



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

Processo nº 10508.720125/2016-78
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1401-004.776 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 15 de setembro de 2020
Matéria OPÇÃO SIMPLES NACIONAL
Recorrente AREAL ALIMENTOS E BEBIDAS EIRELI - ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES

Ano-calendário: 2016

OPÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL. CONTRATO SOCIAL. SUPRESSÃO DE ATIVIDADE ECONÔMICA VEDADA. ARQUIVAMENTO DE ALTERAÇÃO CONTRATUAL. PRODUÇÃO DE EFEITOS. REFORMA DA DECISÃO RECORRIDA E AFASTAMENTO *AB INITIO* DO TERMO DE INDEFERIMENTO. OPÇÃO DEFERIDA.

Os documentos relativos à constituição, alteração, dissolução e extinção de firmas mercantis individuais, sociedades mercantis e cooperativas deverão ser apresentados a arquivamento na Junta Comercial, dentro de 30 (trinta) dias contados de sua assinatura, a cuja data retroagirão os efeitos do arquivamento; fora desse prazo, o arquivamento só terá eficácia a partir do despacho que o conceder (art. 36 da Lei nº 8.934, de 1994).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente.

Processo nº 10508.720125/2016-78
Acórdão n.º **1401-004.776**

S1-C4T1
Fl. 67

(assinado digitalmente)

Nelso Kichel- Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Claudio de Andrade Camerano, Daniel Ribeiro Silva, Carlos Andre Soares Nogueira, Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Nelso Kichel, Leticia Domingues Costa Braga, Eduardo Morgado Rodrigues e Luiz Augusto de Souza Goncalves (Presidente).

Relatório

Trata-se do Recurso Voluntário (e-fls. 45/49) em face do Acórdão da 1ª Turma da DRJ/Rio de Janeiro (e-fls. 37/40) que indeferiu Opção pelo Simples Nacional por atividade vedada.

Quanto aos fatos, consta dos autos:

- que, em **18/01/2016**, a contribuinte solicitou Opção pelo Simples Nacional. Porém, em **18/02/2016** a DRF/Itabuna indeferiu a Opção por atividade vedada - comércio atacadista, inclusive bebidas (LC nº 123, art. 17, X), conforme Termo (e-fl. 23) e do qual colaciono excerto da respectiva fundamentação:

(...)

Termo de Indeferimento da Opção pelo Simples Nacional
(Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006)

CNPJ: 21.781.884/0001-39

NOME EMPRESARIAL: AREAL ALIMENTOS E BEBIDAS EIRELI - ME

DATA DA SOLICITAÇÃO DE OPÇÃO: 18/01/2016

DATA DE ABERTURA DA EMPRESA CONSTANTE NO CNPJ: 29/01/2015

A pessoa jurídica acima identificada incorreu na(s) seguinte(s) situação(ões) que impediu(ram) a opção pelo Simples Nacional:

Estabelecimento CNPJ: 21.781.884/0002-10

- Atividade econômica vedada: 4635-4/99

Comércio atacadista de bebidas não especificadas anteriormente

Fundamentação Legal: Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, art. 17, inciso X.

(...)

Nas razões de defesa na instância *a quo* (e-fls. 02/03), a contribuinte aduziu,
in verbis:

(...)

II - O DIREITO

II. 1 - PRELIMINAR

Foi registrada na JUCEB(Junta comercial do Estado da Bahia) a alteração contratual em 28/01/2016, excluindo a atividade vedada (DOC anexo) por não atuar no segmento atacadista, ressaltando que a filial tem sua sede em São Paulo.Foi protocolada a alteração contratual em tempo hábil na JUCESP (Junta comercial do Estado de São Paulo) em 29/01/2016. (Doc anexo) segunda alteração contratual com registro na JUCEB e JUCESP.

II. 2 - MÉRITO(inciso III e IV do art. 16 do Dec.70.235/72)

Tendo em vista que a empresa procedeu com todos os procedimentos necessários para solução da pendência, não há outro impedimento que justifique o indeferimento da opção pelo Simples Nacional.

(...)

Entretanto, a 1ª Turma da DRJ/Rio de Janeiro, na sessão de **30/01/2017**, manteve o indeferimento da Opção pelo Simples Nacional, pois o registro da alteração contratual deu-se apenas em **18/02/2016**, ou seja, algum tempo após o último dia útil de janeiro/2016, conforme Acórdão (e-fls. 37/40), cuja ementa e fundamento do voto condutor transcrevo, no que pertinente, *in verbis*:

(...)

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2016

TERMO DE INDEFERIMENTO DE OPÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL. ATIVIDADE VEDADA.

Está impedida de optar ao Simples Nacional a empresa que tem por objeto social o comércio atacadista de bebidas, cujo código de atividade está listado como impeditivo de opção ao Simples Nacional no Anexo VI da Resolução CGSN nº 94/2011, ainda que se trate de atividade secundária.

A alteração contratual da atividade econômica, para possibilitar o ingresso do contribuinte no Simples Nacional, deve obedecer o lapso temporal destinado à opção pelo referido Regime.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litígio

(...)

Voto

(...)

*7. Como visto acima, a atividade de **comércio atacadista** de bebidas alcoólicas sob código CNAE 4635-4/99 era impeditiva ao ingresso no Simples Nacional.*

Assim, para ter o seu ingresso deferido, a contribuinte deveria sanear essa pendência até o prazo final para opção ao referido regime, qual seja, último dia útil de janeiro do ano de opção.

*8. Nesse sentido, embora a contribuinte tenha efetuado a alteração cadastral no dia 28/01/2016 na JUCEBA, somente teve a sua alteração registrada na JUCESP em **18/02/2016**, conforme cópia do contrato social às fls. 08/11 e pesquisa de alteração cadastral para o **CNAE 4723-7/00** no sistema de cadastro da Secretaria da Receita Federal do Brasil – RFB às fls. 21/22.*

9. Não obstante a impugnante alegue que excluiu a atividade impeditiva de seu contrato social, tal fato ocorreu após o indeferimento, sendo certo que a legislação aplicável à espécie, acima transcrita, é clara ao inadmitir a opção de empresa cuja atividade esteja listada no Anexo VI da Resolução CGSN nº 94/2011, como foi o caso.

(...)

*11. Conclui-se, portanto, que a alteração da atividade vedada prevista em seu contrato social foi efetuada **intempestivamente**, justificando o correto Indeferimento de Opção ao Simples Nacional.*

(...)

Ciente desse *decisum* em **09/02/2017** (e-fl. 42), a contribuinte apresentou Recurso Voluntário em **06/03/2017** (e-fls. 43/49), cujas razões, no que pertinente, colaciono excertos a seguir:

(...)

II – DOS FATOS E FUNDAMENTOS DO RECURSO

A Recorrente possuía matriz na Bahia e filial em São Paulo. Ocorre que jamais operou em atacado, de forma que foi providenciado o arquivamento da alteração contratual na JUCEB em 27/01/2016, devidamente homologado em 28/01/2016 e na JUCESP em 29/01/2016 – protocolo anexo – porém, somente homologado em 18/02/2016.

Ou seja, a decisão recorrida não observou que o ato do arquivamento se deu dentro do período do requerimento de adesão ao Simples Nacional e com menos de 30(trinta) dias da assinatura da Alteração Contratual que se deu em 27/01/2016.

A decisão recorrida desconsiderou o previsto na Lei 8.934/94, uma vez que o ato de registro/arquivamento, tendo sido realizado até 30 dias da assinatura da alteração, os efeitos do registro/arquivamento retroagem a data da assinatura da alteração contratual, que se deu sem dúvida em 27/01/2016, portanto, dentro do prazo do requerimento de opção ao Simples Nacional.

(...)

Assim, se o Recorrente arquivou a alteração no dia 27/01/2016 – mesmo dia da sua assinatura – e a JUCESP somente a registrou em 18/02/2016, os efeitos do registro/arquivamento retroagiram à data da assinatura, qual seja em 27/01/2016.

(...)

O CARF já analisou um caso idêntico e que foi reconhecido à unanimidade pela Primeira Seção de Julgamento. Vejamos o entendimento deste

(...).

(Processo nº 11610721031/2012-88, Acórdão 1803-002.571 –

(...).

Assim, pelo Acórdão paradigma, a norma contida no art. 36 acima transcrita, não deixa dúvidas quanto ao entendimento de que se deve levar em conta a data do arquivamento e não a data do registro, desde quando tenha sido arquivada no prazo de 30 dias da assinatura da alteração.

(...)

É o relatório.

Voto

Conselheiro Nelso Kichel - Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais pressupostos de admissibilidade. Portanto, conheço do recurso.

Conforme relatado, em **18/01/2016** a contribuinte solicitou Opção pelo Simples Nacional; porém em **18/02/2016** - um mês depois - a DRF/Itabuna indeferiu a Opção por atividade vedada, *in verbis*:

(...)

Estabelecimento CNPJ: 21.781.884/0002-10
- Atividade econômica vedada: 4635-4/99
Comércio atacadista de bebidas não especificadas anteriormente
Fundamentação Legal: Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, art. 17, inciso X.

(...)

A decisão *a quo* da DRJ/Rio de Janeiro manteve o indeferimento da opção pelo Simples Nacional, pois a alteração contratual que tratou da supressão da atividade vedada - comércio atacadista - não teria sido arquivada em tempo hábil na Junta Comercial respectiva (estabelecimento matriz e filial funcionam em unidades da Federação diversas), *in verbis*:

(...)

8. Nesse sentido, embora a contribuinte tenha efetuado a alteração cadastral no dia 28/01/2016 na JUCEBA, somente teve a sua alteração registrada na JUCESP em **18/02/2016**, conforme cópia do contrato social às fls. 08/11 e pesquisa de alteração cadastral para o **CNAE 4723-7/00** no sistema de cadastro da Secretaria da Receita Federal do Brasil – RFB às fls. 21/22.

9. Não obstante a impugnante alegue que excluiu a atividade impeditiva de seu contrato social, tal fato ocorreu após o

Processo nº 10508.720125/2016-78
Acórdão n.º 1401-004.776

S1-C4T1
Fl. 73

indeferimento, sendo certo que a legislação aplicável à espécie, acima transcrita, é clara ao inadmitir a opção de empresa cuja atividade esteja listada no Anexo VI da Resolução CGSN nº 94/2011, como foi o caso.

10. Por outro lado, não lhe socorre o fato de a atividade ainda não ter sido exercida, pois, mesmo constando no contrato social atividade secundária o impedimento persiste, (...).

(...)

Obs:

(i) A decisão recorrida, quanto o Termo de Indeferimento da unidade de origem, DRF/Itabuna, ambas pautaram-se exclusivamente nas informações consignadas no Sistema CNPJ (sistema eletrônico interno da RFB), e do qual consta consignado - cópias Telas histórico de alterações cadastrais (e-fls. 13/22), conforme excerto que colaciono:

- Estabelecimento matriz:

(...)

___ CNPJ,CONSULTA,CNPJ (CONSULTA PELO CNPJ)			
T34227WH	DATA: 16/03/2016	HORA: 10:58:26	USUARIO: BERTOLDI
CNPJ : 21.781.884/0001-39	PAGINA: 01 / 01		
N.EMP.: AREAL ALIMENTOS E BEBIDAS EIRELI - ME			

____ HISTORICO DAS ALTERACOES CADASTRAIS PROCESSADAS A PARTIR DE 01/01/1994			
DATA	DATA	ITEM	ALTERACAO
EVENTO	DIG/PROC	ALT.	
02/10/2015 28/08/2015 NE AREAL ALIMENTOS E BEBIDAS EIRELI - ME			
02/10/2015			
TERMINAL : DIG INTERNET CON 099971565-87 TRAN 099971565-87			
//**** **/**/**** ATV 4639701 CNAE 2.2 Comércio atacadista de produtos al			
//****			
28/01/2016 26/01/2016 ATV 4723700 CNAE 2.2 Comércio varejista de bebidas			
28/01/2016			

(...)

02/10/2015 28/08/2015 NE AREAL ALIMENTOS E BEBIDAS EIRELI - ME			
02/10/2015			
TERMINAL : DIG INTERNET CON 099971565-87 TRAN 099971565-87			
//**** **/**/**** ATV 4639701 CNAE 2.2 Comércio atacadista de produtos al			
//****			
28/01/2016 26/01/2016 ATV 4723700 CNAE 2.2 Comércio varejista de bebidas			
28/01/2016			

(...)

Processo nº 10508.720125/2016-78
Acórdão n.º 1401-004.776

S1-C4T1
Fl. 74

- Estabelecimento filial:

(...)

```
__ CNPJ,CONSULTA,CNPJ ( CONSULTA PELO CNPJ )__
T34227WH      DATA: 16/03/2016      HORA: 11:10:47      USUARIO: BERTOLDI
CNPJ   : 21.781.884/0002-10          PAGINA: 01 / 01
N.FAN.: O AREAL ALIMENTOS
```

```
__ HISTORICO DAS ALTERACOES CADASTRAIS PROCESSADAS A PARTIR DE 01/01/1994__
DATA      DATA      ITEM      ALTERACAO
EVENTO     DIG/PROC  ALT.
**/**/**** **/**/**** ATV  4639701 CNAE 2.2 Comércio atacadista de produtos al
**/**/****
18/02/2016 11/02/2016 ATV  4723700 CNAE 2.2 Comércio varejista de bebidas
18/02/2016
```

(...)

(ii) Como visto - no Sistema CNPJ (sistema eletrônico interno da RFB) a alteração contratual de 27/01/2016:

a) funcionamento do estabelecimento no Estado da Bahia, arquivamento na JUCEBA em 27/01/2016 e restou homologada em 28/01/2016;

b) quanto ao funcionamento do estabelecimento filial, no Estado de São Paulo, o arquivamento na JUCESP ocorreu em 29/01/2016 e restou concluído, homologado em 18/02/2016.

Irresignada, nas razões do recurso, a recorrente argumentou:

(...)

A Recorrente possuía matriz na Bahia e filial em São Paulo. Ocorre que jamais operou em atacado, de forma que foi providenciado o arquivamento da alteração contratual na JUCEB em 27/01/2016, devidamente homologado em 28/01/2016 e na JUCESP em 29/01/2016 – protocolo anexo – porém, somente homologado em 18/02/2016.

Ou seja, a decisão recorrida não observou que o ato do arquivamento se deu dentro do período do requerimento de adesão ao Simples Nacional e com menos de 30(trinta) dias da assinatura da Alteração Contratual que se deu em 27/01/2016.

A decisão recorrida desconsiderou o previsto na Lei 8.934/94, uma vez que o ato de registro/arquivamento, tendo sido realizado até 30 dias da assinatura da alteração, os efeitos do registro/arquivamento retroagem a data da assinatura da alteração contratual, que se deu sem dúvida em 27/01/2016, portanto, dentro do prazo do requerimento de opção ao Simples Nacional.

(...)

Assim, se o Recorrente arquivou a alteração no dia 27/01/2016 – mesmo dia da sua assinatura – e a JUCESP somente a registrou em 18/02/2016, os efeitos do registro/arquivamento retroagiram à data da assinatura, qual seja em 27/01/2016.

(...)

O CARF já analisou um caso idêntico e que foi reconhecido à unanimidade pela Primeira Seção de Julgamento. Vejamos o entendimento deste

(...).

(Processo nº 11610721031/2012-88, Acórdão 1803-002.571 –

(...).

Assim, pelo Acórdão paradigma, a norma contida no art. 36 acima transcrita, não deixa dúvidas quanto ao entendimento de que se deve levar em conta a data do arquivamento e não a data do registro, desde quando tenha sido arquivada no prazo de 30 dias da assinatura da alteração.

(...)

Procede a irresignação da recorrente.

Em 27 de janeiro de 2016 a contribuinte efetuou a 2ª Alteração do Contrato Social, ao excluir o comércio atacadista de bebidas, passando para atividade principal comércio varejista de bebidas em geral (e-fls. 08/11):

(...)

CLÁUSULA QUARTA

A sociedade tem como objetivo social, como também a filial :

COMERCIO VAREJISTA DE MERCADORIAS EM GERAL, COM PREDOMINANCIA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS - MINIMERCADOS, MERCEARIAS E ARMAZENS, COMERCIO VAREJISTA DE BEBIDAS, COMERCIO VAREJISTA DE PRODUTOS ALIMENTICIOS EM GERAL, COMERCIO VAREJISTA DE ARTIGOS DE ARTESANATO, CASAS DE FESTAS E EVENTOS.

Código	Tipo	Descrição
4723700	PRINCIPAL	COMÉRCIO VAREJISTA DE BEBIDAS
8230002	SECUNDARIA	CASAS DE FESTAS E EVENTOS
4712100	SECUNDARIA	COMÉRCIO VAREJISTA DE MERCADORIAS EM GERAL, COM PREDOMINÂNCIA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS - MINIMERCADOS, MERCEARIAS E ARMAZÉNS
4729699	SECUNDARIA	COMÉRCIO VAREJISTA DE PRODUTOS ALIMENTÍCIOS EM GERAL OU ESPECIALIZADO EM PRODUTOS ALIMENTÍCIOS NÃO ESPECIFICADOS ANTERIORMENTE
4789001	SECUNDARIA	COMÉRCIO VAREJISTA DE SUVENIRES, BIJUTERIAS E ARTESANATOS

(...)

O exercício de comércio varejista de bebidas em geral é permitido no Simples Nacional.

Essa Alteração Contratual foi arquivada **imediatamente** na Junta Comercial do Estado da Bahia e na Junta Comercial do Estado de São Paulo:

(...)

A Recorrente possuía matriz na Bahia e filial em São Paulo. Ocorre que jamais operou em atacado, de forma que foi providenciado o arquivamento da alteração contratual na JUCEB em 27/01/2016, devidamente homologado em 28/01/2016 e na JUCESP em 29/01/2016 – protocolo anexo – porém, somente homologado em 18/02/2016.

(...)

O fato da homologação do registro ter ocorrido apenas em 18/02/2016 na JUCESP não tem o condão de obstaculizar a validade da opção pelo Simples Nacional em

18/01/2016, pois o instrumento da alteração contratual foi apresentado a arquivamento em 29/01/2016 na JUCESP, aplicando-se, por conseguinte, a inteligência dos arts. 32, II e 36 da Lei nº 8.934/94, *in verbis*:

Art. 32. O registro compreende:

I - (...).

II - O arquivamento:

a) dos documentos relativos à constituição, alteração, dissolução e extinção de firmas mercantis individuais, sociedades mercantis e cooperativas;

b) (...)

c) (...)

d) (...)

e) (...)

Art. 36. Os documentos referidos no inciso II do art. 32 deverão ser apresentados a arquivamento na junta, dentro de 30 (trinta) dias contados de sua assinatura, a cuja data retroagirão os efeitos do arquivamento; fora desse prazo, o arquivamento só terá eficácia a partir do despacho que o concede

Como já dito, em face da 2ª Alteração Contratual ter sido apresentada ao arquivamento imediatamente na Junta Comercial respectiva, o efeito do arquivamento retrocedeu até a data da assinatura da Alteração Contratual, ou seja, em 27/01/2016.

Logo, diversamente do entendimento da decisão recorrida, no último dia útil do mês da opção pelo Simples Nacional não havia o alegado óbice, no Contrato Social da contribuinte.

Nesse sentido, também, transcrevo o precedente do CARF:

Assunto: Simples Nacional. Exercício: 2013. TERMO DE INDEFERIMENTO DA OPÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL. SUPRESSÃO DE ATIVIDADE ECONÔMICA VEDADA. ARQUIVAMENTO DE ALTERAÇÃO CONTRATUAL. PRODUÇÃO DE EFEITOS. Os documentos relativos à constituição, alteração, dissolução e extinção de firmas mercantis individuais, sociedades mercantis e cooperativas deverão ser apresentados a arquivamento na Junta Comercial, dentro de 30 (trinta) dias contados de sua assinatura, a cuja data retroagirão os efeitos do arquivamento; fora desse prazo, o arquivamento só terá eficácia a partir do despacho que o

Processo nº 10508.720125/2016-78
Acórdão n.º **1401-004.776**

S1-C4T1
Fl. 78

conceder (art. 36 da Lei nº 8.934, de 1994). (Acórdão nº 1803-002.571, sessão de 04/03/2015, Relator SERGIO RODRIGUES MENDES).

Deve ser reformada, então, a decisão recorrida e afastar os efeitos do Termo de Indeferimento da Opção pelo Simples Nacional *ab initio*.

Assim, deve-se deferir a opção pelo Simples Nacional, com efeito a partir de 01/01/2016.

Por tudo que foi exposto, voto para dar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Nelso Kichel