



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS**

**Processo n°** 10650.000030/2004-57  
**Recurso n°** 142.182 Especial do Procurador  
**Acórdão n°** 9101-001.371 – 1ª Turma  
**Sessão de** 04 de junho de 2012  
**Matéria** SIMPLES - EXCLUSÃO  
**Recorrente** FAZENDA NACIONAL  
**Interessado** BATISTA E RADISPIEL LTDA.

**ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES**

Ano-calendário: 2002

EXCLUSÃO DO SIMPLES. ATIVIDADES CONSTANTES DO CONTRATO SOCIAL. NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO DA PRÁTICA DE ATIVIDADE VEDADA.

A exclusão do sistema pelo fato de o Contrato Social descrever atividade que seria impeditiva da adesão, sendo que estão descritas entre seus objetivos sociais também outras atividades não vedadas, pressupõe a necessidade de se trazer aos autos elementos que possam embasar a acusação fiscal de que referidas atividades impeditivas foram realizadas, quando, assim, poder-se-ia extrair dos documentos contábeis que embasaram a escrituração da recorrida as informações necessárias e imprescindíveis para validar o ato de exclusão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso.

*(assinado digitalmente)*

Otacílio Dantas Cartaxo - Presidente

*(assinado digitalmente)*

Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz - Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Otacílio Dantas Cartaxo, Susy Gomes Hoffmann, Karem Jureidini Dias, Leonardo Henrique Magalhães de

Oliveira, José Ricardo da Silva, Alberto Pinto Souza Junior, Valmar Fonseca de Menezes, Jorge Celso Freire da Silva, Valmir Sandri e Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz.

## Relatório

Trata-se de Recurso Especial de divergência apresentado pela Procuradoria da Fazenda Nacional – PFN, com base no art. 64, II, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais – CARF, aprovado pela Portaria MF nº 256, de 22/06/2009, contra decisão proferida no Acórdão nº 3102-00.041, por unanimidade de votos, pela Primeira Câmara – Segunda Turma Ordinária, da Primeira Seção de Julgamento, assim ementada:

*ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE – SIMPLES*

*Ano-calendário: 2002*

*ATIVIDADE IMPEDITIVA. AUSÊNCIA DE PROVAS.*

*Não pode ser excluído do SIMPLES empresa que preste serviços assistência técnica de produtos e componentes elétricos, se não comprovado nos autos que tais atividades enquadram-se dentre aquelas consideradas impeditivas pela legislação de regência.*

Como paradigma, foi apresentado o Acórdão nº 202-12.341, sessão de 07 de julho de 2000, da extinta Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, assim ementada:

*Acórdão 202-12341:*

*"Ementa: SIMPLES - EXCLUSÃO – ATIVIDADE ECONÔMICA NÃO PERMITIDA - I - A caracterização da atividade econômica da pessoa jurídica, primordialmente, dá-se pela verificação do registro de seu objeto social. II - A previsão no objeto social da pessoa jurídica ou o exercício das atividades de publicidade e propaganda, ou de atividades assemelhadas a uma delas, ainda que não esteja ela exercendo, efetivamente, por estarem relacionadas no art. 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/96, constituem impedimento à opção ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES. Recurso que se nega provimento." (Grifos nosso) (Doc. 01 e 02)*

Argúi a recorrente que estaria caracterizado o dissídio no que tange à avaliação da prova, pois, “Enquanto a r. decisão recorrida entendeu que o contrato social não seria prova suficiente da realização de atividade, o acórdão paradigma adiante reproduzido aponta que o contrato social é sim uma prova satisfatória.”, sendo a decisão da Câmara a quo no sentido de que embora a empresa tenha entre seu objeto social a previsão de atividade econômica vedada pela Lei nº 9.317/96, isso não a impede da opção pelo SIMPLES.

Aduz ainda a recorrente que:

*Ao analisar o contrato social da contribuinte, verifica-se que a empresa tem como objeto social, os serviços de montagem, assistência técnica e manutenção em equipamentos eletrônicos, ou seja, realiza atividades enquadradas nas vedações do art. 9º, XIII da Lei nº 9.317/96.*

E que:

*Com efeito, a previsão no contrato social de atividade econômica vedada à opção pelo SIMPLES é matéria incontroversa nos autos.*

*Ora, se no momento atual a recorrida não vem desenvolvendo todas atividades listadas no instrumento de constituição, hipótese que aqui só se admite com objetivo de demonstrar que o argumento levado a efeito pelo acórdão recorrido é manifestamente frágil, tal circunstância não assegura que, futuramente, a empresa não venha a desenvolver qualquer daquelas atividades impeditivas à opção pelo SIMPLES e, mesmo assim, permanecer nessa modalidade.*

*Caso o objeto social da empresa não seja, realmente, a assistência técnica e a manutenção em equipamentos eletrônicos, como bem estampa seu contrato social, deveria a recorrida ter promovido a alteração no seu contrato social, providência essa que não ocorreu, ou até mesmo produzido prova em contrário, que fosse apta a afastar a presunção documental.*

Extrai-se do voto condutor da decisão recorrida os fundamentos a seguir transcritos (fls. 114):

(...).

*No caso concreto, tem-se que a administração tributária excluiu do SIMPLES pessoa jurídica exclusivamente pelo fato de constar no contrato social atividade vedada.*

*A manifestação de vontade contida na cláusula contratual diz respeito aos objetivos visados pela empresa, de acordo com a vontade de seus sócios, quando de sua fundação e das transformações que lhe sucederam, ao passo que a vedação à opção pelo SIMPLES atinge as empresas que **prestem serviços profissionais de** e não as que possam prestá-los, foram criadas para prestá-los ou que estejam, presumivelmente, prestando tais serviços. A presença, inclusive, de outras atividades não vedadas no contrato social da pessoa jurídica admite a hipótese de que as atividades impeditivas não estejam sendo executadas, exigindo que se siga em frente na obtenção de informações que ofereçam condições à formação de convicção do julgador.*

*O controle exercido com base no contrato social das empresas é por demais precário, na medida em que considera as atividades que a empresa pode estar executando e não as que ela efetivamente executa.*

*A meu sentir, melhor seria que a exclusão fosse precedida de uma intimação à empresa, exigindo-lhe a apresentação de documentos que comprovassem que as atividades impeditivas não estão sendo exercidas.*

*Não tendo sido isso feito, restou decidido pela a exclusão ante a simples razão de estar consignado como objetivo social a atividade de prestação de serviços de assistência técnica de produtos e componentes elétricos e eletrônicos, sem qualquer investigação sobre que tipos de equipamentos sejam esses e sobre a possibilidade de que a atividade se enquadre dentre as hodiernamente admitidas.*

*Ante o exposto, considerando que não ficou demonstrado nos autos a efetiva ocorrência do fato que ensejou a exclusão da empresa do SIMPLES, VOTO POR DAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.*

Foi dado seguimento ao Recurso Especial através do Despacho nº 004/2010 (fls. 126/127).

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz, Relator.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, consoante Despacho nº 004/2010 (fls. 126/127), devendo ser conhecido.

A questão posta pela Procuradoria da Fazenda Nacional – PFN refere-se à exclusão do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples exclusivamente pelo fato de constar no contrato social da pessoa jurídica atividade que seria vedada, considerando, assim, que o fato dessa atividade impeditiva constar expressamente dos seus objetivos sociais se constitui motivo bastante e suficiente para que considere a empresa não enquadrável nesse sistema especial de tributação, apresentando acórdão paradigma que decidiu nessa mesma linha de entendimento.

De outra forma, a decisão recorrida entendeu que a *presença, inclusive, de outras atividades não vedadas no contrato social da pessoa jurídica admite a hipótese de que as atividades impeditivas não estejam sendo executadas, exigindo que se siga em frente na obtenção de informações que ofereçam condições à formação de convicção do julgador*, significando dizer que para validar a exclusão outros elementos comprobatórios da atividade desenvolvida pela empresa deveriam ter sido trazidos aos autos.

Com efeito, consta do Contrato Social, datado de 11/03/1991 (fls. 07/09), os seguintes objetivos sociais:

*2 – O objetivo social será: Comércio Varejista de Componentes elétricos e Eletrônicos, prestação de Serviço e assistência técnica no ramo, e Representação e Comércio para Terceiros.*

O ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO Nº 009, DE 18 DE FEVEREIRO DE 2004 (fls. 59), que excluiu a empresa do Simples, foi assim redigido:

(...)

*O DELEGADO DA RECEITA FEDERAL EM UBERABA (MG), no uso de suas atribuições e tendo em vista o disposto no artigo 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996, com as alterações produzidas pela Lei 9.732/98, e nos arts. 20, inciso XII, e 23, da Instrução Normativa SRF nº 250, de 26 de novembro de 2002, declara:*

*Excluída do SIMPLES a empresa BATISTA E RADISPIEL LTDA, CNPJ nº 65.221.400/0001-72, em virtude de a mesma exercer atividade econômica que veda a opção pelo referido sistema, nos termos do art. 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/96, com as alterações produzidas pela Lei 9.732/98, conforme representação feita pela Gerência Executiva do Instituto Nacional do Seguro Social em Uberaba.*

(...).

De acordo com o ato de exclusão supra, a empresa teria exercido atividade econômica vedada, sem que, no entanto, referido ato contenha indicação de quais seriam essas atividades que efetivamente teriam sido realizadas, porquanto a discriminação, um tanto genérica, dos objetivos sociais extraídos do Contrato Social, supra transcritos, não permite uma precisa indicação das atividades impeditivas que de fato poderiam ensejar o ato de exclusão, mesmo porque entre esses objetivos sociais estão previstos a prestação de serviços e a venda de mercadorias, dentre os quais estariam, ou não, compreendidas atividades alcançadas pela questionada vedação.

Da leitura da descrição dos serviços prestados, constante das notas fiscais acostadas aos autos, por cópia (fls. 16/54), algumas delas absolutamente ilegíveis, não dá para que se tenha a medida exata do quanto foi realizado e, como consequência, de se ter conhecimento seguro se tais serviços, pela sua natureza, estariam entre os que são vedados pela legislação do Simples.

Dessa forma, na linha do que decidiu o Colegiado *a quo*, não vislumbro a possibilidade de se aceitar a exclusão com base apenas no Contrato Social, sem que outros elementos tenham sido carreados aos autos pela autoridade de fiscalização, quando, assim, poder-se-ia extrair dos documentos contábeis que embasaram a escrituração da recorrida as informações necessárias e imprescindíveis para validar o ato de exclusão em causa.

Pela pertinência, peço vênica para transcrever ementa da decisão proferida no Acórdão nº 302-38.280, sessão de 06/12/2006, pela extinta Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, conforme segue:

*Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples.*

*Período de apuração: 01/01/1997 a 31/12/1997*

*Ementa: EXCLUSÃO. MÚLTIPLAS ATIVIDADES.*

*Se a empresa tem múltiplas atividades, a Administração Tributária tem de provar que aquelas vedadas pela legislação que rege o SIMPLES são desenvolvidas efetivamente pela pessoa jurídica, não basta constar tão-somente da cláusula do contrato social que trata do objeto social da pessoa jurídica.*

*RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.*

Assim também decidiu a Quarta Câmara, Segunda Turma Ordinária, na sessão de 24/02/2011, no Acórdão nº 1402-00.453, assim ementado:

*ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE SIMPLES*

*Ano-calendário: 2005*

*SIMPLES. EXCLUSÃO. EFETIVO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE VEDADA. PROVA.*

*A descrição no contrato social da empresa de atividade vedada aos optantes do Simples, quando desacompanhada de elementos que comprovem o exercício efetivo daquela atividade, não tem fôlego para embasar a exclusão da empresa daquele regime.*

Nessa ordem de juízos, nego provimento ao Recurso Especial da Procuradoria da Fazenda Nacional.

É como voto.

*(assinado digitalmente)*

Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz

/