



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 10665.000414/2004-19
Recurso n° 343.525 Voluntário
Acórdão n° **1201-00.626 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 25 de novembro de 2011
Matéria Simples Federal
Recorrente Consil - Cont. Silveira e Processamento de Dados
Recorrida Fazenda Nacional

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

Exercício: 2003

Ementa:

SIMPLES - ATIVIDADE VEDADA

Os elementos de prova carreados aos autos pela autoridade fiscal são robustos para caracterizar que o contribuinte exerceu atividade vedada (serviços contábeis) ao ingresso no sistema simplificado de apuração e recolhimento de tributos, o que impõe manter a sua exclusão do regime favorecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Claudemir Rodrigues Malaquias - Presidente.

(assinado digitalmente)

Guilherme Adolfo dos Santos Mendes - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Claudemir Rodrigues Malaquias (Presidente), Marcelo Baeta Ippolito (Suplente Convocado), Guilherme Adolfo dos Santos Mendes, Marcelo Cuba Netto e Regis Magalhães Soares Queiroz.

Relatório

DA EXCLUSÃO E DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE

Abaixo tomo de empréstimo o relatório elaborado pela autoridade julgadora de primeiro grau acerca das peças inaugurais do presente feito:

A partir da Representação Fiscal - INSS, fls. 01/03 e da Representação para Exclusão da Pessoa Jurídica do Simples, fls. 215/216, a optante pelo Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES foi excluída de ofício pelo Ato Declaratório Executivo DRF/DIV nº 45, de 19 de novembro de 2007, fl. 218, com efeitos a partir de 01/01/2002, com base nos fundamentos de fato e de direito indicados:

Artigo único - Fica EXCLUÍDA do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, a empresa CONSIL - CONT. SILVEIRA PROCESSAMENTO DE DADOS LTDA, CNRI 20.932.745/0001-04, pelo exercício de atividade de prestação de serviços contábeis, a qual se enquadra na vedação à opção constante no artigo 9º, inciso XIII, da Lei nº9.317, de 05 de dezembro de 1996. (grifos acrescentados)

Cientificada em 21/11/2007, fl. 15, a optante em 21/12/2007 apresentou manifestação de inconformidade, fls. 224/261, com as alegações abaixo sintetizadas.

Diz que a peça de defesa é apresentada tempestivamente. Discorre sobre a exclusão efetuada de ofício contra a qual se insurge.

Argumenta que Ato Declaratório Executivo DRF/DIV nº45, de 19 de novembro de 2007, fl. 218, é ilegal, abusivo e não tem validade jurídica, uma vez que a Administração Pública adotou interpretação "unilateral, por opinião pessoal, por presunção fiscal, sendo certo que [o ato] não é instrumento legal para excluir benefício tributário com base em presunção de similaridade à atividade listada pela lei." Explica que se dedica à prestação de serviços de processamento de dados para terceiros. Informa que o sócio é quem presta serviços de contabilidade, e não a sociedade. Como a personalidade jurídica da sociedade é distinta da dos seus sócios, a requerente não

incorreu em qualquer irregularidade. Ademais, as autoridades fiscais não instruíram os autos com quaisquer comprovações dos fatos registrados no ato administrativo de exclusão. Acrescenta que a pessoa jurídica auferiu receita proveniente dos serviços prestados, os quais não se referem aos contábeis, porque estes foram prestados pelo sócio, pessoa física, que, por sua vez, não auferiu rendimentos em decorrência dos contratos firmados.

Defende que os atos expedidos pela Administração Pública não podem ter efeito retroativo, em observância ao princípio constitucional da irretroatividade das leis, sobre o qual tece considerações. Menciona que a opção pelo Simples foi regularmente exercida a partir de 01/01/2002, o que reveste a situação fática de ato jurídico perfeito, já que foi notificada da exclusão somente em 21/11/2007.

Esclarece que produziu um conjunto probatório robusto de sua alegação de que preenche as condições legais de opção pelo Simples. Aduz que inexistem impedimentos à opção, porque não se enquadra em nenhuma das situações impeditivas, em conformidade com o art. 9º da Lei nº 9.317, de 1996.

Explica que a presunção fiscal de que está impedida de optar está equivocada, já que "realizou operações tão-somente de processamento de dados, não tendo nos autos qualquer prova robusta do contrário."

Argúi que a presunção fiscal não está amparada em qualquer prova, o que é "incompatível com a atividade vinculada e regradada da Administração Tributária" e com o princípio da estrita legalidade, a respeito do qual faz um exame detalhado em congruência com o Estado Democrático de Direito. Justifica seu entendimento no fato de que nenhuma prova que ampare o procedimento fiscal foi produzida, de modo a fundamentar o ato de exclusão (art. 142 do Código Tributário Nacional).

Diz que é

[...] inequívoco o sentido da lei, restando de forma incontestável a impossibilidade de o fisco deduzir, presumir, ou mesmo utilizar outros meios indiretos não previstos em lei para, em função dos resultados obtidos, exigir pagamento de imposto [e que] inexistente lei outorgando-lhes poderes para declarar, por opinião pessoal, exclusão do SIMPLES .

Informa que o ato administrativo "está baseado em motivos inexistentes, inidôneos e irrealis, padecendo, pois, de falta de motivação e de fundamentação, não podendo subsistir como ato administrativo-fiscal válido e eficaz".

Acrescenta que junto ao ato administrativo

[...] não contam provas robustas incontestáveis acerca das acusações que faz, especialmente relativas à atividade econômica de contador [e ainda que] nem o relatório da

Representação Fiscal, nem os procedimentos adotados pela ilustre autoridade fiscalizadora contêm qualquer demonstração robusta de procedimentos descritos que possam dar legitimidade a exclusão procedida.

Suscita que houve

[...] desprezo à contabilidade [e que a Administração Pública] ao deixar de observar realidade fática [...] alheou-se totalmente ao conteúdo da contabilidade [e] por outro lado a escrita contábil não foi desclassificada, pelo que, na forma da lei tem força probante em favor do contribuinte.

Interpreta a legislação de regência da matéria, alega que vários princípios constitucionais foram violados, bem como procura demonstrar suas teses de defesa citando entendimentos doutrinários e jurisprudenciais.

Em face do exposto requer:

- que a manifestação de inconformidade seja conhecida;
- a produção de provas;
- o cancelamento do Ato Declaratório Executivo DRF/DIV nº 45, de 19 de novembro de 2007, fl. 218.

DA DECISÃO DE PRIMEIRO GRAU

A decisão recorrida (fls. 416 a 425) negou provimento à manifestação de inconformidade, por considerar que os elementos de prova carreados pela fiscalização de que a empresa exerce atividades de prestação de serviços contábeis são robustos e não foram infirmados pelo contribuinte.

DO RECURSO VOLUNTÁRIO

O recurso voluntário, às fls. 429 a 435, praticamente se limitou a reiterar os argumentos já aduzidos na peça de defesa inaugural relativamente à alegação de não ser prestadora de serviços contábeis.

É o relatório do essencial.

Voto

Conselheiro Guilherme Adolfo dos Santos Mendes

A defesa persiste na linha de que exercia exclusivamente a atividade de processamento de dados e que a autoridade fiscal presumiu o exercício da prestação de serviços contábeis, atividade vedada ao ingresso no regime favorecido.

Ora, diversos são os elementos que levaram o julgador a concluir que a empresa exerce, de fato, atividades de serviços contábeis. Dentre estes, destaca-se o fato de o sócio gerente ter celebrado diversos contratos para exercício desse tipo de atividade, mas por eles não recebeu, tendo com única fonte de rendimento a própria recorrente. Abaixo, transcrevo o trecho respectivo da decisão de primeiro grau:

No presente caso, a pessoa jurídica optante é uma sociedade simples e sua personalidade é distinta da do seu sócio João Evangelista da Silveira, para todos os atos da vida civil. Pelos fatos amplamente esclarecidos e comprovados nos autos, a pessoa física do sócio presta serviço profissional de contador no mesmo domicílio da pessoa jurídica. A pessoa física informou à SRB que somente a optante é a fonte pagadora dos rendimentos tributáveis recebidos de pessoas jurídicas. É improvável, contudo, que o contador João Evangelista da Silveira não tenha auferido qualquer rendimento em decorrência das obrigações pactuadas com diversas pessoas jurídicas nos contratos de prestação de serviços de contabilidade, fls. 81/172, porque o inadimplemento de prestação é causa de resolução contratual, pela exceção do contrato não cumprido (art. 186 e art. 476 do Código Civil). Pode-se inferir assim que há indícios de confusão patrimonial, pois os negócios pessoais do sócio João Evangelista da Silveira se confundem com os da sociedade Consil - Contabilidade Silveira e Processamento de Dados Ltda (art. 50 do Código Civil).

Sobre os registros contábeis, a requerente não comprova a natureza dos serviços de processamento de dados por ela prestados, haja vista que nas notas fiscais de serviços, fls. 173/205, não há discriminação pormenorizada, tampouco há identificação do cliente. Ainda por ocasião da 5ª Alteração Contratual, fls. 10/12, houve apenas a alteração do cargo dos empregados que eram auxiliares de escritório e passaram a ser digitadores, fl. 206/214. Nesse sentido, todos estes indícios levam à conclusão de que a pessoa jurídica auferiu receita proveniente da prestação de serviço profissional de contador. Por conseguinte, não cabe razão à defesa alegar que o ato de exclusão se fundamenta em "motivos inexistentes, indôneos e irreais".

Por essa razão, também estou convencido de que a recorrente, de fato, exercia a atividade de prestação de serviços contábeis, o que impedia o ingresso no sistema favorecido, nos termos do art. 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/96.

Conclusão

Por todo o exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(assinado digitalmente)

Guilherme Adolfo dos Santos Mendes - Relator