



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



**Processo nº** 13732.000081/2004-67  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** **1003-001.596 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária**  
**Sessão de** 02 de junho de 2020  
**Recorrente** HORTA INFORMATICA LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2004

SIMPLES FEDERAL. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE VEDADA. NÃO CONFIGURADO. SÚMULA CARF 134

A fiscalização deve demonstrar a efetiva prestação de serviço vedado para permanecer no Simples Federal para fins de exclusão do contribuinte. A Ausência de elementos de prova por parte do Fisco induz a permanência da Recorrente no sistema simplificado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em dar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Bárbara Santos Guedes - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Bárbara Santos Guedes, Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça, Wilson Kazumi Nakayama e Carmen Ferreira Saraiva (Presidente)

## **Relatório**

Trata-se de recurso voluntário contra acórdão de nº 12-13.780, de 28 de março de 2007, da 4ª Turma da DRJ/RJOI, que julgou improcedente a manifestação de inconformidade da contribuinte.

A Contribuinte foi excluída do Simples Federal por incorrer em vedação prevista no art. 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/1996. A Autoridade fiscal declarou ter a contribuinte incluído como objeto no seu contrato social as atividades de ensino, assessoria e implantação de equipamentos de informática.

Após intimada da exclusão, apresentou manifestação de inconformidade, alegando em síntese que sua atividade é comercial e não de ensino e não se enquadraria na expressão “assemelhados” do artigo.

A 4ª Turma da DRJ/RJOI julgou improcedente a manifestação de inconformidade, indeferindo a manutenção da Recorrente no Simples, conforme a seguinte ementa:

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

**Ano-calendário:** 2004

**Ementa:** ASSESSORIA. ENSINO DE INFORMÁTICA. OPÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

Os serviços de assessoria e ensino de informática não permitem a opção pelo Simples, por serem próprio de analistas de sistemas e programadores.

Solicitação Indeferida

A contribuinte foi cientificada do acórdão da DRJ no dia 11/09/2007 (e-fls. 52 e 53) e apresentou recurso voluntário no dia 03/10/2007 (e-fls. 56 a 65), defendendo, em síntese, o que segue:

Preliminarmente, defende a nulidade do ADE em razão de capitulação incompleta, o que fere o cerceamento do direito de defesa.

No mérito, alega ser descabida a inversão do ônus da prova, pois não poderia fazer prova negativa. Deveria o fisco efetuar essa comprovação.

Aduz que o reconhecimento da atividade mista do contribuinte é obrigação que se impõe, pois o Fisco já possui essas informações.

Por fim, requereu o conhecimento do recurso e a sua procedência.

É o relatório

## **Voto**

Conselheiro Bárbara Santos Guedes, Relator.

O recurso é tempestivo e cumpre com os demais requisitos legais de admissibilidade, razão pela qual deles tomo conhecimento e passo a apreciar.

#### DA PRELIMINAR DE NULIDADE – CERCEAMENTO DE DEFESA

O Ato Declaratório Executivo foi lavrado por servidor competente que verificando a ocorrência da causa legal emitiu o ato revestido das formalidades legais com a regular intimação para que a Recorrente pudesse cumpri-lo ou impugná-lo no prazo legal. A decisão de primeira instância está motivada de forma explícita, clara e congruente e da qual a pessoa jurídica foi regularmente cientificada. Assim, estes atos contêm todos os requisitos legais, o que lhes conferem existência, validade e eficácia.

Outrossim, a alegação de que a capitulação da infração não foi completa não procede. O enquadramento legal da forma como exposto no ADE atende aos requisitos de certeza e compreensão do que esta sendo acusado.

As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes foram observadas, de modo que não restou evidenciado o cerceamento do direito de defesa para caracterizar a nulidade dos atos administrativos. Ademais os atos administrativos estão motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos decidam recursos administrativos. O enfrentamento das questões na peça de defesa denota perfeita compreensão da descrição dos fatos e dos enquadramentos legais que ensejaram os procedimentos de ofício, que foi regularmente analisado pela autoridade de primeira instância (inciso LIV e inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, art. 6º da Lei nº 10.593, de 06 de dezembro de 2001, art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 59, art. 60 e art. 61 do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972).

As autoridades fiscais agiram em cumprimento com o dever de ofício com zelo e dedicação as atribuições do cargo, observando as normas legais e regulamentares e justificando o processo de execução do serviço, bem como obedecendo aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência (art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 21 de janeiro de 1999 e art. 37 da Constituição Federal).

As formas instrumentais adequadas foram respeitadas, os documentos foram reunidos nos autos do processo, que estão instruídos com as provas produzidas por meios lícitos. A proposição afirmada pela Recorrente, desse modo, não pode ser ratificada.

#### DO MÉRITO

O tratamento diferenciado, simplificado e favorecido pertinente ao cumprimento das obrigações tributárias, principal e acessória é aplicável às microempresas e às empresas de pequeno porte. Elevado à condição de princípio constitucional da atividade econômica orienta os entes federados visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações tributárias (art. 170 e art. 179 da Constituição Federal)<sup>1</sup>.

---

<sup>1</sup> BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 4033/DF. Ministro Relator: Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, Julgado em 15 de setembro de 2010. Publicado no DJe em 07 de fevereiro de 2011. "3.1. O fomento da micro e da pequena empresa foi elevado à condição de princípio constitucional, de modo a orientar todos os entes federados a conferir tratamento favorecido aos empreendedores que contam com menos recursos para

Verificada a ocorrência em qualquer das situações de vedação ou em condutas incompatíveis o indeferimento da opção é formalizado de ofício mediante emissão de ato próprio pela autoridade competente para excluir a empresa do Simples.

No caso dos autos, a Recorrente foi excluída do Simples Federal em razão do art. 9º, inciso XIII, da Lei n.º 9.317/1996 que determinava:

Art. 9º Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica::

XIII - que preste serviços profissionais de corretor, representante comercial, despachante, ator, empresário, diretor ou produtor de espetáculos, cantor, músico, dançarino, médico, dentista, enfermeiro, veterinário, engenheiro, arquiteto, físico, químico, economista, contador, auditor, consultor, estatístico, administrador, programador, analista de sistema, advogado, psicólogo, professor, jornalista, publicitário, fisicultor, ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida;

Compulsando os autos, verifico que tanto a Autoridade de fiscalização quanto a DRJ basearam a acusação para determinar o exercício da atividade vedada apenas pelo que consta no seu contrato social.

Em Recurso Voluntário, a contribuinte afirma que embora conste no seu contrato social atividade mista, ela exerce atividade comercial.

A fiscalização não informou ter identificado estar a Recorrente praticando qualquer das atividades não permitidas para permanência no Simples Federal, limitando-se a excluí-la em razão do objeto constante no contrato social.

Oportuno destacar a Súmula CARF n.º 134:

Súmula 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”.

Constata-se que, para a exclusão da empresa do Regime Simplificado, não basta a mera percepção de atividade vedada formalmente incluída no contrato social, devendo ser demonstrado o seu efetivo exercício.

A Fiscalização não trouxe aos autos qualquer outro elemento para demonstrar o exercício efetivo da atividade vedada – ensino e assessoria de informática. A Recorrente, por sua vez, em seu recurso, entende que não tem como fazer prova negativa.

Diante disso, por ausência de provas ou constatações pelo Fisco do efetivo exercício de atividade vedada, entendo assistir razão à Recorrente.

---

fazer frente à concorrência. Por tal motivo, a literalidade da complexa legislação tributária deve ceder à interpretação mais adequada e harmônica com a finalidade de assegurar equivalência de condições para as empresas de menor porte." Disponível em: <  
<http://stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=%28ADI%24%2ESCLA%2E+E+4033%2ENUME%2E%29+OU+%28ADI%2EACMS%2E+ADJ2+4033%2EACMS%2E%29&base=baseAcordaos&url=http://tinyurl.com/c4e6u8d>>. Acesso em: 08 mai. 2020.

Isto posto, voto por não acolher a preliminar ventilada e, no mérito, em dar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

**Bárbara Santos Guedes**