



Processo nº 17613.720600/2012-24
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1002-001.737 – 1^a Seção de Julgamento / 2^a Turma Extraordinária**
Sessão de 07 de outubro de 2020
Recorrente CARVALHO & FERREIRA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2012

SIMPLES. INDEFERIMENTO DA OPÇÃO POR INOBSERVÂNCIA DE REQUISITOS NORMATIVOS. VALIDADE.

Correto o indeferimento da opção pelo Simples Nacional quando não formalizada no prazo e na forma estabelecidos na legislação de regência.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, em negar provimento ao Recurso Voluntário, vencidos os conselheiros Thiago Dayan da Luz Barros (relator) e Marcelo José Luz de Macedo, que lhe davam provimento. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Aílton Neves da Silva.

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Thiago Dayan da Luz Barros – Relator

(documento assinado digitalmente)

Aílton José da Silva – Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Aílton Neves da Silva, Rafael Zedral, Marcelo José Luz de Macedo e Thiago Dayan da Luz Barros

Relatório

Em atenção aos princípios da economia e celeridade processual, transcrevo o relatório produzido no Acórdão n.º 12-46.118 da 3^a Turma da DRJ/RJ1, de 10 de maio de 2012 (fls. 26 a 29):

Trata-se de manifestação de inconformidade (processo digital), de fls.02, de fls.17, ante o Termo de Indeferimento da Opção pelo Simples Nacional (TI) nº 00.04.81.02.40, de 14.03.2012 (fls.17). 2. O indeferimento deu-se, em virtude da(s) seguinte(s) situação(ões) impeditivas:

Estabelecimento CNPJ: 13.602.648/0001-80

- Atividade econômica vedada: 4635-4/02

Comércio atacadista de cerveja, chope e refrigerante

Fundamentação Legal: Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, art. 17, Inciso X.

- Atividade econômica vedada: 4635-4/99

Comércio atacadista de bebidas não especificadas anteriormente

Fundamentação Legal: Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, art. 17, Inciso X.

- Atividade econômica vedada: 7490-1/04

Atividades de intermediação e agenciamento de serviços e negócios em geral, exceto imobiliários

Fundamentação Legal: Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, art. 17, Inciso XI.

- Atividade econômica vedada: 4512-9/01

Representantes comerciais e agentes do comércio de veículos automotores

Fundamentação Legal: Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, art. 17, Inciso XI.

- Atividade econômica vedada: 4612-5/00

Representantes comerciais e agentes do comércio de combustíveis, minerais, produtos siderúrgicos e químicos

Fundamentação Legal: Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, art. 17, Inciso XI.

- Atividade econômica vedada: 4617-6/00

Representantes comerciais e agentes do comércio de produtos alimentícios, bebidas e fumo

Fundamentação Legal: Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, art. 17, Inciso XI.

- Atividade econômica vedada: 4618-4/99

Outros representantes comerciais e agentes do comércio especializado em produtos não especificados anteriormente

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.

3. Na manifestação de inconformidade, o interessado alega, em síntese, que;

a) *ingressou com alteração contratual objetivando a retirada das atividades econômicas, que deram causa ao indeferimento, junto à Junta Comercial do Estado do Espírito Santo, que deferiu somente em 07.02.2012.*

4. Por fim requer, o cancelamento do indeferimento e a sua inclusão no Simples Nacional.

5. Nesta Turma, foram acostadas as consultas de fls. 22/25.

A DRJ julgou improcedente a manifestação de inconformidade da empresa recorrente, sob o entendimento de que a regularização (retirada da atividade vedada à opção pelo

SIMPLES NACIONAL) somente teria ocorrido em 07/02/2012 (fl. 29), o que importaria em desatendimento do que prevê o art. 8º da Resolução CGSN n.º 94/2011.

Face ao referido Acórdão da DRJ, a contribuinte interpôs Impugnação (recebido como Recurso Voluntário), fl. 36, requerendo a sua inclusão no SIMPLES NACIONAL, por entender que requereu a alteração das atividades na Junta Comercial ainda dentro do período de regularização e, apesar disso, somente foi deferido pela Junta Comercial após o prazo para regularização (deferimento em fevereiro de 2012).

Em apenso, consta processo n.º 11543.720317.2012-97, que veicula documentos da empresa recorrente, em especial o 3º aditivo, de fls. 11 a 22.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Thiago Dayan da Luz Barros, Relator.

Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 2º e do art. 23-B do Anexo II da Portaria MF n.º 343/2015 (Regimento Interno do CARF), atualizada pela Portaria MF n.º 329/2017, considerando-se tratar de pedido de inclusão no regime de tributação pelo SIMPLES NACIONAL.

Ainda, observo que o recurso é tempestivo (interpuesto em 05/09/2012, vide Carimbo da RFB, fl. 36, face ao recebimento da intimação datada de 31/08/2012, fl. 30) e atende aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Mérito

Quanto ao mérito, necessário indicar que o ponto controvertido que ainda remanesce de análise é o fato de ser devida ou não a manutenção da vedação a que a contribuinte opte pelo regime de tributação pelo SIMPLES.

Nas fls. 17 e 18, consta Termo de Indeferimento indicando a relação de atividades vedadas à opção pelo SIMPLES, sem qualquer demonstração adicional, pelo Fisco, de que a contribuinte executasse as atividades registradas no objeto social da empresa contribuinte.

Nesses termos, necessário transcrever o disposto na seguinte Súmula do CARF:

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.

[...]

Em que pese referida súmula trate expressamente de “exclusão” do contribuinte, entendo que tal súmula seja aplicável, à luz do paralelismo das formas e da razoabilidade, também, aos casos de pedido de inclusão no regime de tributação pelo SIMPLES NACIONAL.

Ademais, ainda que não fosse possível aplicar tal súmula ao presente caso concreto, entendo como argumento suficiente o fato de que a empresa teria requerido a regularização junto ao órgão competente (Junta Comercial) em 23/01/2012 (dentro do prazo para regularização), embora esta somente tenha analisado o ato em 07/02/2012, não sendo razoável que a empresa contribuinte seja prejudicada pela demora de outrem, valendo-se demonstrar o disposto na fl. 22 do processo em apenso nº 11543.720317.2012-97:



Nas fls. 16 a 19, de referido processo apenso nº 11543.720317.2012-97, constam as atividades veiculadas como objeto social no 3º aditivo, dentre as quais não constam as atividades vedadas constantes no Termo de Indeferimento do SIMPLES NACIONAL (fl. 17).

O registro de referido documento aditivo foi assinado na data de 19/01/2012 (fl. 22 do processo apenso) e foi protocolado na data de 23/01/2012 (ou seja, dentro de 30 dias a contar de sua assinatura). Tal caso concreto possui tratamento na Lei de Registro dos Atos de Comércio, da seguinte forma:

LEI N.º 8.934, DE 18 DE NOVEMBRO DE 1994, , Dispõe sobre o Registro Público de Empresas Mercantis e Atividades Afins e dá outras providências.

[...]

Art. 36. Os documentos referidos no inciso II do art. 32 deverão ser apresentados a arquivamento na junta, dentro de 30 (trinta) dias contados de sua assinatura, a cuja data retroagirão os efeitos do arquivamento; fora desse prazo, o arquivamento só terá eficácia a partir do despacho que o conceder.

Isso significa que os efeitos do arquivamento retroagiram à data de assinatura (19/01/2012), pelo fato de que a apresentação para arquivamento ter se dado dentro de 30 dias a contar de sua assinatura.

Tais efeitos, portanto, fazem com que, de fato e de direito, a recorrente tenha justificado a regularização de suas atividades, no sentido de não possuir atividade vedada à opção pelo SIMPLES em seu contrato social, sendo medida que se impõe o provimento do presente recurso.

Dispositivo

Dante do exposto, voto por **DAR PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Thiago Dayan da Luz Barros

Voto Vencedor

Conselheiro Aílton Neves da Silva, redator designado.

Em que pese o bem articulado voto do i. conselheiro relator, entendo que não cabe ao Fisco o ônus de demonstrar o exercício de atividade vedada ao ingresso no Simples, na hipótese de pedido de inclusão neste sistema de tributação simplificado. Explico o ponto de vista na sequência.

Conforme consta dos autos, o indeferimento da opção foi motivado pela existência de pendências não regularizadas ou regularizadas a destempo (atividades impeditivas ao ingresso no sistema).

Perscrutando-se a legislação de regência, constato que o Comitê Gestor do Simples Nacional editou a Resolução CGSN nº 4, de 30 de maio de 2007, a qual, no seu artigo 9º, adotou os códigos de atividades econômicas previstos na Classificação Nacional de Atividades Econômicas (CNAE) informados pelos contribuintes no CNPJ, para verificar o atendimento aos requisitos para adesão ao Simples Nacional pelas Micro Empresas e Empresas de Pequeno Porte.

Portanto, de acordo com a legislação supra, é do próprio contribuinte – e não do Fisco - a responsabilidade pela prestação de informação adequada do CNAE das atividades que pretende desempenhar, por meio do preenchimento da Ficha Cadastral da Pessoa jurídica (FCPJ), sob pena de indeferimento do pedido de inclusão no Simples.

Sendo assim, não merece reparos a decisão recorrida, eis que o motivo do indeferimento (atividades vedadas ao ingresso no Simples) encontra identidade com os registros do contrato social do Recorrente e está em conformidade com as informações por ele prestadas à RFB.

Pesa ainda, em desfavor do Recorrente, o fato de a atividade econômica motivadora do indeferimento ter sido retirada do contrato social somente após o prazo estabelecido pela legislação de regência (31.01.2012) e, ainda, que permaneceram sem regularização as pendências relativas às atividades econômicas secundárias impeditivas de CNAEs 4635-4-02 e 4635-4-99.

A esse respeito, cabe esclarecer que toda pendência que conste do Termo de Indeferimento tem prazo para saneamento, o qual, no caso, é fixado no art. 7º da Resolução CGSN nº 04/2007, reproduzido a seguir (destaques deste Relator):

Art. 7º A opção pelo Simples Nacional dar-se-á por meio da internet, sendo irretratável para todo o ano-calendário.

§ 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 § 3º deste artigo e observado o disposto no § 3º do art. 21.

§ 1º-A Enquanto não vencido o prazo para solicitação da opção o contribuinte poderá:
(Incluído(a) pelo(a) 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(a) pelo(a) Resolução CGSN nº 56, de 23 de março de 2009)

II (...)

Como se observa, a legislação prevê o indeferimento da opção no Simples na hipótese de o contribuinte não regularizar eventuais pendências impeditivas ao ingresso no sistema dentro do prazo normativo.

Nesse quadro, o indeferimento do recurso é medida que se impõe.

Dispositivo

Por todo o exposto, voto por negar provimento ao recurso

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva