



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA**

**Processo nº** 13897.001135/2003-48  
**Recurso nº** 137.381 Voluntário  
**Matéria** SIMPLES - EXCLUSÃO  
**Acórdão nº** 302-39.422  
**Sessão de** 25 de abril de 2008  
**Recorrente** DS PRODUÇÕES ARTÍSTICAS LTDA.  
**Recorrida** DRF-CAMPINAS/SP

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

Ano-calendário: 2002

**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: Luciano Lopes de Almeida Moraes, Mércia Helena Trajano D'Amorim, Marcelo Ribeiro Nogueira, Beatriz Veríssimo de Sena, Ricardo Paulo Rosa e Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro. Ausente a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

## Relatório

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

*Trata o processo de exclusão da sistemática do Simples, mediante Ato Declaratório Executivo DRF/TSR nº 467.267, de 07 de agosto de 2003, que teve como situação excludente atividade econômica vedada (produção, organização e promoção de espetáculos artísticos e eventos culturais) de acordo com o disposto no artigo 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317, de 1996.*

*Inconformada, a contribuinte apresentou solicitação de revisão de exclusão do Simples (SRS), a qual foi indeferida sob o argumento de que além do contrato social mencionar a prestação dos serviços de eventos sociais, especifica também atividades como organização, promoção e realização de espetáculos artísticos; feiras, congressos, convenções e congêneres, produções artísticas e culturais; agenciamento de propriedade artística e literária e prestação de serviços de publicidade e propaganda, sendo que tais atividades não são permitidas pela legislação do Simples.*

*Cientificada do indeferimento da SRS, em 16/10/2003, a interessada apresentou a manifestação de inconformidade à fl. 01/05, em 12/11/2003, dizendo, em síntese, que o indeferimento da SRS é precário na medida em que fere os princípios da verdade material, da moralidade e boa-fé, tendo em conta que a contribuinte tem o direito de saber quais os elementos levaram a fiscalização a concluir pela impossibilidade da manutenção de sua empresa no Simples. Salienta que não foi dito qual habilitação seria necessária para interessada poder optar pelo Simples e enfatiza que a fiscalização tem o dever de carrear aos autos todos os dados, informações, documentos a respeito da matéria tratada, pois a investigação deve retratar o que realmente ocorre e com a devida comprovação.*

*Cita Alberto Xavier, Paulo Celso Bonilha e Hugo de Brito Machado para evidenciar que o ônus da prova não é da contribuinte e sim de quem alega e que a ausência de demonstração por parte da autoridade da necessidade de habilitação profissional ou classificação geral das atividades desenvolvidas pela manifestante para a exclusão do Simples, torna o ato declaratório desprovido de motivação, o que por si só o torna nulo, nos termos dos princípios basilares do direito administrativo e tributário, negando de forma arbitrária o direito da interessada, o que a lei não o fez.*

*Ao final, diz que o ato declaratório de exclusão não merece prestígio e solicita o seu cancelamento, requerendo ainda que caso haja entendimento diverso que seja indicada qual a habilitação profissional seria necessária para o enquadramento da contribuinte no Simples.* ✓

A DRJ em CAMPINAS/SP indeferiu a solicitação da impugnante, ficando a decisão assim ementada:

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

*Ano-calendário: 2002*

*PRODUTOR DE ESPETÁCULOS. VEDAÇÃO.*

*A atividade de produtor de espetáculos veda a opção pelo Simples.*

*Solicitação Indeferida.*

Discordando da decisão de primeira instância, a interessada apresentou recurso voluntário, fls. 47 e seguintes, onde noticia a alteração de seu contrato social, em 05/04/2006, para adequá-lo aos seus verdadeiros misteres, aduz notas fiscais com o fito de provar a origem de seu faturamento, e requer o acolhimento do recurso, para reformar a decisão de primeiro grau e cancelar o ADE.

A Repartição de origem encaminhou os presentes autos para este Conselho, consoante despacho de fls. 202. ✓

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Corinto 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 um só motivo: *desempenho de atividade vedada para o regime de tributação do SIMPLES*.

Sedimentou-se jurisprudência nesta Câmara no sentido de que em casos de exclusão do SIMPLES 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 momento da exclusão. É que havendo mais de uma atividade no objeto social da empresa, e nem todas vedadas à opção pelo SIMPLES, no procedimento de exclusão do regime o ônus da prova é da Administração Tributária, porquanto não compete ao contribuinte fazer prova negativa de suas atividades.

Pois bem. No objeto social da empresa, ao tempo da exclusão do SIMPLES, constava originariamente *“organização, promoção e realização de espetáculos artísticos; organização de eventos sociais, tais como feiras, congressos, convenções e congêneres; produções artísticas e culturais; agenciamento de propriedade artística e literária; e prestação de serviços de publicidade e propaganda”*, fl. 11. Observa-se claramente um objeto social plúrimo *in casu*, e nem todas as atividades são vedadas. De outra banda, não há nos autos prova do exercício da atividade vedada por parte do contribuinte, o que fragiliza o ADE.

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 25 de abril de 2008

  
CORINTHO OLIVEIRA MACHADO - Relator