



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10380.726674/2014-78
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1001-002.413 – 1ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária**
Sessão de 12 de maio de 2021
Recorrente MARCOS DE SOUSA MONTENEGRO ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2012

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. ATIVIDADE INCLUÍDA NO ATO CONSTITUTIVO DA EMPRESA, SEM QUE TENHA SIDO EMPENHADA. REGIME DE TRIBUTAÇÃO PELO SIMPLES MANTIDO.

Constatada a não realização da atividade vedada, adequada a manutenção da empresa contribuinte no regime de tributação pelo SIMPLES NACIONAL, à luz da Súmula CARF nº 134.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Sérgio Abelson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Thiago Dayan da Luz Barros - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: José Roberto Adelino da Silva, Sérgio Abelson e Thiago Dayan da Luz Barros

Relatório

Em atenção aos princípios da economia e celeridade processual, transcrevo o relatório produzido no Acórdão n.º 16-75.779 da 9ª Turma da DRJ/SPO, de 30 de janeiro de 2017 (fls. 179 a 184):

4. Trata o presente processo da exclusão automática da interessada do regime do Simples Nacional, com efeitos a partir de 01.04.2012, em razão da alteração de dados do CNPJ, incluindo atividade econômica vedada (fl. 07).

5. Em 05.08.2014, o contribuinte formalizou “formulário para contestação à exclusão do Simples Nacional” (fl. 02), no qual alega que “A recorrente, na data de 28 de março de 2012, fez alteração de atividade, através de Ato registrado na Junta Comercial do Estado do Ceará – JUCEC-CE, incluindo de forma EQUIVOCADA a atividade impeditiva ao SIMPLES NACIONAL.”

6. O SEORT da DRF/Fortaleza apreciou a solicitação da interessada, exarando o Despacho Decisório de fls. 08/09, que indeferiu o pleito, do qual se extrai os seguintes trechos: “... O contribuinte solicita o cancelamento da exclusão do Simples Nacional em virtude de atividade econômica impeditiva, alega que alterou o Contrato Social em 28 de março de 2012 incluindo de forma equivocada atividade impeditiva ao regime. Anexei Consulta histórico da empresa no Simples Nacional que registra exclusão por comunicação do contribuinte de atividade econômica vedada, data do fato motivador 28/03/2012 com efeito em 01/04/2012, CNAE 7319001 - Criação e montagem de estandes para feiras e exposições. Cabe destacar que a exclusão ocorreu em 01/04/2012 e o processo só foi protocolizado em 05/08/2014, mais de dois anos após o fato, o código CNAE é impeditivo a opção pelo regime e não foi demonstrado qualquer erro de fato que admitisse a revisão por este órgão. O contribuinte alterou o seu Contrato Social a fim de incluir atividades impeditivas o que gerou a exclusão do regime Simples Nacional por opção do contribuinte, a alteração dos dados do CNPJ realizada por Micro Empresa incluindo atividade econômica vedada à opção pelo Simples Nacional mesmo que seja secundária equivale a comunicação obrigatória de exclusão do contribuinte do regime. ... Incluída atividade econômica vedada no contrato social mesmo que seja secundária acarreta a exclusão a pedido do regime Simples Nacional não demonstrado erro de fato na inclusão de atividades impeditivas pelo contribuinte, decido, com fundamento na Portaria DRF/FOR/SEORT/CE n.º 179, de 11 de junho de 2013, que seja mantida a exclusão do contribuinte a pedido. ...”

7. A contribuinte tomou ciência do Despacho Decisório em 29.08.2014 (fl. 10), e apresentou a manifestação de inconformidade de fls. 12-14, acompanhado dos documentos de fls. 15 a 173, alegando, em síntese, que:

7.1 Com o objetivo de diversificar suas atividades e conseqüentemente proporcionar sua continuidade, a impugnante realizou alteração na atividade econômica, na data de 28 de março de 2012, registrando tal alteração na Junta Comercial do Estado do Ceará;

7.2 A atividade acrescentada à atividade única exercida (CNAE 3101200 - FABRICAÇÃO DE MÓVEIS COM PREDOMINÂNCIA DE MADEIRA) foi a de CRIAÇÃO DE STANDES PARA FEIRAS E EXPOSIÇÕES, quando a atividade a ser inserida era a de a instalação ou montagem de estandes para feiras e eventos diversos quando não integrada à atividade de criação;

7.3 A alteração passou despercebida, primeiro por não ter sido utilizada operacionalmente, depois por ainda não ter sido informada no cadastro através do formulário DBE, o que só se deu em 25 de julho de 2014;

7.4 Salienta-se que apesar da possibilidade de operar em outra atividade, tal situação jamais ocorreu, situação fácil de ser verificada com o exame das notas fiscais emitidas em todo o período, e que a atividade em questão, CRIAÇÃO DE STANDES PARA FEIRAS E EXPOSIÇÕES, incluída de forma equivocada, não faz parte da expertise da empresa e que esta não tem o menor interesse em exercê-la;

7.5 Em 25 de julho de 2014, com a alteração cadastral, realizada junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil através do "DBE" é que se pode verificar o equívoco

cometido quando tomou conhecimento de sua exclusão do SIMPLES NACIONAL, retroativa ao 1º de abril de 2012, conforme estabelece o art. 74 da Resolução n.º 94/2011 do Comitê Gestor do Simples Nacional;

7.6 Considerando que, como comprovam as notas fiscais, a empresa não exerceu a atividade econômica incluída de forma equivocada, como também não participou de qualquer licitação para a venda de tais serviços, considerando ainda que nenhum prejuízo causou ao erário e sendo a única forma de sobreviver economicamente, aduzindo-se a assertiva de que não pretende explorar tal atividade é que insiste em permanecer sendo tributado na forma do SIMPLES NACIONAL;

7.7 Imediatamente, ao verificar o equívoco, e na ânsia de resolver o imbróglio que se meteu em decorrência de sua exclusão do SIMPLES NACIONAL, providenciou a alteração de seu contrato social excluindo tal atividade, que além de impeditiva de sua permanência no regime de arrecadação jamais intentou explorá-la e protocolou em 05 de agosto de 2014 o termo de CONTESTAÇÃO À EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL, junto ao Serviço de Orientação e Análise Tributária - SEORT;

7.8 A recorrente apresenta, neste ato, o seu pedido de inclusão no Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES NACIONAL desde o 1º de abril de 2012, por todas as razões apresentadas e por ser de justo direito tal pleito.

O Acórdão da DRJ julgou improcedente o pedido da empresa contribuinte em se manter no regime de tributação pelo SIMPLES NACIONAL, por entender que a empresa contribuinte teria efetivamente incluído, dentre suas atividades, uma atividade (um CNAE) que representa uma atividade vedada ao exercício do SIMPLES, inclusive mencionando o seguinte:

16. Faz-se oportuno ressaltar que, de acordo com o entendimento explicitado pelo Comitê Gestor do Simples Nacional, é irrelevante, **para fins de exclusão por comunicação, se a empresa exerceu ou não a atividade impeditiva**, conforme se extrai do sítio do Portal do Simples Nacional na internet, na parte de “perguntas e respostas”

(<http://www8.receita.fazenda.gov.br/SIMPLESNACIONAL/Perguntas/Perguntas.aspx>, consulta em 19/05/2015):

***“2.5. Se constar do contrato social alguma atividade impeditiva à opção pelo Simples Nacional, ainda que não venha a exercê-la, tal fato é motivo de impedimento à opção? Se a atividade impeditiva constante do contrato estiver relacionada no Anexo VI da Resolução CGSN n.º 94, de 2011, seu ingresso no Simples Nacional será vedado, ainda que não exerça tal atividade.*”**

(grifos do relator)

A empresa contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 188 a 191), alegando que, apesar de ter incluído o código CNAE 7319-0/01 (atividade de criação de conteúdo publicitário de estandes para feiras e exposições ou atividade de montagem de estandes quando

integrada à atividade de criação de conteúdo publicitário), não teria efetivamente auferido receita com tal atividade.

Por fim, a recorrente requer o deferimento de sua manutenção no regime de tributação pelo SIMPLES NACIONAL.

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 nº 329/2017, considerando-se tratar de análise de exclusão de empresa do regime de tributação pelo SIMPLES NACIONAL (exclusão desvinculada de qualquer apuração de crédito tributário ainda pendente de decisão administrativa), ano-calendário 2012.

Ainda, observo que o recurso é tempestivo, na medida em que foi interposto em 08/03/2017 (vide termo de solicitação de juntada, fl. 186), face à intimação recebida dia 08/02/2017 (vide A.R., fl. 185), e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Mérito

Acerca do mérito do presente processo, necessário indicar que, em essência, o pleito da recorrente reside na análise sobre a possibilidade ou não de aplicação da exclusão automática de empresa contribuinte optante pelo SIMPLES NACIONAL pela mera inclusão da atividade econômica vedada em seu ato constitutivo.

Isso porque, em 03/02/2012, a empresa incluiu o seguinte CNAE (fl. 16):

CDDO DE ATIVIDADE ECONÔMICA (CNAE)		DESCRIÇÃO DO OBJETO
Atividade Principal	3101200	FABRICAÇÃO DE MÓVEIS COM PREDOMINÂNCIA DE MAL
Atividade secundária	9529105	REPARAÇÃO DE ARTIGOS DO MOBILIÁRIO
	7739003	ALUGUEL DE BALCÕES, COBERTURAS E OUTRAS ESTRU
	7319001	CONSTRUÇÃO DE ESTANDES PARA FEIRAS E EXPOSIÇÕES
	7410202	DECORAÇÃO DE INTERIORES
	8230001	SERVIÇOS DE ORGANIZAÇÃO DE FEIRAS, CONGRESSOS
	XXXXXX	
DATA DE INÍCIO DAS ATIVIDADES	NÚMERO DE INSCRIÇÃO NO CNPJ	TRANSFERÊNCIA DE SEDE OU DE FILIAL ANTERIOR
06/08/1986	11086527000105	XXXXXXXXXXXXXX
ASSINATURA DA FIRMA PELO EMPRESÁRIO (ou pelo representante/assistente/gerente)		
MARCOS DE SOUSA MONTENEGRO ME		
DATA DA ASSINATURA	ASSINATURA DO EMPRESÁRIO	
03/02/2012	<i>Marcos de Sousa Montenegro</i>	

A empresa, no entanto, demonstrou que não praticou tal atividade, não tendo auferido receita oriunda de tal atividade.

A Fiscalização, por sua vez, não atestou qualquer receita decorrente de referida atividade vedada.

Apesar disso, a DRJ entendeu que, independentemente do exercício da atividade, a mera inclusão da atividade no CNAE do ato constitutivo, ensejaria a exclusão automática da empresa, tendo a DRJ fundamentado sua decisão essencialmente no seguinte trecho:

16. Faz-se oportuno ressaltar que, de acordo com o entendimento explicitado pelo Comitê Gestor do Simples Nacional, é irrelevante, **para fins de exclusão por comunicação, se a empresa exerceu ou não a atividade impeditiva**, conforme se extrai do sítio do Portal do Simples Nacional na internet, na parte de “perguntas e respostas”

(<http://www8.receita.fazenda.gov.br/SIMPLESNACIONAL/Perguntas/Perguntas.aspx>, consulta em 19/05/2015):

“2.5. Se constar do contrato social alguma atividade impeditiva à opção pelo Simples Nacional, ainda que não venha a exercê-la, tal fato é motivo de impedimento à opção? Se a atividade impeditiva constante do contrato estiver relacionada no Anexo VI da Resolução CGSN nº 94, de 2011, seu ingresso no Simples Nacional será vedado, ainda que não exerça tal atividade.

(grifos do relator)

.Apesar disso, tal entendimento da DRJ não merece prosperar, isso porque adveio a Súmula CARF nº 134, que assim dispõe:

Súmula CARF 134

A simples existência, no contrato social, de atividade vedada ao Simples Federal não resulta na exclusão do contribuinte, **sendo necessário que a fiscalização comprove a efetiva execução de tal atividade.**

Acórdãos Precedentes:

9101-003.387, 9101-003.487, 9101-002.576, 1101-000.931, 1102-000.932, 1803-000.860 e 302-39.756

Súmula Vinculante, conforme Portaria ME nº 410, de 16/12/2020, DOU de 18/12/2020

Assim, não tendo havido comprovação, por parte da Fiscalização, de que houve efetiva execução de tal atividade, e considerando o teor da Súmula Vinculante acima transcrita, o Recurso Voluntário merece provimento.

Dispositivo

Ante o exposto, voto por **DAR PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Thiago Dayan da Luz Barros