



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

Processo n° 10920.003512/2003-51
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1103-001.013 – 1ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de março de 2014
Matéria EXCLUSÃO DO SIMPLES FEDERAL
Recorrente FRIZANTE BEBIDAS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2001

1. ATIVIDADE DE INDUSTRIALIZAÇÃO DO CAPÍTULO 22 DA TIPI

Não se pondo, conforme o contrato social, o objeto social da recorrente em zona cinzenta, é dela o *onus probandi* de que não exerce tais atividades, no caso, atividade de industrialização de produtos classificados no capítulo 22 da TIPI. Para sua alegação, a recorrente nada trouxe aos autos, a infirmar o que prevê seu objeto social. A cópia do livro de registro de saídas de mercadorias prova contra a recorrente.

2. INÍCIO DOS EFEITOS DA EXCLUSÃO DO SIMPLES

A norma vedatória não tem eficácia a partir de 1/1/01: ela salvaguarda até 31/12/00 dos efeitos da exclusão do regime simplificado quem era dele optante antes de 13/3/00. Esse é o sentido de “mantidas, até 31 de dezembro de 2000, as opções já exercidas” do art. 9º, XIX, da Lei 9.317/96. O art. 15, II c/c o art. 9º, XIX, dessa lei implica o início dos efeitos da exclusão do Simples federal em 1/1/01, a quem era optante do regime antes de 13/3/00.

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)

Aloysio José Percínio da Silva- Presidente.

Processo nº 10920.003512/2003-51
Acórdão n.º **1103-001.013**

S1-C1T3
Fl. 224

(assinado digitalmente)

Marcos Takata - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Marcos Shigueo Takata, Eduardo Martins Neiva Monteiro, André Mendes de Moura, Fábio Nieves Barreira, Cristiane Silva Costa e Aloysio José Percínio da Silva.

CÓPIA

Relatório

DA DECISÃO DA DRF

Trata-se de Ato Declaratório Executivo 462.415 emitido pela DRF de Joinville/SC em 7/8/2003, em que há a exclusão da recorrente do Simples federal, com efeitos a partir de 1/1/2001, devido ao fato de ela realizar atividade vedada à opção ao regime simplificado federal. No caso, a industrialização de bebidas classificadas no capítulo 22 da TIPI.

A exclusão foi baseada no artigo 14 da Medida Provisória 1.990-29/2000, no artigo 14 da Medida Provisória 2.189-49/2001, no artigo 73 da Medida Provisória 2.158-34/2001 e nos artigos 20, inciso XVIII, 21, 23, inciso I, 24, inciso II, da IN/SRF250/2002.

Houve apresentação de Solicitação de Revisão da Exclusão do Simples (SRS) nº 0920200/000098, em 30/9/2003, e que foi indeferida.

DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE

Irresignada, a recorrente apresentou manifestação de inconformidade de fls. 04 a 09 (e-processo), em que aduz, em síntese, o que segue.

Primeiramente, alegou que a fiscalização realizou o lançamento com base no fato de o contrato social da recorrente prever “depósito e armazenamento de produtos de terceiros”, conforme o artigo 9º, XII, da Lei 9.317/96.

Nesse sentido, afirmou que o contrato social da recorrente prevê como um de seus objetivos sociais a “comercialização e depósito de mercadorias adquiridas de terceiros”, mas efetivamente sua atividade é de “comercializar e armazenar mercadorias perante terceiros” não atuando como armazém ou depósito, mas, quando muito realizando o armazenamento das mercadorias para posterior comercialização ou para as usar em seu processo produtivo. Sendo assim, afirmou que a atividade que ela efetivamente realiza não vai de encontro com a proibição da lei, que veda o armazenamento e depósito para as empresas que optaram pelo Simples.

Colacionou entendimento do CARF, no sentido de que devem prevalecer as premissas presentes no contrato social da empresa.

Por fim, requereu que sejam permitidos todos os meios de prova em direito admitido, o recebimento da manifestação de inconformidade, a sua reinclusão no Simples e o arquivamento do presente processo.

DA DECISÃO DA DRJ

Em 16/8/2007, acordaram os membros da 2ª Turma de Julgamento da DRJ/CTA, por unanimidade de votos, indeferir a solicitação, conforme o entendimento que se segue.

Alegou que a recorrente combateu a sua exclusão do Simples afirmando que essa foi feita com base no artigo 9º, XII, da Lei 9.317/96, que foi um artigo não mencionado no Ato de Exclusão.

Afirmou que, de acordo com o artigo 9º, XIX, da Lei 9.317/96, que foi introduzido pela Medida Provisória 1.990-29/2000, as empresas que exercem atividade de industrialização, por conta própria ou por encomenda, dos produtos classificados nos capítulos 22 a 24 do TIPI, não podem optar pelo Simples. Acrescentou que o conteúdo desse artigo foi transcrito em outras medidas provisórias.

Nesse sentido, aduziu que a partir de 1/1/2001, as empresas que possuem como objeto tais atividades de industrialização, o que é o caso da recorrente, devem modificar sua tributação, de modo a passar a pertencer ao rol das empresas ao regime geral e não mais ao do regime simplificado federal.

Evidenciou que, de acordo com o artigo 23, I, da IN/SRF 250/2002, deverá ser excluída de ofício a empresa que for retirada do Simples e não comunicar isso de forma espontânea.

Por fim, transcreveu o artigo 24, II, da IN/SRF 250/2002, e afirmou que a classificação dos produtos fabricados não foi contestada.

RECURSO VOLUNTÁRIO

Inconformada com a decisão, a recorrente interpôs, tempestivamente, recurso voluntário, de fls. 218 a 222 (e-processo), reiterando o alegado em sede de manifestação de inconformidade.

Primeiramente, afirmou que a fiscalização apenas aplicou a letra fria da lei, sem analisar o que ocorre na vida real, uma vez que a recorrente não realiza todas as atividades previstas em seu contrato social, e não realiza, principalmente, a industrialização de bebidas classificadas no capítulo 22 da Tabela de Incidência de IPI, atividade que levou a fiscalização a excluí-la do Simples.

Sendo assim, alegou que não houve fiscalização, uma vez que a recorrente não realiza atividade contrária aos princípios norteadores do Simples e que, segundo informação presente na página eletrônica da Receita Federal, deve haver a realização da atividade para que haja o enquadramento ou não da empresa junto ao Simples.

Evidenciou que há jurisprudência no sentido de que deve haver prova da real atividade do contribuinte, de modo a impedir que ele sofra prejuízos e de modo a não inviabilizar a atividade econômica da empresa. Nesse sentido, colacionou jurisprudência.

Por fim, requereu o recebimento e provimento da presente manifestação de inconformidade, a reinclusão da recorrente no Simples e o arquivamento do presente processo.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcos Shigueo Takata

O recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade (fl. 216 e 217 do e-processo). Dele, pois, conheço.

Conforme o contrato social da recorrente, seu objeto social compreende a exploração do ramo de indústria de bebidas, como batidas de limão, de maracujá, de côco, de amendoim, engarrafamento de aguardentes, fabricação e engarrafamento de vinhos, de vodkas (fl. 16). Trata-se de cópia da alteração do contrato social de 12/4/01, que apenas consolida o contrato social (fls. 16 a 20).

Ainda, consta nos autos cópia do livro de registro de saída de mercadorias nº 3, em que figuram as saídas de produtos sob codificação fiscal 512 e 612 (fls. 22 a 195).

Não se pondo, conforme o contrato social, o objeto social da recorrente em zona cinzenta, é dela o *onus probandi* de que não exerce tais atividades, no caso, atividade de industrialização de produtos classificados no capítulo 22 da TIPI.

Para sua alegação, a recorrente nada trouxe aos autos, a infirmar o que prevê seu objeto social.

A cópia do livro de registro de saídas de mercadorias prova contra a recorrente.

A exclusão do regime simplificado federal, portanto, é de rigor.

Questão que pode gerar dúvida é quanto ao início dos efeitos da exclusão. Sucede que, para quem já exercia a atividade em comentário, a vedação ao Simples federal passou a se dar a partir de 1/1/01, em face do que dispunha o art. 9º, XIX, da Lei 9.317/96 com a redação da Medida Provisória (MP) 1.990-29, publicada em 13/3/00:

Art. 14. O art. 9º da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, alterado pelo art. 6º da Lei nº 9.779, de 19 de janeiro de 1999, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 9º.

[...]

XIX - que exerça a atividade de industrialização, por conta própria ou por encomenda, dos produtos classificados nos Capítulos 22 e 24 da Tabela de Incidência do IPI - TIPI, sujeitos ao regime de tributação de que trata a Lei nº 7.798, de 10 de julho de 1989, mantidas, até 31 de dezembro de 2000, as opções já exercidas." (NR)

[...]

Art. 20. Esta Medida Provisória entra em vigor na data de sua publicação. “

O art. 15, II, da Lei 9.317/96, com a redação do art. 73 da Medida Provisória 2.158-34/01, previa o início dos efeitos da exclusão do Simples federal, a partir do *mês subsequente da ocorrência da situação excludente* de que trata os incisos II a XIX do art. 9º dessa lei.

A melhor exegese da interpretação conjunta dos dispositivos legais é a de que os efeitos da exclusão do Simples federal se iniciam a partir de 1/1/01.

Ocorre que a norma vedatória não tem eficácia a partir de 1/1/01. O que ela prevê é *salvaguardar a contribuinte dos efeitos da exclusão* do regime simplificado até 31/12/00. Esse é o sentido da dicção “mantidas, até 31 de dezembro de 2000, as opções já exercidas” do art. 9º, XIX, da Lei 9.317/96.

Quer dizer, a norma legal *colocou um termo a quo* para a *exclusão* àqueles que já tenham exercido a opção pelo regime simplificado ao tempo da edição da MP 1.990-29/00. Para os que não exerceram a opção até a publicação da MP 1.990-29/00, a vedação tem eficácia imediata.

Assim, o art. 15, II, da Lei 9.317/96 combinado com o art. 9º, XIX, da mesma lei conduz à exegese de que o *início dos efeitos da exclusão* do Simples federal se dá em 1/1/01, a quem *era optante do regime antes de 13/3/00*.

Não vejo, pois, como início dos efeitos da exclusão do Simples, o mês de fevereiro de 2001.

Em tais termos, nego provimento ao recurso.

É o meu voto.

Sala das Sessões, em 13 de março de 2014

(assinado digitalmente)

Marcos Takata - Relator