



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13956.720397/2012-54
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1301-004.993 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de janeiro de 2021
Recorrente DIPROVEX - PRODUTOS AGROPECUÁRIOS LTDA - ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2012

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. ALTERAÇÃO CADASTRAL QUE INCLUI ATIVIDADE (SECUNDÁRIA) VEDADA. SERVIÇOS DE ENGENHARIA. COMPROVAÇÃO DE NÃO PRESTAÇÃO. CANCELAMENTO.

Deve ser cancelada a exclusão da empresa no Simples Nacional derivada de alteração cadastral que inclui atividade secundária, cuja opção é vedada, uma vez comprovada a inexistência de prestação dos serviços compreendidos na vedação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Heitor de Souza Lima Junior - Presidente

(documento assinado digitalmente)

José Eduardo Dornelas Souza - Redator ad hoc

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

Relatório

Em conformidade com o § 13 do art. 58 do Anexo II do RICARF, aprovado pela Portaria MF no. 343, de 2015 fui designado pela Presidência para redigir o presente Acórdão, tendo em vista que a Conselheira Relatora Bianca Felícia Rothschild encontra-se impossibilitada de formalizar a decisão, por força de licença de maternidade. Assim, colaciono a seguir o relatório por ela preparada e apresentada na sessão de julgamento de janeiro de 2021, por ocasião do julgamento, e em seguida, seu voto.

Assim, passo à transcrição do aludido relatório:

Inicialmente, adota-se parte do relatório da decisão recorrida, o qual bem retrata os fatos ocorridos e os fundamentos adotados até então:

Trata-se de Manifestação de Inconformidade apresentada pela contribuinte acima identificada contra o DESPACHO DECISÓRIO / DRF/SAORT/MARINGÁ, Nº 458, de 01/09/2014, fls. 51/53, com ciência em 12/11/2014, AR de fls. 65, que indeferiu seu pedido de cancelamento de exclusão obrigatória da interessada do Simples Nacional.

Inconformada, em 10/12/2014, a interessada apresentou manifestação de inconformidade ao Despacho retro, fls. 56/63, alegando, em síntese, como razões:

- 1) No dia 17/09/2012, foi registrada junto à JUCEPAR alteração do contrato social da empresa. Constatou na cláusula 5ª que a empresa exercia, entre outras, atividade de veterinária e serviço de inseminação artificial;
- 2) A referida alteração no contrato social da empresa ocorreu de forma equivocada, de modo que no dia 26/11/2012, após percebido o equívoco, procedeu-se nova alteração contratual para reterratificar a alteração da cláusula 5ª do contrato social;
- 3) Pouco mais de dois meses após a alteração contratual as atividades de veterinária e inseminação artificial foram retiradas do rol de atividades da empresa;
- 4) A alteração contratual foi realizada de forma equivocada e não há justificativa para a retirada da empresa do regime SIMPLES NACIONAL;
- 5) A empresa requerente jamais exerceu atividade veterinária nem prestou serviço de inseminação artificial. A inclusão de referidas atividades no contrato social revela um simples equívoco do profissional de contabilidade que elaborou o instrumento de alteração contratual;
- 6) Conforme já decidiu o STF e o TRF-2, o contrato social não faz prova absoluta das atividades desempenhadas pela empresa;
- 7) A alteração contratual que durou pouco mais de dois meses não é suficiente para justificar a exclusão da empresa do regime de tributação do SIMPLES NACIONAL. A empresa em momento algum desempenhou atividade incompatível com a benesse fiscal do SIMPLES NACIONAL. Por essa razão é pertinente o cancelamento da exclusão efetuada em 30/09/2012;
- 8) Ainda que se considere que a alteração contratual é suficiente para desenquadrar a empresa do regime de tributação do SIMPLES NACIONAL, é preciso levar em conta que a empresa "deixou de atender aos requisitos legais" do SIMPLES por cerca de um mês. Isso porque, a exclusão da empresa do SIMPLES somente passa a gerar efeitos no mês subsequente ao fato que justificou a exclusão, nos termos do artigo 15, inciso II da Lei 9.317/96;
- 9) Recentemente a atividade de veterinária foi abrangida pelo regime de tributação do SIMPLES, sendo regulamentada pela Resolução de nº 115 da CGSN;
- 10) Mesmo antes do SIMPLES NACIONAL abranger a atividade de veterinária, havia sólido entendimento jurisprudencial pela inclusão - no SIMPLES NACIONAL - de hospitais e clínicas veterinárias, pois os serviços eram prestados por profissionais contratados para tal fim e não por sócios da empresa;
- 11) Injustificável a exclusão da empresa, pois ainda que contratasse profissional veterinário para prestar algum serviço, tal fato não justificaria sua exclusão do regime de tributação do SIMPLES NACIONAL;
- 12) O fato da empresa conter em seu contrato social a atividade de veterinária e inseminação artificial não acarreta na sua exclusão do SIMPLES. Ainda que a empresa desempenhasse atividade veterinária, ela seria realizada por terceiros na qualidade de empregado, pois nenhum de seus sócios está habilitado para atuar nessa área. A atividade efetivamente desempenhada pela empresa recorrente é a de comercializar

produtos veterinários, para tal atividade não há vedação quanto à participação no regime do SIMPLES;

13) A alteração do contrato social que expandiu as atividades da empresa, abrangendo atividades veterinárias foi mero equívoco na elaboração do instrumento de alteração contratual; nada obstante, mesmo que a empresa contratasse terceiros para realizar tal atividade não se justificaria sua exclusão do SIMPLES, pois o STJ consolidou entendimento que afasta a exclusão quando a atividade é exercida por empregados e não pelos sócios;

14) Finalmente, requer seja provida a presente manifestação de inconformismo para o fim de cancelar a decisão administrativa mediante a qual se excluiu do SIMPLES NACIONAL a empresa ora recorrente.

A decisão da autoridade de primeira instância julgou improcedente a defesa da contribuinte, cuja ementa encontra-se abaixo transcrita:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2012

EXCLUSÃO DO SIMPLES. ATIVIDADE ECONÔMICA VEDADA. INCLUSÃO NO SIMPLES. IMPOSSIBILIDADE.

É vedada a opção ou a permanência no SIMPLES Nacional de pessoa jurídica que exerce atividade vedada.

O comando da art. 17 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, é imperativo no sentido de que a exclusão dar-se-á de ofício quando constatada a situação de impedimento de opção pelo sistema favorecido.

Cientificado da decisão de primeira instância, o contribuinte apresentou recurso voluntário, repisando os argumentos levantados em manifestação anterior, acrescentando razões para reforma na decisão recorrida.

É o relatório.

Voto

Conselheiro José Eduardo Dornelas Souza, Redator *ad hoc*.

Por se tratar de caso específico de Redator *ad hoc*, torna-se necessário que eu adote, na íntegra, o voto por apresentado pela Conselheira Bianca Felícia Rothschild, na sessão de julgamento. Segue conteúdo *ipsis litteris*:

Recurso Voluntário

O recurso voluntário é TEMPESTIVO e, uma vez atendidos também às demais condições de admissibilidade, merece, portanto, ser CONHECIDO.

Trata-se de Manifestação de Inconformidade apresentada pela contribuinte acima identificada contra o DESPACHO DECISÓRIO / DRF/SAORT/MARINGÁ, Nº 458, de 01/09/2014, fls. 51/53, com ciência em 12/11/2014, AR de fls. 65, que indeferiu seu pedido de cancelamento de exclusão obrigatória da interessada do Simples Nacional.

A exclusão teria ocorrido porque a contribuinte registrou, em 17/09/2012, junto à Junta Comercial local alteração do contrato social da empresa para constar atividades vedadas

ao ingresso no Simples Nacional (atividade de veterinária e serviço de inseminação artificial).

A controvérsia se refere à exclusão da empresa do Simples Nacional em face da apresentação de alteração promovida em seu cadastro para a inclusão do código secundário de atividade econômica considerada vedada para fins de opção pelo regime diferenciado, qual seja: atividade veterinária e serviço de inseminação artificial.

Entendo que devem ser levados em consideração toda a argumentação da Recorrente no sentido de que:

tal alteração contratual foi equivocada e que dois meses depois (26/11/2012), percebendo o equívoco procedeu-se nova alteração contratual para rerratificar a alteração realizada, retirando as atividades vedadas de seu escopo.

**SOCIEDADE EMPRESÁRIA LIMITADA
DIPROVEX - PRODUTOS AGROPECUÁRIOS LTDA. – ME
ALTERAÇÃO CONTRATUAL Nº. 05**



DIOGO GONZALES DENICOLAI, brasileiro, solteiro, natural de Xambrê-Pr., nascido em 19/06/1987, empresário, portador da Cédula de Identidade RG. nº. 9.336.270-5-SSP/PR., e inscrito no CPF. sob nº. 060.054.999-20, residente e domiciliado na Av. Alberto Byington, nº. 429, centro, na cidade e município de Xambrê, Estado do Paraná, CEP. 87.535-000;

MARIA CARMEM GONZALES DENICOLAI, brasileira, casada sob o regime de Comunhão Parcial de Bens, empresária, portadora da Cédula de Identidade RG. nº. 3.358.328-1-SSP/PR., e inscrita no CPF. sob nº. 825.138.309-97, residente e domiciliada na Av. Alberto Byington, nº. 429, centro, na cidade e município de Xambrê, Estado do Paraná, CEP. 87.535-000;

Únicos sócios componentes da sociedade empresária limitada denominada **DIPROVEX – PRODUTOS AGROPECUÁRIOS LTDA. – ME.**, com sede e domicílio à Av. Alberto Byington, nº. 430, centro, na cidade e município de Xambrê, Estado do Paraná, CEP. 87.535-000, com contrato social arquivado na Jucepar sob o nº. 41206160406, por despacho em sessão de 31/03/2008, e última alteração por despacho em sessão de 17/09/2012, sob nº. 20126320608, inscrita no CNPJ. sob o nº. 09.465.953/0001-08, resolvem alterar o seu contrato social, mediante as cláusulas e condições seguintes:

CLÁUSULA PRIMEIRA: Fica re-ratificado a **CLÁUSULA QUINTA** da alteração contratual nº. 04, por despacho em sessão de 17/09/2012, sob nº. 20126320608, pelo fato de ter sido incluído indevidamente no objeto social da empresa, o ramo de atividades veterinárias e serviços de inseminação artificial em animais, sendo que em nenhum momento a empresa exerceu ou exercerá essa atividade, sendo o correto a seguinte redação: Comércio atacadista e varejista de medicamentos veterinários, suplementos minerais, vitamínicos, rações balanceadas, produtos químicos e agropecuários, artigos e alimentos para animais de estimação, material elétrico, ferragens e ferramentas, materiais hidráulicos, conveniências em geral, comércio varejista de sementes e mudas, comércio varejista de animais vivos, comércio varejista de tintas e materiais para pintura, comércio varejista de calçados, comércio varejista de vestuário e acessórios, comércio varejista de artigos de caça, pesca e camping, serviços de higiene e embelezamento de animais.

Não chegou a exercer atividade veterinária nem prestou serviço de inseminação artificial - junta todas as notas fiscais emitidas no período, além de balanço patrimonial e DRE (e-fls. 88 e segs).

A atividade de veterinária foi abrangida pelo regime de tributação do SIMPLES mais tarde por Resolução CGSN (Resolução CGSN nº 115, de 4/09/2014, que veicula os primeiros itens da regulamentação das alterações trazidas pela Lei Complementar nº 147, de 7 de agosto de 2014);

Para que a empresa prestasse serviços na área de veterinária, seria necessário que estivesse devidamente registrada junto ao órgão de classe, não bastando a abrangência da atividade no contrato social.

Embora a atividade vedada tivesse passado a constar do objeto de seu contrato social na alteração no. 05 (e-fls. 84), formalizado em 17/09/2012, a alteração cadastral para a inclusão da atividade foi feita em 29/11/2012, conforme extrato de e-fl. 23:

PR CNPJ CONSULTA CNPJ (CONSULTA PELO CNPJ) _____ Fl. 23
T34227ZW DATA: 21/03/2013 HORA: 16:22:08 USUARIO: LUCINEIA
CNPJ: 09.465.953/0001-08 PAG.: 4 / 4
N.E.: DIPROVEX - PRODUTOS AGROPECUARIOS LTDA - ME

TIPO	ORGAO	DATA DO	DIGITACAO		PROCESSAMENTO	
DOCUMENTO	INST.	EVENTO	DATA	HORA	DATA	HORA ORIGEM
Q.SOC.	0910506		24/09/2012	09:48	25/09/2012	13:47 RESPONSAVEL
RECIBO:	0871981018		IDENT. : 09465953000108		TERMINAL: 010.059.104.023	
DIG: CONTRIBUINTE			CONF: 331957149-49		TRANSM: 331957149-49	
Q.SOC.	0910506		24/09/2012	09:48	25/09/2012	13:47 RESPONSAVEL
RECIBO:	0871981018		IDENT. : 09465953000108		TERMINAL: 010.059.104.023	
DIG: CONTRIBUINTE			CONF: 331957149-49		TRANSM: 331957149-49	
EVENTO-244	0910506	17/09/2012	28/11/2012	17:46	29/11/2012	14:33 RESPONSAVEL
RECIBO:	3897054176		IDENT. : 09465953000108		TERMINAL: 010.059.104.027	
DIG: CONTRIBUINTE			CONF: 238620689-00		TRANSM: 238620689-00	

ULTIMA PAGINA
PF1 - CADASTRO PF3 - ENC. CONSULTA PF8 - AVANCA PAGINA

Ou seja, quando do cadastro da atividade vedada, a Recorrente já havia realizado a ratificação do contrato social (26/11/2012).

Ademais, em seu recurso, a Recorrente alega que jamais exerceu a atividade de serviços vedados, trazendo aos autos cópias das notas fiscais eletrônicas emitidas no período entre 01/10/2012 e 30/11/2012 (e-fls. 93 e segs do processo apensado), que comprovariam a sua alegação.

Não se observa a prestação de serviços vedados entre os serviços prestados descritos nos documentos, em verdade, apenas vendas de mercadorias.

Entendo que, pelos elementos dos autos restou comprovado pela recorrente que não houve o efetivo exercício da atividade de prestação de serviços vedados, de modo que deve ser cancelada a sua exclusão perante o Simples Nacional derivada da alteração cadastral apresentada.

Conclusão

Desta forma, voto por CONHECER do Recurso Voluntário e no mérito DAR-LHE PROVIMENTO.

Eis o voto que me coube redigir.

(documento assinado digitalmente)

José Eduardo Dornelas Souza

Fl. 6 do Acórdão n.º 1301-004.993 - 1ª Sejul/3ª Câmara/1ª Turma Ordinária
Processo nº 13956.720397/2012-54