



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº	10730.000755/99-18
Recurso nº	136.386 Voluntário
Matéria	SIMPLES - EXCLUSÃO
Acórdão nº	302-39.209
Sessão de	6 de dezembro de 2007
Recorrente	BPGR ELETRONIC IMAGEM E ASSESSORIA LTDA.
Recorrida	DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ

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

Exercício: 1999

Ementa: SIMPLES. EXCLUSÃO INDEVIDA. OBJETO SOCIAL MÚLTIPLO. ÔNUS DA PROVA.

Havendo mais de uma atividade no objeto social da empresa, e nem todas vedadas à opção pelo SIMPLES, no procedimento de exclusão do regime cabe à Administração Tributária provar que a recorrente praticava pelo menos uma das atividades vedadas constantes de seu contrato social, ou mesmo não constante desse, e não à recorrente fazer prova negativa de que não praticava nenhuma atividade vedada, portanto, é indevida a exclusão.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, ✓
nos termos do voto do relator.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Presidente


CORINTHO OLIVEIRA MACHADO - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Elizabeth Emílio de Moraes Chiergatto, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Marcelo Ribeiro Nogueira, Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro, Luis Alberto Pinheiro Gomes e Alcoforado (Suplente) e Maria Regina Godinho de Carvalho (Suplente). Ausentes os Conselheiros Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior, Mércia Helena Trajano D'Amorim e a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

Relatório

Adoto como parte de meu relato, o quanto relatado pelo I. relator do *decisum a quo*:

Trata o presente processo de impugnação (fl. 20/24) à Decisão n.º 181, de 1999 (fl. 16/17), tendo em vista a interessada não concordar com a exclusão mantida, declarada no Ato Declaratório de fl. 09, em razão de importação de bens para comercialização e desempenho de atividades vedadas para o regime de tributação do SIMPLES.

2. Constou da mencionada Decisão (fl. 16), que a interessada não comprovou não haver importado bens para comercialização e que sua atividade era desenvolvimento de programas, conforme fl. 11, referente ao Cadastro de Pessoa Jurídica, bem como, haveria outro fator excludente, no caso, serviços de assessoria, a enquadrando como empresa consultora, atividade vedada ao SIMPLES.

3. Alegou a interessada, em síntese (fl. 20/24), juntando alteração de contrato social de fl. 25/27, de 5 de junho de 1996, que não importou bens para comercialização, sendo o ônus da prova da fiscalização e que não exercia atividades de programação ou análise de sistemas, tendo criado arquivo digital, com indexação e compilação em CD, formando acervo de documentos e periódicos, sem prestar quaisquer serviços de assessoria.

4. Vistos e examinados os autos, a DRJ/RJ encaminhou o processo (fl. 21) à DRF Niterói para que informasse quais as atividades desenvolvidas pela interessada que ensejaram sua exclusão do SIMPLES e juntar documentação comprobatória quanto à importação de produtos para comercialização.

5. A Divisão de Fiscalização da DRF Niterói, após diligência procedida na empresa, juntando documentos de fls. 32 a 169, informou que, quanto às importações se remetia às verificações de fls. 31 a 34, com DI de 17 de abril de 1997, quando a interessada efetuou uma importação de livros técnicos.

6. Em relação às atividades da interessada, esclareceu, em síntese (fl. 170), não ser possível concluir que esta exercesse atividades que ensejassem, hoje, a exclusão do SIMPLES, como consultoria, assessoria, programação computacional ou atividade para cujo exercício fosse exigida habilitação legal. Acrescentou que o signatário da intimação se identificou como gerente de tecnologia (fls. 35 e 36), contudo aparentemente dava suporte técnico de manutenção ao funcionamento de computadores e equipamentos de telefonia e transmissão de dados da própria empresa, tendo, inclusive, se referido por ocasião da diligência à importação, detectada nos sistemas da SRF, de um software da copiadora cuja foto estava a fl. 169.

7. Na diligência, com fotos, verificou que na empresa trabalhavam cerca de trinta pessoas com atendimento de telemarketing e televendas de serviços de assinatura eletrônica de periódicos, comercializados pela interessada. Acrescentou a autoridade fiscal que,

com a quinta alteração contratual, foi alterada a expressão desenvolvimento de programas para desenvolvimento de bancos de dados (fl. 170).

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento no RIO DE JANEIRO I/RJ indeferiu a solicitação, ficando a ementa do acórdão assim:

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

Exercício: 1999

Ementa: EXCLUSÃO. SIMPLES. ATIVIDADE VEDADA. Tendo em vista a empresa ter por objeto, atividade impeditiva de desenvolvimento de informática, sendo que a mesma não logrou comprovar não exercê-la, deve ser mantida a vedação ao regime de tributação do SIMPLES.

Solicitação Indeferida.

Discordando da decisão de primeira instância, a interessada apresentou recurso voluntário, fls. 190 e seguintes, onde requer a reforma da decisão *a quo*.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Corinho Oliveira Machado, Relator

O recurso voluntário é tempestivo, e considerando o preenchimento dos demais requisitos de sua admissibilidade, merece ser apreciado.

Em não havendo preliminares, passo de plano ao mérito da controvérsia.

Trata-se de exclusão do SIMPLES por dois motivos: *importação de bens para comercialização e desempenho de atividades vedadas para o regime de tributação do SIMPLES*. No que tange à importação de bens, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento no RIO DE JANEIRO I/RJ afastou o motivo escorada nas seguintes razões:

Da análise do presente processo, verifica-se que a exclusão ocorreu em 9 de janeiro de 1999, fl. 09, devendo ser considerado, portanto, a vigência do Ato Declaratório Normativo COSIT n.º 6, de 12 de junho de 1998, o qual dispôs sobre a vedação às importações, declarando em caráter normativo que: a exclusão do SIMPLES decorrente da importação de produtos estrangeiros somente será efetivada, mediante comunicação da pessoa jurídica ou, de ofício, quando a importação se referir a produtos destinados à comercialização.

11. Da análise do presente processo, verifica-se que, após diligência procedida no estabelecimento da interessada, não ficou comprovado que a mesma tenha importado bens para comercialização. A autoridade fiscal limitou-se a remeter à informação de fl. 34, quando foi relatado que a empresa importou livros técnicos. Com a diligência, ficou evidenciada, ainda, uma nova informação de que teria sido a importação de software de copiadora. Logo, não havendo provas de que a finalidade da importação foi a de comercialização dos produtos importados, quanto a este item, não existiria vedação para a opção pelo SIMPLES.

Quanto ao desempenho de atividades vedadas, no processo de exclusão cabe à Administração Tributária provar que a recorrente praticava pelo menos uma das atividades constantes de seu contrato social, ou mesmo não constante desse. No objeto social da empresa, ao tempo da exclusão do SIMPLES, constava originariamente *“prestação de serviços no desenvolvimento de programas de recuperação de imagem, escaneamento, digitação, microfilmagem, reprodução de documentos, papéis, plantas e desenhos, encadernação, confecção, prensagem, suprimentos e equipamentos de informática, assinatura, venda e fornecimento de livros, revistas e jornais e tudo o mais no ramo de assinaturas e impressos, bem como redação, produção e agenciamento de publicação nos principais veículos de informação e comercialização dos produtos”*, fl. 06; depois, conforme alteração realizada em 23/10/2002 (fls. 62/65), constou a seguinte redação: *“prestação de serviços no desenvolvimento de banco de dados, recuperação de imagem, escaneamento, digitação, microfilmagem, reprodução de documentos, papéis, plantas e desenhos, encadernação, plastificação, fornecimento de informações, indexação e validação de banco de dados, masterização e duplicação de CDs, prensagem, suprimentos e equipamentos de informática, assinatura, venda e fornecimento de livros, revistas e jornais e tudo o mais no ramo de*

assinaturas e impressos, bem como redação, produção e agenciamento de publicação nos principais veículos de informação e comercialização dos produtos”.

A decisão hostilizada, mesmo após a diligência feita para verificar as atividades da recorrente ser no sentido da não vedação das atividades praticadas atualmente, concluiu que *“não há nos autos prova material, ou sequer evidências, de que a atividade vedada não era exercida à época da emissão do Ato Declaratório. Neste aspecto, é necessário esclarecer que cabe à pessoa jurídica demonstrar que não auferiu receitas da atividade impeditiva. Portanto, cabe à interessada demonstrar a não ser verdadeira a atividade que alegou exercer, nos termos do contrato social(...)”*. Ao meu sentir, e em agasalho às alegações esgrimidas pela recorrente em seu apelo, aí está o grande equívoco da decisão guerreada, uma vez que cabia à Administração Tributária provar a sua imputação, e não à recorrente fazer prova negativa de que não praticava nenhuma atividade vedada, pois não se está aqui diante de um pedido de inclusão retroativa no SIMPLES.

De qualquer sorte, agora, em sede recursal, a empresa traz provas de suas atividades nos anos de 1997 a 2001, provavelmente não são todas, porém isso não prejudica a sua argumentação, pois os serviços que prestava e que vieram aos autos, efetivamente, nada tinham a ver com *programação, consultoria, análise de sistemas ou publicidade*, único motivo que lastreou a ratificação do Ato Declaratório de Exclusão do SIMPLES.

No vinco do quanto exposto, voto no sentido de PROVER o recurso, para cancelar o Ato Declaratório de Exclusão do SIMPLES que originou o presente.

Sala das Sessões, em 6 de dezembro de 2007

CORINTHO OLIVEIRA MACHADO – Relator