



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15504.017398/2008-85
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2001-006.870 – 2ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 23 de maio de 2024
Recorrente LOC FEST LTDA ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004

REGIME TRIBUTÁRIO DO SIMPLES. EXCLUSÃO. IMPUGNAÇÃO EM AUTOS PRÓPRIOS.

A exclusão da sistemática de tributação SIMPLES enseja possibilidade de impugnação em autos próprios, onde se disponibiliza o contraditório e ampla defesa apropriados à formação de convicção do julgador.

A pessoa jurídica excluída do SIMPLES sujeitar-se-á, a partir data em que se operarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às empresas em geral.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário. Vencidos os conselheiros Marcelo Milton da Silva Risso e Andressa Pegoraro Tomazela que davam-lhe provimento. Indicado para redigir o voto vencedor o conselheiro Wilsom de Moraes Filho.

(documento assinado digitalmente)

Honório Albuquerque de Brito - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Andressa Pegoraro Tomazela - Relator

(documento assinado digitalmente)

Wilsom de Moraes Filho - Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Wilsom de Moraes Filho, Marcelo Milton da Silva Risso, Andressa Pegoraro Tomazela, Cleber Ferreira Nunes Leite (suplente convocado), Wilderson Botto e Honório Albuquerque de Brito (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto em face de decisão proferida pela 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belo Horizonte, através do acórdão nº 02-25.408, que julgou IMPROCEDENTE a manifestação de inconformidade do contribuinte em epígrafe, doravante chamado de Recorrente.

Para fins de descrever os fatos e por economia processual, adoto o relatório da decisão da DRJ, nos termos abaixo, que será complementado com os fatos que se sucederam:

Conforme Relatório Fiscal, trata-se de crédito no valor R\$ 9.720,63 (nove mil, setecentos e vinte reais e sessenta e três centavos), relativo contribuições sociais previdenciárias patronais, inclusive SAT/RAT, competências janeiro a dezembro de 2004, incidentes sobre as remunerações pagas a segurados empregados e segurados contribuintes individuais incluídas em folhas de pagamento, devidas em razão da empresa ter sido excluída do SIMPLES a partir de 01/11/2000.

Notificada da autuação em 11/11/2008, a empresa impugnou o lançamento em 11/12/2008, alegando o que se segue resumido:

- A empresa é micro empresa, com atividade de prestação de serviços em promoção de festas, aluguel de material para festas decorações e fantasias. Possui no seu quadro de pessoal apenas 05 funcionários. Nos exercícios de 2004, 2005, 2006 e 2007 obteve faturamento, respectivamente, de R\$ 91.364,00; R\$ 81.525,00; R\$ 46.267,00 e R\$ 53.299,90. Em anexo recibo de entrega da PJ simples nos referidos exercícios.*
- Está enquadrada no SIMPLES NACIONAL e requereu revisão da exclusão intempestiva do SIMPLES/Lei 9.317, realizada em março de 2007, e não em 01/11/2000, como o alegado no lançamento fiscal. Acrescenta que não recebeu a notificação da exclusão mencionada no Auto de Infração.*
- O documento anexo, emitido em 2005, confirma a sua regular situação de optante pelo SIMPLES desde 2002, o que comprova a improcedência do lançamento.*
- Relativamente ao recolhimento a menor do sócio Carlos André Mattos, nos meses de março de abril de 2004, concorda que a diferença é devida, tendo havido uma falha na informação da GFIP, o que, porém, não configura má fé, falsificação ou sonegação.*

Ao final, requer a improcedência do lançamento, mantendo-se apenas as diferenças relativas ao sócio Carlos André Mattos.

A DRJ decidiu NEGAR PROVIMENTO à impugnação por unanimidade, em decisão proferida em 04/02/2010, como se vê da ementa abaixo transcrita:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004

EXCLUSÃO DO SIMPLES. Consolidada a exclusão do SIMPLES em procedimento próprio, são devidas as contribuições patronais previdenciárias e para outras entidades e fundos a contar da data em que surtiram os efeitos desta exclusão.

RETROATIVIDADE BENIGNA. A lei aplica-se a fato pretérito quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Do voto da relatora, que foi acompanhado unanimemente pelo colegiado de primeira instância administrativa, transcreve-se os fundamentos da sua decisão final:

A interessada contesta o restante do débito alegando estar validamente enquadrada no SIMPLES no exercício de 2004. Para comprovar a sua alegação, junta tela de consulta realizada em 03/02/2005, em que consta informação de optante pelo SIMPLES e que tal opção foi efetuada em 01/01/2002.

Entretanto, o documento trazido pela defendente retrata apenas a situação daquele momento da consulta, 03/02/2005.

Procedemos novas consultas aos sistemas informatizados específicos da Secretaria da Receita Federal do Brasil, telas anexas as fls.89/90, com o objetivo de examinar o histórico da empresa junto ao SIMPLES. Conforme as telas anexas, consta evento "319" — "inclusão no SIMPLES por decisão administrativa", data do evento em 01/01/2002, cuja digitação/processamento se deu em 28/05/2002. Assim, quando em março de 2005 foi efetuada a consulta trazida pela defesa, a situação da empresa era mesmo de optante pelo SIMPLES desde 01/01/2002. Entretanto, tal situação foi anulada. E o que se extrai do citado histórico, no registro "evento 321" — "exclusão do SIMPLES por decisão administrativa", data do evento em 01/01/2002, cuja digitação/processamento ocorreu em 21/03/2007, processo administrativo n° 1068001512122004-30,0 qual, conforme fls. 37, foi arquivado em 28/03/2007.

As telas de consultas ao "Sistema de Vedações e Exclusões do Simples", juntadas às fls. fls.91/92, também confirmam a situação da empresa, de excluída do SIMPLES com efeitos desde 01/11/2000.

Quanto a alegação da existência de pedido de revisão feito pela defendente contra a decisão de exclusão realizada em 03/2007, carece de provas. Conforme registrado acima, os autos da exclusão encontram-se arquivados desde 28/03/2007.

Acrescente-se que, mesmo que a defendente comprovasse que a sua situação de exclusão do SIMPLES não se tornou definitiva em razão de recurso administrativo tempestivo, o lançamento sob análise seria pertinente para resguardar o crédito previdenciário do prazo decadencial.

Os documentos dos autos, porém, indicam que a debatida decisão de exclusão do SIMPLES transitou em julgado administrativamente, tendo sido os respectivos autos arquivados.

Consolidada, portanto, a exclusão do SIMPLES em procedimento próprio, desde 01/11/2000, ficou o sujeito passivo obrigado ao cumprimento das normas de tributação aplicáveis as demais pessoas jurídicas, e, em consequência, devidas as

contribuições patronais previdenciárias e para terceiros relativas ao exercício de 2004 lançadas nestes autos.

Além disso, a relatora dispõe que “*quando do pagamento ou parcelamento, deverá ser verificada a hipótese de ocorrência, ou não, de retroatividade benigna das multas constantes deste Auto de Infração em conjunto com o Al 15504.017399/2008-20, DEBCAD 37.194.492-9, à luz das disposições contidas na mencionada Portaria*”.

Irresignado, o contribuinte apresentou recurso voluntário a este Conselho no qual reitera que não teria praticado atividade de cessão ou locação de mão de obra, razão pela qual não poderia ter sido excluído do regime simplificado.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Andressa Pegoraro Tomazela, Relator.

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, portanto dele conheço.

PRELIMINAR DE NULIDADE

A Recorrente alega que houve duplicidade de cobrança, tendo em vista que os processos administrativos nº 15504.017398/2008-85 (ora analisado) e nº 15504.017399/2008-20 versariam sobre o mesmo fato gerador.

Contudo, o presente processo tem como objeto a cobrança das contribuições previdenciárias a cargo da empresa (cota patronal), em razão da exclusão do SIMPLES NACIONAL, enquanto o processo administrativo nº 15504.017399/2008-20 tem como objeto a cobrança de multa por entrega de GFIP com dados incorretos pela Recorrente.

Assim, rejeito a preliminar de nulidade.

MÉRITO

A Recorrente alega que a presente cobrança seria indevida, pois estava enquadrada no SIMPLES NACIONAL durante o ano calendário de 2004, tendo recolhido os tributos devidos via DARF simples.

Conforme informado pela Recorrente, este foi enquadrado no SIMPLES NACIONAL em 01/1997, situação que perdurou até 11/2000, quando houve um desenquadramento por pendências tributárias na PGFN. Assim que a Recorrente tomou conhecimento da situação, em 2001, parcelou a dívida e regularizou as pendências. Em 01/02/2002, a Recorrente foi novamente admitida no SIMPLES NACIONAL. Posteriormente, a Receita Federal do Brasil desenquadrou novamente a Recorrente do SIMPLES NACIONAL, com efeitos retroativos para 01/2002, por meio do ADE nº 121, de 21/12/2005 (tela abaixo), sob o argumento de que a Recorrente tinha como objeto a locação de mão de obra e produção de eventos.

Ato Declaratório Executivo DRF/BHE n.º 121, de 21 de dezembro de 2005.

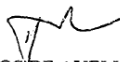
Declara e Comunica a exclusão do Simples nos termos da Instrução Normativa n.º 355, de 29 de agosto de 2003.

O DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM BELO HORIZONTE-MG, no uso das atribuições que lhe são conferidas pelo art. 250 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal, aprovado pela Portaria MF n.º 030, de 25 de fevereiro de 2005, e tendo em vista o disposto nas Leis n.º 9.317, de 5 de dezembro de 1996, n.º 9.528, de 10 de dezembro de 1997, n.º 9.732 de 11 de dezembro de 1998, n.º 9.779, de 19 de janeiro de 1999, e n.º 10.034, de 24 de outubro de 2000, e nas Medidas Provisórias n.º 2.113-29, de 27 de março de 2001, n.º 2.132-43, de 27 de março de 2001, n.º 2.158-34, de 27 de julho de 2001, e na Instrução Normativa SRF n.º 355, de 29 de agosto de 2003, declara:

Art. 1º Fica EXCLUÍDA da sistemática de pagamento dos tributos e contribuições de que trata o art. 3º da Lei n.º 9.317 de 1996, denominada Simples, a partir de 1º de janeiro de 2002, a empresa CARLITO PRODUÇÕES LTDA., CNPJ n.º 42.769.398/0001-75, Processo n.º 10680.015121/2004-30, por se dedicar a serviços de cessão de mão-de-obra e produção de eventos, atividades vedadas conforme o art. 9º daquela lei.

Art. 2º No prazo de 30 (trinta) dias da ciência deste, fica facultada a apresentação de impugnação deste Ato à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte, nos termos do art. 203 da Portaria MF n.º 259, de 24 de agosto de 2001.

Art. 3º Não havendo manifestação nesse prazo, a exclusão tornar-se-á definitiva.



HERMANO LEMOS DE AVELLAR MACHADO

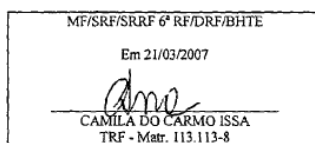
Segundo informações da Recorrente, esse novo desenquadramento ocorreu por ocasião de uma análise de pedido de restituição proposto pela própria Recorrente. Foi juntado aos autos o despacho de arquivamento do processo de desenquadramento, ocorrido em 28/03/2007 (tela abaixo), sem manifestação por parte da Recorrente, mas esta afirma que não lhe foi dada oportunidade de defesa.

**Receita Federal**Delegacia da Receita Federal em Belo Horizonte
Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário - Secat
Equipe de Cadastro - Eqcad

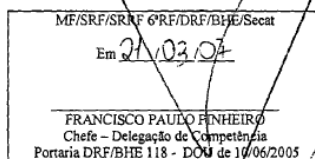
PROCESSO Nº : 10680.015121/2004-30
INTERESSADO : LOC FEST LTDA. ME
CNPJ : 42.769.398/0001-75

Tendo em vista que a empresa acima identificada não se manifestou contrariamente ao ADE de fl. 18 no prazo legalmente previsto e que não mais há providências a serem levadas a efeito no presente processo, proponho o arquivamento dos autos, pelo prazo de cinco anos.

À consideração superior.



De acordo. Encaminhe-se o presente processo ao Arquivo da Gerência Regional de Administração do Ministério da Fazenda em Minas Gerais, para arquivamento, pelo prazo regulamentar de 5 (cinco) anos.



Na sequência, em 07/2007, alega a Recorrente que foi novamente admitida no SIMPLES NACIONAL, razão pela qual questiona o desenquadramento com base em objeto social que não foi alterado durante todo este período (desde 1999).

Nos autos, consta a tela datada de 03/02/2005, comprovando que a Recorrente estava enquadrada no SIMPLES NACIONAL, bem como Relatório de Informações Cadastrais da Recorrente, no qual consta sua inclusão no SIMPLES NACIONAL em 07/2007, conforme telas abaixo:

Consulta Situação Optantes pelo Simples - Impressão

Página 1



Receita Federal

Consulta Situação Optantes pelo Simples

CNPJ: 42.769.398/0001-75
Nome Empresarial: LOC FEST LTDA ME
Porte: Microempresa
Situação: Optante pelo Simples
Data da Opção: 01/01/2002

"Atenção: O fato de eventualmente constar as expressões "ME" ou "EPP" no Nome Empresarial não significa, necessariamente, que a empresa possua o porte correspondente ao nome."

Em Brasília - DF

09:06h

03/02/2005

© Todos os direitos reservados à Secretaria da Receita Federal - 03/02/2005



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL

Emissão em: 05/03/2010 09:49:50

Por meio do Serviço de Atendimento Virtual (e-Cac)

CNPJ do Certificado: 42.769.398/0001-75

Informações Fiscais do Contribuinte
CNPJ: 42.769.398 - LOC FEST LTDA ME

Informações Cadastrais da Matriz - CNPJ: 42.769.398/0001-75

UA de Domicílio: DRF BELO HORIZONTE-MG Código da UA: 06.101.00
Endereço: R CONCEICAO DO MATO DENTRO 257
Bairro: OURO PRETO
Município: BELO HORIZONTE CEP: 31310-240 UF: MG
Data de Abertura da Empresa: 17/07/1992
Situação no CNPJ: ATIVA
Responsável: 610.911.206-25 CARLOS ANDRE MATTOS
Porte da Empresa: MICRO EMPRESA
Natureza Jurídica: 224-0 SOCIEDADE SIMPLES LIMITADA
CNAE Principal: 8230-0/01 - Serviços de organização de feiras, congressos, exposições e festas
Opção pelo Simples Nacional
Inclusão Exclusão Motivo
01/07/2007 31/12/2007 -
01/01/2008 -

Sócios e Administradores

CPF: 610.911.206-25 CARLOS ANDRE MATTOS
SOCIO ADMINISTRADOR % Capital Social: 90,00
CPF: 639.968.556-72 MARIA DA CONCEICAO MENEZES MATTOS
SOCIO % Capital Social: 10,00

Tendo em vista o argumento de que não houve contraditório e ampla defesa no processo de desenquadramento do SIMPLES NACIONAL, arquivado em 03/2007, bem como as telas que comprovam a situação do contribuinte tanto em 2005 como em 07/2007, entendo que essa questão deve ser endereçada na presente decisão.

A Recorrente alega que não presta (e nunca prestou) serviços de locação e mão de obra, pois suas atividades envolvem a venda de shows/ teatro (com pessoas físicas envolvidas, mas sem cessão de mão de obra). Em seu objeto social consta a prestação de serviços em promoção de eventos, confecção de figurinos, cenários, adereços, peças teatrais, shows, aluguel de tabladros, painéis, fantasias e decorações. O contrato analisado no âmbito do processo de desenquadramento do SIMPLES NACIONAL trata da contratação da Recorrente para a prestação de serviços de produção de eventos recreativos nas atividades da “biblioteca volante” do SESC MG, nas dependências deste, em áreas livres e outros locais. Neste contrato consta que o pessoal designado pela Recorrente para a prestação dos serviços ficará subordinado à “contratada”, ora Recorrente, além de receber uniformes recebidos também da ora Recorrente.

Nesse sentido, não entendo que a Recorrente exerça atividade de locação de mão de obra.

O primeiro argumento que utilizo é no sentido de que a atividade de promoção de eventos, shows, teatros, apesar de envolver a alocação de pessoas físicas em dependências de terceiros, não se enquadra como locação de mão de obra, atividade vedada pela legislação do SIMPLES NACIONAL (tanto a anterior, Lei nº 9.317/1996, como a atual, Lei Complementar nº 123/2006). O objeto da prestação dos serviços é o evento ou o show como um todo, sendo que as pessoas alocadas apenas cumprem seus papéis específicos para aquele determinado entretenimento. Como exemplo de situações de locação de mão de obra, cito as atividades de limpeza, vigilância, construção, entre outras. A atividade de “produção de eventos” também mencionada pelo ADE nº 121/2005 não era vedada pela norma que tratava do SIMPLES NACIONAL (nesse sentido, vide acórdãos nº 301-32.816, de 25/05/2006, e nº 301-33.477, de 06/12/2006).

O segundo argumento que utilizo é a ausência de subordinação e pessoalidade na contratação das atividades da Recorrente, como se verifica do contrato de fls. 177 e seguintes. Sob esse aspecto, a jurisprudência majoritária deste Conselho é no sentido de que não se configura cessão ou locação de mão-de-obra a prestação de serviço na qual não há relação de pessoalidade e subordinação entre o empregado da prestadora e a tomadora do serviço (acórdãos nº 1002-001.226, de 05/05/2020, e nº 1402-005.434, de 16/03/2021).

Dessa forma, entendo que a Recorrente estava enquadrada no SIMPLES NACIONAL durante o ano calendário de 2004, razão pela qual deve ser cancelada a cobrança das contribuições previdenciárias a cargo da empresa.

Por fim, analiso a questão relativa ao recolhimento a menor da contribuição previdenciária sobre o pró-labore do sócio Carlos André Mattos, em relação a qual o auditor apurou diferença pelos registros contábeis nos meses de 03 e 04/2004. A Recorrente confessa que a diferença apurada é de fato devida, sendo que houve uma falha na informação da GFIP. Assim sendo, deve ser mantida a cobrança da contribuição previdenciária sobre a diferença apurada relativa ao pró-labore do sócio Carlos André Mattos.

CONCLUSÃO

Por todo o exposto, voto por CONHECER do Recurso Voluntário e, no mérito, DAR PROVIMENTO PARCIAL, com o cancelamento da cobrança das contribuições previdenciárias a cargo da empresa e a manutenção da cobrança da contribuição previdenciária sobre o pró-labore do sócio Carlos André Mattos, em relação a qual o auditor apurou diferença pelos registros contábeis nos meses de 03 e 04/2004.

(documento assinado digitalmente)

Andressa Pegoraro Tomazela

Voto Vencedor

Conselheiro Wilsom de Moraes Filho, Redator Designado.

Não obstante as sempre bem fundamentadas razões da ilustre Conselheira Relatora, peço vênia para manifestar entendimento divergente apenas em relação ao mérito, por vislumbrar na hipótese vertente conclusão diversa da nobre redatora, como passaremos a demonstrar.

Trata-se de Auto de Infração (DEBCAD nº 37.194.491-0) lavrado contra a empresa em epígrafe, referente às contribuições patronais, inclusive SAT/RAT, que foi lavrado pois a contribuinte foi excluída do Simples.

A Recorrente foi enquadrada no SIMPLES NACIONAL em 01/1997, situação que perdurou até 11/2000, quando houve um desenquadramento por pendências tributárias na PGFN. Assim que tomou conhecimento da situação, em 2001, parcelou a dívida e regularizou as pendências. Em 01/02/2002, a Recorrente foi novamente admitida no SIMPLES NACIONAL. Posteriormente, a Receita Federal do Brasil desenquadrou novamente a Recorrente do SIMPLES NACIONAL, com efeitos retroativos para 01/2002, por meio do ADE nº 121, de 21/12/2005, sob o argumento de que a Recorrente tinha como objeto a locação de mão de obra e produção de eventos.

A Recorrente diz que esse novo desenquadramento ocorreu por ocasião de uma análise de pedido de restituição proposto por ela. Foi juntado aos autos o despacho de arquivamento do processo de desenquadramento, ocorrido em 21/03/2007, onde se verifica que a recorrente não se manifestou contrariamente a ADE no prazo legalmente previsto e que em virtude disto o processo foi arquivado.

Diante do ocorrido se verifica que a exclusão do simples ocorreu em processo próprio onde se possibilitou à contribuinte o contraditório e a ampla defesa, mas ela não se manifestou. Verifica-se que a afirmação do sujeito passivo de que não foi lhe dada oportunidade de defesa não é verdadeira.

O procedimento de ciência do ato de exclusão da recorrente do regime tributário do SIMPLES seguiu os trâmites exigidos pelo Decreto nº 70.235, de 1972, que regulamenta o Processo Administrativo Fiscal.

O presente processo trata de contribuições de terceiros, cujo lançamento ocorreu em virtude da exclusão da empresa do SIMPLES, a qual passou a ter o mesmo tratamento das demais empresas não optantes pelo referido sistema a partir da data em que se operaram os efeitos da exclusão.

O Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições - SIMPLES foi instituído pela Lei nº 9.317, de 05/12/1996, vigente na época da ocorrência do fato gerador. Conforme dispõe o artigo 16 do dispositivo legal citado, a pessoa jurídica excluída do SIMPLES sujeitar-se-á, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, as normas de

tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas. Isto foi ratificado pelo Art. 32 da Lei Complementar 123/2006, que revogou a Lei nº 9.317/96.

Entendo que não cabe apreciar no julgamento deste recurso as questões relativas à correção ou não do ato administrativo que excluiu a empresa do simples, pois esse assunto deve ser discutido em processo próprio.

Diante do exposto não há reparos a fazer no acórdão de piso, pois a contribuinte só apresentou argumentos em relação à exclusão do Simples.

Por todo o exposto, VOTO NO SENTIDO DE CONHECER DO RECURSO VOLUNTÁRIO e, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

(documento assinado digitalmente)

Wilsom de Moraes Filho