



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10580.722923/2014-08
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1003-002.146 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária
Sessão de 13 de janeiro de 2021
Recorrente JRC INFORMÁTICA LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2014

ATIVIDADE ECONÔMICA.

A pessoa jurídica que exerce a atividade de prestação de serviços de consultoria em tecnologia da informação (CNAE 6204-0/00) não pode recolher tributos na forma do Simples Nacional.

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)

Carmen Ferreira Saraiva– Presidente e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Carmen Ferreira Saraiva (Presidente), Bárbara Santos Guedes e Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça.

Relatório

Termo de Indeferimento de Opção

A Recorrente foi notificada do Termo de Indeferimento da Opção ao Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional motivado nos fundamentos de fato e de direito indicados que justificaram o desatendimento registrado em 30.01.2014, e-fl. 30:

CNPJ: 96.825.211/0001-32

NOME EMPRESARIAL: JRC INFORMATICA LTDA - ME

DATA DA SOLICITAÇÃO DE OPÇÃO: 30/01/2014

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

Estabelecimento CNPJ: 96.825.211/0001-32

- Atividade econômica vedada: 6204-0/00 Consultoria em tecnologia da informação Fundamentação Legal: Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, art. 17, inciso XIII.

Os débitos foram listados em valor original.

A pessoa jurídica poderá impugnar o indeferimento da opção pelo Simples Nacional no prazo de trinta dias contados da data em que for feita a intimação deste Termo. A impugnação deverá ser dirigida ao Delegado da Receita Federal do Brasil de Julgamento com jurisdição sobre o domicílio tributário do contribuinte e protocolizada em qualquer unidade da Secretaria da Receita Federal do Brasil. Considera-se feita a intimação 15 dias contados da data do registro deste Termo. (Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, artigo 39, § 4º)

Impugnação e Decisão de Primeira Instância

Cientificada, a Recorrente apresentou a impugnação. Está registrado no Acórdão da 2ª Turma DRJ/CTA/PA nº 06-53.841, de 17.12.2015, e-fls. 39-41:

SIMPLES NACIONAL. NÃO REGULARIZAÇÃO DAS PENDÊNCIAS NO PRAZO REGULAMENTAR.

A regularização de eventuais pendências impeditivas ao ingresso no Simples Nacional, culminada com os respectivos encargos legais, deve ser feita enquanto não vencido o prazo para a solicitação.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Recurso Voluntário

Notificada em 06.01.2016, e-fl. 42, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 02.02.2016, e-fls. 44-45, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge.

Relativamente aos fundamentos de fato e de direito aduz que:

OS FATOS

Constava no Contrato Social da Recorrente, como objetivo social, a atividade de prestação de serviços de Consultoria em Informática, classificada no CNAE sob nº 6204-0.

Conforme se constata na Lista de Atividades do CNAE 6204-0, doc. 04 os registros encontrados, nenhuma, são impeditivas à opção pelo regime do Simples Nacional.

Como esta atividade, não era a exercida, a Recorrente resolveu em 03/01/2014, portanto, antes do término do prazo para o exercício à opção pelo regime do Simples Nacional, promover a alteração da atividade que constava no Contrato Social, para as atividades que efetivamente eram praticadas.

DO MÉRITO

Mediante a Alteração do objetivo Social processada no seu Contrato Social em 03/01/2014, a Recorrente, não praticou no ano calendário de 2014, a atividade supostamente impeditiva à opção pelo regime do Simples Nacional, exercendo exclusivamente, as demais atividades listadas na Alteração.

No que concerne ao pedido conclui que:

Em face da Recorrente não ter exercido a atividade considerada impeditiva na data em que exerceu a opção, e considerando não mais existir impedimento e tendo

em 20 de janeiro de 2015, sua opção deferida pelo Simples Nacional desde 01/01/2015 (doc. 05), vem requerer que seja homologada "ex officio" a sua opção para o ano Calendário de 2014.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora.

Tempestividade

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, inclusive para os fins do inciso III do art. 151 do Código Tributário Nacional. Assim, dele tomo conhecimento.

Atividade Econômica

A Recorrente discorda do procedimento fiscal.

O tratamento diferenciado, simplificado e favorecido pertinente ao cumprimento das obrigações tributárias, principal e acessória é aplicável às microempresas e às empresas de pequeno porte. Elevado à condição de princípio constitucional da atividade econômica orienta os entes federados visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações tributárias (art. 170 e art. 179 da Constituição Federal).

A Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, instituiu o Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional, que é gerido pelo Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN).

A pessoa jurídica que preenche as condições legais realiza a opção irretratável para todo o ano-calendário por meio eletrônico no mês de janeiro, até o seu último dia útil, produzindo efeitos a partir do primeiro dia. Na hipótese do início de atividade a opção é exercida nos termos legais. A optante deve efetivar o pagamento do valor devido determinado mediante aplicação das alíquotas efetivas sobre a base de cálculo, ou seja, receita bruta auferida no mês, bem como apresentar a RFB anualmente declaração única e simplificada de informações socioeconômicas e fiscais com natureza de confissão de dívida.

A manifestação unilateral da RFB deve ser formalizada por ato administrativo, como uma espécie de ato jurídico, deve estar revestido dos atributos lhe conferem a presunção de legitimidade, a imperatividade e a autoexecutoriedade. Para que produza efeitos que vinculem o administrado deve ser emitido (a) por agente competente que o pratica dentro das suas atribuições legais, (b) com as formalidades indispensáveis à sua existência, (c) com objeto, cujo resultado está previsto em lei, (d) com os motivos, cuja matéria de fato ou de direito seja juridicamente adequada ao resultado obtido e (e) com a finalidade visando o propósito previsto na regra de competência do agente (art. 2º da Lei nº 4.717, de 29 de junho de 1965 e Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999).

A exclusão é feita de ofício ou mediante comunicação das empresas optantes. Verificada a falta de comunicação de exclusão obrigatória no caso de incorrer em qualquer das

situações de vedação ou em condutas incompatíveis o procedimento é efetivado de ofício mediante emissão de ato próprio pela autoridade competente. A pessoa jurídica excluída do Simples Nacional sujeita-se, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas (art. 29 e art. 32 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006).

A Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, prescreve:

Art. 30. A exclusão do Simples Nacional, mediante comunicação das microempresas ou das empresas de pequeno porte, dar-se-á: [...]

II - obrigatoriamente, quando elas incorrerem em qualquer das situações de vedação previstas nesta Lei Complementar; [...]

§ 1º A exclusão deverá ser comunicada à Secretaria da Receita Federal: [...]

§ 2º A comunicação de que trata o caput deste artigo dar-se-á na forma a ser estabelecida pelo Comitê Gestor.

§ 3º A alteração de dados no CNPJ, informada pela ME ou EPP à Secretaria da Receita Federal do Brasil, equivalerá à comunicação obrigatória de exclusão do Simples Nacional nas seguintes hipóteses: [...]

II - inclusão de atividade econômica vedada à opção pelo Simples Nacional;

Consta nas Perguntas e Respostas - Simples Nacional no sítio institucional:

2.4. Se constar no cadastro da empresa no CNPJ alguma atividade impeditiva à opção pelo Simples Nacional, ainda que ela não venha a exercê-la, tal fato é motivo de impedimento à opção?

No cadastro, são informados os códigos CNAE das atividades exercidas pela empresa. E cada código CNAE corresponde a um elenco de atividades, sendo que algumas podem ser permitidas ao Simples Nacional e outras não [...]. Sendo assim:

1. Os códigos CNAE que se referem apenas a atividades permitidas não são listados na Resolução CGSN nº 140, de 2018. Por isso, se o código CNAE informado no cadastro da empresa não estiver relacionado nos Anexos VI e VII da Resolução, o tipo de atividade não será impedimento para seu ingresso no Simples Nacional.

2. Os códigos CNAE que se referem apenas a atividades vedadas são listados no Anexo VI. Por isso, se o código CNAE informado no cadastro da empresa estiver relacionado nesse Anexo, seu ingresso no Simples Nacional será vedado.

3. Os códigos CNAE ambíguos, que abrangem concomitantemente atividades impeditivas e permitidas, são listados no Anexo VII. Por isso, se o código CNAE informado no cadastro da empresa estiver relacionado nesse Anexo, seu ingresso no Simples Nacional será condicionado a que a empresa declare, no momento da opção, que exerce apenas atividades permitidas.

Por fim, caso a empresa exerça, em qualquer montante, uma atividade vedada abrangida por código CNAE não informado em seu cadastro, seu ingresso no Simples Nacional também é vedado.

2.5. A ME ou a EPP inscrita no CNPJ com código CNAE correspondente a uma atividade econômica secundária vedada pode optar pelo Simples Nacional?

Não. A Lei Complementar nº 123, de 2006, prevê que o exercício de algumas atividades impede a opção pelo Simples Nacional. Elas correspondem a códigos da Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE) estabelecidas por uma Comissão do IBGE.

Os códigos CNAE impeditivos ao Simples Nacional estão listados no Anexo VI da Resolução CGSN nº 140, de 2018, e os códigos CNAE que abrangem

concomitantemente atividades impeditivas e permitidas (CNAE ambíguas) constam do Anexo VII da mesma Resolução [...].

O exercício de qualquer das atividades vedadas pela ME ou EPP impede a opção pelo Simples Nacional, bem como a sua permanência no Regime, independentemente de essa atividade econômica ser considerada principal ou secundária. [...]

O Anexo VI da Resolução CGSN nº 94, de 29 de novembro de 2011, prevê:

Art. 8º Serão utilizados os códigos de atividades econômicas previstos na Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE) informados pelos contribuintes no CNPJ, para verificar se a ME ou EPP atende aos requisitos pertinentes. (Lei Complementar nº123, de 2006, art. 16, caput)

§ 1º O Anexo VI relaciona os códigos da CNAE impeditivos ao Simples Nacional. (Lei Complementar nº123, de 2006, art. 16, caput) [...]

ANEXO VI (art. 8º, § 1º)

Códigos previstos na CNAE impeditivos ao Simples Nacional [...]

6204-0/00-CONSULTORIA EM TECNOLOGIA DA INFORMAÇÃO

Está registrado no “HISTÓRICO DAS ALTERAÇÕES CADASTRAIS PROCESSADAS A PARTIR DE 01/01/1994”, e-fl. 34:

01/01/2007 29/12/2006 ATV 6204000 CNAE 2.0 Consultoria em tecnologia da infor 29/12/2006 TERMINAL : CORAT 582/2006 DIG 000000001-91 CON 000000001-91 TRAN 000000001-91

06/03/2014 17/02/2014 ATV 6201500 CNAE 2.1 Desenvolvimento de programas de co 06/03/2014 TERMINAL : DIG INTERNET CON 033989895-00 TRAN 033989895-00

01/01/2015 02/01/2015 ATV 6201501 CNAE 2.2 Desenvolvimento de programas de co 02/01/2015 TERMINAL : COCAD-0135/2013 DIG 000000001-91 CON 000000001-91 TRAN 000000001-91

A Sexta Alteração do Contrato Social foi assinada em 03.01.2014. Porém, o registro seu na Junta Comercial do Estado da Bahia ocorreu 10.02.2014, e-fls. 20-21 e por esta razão, “o arquivamento só terá eficácia a partir do despacho que o conceder” (art. 36 da Lei nº 8.34, de 18 de novembro de 1994).

Restou comprovado que a Recorrente classificou a prestação de serviços no código 6204-0/00: Consultoria em tecnologia da informação no período de 01.01.2007 a 05.03.2014, atividade que impede o recolhimento dos tributos pelo Simples Nacional, conforme Anexo VI da Resolução CGSN nº 94, de 29 de novembro de 2011. Ademais, não apresenta um conjunto probatório robusto mediante documentos contábeis e fiscais da natureza dos serviços que alega prestar.

Declaração de Concordância

Consta no Acórdão da 2ª Turma DRJ/CTA/PA nº 06-53.841, de 17.12.2015, e-fls. 39-41, cujos fundamentos de fato e direito são acolhidos de plano nessa segunda instância de julgamento (art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e § 3º do art. 57 do Anexo II do Regimento do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de junho de 2015):

Sobre os procedimentos a serem adotados para se efetuar a adesão ao Simples Nacional, tem-se o conteúdo da resolução CGSN nº 94/2011, que prevê:

DA OPÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL Art. 6º. A opção pelo Simples nacional dar-se-á por meio do Portal do Simples Nacional na internet, sendo

irretratável para todo o ano-calendário (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 16, caput)

§1º. A opção de que trata o caput deverá ser realizada no mês de janeiro, até seu último dia útil, produzindo efeitos a partir do primeiro dia do ano-calendário da opção, ressalvado o disposto no §5º. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 16, §2º.)

§2º. Enquanto não vencido o prazo para solicitação da opção o contribuinte poderá; (Lei Complementar nº 123, art.16, caput)

I – regularizar eventuais pendências impeditivas ao ingresso no Simples Nacional, sujeitando-se ao indeferimento da opção caso não as regularize até o término desse prazo;

II – efetuar o cancelamento da solicitação de opção, salvo se o pedido há houver sido deferido.

A regularização de eventuais pendências impeditivas ao ingresso no Simples Nacional deve ser feita enquanto não vencido o prazo para a solicitação da opção.

Conforme disposição contida no inciso I do §2º do artigo 6º da Resolução CGSN nº 94, de 2011, aplicável ao caso em comento, foi permitida a regularização de eventuais pendências impeditivas ao ingresso na sistemática de apuração do Simples Nacional enquanto não vencido o prazo final para solicitação da opção pelo contribuinte. Prazo esse que, para o ano-calendário de 2014, deu-se em 31/01/2014.

Conforme consulta efetuada junto ao cadastro do contribuinte no CNPJ em 06/04/2015, fl. 34, somente em 17/02/2014 ocorreu a alteração de atividade para o código CNAE 6201-5-01.

Assim sendo, à vista dos elementos contidos nos autos, não se comprovou a regularização da pendência que motivou o indeferimento da opção pelo Simples Nacional para o ano de 2014, no prazo regulamentar (31/01/2014).

Face ao exposto, julgo improcedente a manifestação de inconformidade apresentada.

Ônus da Prova

Vale esclarecer que a norma específica que trata do processo administrativo fiscal estabelece que a impugnação, cuja apresentação regular instaura a fase litigiosa no procedimento, deve conter todas as alegações e instruída com os elementos de prova que as justificam, sob pena de preclusão, ressalvadas as exceções legais (art. 15, art. 16, art. 17 e art. 29 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972). Tendo em vista o princípio da concentração da defesa pela via estreita de dilação probatória que o rege, cabe a Recorrente o ônus da prova de seus argumentos com a finalidade de alterar do ato administrativo, já que a atuação da autoridade julgadora limita-se ao controle da sua legalidade, por expressa previsão legislativa (art. 145 do Código Tributário Nacional).

Princípio da Legalidade

Tem-se que nos estritos termos legais este procedimento está de acordo com o princípio da legalidade ao qual o agente público está vinculado em razão da obrigatoriedade da aplicação da lei de ofício (art. 37 da Constituição Federal, art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de julho de 2015).

Dispositivo

Em assim sucedendo voto em negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva