II do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 09 de junho de 2015):

Da Exclusão do Simples Nacional

A situação em análise envolve a exclusão automática causada por comunicação da interessada de exercício de atividade vedada ao Simples Nacional, qual seja a do código CNAE 5250-8/03: Agenciamento de cargas, exceto para o transporte marítimo.

Inicialmente, torna-se pertinente analisar a legislação de que trata esta lide.

A exclusão automática por comunicação da interessada está, prevista no art.30, inc.II e § 3º, da Lei Complementar n.º 123/2006, que diz (destaques não originais): [...]

Tais dispositivos foram introduzidos na Lei Complementar n.º 126/2006 pelo art.2º da Lei Complementar n.º 139, de 10/11/2011, produzindo efeitos a partir de 01/01/2012, por força do art. 7º da mesma LC n.º 139.

No mesmo sentido, o Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN), através da Resolução n.º 94, de 29/11/2011, assim dispôs: [...]

É necessário destacar que o contrato social é o documento responsável pela constituição da sociedade, contendo as regras que a disciplinam; por meio dele os sócios evidenciam a conjunção de interesses na exploração de um objeto; observa-se assim, que o legislador reconhece da imprescindibilidade da atividade a que a

sociedade se destinará, conforme dispõe o art. 997 da Lei nº 10.406, de 10/1/2002 (Código Civil): [...]

O contrato social é, portanto, o instrumento necessário para se conferir certeza e efetividade sobre o objeto social, isto é, determinar qual a real atividade do empresário.

Uma vez que o CNPJ reflete as alterações havidas no contrato social, basta a empresa possuir atividade vedada ao Simples Nacional em seu objeto social para que haja impedimento à opção, ou sujeição à exclusão no caso de já ser optante. E não poderia ser diferente, já que a inclusão/manutenção em regime diferenciado de tributação implica a aceitação das condições previstas na legislação.

A atividade motivadora da exclusão em foco é a do código CNAE 5250- 8/03: Agenciamento de cargas, exceto para o transporte marítimo, que se encontra relacionado no Anexo VI da Resolução nº 94/2011, vigente no período de que se trata. Conforme explicitado no Despacho Decisório em foco, trata-se de uma atividade que compreende o agenciamento de cargas rodoviário, ferroviário e aéreo; a contratação de espaço para embarques no transporte aéreo e terrestre, além da contratação de fretes, o que se enquadra perfeitamente nas atividades desempenhadas pela ADB Turismo Ltda-ME, conforme Declaração prestada por seu sócio-administrador (fls. 48).

Essa atividade está incluída na Quinta Alteração Contratual (fls.377/380), com registro na Junta Comercial do Maranhão em 05/09/201. Portanto, na forma da legislação já mencionada, a exclusão da interessada do sistema simplificado deve ser efetuada a partir de 01/10/2013.

Entretanto, a exclusão em foco ficará limitada a 31/12/2013, uma vez que, conforme consta do despacho em lide, o pedido de inclusão no sistema simplificado, a partir de 01/01/2014, foi aceito, conforme registrado no Histórico do Simples Nacional.

Já a alegação de que a atividade em lide já constava de alterações contratuais anteriores somente ressalta a ocorrência de equívoco quanto à permanência da interessada no Simples Nacional, nos períodos correspondentes, o que não é objeto de análise nestes autos.

CONCLUSÃO

Em face do exposto, VOTO pela manutenção do Despacho Decisório EQSIM/DRF/CTA – Nº 366/2015, que confirmou a exclusão da interessada do sistema simplificado no período de 01/10/2013 a 31/12/2013.

Ônus da Prova

Vale esclarecer que a norma específica que trata do processo administrativo fiscal estabelece que a impugnação, cuja apresentação regular instaura a fase litigiosa no procedimento, deve conter todas as alegações e instruída com os elementos de prova que as justificam, sob pena de preclusão, ressalvadas as exceções legais (art. 15, art. 16, art. 17 e art. 29 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972). Tendo em vista o princípio da concentração da defesa pela via estreita de dilação probatória que o rege, cabe a Recorrente o ônus da prova de seus argumentos com a finalidade de alterar do ato administrativo, já que a atuação da autoridade julgadora limita-se ao controle da sua legalidade, por expressa previsão legislativa (art. 145 do Código Tributário Nacional).

Princípio da Legalidade

Tem-se que nos estritos termos legais este procedimento está de acordo com o princípio da legalidade ao qual o agente público está vinculado em razão da obrigatoriedade da aplicação da lei de ofício (art. 37 da Constituição Federal, art. 116 da Lei n.º 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2.º da Lei n.º 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 26-A do Decreto n.º 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 09 de julho de 2015).

Dispositivo

Em assim sucedendo voto em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva