



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19515.720500/2016-65
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1201-005.116 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de agosto de 2021
Recorrente ESPERANCA SERVICOS EIRELI - EPP
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Exercício: 2017

EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE VEDADA.

A constatação de prática de atividade vedada pela lei para a opção do Simples Nacional impede o contribuinte de manter-se no referido regime tributário, ainda que uma parte dos serviços prestados pelo contribuinte estejam excepcionadas pela Lei Complementar nº 123/2006.

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)

Neudson Cavalcante Albuquerque - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Fredy José Gomes de Albuquerque - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Efigenio de Freitas Junior, Jeferson Teodorovicz, Wilson Kazumi Nakayama, Fredy Jose Gomes de Albuquerque, Sergio Magalhaes Lima, Thiago Dayan da Luz Barros (suplente convocado(a)), Lucas Issa Halah (suplente convocado(a)), Neudson Cavalcante Albuquerque (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário manejado em face do acórdão nº 04-45.434 - 2ª Turma da DRJ/CGE, de 22 de março de 2018, que julgou improcedente Impugnação manejada pelo contribuinte ao Ato Declaratório Executivo que determinou sua exclusão do Simples Nacional, sob o color de que exerce atividade vedada para optar pelo citado regime de recolhimento especial de tributos.

A representação fiscal da qual resultou exclusão (e-fls.2/6) consignou que o contribuinte atua em diversos ramos de prestação de serviços em condomínios, conforme atos constitutivos, quais sejam: limpeza e conservação de bens, varrição e coleta de lixo, copeiragem, operação de elevadores, controle e fiscalização de portarias, manutenção predial, ascensorista, telefonista, mensageiro, digitador, motorista, pedreiro, carpinteiro, pintor, armador, encarregado, contramestre, atendente, agente de saúde, carpina, roçada, jardinagem, mão de obra especializada ou não. Outrossim, informa que a atividade preponderante declarada pelo contribuinte é a de limpeza e conservação de prédios, tendo aderido ao regime do Simples Nacional a partir de 01.07.2007.

Não obstante, ficou constatado que a empresa realiza cessão de mão de obra e prestação de diversos serviços desautorizados pela Lei Complementar 123/2006, muito além das exceções do art. 17, § 5º-C, inciso IV, da citada lei, conforme inúmeras notas fiscais que comprovam tal fato, ensejando sua exclusão do Simples Nacional.

A DRJ negou provimento à impugnação do contribuinte, em acórdão de e-fls.524/530, ao que foi interposto Recurso Voluntário pelo sujeito passivo, onde alega:

- a) que a administração tributária aplicou efeitos retroativos à exclusão do Simples Nacional a partir de 01/01/2009, porém, deixou de considerar pedido de exclusão formulado pelo próprio contribuinte, durante o exercício de 2011, o qual fora indeferido à época, fato esse que a levou a considerar sua regularidade perante o programa especial de recolhimento de tributos. Argui que a administração tributária *“exarou um despacho decisório indeferindo tal requerimento, alegando não encontrar nenhuma irregularidade que justificasse tal exclusão”*, estando ela impedida de retroagir com nova interpretação sobre o mesmo fato, a fim de se assegurar segurança jurídica;
- b) que explora serviços de limpeza e conservação, estando autorizada a se manter no Simples Nacional, em razão da exceção prevista no art. 17, § 5º-C, IV, combinado com o art. 18, § 5º-H, da LC 123/2006;
- c) que a retenção de 11% por terceiros tomadores dos serviços e da cessão de mão de obra está de acordo com as leis federais e não impede que as empresas que prestam serviços de limpeza e conservação com cessão de mão de obra permaneçam no Simples Nacional, concluindo *“que a atividade de limpeza e conservação prestada à condomínios edílios enquadra-se no conceito de cessão de mão-de obra, que não está vedada de optar pelo SIMPLES Nacional, submetendo-se à tributação na forma do anexo IV”*.

Por fim, requista o recorrente seja julgada improcedente a ação fiscal, decretando-se a nulidade do Ato Declaratório Executivo.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Fredy José Gomes de Albuquerque, Relator.

Conheço do Recurso Voluntário, porquanto atendidos os requisitos formais de admissibilidade.

Toda a controvérsia trazida a julgamento decorre da constatação, pela administração tributária, do fato do contribuinte exercer atividades expressamente vedadas para a opção pelo regime tributário do Simples Nacional.

Com efeito, consta dos anexos dos trabalhos de fiscalização as cópias de inúmeras notas fiscais de prestação de serviço e cessão de mão de obra a inúmeros clientes (conforme documentos de e-fls. 90/372), que efetivamente comprovam o exercício de diversas atividades desautorizadas à opção pelo Simples Nacional.

A recorrente traz argumentos unicamente em relação às exceções relacionadas aos serviços de vigilância, limpeza ou conservação, que também desenvolve e estão excepcionadas pela aplicação do art. 17, § 5º-C, IV, combinado com o art. 18, § 5º-H, da LC 123/2006. Não obstante, silencia completamente em relação aos muitos outros serviços que prestou, tendo a administração tributária efetivamente provado, através de documentos fiscais do próprio contribuinte, que este pratica uma série de atividades que não lhe autorizam a optar pelo Simples Nacional.

Os fatos estão evidenciados e provados, inexistindo qualquer controvérsia apresentada pelo interessado quando à notória prestação dos citados serviços.

Outrossim, a recorrente alega que já havia solicitado sua exclusão do Simples Nacional em julho de 2011, conforme documento de e-fls. 425, tendo o pedido sido indeferido pela administração tributária mediante Despacho Decisório (e-fls. 426/428) que, supostamente, não encontrou irregularidades que justificassem sua exclusão.

Na verdade, diferentemente do que afirma a parte, o indeferimento deveu-se ao fato da legislação condicionar a opção anual pelo Simples a todo o exercício, enquanto o interessado, à época, solicitara sua exclusão com efeitos imediatos, ou seja, a partir de julho/2011. Justificou-se que só seria possível atender o requerimento através de pedido formulado pelo sistema eletrônico (SINAC), providência jamais cumprida pela parte, assim como foi esclarecido que a eventual exclusão só surtiria efeitos a partir do ano seguinte, elencando a base legal do art. 3º, § 1º, I, c/c art. 6º, § 1º, da Resolução CGSN nº 15/2007, a fim de negar o pleito ali solicitado.

Portanto, é irrelevante a denegação do citado pedido, pois era necessário e correto que administração tributária assim o fizesse. Naquela ocasião, não existia qualquer fiscalização sobre a atividade do contribuinte, que só veio a ocorrer posteriormente e da qual resultou a constatação de prestação de diversos serviços que impediam a opção pelo Simples Nacional.

No que concerne à retenção de 11% sobre o valor das notas fiscais emitidas pela cessão de mão de obra para prestação de serviços de limpeza e conservação a condomínios edilícios, alega o contribuinte que não há vedação legal para a opção ao Simples Nacional, porém, nada controverte em relação às inúmeras outras atividades que desenvolve e que são vedadas.

Sobre o tema, esta Relatoria reitera, por considerar acertadas, as razões apresentadas no acórdão recorrido, ao afirmar que, “*como bem demonstrou a autoridade fiscal na Representação (v. fls. 02-06), a contribuinte também cedeu mão-de-obra em inúmeras outras atividades não contempladas na aludida ressalva, nos termos de seu contrato social e alterações, bastando citar como exemplos de cessão de mão-de-obra (fls. 03-04): na prestação de serviços de controle e fiscalização de portarias na sede da EMAE; idem da UNIFACEF; de portarias; de copeiragem; de atividades de orientação; de serviços continuados de postos de Secretaria; de serviços de ascensoristas; de auxiliar de almoxarifado da Diretoria Regional de Educação; de serviços de condução de veículos oficiais na diretoria de serviço de transporte; de serviços de controle de acesso, operação, orientação de piso, recepcionista e caixa/bilheteria; de encarregados de motoristas e serventes etc (v. fls. 03-04). Ora, quanto à cessão de mão-de-obra dessas outras e inúmeras atividades a impugnante nada disse ou comprovou, e o seu objetivo amplo (v. contratos sociais: fls. 375, 379, 384, 418), bem como a comprovação por notas fiscais carreadas aos autos deixam claro o exercício irregular denunciado e que ensejou a edição do ADE apontado”.*

Não há como negar que o contribuinte exercia atividades que estão fora do contexto do Simples Nacional. As notas fiscais mostram isso, inexistindo razões fáticas ou jurídicas que autorizem a desconstituição do Ato Declaratório Executivo sob análise.

DISPOSITIVO

Por tais razões, nego provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Fredy José Gomes de Albuquerque