



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

Processo nº 10830.725097/2012-90
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº **1001-000.231 – Turma Extraordinária / 1ª Turma**
Sessão de 06 de dezembro de 2017
Matéria Simples Nacional
Recorrente DISTRIBUIDORA DE MATERIAL DE PROPAGANDA ALMEIDA LTDA - EPP
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2012

SIMPLES NACIONAL

O contencioso administrativo relativo ao Simples Nacional será de competência do órgão julgador integrante da estrutura administrativa do ente federativo que efetuar o lançamento, o indeferimento da opção ou a exclusão de ofício.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, em não conhecer do recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado. Vencido(a)s o(a)s Conselheiro(a)s José Roberto Adelino da Silva e Eduardo Morgado Rodrigues.

(assinado digitalmente)

Lizandro Rodrigues de Sousa - Presidente e Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Lizandro Rodrigues de Sousa (Presidente), Edgar Bragança Bazhuni, José Roberto Adelino da Silva e Eduardo Morgado Rodrigues.

Relatório

Trata-se de solicitação de reenquadramento no Simples Nacional na forma de pedido de reconsideração da exclusão por comunicação obrigatória. Por bem descrever o pleito reproduzo o relatório do acórdão recorrido (e-fls. 93/98):

Trata o presente processo de manifestação de inconformidade em face do 'Despacho Decisório nº 10830/SEORT/0.492/2014' de fls. 46/48, emitido pela Seção de Orientação e Análise Tributária (SAORT) da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Campinas – SP, que indeferiu a solicitação do contribuinte de fls. 02/03 requerendo o restabelecimento de sua condição de optante do Simples Nacional após sua exclusão por comunicação obrigatória em virtude do exercício de atividade vedada, nos termos do inciso II, do art. 74, da Resolução CGSN 94/2011.

Cientificada do indeferimento em 25/09/2014 ('Comunicado 10830/SEORT/2.405/2014' de fl. 49 e AR de fl. 74), a pessoa jurídica interessada apresentou em 16/10/2014, por intermédio de procuradora regularmente constituída (instrumento de mandato de fls. 58/59), a manifestação de inconformidade de fls. 51/52 sustentando, em síntese, que houve inclusão de atividade errada; que não houve intenção de ser excluída do Simples Nacional; e que, após tomar ciência do erro, fez a correção em 03/08/2012.

Apresenta documentos e solicita o deferimento e inclusão novamente da empresa no Simples Nacional.

É o relatório.

Após tomar ciência do contido do Indeferimento a empresa apresentou Manifestação de Inconformidade. A decisão de primeira instância (e-fls. 93/97) julgou a manifestação de inconformidade improcedente, por entender que não há amparo legal para reconsiderar a exclusão da empresa do Simples Nacional por comunicação obrigatória:

Na espécie, conforme determina a legislação que rege o Simples Nacional, pela tela de fl. 45 do 'Histórico dos Eventos do Simples Nacional' e pela tela de fl. 87 do sistema 'Consulta CNPJ' constata-se que em 03/07/2012 efetivou-se o registro e processamento da comunicação obrigatória da alteração das atividades da empresa, promovida na 'Alteração e Consolidação do Contrato Social da Empresa' de fls. 15/25, datada de 24/05/2012 e registrada na Junta Comercial do Estado de São Paulo (JUCESP) em 22/06/2012 (data do evento). Comunicação esta que produziu seus efeitos a partir de 01/07/2012.

Não há amparo na legislação pertinente para que a alteração posterior de atividades, promovida na 'Alteração e Consolidação do Contrato Social da Empresa' de fls. 04/13, datada de 31/07/2012 e registrada na JUCESP em 03/08/2012 (data do evento), que retirou a atividade impeditiva ao Simples Nacional, restabeleça a tributação por essa sistemática de apuração.

A rigor, o pedido formulado pela empresa litigante equivale a um pedido de reconsideração da exclusão por comunicação obrigatória. No entanto, conforme prevê o art. 16 da Lei Complementar nº 123, de 2006, somente por meio de uma nova

opção, a ser feita até o último dia útil do mês de janeiro, é possível reingressar novamente no Simples Nacional.

(...)

Conclusão

Assim, uma vez que não há amparo legal para reconsiderar a exclusão da empresa do Simples Nacional por comunicação obrigatória, voto pela improcedência da manifestação de inconformidade apresentada, ratificando a decisão da Delegacia de jurisdição da contribuinte.

Cientificada da decisão de primeira instância através de intimação em 30/03/2016 (e-fl. 99) a Interessada interpôs recurso voluntário, postado em 27/04/2016 (e-fl. 133), em que aduz, em resumo, que solicitou a reinclusão no Smles tendo em vista que a exclusão ocorreu em virtude de alteração contratual equivocada, em que incluiu atividade vedada pela legislação do Simples :

Pois bem, tratam-se os autos de pedido de solicitação de reinclusão no SIMPLES, tendo em vista que a exclusão da Recorrente ocorreu única e exclusivamente em virtude de erro de fato, ocorrido nos procedimentos inerentes a alteração contratual. Isso porque, após a alteração do contrato social, mediante erro de fato incorrido pela contabilidade contratada pela Recorrente, dentre os objetos sociais desta, incluiu-se o exercício da atividade de transporte rodoviário coletivo intermunicipal e interestadual.

Voto

Conselheiro Lizandro Rodrigues de Sousa - Relator

O recurso é tempestivo, mas dele não conheço por não haver previsão legal para este contencioso e explico a seguir as razões de tal conclusão.

Caso o contribuinte inclua em seu contrato social o exercício de atividade impeditiva ao Simples Nacional opera-se, de pleno direito, a exclusão da empresa desta sistemática de apuração, conforme dispõem os artigos 28 e seguintes, da Lei Complementar nº 123, de 2006.

Observo que o art. 39 da Lei Complementar 123/2006 prevê um contencioso administrativo relativo ao Simples Nacional de competência do órgão julgador integrante da estrutura administrativa do ente federativo que efetuar o lançamento, o indeferimento da opção ou a exclusão de ofício, observados os dispositivos legais atinentes aos processos administrativos fiscais desse ente. Ou seja, faculta-se o contencioso em caso de lançamento, indeferimento da opção ou a exclusão de ofício. Não há previsão para contencioso para o caso

de negativa de pedido de reinclusão na sistemática quando o próprio contribuinte demandou a exclusão obrigatória através da inclusão em seu contrato social de atividade vedada.

Por fim concordamos com a conclusão da primeira instância segundo a qual não há amparo na legislação pertinente para que a alteração posterior de atividades, promovida na 'Alteração e Consolidação do Contrato Social da Empresa' de fls. 04/13, datada de 31/07/2012 e registrada na JUCESP em 03/08/2012 (data do evento), que retirou a atividade impeditiva ao Simples Nacional, restabeleça a tributação por essa sistemática de apuração. Por aderir ao entendimento (mas diferir no dispositivo) peço vênica para reproduzir a fundamentação daquele acórdão recorrido:

A Lei Complementar nº 123, de 2006, estabelece em seu artigo art. 17, inciso X, condições impeditivas para recolher os tributos na sistemática do Simples Nacional o exercício de atividade de transporte rodoviário coletivo intermunicipal e interestadual de passageiros.

Lei nº 123/2006

Das Vedações ao Ingresso no Simples Nacional

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, exceto quando na modalidade fluvial ou quando possuir características de transporte urbano ou metropolitano ou realizar-se sob fretamento contínuo em área metropolitana para o transporte de estudantes ou trabalhadores;;

(...)

Existindo no contrato social da empresa o exercício de atividade impeditiva ao Simples Nacional opera-se, de plano, os efeitos da exclusão dessa sistemática de apuração, conforme dispõem os artigos 28 e seguintes, da Lei Complementar nº 123, de 2006:

Lei nº 123/2006

Da Exclusão do Simples Nacional

Art.28. A exclusão do Simples Nacional será feita de ofício ou mediante comunicação das empresas optantes.

Parágrafo único. As regras previstas nesta seção e o modo de sua implementação serão regulamentados pelo Comitê Gestor.

(...)

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

I - por opção;

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

(...)

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

I - na hipótese do inciso I do caput deste artigo, até o último dia útil do mês de janeiro;

II - na hipótese do inciso II do caput deste artigo, até o último dia útil do mês subsequente àquele em que ocorrida a situação de vedação;

§ 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: (Incluído pela Lei Complementar nº 139, de 10 de novembro de 2011) (Produção de efeitos – vide art. 7º da Lei Complementar nº 139, de 2011)

(...)

II - inclusão de atividade econômica vedada à opção pelo Simples Nacional; (Incluído pela Lei Complementar nº 139, de 10 de novembro de 2011) (Produção de efeitos – vide art. 7º da Lei Complementar nº 139, de 2011)

(...)

Art.31. A exclusão das microempresas ou das empresas de pequeno porte do Simples Nacional produzirá efeitos:

I - na hipótese do inciso I do caput do art. 30 desta Lei Complementar, a partir de 1º de janeiro do ano-calendário subsequente, ressalvado o disposto no §4º deste artigo;

II - na hipótese do inciso II do caput do art. 30 desta Lei Complementar, a partir do mês seguinte da ocorrência da situação impeditiva;

(...)

§ 4º No caso de a microempresa ou a empresa de pequeno porte ser excluída do Simples Nacional no mês de janeiro, na hipótese do inciso I do caput do art. 30 desta Lei Complementar, os efeitos da exclusão dar-se-ão nesse mesmo ano.

(...) (Sublinhados acrescidos)

Na espécie, conforme determina a legislação que rege o Simples Nacional, pela tela de fl. 45 do 'Histórico dos Eventos do Simples Nacional' e pela tela de fl. 87 do sistema 'Consulta CNPJ' constata-se que em 03/07/2012 efetivou-se o registro e processamento da comunicação obrigatória da alteração das atividades da empresa, promovida na 'Alteração e Consolidação

do Contrato Social da Empresa' de fls. 15/25, datada de 24/05/2012 e registrada na Junta Comercial do Estado de São Paulo (JUCESP) em 22/06/2012 (data do evento). Comunicação esta que produziu seus efeitos a partir de 01/07/2012.

Não há amparo na legislação pertinente para que a alteração posterior de atividades, promovida na 'Alteração e Consolidação do Contrato Social da Empresa' de fls. 04/13, datada de 31/07/2012 e registrada na JUCESP em 03/08/2012 (data do evento), que retirou a atividade impeditiva ao Simples Nacional, restabeleça a tributação por essa sistemática de apuração.

A rigor, o pedido formulado pela empresa litigante equivale a um pedido de reconsideração da exclusão por comunicação obrigatória. No entanto, conforme prevê o art. 16 da Lei Complementar nº 123, de 2006, somente por meio de uma nova opção, a ser feita até o último dia útil do mês de janeiro, é possível reingressar novamente no Simples Nacional.

Lei nº 123/2006

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 irrevogável 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.

Conclusão

Assim, uma vez que não há amparo legal para reconsiderar a exclusão da empresa do Simples Nacional por comunicação obrigatória, voto pela improcedência da manifestação de inconformidade apresentada, ratificando a decisão da Delegacia de jurisdição da contribuinte.

Desta forma, voto por não conhecer e do recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Lizandro Rodrigues de Sousa

Processo nº 10830.725097/2012-90
Acórdão n.º **1001-000.231**

S1-C0T1
Fl. 138
