



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 16408.000009/2007-52  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 1401-005.270 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 11 de fevereiro de 2021  
**Recorrente** TRANSPORTES RODOVIÁRIOS FRATELLI LTDA-ME  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL**

Exercício: 2002

**SIMPLES. EXCLUSÃO. EXCLUSÃO DE ATIVIDADE VEDADA DO CONTRATO SOCIAL**

A simples retirada de objeto social do contrato social não é suficiente para permitir a adesão ao sistema simplificado de tributação, sendo necessária a comprovação de que tal atividade não mais fosse exercida. As notas fiscais dão conta de que a empresa manteve as atividades vedadas após a exclusão do contrato social do objeto social de prestação de serviços de representação comercial.

**ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)**

Exercício: 2002, 2003, 2004

**LUCRO ARBITRADO. OMISSÃO DE RECEITAS. ICMS**

A empresa fica obrigada a manter a escrituração fiscal e contábil, sendo que no caso de omissão de receitas e da contabilidade, pode ser utilizado como base para o lançamento pelo lucro arbitrado as receitas informadas no livro de apuração de ICMS.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves – Presidente

(documento assinado digitalmente)

Letícia Domingues Costa Braga - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Luiz Augusto de Souza Gonçalves, Carlos André Soares Nogueira, Cláudio de Andrade Camerano, Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Daniel Ribeiro Silva, Letícia Domingues Costa Braga, Itamar Artur Magalhães Alves Ruga e André Severo Chaves.

## Relatório

Por bem expor o caso dos autos, reproduzo abaixo relatório da Delegacia de origem complementando-o a seguir:

Trata o processo de manifestação de inconformidade pela exclusão do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte — Simples, por motivo de atividade vedada, e de autos de infração de Imposto de Renda Pessoa Jurídica — IRPJ e reflexos, relativos ao ano calendário de 2002, 2003 e 2004.

2. O Ato Declaratório Executivo DRF/Ponta Grossa n.º 06/2006, à fl. 659, excluiu o contribuinte do regime do Simples, com efeitos a partir de 01/01/2002, por incorrer na vedação prevista no art. 90 inciso XIII da Lei n.º 9.317, de 1996.

3. Cientificada do ADE em 16/10/2006, conforme AR de fl. 661 em 07/11/2006, a interessada apresentou manifestação de inconformidade ao ato de exclusão, às fis. 663/665, acompanhada dos documentos de fls. 666/669, que se resume a seguir:

a. Alega que a empresa está enquadrada no Simples desde 01/01/2002, amparado na Lei 9.317/96, e que hoje ainda continua em vigor, quando não houver impedimento nem restrição da SRF, culminando, inclusive com a entrega da declaração anual simplificada, todos os anos, que resulta em direito adquirido;

b. Explica que não exerce a atividade de representação comercial desde a data de 25/01/2002, conforme quarta alteração contratual, devidamente registrada na Junta Comercial/PR, onde foram efetuadas as alterações do ramo de atividade para o de transporte rodoviário de cargas e logística;

c. Justifica que as notas fiscais emitidas pela empresa referem-se à prestação de serviços de armazenagem e movimentação de mercadorias;

d. Ressalta que pode ter o encerramento das atividades, pois o regime simplificado foi criado justamente para beneficiar a micro e pequena empresa, com o intuito de desburocratizar seu funcionamento, permitindo que paguem seus impostos de forma compatível com sua estrutura, evitando-se a informalidade, nos termos do art. 179 da CF/88.

4. O auto de infração de IRPJ (11s. 438/445) exige o recolhimento de R\$ 61.551,80 de imposto e R\$ 46.163,81 de multa de lançamento de ofício, além dos encargos legais. O lançamento resultou de procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias da interessada, em que foram apuradas as seguintes infrações, relatadas no Termo de Verificação Fiscal, de fls. 479/494:

Falta de recolhimento/declaração do IRPJ: nos períodos de 03/2002, 06/2002, 09/2002, 12/2002, 03/2(11)3, 06/2003, 09/2003, 12/2003, 03/2004, 06/2004, 09/2004

e 12/2004. Enquadramento legal nos arts. 530, 541 e 841, incisos I e IV do RIR/1999. Multa de 75%;

5. O auto de infração do PIS (fls. 446/449) exige o recolhimento de R\$ 21.451,18 de imposto e R\$ 16.088,25 de multa de lançamento de ofício, além dos encargos legais. Foram apuradas as seguintes infrações, relatadas no Termo de Verificação Fiscal, de fls. 479/494:

PIS - Falta/Insuficiência do PIS: nos períodos de 01/2002 a 12/2002, 01/2003 a 12/2003, 01/2004 a 12/2004. Enquadramento legal nos arts. 10 e 3º da Lei Complementar n.º 7, de 07 de setembro de 1970; arts. 2º, I, 8º, [e 9º da Lei n.º 9.715, de 25 de novembro de 1998; arts. 2º e 3º da Lei n.º 9.718, de 27 de novembro de 1998; arts. 2º, inciso I, e § Único. 3º. 10. 22. 51 do Decreto n.º 4.524, de 17 de dezembro de 2002. Multa de 75%;

6. O auto de infração de CSLL (fls. 458/465) exige o recolhimento de R\$ 33.471,28 de imposto e R\$ 25.1(13,42 de multa de lançamento de ofício, além dos encargos legais. Foram apuradas as seguintes infrações, relatadas no Termo de Verificação Fiscal, de fls. 479/494:

CSLL - falta ou insuficiência de declaração/recolhimento: no período de 03/2002, 06/2002, 09/2002, 12/20(0)2, 03/2003, 06/2003, 09/2003, 12/20003, 03/2004, 06/2004, 09/2004 e 12/2004. Enquadramento legal no art. 19 da Lei n.º 9.249, de 26 de dezembro de 1995; art. 6º da Medida Provisória n.º 1.858, de 29 de junho de 1999 e reedições; arts. 2º e §§ da Lei 7.689, de 15 de dezembro de 1988; art. 29 da Lei n.º 9.430, de 27 de dezembro de 1996; art. 37 da Lei n.º 10.637 de 30 de dezembro de 2002. Multa de 75%;

7. O auto de infração da Cofins (fls. 466/477) exige o recolhimento de R\$ 90.638,86 de imposto e R\$ 67.979,00 de multa de lançamento de ofício, além dos encargos legais. Foram apuradas as seguintes infrações, relatadas no Termo de Verificação Fiscal, de fls. 479/494:

Cofins - Falta/Insuficiência de recolhimento: nos períodos de 01/2002 a 12/2002, 01/2003 a 12/2003, 01/2004 a 12/2004. Enquadramento legal no art. 1º da Lei Complementar n.º 7, de 07 de setembro de 1970; arts. 2º, 3º e 80 da Lei n.º 9.718, de 27 de novembro de 1998 com as alterações da Medida Provisória n.º 1.807, de 28 de janeiro de 1999 e reedições, com as alterações da Medida Provisória n.º 1.858, de 29 de junho de 1999 e reedições: arts. 2º. inciso I. "a", e § único. 3º. 10, 22. 51 do Decreto n.º 4.524, de 17 de dezembro de 2002. Multa de 75%.

8. Cientificada em 30/01/2007, conforme fls. 438, 446, 458 e 466, tempestivamente, em 01/03/2007, a interessada apresentou impugnação aos lançamentos, às fls. 528/548, por meio de seu representante legal, procuração à fl. 574, acompanhada dos documentos de fls. 549/583, que se resume a seguir:

Preliminar. Erro quanto ao sujeito passivo.

c. Alega que os serviços de representação comercial, discriminados- em algumas poucas notas fiscais de modelo FI, que deram origem à parcela de débitos tributários foram prestados única e exclusivamente pela empresa Fratelli Armazéns Gerais Ltda, CNPJ 05.364.530/0001-32, dedicando-se às atividades de depósitos, armazenagem e outras atividades, em regime normal de tributação, encontrando-se com o status de "ativa- no sue da SRF, conforme documento anexado;

f. Frisa que a referida empresa possui personalidade jurídica plenamente independente do contribuinte, sendo titular de direitos e obrigações próprias, inclusive as de natureza tributária;

g. Explica que, por estar praticamente inativa, desenvolvendo pouquíssimas atividades, principalmente representação comercial e armazenagem de mercadorias, bem como pelo fato de estar, provisoriamente, domiciliada no mesmo endereço) do contribuinte, alguns funcionários, por equívoco, utilizaram-se de notas fiscais do contribuinte para registrar obrigações tributárias daquela Outra empresa, equívoco este que teve com consequência a indevida inclusão desses valores nos livros fiscais do contribuinte, realizada por empresa contábil terceirizada, que também não tinha conhecimento do equívoco cometido;

11. Resume que a utilização equivocada de notas fiscais bem como o fato de ter constado, no passado, a atividade de representação comercial no contrato social induziram a agente administrativa em equívoco, concluindo que o contribuinte estaria promovendo atividade econômica vedada, promovendo a exclusão;

i. Pugna pelo reconhecimento do erro quanto ao sujeito passivo;

Mérito. Ausência de atividade vedada

j. Entende que a exigência fiscal apresenta-se indevida, não possuindo qualquer respaldo fático ou jurídico, pois os referidos débitos foram apurados com base única e exclusivamente no desenquadramento do Simples, que, por sua vez, apresenta-se equivocado;

k. Repete que nunca praticou atividade vedada, e que desde seu enquadramento no Simples, em 2002, sempre se dedicou à atividade de transporte rodoviário de cargas, conforme se evidencia no contrato social;

l. Afirma que promoveu a adequação de seu contrato social, retirando anterior referência à atividade de representação comercial, sendo que, mesmo em alterações posteriores, em nenhum momento a referida atividade voltou a constar no contrato social;

m. Esclarece que as atividades de armazenagem e representação comercial, por estarem submetidas à regime de tribulação diverso, ficaram à cargo de outra pessoa jurídica que, por circunstâncias comerciais desfavoráveis, permaneceu praticamente inativa, realizando pouquíssimas operações comerciais de prestação de serviço; e que esta pessoa jurídica também deveria utilizar outro endereço, mas como encontrava-se quase inerte, permaneceu provisoriamente no mesmo endereço do contribuinte, à espera de melhores condições comerciais;

n. Explica que estas duas situações permitiram que alguns funcionários fizessem uma grande confusão, utilizando equivocadamente notas fiscais do contribuinte para registrar prestações de serviços realizadas pela outra pessoa jurídica, sendo que as poucas notas fiscais são aquelas em que se registrou "comissão por vendas", "armazenagem" ou ainda outras atividades assemelhadas, como comprovam os documentos anexados;

o. Destaca que algumas destas notas fiscais foram carimbadas com os dados da empresa Fratelli Armazéns Gerais Ltda, porquanto efetivamente se referiam a atividades desta empresa, conforme documentos anexados, sendo esse fato de conhecimento da autoridade fiscal que, todavia, olvidou-se de fazer referência;

p. Acrescenta que o equívoco permaneceu, ao remeter esses documentos ao serviço contábil terceirizado, tendo sido os referidos valores registrados nos livros fiscais do contribuinte, discriminadas em rubricas contábeis diversas (mão de obra à vista, outras saídas não especificadas) como mencionado pela autuante;

q. Enfatiza que os valores destas notas fiscais são extremamente diminutos, e, se comparados com a receita auferida pelo contribuinte, representam menos de 5% do faturamento, restando óbvio que o contribuinte não tem interesse em desenvolver estas atividades;

r. Aponta que a emissão equivocada das notas fiscais não trouxeram qualquer espécie de benefício para o contribuinte; pelo contrário, já que a conduta acabou por gerar problemas tributários, nem nenhuma espécie de lucro diferenciado;

Indevido desenquadramento do Simples. Prazo exíguo para mudança de regime

s. Alega estar comprovado que o contribuinte não pratica nenhuma atividade vedada pelo Simples, restando cabalmente demonstrado que não se enquadra em nenhuma hipótese de exclusão, sendo imperioso o restabelecimento no regime;

t. Salaria que sempre agiu dentro de uma conduta ética e de boa-fé, procurando sempre auxiliar os trabalhos da autoridade fiscal, apresentando os documentos e livros fiscais solicitados, sem causar qualquer espécie de empecilho;

u. Reclama que não foi dada oportunidade de retificar os evidentes equívocos decorrentes da emissão equivocada das notas fiscais;

v. Prossegue argumentando que foi dado prazo extremamente exíguo (20 dias) para a empresa apresentar novos livros fiscais escriturados pelo lucro real trimestral, e que mesmo como a concessão de mais 30 dias, a tarefa era impraticável, haja vista tratar-se da recuperação de dados fiscais e econômicos dos anos 2002, 2003 e 2004, sendo que, neste período, a empresa sequer precisava conservar estes dados;

w. Entende que, por cercear a ampla defesa neste ponto, tanto no que se refere à ausência de prazo para retificação dos equívocos de emissão de notas fiscais, como em relação à reconstrução dos documentos fiscais no regime normal de tributação, resta evidente a arbitrariedade da exigência tributária;

Erro quanto aos efeitos da exclusão

x. Assevera que a exigência apresenta erro quanto ao início dos efeitos da exclusão, porque a hipótese apontada foi a prática de atividade vedada, prevista no art. 90, XII da Lei 9.317/96, sendo que os efeitos são os previstos no art. 15,11;

y. Conclui que, tendo a primeira nota fiscal de atividade diferente de transporte sido emitida no final de março de 2002, a empresa somente poderia ser obrigada a recolher os tributos pelo regime normal a partir de 01/04/2002:

Encargos que oneram o principal. Inexigibilidade da multa.

z. Reclama que o débito encontra-se sobrecarregado com encargos, com multa abusiva e acréscimos financeiros superiores a 1% ao mês, equivalentes à taxa Selic, e como decorrência, o débito foi acrescentado em 200%;

aa. Argumenta que a impossibilidade da cobrança dos encargos abusivos está positivada nas regras constitucionais da CF/88 e no CTN; e que a aplicação de índices

deve-se ater aos princípios constitucionais da legalidade, anterioridade, irretroatividade, isonomia;

bb. Anota que a multa moratória, embora tenha o objetivo de assegurar o cumprimento voluntário da obrigação no tempo e modo devidos, de molde a não incentivar a evasão de receitas, não pode por outro aspecto, ter natureza confiscatória, não podendo o legislador estabelecer multas cuja incidência importe em total impossibilidade de cumprimento extemporâneo da obrigação principal:

cc. Entende que a multa aplicada de 75% tem evidente caráter de confisco, pois o contribuinte possui um crédito junto à Fazenda. e por não haver supostamente observado a forma imposta pelo fisco, foi-lhe aplicada multa que consome quase todo o seu crédito;

dd. Conclui que a impugnação suspende o auto de infração até seu julgamento, c, por consequência, também o prazo para eventual pagamento com os benefícios quanto à multa moratória, impondo-se, por esta via, em sendo aplicada a multa, seja ela quantificada no mínimo normativamente previsto:

#### Ilegalidade dos juros. Taxa Selic

cc. Ressalva que qualquer norma infraconstitucional não poderá regular a taxa de juros acima de 12% ao ano, em qualquer hipótese, ainda que o art. 192 da CF dependa de regulamentação; e que, abaixo da CF aplica-se tão somente o CTN que, no art. 161, parágrafo primeiro, limite a taxa a 1% ao mês, sendo inconstitucional o que se encontra fora desse patamar;

ff. Acrescenta que apenas a exigência de juros moratório incidentes após o vencimento da obrigação é possível à luz da CF e das leis, sendo que antes do vencimento, somente a incidência de correção monetária é admissível, ressaltando-se que a posterior pretensão fiscal de se utilizar taxa de juros como forma de indexação monetária foi sempre duramente rechaçada, inclusive pelo STF, como no caso da taxa referencial;

gg. Lembra que, com o advento da Lei 9.065/95, a partir de 01/04/95, retroativamente, passou a incidir juros de mora equivalentes à taxa Selic, para títulos federais, acumulada mensalmente de acordo com o art. 13 da mencionada lei, sendo notório que as taxas atuam como pagamento pelo uso de dinheiro e são calculadas em função da variação do custo do mesmo que sofre a influência das flutuações da economia de mercado;

h h. Entende ser evidente que a revogação da atualização monetária dos débitos pela variação da Ufir em nada atingiu os encargos cobrados pela Administração Pública, neste caso de parcelamento, pelo contrário, está sendo mais do que compensada pela taxa Selic; e que o uso da taxa Selic se faz incompatível com o ordenamento jurídico, tanto relativamente a juros moratórios, como compensatórios;

Conclui que não poderia o fisco reclamar o pagamento de juros de mora sobre títulos vencidos, calculados por taxas de juros de natureza remuneratória, sob pena de ofensa ao conceito jurídico e econômico, e de ferir os mandamentos do art. 161 do CTN;

Acrescenta que aos valores supostamente devidos fez-se incidir os percentuais mensais de juros Selic não apenas sobre o valor do principal, aplicando-se também

sobre os valores correspondentes à multa, que foram calculadas a partir do altíssimo percentual de 75%, devendo tal sorna ser extirpada.

9. À fl. 587 consta despacho informando a anexação do processo administrativo n.º 16408.001064/2006-89, que cuida da exclusão do Simples, às fls. 588 a 679.

Quando do julgamento pela Delegacia de origem, a decisão restou assim ementada:

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

Ano-calendário: 2002

EXCLUSÃO DO SIMPLES. REPRESENTAÇÃO COMERCIAL. NOVO CÓDIGO CIVIL. AGÊNCIA. INTERMEDIÇÃO DE NEGÓCIOS. VEDAÇÃO.

O contrato de representação comercial, incorporado ao novo código civil sob a denominação de agência, caracteriza-se pela obrigação, pelo representante, de realizar certos negócios, em zona determinada, à conta de outra, mediante retribuição, ou seja, intermediação de negócios, sendo vedado ao Simples.

ATIVIDADE VEDADA. MÚLTIPLAS ATIVIDADES. EXCLUSÃO.

A existência de uma única atividade vedada, ainda que exercida em caráter subsidiário em relação a outros serviços desempenhados pelo contribuinte, autoriza a exclusão do Simples.

EXCLUSÃO DO SIMPLES. EFEITOS DA EXCLUSÃO.

Em caso de atividade vedada, a exclusão do Simples surte efeitos a partir do mês subsequente ao da situação excludente.

EXCLUSÃO. EFEITOS. ATO DECLARATÓRIO. AUSÊNCIA DE DIREITO ADQUIRIDO.

O ato de exclusão do Simples possui natureza declaratória, que atesta que o contribuinte já não preenchia os requisitos de ingresso no regime desde determinada data passada, descabendo alegar direito adquirido de permanência no regime pelo envio de declaração simplificada em anos seguidos.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

LEGITIMIDADE PASSIVA. NOTAS FISCAIS EMITIDAS PELO CONTRIBUINTE. PROVA DIRETA DE AUFERIMENTO DE RECEITAS.

Notas fiscais emitidas pelo contribuinte, com valores registrados na contabilidade, fazem prova direta de auferimento de receitas, sendo inverossímil a alegação de ilegitimidade passiva, sob o mero pretexto de confusão envolvendo uso de nota fiscal por outra empresa, ainda que ligada ao contribuinte, funcionando no mesmo endereço.

MULTA DE OFÍCIO. CONFISCO. INCONSTITUCIONALIDADE. PERCENTUAL. LEGALIDADE.

Os percentuais da multa de ofício, exigíveis em lançamento de ofício, são determinados expressamente em lei, não dispondo as autoridades administrativas de competência para

apreciar a constitucionalidade de normas legitimamente inseridas no ordenamento jurídico.

JUROS DE MORA. TAXA SELIC. LEGALIDADE.

A utilização da taxa Selic como juros moratórios decorre de expressa disposição legal.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

LUCRO ARBITRADO. FALTA DE CONTABILIDADE. RECEITA INFORMADA NAS GIAS DO ICMS

Correto o arbitramento do lucro quando o contribuinte deixa de apresentar qualquer livro contábil, sendo legítima a base de cálculo apurada a partir das receitas declaradas ao fisco estadual.

EXCLUSÃO DO SIMPLES. LUCRO ARBITRADO. FALTA DE CONTABILIDADE. RECEITA INFORMADA NAS GIAS DO ICMS.

Excluída do Simples, a empresa fica obrigada a manter escrituração fiscal e contábil, sendo correto o arbitramento do lucro quando o contribuinte deixa de apresentar contabilidade, sendo legítima a base de cálculo apurada a partir das receitas declaradas ao fisco estadual

PIS. COFINS. CSLL. DECORRÊNCIA. LANÇAMENTO REFLEXO.

Versando sobre as mesmas ocorrências fáticas, aplica-se ao lançamento reflexo alusivo ao PIS, à Cofins e à CSLL o que restar decidido no lançamento do IRPJ.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformada, apresentou a contribuinte recurso a esse Conselho alegando em síntese:

- 1) Que houve equívoco na emissão das notas fiscais e que inexistia a prática de serviços de representação comercial pela recorrente, e, que portanto não deveria a empresa ser excluída do Simples.
- 2) Que não poderia a empresa ser excluída do simples a partir de 01/04/2002 pois a primeira nota é de março de 2002, sendo que a nota de 12/2001, não poderia ser motivo para a exclusão da empresa do simples pois nesta data a empresa não era optante pelo simples.
- 3) Que não seria correta apuração do lucro pelo regime de arbitramento, com base no valor do ICMS;
- 4) Que deveria ser descontados os valores já devidamente tributados pelo Simples.

Este é o relatório do essencial.

## Voto

Conselheira Letícia Domingues Costa Braga, Relatora.

Cuidam os autos de exclusão do simples e autuação a partir de janeiro de 2002, tendo em vista que a empresa emitiu notas fiscais de prestação de serviços de representação comercial.

Com relação à exclusão da empresa do simples, não tenho qualquer dúvida que apesar de a recorrente se defender que cometeu apenas um equívoco na emissão das notas fiscais, o conjunto fático probatório e inequívoco e demonstra que a recorrente nunca deixou de realizar as atividades de representação comercial que foram excluídas de seu contrato social, conforme exposto na decisão de primeira instância:

26. A interessada tentou, em vão, justificar que os referidos serviços • teriam sido executados pela empresa Fratelli Armazéns Gerais Ltda, alegando ter havido confusão, com uso de notas fiscais do contribuinte e indevida escrituração em seus livros contábeis. A explicação dada não merece crédito, já que é totalmente inverossímil. As notas fiscais de fls. 595/639 foram todas emitidas pelo contribuinte, e fazem prova direta de auferimento das receitas nelas constantes. Eventuais imperfeições, tais como notas fiscais canceladas, ou emissão com erro material, somente são aceitos para efeito de desconsideração de receita bruta quando -muito bem demonstrados pelo interessado, que possam conferir credibilidade. No caso em tela, ainda que ambas as empresas sejam ligadas e funcionem no mesmo endereço, é totalmente absurda a ideia de que funcionários teriam se enganado ao utilizar o bloco de notas fiscais de uma empresa como se fosse de outra, continuamente, durante dois anos.

27. O argumento de que os valores das notas fiscais são extremamente diminutos, representando menos de 5% do faturamento tampouco prospera, já que, para efeito de exclusão do Simples, basta a existência de uma atividade vedada, ainda que exercida paralelamente a outras permitidas ao ingresso no regime simplificado.

(...)

28. É igualmente insustentável a tese ventilada pelo contribuinte, no sentido de que vem entregando a declaração anual simplificada, todos os anos, que resultaria em direito adquirido. É que, por ocasião da opção pelo Simples, o fisco não profere nenhuma decisão de caráter homologatório, de confirmação do direito de ingresso no regime favorecido, ocorrendo simplesmente a aceitação das informações prestadas pelo contribuinte, em caráter resolutorio, sempre sujeita a posterior averiguação. Não é por outro motivo que o ato de exclusão se opera através de um ato declaratório, que simplesmente atesta uma situação impeditiva de opção pelo Simples, que já havia ocorrido no passado, e que portanto, surte efeitos retroativos. A prevalecer a tese defendida pela impugnante, o fisco estaria impedido de exercer seu poder/dever de fiscalizar o ato de opção pelo Simples, manifestado por todos os contribuintes beneficiados por esse regime, o que não faz sentido.

29. Finalmente, Os argumentos de ausência de benefício para o contribuinte, conduta pautada pela boa-fé, pronto atendimento às solicitações da fiscalização são todos eles irrelevantes, já que não encerram qualquer óbice a exclusão do Simples.

30. Por todo o exposto julgo procedente o Ato Declaratório Executivo DRF/Ponta Grossa nº 06/2006.

Com relação à alegação da recorrente de que sua exclusão ocorreu em janeiro de 2002, e que a sua primeira nota constante dos autos que poderia motivar a sua exclusão somente foi emitida em março, sendo que a sua adesão ao simples somente ocorreu em janeiro de 2002, melhor razão nas assiste à recorrente.

Conforme mencionado acima, a recorrente, na verdade nunca deixou de executar a prestação de serviços de representação comercial.

A simples exclusão do objeto social, não é justificativa suficiente para a manutenção da empresa no regime, assim como a simples existência do objeto social vedado no contrato social não é motivo de exclusão, conforme súmula 134 desse Conselho:

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.

Nesse sentido, é a representação para a exclusão do simples nacional:

É interessante observar que, em janeiro de 2002, quando o contribuinte passou a adotar o regime de tributação pelo SIMPLES, foi realizada a quarta alteração do Contrato Social. A cláusula oitava da referida alteração passou a ter a seguinte redação:

"A atividade econômica que é Transportes Rodoviários de Cargas, Agenciamento de Fretes e Representações Comerciais, passa para TRANSPORTES RODOVIÁRIOS DE CARGAS". Entretanto, a despeito da alteração do objeto social nos seus estatutos, a empresa persistiu na atividade de intermediação de vendas, conforme comprovado pela documentação apresentada.

Assim, nego provimento ao recurso em relação a alteração do período de autuação, sendo irrelevante as notas fiscais de dezembro e março, pois o que restou demonstrado é que a contribuinte sempre realizou a atividade de representação comercial, estando constando ou não tal objeto em seu contrato social.

Com relação ao arbitramento e a utilização do livros de apuração do ICMS, foi concedida à recorrente prazo suficiente para a contribuinte apresentar os livros necessários para que fosse o lucro apurado de forma real ou presumida, entretanto a recorrente não obteve êxito em juntar tal documentação, além do que os valores estavam substancialmente superiores àqueles declarados no simples (R\$141.451,82 – Livro de ICMS R\$1.393.541,68), de acordo com a tabela a seguir:

PERÍODO	LIVRO APURAÇÃO ICMS	DECLARAÇÃO SIMPLES
jan/02	R\$ 71.776,66	R\$ 13.776,67
fev/02	R\$ 86.659,38	R\$ 14.659,33
mar/02	R\$ 85.074,66	R\$ 18.540,67
abr/02	R\$ 96.237,99	R\$ 14.450,33
mai/02	R\$ 70.153,87	R\$ 12.320,40
jun/02	R\$ 62.688,39	R\$ 18.688,39
jul/02	R\$ 81.445,27	R\$ 14.860,30
ago/02	R\$ 63.419,54	R\$ 16.650,20
set/02	R\$ 70.501,63	R\$ 18.502,30
out/02	R\$ 63.030,19	R\$ 18.850,20
nov/02	R\$ 91.470,23	R\$ 18.980,50
dez/02	R\$ 93.251,65	R\$ 20.250,30
TOTAL.	R\$ 935.709,46	R\$ 200.529,59
jan/03	R\$ 89.825,85	R\$ 17.390,50
fev/03	R\$ 82.099,27	R\$ 5.305,00
mar/03	R\$ 91.676,21	R\$ 5.504,60

abr/03	R\$ 63.184,49	R\$ 18.870,50
mai/03	R\$ 93.095,88	R\$ 5.705,00
jun/03	R\$ 91.568,82	R\$ 4.405,40
jul/03	R\$ 97.884,99	R\$ 4.205,40
ago/03	R\$ 94.472,33	R\$ 4.105,60
set/03	R\$ 108.595,48	R\$ 4.502,10
out/03	R\$ 79.596,12	R\$ 3.504,80
nov/03	R\$ 88.234,26	R\$ 4.605,20
dez/03	R\$ 108.646,30	R\$ 19.705,40
TOTAL	R\$ 1.088.880,00	R\$ 97.809,50
jan/04	R\$ 81.854,10	R\$ 7.350,20
fev/04	R\$ 101.214,66	R\$ 8.302,40
mar/04	R\$ 43.503,12	R\$ 7.602,10
abr/04	R\$ 90.372,81	R\$ 8.516,72
mai/04	R\$ 65.610,52	R\$ 8.750,00
jun/04	R\$ 121.292,78	R\$ 10.502,70
jul/04	R\$ 135.943,14	R\$ 13.502,10
ago/04	R\$ 147.232,89	R\$ 13.205,60
set/04	R\$ 161.704,60	R\$ 14.608,20
out/04	R\$ 125.729,09	R\$ 15.605,40
nov/04	R\$ 101.064,50	R\$ 14.802,20
dez/04	R\$ 218.019,47	R\$ 18.704,20
TOTAL	R\$ 1.393.541,68	R\$ 141.451,82

O arbitramento é cabível sempre que sejam omissos ou não mereçam fé as declarações ou os esclarecimentos prestados.

Para além disso, a autoridade fiscal procedeu os lançamentos e cuidou de descontar os valores recolhidos a título de Simples, ademais os valores de PIS, COFINS e CSL, são reflexos da omissão das receitas detectadas.

Nesse sentido, mantenho a decisão de origem por seus próprios fundamentos, negando provimento ao recurso voluntário mantendo o ato de exclusão e os lançamentos de IRPJ, PIS, COFINS e CSL.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Letícia Domingues Costa Braga

