



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

**Processo n°** 10805.000596/2010-16  
**Recurso n°** 912832 Voluntário  
**Acórdão n°** **1103-00.540- – 1ª Câmara / 3ª Turma Ordinária**  
**Sessão de** 04 de outubro de 2011  
**Matéria** Simples  
**Recorrente** André Caetano Indústria e Comércio de Mármore e Granitos Ltda.  
**Recorrida** Fazenda Nacional

Assunto: Simples Nacional

Ano-calendário: 2009

Ementa: SIMPLES NACIONAL – INCLUSÃO RETROATIVA – INDEFERIMENTO

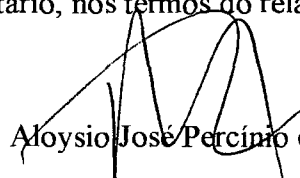

O artigo 16, § 3º, da Lei Complementar n. 123, de 2006 prescreve que a opção pelo Simples deve ser exercida no prazo e conforme condições estabelecidas por ato do Comitê Gestor, para que produza efeitos desde a data de início de atividades.

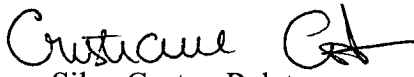
Conforme artigo 7º, § 6º, da Resolução CGSN nº 4, de 30 de maio de 2007, o prazo para opção pelo SIMPLES esgota-se depois de 180 (cento e oitenta) dias da abertura do CNPJ.

Intempestividade de pedidos de alvará à Prefeitura de Santo André e de licença à CETESB e regularidade do procedimento adotado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, confirmada pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento, na forma do artigo 16, par. 6º da Lei Complementar n. 123 e artigo 8º, da Resolução CGSN nº 4, de 30 de maio de 2007.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, NEGAR provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

  
Aloysio José Percinno da Silva - Presidente. 

  
Cristiane Silva Costa - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Mário Sérgio Fernandes Barroso, Marcos Shiguelo Takata, José Sérgio Gomes, Cristiane Silva Costa e Aloysio José Percínio da Silva (Presidente).

## Relatório

### REQUERIMENTO DE OPÇÃO RETROATIVA PELO SIMPLES

A Recorrente pleiteou sua inclusão no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples), justificando o atraso no enquadramento de sua opção pela demora da CETESB em liberar sua licença, como também por demora da Prefeitura de São Paulo na liberação de licença.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil em Santo André indeferiu o pedido, tendo em vista que formulado após o transcurso de 193 (cento e noventa e três dias) da data de abertura constante do CNPJ. Fundamenta que houve a abertura em 27 de julho de 2009 sendo apresentado o pedido de opção pelo Simples em 01 de abril de 2010 e que, conforme artigo 7º, § 6º, da Resolução CGSN n. 4, de 30 de maio de 2007, seria necessária a observância do prazo de 180 (cento e oitenta) dias contados da abertura constante do CNPJ.

Tendo sido intimado em 11 de novembro de 2010 quanto a esta decisão (fls. 22), a Recorrente apresentou recurso em 06 de dezembro de 2010, novamente discorrendo sobre a impossibilidade de opção pelo Simples no prazo regular pela demora na obtenção de documentação emitida pela CETESB apenas em 23 de março de 2010. Assim, pleiteou o deferimento de inclusão retroativa no Simples, desde o início de atividades em 27 de julho de 2009 (fls. 23).

### DA DECISÃO DA DRJ

Em 05 de abril de 2011, acordaram os julgadores da 6ª Turma de Julgamento da DRJ/Campinas (SP), por unanimidade de votos, por manter o indeferimento de opção pelo Simples, em acórdão n. 0533.269 assim ementado:

*ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL*

*Ano calendário: 2009*

*INÍCIO DE ATIVIDADE. OPÇÃO. PRAZO*

*Um dos critérios que concorrem para a validade de opção pelo SIMPLES NACIONAL, no caso de início de atividades, é o cômputo inferior a cento e oitenta dias entre a data de abertura da empresa e a formalização do pedido de ingresso.*

*Manifestação de Inconformidade Improcedente*

*Sem Crédito em Litígio*

A Recorrente foi intimada quanto a este acórdão em 27 de maio de 2011, apresentando recurso voluntário.

## DO RECURSO VOLUNTÁRIO

O Recurso Voluntário reitera os argumentos alegados em recurso à DRJ, considerando necessária a expedição de licença pela CETESB, além de prévia emissão de Certidão de uso de solo pela Prefeitura de Santo André, emitida em 30 (trinta) dias pela citada Prefeitura. Alega que em 11 de fevereiro de 2010 foi expedida licença prévia e, assim, efetuado pedido de CNPJ em 11 de fevereiro de 2010, conclui requerendo a reforma da decisão da DRJ com o “*deferimento do enquadramento do Simples Nacional retroativo, com data de 27/07/2009*”.

É o relatório.

## Voto

Conselheira Cristiane Silva Costa

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade. Dele, pois, conheço.

Como bem apontado pela Turma Julgadora da DRJ, consta do Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ) como início de atividades a data de 27 de julho de 2009, mas “*a contribuinte somente em 11/02/2010 solicitou a licença prévia naquele órgão, como se verifica pelo documento de fl. 3, ou seja, quando igualmente já decorridos mais de cento e oitenta dias da data de sua abertura.*”

Prescreve o artigo 16, § 3º, da Lei Complementar n. 123, de 2006, que a opção pelo Simples deve ser exercida no prazo e conforme condições estabelecidas por ato do Comitê Gestor, para que produza efeitos desde a data de início de atividades:

*Art. 16. A opção pelo Simples Nacional da pessoa jurídica enquadrada na condição de microempresa e empresa de pequeno porte dar-se-á na forma a ser estabelecida em ato do Comitê Gestor, sendo irretratável para todo o ano-calendário.*

*§ 1º Para efeito de enquadramento no Simples Nacional, considerar-se-á microempresa ou empresa de pequeno porte aquela cuja receita bruta no ano-calendário anterior ao da opção esteja compreendida dentro dos limites previstos no art. 3º desta Lei Complementar.*

*§ 2º A opção de que trata o caput deste artigo deverá ser realizada no mês de janeiro, até o seu último dia útil, produzindo efeitos a partir do primeiro dia do ano-calendário da opção, ressalvado o disposto no § 3º deste artigo.*

*§ 3º A opção produzirá efeitos a partir da data do início de atividade, desde que exercida nos termos, prazo e condições a serem estabelecidos no ato do Comitê Gestor a que se refere o caput deste artigo.*



A esse respeito, prevê a Resolução CGSN nº 4, de 30 de maio de 2007:

*Art. 7º A opção pelo Simples Nacional dar-se-á por meio da internet, sendo irretratável para todo o ano-calendário. (...)*

*§ 6º A ME ou a EPP não poderá efetuar a opção pelo Simples Nacional na condição de empresa em início de atividade depois de decorridos 180 (cento e oitenta) dias da data de abertura constante do CNPJ, observados os demais requisitos previstos no inciso I do § 3º deste artigo. (Redação dada pela Resolução CGSN nº 29, de 21 de janeiro de 2008)*

*Art. 7º A opção pelo Simples Nacional dar-se-á por meio da internet, sendo irretratável para todo o ano-calendário. (...)*

*§ 1º-A Enquanto não vencido o prazo para solicitação da opção o contribuinte poderá: (Incluído pela Resolução CGSN nº 56, de 23 de março de 2009)*

*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; (Incluído pela Resolução CGSN nº 56, de 23 de março de 2009)*

*II - efetuar o cancelamento da solicitação de opção, salvo se o pedido já houver sido deferido. (Incluído pela Resolução CGSN nº 56, de 23 de março de 2009)*

*§ 1º-B O disposto no § 1º-A não se aplica às empresas em início de atividade. (Incluído pela Resolução CGSN nº 56, de 23 de março de 2009)*

*§ 1º-C Para os fins do disposto no inciso I do § 1º-A deste artigo, a ausência ou irregularidade na inscrição municipal ou estadual, quando exigível, também é considerada como pendência impeditiva à opção pelo Simples Nacional. (Incluído pela Resolução CGSN nº 64, de 17 de agosto de 2009)*

*§ 2º No momento da opção, o contribuinte deverá prestar declaração quanto ao não-enquadramento nas vedações previstas no art. 12, independentemente da verificação efetuada conforme disposto no art. 9º.*

A mesma resolução estabelece considera-se a data da respectiva abertura como data de início de atividade da microempresa ou empresa de pequeno porte:

*Art. 7º (...) § 3º No caso de início de atividade da ME ou EPP no ano-calendário da opção, deverá ser observado o seguinte: (...)*

*VI - validadas as informações, considera-se data de início de atividade: (Redação dada pela Resolução CGSN nº 29, de 21 de janeiro de 2008) (...)*

*b) para as empresas com data de abertura constante do CNPJ a partir de 1º de janeiro de 2008, a da respectiva abertura. (Incluída pela Resolução CGSN nº 29, de 21 de janeiro de 2008)*

O indeferimento da opção pelo Simples é tratado pelo artigo 16, § 6º, da Lei Complementar n. 123, de 2006:

*Art. 16. (...)*

*§ 6º. O indeferimento da opção pelo Simples Nacional será formalizado mediante ato da Administração Tributária segundo regulamentação do Comitê Gestor.*

Como também pela Resolução CGSN nº 4, de 30 de maio de 2007:

*Art. 8º Na hipótese de a opção a que se refere o art. 7º ser indeferida, será expedido termo de indeferimento da opção pelo Simples Nacional por autoridade fiscal integrante da estrutura administrativa do respectivo ente federado que decidiu o indeferimento, inclusive na hipótese de existência de débitos tributários.*

*§ 1º Será dada ciência do termo a que se refere o caput à ME ou à EPP pelo ente federativo que tenha indeferido a sua opção, segundo a sua respectiva legislação. (Redação dada pela Resolução CGSN nº 50, de 22 de dezembro de 2008)*

*§ 1º-A O contencioso administrativo relativo ao indeferimento de opção será de competência do ente federativo que decidir o indeferimento, observados os dispositivos legais atinentes aos processos administrativos fiscais desse ente. (Incluído pela Resolução CGSN nº 56, de 23 de março de 2009)*

*§ 1º-B O ente federativo que considerar procedente recurso administrativo do contribuinte contra o indeferimento de sua opção deverá registrar a liberação da respectiva pendência em aplicativo próprio disponível no Portal do Simples Nacional. (Incluído pela Resolução CGSN nº 56, de 23 de março de 2009)*

*§ 1º-C Na hipótese do § 1º-B, o deferimento da opção será efetuado automaticamente pelo sistema do Simples Nacional caso não tenha havido pendências com outros entes federativos, ou, se existirem, após a liberação da última pendência que tenha motivado o indeferimento. (Incluído pela Resolução CGSN nº 56, de 23 de março de 2009)*

*§ 1º-D Na hipótese de provimento de recurso administrativo relativo à solicitação de opção efetuada antes da implantação do aplicativo de que trata os §§ 1º-B e 1º-C, o ente federativo deverá promover a inclusão do contribuinte no Simples Nacional pelo aplicativo de registro de eventos, desde que não restem pendências com outros entes federativos. (Incluído pela Resolução CGSN nº 56, de 23 de março de 2009)*

*§ 2º Na hipótese de decisão administrativa definitiva ou judicial deferindo a opção pelo Simples Nacional com efeitos retroativos, os tributos e contribuições devidos pelo Simples Nacional poderão ser recolhidos sem a cobrança de multa de mora, tão-somente com incidência de juros de mora.*

Nestes autos, observa-se que a abertura da Recorrente ocorreu em 27 de julho de 2009, conforme CNPJ.

Ora, na forma da legislação aplicável, notadamente a Lei Complementar n. 123 e artigo 7º, § 6º, da Resolução CGSN nº 4, de 30 de maio de 2007, o prazo final para opção pelo SIMPLES esgotou-se em janeiro de 2011. E, nesse prazo, a Recorrente deveria providenciar os documentos necessários à opção pelo Simples, o que não ocorreu.

A Recorrente pretende sustentar o atraso na apresentação do pedido pela emissão de documentos necessários pela CETESB e Prefeitura de Santo André.

A análise da Lei Municipal nº 8.836, de Santo André, demonstra que não há procedimento complexo para obtenção de alvará de uso do solo; como também não há grande complexidade na expedição de alvará pela CETESB, na forma da legislação vigente. E sequer a Recorrente se desincumbiu do ônus de demonstra a excepcionalidade que justificasse fosse postergado o prazo de 180 (cento e oitenta) dias para

Pelo contrário, verifica-se dos documentos acostados aos autos o pedido de cadastro mobiliário perante a Prefeitura de Santo André foi protocolizado em 31 de março de 2010; e que o pedido de licença prévia à CETESB foi efetuado apenas em 11 de fevereiro de 2011.

Vale anotar que consta dos autos pedido de licença conforme publicação no Diário Oficial empresarial em 20 de agosto de 2009. No entanto, a Recorrente não fundamenta nestes autos a demora entre este pedido e a apresentação de documento imprescindível à sua obtenção, consistente em alvará pela Prefeitura de Santo André. Este último documento (alvará da Prefeitura), como acima explicitado, foi requerido apenas em 31 de março de 2010, razão pela qual sua posterior emissão não se presta a justificar a demora em sua emissão, como também a decorrente demora na expedição de licença pela CETESB.

No que toca ao indeferimento da opção pelo Simples, observa-se a regularidade do procedimento adotado pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, confirmada pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento, na forma do artigo 16, par. 6º da Lei Complementar n. 123 e artigo 8º, da Resolução CGSN nº 4, de 30 de maio de 2007.

Assim, constatando-se que os pedidos à Prefeitura de Santo André e CETESB foram efetuados posteriormente ao prazo para opção pelo SIMPLES, como também a regularidade do indeferimento de opção pelo Simples, entendo por negar provimento ao recurso, mantendo a decisão da DRJ.

Por estas razões, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 04 de outubro de 2011

  
Cristiane Silva Costa - Relatora