



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 12448.736590/2012-84  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** **1002-002.314 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária**  
**Sessão de** 09 de agosto de 2022  
**Recorrente** THE PET FROM IPANEMA COM. DE ARTIGOS VETERINÁRIOS LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL**

Ano-calendário: 2010

SIMPLES. EXCLUSÃO MEDIANTE COMUNICAÇÃO OBRIGATÓRIA. PEDIDO DE CANCELAMENTO DA EXCLUSÃO. EQUIPARAÇÃO A PEDIDO DE REINCLUSÃO NO SIMPLES. APRECIÇÃO DE COMPETÊNCIA DAS DRJ.

Compete às delegacias de julgamento da Receita Federal do Brasil, sob o rito do Decreto nº 70.235, de 1972 (PAF), a apreciação de recurso em face de decisão da autoridade fiscal local da RFB que indefira pleito de reinclusão no Simples Nacional decorrente de exclusão por comunicação obrigatória ( art. 74 da Resolução CGSN nº 94, de 2011).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em declarar a nulidade do acórdão recorrido, determinando o retorno dos autos ao colegiado *a quo* para apreciação da petição apresentada na instância de primeiro grau como “Impugnação”.

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Aílton Neves da Silva (Presidente), Rafael Zedral e Fellipe Honório Rodrigues da Costa.

## Relatório

Por bem sintetizar os fatos até o momento processual anterior ao do julgamento da Manifestação de Inconformidade, transcrevo e adoto o relatório produzido pela DRJ/CGE.

A contribuinte acima qualificada apresentou manifestação de inconformidade em 13/12/2012 (fls. 02-03), após ter recebido em 03/09/2012 a comunicação do seu desenquadramento do Simples Nacional, que retroagia a 31/05/2010.

Alegou, em síntese, que paga regularmente a guia do Simples Nacional e embora em seu Contrato Social conste atividades veterinárias, nunca exerceu tal atividade ou qualquer similar que colocasse em risco seu enquadramento no Simples. Apresentou CD onde estão gravadas todas as notas fiscais de serviços de 09/2010 a 10/2012, referentes a serviços de banho e tosa. As receitas de serviços de 07/2007 a 08/2010 estão incluídas nas notas fiscais de vendas, pois o regime permitia que os serviços fossem emitidos juntos. Afirmou que não houve alteração de atividade exercida pela empresa embora tenha havido informação equivocada, que já foi corrigida. Por fim, solicitou a revisão do desenquadramento.

Juntou documentos de fls. 04-12 e 16.

A DRF/RJ/DIORT, em despacho de fls. 25, constatou que não houve erro de fato e informou à contribuinte que deverá comandar a exclusão por comunicação obrigatória, e encaminhar impugnação no prazo de 30 dias.

Cientificada (fls. 27), apresentou manifestação de inconformidade em 02/07/2014 (fls. 29-35), alegando, em síntese, que é uma empresa dedicada exclusivamente à comercialização varejista de animais vivos e de artigos para animais de estimação, CNAE 4789-0-040, como consta no seu CNPJ. Esclareceu que no Contrato Social outras atividades estão previstas, dentre elas a clínica veterinária, concessão de franquias e a participação como acionista em outras sociedades, o que levou a Diort/DRF/RJ a determinar a sua exclusão.

Argumentou que, embora as atividades constem do Contrato Social, sequer são encontradas no alvará de funcionamento e nunca foram desempenhadas pela empresa, que jamais as declarou no CNPJ. Asseverou que a decisão administrativa não levou em consideração o CNAE constante do CNPJ, nem as notas fiscais emitidas no período. Tampouco a decisão apresentou qualquer indício de exercício de atividade impeditiva. Questionou o critério de pesquisa adequada para identificar as atividades desempenhadas pela empresa. Seria mera previsão da atividade vedada no objeto social da empresa ou no efetivo exercício desta atividade? Citou e transcreveu legislação e jurisprudência. Por fim, pleiteou o provimento integral da impugnação para que seja mantida no Simples Nacional.

Juntou cópia de documento de fls. 36.

Conforme despacho de fls. 40, a Contribuinte foi intimada a apresentar o ato de exclusão e contrato social. Cientificada (fls. 45-46), apresentou documentos de fls. 47 e seguintes.

Conforme despacho de fls. 64, a exclusão ocorreu por comunicação obrigatória do contribuinte (fls. 19)..

A Manifestação de Inconformidade foi julgada improcedente pela DRJ/CGE, conforme acórdão n. **04-39.227**, de 14 de abril de 2015 (e-fl. 68), que recebeu a seguinte ementa:

**ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL**

Ano-calendário: 2010

**EXCLUSÃO AUTOMÁTICA DO SIMPLES NACIONAL. ALTERAÇÃO OU INCLUSÃO DE ATIVIDADE VEDADA. MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE. FALTA DE OBJETO.**

Não se conhece de manifestação interposta pelo contribuinte, por falta de objeto, em razão da exclusão automática da sistemática do Simples Nacional, nos expressos termos legais, decorrente de inclusão ou alteração de atividade econômica cujo CNAE conste dentre aqueles relacionados como impeditivo de opção ao Simples Nacional no Anexo VI da Resolução CGSN n.º 94/2011.

Irresignado, o ora Recorrente apresenta Recurso Voluntário (e-fls. 79), no qual oferece argumentos e fundamentos resumidamente descritos a seguir.

Diz que “a DRJ deduziu que a manifestação da Recorrente não teria objeto, visto que a exclusão automática teria decorrido de ato próprio da contribuinte e não de ato administrativo do qual pudesse contestar.”

Ressalta que “o acórdão recorrido destoa do despacho proferido pela DRF/RJ/Diort, que, conforme se verifica à fl. 25, facultou à contribuinte o encaminhamento de impugnação no prazo de 30 dias. ”

Relata que “As decisões administrativas proferidas nos autos, em sua totalidade, basearam-se apenas nas atividades descritas no contrato social da empresa para sustentar o comando da exclusão automática da Recorrente do Simples Nacional, sem considerar, no entanto, a vasta documentação comprobatória das atividades realizadas de fato pela contribuinte.”

Sustenta que houve violação à “previsão do artigo 8º da Resolução n.º 94/2011 do Comitê Gestor do Simples Nacional, que prevê a utilização dos códigos de atividades econômicas previstos na CNAE declarado pelo contribuinte no registro no CNPJ, a fim de verificar o atendimento aos requisitos para adesão ao Simples Nacional.”

Argumenta que “o acórdão recorrido defende, por sua vez, que a contribuinte fora excluída automaticamente do Simples Nacional por exercer atividades veterinárias (CNAE 7500-1/00)”, que “Entretanto, o acórdão não pormenorizou a situação cadastral da Recorrente, deixando de especificar que as atividades veterinárias mencionadas encontram-se apenas listadas no contrato social da empresa, ocultando o fato de que tais atividades jamais foram desempenhadas e, portanto, não levariam à exclusão automática do Simples Nacional” e que exerce “exclusivamente comércio varejista de animais vivos e de artigos e alimentos para animais de estimação (CNAE 47.89-0-040), atende aos requisitos necessários à adesão ao Simples Nacional.”

Assevera que “A inclusão de tais atividades como objeto social da empresa -quais sejam: clínica veterinária, concessão de franquias e participação como acionista em outras sociedades - deu-se a título de fazer constar um rol de atividades mais amplo do que as efetivamente desempenhadas, visando à possibilidade futura de atuação em determinado setor.”

Conclui afirmando que, “no caso vertente, não apenas inexiste a alteração nos dados constantes do CNPJ, pois as atividades impeditivas de adesão ao Simples Nacional jamais figuraram no cadastro da empresa, mas igualmente não há exercício de atividades impeditivas.”

Ao final, o Recorrente requer o provimento do recurso, a reforma da decisão recorrida e sua manutenção no Simples Nacional.

É o Relatório do necessário.

## Voto

Conselheiro Aílton Neves da Silva, Relator.

### Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 23-B da Portaria MF n.º 343/2015 (Regimento Interno do CARF), com redação dada pela Portaria MF n.º 329/2017.

Demais disso, observo que o recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

### Mérito

Trata-se de contestação da exclusão do Simples, em razão de inclusão de atividade econômica vedada no CNPJ, realizada por comunicação obrigatória prevista nos artigos 30 e 31 da Lei Complementar n.º 123/2006, regulamentada pelos arts. 73 e 74 da Resolução CGSN n.º 94/2011, reproduzidos a seguir:

Art. 73. A exclusão do Simples Nacional, mediante comunicação da ME ou da EPP, dar-se-á:

I – (...)

a) (...)

II - obrigatoriamente, quando:

a) (...)

c) incorrer nas hipóteses de vedação previstas nos incisos II a XIV e XVI a XXV do art. 15, hipótese em que a exclusão: (Lei Complementar n.º 123, de 2006, art. 30, inciso II) 1. (...)

(...)

Art. 74. A alteração de dados no CNPJ, informada pela ME ou EPP à RFB, equivalerá à comunicação obrigatória de exclusão do Simples Nacional nas seguintes hipóteses: (Lei Complementar n.º 123, de 2006, art. 30, § 3º)

I – (...)

II - inclusão de atividade econômica vedada à opção pelo Simples Nacional;

(...)

O acórdão recorrido não conheceu da Manifestação de Inconformidade apresentada pelo contribuinte, fundamentando sua decisão nos seguintes termos:

(...)

A Lei Complementar n.º 123/2006, no art. 39, dispõe que o “contencioso administrativo relativo ao Simples Nacional será de competência do órgão julgador

integrante da estrutura administrativa *que efetuar o lançamento ou a exclusão de ofício...*”. (n/g).

Por sua vez, dispõe a Resolução CGSN n.º 94, de 2011, no art. 109, a respeito do Contencioso Administrativo, dispondo:

*Art. 109. O contencioso administrativo relativo ao Simples Nacional será de competência do órgão julgador integrante da estrutura administrativa do ente federado que efetuar o lançamento do crédito tributário, o indeferimento da opção ou a exclusão de ofício, observados os dispositivos legais atinentes aos processos administrativos fiscais desse ente. (Lei Complementar n.º 123, de 2006, art. 39, caput)*

*§ 1º A impugnação relativa ao indeferimento da opção ou à exclusão poderá ser decidida em órgão diverso do previsto no caput, na forma estabelecida pela respectiva administração tributária. (Lei Complementar n.º 123, de 2006, art. 39, § 5º)*

(...)

Desta forma, consoante se observa, a legislação do Simples Nacional é clara ao estabelecer o contencioso, instaurado pelo contribuinte com a sua manifestação de inconformidade contra o ato de indeferimento da opção (Termo de Indeferimento) ou contra o ato de exclusão *de ofício* (Ato Declaratório Executivo) emitidos pela Administração Tributária.

Na espécie, trata-se de exclusão automática da sistemática do Simples Nacional decorrente de ato volitivo praticado pela contribuinte, nos expressos termos legais acima reproduzidos, sendo instantânea a incidência da norma.

Logo, a manifestação da contribuinte não tem objeto, vez que a exclusão automática, nos termos legais, decorreu de ato seu e não de ato administrativo que pudesse contestar.

Com efeito, a própria contribuinte pediu a sua exclusão do Simples Nacional, ao proceder à alteração contratual para atividade vedada. Ainda que se trate de manifestação de inconformidade contra a decisão da autoridade preparadora, na verdade desde o primeiro requerimento (fls. 02-03) o que pretende é manifestar “sua inconformidade” contra um ato que praticou, vez que não foi excluída de ofício pelo Fisco e sim *motu próprio*.

(...)

Em face do exposto e considerando tudo mais que dos autos consta, não conheço da manifestação de inconformidade, por falta de objeto.

Como se lê do trecho supra do acórdão recorrido, a controvérsia originou-se da falta de conhecimento da petição do contribuinte por alegada falta de objeto, em razão de o ato de exclusão do Simples por comunicação obrigatória ter sido qualificado naquela decisão como “autoexclusão”.

De fato, a legislação tributária, como visto, prevê que a inclusão de atividade econômica vedada à opção no Simples por meio de alteração de dados no CNPJ, informada à RFB, equivalerá à comunicação obrigatória de exclusão do sistema de tributação simplificada, o que, em princípio, conferiria legitimidade ao procedimento, não fosse a insurgência do contribuinte fundada na alegação de erro no preenchimento daquele documento de alteração cadastral.

Cabe examinar, portanto, a consistência do fundamento jurídico que deu azo ao não conhecimento da Manifestação de Inconformidade, isto é, saber se o mero preenchimento do formulário de alteração cadastral do CNPJ com a inclusão da atividade impeditiva, por si só, é

condição necessária e suficiente a configurar uma autoexclusão irretratável do Simples e derribar a faculdade de apresentação de recurso.

Penso tratar-se de condição necessária - eis que decorre de expressa previsão na Lei -, porém, não suficiente à legitimação da exclusão. A condição suficiente recairia no dever de a administração validar a autoexclusão, seja por iniciativa de ofício seja em razão do exame de eventual impugnação contra o ato, de modo a oferecer meio apropriado a sua revisão quando praticado com erro ou em desacordo com vontade real do contribuinte.

Isto porque é sabido que a comunicação de alteração de dados no CNPJ é ato sujeito a uma série de contingências e falhas, técnicas e humanas, cuja ocorrência pode gerar vício do ato administrativo por falta de correspondência entre a vontade “jurídica” de autoexclusão –exteriorizada com erro - e a vontade “real” do contribuinte, de permanência no sistema de tributação simplificada.

Não vejo razoabilidade em qualificar a inserção de um código de atividade impeditiva num formulário de alteração cadastral como autoexclusão irretratável, a menos que seja produto de uma decisão consciente, inequívoca, capaz de espelhar verdadeiramente a vontade do contribuinte e os fatos ali informados, sob pena de infligir-lhe graves prejuízos decorrentes de uma exclusão injustificada ou fundada exclusivamente numa interpretação literal ou gramatical da norma jurídica.

A propósito, o próprio CARF já sedimentou em súmula o entendimento de que a atividade impeditiva que enseja a exclusão do Simples é a efetivamente exercida pelo contribuinte:

Súmula CARF n.º 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.

Outro ponto a considerar é que a negativa de oferecimento de meios formais de validação ou revisão do ato administrativo ao contribuinte poderia configurar violação do direito de contraditório e ampla defesa, eis que, à luz da legislação vigente, todos os atos administrativos que neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses ou imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções necessitam de motivação<sup>1</sup>.

Por fim, constato que este tema foi enfrentado no âmbito da RFB pela Solução de Consulta Interna n.º 6 – Cosit, de 3 de abril de 2017, que ostentou a seguinte ementa:

**Assunto: Processo Administrativo Fiscal**

**Ementa: SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO MEDIANTE COMUNICAÇÃO OBRIGATÓRIA. PETIÇÃO PELO CANCELAMENTO DA EXCLUSÃO. PEDIDO DE REINCLUSÃO. EQUIVALÊNCIA. INDEFERIMENTO. RECURSO. COMPETÊNCIA. RITO.**

<sup>1</sup> Lei n.º 9.784/99

Art. 50. Os atos administrativos deverão ser motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando:

I - neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses;  
II - imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções;  
III - (...);

Compete às delegacias de julgamento da Receita Federal do Brasil, sob o rito do Decreto n.º 70.235, de 1972 (PAF), a apreciação de recurso em face de decisão da autoridade fiscal local da RFB que indefira pleito de reinclusão do Simples Nacional decorrente de exclusão por comunicação obrigatória ( art. 74 da Resolução CGSN n.º 94, de 2011).

Dispositivos Legais: Lei Complementar n.º 123, de 2006, art. 39.

Vê-se que a ementa supra não deixa dúvida de que a própria RFB reconhece competência à DRJ para apreciação do recurso apresentado em face de decisão da autoridade fiscal que indefira pleito de reinclusão do Simples decorrente de exclusão por comunicação obrigatória, de modo a atrair o rito previsto no Decreto n.º 70.235/1972.

Por todo o exposto, é de se declarar a nulidade do Acórdão recorrido, determinando o retorno dos autos ao colegiado *a quo* para apreciação da petição apresentada na instância de primeiro grau como “Impugnação”.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva