



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

Processo nº 13897.000380/2003-38
Recurso nº 156.993 Voluntário
Acórdão nº 1103-00.062 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 03 de novembro de 2009
Matéria Empréstimo Compulsório
Recorrente TELHAS TIJOLOS, COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA.
Recorrida 3ª Turma da DRJ Fortaleza/Ceará.

ASSUNTO: EMPRÉSTIMO COMPULSÓRIO

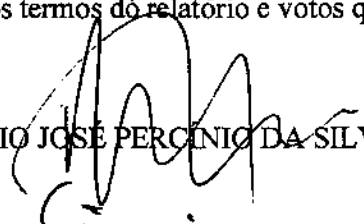
Ano-calendário: 1972

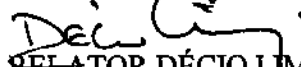
PROCESSO FISCAL. PRAZOS. PEREMPÇÃO.

Recurso apresentado fora do prazo acarreta em preclusão, impedindo o julgador de conhecer as razões da defesa. Perempto o recurso, não há como serem analisadas as questões envolvidas no processo (artigo 33, do Decreto 70.235, de 06 de março de 1972).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.


ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA - Presidente.


RELATOR DÉCIO LIMA JARDIM - Relator.

Editado em:

12 MAR 2010

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Aloysio José Percínio da Silva (presidente da turma), Décio Lima Jardim, Hugo Correia Sotero, José Sérgio Gomes e Marcos Shigueo Takata (vice-presidente). Ausente momentaneamente o Conselheiro Eric Moraes de Castro e Silva.

Relatório

TELHAS TIJOLOS COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA - EPP recorreu a este Conselho contra acórdão proferido pela 1ª TURMA DA DRJ CAMPINAS/SP, pleiteando sua reforma, com fulcro no artigo 33 do Decreto nº 70.235 de 1972 (PAF).

Trata o processo de pedido de inclusão retroativa no SIMPLES, o qual foi indeferido pela DRF de Taboão da Serra, SP, sob a justificativa de que a atividade econômica indicada no seu contrato social como sendo “prestação de serviço na construção civil” constitui impedimento à opção pelo sistema, conforme inciso V do artigo 9º da Lei nº 9.317, de 1996.

Não resignado, o contribuinte apresentou sua manifestação de inconformidade, ponderando que já providenciara, em 13 de setembro de 2006, a alteração do objeto social constante do seu contrato, para “comércio de materiais para construção novos e usados”. Aduziu também que desde 1998 vem recolhendo os tributos federais segundo as regras do SIMPLES, como também apresentou as declarações sob essa forma de tributação; que nunca foi advertido sobre seu comportamento, quer por parte da Receita Federal, quer pela PFN; que não há impedimento algum à opção pelo sistema.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas - SP, em acórdão de 12.01.2007, manteve o indeferimento do pedido, sob a justificativa de que a prestação de serviços na área de construção civil impede o ingresso ou a permanência no SIMPLES e que o contribuinte só superou o obstáculo à opção em 13 de setembro de 2006, como ele próprio admite.

Assim, por unanimidade de votos, proferiu acórdão com a seguinte ementa:

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

Ano – calendário: 1998

Ementa: CIRCUNSTÂNCIAS IMPEDITIVAS DE INGRESSO E/OU PERMANÊNCIA NO SIMPLES

A prestação de serviços na área de construção civil impede o ingresso ou a permanência no SIMPLES

Solicitação Indeferida.”

Cientificada do acórdão em 26 de fevereiro de 2007, conforme AR de fls. 121, a interessada apresentou recurso voluntário de fls. 122 e 123, protocolizado em 07 de março de 2007.

Em seu recurso, o contribuinte reitera as razões já apresentadas, afirmando que:

- em sua constituição, datada de 03.06.1998, por um erro de entendimento entre os sócios da empresa e seu antigo escritório de contabilidade, constou como seu objeto social o seguinte: “comércio de materiais para construção novos e usados, com prestação de serviços na construção civil”;



- a empresa nunca atuou nessa última atividade, sendo o objeto social correto o comércio de materiais para construção novos e usados;

- os sócios ficaram sabendo da exclusão do SIMPLES em 23 de maio de 2003, mas o antigo escritório de contabilidade alegou que a Receita Federal devia ter se enganado e que tomaria as devidas providências;

- apenas em 29 de agosto de 2006 o novo escritório de contabilidade detectou que o problema estava no objeto social da empresa, que estava em desacordo com a atividade efetivamente exercida;

- foi então realizada a alteração contratual, em 13 de setembro de 2006;

- protesta que não pode ser apenada com o indeferimento de seus pleitos por um erro de sua antiga contabilidade, sendo que até a data do recurso mantém em dia o recolhimento de todos os tributos e declarações pelo SIMPLES.

O Recurso Voluntário foi apreciado pela Oitava Turma Especial do Primeiro Conselho de Contribuintes, qual prolatou, em 30 de janeiro de 2009, o acórdão nº 198-00.109, decidindo, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso, declinando de sua competência para o Terceiro Conselho de Contribuintes, por observância do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes aprovado pela Portaria MF nº 147, de 25.06.2007.

A Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, em seu artigo 25, alterou o Decreto nº 70.235/1972, criando o Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF.

Em decorrência, foi editada a Portaria MF nº 256, de 22 de junho de 2009, a qual dispôs, em seu anexo II, sobre a competência, estrutura e funcionamento dos colegiados de julgamento em segunda instância administrativa, dispondo, em seu artigo 2º, que à Primeira Seção cabe processar e julgar recursos de ofício e voluntário de decisão de primeira instância que versem sobre aplicação, entre outras, da legislação de exclusão, inclusão e exigência de tributos decorrentes da aplicação da legislação referente ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (SIMPLES).

Compete, portanto, à Primeira Seção a apreciação do presente Recurso Voluntário.

É o relatório.

Voto

Conselheiro DÉCIO LIMA JARDIM

O recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos para a sua admissibilidade. Portanto, dele tomo conhecimento.

O fulcro da controvérsia é se as atividades da interessada, segundo seu contrato constitutivo, representam impedimento à opção pelo SIMPLES.

O Contrato Social, em sua cláusula segunda, dispunha que a sociedade tem por objeto o “comércio de materiais para construção novos e usados, com prestação de serviços na construção civil.”

Essa cláusula foi modificada em 13 de setembro de 2006, conforme alteração contratual de fls. 103 a 110, para “comércio de materiais para construção novos e usados (art.997, II, CC).”

A Lei nº 9.317, de 1996, em seu artigo 9º, inciso V, dispõe que não poderá optar pelo SIMPLES, dentre outras, as pessoas jurídicas que se dedique à compra e à venda, ao loteamento, à incorporação ou à construção de imóveis.

De sua vez, o Ato Declaratório Normativo COSIT nº 030, de 14 de outubro de 1999, dispõe sobre a vedação ao exercício da opção pelo SIMPLES aplicável à atividade de construção de imóveis, nos seguintes termos

“Declara, em caráter normativo, às Superintendências Regionais da Receita Federal, às Delegacias da Receita Federal de Julgamento e aos demais interessados, que a vedação ao exercício da opção pelo SIMPLES, aplicável à atividade de construção de imóveis, abrange as obras e serviços auxiliares e complementares da construção civil, tais como:

- 1. a construção, demolição, reforma e ampliação de edificações;*
- 2. sondagens, fundações e escavações;*
- 3. construção de estradas e logradouros públicos;*
- 4. construção de pontes, viadutos e monumentos;*
- 5. terraplenagem e pavimentação;*
- 6. pintura, carpintaria, instalações elétricas e hidráulicas, aplicação de tacos e azulejos, colocação de vidros e esquadrias;*
e
- 7. quaisquer outras benfeitorias agregadas ao solo ou subsolo.”*

Apesar dos argumentos trazidos pela recorrente e a alteração contratual promovida em data posterior ao período questionado, entendo que o indeferimento do pedido deve ser mantido e confirmado.



A interessada trouxe ao processo, como elementos de comprovação de seus argumentos, Darfs e declarações relativas ao SIMPLES, os quais efetivamente atestam sua intenção de ser tributada segundo o sistema.

Todavia, no que tange à necessidade de comprovar, através de instrumentos hábeis, que a sua efetiva atividade não a impede de optar pelo sistema, como as notas fiscais do período em discussão, a recorrente permaneceu inerte, deixando de juntar qualquer documento decisivo para comprovar o alegado.

Portanto, nos termos do art. 9º, § 4º da Lei nº 9.317/96, tem-se a classificação das atividades desenvolvidas pela empresa recorrente, segundo seu contrato social, como atividades auxiliares e complementares da construção civil, portanto, atividade vedada à opção pelo Simples.

Ante o exposto, voto por **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso.


DÉCIO LIMA JARDIM - Relator

