



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15892.000058/2011-94
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1002-001.452 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária**
Sessão de 09 de julho de 2020
Recorrente TAILENE SCHMOLLER LUCIANO LANGONI - ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2008

ALTERAÇÃO DE LEGISLAÇÃO NO CURSO DO PROCESSO ADMINISTRATIVO. HIPÓTESES DE VEDAÇÃO DE ATIVIDADE AO REGIME DE TRIBUTAÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL. IRRETROATIVIDADE.

A alteração de legislação no curso do processo administrativo, quando trate da exclusão do regime de tributação pelo SIMPLES, não assume caráter retroativo, à luz da Súmula nº 81 do CARF.

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)

Aílton Neves da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Thiago Dayan da Luz Barros - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Aílton Neves da Silva, Rafael Zedral. Marcelo José Luz de Macedo e Thiago Dayan da Luz Barros

Relatório

Em atenção aos princípios da economia e celeridade processual, transcrevo o relatório produzido no Acórdão n.º 01-30.022 da 2ª Turma da DRJ/BEL, de 11 de setembro de 2014 (fls. 61 e 63):

Versa o presente processo sobre Manifestação de Inconformidade sobre ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO N.º 12, DE 18 DE ABRIL DE 2011, com efeitos a partir de 01/07/2008, fl n.º 37, com publicação no DOU de 28/04/2011, fl n.º 38, com ciência através do Comunicado SAORT N.º 042/2011, de 27/04/2011, com ciência via postal, na data de 05/05/2011, conforme “AR”, fl n.º 42.

2. A exclusão foi baseada na Representação SAORT n.º 03/2011, que ao analisar os documentos apresentados pelo contribuinte no processo de reembolso, cópias anexas, e as GFIP constantes nos sistemas da RFB, observou que a empresa em questão exerceu atividade impeditiva à opção pelo Regime Especial do Simples Nacional, por haver constatado que a empresa em questão presta serviços de portaria, mediante cessão de mão-de-obra, e fundamentou com base no inciso XII, do art. 17, da LC 123/2006, fls 2 a 6, e instruiu o processo com documentos das fls 7 a 29. 3. A Delegacia de Origem emitiu o Despacho Decisório n.º 243/2011, que determinou a exclusão da empresa, da forma de tributação denominada de Simples Nacional, por incidência na hipótese de exclusão prevista no inciso XXIII, do art. 12 da Resolução CGSN n.º 4/07, fls 33 a 36.

3. Inconformada apresentou Manifestação de Inconformidade, datada de 23 de maio de 2011, através de seu bastante procurador, conforme Instrumento de Procuração, fls 48 e 49, com as seguintes argumentações, em seu favor, fl 43: -Solicitou sua permanência como optante do Simples Nacional, em virtude do seu ramo de atividade principal ser a limpeza, manutenção e segurança, e também por ter acontecido alguns equívocos no registro dos seus funcionários e descreveu:

a) sobre o funcionário ERMI PEREIRA DA SILVA – 1º registro foi para o período de 01/08/2008 a 20/01/2010 e o 2º registro de 01/07/2010 até àquela data, que vinha colocando na sua CTPS erroneamente o cargo de porteiro, porém o seu cargo correto era de vigia de rol, exercendo seu horário de trabalho que é das 23:00 às 7:00 h, que para corrigir esse erro, pretendia dispensá-lo e readmiti-lo com seu cargo correto que é de vigia de rol;

b) sobre a funcionária LETICIA PISANI – REGISTRADA DE 01/06/2008 A 10/09/2009, exercia a função de zeladora e também foi colocada erroneamente em sua CTPS, o cargo de porteira;

c) Requerer que seja aceito o pedido de não exclusão do Simples Nacional.

4. A manifestante foi intimada através da Intimação SAORT N.º 281/11, datada de 10/06/2011, a apresentar cópia simples acompanhada do original ou cópia autenticada, dos seguintes documentos, fl n.º 44, com ciência via postal, na data de 15/06/2011, conforme “AR”, fl 52:

a) Ato Constitutivo (Contrato Social) e última alteração, comprovando a legitimidade do representante legal da empresa, para interpor a manifestação de inconformidade;
b) Documento de Identidade do requerente que permita sua identificação e conferência de assinatura

5. O interessado atendeu à intimação e apresentou cópia dos documentos a seguir discriminados:

a) Requerimento de Empresário, emitido pela Junta Comercial do Estado de São Paulo, com registro na data de 08/04/2008, fls 46 e 47;

b) Procuração, fls 48 e 49;

c) Carteira de Identidade, fl 50.

A DRJ julgou improcedente a manifestação de inconformidade da empresa recorrente, sob o entendimento de que os documentos apresentados no processo teriam comprovado a existência de locação de mão de obra (na função de porteiro no quadro de pessoal da empresa contribuinte), em especial os seguintes:

- fls 2 a 6 (Representação SAORT n.º 03/2011);
- fls. 7 a 29 (Requerimento de Empresário Individual, Cartão CNPJ, Consulta de Optantes pelo SIMPLES, Listagem de Folha de pagamentos, GFIPWeb, Ficha de Dados Cadastrais da empresa junto à RFB,
- fls., 33 a 36 (Despacho Decisório SAORT n.º 243/2011);
- fl. 43 (Manifestação de Inconformidade).

Na fl. 68, consta Intimação n.º 533/2014/DRF/BAURU/SACAT, datada de 12/12/2014, que assim dispõe: “Informamos ainda de que em virtude do Acórdão o contribuinte deverá entregar a DIPJ (lucro presumido) e DCTF’s respectivas a partir da data informada acima.

Face ao referido Acórdão da DRJ, a contribuinte interpôs Recurso Voluntário, fls. 73 a 74, alegando que:

- alterações substanciais na Lei Complementar Nacional n.º 123/2006 se deram a partir de 01/01/2015, o que permitiria a manutenção da empresa contribuinte no regime de tributação pelo SIMPLES NACIONAL;
- que a obrigação de apresentação de DCTF e DIPJ teria sido prescrita, por decorrência de prazo de 5 anos a contar de 01/07/2008;

Ao fim, a recorrente pede o provimento do recurso voluntário (fl. 74), tanto pela manutenção da empresa no SIMPLES NACIONAL como pela improcedência da obrigatoriedade de entrega de DIPJ e de DCTFs a partir de 01/07/2008.

Vale ressaltar que, atualmente, a empresa se encontra excluída do SIMPLES NACIONAL desde 30/10/2015, conforme consulta ao site da RFB:

Períodos Anteriores		
Opções pelo Simples Nacional em Períodos Anteriores:		
Data Inicial	Data Final	Detalhamento
08/04/2008	30/10/2015	Excluída por Ato Administrativo praticado pela Receita Federal do Brasil
Enquadramentos no SIMEI em Períodos Anteriores: Não Existem		

É o relatório.

Voto

Conselheiro Thiago Dayan da Luz Barros, Relator.

Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 2º e do art. 23-B do Anexo II da Portaria MF nº 343/2015 (Regimento Interno do CARF), atualizada pela Portaria MF n.º 329/2017, considerando-se tratar de exclusão do regime de tributação pelo SIMPLES NACIONAL.

Ainda, observo que o recurso é tempestivo (interposto em 16/01/2015, vide termo de recebimento da RFB, fl. 72, face ao recebimento da intimação datada de 17/12/2014, fl. 69) e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Mérito

Quanto ao mérito da presente demanda, necessário indicar que a recorrente, em seu recurso voluntário, não tratou de descaracterizar sua atuação de cessão de mão-de-obra, motivo pelo qual a cessão de mão-de-obra, nos termos decididos pela DRJ não mais se apresenta como ponto controvertido ao deslinde do presente processo.

Tendo-se como pressuposto a ocorrência, portanto, da cessão de mão-de-obra, necessário apreciar o argumento da empresa contribuinte que entende que a alteração da Lei Complementar nº 123/2006 ocorrida a partir de 01/01/2015 teria admitido a cessão de mão-de-obra e por isso a permanência da empresa no SIMPLES seria a medida correta.

A empresa recorrente, em seu recursos voluntário, indicou ainda que tais alterações ocorridas a partir de 01/01/2015 teriam se dado mormente nos arts. 17 e 18 da Lei Complementar n.º 123/2006.

Ocorre que em seu recurso, não há qualquer especificação de qual dispositivo de referidos artigos, ou seja, em qual parágrafo, inciso ou alínea supostamente estaria autorização para a realização de atividades de cessão de mão-de-obra.

Ademais, ainda que estivesse prevista tal possibilidade, o CARF já assentou entendimento de que, em se tratando de vedações, a lei aplicável é aquela vigente ao tempo da vedação, nos seguintes termos, nos seguintes termos: “*é vedada a aplicação retroativa de lei que admite atividade anteriormente impeditiva ao ingresso na sistemática do Simples*”. (Súmula CARF n.º 81. Vinculante. Conforme Portaria MF n.º 277, de 07/06/2018).

Ou seja, tendo havido atividade impeditiva do acesso ao SIMPLES, a lei aplicável seja para a inclusão, seja para a exclusão do SIMPLES, será a vigente ao tempo do exercício da atividade impedida.

O argumento da empresa contribuinte no sentido da sua manutenção no regime de tributação pelo SIMPLES, portanto, não merece prosperar.

Em relação ao pedido relativo da desnecessidade de apresentação de DCTF e DIPJ, por suposta prescrição (decorrência de prazo de 5 anos a contar de 01/07/2008 – início dos efeitos do Ato Declaratório Executivo - ADE), necessário indicar as recomendações contidas na Intimação n.º 533/2014/DRF/BAURU/SACAT, datada de 12/12/2014, de fl. 68, não fazem parte do Acórdão ora recorrido, nem se constituem como objeto de análise do presente processo, que trata exclusivamente da exclusão de empresa.

Assim, o teor da Intimação n.º 533/2014/DRF/BAURU/SACAT, ao orientar pela entrega de DIPJ (lucro presumido) e DCTF o faz, não por conteúdo decisório, mas por conteúdo recomendatório, no sentido de observância da legislação tributária tão-logo fosse verificada a efetiva exclusão da empresa no SIMPLES NACIONAL.

Ocorre que referida exclusão foi operacionalizada e a data final em que a empresa se manteve no SIMPLES NACIONAL foi no dia 30/10/2015, conforme indicado no relatório do presente processo.

Por óbvio que, a observância da legislação tributária que trata das entregas de obrigações acessórias não decorrem da decisão ora combatida, mas sim diretamente da legislação, que somente será aplicável quando o caso concreto assim exigir o seu cumprimento.

Assim, não havendo referido pedido de declaração da prescrição da obrigatoriedade de entregas de DIPJ e DCTFs qualquer relação com prévio conteúdo decisório por parte da RFB, o mesmo não merece provimento.

Portanto, o não provimento do recurso da empresa contribuinte é medida que se impõe.

Dispositivo

Diante do exposto, **NEGO PROVIMENTO** ao recurso.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Thiago Dayan da Luz Barros