



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13643.720102/2015-16
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1002-002.332 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 10 de agosto de 2022
Recorrente ERVARA CORRETORA DE SEGUROS EIRELI
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2015

SIMPLES. EXCLUSÃO POR COMUNICAÇÃO OBRIGATÓRIA. ERRO DE FATO NO PREENCHIMENTO DO DBE. DESCABIMENTO.

Improcede a exclusão automática do Simples, se comprovada ocorrência de erro de preenchimento no formulário de alteração de CNPJ (DBE), devendo a exclusão ser validada pelo contribuinte ou por outros meios, sob pena de violação ao princípio constitucional da ampla defesa e do contraditório.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário.

(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

Trata o presente processo de manifestação de inconformidade apresentada em face do Despacho nº 271/2019-RFB/VR06A/BENFIS/SIMPLMEI de e-fls. 36/37, que indeferiu a solicitação de reenquadramento da empresa no Simples Nacional a partir de 01/03/2015, em virtude de a mesma ter sido excluída deste regime de tributação por “comunicação obrigatória do contribuinte” (e-fls. 21).

Conforme relata o Parecer, o pleito foi indeferido em virtude de o interessado ter incluído no pedido de alteração de dados no CNPJ atividades econômicas vedadas a opção pelo Simples Nacional.

Cientificada do indeferimento do seu pedido por via postal em 21/10/2019 (e-fls. 38), a pessoa jurídica interessada interpôs em 08/11/2019 a manifestação de inconformidade de fls. 41 a 49, na qual é aduzido, em síntese, que:

- a exclusão deu-se em virtude de preenchimento equivocado do DBE (Documento Básico de Entrada), com indicação de CNAE que não refletia a atividade econômica real da empresa, descrita no objeto social da empresa;

- o objeto social não sofreu modificação pela contribuinte e a atividade econômica descrita no CNAE principal preenchia condições para ingresso no Simples;

- o CNAE que melhor representa a atividade desenvolvida pela contribuinte e que reflete o seu objeto social, é a descrita no CNAE, "66.22-3-00 - Corretores e agentes de seguros, de planos de previdência complementar e de saúde", e que uma vez identificada o lançamento equivocado das atividades secundárias a empresa prontamente retificou as informações para fazer constar no Cartão CNPJ atividades que efetivamente desenvolve e que se harmonizam com sua realidade fática;

- nesses casos, caberia à Receita Federal, atentar para o equívoco no preenchimento do DBE, e considerar o objeto social descrito em contrato, o CNAE principal da contribuinte, bem como as notas fiscais que foram anexadas para demonstrar que o serviço prestado está dentro do rol permitido para o ingresso no Simples Nacional;

A Manifestação de Inconformidade foi julgada improcedente pela DRJ/BSB, conforme acórdão n. **03-91.364**, de 14 de maio de 2020 (e-fl. 60), que recebeu a seguinte ementa:

Assunto: Simples Nacional Ano-calendário: 2015

ATIVIDADES VEDADAS. RETIRADA. RECONSIDERAÇÃO DA EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. IMPOSSIBILIDADE. NECESSIDADE DE NOVA OPÇÃO.

Em face da legislação aplicável, fica impossibilitada a reconsideração da exclusão das pessoas jurídicas do Simples Nacional quando da retirada de atividades impeditivas, devendo o contribuinte fazer uma nova opção para reingressar no regime de tributação.

Irresignado, o ora Recorrente apresenta Recurso Voluntário (e-fls. 81), no qual oferece argumentos e fundamentos resumidamente descritos a seguir (destaques do original).

Afirma que “as autoridades que até o presente momento apreciaram as razões da Recorrente sustentaram suas decisões num positivismo exagerado, cuja perpetuação, com o perdão da crítica, apenas incentivará a substituição do ser humano por máquinas, *concessa venia*, tendência moderna que deve ser temperada.”

Sustenta que “preencheu incorretamente o DBE incluindo no rol das atividades secundárias, atividade não permitida no SIMPLES NACIONAL” e que “Posteriormente, procedeu à retificação e comprovou para a Receita Federal do Brasil, inclusive neste processo, **que não desempenhou referidas atividades.**”

Aduz que “as atividades secundárias incluídas no seu cadastro originaram-se de falha humana” e que “Elas não constituem seu objetivo social.”

Salienta que “...não pode a Administração exigir que determinada afirmação sobre um fato só se considere provada através do meio de prova "x", se através de outros meios de prova a Administração consegue chegar à certeza de que aquele mesmo fato ocorreu.”

Invoca a aplicação da Súmula CARF n.º 134 ao caso concreto, apresentando, ainda, escólio de doutrina e acórdãos de jurisprudência administrativa.

Ao final, requer o provimento do recurso e o reconhecimento do direito de reenquadramento neste sistema de tributação simplificado.

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, realizada por comunicação obrigatória regulada pelos artigos 81 e 82 da Resolução CGSN n.º 140/2018, em razão de alteração do CNPJ por inclusão de atividade econômica vedada.

Os dispositivos em comento contêm a seguinte redação:

Art. 81. A exclusão do Simples Nacional, mediante comunicação da ME ou da EPP à RFB, em aplicativo disponibilizado no Portal do Simples Nacional, 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. 82. 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;

(...)

Sobre o tema, assim pronunciou-se o acórdão recorrido:

(...)

Na espécie, a empresa era optante do Simples Nacional, mas foi excluída desse regime por comunicação obrigatória, decorrente da inclusão, em seus dados cadastrais, de atividades econômicas vedada, nos termos do art. 30, § 3º, inciso II, da Lei Complementar n.º 123, de 14 de dezembro de 2006. Nos termos da legislação aplicável, a inclusão de atividade vedada ao Simples Nacional implica a comunicação obrigatória de exclusão desse regime.

Com efeito, o pedido de re-inclusão formalizado pelo contribuinte em 05/03/2015 foi indeferido pelo Despacho n.º 271/2019-RFB/VR06A/BENFIS/SIMPLMEI de fls. 36/37, tendo em vista a inexistência de amparo legal para o seu deferimento.

Vê-se, pois, que se trata de hipótese de exclusão obrigatória à qual não pode o administrador público dar interpretação diversa, posto que sua atuação deve ser conforme a lei e o direito, nos termos do art. 2º da Lei n.º 9.784, de 1999. Tal exclusão ocorre de forma automática, com a alteração de dados pelo próprio contribuinte no seu CNPJ.

No caso, esclarece-se que 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 citada Lei Complementar n.º 123, 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 n.º 123, 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.

§ 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.

(...)

Desse modo, considerando que a exclusão da empresa do Simples Nacional se deu por estrita obediência aos dispositivos legais mencionados, não assiste razão à empresa manifestante e, portanto, correto o indeferimento do seu pedido de re-inclusão nessa sistemática de apuração.

(...)

O Recorrente, por sua vez, alega, em suma, que as atividades secundárias vedadas informadas do pedido de alteração no CNPJ teriam decorrido de falha humana, que não desempenhou as referidas atividades, que não pretendeu comunicar sua exclusão do Simples e que procedeu a retificação das informações no CNPJ assim que identificou o equívoco cometido.

Assiste razão ao Recorrente.

Pela análise dos documentos constantes dos autos, entendo que o Recorrente não pretendeu o auto desenquadramento do Simples Nacional, e que sua exclusão por comunicação obrigatória foi, de fato, decorrente de erro.

Reforça este entendimento o fato de o contribuinte ter procedido de imediato às medidas corretivas visando a corrigir o erro cometido, de modo a manter a permanência no sistema de tributação simplificada.

Nessa perspectiva, penso que não se pode atribuir a um ato de comunicação de registro no CNPJ nos sistemas de controle da Receita Federal do Brasil - sujeito a toda sorte de falhas, vicissitudes e erros, técnicos e humanos - a natureza de comunicação de exclusão obrigatória com o condão de excluir uma empresa do Simples de forma irretratável, sem que seja dada ao contribuinte a oportunidade de ratificar ou contraditar os motivos da exclusão.

Seguindo esse raciocínio, a falta de confirmação da exclusão por “comunicação obrigatória” pela RFB, a meu ver, feriu o direito de contraditório e ampla defesa do Recorrente, eis que o art. 50, II, da Lei n.º 9.784/99, estabelece que os atos administrativos que “imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções” deverão ser motivados.

A propósito, o seguinte julgado:

Poder Judiciário

TRIBUNAL REGIONAL FEDERAL DA 4ª REGIÃO

APELAÇÃO/REMESSA NECESSÁRIA Nº 5034409-55.2016.4.04.7000/PR

RELATORA: DESEMBARGADORA FEDERAL VIVIAN JOSETE PANTALEÃO CAMINHA

APELANTE: AGÊNCIA NACIONAL DE TRANSPORTES TERRESTRES - ANTT (RÉU)

APELADO: LIQUEXPRESS TRANSPORTES RODOVIARIOS LTDA (AUTOR)

ADVOGADO: JULIO CESAR CARDOSO SILVA

ADVOGADO: DARLING CARINE DOS SANTOS BARBOZA

EMENTA

ADMINISTRATIVO. AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. MULTA ADMINISTRATIVA. ANTT. EVASÃO. AUSÊNCIA DE MOTIVAÇÃO. PRESUNÇÃO RELATIVA DE VERACIDADE E LEGITIMIDADE DOS ATOS ADMINISTRATIVOS.

O art. 50, II, da Lei n.º 9.784/99, estabelece que os atos administrativos que “imponham ou agravem deveres, encargos ou sanções” deverão ser motivados. O ato desprovido de motivação é ato insuscetível de compor objeto do controle analítico de legalidade exercido pelo Poder Judiciário, nos termos do art.53 da Lei 9.784/99, Sumula 473 do Supremo Tribunal Federal e art.2º da Lei 4.717/65.

Não basta, para sustentar a validade de auto de infração, o simples argumento, sem qualquer lastro probatório, de que os atos administrativos gozam de presunção de veracidade e legitimidade. Os atos sancionatórios da Administração Pública devem ser expedidos de forma suficientemente clara e lastreados em prova idônea.

Não se imagina que tenha sido esta a intenção do artigo 82 da Resolução CGSN n.º 140/2018 ao regular a matéria, caso contrário, estar-se-ia conferindo mais valor à forma do que à substância do ato jurídico, tendo, como consequência, a proibição do sujeito passivo de cometer erros, o que não se coaduna com os mais comezinhos princípios de direito.

Por outro lado, fosse dada oportunidade para ratificação da exclusão ou exigida do sujeito passivo declaração expressa nesse sentido - a exemplo do que ocorre no artigo 8º, § 3º, inciso II, da Resolução CGSN n.º 140/2018¹ - é provável que esta lide sequer teria existido.

Nesse quadro, é de se dar provimento o recurso.

Dispositivo

Por todo o exposto, voto por dar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva

¹ Art. 8º Para fins de identificação de atividade cuja natureza impede o ingresso no Simples Nacional, serão utilizados os códigos de atividades econômicas previstos na Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE) informados pela ME ou pela EPP no CNPJ. (Lei Complementar n.º 123, de 2006, art. 16, caput)

§ 1º O Anexo VI relaciona códigos da CNAE correspondentes a atividades impeditivas do ingresso no Simples Nacional. (Lei Complementar n.º 123, de 2006, art. 16, caput)

§ 2º O Anexo VII relaciona códigos ambíguos da CNAE, ou seja, os que abrangem concomitantemente atividade impeditiva e permitida ao ingresso no Simples Nacional. (Lei Complementar n.º 123, de 2006, art. 16, caput)

§ 3º A ME ou a EPP que exerça atividade econômica cujo código da CNAE seja considerado ambíguo poderá formalizar a opção de acordo com o art. 6º, desde que: (Lei Complementar n.º 123, de 2006, art. 16, caput)

I - exerça apenas atividade cuja opção seja permitida no Simples Nacional; e

II - declare expressamente que não se enquadra nas vedações previstas no art. 15, nos termos do § 4º do art. 6º.

(...)

Fl. 7 do Acórdão n.º 1002-002.332 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo n.º 13643.720102/2015-16