



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11707.720435/2014-47
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1302-004.542 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de junho de 2020
Recorrente BEIGALE SERVIÇO DE APOIO ADMINISTRATIVO EIRELI - ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2014

OPÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL. ATIVIDADE VEDADA.

A opção pelo regime do Simples Nacional só é válida quando realizada na forma e nos prazos estabelecidos na legislação de regência.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em rejeitar a realização de diligência proposta na sessão de julgamento, vencidos os conselheiros Flávio Machado Vilhena Dias, Cleucio Santos Nunes e Luiz Tadeu Matosinho Machado; e, no mérito, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto da relatora, que integram o presente julgado. Os conselheiros Flávio Machado Vilhena Dias e Cleucio Santos Nunes votaram pelas conclusões da relatora.

Assinado Digitalmente

Luiz Tadeu Matosinho Machado – Presidente

Assinado Digitalmente

Andréia Lúcia Machado Mourão - Relatora

Participaram do presente julgamento os conselheiros Paulo Henrique Silva Figueiredo, Gustavo Guimarães da Fonseca, Ricardo Marozzi Gregório, Flávio Machado Vilhena Dias, Andréia Lúcia Machado Mourão, Cleucio Santos Nunes, Mauritania Elvira de Sousa Mendonça (Suplente Convocada) e Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 1302-004.542 - 1ª Sejul/3ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 11707.720435/2014-47

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (fls. 49 a 52) interposto contra o Acórdão nº 04-40.070 - 2ª Turma da DRJ/CGE, de 11 de novembro de 2015, que manteve, por unanimidade, o indeferimento da opção pelo Simples Nacional, em virtude de constar **atividade econômica vedada** no Contrato Social da empresa.

A ementa da decisão encontra-se transcrita a seguir:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2014

TERMO DE INDEFERIMENTO DE OPÇÃO. ATIVIDADE VEDADA.

Está impedida de optar ao Simples Nacional a microempresa que tem por objetivo social atividade econômica, ainda que secundária, cujo CNAE está listado como impeditivo de opção ao Simples Nacional no Anexo VI da Resolução CGSN nº 94/2011.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litígio

Cientificado do Acórdão da DRJ Campo Grande em 28/12/2015, o sujeito passivo apresentou **Recurso Voluntário** em 29/01/2016, com as suas razões de defesa.

Em suma, a contribuinte esclarece que teria solicitado a retificação do seu objeto social no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, alterando o CNAE para 8912-9/99. A solicitação foi feita em 02/06/2014. Apresenta documentos no intuito de demonstrar suas alegações.

Naquela ocasião, a solicitante registrou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas – Capital Rio, sob a Matrícula 260694 e protocolo 201405161038036 de 02/06/2014, uma RETIFICAÇÃO DE SEU OBJETO SOCIAL, para o CNAE 8219-9/99, correto a suas atividades.

- 1 – Retificação do Contrato Social (cópia)
- 2 – Termo de Indeferimento da Opção pelo Simples Nacional
- 3 – CNPJ corrigido com o novo CNAE
- 4 – Procuração e Identidade do Signatário

Considerando a necessidade de urgência na resolução do impasse para que a Impugnante prossiga em suas atividades comerciais, apresenta as documentações acima e colocando-se à disposição para todos os esclarecimentos necessários.

Como se pode observar, posteriormente à Negativa ao Termo de Opção Pelo Simples Nacional, apresentada em 2014, a Impugnante procurou solucionar a negativa apresentando a RETIFICAÇÃO DO CONTRATO SOCIAL, FEITA EM 02/06/2014, para dar termos de continuidade ao procedimento, até que sobreveio o Termo de Ciência da Negativa, datado de 28/12/2015, por meio do qual informou à Impugnante que seria mantida a recusa no cadastramento, por não terem sido comprovados de forma hábil, apesar de terem sido juntadas ao processo cópias de NFs. esclarecedoras da atividade desenvolvida, junto com justificação por escrito.

Ao final, requer:

Com base nas considerações aqui expostas, a Impugnante, confiante no bom senso e no elevado saber jurídico de V. Exas., requer:

Em preliminar, a concessão de seu **REGISTRO COMO OPTANTE PELO SIMPLES NACIONAL** desde a data solicitada, pela inobservância da garantia de defesa e/ou pelo fato do indeferimento não contemplar a correção feita diante do indeferimento, que serviu de base para o RECURSO ora apresentado.

Alternativamente, caso assim não entenda, no mérito, requer sejam solicitados e concedidos prazos para a apresentação dos documentos suplementares apresentados na presente impugnação para, ao final, seja julgada e devidamente autorizado o REGISTRO, relativos ao ano calendário de 2014, exercício de 2014, por ser medida da mais lícita e exemplar justiça fiscal que se impõe.

É o relatório.

Voto

Conselheira Andréia Lúcia Machado Mourão, Relatora.

Conhecimento.

O sujeito passivo foi cientificado em 28/12/2015 do Acórdão nº 04-40.070 – 2ª turma da DRJ/CGE de 11 de novembro de 2015, tendo apresentado seu Recurso Voluntário em 29/01/2016, dentro, portanto, do prazo de 30 (trinta) dias previsto no art. 33 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, de modo que o recurso é tempestivo.

O Recurso é assinado por procuradores da pessoa jurídica, devidamente constituídos às fls. 53 a 55.

A matéria objeto do Recurso está contida na competência da 1ª Seção de Julgamento do CARF, conforme arts. 2º, incisos I, II e IV, do Anexo II do Regimento Interno do CARF (RI/CARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015.

Isto posto, conheço da manifestação do Recurso Voluntário por ser tempestivo e por preencher os requisitos de admissibilidade.

Preliminar. Apresentação de Novas Provas.

Ressalte-se que o § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235, de 06/03/1972, introduzido pelo art. 67 da Lei nº 9.532/1997, é cristalino ao estabelecer que “a prova documental deve ser apresentada na impugnação”, exceto se restar demonstrada com fundamentos (§ 5º) alguma das hipóteses listadas nas alíneas do § 4º: impossibilidade de apresentação por força maior, ocorrência de fato ou direito superveniente, ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidos aos autos.

A impugnante não logrou demonstrar a ocorrência de quaisquer destes fatos previstos no § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/1972, o qual permitiria o deferimento do pedido, assim, como de resto nada foi trazido até o presente momento, indefere-se o pedido de juntada posterior de documentos.

Mérito.

O litígio é decorrente do ato de indeferimento da opção pelo Simples Nacional, por conter no contrato social da empresa atividade econômica vedada: CNAE 7020-4/00 – atividade de consultoria em gestão empresarial, exceto consultoria técnica específica. A solicitação da opção ocorreu em 10/04/2014.

Constata-se que se trata de **empresa em início de atividade**. No Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica – CNPJ, consta que a data de abertura da empresa foi **25/02/2014** (fl. 8). O Alvará de Licença para Estabelecimento, emitido pela Prefeitura da Cidade do Rio de Janeiro – Secretaria Municipal de Fazenda, contém o registro de que o início da atividade econômica foi **31/03/2014** (fl. 29).

A Lei Complementar nº 123, de 2006, estabelece em seu artigo art. 17, inciso XIII, como condição impeditiva para recolher os tributos na sistemática do Simples Nacional o exercício de atividades de consultoria:

Lei Complementar 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:

(...)

XIII - que realize atividade de consultoria; (...)

Consoante o que dispõe a Resolução CGSN nº 94, de 29 de novembro de 2011 vigente à época dos fatos, tal impedimento era passível de regularização, desde que esta fosse efetivada no mesmo prazo concedido para a opção pelo Simples Nacional:

Resolução CGSN nº 94/2011

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, 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.

§ 3º O disposto no § 2º não se aplica às empresas em início de atividade. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 16, caput)

(...)

§ 5º No caso de início de atividade da ME ou EPP no ano-calendário da opção, deverá ser observado o seguinte: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 16, § 3º)

I - a ME ou EPP, após efetuar a inscrição no CNPJ, bem como obter a sua inscrição municipal e, caso exigível, a estadual, terá o prazo de até 30 (trinta) dias, contados do último deferimento de inscrição, para efetuar a opção pelo Simples Nacional;

(...)

§ 7º A ME ou 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 § 5º. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 16, § 3º)

(...)

A teor do que dispõe a Resolução CGSN nº 140, de 2018, artigo 6º, § 5º, inciso I, combinado com § 2º, inciso I, do mesmo artigo, como se trata de empresa em início de atividade, a contribuinte tinha o prazo de **30 (trinta) dias**, contados da data do último deferimento de inscrição para fazer a sua opção pelo Simples Nacional do ano-calendário de 2014 e regularizar as pendências impeditivas eventualmente existentes.

Salienta-se, por oportuno, que os atos de constituição da sociedade definida pelos sócios deve, obrigatoriamente (inciso II, art. 997 do Código Civil), apontar qual seu objeto social o qual especificará a atividade econômica que será exercida pela sociedade. Em outras palavras, o objeto social deverá indicar com precisão e clareza as atividades a serem desenvolvidas pela sociedade e decorre sempre do acordo de vontades dos sócios da sociedade.

Para comprovar seu direito, a contribuinte apresentou o documento de fls. 56 a 61, que demonstra que retificou o ato constitutivo da empresa, passando a constar como objeto social a atividade “serviço de apoio administrativo” – CNAE 8219-9/99”. A data do registro da alteração é **02/06/2014**.

Considerando que a data da última inscrição é a que consta no Alvará de Licença para Estabelecimento, emitido pela Prefeitura da Cidade do Rio de Janeiro – Secretaria Municipal de Fazenda, ou seja, **31/03/2014** (fl. 29), verifica-se que, apesar de ter efetivada a regulação em **02/06/2014**, esta foi feita após a data limite de **30/04/2014**, permitida pela legislação para a regularização das pendências.

Conforme já mencionado, no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica – CNPJ, consta que a data de abertura da empresa foi **25/02/2014** (fl. 8), data anterior ao registro na Prefeitura da Cidade do Rio de Janeiro – Secretaria Municipal de Fazenda.

Em relação às notas fiscais apresentadas pela interessada (fls. 13 a 15), estas se referem a serviços prestados após o início das atividades da empresa. Tendo em vista que há regras específicas para a opção pelo Simples Nacional para o caso de empresa em início de atividade, tais notas não são hábeis a comprovar que os requisitos legais haviam sido cumpridos no prazo previsto pela legislação.

Cabe registrar, ainda, que o entendimento do CARF sobre a exclusão da empresa do Simples Federal por existência de atividade vedada, foi manifestado na Súmula CARF nº 134, transcrita a seguir.

Súmula CARF nº 134

A simples existência, no contrato social, de atividade vedada ao **Simples Federal** não resulta na exclusão do contribuinte, sendo necessário que a fiscalização comprove a efetiva execução de tal atividade.

No entanto, a referida súmula não se aplica ao presente caso – opção de empresa em início de atividade pelo Simples Nacional. Além de se referir ao Simples Federal, regime diverso do pleiteado pela empresa, trata de exclusão, enquanto que a solicitação da interessada, ressalte-se mais uma vez, foi de inclusão na sistemática do Simples Nacional.

Assim, evidenciado que a empresa efetivamente não regularizou a pendência que motivou o indeferimento de sua opção pelo Simples Nacional para o ano de 2014 no prazo permitido pela legislação, correto o **indeferimento** do seu pedido de inclusão nessa sistemática de apuração.

Conclusão

Diante do exposto, VOTO por **negar provimento** ao Recurso Voluntário.

Assinado Digitalmente

ANDRÉIA LÚCIA MACHADO MOURÃO