



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº	13710.001327/2003-95
Recurso nº	133.502 Voluntário
Matéria	SIMPLES/EXCLUSÃO
Acórdão nº	303-34.226
Sessão de	29 de março de 2007
Recorrente	NORBCOM INFORMÁTICA 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: 2001

Ementa: INCLUSÃO RETROATIVA. Comprovado que a empresa exerceu, durante seu período de atividade, basicamente escaneamento, ajuste e impressão de imagens, deve ser deferida a sua inclusão retroativa no Simples, por não serem tais atividades as previstas no inciso do artigo 9º da Lei nº 9.317/96.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do voto da relatora.

A handwritten signature in black ink, appearing to read "Anelise Daudt Prieto".

ANELISE DAUDT PRIETO

Presidente e Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Zenaldo Loibman, Nanci Gama, Sérgio de Castro Neves, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Marciel Eder Costa, Tarásio Campelo Borges e Nilton Luiz Bartoli.



Relatório

Trata-se de retorno de diligência determinada pela Resolução nº 303-01.191, de 17/08/2006, a fim de que a repartição de origem, com base no exame da escrituração, se manifestasse sobre a real atividade da empresa.

Para melhor compreensão dos fatos, transcrevo o relatório e o voto proferidos por ocasião do julgamento.

"Adoto o relatório da decisão recorrida, que passo a transcrever:

'Trata-se de manifestação de inconformidade ao indeferimento à Solicitação de Inclusão no Simples (fl. 68 v.), proferida pela DERAT/RJO.

A solicitação efetuada pela interessada encontra-se acostada à fl. 01, acostando a mesma, para instruir seu pleito, os documentos de fls. 02/61.

Assim se pronunciou a Autoridade quando do indeferimento à solicitação de inclusão na sistemática do SIMPLES:

... negue-se a inclusão solicitada por falta de amparo legal, uma vez que a atividade encontra-se vedada pelo inciso XIII do artigo 9º da Lei nº 9.317/1996 (contrato social – fl. 02).

A interessada, devidamente cientificada do teor da SRS em 28/02/2005, apresentou manifestação de inconformidade em 10/03/2005, afirmando ser legítima a sua opção pelo Simples, esclarecendo que a atividade do Contrato Social é abrangente, mas a atividade exercida de fato pela empresa é aquela constante da inscrição no CNPJ que é apenas o comércio varejista de máquinas, equipamentos e materiais de informática não vedada para enquadramento no regime do Simples e que foi motivo que levou a empresa a não exercer a atividade total constante em seu contrato social.

É o relatório."

A Delegacia de Julgamento no Rio de Janeiro indeferiu a solicitação da contribuinte, em decisão assim ementada:

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

Ano-calendário: 2001

Ementa: ATIVIDADE ECONÔMICA. PREVISÃO CONTRATUAL DE ATIVIDADES VEDADAS E PERMITIDAS.

A existência, no contrato social, de atividades permitidas juntamente com atividades vedadas não impede a opção da pessoa jurídica pelo Simples, desde que a empresa não auíra receitas provenientes das

APD

atividades impeditivas, sendo cabível a esta a incumbência do onus probandi..

APRESENTAÇÃO DE PROVAS. O ônus de demonstrar que jamais exerceu as atividades vedadas previstas no contrato social, mas tão-somente as permitidas, é da interessada que deve apresentar as provas juntamente com a impugnação.

Solicitação indeferida”

A autoridade que prolatou o voto alegou que, “embora a expressão da atividade traduzida como objeto social da empresa, por sua generalidade, comporte um sem-número de atividades, não colhe dúvidas de que se pode presumir, ou concluir, com base unicamente nestas, que em sobreditos serviços estejam incluídas as atividades de consultor, programador e de analista. Estas vedadas, expressamente, pela lei à opção pela sistemática do Simples.

Aludiu ainda à existência de outras atividades impeditivas, privativas de engenheiros e técnicos.

Fundamentou sua decisão no inciso XIII, do artigo 9º, da Lei 9.317/1996, na Resolução nº 218, de 29 de junho de 1993, do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia e no posicionamento da Coordenação Geral do Sistema de Tributação, no Boletim Central nº 55 de 1997.

Inconformada, a contribuinte, tempestivamente, apresenta recurso a este Colegiado, repetindo as razões da impugnação e acrescentando que o julgador poderia ter intimado a empresa a apresentar os documentos necessários para provar sua atividade. Para que seja atendida a expectativa do julgador em demonstrar que a empresa realmente nunca exerceu as atividades impeditivas, ela teria que ser submetida a um exame das notas fiscais emitidas desde a sua criação, sendo que se tratam de mais de cinco anos de escrituração de livros e emissão de notas. Por conter várias caixas com talões de notas fiscais, a recorrente achou por bem não apresentá-las, uma vez que uma ou outra nota fiscal apresentada não provaria nada. Por fim, se o fato de apresentar somente a sua CNPJ não foi suficiente, a contribuinte pede que seja determinado de que maneira pode apresentar todas as notas fiscais e livros da empresa para provar definitivamente que a mesma nunca exerceu atividade impeditiva.

Junta cópias de alteração de contrato social da firma (fls. 02/04).

Requer a reconsideração do indeferimento do seu pedido.

É o relatório.’

O voto está assim redigido:

‘Conheço do recurso, que é tempestivo e preenche as demais condições de admissibilidade.

A presente lide diz respeito ao indeferimento do pedido de inclusão retroativa da empresa no Simples, pelo fato de exercer

ADP

atividades de manutenção e reparação em computadores e também por exercer outras atividades “assemelhadas” à profissão de engenheiro.

Com o advento da Lei nº 11.051/2004 foi excetuada da restrição de que trata o inciso XIII, do artigo 9º, da Lei 9.317/96 os serviços de instalação, manutenção e reparação de máquinas de escritório e de informática.

Ocorre que não restou clara a efetiva atividade da empresa.

À vista do exposto, voto pela realização de diligência por intermédio da repartição de origem para que se manifeste sobre a real atividade da empresa, com base no exame de sua escrita.”

Retornando o processo à origem, esta intimou a empresa a prestar informações sobre as atividades por ela desenvolvidas desde outubro de 1999.

Em resposta à intimação, compareceu o representante da empresa à repartição competente com a informação de fl. 117, na qual relaciona as atividades por ela exercidas desde o início (24/11/1999) até o encerramento (02/01/2005). Essas informações foram ratificadas pela fiscalização que também concluiu à fl. 120 que as atividades desenvolvidas pela empresa são aquelas relativas aos serviços descritos no documento de fl. 117.

Em seguida, o processo retornou a esta Câmara para julgamento.

É o Relatório.



Voto

Conselheira Anelise Daudt Prieto, Relatora

A presente lide diz respeito ao indeferimento do pedido de inclusão da empresa no Simples, por constar de seu contrato social que exercia atividades de comércio de equipamentos e suprimentos; prestação de serviços de consultoria; assessoria e treinamento nas áreas de informática e telecomunicações; locação de equipamentos e assistência técnica; comércio de *softwares* próprios e de terceiros e serviços de editoração eletrônica e computação gráfica.

Alega a autoridade de primeira instância que tais atividades incluem as de consultor, programador, analista de sistemas e/ou assemelhados, que são vedadas à opção pelo Simples, pelo inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317/96, *in verbis*:

Art. 9º. Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:

(...)

XIII - que preste serviços profissionais de corretor, representante comercial, despachante, ator, empresário, diretor ou produtor de espetáculo, cantor, músico, dançarino, médico, dentista, enfermeiro veterinário, engenheiro, arquiteto, físico, químico, economista, contador, auditor, consultor, estatístico, administrador, programador, analista de sistema, advogado, psicólogo, professor, jornalista, publicitário, fisicultor ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida.” (grifei)

Ocorre que, ao ser intimada a prestar esclarecimentos, a empresa compareceu e informou que jamais exerceu qualquer atividade econômica impeditiva de opção pelo Simples. Com base em documentos fiscais e prestação de serviços que emitiu durante o período de funcionamento, relacionou, à fl. 117, todas as atividades por ela desenvolvidas, o que foi ratificado e confirmado pela fiscalização, conforme documento de fl. 120:

Informação Fiscal

“Atendendo à Resolução nº 303-01.191, de fl. 105, da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por intermédio da qual aquele órgão requisitou a realização de diligência com vistas a apurar a real atividade desenvolvida pela empresa, informamos o que segue:

1. (...)

3. no dia 06 de dezembro de 2006, foi apresentado o documento de fl. 117, no qual a empresa descreveu os serviços prestados, bem como os documentos fiscais emitidos pela pessoa jurídica, a saber:

a) notas fiscais simplificadas: nº 001, emitida em 08/07/2003 e a nº 2188, emitida em 30/11/2004;

b) notas fiscais de serviço: nº 001, emitida em 04/02/00 a nº 1889, emitida em 30/11/2004.

ADP

4. examinando as notas fiscais apresentadas, ratificamos as informações prestadas pela empresa e concluímos que as atividades desenvolvidas por ela são aquelas relativas aos serviços descritos no documento de fl. 117.”

Na informação de fl. 117, ratificada pela informação fiscal de fl. 120, verifica-se que as atividades exercidas pela empresa não se encontram no rol daquelas descritas no inciso XII do artigo 9º da Lei 9.317/96 e, portanto, não são impeditivas de sua inclusão no Simples. Com efeito, trata-se basicamente de atividades de escaneamento, ajuste e impressão de imagens, que não necessitam de programadores para o seu exercício, já que, via de regra, são efetuadas com a utilização de programas/aplicativos pré-existentes. Muito menos há que se falar em atividade de analista de sistemas, consultor ou qualquer outra prevista naquele dispositivo.

Pelo exposto, voto por dar provimento ao recurso voluntário, incluindo a empresa no Simples.

Sala das Sessões, em 29 de março de 2007


ANELISE DAUDT PRIETO - Relatora