



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

**Processo nº** 10640.000225/2008-40  
**Recurso nº** 506.478  
**Resolução nº** **1402-00.093 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**  
**Data** 24 de novembro de 2011  
**Assunto** Solicitação de Diligência  
**Recorrente** SEBASTIAO GONÇALVES DOS SANTOS  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento do recurso em diligência nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Moises Giacomelli Nunes da Silva.

(assinado digitalmente)

Albertina Silva Santos de Lima - Presidente.

(assinado digitalmente)

Frederico Augusto Gomes de Alencar - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antônio José Praga de Souza, João Carlos de Figueiredo Neto, Frederico Augusto Gomes de Alencar, Moises Giacomelli Nunes da Silva, Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira e Albertina Silva Santos de Lima.

Sebastião Gonçalves dos Santos recorre a este Conselho contra decisão de primeira instância proferida pela 2ª Turma da DRJ Juiz de Fora/MG, pleiteando sua reforma, com fulcro no artigo 33 do Decreto nº 70.235 de 1972 (PAF).

Por pertinente, transcrevo o relatório da decisão recorrida (*verbis*):

“A contribuinte acima identificada apresenta manifestação de inconformidade contra o despacho da autoridade preparadora de fls. 17/19 que manteve indeferimento de sua opção pelo Simples Nacional, retroativa a 01/07/2007, alegando, em síntese, que a regularização foi posterior a 20/08/2007 porque a Resolução nº 19 foi publicada em 13/08/2007, mostrando-se insuficiente o prazo para processamento na Junta Comercial e na RFB. Pode comprovar com a emissão de notas fiscais a atividade que exerce.”

A decisão de primeira instância, representada no Acórdão da DRJ nº 09-25.941 (fls. 28-30) de 02/09/2009, por unanimidade de votos, julgou parcialmente procedente a manifestação de inconformidade da contribuinte para admitir a inclusão retroativa da interessada no Simples Nacional a partir de 01/01/2008. A decisão foi assim ementada.

“ASSUNTO: *SIMPLES NACIONAL*

*Ano-calendário: 2007*

*OPÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL. O prazo para regularização de eventuais pendências impeditivas ao ingresso no Simples Nacional a partir de 01/07/2007 venceu em 20/08/2007. Comprovada a realização de alteração contratual com efeitos a partir de 27/08/2007, deixando de persistir vedação à opção por essa sistemática em função da atividade descrita no objeto social da contribuinte, admite-se a inclusão retroativa a partir de 01/01/2008.”*

Contra a aludida decisão, da qual foi cientificada em 21/09/2009 (A.R. de fl. 34), a interessada interpôs recurso voluntário em 16/10/2009 (fls. 35) onde repisa os argumentos trazidos em sua impugnação, ressaltando que a atividade impeditiva de seu ingresso no Simples Nacional, apesar de constar no contrato social, nunca fora efetivamente exercida, pelo que requer sua inclusão retroativa desde 01/07/2007.

É o relatório.

Conselheiro Frederico Augusto Gomes de Alencar.

O recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal. Dele, portanto, tomo conhecimento.

Convém ressaltar, para o caso em análise, que a vedação à opção pelo SIMPLES NACIONAL está inscrita no inciso VI do art. 17 da Lei Complementar 123/2006, nos seguintes termos:

“Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:

*VI — que preste serviço de transporte intermunicipal e interestadual de passageiros;*

*[...]”*

Ressalve-se que a atividade de transporte de passageiros não impedia a opção pela sistemática antiga, do Simples Federal, motivo pelo qual a empresa se manteve enquadrada naquela sistemática até 30/06/2007.

Foi anexado aos autos, fl. 03, cópia dos motivos de indeferimento, onde consta a indicação de que no processamento da solicitação, formulada em 05/07/2007, foi detectada a seguinte pendência: *1- atividade econômica vedada (CNAE 4921-3/02), consistente em transporte rodoviário coletivo de passageiros, com itinerário fixo, intermunicipal em região metropolitana.*

A contribuinte registrou na JUCEMG, em 20/09/2007 (fl. 05), alteração contratual assinada em 27/08/2007, que modifica sua atividade econômica, deixando essa de ser impeditiva à opção pelo Simples Nacional.

Comprovada a realização de alteração contratual com efeitos a partir de 27/08/2007 e regularização dessa situação perante a RFB, entendeu a DRJ que deixou de persistir a vedação à opção pelo Simples Nacional em função da atividade anteriormente descrita no objeto social da contribuinte. Admitiu aquele Colegiado, na decisão recorrida, a inclusão retroativa a partir de 01/01/2008.

Em seu Recurso, a contribuinte sustenta que a atividade impeditiva de seu ingresso no Simples Nacional, apesar de constar no contrato social, nunca fora efetivamente exercida, pelo que insiste em que sua inclusão seja retroativa desde 01/07/2007.

Com efeito, depreende-se dos autos que o indeferimento da solicitação de inclusão no Simples Nacional se deu com base tão-somente na descrição no contrato social da empresa de atividade vedada aos optantes daquela sistemática. Passou ao largo o Fisco em perquirir a verdadeira atividade desenvolvida pela Recorrente.

Nesse sentido, entendo que o justo deslinde da questão que se apresenta passa pela investigação da materialidade quanto à real atividade desenvolvida pela Recorrente.

Tal intento pode ser facilmente alcançado por meio da análise exaustiva das notas fiscais emitidas pela interessada, referentes ao ano-calendário de 2007.

*Ex positis*, encaminho meu voto no sentido de converter o julgamento do recurso voluntário em diligência para que a interessada apresente a totalidade de seus talonários de notas fiscais relativos ao ano-calendário de 2007, retornando os autos, após a diligência, para julgamento.

Sala das Sessões, em 24 de novembro de 2011.

(assinado digitalmente)

Frederico Augusto Gomes de Alencar - Relator.