



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

Processo nº 13807.002113/2005-29
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº **1201-00.430 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 24 de fevereiro de 2011
Matéria SIMPLES - INCLUSÃO RETROATIVA
Recorrente LUMITEC COMÉRCIO E MANUTENÇÃO CINEMATOGRAFICA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2005

DECISÃO ADMINISTRATIVA DEFINITIVA.

Decorrido o prazo legal sem que a interessada exercesse a faculdade de propor a manifestação de inconformidade, o ato administrativo que a excluiu do Simples torna-se definitivo, não podendo ser revisto por este Conselho.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Claudemir Rodrigues Malaquias - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Cuba Netto - Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Claudemir Rodrigues Malaquias (Presidente), Antonio Carlos Guidoni Filho, Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Marcelo Cuba Netto, Natanael Vieira dos Santos e Rafael Correia Fuso.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto nos termos do art. 33 do Decreto nº 70.235/72.

Por bem descrever os fatos ocorridos adoto, a seguir, o relatório presente na **decisão de primeiro grau:**

Trata o presente processo, formalizado em 29/03/2005, de solicitação de reenquadramento no Simples (a interessada optou pela sistemática simplificada na data de sua constituição, em 04/12/2001, e foi excluída do regime em 04/12/2001 — fl. 17).

2. Em sua petição inicial a requerente registra que ao requerer uma CND não foi possível sua emissão tendo em vista constar sua exclusão do regime simplificado, e solicita que "esse problema seja analisado e solucionado o mais rápido possível".

3. Tal pleito foi deferido parcialmente em 10/06/2005, pela Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo, por meio da Decisão DICAT Nº 2824/2005 (fls. 27 e 28).

4. Inicialmente, relata o órgão de competência originária que a interessada foi excluída da sistemática simplificada em razão da emissão do Ato Declaratório Executivo nº 576.647, com efeitos retroativos a partir de 04/12/2001, por ter sido constatado atividade econômica vedada ao regime em questão, consubstanciada no CNAE-Fiscal 3340-5-05 (Manutenção e reparação de aparelhos e instrumentos ópticos e cinematográficos), não constando nos registros da RFB que a interessada tenha apresentado contraditório ao ADE. Prossegue o relato com a informação de que às fls. 17 e 18 constam cópias do ADE e do Aviso de Recebimento (AR), respectivamente, não existindo qualquer indício de que o ADE em comento contenha vícios, tanto em seu aspecto formal quanto em seu fundamento legal.

5. Na referida decisão consignou-se, ainda, que desde o ano-calendário 2001 a requerente vem apresentando Declarações Simplificadas (fl. 20) e efetuando os recolhimentos respectivos (fls. 21 a 25), demonstrando sua intenção inequívoca em aderir ao Simples, nos termos do Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 16, de 02/10/2002.

6. Acrescentou-se que de acordo com a Nota Técnica CORAT/CODAT/DIPEJ/Nº 044, de 12/05/2004, promoveu-se a simulação da opção pelo Simples no sistema PGD-CNPJ (versão contribuinte) e o resultado da Pesquisa Prévia Automática (fl. 19) não acusou fatores impeditivos à opção pelo Simples.

7. Esclareceu-se que em consulta ao sistema CNPJ constatou-se que a interessada passou a operar com outro CNAE, 5242-6-02 (Comércio varejista de artigos fotográficos e cinematográficos), o que permitiu a verificação positiva na PPA.

8. Finalizou-se que a requerente promoveu Alteração Contratual em agosto de 2004, incluindo a atividade de comércio em seu objeto social, o que viabiliza, à luz da legislação de regência do Simples, sua reinclusão na sistemática simplificada com efeitos retroativos a partir de 01/01/2005.

9. Comunicada do indeferimento em 07/07/2005 (fl. 30 - verso), a requerente apresentou manifestação de inconformidade ao

despacho denegatório em 02/08/2005 (razões à fl. 33, com anexos às fls. 34 a 39), com a seguinte alegação:

"Tendo em vista existir o ato declaratório 576.647, o qual a empresa está excluída do simples, a empresa em nenhum momento fez mal juízo de toda essa situação a qual está passando até o momento, foi levado em consideração o cadastro efetuado quando feito a inscrição da empresa no CNPJ e as declarações PJ-Simples entregue em todos esses anos, os tributos foram pagos com o código 6106 a empresa também obedeceu em todos os momentos o faturamento estipulado em lei, hábito da empresa efetuar consulta de opção do simples para comunicar aos seus clientes a situação da mesma.

Mediante tal exposição dos fatos, manifesto minha inconformidade e solicito que seja retroagido o enquadrante da empresa como optante do simples desde 04/12/2001.

Consta na Receita Federal nos anos de 2001 a 2004, que a empresa é optante pelo simples, em 10.06.2005, foi emitido auto de infração-1, multa por entrega da declaração simplificada, referente ao ano 2001, forma de tributação simples.

Informo que abri essa empresa, devido a forma de tributação e permanço no mercado devido à mesma."

Havendo a DRJ de origem indeferido o seu pleito (fls. 55/59), a interessada interpôs recurso voluntário (fl. 62) pedindo a reforma da decisão *a quo*, sob a alegação de que no período de 2001 a 2004 o serviço executado pela empresa consistia em consertar flashes fotográficos, e que para tanto não empregava mão-de-obra técnica.

Voto

Conselheiro Marcelo Cuba Netto, Relator

1) Da Admissibilidade do Recurso

O recurso atende aos pressupostos processuais de admissibilidade estabelecidos no Decreto nº 70.235/72 e, portanto, dele deve-se tomar conhecimento.

2) Da Decisão Administrativa Definitiva

Conforme Ato Declaratório Executivo Derat nº 576647, de 02/08/2004 (fl. 17), cientificado à contribuinte em 26/08/2004 (fl. 18), a empresa foi excluída do Simples com efeitos a partir de 04/12/2001, data de sua constituição, por exercer atividade vedada, a teor do disposto no art. 9º, XIII, da Lei nº 9.317/96.

Não havendo a interessada se insurgido contra a sua exclusão do Simples, conforme lhe faculta o art. 15, § 3º, da Lei nº 9.317/96, a decisão contida no referido Ato Declaratório Executivo tornou-se definitiva no âmbito administrativo.

Realizada alteração no objeto social da pessoa jurídica em 19/08/2004, registrada em 20/09/2004 (fls. 5/8), a autoridade que expediu a Decisão Dicat nº 2824, de 10/06/2005 (fls. 25/26) entendeu não mais existir impedimento legal para que a contribuinte optasse pelo Simples, razão pela qual procedeu à sua inclusão, com efeitos a partir de 01/01/2005.

A lide, portanto, resume-se à exclusão do Simples no período de 04/12/2001 a 31/12/2004. Todavia, como dito antes, nesse período a contribuinte foi excluída do sistema simplificado por força do Ato Declaratório Executivo Derat nº 576647, que tornou-se definitivo por não haver sido contestado no prazo de trinta dias de sua ciência (art. 15 do Decreto nº 70.235/72).

3) Conclusão

Tendo em vista todo o exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Cuba Netto