



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

Processo nº : 10166.010533/2003-11
Recurso nº : 131.340
Acórdão nº : 301-32.813
Sessão de : 25 de maio de 2006
Recorrente : RLV PRODUÇÃO DE EVENTOS LTDA.
Recorrida : DRJ/BRASÍLIA/DF

SIMPLES. NECESSIDADE DE RELAÇÃO ENTRE AS ATIVIDADES INDICADAS NO ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO DE EXCLUSÃO E AQUELAS INDICADAS NOS DOCUMENTOS SOCIETÁRIOS DA EMPRESA. Da análise do objeto social da empresa, não se vê relação análoga ao rol de proibições previstas ao optante do regime simplificado, que é taxativo e não comporta aplicação extensiva, nos termos dos artigos 108, §1º, do CTN e 9º, inciso XIII, da Lei nº 9317/96.

Cabe ao Fisco a comprovação de que a empresa optante pelo Simples não exerce as atividades constantes de seu contrato social e que exerce, por outro giro, atividades impeditivas da opção pelo SIMPLES.

Constante do contrato social e documentos societários da empresa atividades permitidas ao SIMPLES, a exclusão da empresa somente poderá ocorrer mediante procedimento fiscalizatório que comprove, por meio de provas hábeis e legais, que a empresa exerce atividades impeditivas.

Atividade da empresa que está autorizada a permanecer no SIMPLES.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente

SUSY GOMES HOFFMANN
Relatora

Processo nº : 10166.010533/2003-11
Acórdão nº : 301-32.813

Formalizado em: 19 JUN 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Valmar Fonsêca de Menezes, Atalina Rodrigues Alves, Irene Souza da Trindade Torres e Carlos Henrique Klaser Filho.



Processo nº : 10166.010533/2003-11
Acórdão nº : 301-32.813

RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de RLV PRODUÇÃO DE EVENTOS LTDA com CNPJ/CPF nº 05193295/0001-83, em que se impugna a exclusão do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples, instituído pela Lei nº 9.317/96.

Para melhor abordagem da matéria, adota-se o relatório apresentado pela Delegacia da Receita Federal de BRASÍLIA – DF, fls. 33, consoante anotações seguintes:

“A exclusão da RLV Produção de Eventos LTDA da sistemática de pagamento dos tributos e contribuições de que trata o artigo 3º da Lei 9317/96, denominada Simples, foi motivada pelo exercício de atividade econômica não permitida, de acordo com o disposto no inciso XIII do artigo 9º da Lei 9317/96.

A impugnante arrola as seguintes razões contrárias a sua exclusão (fls. 01/10):

1. a atividade empresarial de serviços de mera cobrança de ingressos de festas, bem como a atividade comercial de produtos para festas, fatos caracterizados pelas notas fiscais emitidas, e alterações contratuais, fls. 23/25, não se enquadra nas vedações do simples. Assim, o ato praticado pela administração demonstra-se arbitrário e não vinculado, visto que a lei propõe limites de desenquadramento do Simples, sendo que, no caso, em hipótese alguma ocorreu fato que se torna evidente o intuito de desenquadrar do Regime. A Administração pode invalidar ou anular seu próprio ato por razões de ilegalidade, tendo em vista que a desconformidade da lei atinge o ato em suas origens;

2. nos termos do Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 16, de 01/10/2002, comprovada a ocorrência de erro de fato (descrição da sua atividade econômica errônea) no pedido e adesão ao Simples, o Delegado pode retificar de ofício tanto o termo de opção quanto a ficha cadastral para sua inclusão no Simples, desde que seja possível identificar a intenção inequívoca de o contribuinte aderir ao Simples, que é o caso, pois a atividade econômica efetiva executada pela defendente é somente serviços de cobrança de ingressos de festas, bem como a atividade comercial de produtos para festas.

Diante do exposto requer a nulidade do ato administrativo, improcedência do desenquadramento retroativo por falta de amparo



Processo nº : 10166.010533/2003-11
Acórdão nº : 301-32.813

legal e reenquadramento de ofício com base no Ato Declaratório de Exclusão 16/2002, a atividade econômica efetiva executada pela defendente.

É o relatório.”

Ato contínuo seguiu-se voto do (a) Relator (a), aduzindo que a atividade prestada pela empresa, incluindo a atividade de comércio de produtos para festas mesmo que secundária à produção e promoção de festas e eventos sociais, encontra vedação legal capitulada no inciso XIII, do artigo 9º, da Lei 9317/96. Sustentou que as atividades de promoção e produção de festas e eventos sociais anotadas no contrato social da empresa, não estão incluídas no sistema simplificado, ou melhor, estão vedadas e causam a exclusão do contribuinte. Outrossim, ficou-se quanto à inconstitucionalidade ou à ilegalidade alegada pelo contribuinte, por entender que não é matéria de sua competência. Assim, concluiu-se que a empresa não pode estar inscrita no Simples.

No mais, sustentou que, quanto ao efeito da exclusão, não há retroatividade da lei, visto que a Lei 9317/96 previu que a exclusão do Simples surtirá efeito a partir do mês subsequente àquele em que incorrida a situação excludente, sendo complementada pela IN SRF nº 250/2002.

Dessa forma, a exclusão do contribuinte ocorreu a partir de 01/08/2002, sendo ainda favorável ao seu reclamo.

Seguiu-se recurso voluntário, fls. 40/55, em que o contribuinte reafirma os fatos alegados em impugnação inicial. Ademais, sustentou, a nulidade do ato administrativo de exclusão, a ilegalidade da retroatividade do desenquadramento, a legitimidade da atividade da empresa para integrar o regime Simplificado, a baixa dos valores tributados em razão de sua exclusão do Simples, a improcedência do desenquadramento retroativo por falta de amparo legal e excesso de poder regulamentador, a suspensão dos efeitos da exclusão e, por fim, a emissão das Certidões Negativas, postulando-se pelo provimento integral do recurso.

É o relatório.



Processo nº : 10166.010533/2003-11
Acórdão nº : 301-32.813

VOTO

Conselheira Susy Gomes Hoffmann, Relatora

Conheço do Recurso por preencher os requisitos legais, visto que o recurso é tempestivo e a matéria está inserida na competência do Terceiro Conselho de Contribuintes.

Cuida-se de pedido de RLV Produções e Eventos LTDA com CNPJ/CPF nº 05193295/0001-83, em que se impugna a exclusão do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples, instituído pela Lei nº 9.317/96.

O principal motivo da exclusão deu-se pelo fato de incorrer em hipótese de vedação expressa prevista na legislação do Simples, especificamente, relacionada à atividade de diretor ou produtor de espetáculos, tendo sido tipificada a atividade desenvolvida pela empresa no inciso XIII, do artigo 9º da Lei 9317/96. Neste sentido:

“Artigo 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 espetáculos**, 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;” *(grifos acrescidos ao original)*

Esta vedação legal foi anotada em Ato Declaratório Executivo de fls. 12, do qual se extrai:

“atividade econômica vedada: 9231-2/03 Produção, organização e promoção de espetáculos artísticos e eventos culturais”.

Da análise do contrato social da empresa (fls. 23), nota-se na cláusula terceira a descrição do seu objeto social, nos seguintes termos:



Processo nº : 10166.010533/2003-11
Acórdão nº : 301-32.813

“A sociedade terá por objeto social a promoção e produção de festas e eventos sociais, compra e venda de produtos para festas.”

Assim, resta evidente que não há correlação entre a atividade econômica indicada no ADE de Exclusão e a atividade praticada pela Recorrente razão suficiente para que seja afastado o Ato de Exclusão.

Por outro lado, o contribuinte sustentou, com razão, que a permanência no regime do Simples deve ser acolhida, vez que suas atividades não necessitam de profissional legalmente habilitado.

Assim, resta claro que a atividade da Recorrente, por se tratar de promoção e produção de festas e eventos sociais, poderia estar incluída no SIMPLES, sem qualquer divergência, e, só por esse motivo, o Recurso merece ser provido, pois não há correlação entre a atividade indicada no ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO DE EXCLUSÃO E A ATIVIDADE EXERCIDA PELO CONTRIBUINTE.

Entretanto, com o intuito de alongar mais a reflexão sobre a matéria passo a expor o meu posicionamento sobre esse tipo de Ato Administrativo que determina a exclusão do SIMPLES.

Ora, verifica-se no caso em exame que, como em muitos outros que são julgados nesse Terceiro Conselho de Contribuintes, o que motivou a exclusão da Recorrente foi a expedição de Ato Declaratório de Exclusão feito eletronicamente em vista do código de atividade da contribuinte.

Anoto que, em tese, se a SRF entende que nos casos de contratação de artistas, a atividade estaria vedada, para tais casos seria necessário que o agente atuante tivesse fiscalizado *in loco* a empresa a fim de verificar se ela incorria em tal atividade.

Notadamente, das informações analisadas, não é possível entender que a atividade prestada por esta empresa, consistisse em dirigir ou produzir espetáculos, ou mesmo a promoção de tais eventos, que são vedados pelo regime Simplificado. Neste sentido, permite-se ao optante do simples, agora em concreto, a promoção de festas e eventos sociais e venda de ingressos para festas, conforme interpretação taxativa da Lei 9317/96.

Não se pode extensivamente assemelhar a atividade praticada pela empresa com qualquer daquelas vedadas ao optante pelo Simples, sob pena de dar azo a uma tributabilidade sem fundamento legal. O objeto social da empresa, por si só, se diferencia das hipóteses taxativamente vedadas a este regime tributário, conforme segue:

“A sociedade terá por objeto social a promoção e produção de festas e eventos sociais, compra e venda de produtos para festas.”



Processo nº : 10166.010533/2003-11
Acórdão nº : 301-32.813

Não se pode daí, aduzir que a empresa em comento é produtora de espetáculos, consoante justificativa apresentada para excluí-la do Simples, anotada em Ato Declaratório. Outrossim, extrai-se ainda que a atividade prestada pela empresa não se relaciona à atividade de “produtor ou diretor de espetáculos”.

Deixo registrado, ainda, que quando a exclusão da empresa do SIMPLES ocorrer por motivos indicados no art. 9º., inciso XIII da Lei 9317/96, teremos as seguintes opções:

a) a atividade da empresa ser efetivamente exercida por profissional habilitado e tal atividade estar expressamente indicada no referido dispositivo legal. Para esses casos o próprio fato da indicação de tal atividade no contrato social já é motivo para sustentar a exclusão da empresa do SIMPLES, respeitado o direito da empresa de demonstrar que realiza atividade diversa daquele indicado no contrato social;

b) a atividade da empresa não se enquadra, diretamente, entre aquelas atividades indicadas no referido dispositivo legal e a exclusão ocorre em virtude da interpretação da fiscalização, no entendimento de que tais atividades se enquadrariam na locução “assemelhados” às demais atividades indicadas no referido dispositivo. Para os casos das atividades “assemelhadas” entendo necessário que o ato de exclusão ocorra em vista de procedimento fiscalizatório que indique, com provas, que a atividade da empresa é realizada por profissionais indicados expressamente no inciso XIII do art. 9º. da Lei 9317/96.

O presente caso refere-se ao segundo item indicado. Ora, entende a fiscalização que a atividade da Recorrente “atividade econômica vedada: 9231-2/03 Produção, organização e promoção de espetáculos artísticos e eventos culturais”. Note-se que a regra do art. 9º., inciso XIII é de exclusão e deve trazer um tipo legal específico. (À semelhança do que ocorre na legislação do ISS, quanto à lista de serviços tributáveis, a terminologia “congêneres” somente pode ser interpretada dentro do gênero referido no dispositivo legal e para abarcar atividades similares com nomenclatura diversa). Não é o caso da interpretação buscada pela fiscalização no caso de exclusão daquelas empresas cujas atividades não estão diretamente indicadas nos casos legais para a citada exclusão. Nesses casos a fiscalização tem reiteradamente excluído empresas, sem procedimento fiscalizatório, apenas na motivação de que a atividade por ela exercida seria “assemelhada” àquelas previstas no inciso XIII do art. 9º.

Desse modo, não vejo como prosperar as exclusões do SIMPLES realizadas nesses moldes.

Nem se argumente que o SIMPLES é uma forma de “isenção” e por tal razão sua interpretação deve ser restritiva a teor do art. 111 do CTN, como se verifica a seguir. O SIMPLES é uma forma de apuração e pagamento de tributos, de



Processo nº : 10166.010533/2003-11
Acórdão nº : 301-32.813

forma simplificada com redução de tributos em comparação com o pagamento determinado pela regra geral. Ademais, há uma regra geral para enquadramento no SIMPLES, que é condição primordial para o enquadramento que se dá pelo faturamento da empresa.

Assim, entendo que uma vez que o contribuinte está enquadrado na regra geral, a interpretação restritiva ao tipo previsto na lei está nas situações excludentes, visto que a exclusão do SIMPLES equivale a uma penalidade, e, nessa sistemática, a previsão legal deve ser exaustiva, de tal modo que o intérprete não pode por analogia ou por outros critérios ou métodos interpretativos alongar os casos de exclusão.

Ainda, no caso em análise, somente poderiam ser enquadrados como “assemelhados” às atividades típicas de profissionais habilitados, desde que previsto na lei que rege a profissão, se se tratar de profissão regulamentada por lei e desde que haja a prova, por parte do fisco, de que foi realizada essa atividade.

Além desse argumento há que ser analisada a Solução de Divergência COSIT no. 10 de 15 de julho de 2002. Em que pese que essa Conselheira não concorde com os fundamentos do referido ato interpretativo, deve ser considerado que nesse ato entendeu-se que:

“Tecidas tais considerações, empresas que tenham por objeto a organização de eventos esportivos (organização de competição internas em empresa), recreativos (organização de gincanas, rua de lazer, festas internas em empresas e atividades infantis), artísticos (exposições e oficinas de artes para crianças) ou mera organização de buffets, festas de aniversário poderão ser optantes do SIMPLES. Por outro lado, se as empresas se dedicarem à intermediação entre artistas e interessados, bem assim pela organização de cursos, seminários e congressos, em que a empresa intermedie a vinda de profissionais, sejam eles artistas ou autoridades renomadas em determinados assuntos, não farão jus ao benefício, uma vez que tais eventos passam a ter o caráter de espetáculos.”

Na esteira dessa Solução de Divergência, caberia ao fisco, nos casos em que a atividade prevista no contrato social não indica expressamente a realização de atividades indicadas no inciso XIII do art. 9º., cabe ao fisco fazer a comprovação da realização de tal atividade pelo contribuinte.

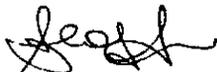
Retornando à análise do caso concreto, verifica-se que tais atividades sequer demandam conhecimento específico ou habilitado para seu mister.

Posto isto, em primeiro lugar, em vista da atividade da empresa, comprovadamente não estar situada entre as legalmente vedadas para a sua inclusão no SIMPLES, seja com base na Solução Cosit, seja pelos demais fundamentos do meu convencimento, voto pelo **PROVIMENTO** do presente recurso voluntário, para

Processo nº : 10166.010533/2003-11
Acórdão nº : 301-32.813

considerar inválido o Ato Declaratório de Exclusão, vez que não está de acordo com a legislação tributária simplificada, nos termos da Lei 9317/96.

Sala das Sessões, em 25 de maio de 2006



SUSY GOMES HOFFMANN - Relatora