



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

Processo nº 10980.001142/2005-74
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **1202-000.224 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 10 de outubro de 2013
Assunto Exclusão do Simples
Recorrente MCFG AUTOMAÇÃO INDUSTRIAL LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o presente julgado em diligência nos termos do relatório e voto proferidos pela relatora.

(assinado digitalmente)

Carlos Alberto Donassolo – Presidente em Exercício

(assinado digitalmente)

Viviane Vidal Wagner - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Alberto Donassolo, Plínio Rodrigues Lima, Viviane Vidal Wagner, Nereida de Miranda Finamore Horta e Meigan Sack Rodrigues.

Trata-se de recurso voluntário contra decisão de primeira instância que julgou improcedente a manifestação de inconformidade do contribuinte. Por economia processual, adota-se, na íntegra, o relatório da decisão recorrida, abaixo transcrito:

A contribuinte acima qualificada, mediante o Ato Declaratório Executivo DRF/CTA nº 185, de 03 de julho de 2008 (fl. 15), foi excluída do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples, com efeitos a partir de 01/01/2005, por incorrer na vedação prevista no art. 9º, XIII, da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, ou seja, pelo

exercício da atividade econômica vedada de desenvolvimento de programas de informática e atividades de banco de dados.

A exclusão do Simples foi fundamentada nos arts. 14, I, e 15, II, da Lei nº 9.317, de 1996, com a redação dada pelo art. 33 da Lei nº 11.196, de 21 de novembro de 2005, combinado com o art. 5º, XXXVI, da Constituição Federal.

Regularmente intimada por via postal (AR recebido em 23/07/2008, à fl. 17), a interessada apresentou, tempestivamente, em 15/08/2008, a Manifestação de Inconformidade de fl. 19, na qual alega que não incorre em nenhuma causa impeditiva ao Simples, posto executar única e exclusivamente atividades de ordem operacional, não havendo nenhum trabalho de programação ou qualquer outras atividade que exija habilitação profissional; que presta serviços de instalação de máquinas de torrar café e configuração básica de seus dispositivos elétricos e mecânicos; que todo o trabalho de projeto e desenvolvimento dessas máquinas é de responsabilidade do fabricante e do contratante do serviço de instalação; que por ocasião da constituição da empresa foi aceita sua opção pelo Simples sem qualquer questionamento em relação às atividades desenvolvidas, mas após três anos está sendo excluída com efeitos retroativos.

A DRJ decidiu nos termos da seguinte ementa:

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

Ano-calendário: 2005

ATIVIDADE VEDADA.

As pessoas jurídicas cuja atividade seja prestação de serviços de desenvolvimento de programas de informática, por caracterizar exercício de serviços profissionais de programador e/ou analista de sistemas, estão impedidas de optar pelo Simples.

Cientificada da decisão em 20/07/2009 (fl.56), a Recorrente interpôs Recurso Voluntário ao CARF, em 19/08/2009 (fl.57), alegando, textualmente:

O motivo ao qual originou-se o ato declaratório acima referido foi fundamentado pela cláusula segunda do contrato social da empresa a qual cita desenvolvimento de programas de informática e atividades de banco de dados e estas atividades ficam provadas que a empresa não desenvolve conforme notas fiscais e documentos anexados ao recurso anterior, dessa forma qualquer outro motivo haveria necessidade de um novo ato declaratório fundamento nos motivos atuais nas situações as quais as quais caberiam novos recursos.(grifos no original)

É o relatório.

Conselheira Viviane Vidal Wagner, Relatora

O Recurso Voluntário atende todos os requisitos de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

No Ato Declaratório Executivo DRF/CTA nº185, de 03 de julho de 2008, que excluiu o contribuinte do Simples, foram citados os seguintes dispositivos da Lei n.º 9.317, de 5/12/96:

Art. 9º- Não poderá optar pelo Simples a pessoa jurídica:

(.)

XIII - que preste serviços profissionais de (.) programador, analista de sistema, (.) ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida;

Art. 13. A exclusão ... da pessoa jurídica (do Simples) dar-se-á:

II (.) — obrigatoriamente, quando:

a) incorrer em qualquer das situações excludentes constantes do art. 9º;

(.)

Art. 14. A exclusão (obrigatória) dar-se-á de ofício quando:

I- ... não realizada por comunicação da pessoa jurídica;

(.)

Art. 15. A exclusão do Simples (.) surtirá efeito:

(.)

II - a partir do mês subsequente ao que for incorrida a situação excludente (.)"

A decisão da DRJ foi baseada nos seguintes fundamentos:

No caso em tela, verifica-se que a reclamante fez constar da cláusula segunda do Contrato Social registrado na Junta Comercial do Paraná em 05/01/2005 (fls. 04-06), que tem por objeto social o comércio varejista de máquinas, equipamentos e materiais de informática, comércio varejista de peças e componentes eletro-eletrônico-mecânico, desenvolvimento de programas de informática, atividades de banco de dados.

No Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica declarou como atividade econômica os seguintes códigos da Classificação Nacional de Atividades Econômicas-CNAE (fl. 33):

.05/01/2005: CNAE-Fiscal nº 5245-0/02 – Comércio varejista de máquinas, equipamentos e materiais de informática;

.01/01/2007: CNAE 2.0 nº 4751-2/00 – Comércio varejista especializado de equipamentos e suprimentos de informática.

Por outro lado, em sua manifestação de inconformidade juntou aos autos cópia de notas fiscais de prestação de serviços com descrição dos seguintes serviços prestados à Leogap Indústria e Comércio de Máquinas Ltda:

.ajustes na IHM e correção de problemas no servo motor do combustor do torrador T2500 no Sendas em São João do Muriti (NFPS nº 021, de 08/02/2007, à fl. 23);

.implantação da segunda ala de café cru, torrefação e transporte de café torrado na fábrica da Super Food Specialists, em Johor Bahru-Malásia, 1ª parcela (NFPS nº 023, de 28/02/2007, à fl. 24);

.serviço de startup do torrador T2500 nº 7 do Café Cacique, Londrina-PR (NFPS nº 024, de 02/04/2007, à fl. 25);

.implantação da segunda ala de café cru, torrefação e transporte de café torrado na fábrica da Super Food Specialists, em Johor Bahru-Malásia, 2ª parcela (NFPS nº 026, de 12/06/2007, à fl. 26);

.implantação da segunda ala de café cru, torrefação e transporte de café torrado na fábrica da Super Food Specialists, em Johor Bahru-Malásia, 3ª parcela (NFPS nº 027, de 30/07/2007, à fl. 27);

.startup do torrador turbo 3600 com o novo PLC Compact Logix e supervisor adaptado na fábrica de Café Santa Clara em Natal-RN (NFPS nº 028, de 01/09/2007, à fl. 28);

.download de configuração em PLC na Fábrica da Meliha em Avaré-SP (NFPS nº 022, de 16/02/2007, à fl. 29).

Nas declarações simplificadas dos exercícios de 2006 e 2007 informou receita bruta exclusiva de prestação de serviços, no montante de, respectivamente, R\$ 50.275,00 e R\$ 73.079,38, enquanto na do exercício de 2008 (1º semestre/2007) não informou receita alguma (fls. 36-50), ou seja, omitiu integralmente a receita bruta auferida com as NFPS nºs 021 a 028 (fls. 23-29).

Tendo deixado de juntar aos autos as notas fiscais de prestação de serviço por ela emitidas nos anos-calendário de 2005 e 2006 para comprovar a natureza dos serviços à época prestados, haja vista ter atuação num campo muito vasto de atividades, deve então ser considerada a declaração das atividades fins expressa no Contrato Social como seu objeto social (fls. 04-06).

Desse modo, como no Contrato Social, registrado na Junta Comercial do Paraná em 05/01/2005 (fls. 04-06), consta que, dentre outras atividades, a reclamante executava serviços de desenvolvimento de programas de informática e não havendo prova alguma nos autos de que não exerceu tal atividade, é de se manter a exclusão do Simples pelo exercício dos serviços profissionais de programador e/ou analista de sistemas, conforme disposto no art. 9º, XIII, da Lei nº 9.430, de 1996, in verbis:[...]

De fato, após declarar uma atividade econômica vedada como seu objeto social, cabe à recorrente o ônus de comprovar que não exerce tal atividade, a teor do art. 333 do CPC, aplicável subsidiariamente ao processo administrativo tributário.

Nesse caso, a apresentação do conjunto completo e sequencial das notas fiscais emitidas desde 2005, quando se deu a exclusão, permitiria à recorrente comprovar que não exerceu a atividade prevista no seu contrato social (desenvolvimento de programas de informática) e que é impeditiva da opção pelo SIMPLES.

Compulsando-se os autos, verifica-se que a recorrente apresentou apenas algumas notas emitidas no ano-calendário de 2007, o que não permite concluir pela inexistência de situação fática impeditiva da opção pelo SIMPLES, mas aponta um início de prova que permite aos julgadores vislumbrar a possibilidade de enquadrar a recorrente no SIMPLES.

Ante o exposto, decide-se converter o julgamento em diligência, para que a autoridade fiscal intime o contribuinte a apresentar cópia legível de todas as notas fiscais emitidas nos anos calendário de 2005, 2006 e 2007, no prazo de 30 (trinta) dias.

Após, devolva-se ao CARF para prosseguimento no julgamento.

(assinado digitalmente)

Viviane Vidal Wagner