



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

Processo nº 13855.000220/2010-12
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **2302-000.224 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 15 de maio de 2013
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente UNICELL TELECOM LTDA. ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros da Segunda Turma Ordinária da Terceira Câmara da Segunda Seção do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade, em converter o julgamento em diligência nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado

Liege Lacroix Thomasi – Relatora e Presidente Substituta

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Liege Lacroix Thomasi (Presidente), Arlindo da Costa e Silva, Andre Luiz Marsico Lombardi, Leonardo Henrique Pires Lopes, Juliana Campos de Carvalho Cruz, Fábio Pallaretti Calcini.

Relatório e Voto

Trata o presente de Auto de Infração de Obrigação Acessória, lavrado em 21/01/2010, em desfavor do sujeito passivo acima identificado, com ciência em 26/01/2010, em virtude do descumprimento do artigo 32, inciso IV, §5º, da Lei n.º 8.212/91 e artigo 225, inciso IV do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99, por não ter informado nas Guias de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP's do período de 01/2005 a 06/2007, todos os fatos geradores de contribuições previdenciárias, porque informou o código de identificação de opção para o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES como “2” – **optante pelo SIMPLES**, quando deveria ter informado “1” – **não optante**.

Ainda, informou erroneamente o código **CNAE 5245-0**, quando o correto seria **4549-7** e utilizou o **CNAE FISCAL 4751-2**, quando o correto seria **4221-9/05**.

Após a impugnação, Acórdão de fls. 70/80, se pronunciou pela procedência da autuação.

Inconformado, o contribuinte apresentou recurso voluntário, onde alega em síntese:

- a) que sua exclusão do SIMPLES não é definitiva, porque apresentou recurso voluntário Processo 13855003501/2008-02, contra o Ato Declaratório Executivo n.º 09/2008;
- b) que a decisão recorrida deve ser anulada porque não apreciou as razões da indevida exclusão da recorrente do SIMPLES;
- c) que reitera seu inconformismo quanto a exercer atividade vedada à opção do SIMPLES, pois presta serviços de telecomunicações e não se enquadra e nem se assemelha às atividades previstas no inciso XIII do artigo 9º da Lei n.º 9.317/96;
- d) que houve interpretação equivocada quanto à natureza dos serviços prestados pela recorrente;
- e) que os efeitos do ADE não podem ser retroativos;
- f) que deve ser observada a regra do artigo 142, do CTN com a correta apuração do quantum devido, excluídas as parcelas já pagas pela recorrente ao SIMPLES, no período lançado.

Requer o provimento do recurso e o cancelamento do auto de infração, considerando todas as irregularidades que macularam o ADE n.º 09/2008, tornando-o nulo e a inexistência de exercício de atividade vedada à opção pelo SIMPLES.

O recurso cumpriu com o requisito de admissibilidade e deve ser conhecido.

Entretanto, é de se observar que o o AIOA se refere a informações incorretas quanto à opção da recorrente pelo SIMPLES, em vista da sua exclusão do Sistema pelo Ato Declaratório Executivo n.º 09/2008. Na peça recursal os argumentos da autuada versam sobre a não definitividade do Ato Declaratório Executivo, pois estaria pendente de julgamento o recurso interposto pelo contribuinte.

Como não consta dos autos informação do Fisco acerca do trânsito em julgado do recurso interposto quanto ao Ato Declaratório Executivo n.º 09/2008, entendo que não é possível prosseguir com o julgamento sem a informação concreta sobre a situação de fato existente.

Como já dito a autuação refere-se justamente ao fato da empresa informar em GFIP a situação de optante pelo SIMPLES, quando o Fisco sustenta que a mesma foi excluída do Sistema. Ocorre que este assunto que já tem que estar resolvido na área administrativa para que se possa julgar o mérito do presente auto de infração de obrigação acessória, uma vez que não cabe aqui, tecer considerações a cerca da pertinência ou não da exclusão da empresa do SIMPLES.

Pelo exposto, voto pela conversão do julgamento em diligência para que o Fisco esclareça se a decisão que excluiu a recorrente do SIMPLES é definitiva.

Do resultado da diligência deve ser dado conhecimento a autuada e concedido prazo para manifestação.

Liege Lacroix Thomasi - Relatora