



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13985.720174/2013-21
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1301-004.990 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de janeiro de 2021
Recorrente JAIME LUIZ FONTANA - ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2013

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. ATIVIDADE VEDADA. ERRO DE FATO.

A exclusão do Simples Nacional de forma automática quando o contribuinte promove alteração cadastral não deve prevalecer quando comprovado que a alteração promovida decorreu de erro de fato.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, deixar de reconhecer de ofício a nulidade, com fulcro no disposto art. 59, §3º., do Decreto no. 70.235, de 1972, e, destarte, no mérito, dar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

HEITOR DE SOUZA LIMA JUNIOR - Presidente

(documento assinado digitalmente)

LIZANDRO RODRIGUES DE SOUSA - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Giovana Pereira de Paiva Leite, Jose Eduardo Dornelas Souza, Lizandro Rodrigues de Sousa, Lucas Esteves Borges, Bianca Felicia Rothschild e Heitor de Souza Lima Junior (Presidente). Ausente o conselheiro Rafael Taranto Malheiros.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado por JAIME LUIZ FONTANA – ME contra decisão da DRJ/CGE (fls. 173 a 175), que não conheceu a manifestação de inconformidade contra Ato Declaratório Executivo (ADE) de Exclusão do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional).

A referida exclusão, com efeitos a partir de agosto de 2013, ocorreu em virtude da inclusão, entre as atividades desenvolvidas no CNPJ, de atividade econômica vedada à opção, na forma do disposto no art. 30, § 3º, da Lei Complementar nº 123, de 2006.

A DRJ ao analisar a manifestação de inconformidade, negou-lhe conhecimento por ausência de objeto, visto que a exclusão automática da sistemática do Simples Nacional em razão de que a mesma decorreu de **ato volitivo** praticado pela contribuinte, sendo instantânea a incidência da norma.

Em sede de recurso voluntário, o sujeito passivo alega que incluiu equivocadamente o código nº 7490-1/99 da Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE) – “outras atividades profissionais, científicas e técnicas não especificadas anteriormente”, todavia, apesar de noticiado o equívoco à DRF e DRJ, o mesmo não foi considerado. Informa que as referidas atividades sequer constam em seu Contrato Social e tão pouco se assemelham ao objeto social. Defende que houve erro material na inserção do CNAE e que, tão logo tomou conhecimento do equívoco, procedeu a exclusão dessa atividade em seu cadastro. Ao final, requer seja o Recurso julgado procedente e a reinclusão no Simples Nacional no período de agosto a dezembro de 2013.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Lizandro Rodrigues de Sousa, Relator.

1. Conhecimento

O sujeito passivo foi cientificado da Decisão de primeira instância em 19/12/2014, conforme Aviso de Recebimento (fls. 177), portanto o Recurso Voluntário apresentado em 16/01/2015, conforme registro de recebimento (fls. 179) é **tempestivo**.

2. Mérito

A Recorrente reconhece a alteração cadastral que incluiu o CNAE nº 7490-1/99, “outras atividades profissionais, científicas e técnicas não especificadas anteriormente”, todavia informa que se trata de erro material e que, além de jamais ter desenvolvido a atividade, sequer consta em seu Contrato Social essa atividade ou atividade similar.

A fundamentação da decisão de primeira instância de não conhecer a manifestação de inconformidade em razão de que a exclusão automática se deu por ato volitivo do contribuinte não merece prosperar, pois ignora os fatos e causa prejuízo desproporcional em razão de erro manifesto.

A vedação de opção para atividade de locação de imóveis próprios está prevista no art. 17, XV, da Lei Complementar nº 123, de 2006.

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou empresa de pequeno porte:

(...)

XV - que **realize** atividade de locação de imóveis próprios, exceto quando se referir a prestação de serviços tributados pelo ISS. (g.n)

À época da exclusão, vigorava a Resolução CGSN nº 94, de 29/11/2011, com a seguinte redação:

Art. 15. Não poderá recolher os tributos na forma do Simples Nacional a ME ou EPP: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 17, caput)

(...)

XXV - **que realize atividade de locação de imóveis próprios**, exceto quando se referir a prestação de serviços tributados pelo ISS; (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 17, inciso XV)

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

(...)

c) incorrer nas hipóteses de vedação previstas nos incisos II a XIV e XVI a XXVI do art. 15, hipótese em que a exclusão: (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 30, inciso II) (Redação dada pela Resolução CGSN nº 100, de 27 de junho de 2012).

1.deverá ser comunicada até o último dia útil do mês subsequente ao da ocorrência da situação de vedação; (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 30, § 1º , inciso II)

2. produzirá efeitos a partir do primeiro dia do mês seguinte ao da ocorrência da situação de vedação; (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 31, inciso II)

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 nº 123, de 2006, art. 30, § 3º)

(...)

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

(...) (g.n.)

Uma questão que deve ser sopesada em relação ao Simples Nacional é o disposto no art. 179 da Constituição Federal, de que a elas será dispensado tratamento jurídico diferenciado, visando a simplificação de suas obrigações tributárias.

A razão disso é simples, diminuir custos de conformidade e, sempre que possível, a simplificação das obrigações e o tratamento diferenciado demanda da Administração Tributária um postura de orientação, pois pressupõe que tais entidades não dispõem de assessorias contábil ou jurídica.

Quatro pontos merecem relevo no caso sob análise: (i) o contribuinte declara que a alteração promovida em seu cadastro decorre de erro; (ii) o contribuinte não exerceu a

atividade vedada; (iii) tão logo teve conhecimento do equívoco, promoveu alteração do cadastro do CNPJ; e (iv) a atividade vedada não consta em seu Contrato Social.

Compreende-se que a exclusão do Simples Nacional se dê de forma automática quando o contribuinte promove alteração cadastral. Trata-se, evidentemente de medida simplificadora, conforme previsto no art. 30, § 3º, da Lei Complementar nº 123, de 2006, e na então Resolução CGSN nº 94, art. 74. Mas deve-se considerar, no caso concreto, que a alteração promovida em seu cadastro decorre de erro.

Desta forma, cabia à DRJ adentrar ao mérito do pedido do Recorrente (de que avaliasse se houve ou não equívoco na inclusão de atividade vedada no cadastro do Simples Nacional). Mas, em atenção ao disposto no art. 59, §3º., do Decreto no. 70.235, de 1972, deixo de votar por anular a decisão recorrida para, com base nas provas dos autos dar provimento ao Recurso Voluntário.

Por essa razão, voto no sentido de dar provimento ao Recurso Voluntário do sujeito passivo para cancelar o ADE de exclusão do Simples Nacional .

(documento assinado digitalmente)

LIZANDRO RODRIGUES DE SOUSA