



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

**Processo n°** 10925.000363/2010-57  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** **1002-000.222 – Turma Extraordinária / 2ª Turma**  
**Sessão de** 06 de junho de 2018  
**Matéria** SIMPLES NACIONAL  
**Recorrente** CONCRETIZA PROJETOS E CONSTRUCOES LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2010

SIMPLES NACIONAL. ATIVIDADE VEDADA. IMPOSSIBILIDADE DE OPÇÃO.

Se no prazo limite para a opção a empresa possuir atividade vedada na sistemática do Simples Nacional, fica impedida de opção de ingresso, ainda que se trate de atividade secundária ou não a exerça.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do Relatório e Voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Ailton Neves da Silva - Presidente.

(assinado digitalmente)

Breno do Carmo Moreira Vieira - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ailton Neves da Silva (presidente da turma), Breno do Carmo Moreira Vieira, Leonam Rocha de Medeiros e Ângelo Abrantes Nunes

## Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls. 32 e 33) interposto contra o Acórdão nº 15-34.358, proferido pela 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Salvador/BA (e-fls. 23 à 27), que, por unanimidade de votos, julgou improcedente a impugnação apresentada pela ora Recorrente, decisão esta emendada nos seguintes termos:

*ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL*

*Ano-calendário: 2010*

*OPÇÃO. ATIVIDADE ECONÔMICA VEDADA.  
REGULARIZAÇÃO.*

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

*Impugnação Improcedente*

*Sem Crédito em Litígio*

Conforme exposto nos autos, a Contribuinte teve seu pedido de enquadramento no SIMPLES indeferido em virtude de exercício de atividade vedada à esta modalidade especial de tributação. Em sua Impugnação, ressaltou que, a despeito do que consta em seu Contrato Social, o real objetivo econômico seria a Construção de casas residências, prédios, e empreitada de mão de obra na construção civil (CNAE 41.20-4-00). Alegou, ainda, que seu processo de alteração do aludido Contrato Social foi protocolado na Junta Comercial em 22/01/2010, contudo apenas logrou enviá-lo à Receita Federal em 09/02/2010.

O Acórdão da DRJ negou provimento à Impugnação, reiterando o exercício de atividade vedada, bem como a intempestividade de remessa do Contrato Social retificado. Em seqüência, o Recurso Voluntário reforça os argumentos trazidos à baila em primeira instância, pleiteando a observação à verdade material. Transcreve-se:

**Nossa empresa não poupou esforços para podermos regularizar a situação cadastral perante a Receita Federal, porém a fatos já descritos no referido processo e para não ser redundante, quero me dirigir ao referido Conselho o qual tem tido a sabedoria e não estão sendo rígido ao interpretar a lei e estamos solicitando o prevailecimento do princípio da verdade material. Peço que a formalidade seja ignorada e o efetivo funcionamento da empresa e a realidade fática sejam privilegiados, com isso teremos um grande progresso e uma Tendência positiva que deve ser seguida, inclusive pelo Judiciário.**

**Tendo a exclusão sido efetuada com base na atividade informada no CNPJ sem qualquer aprofundamento da investigação fiscal e tendo o recorrente apresentado à vontade e por apenas 09 dias após o prazo ter entrado com a alteração cadastral, porém sua efetividade tenha ocorrido dentro do prazo legal (Data da assinatura da alteração contratual), fotocópia do contrato e alteração em anexo, por meio das quais, não se pode afirmar que as atividades exercidas pela empresa sejam de engenharia ou assemelhadas, cancela-se a exclusão do regime do Simples.**

O Carf pontuou que "a descrição no contrato social da empresa de atividade vedada aos optantes do Simples, quando desacompanhada de elementos que comprovem o exercício efetivo daquela atividade, não tem fôlego para embasar a exclusão da empresa".

## II. 2 – MÉRITO

Encaminhamos a Fotocopia do Contrato e da Alteração contratual, para comprovar a mudança da Atividade da empresa bem como concluímos que a atividade não fora exercida no exercício solicitado uma vez que não constava no seu contrato social desde o início do ano, não podendo ser penalizada no resto no exercício.

É o Relatório.

## Voto

Conselheiro Breno do Carmo Moreira - Relator

.O presente Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Passo à análise dos pontos suscitados no Recurso.

Por primeiro, a alegada Preliminar é, em verdade, apresentação de matéria fática, utilizada na fundamentação do pedido da Recorrente. Por isso, deve ser rejeitada, e seu teor avaliado no conjunto da exposição jurídica da peça defensiva.

Gira a lide sobre o indeferimento do pedido de inclusão no Simples Nacional, em virtude de possuir atividade econômica vedada em seu objetivo social, bem como por intempestividade na remessa à Receita Federal, da retificação do Contrato Social. O Termo de Indeferimento (e-fls 19 à 22) consta amparado pelo Parecer SECAT nº 172/2010, cuja base legal para o indeferimento foram o art. 16, da Lei Complementar nº 123/2006, e arts. 7º, § 1º-A, e 9 da Resolução CGSN nº 4 de 2007:

Lei Complementar Nº 123, De 14 de dezembro de 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.*

Resolução CGSN nº 4, de 30 de maio de 2007:

*Art. 7º (...)*

*(...)*

*§ 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).*

*Art. 9 Serão utilizados os códigos de atividades econômicas previstos na Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE) informados pelos contribuintes no CNPJ, para verificar se as ME e as EPP atendem aos requisitos pertinentes.*

Colaciono o Relatório de Pendências (e-fls. 10 e 11), com o escopo de clarificar ainda mais a situação:

#### Acompanhamento de Opção pelo Simples Nacional

19/02/2010 10:59

### Relatório de Pendências à Opção pelo Simples Nacional

CNPJ: 07.932.250/0001-09

NOME EMPRESARIAL: CONCRETIZA PROJETOS E CONSTRUCOES LTDA

Data da Solicitação: 12/01/2010 11:14

Este relatório tem por finalidade informar as pendências detectadas que impediram a pessoa jurídica de ingressar no Simples Nacional.

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

#### Ⓜ Pendências na Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB)

##### ■ Pendências Cadastrais

###### ■ Estabelecimento: 07.932.250/0001-09

Atividade econômica vedada: 7112-0/00 Serviços de engenharia  
Fundamentação legal: Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, art. 17, inciso XI. §

Atividade econômica vedada: 4619-2/00 Representantes comerciais e agentes do comércio de mercadorias em geral não especializado  
Fundamentação legal: Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, art. 17, inciso XI.

Atividade econômica vedada: 7820-5/00 Locação de mão-de-obra temporária  
Fundamentação legal: Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, art. 17, inciso XII.

Atividade econômica vedada: 4399-1/01 Administração de obras  
Fundamentação legal: Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, art. 17, inciso XI.

Nesse particular, mediante os art. 6º e 7º, ambos da Resolução CGSN nº 94/2011, o Comitê Gestor de Tributação das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (CGSN), assim dispôs sobre a forma e prazo de ingresso no regime especial:

*Art. 6º A opção pelo Simples Nacional darseá por meio do Portal do Simples Nacional na internet, sendo irretroatável 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, de 2006, 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 já houver sido deferido.*

Assim, conforme lastro normativo acima exposto, não vejo como acolher os pleitos da Recorrente. A decisão da DRJ apresenta estreita sintonia com a jurisprudência do CARF e respeito à verdade material (de intempestividade de superação da atividade vedada pelo SIMPLES). Nessa trilha, **restou atestada de forma patente a remessa extemporânea do Contrato Social à Receita Federal, a qual ocorreu apenas em 09/02/2010.**

Portanto, os indigitados sustentáculos hermenêuticos da Contribuinte foram fundamentadamente afastados em primeira instância, pelo que peço vênias para transcrever abaixo os principais trechos do voto condutor do Acórdão recorrido, adotando-os desde já como razões de decidir, em cumprimento aos ditames do §1º do art. 50, da Lei nº 9.784/1999 e em atenção ao disposto no §3º do art. 57, do RICARF:

*Para tornar objetiva a interpretação da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, e dirimir dúvidas a respeito das atividades não permitidas para ingresso no sistema, o Comitê Gestor do Simples Nacional (CGSN) publicou a Resolução nº 6, de 18 de junho de 2007, norma complementar a ser observada, que relaciona em seu Anexo I os códigos previstos na Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE) impeditivas ao ingresso no Simples Nacional.*

*A Resolução nº 06, de 18/06/2007, estabelece:*

*Art. 1º Esta Resolução dispõe sobre os códigos de atividades econômicas previstos na Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE)*

*informados pelos contribuintes no CNPJ para verificar se as microempresas (ME) e as empresas de pequeno porte (EPP) atendem aos requisitos pertinentes, conforme previsto no art. 9º da Resolução CGSN nº 4, de 30 de maio de 2007.*

*Art. 2º O Anexo I relaciona os códigos de atividades econômicas previstos na CNAE impeditivos ao Simples Nacional.*

*Art. 3º O Anexo II relaciona os códigos de atividades econômicas previstos na CNAE que abrangem concomitantemente atividade impeditiva e permitida ao Simples Nacional.*

*Parágrafo único. A ME ou a EPP que exerça atividade econômica cujo código da CNAE conste do Anexo II não participará da migração prevista no art. 18 da Resolução CGSN nº 4, de 2007, podendo, entretanto, efetuar a opção*

*de acordo com o art. 7º da mesma Resolução, sob condição de declaração de que exerce tão somente atividades permitidas no Simples Nacional.*

*Por sua vez, a Resolução CGSN nº 4, de 30 de maio de 2007, dispôs sobre a utilização do código CNAE para verificação quanto à atividade da contribuinte, nestes termos:*

*Art. 9º Serão utilizados os códigos de atividades econômicas previstos na Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE) informados pelos contribuintes no CNPJ, para verificar se as ME e as EPP atendem aos requisitos pertinentes.*

*Logo, cabe à própria pessoa jurídica, representada perante o CNPJ por seu responsável, o exercício da opção pela sua classificação no CNAE/Fiscal, com base em seu julgamento quanto às atividades preponderantes que desempenha a empresa, requisito indispensável para a sua obrigatória inscrição no CNPJ (Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica), mediante o preenchimento da ficha cadastral própria para tal fim (FCPJ), de acordo com as orientações emanadas pela RFB. A escolha do código CNAE constitui ato volitivo da pessoa jurídica, ou seja, é ela quem opta pelas atividades que mais se assemelham àquelas que desenvolve.*

*No presente caso, as informações cadastrais da contribuinte no momento da opção apontavam o exercício das atividades vedadas ao ingresso no Simples Nacional, conforme o Anexo I da Resolução do CGSN nº 6, de 2007.*

*A pendência que constar do Termo de Indeferimento deve ser sanada pelo contribuinte em tempo hábil, no prazo previsto no artigo 7º da Resolução CGSN nº 04, de 2007, abaixo transcrito:*

*(...)*

*A despeito das razões que motivaram o atraso, a própria interessada reconhece que não conseguiu concluir o processo de regularização do seu cadastro em tempo hábil, tendo enviado o pedido de alteração da Ficha Cadastral do CNPJ somente em 09/02/2010, conforme documento à folha 14.*

*Portanto, a alteração no CNPJ somente se efetivou após o prazo que a interessada tinha para regularizá-la, qual seja, o de opção pelo Simples Nacional, último dia útil do mês de janeiro.*

*Isto posto, voto por julgar improcedente a impugnação e indeferir o pedido de inclusão no Simples Nacional.*

Processo nº 10925.000363/2010-57  
Acórdão n.º **1002-000.222**

**S1-C0T2**  
Fl. 49

---

## **Conclusão**

Com tudo o que foi exposto nos tópicos anteriores, resta claro que os argumentos esposados pela Recorrente não merecem ser acolhidos. Portanto, VOTO pelo NÃO PROVIMENTO do Recurso Voluntário, com a consequente manutenção da decisão de origem.

(assinado digitalmente)

Breno do Carmo Moreira Vieira