



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

**Processo n°** 11030.002268/2004-87  
**Recurso n°** 140.551 Voluntário  
**Despacho n°** **1801-00.025 – Turma Especial / 1ª Turma Especial**  
**Data** 18 de maio de 2010  
**Assunto** DILIGÊNCIA  
**Recorrente** QUALIDATA ASSESSORIA ESTRATÉGICA LTDA  
**Recorrida** 2ª TURMA/DRJ/SANTA MARIA/RS

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros 1ª Turma Especial da Terceira Câmara da Primeira Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, converter julgamento em diligência.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes - Presidente.

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva - Relatora.

EDITADO EM:

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carmen Ferreira Saraiva, Guilherme Pollastri Gomes da Silva (suplente convocado), Maria de Lourdes Ramirez, André Almeida Blanco (suplente convocado), Rogério Garcia Peres (suplente convocado) e Ana de Barros Fernandes (Presidente).

**RELATÓRIO**

A Recorrente optante pelo Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples foi excluída de ofício pelo Ato Declaratório Executivo DRF/PFO/RS nº 545.703, de 02 de agosto de 2004, fl. 03, com efeitos a partir de 01/03/2004, com base nos fundamentos de fato e de direito indicados:

*Data da opção pelo Simples: 20/05/1998*

*Situação excludente: (evento 306):*

*Descrição: atividade econômica vedada: 7416-0/02 Atividades de assessoria em gestão empresarial*

*Data da ocorrência: 26/02/2004*

*Fundamentação legal: Lei nº 9.317, de 05/12/1996: art. 9º, XIII; art. 12; art. 14, I; art. 15, II. Medida Provisória nº 2.158-34, de 27/07/2001: art. 73. Instrução Normativa SRF nº 355, de 29/08/2003: art. 20, XII; art. 21; art. 23, I; art. 24, II, c/c parágrafo único.*

A empresa manifestou-se contrariamente ao procedimento, apresentando a Solicitação de Revisão da Exclusão do Simples – SRS, fls. 01/02, com pedido de revisão do ato em rito sumário argumentado, em síntese, que presta serviços em processamento de dados (digitação).

Em conformidade com o Despacho Decisório, fls. 33/34, as informações relativas à opção pelo Simples foram analisadas das quais se pelo indeferimento do pedido. Restou esclarecido que

*[...] Atendida a intimação, mediante análise das informações, documentos e notas fiscais juntadas, conclui-se que a pessoa jurídica prestou serviço de pesquisa de mercado e opinião pública, atividade assemelhada a de Consultor e Estatístico, o que, por força do art. 9º, XIII, da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, constitui causa de exclusão do Simples.*

Cientificada em 09/01/2007, fl. 34, ela apresentou a manifestação de inconformidade em 31/01/2007, fls. 42/43.

Defende que

*[...] A nossa empresa é constituída por um comerciante e um estudante, não tendo nenhum dos sócios qualificação técnica para exercer sua função, conforme citado por este artigo Isso só provaria que não exercemos a função de Assemelhado a Consultor e Estatístico, conforme decisão do julgador na validade ou não do Ato Declaratório.*

*O que realmente aconteceu foi que fizemos o processamento dos dados estatísticos, e a emissão de tal nota fiscal se deu de forma equivocada, pois deveria ter sido feita só do processamento, que foi o que realmente fizemos*

Está registrado como resultado do Acórdão da 2ª TURMA/DRJ/SANTA MARIA/RS nº 18-07.721, de 14/09/2007, fls. 50/55: “Solicitação Indeferida”. Restou esclarecido que

*É vedado o exercício da opção pelo Simples às pessoas jurídicas que prestam serviços de assessoria mercadológica pois tais atividades são semelhantes às de consultoria.*

*[...]*

*Os elementos que constam nos autos do presente processo levam ao convencimento de que a atividade exercida pela empresa está de acordo com o objeto social previsto na Alteração de Contrato Social, registrada em 23/02/2000, ou seja, a "prestação de serviços em planejamento, coleta, análise e processamento de dados de mercado" (Artigo 6º - fl. 12).*

*Cabe observar que a empresa foi intimada a apresentar cópias de notas fiscais dos meses de janeiro de fevereiro de 2004 e 2005 (Intimação à folha 23) solicitadas com o fim específico de "instruir o processo de revisão da exclusão do Simples".*

*Em sua manifestação de inconformidade a interessada tinha pleno conhecimento de que a sua exclusão do Simples era motivada pelos serviços realizados conforme descrição constante na sua nota fiscal nº 66, ou seja, "Primeira parcela do primeiro Levantamento de estudo de opinião pública, conforme o orçamento aprovado em 19 de fevereiro de 2004" (fl. 30). Tanto é assim que na sua manifestação expôs: "E na de nº 066, consta levantamento de estudo de opinião pública, onde o responsável pelo julgamento ateu-se para a confirmação... "*

Notificada em 11/10/2007, fl. 57, a Recorrente apresentou o recurso voluntário, fls. 62/63 em 08/11/2007, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge.

Reitera os argumentos apresentados junto à primeira instância de julgamento ressaltando que

*[...] A nossa empresa por erro de cadastro perante o CNPJ enquadrou a mesma num CNAE que não condiz com a atividade de sua empresa, tanto que provamos a Receita Federal a mudança deste CNAE, para o correto, o que espelha a efetiva atividade da empresa, que é somente processamento de dados.*

Defende que esta atividade não é impeditiva da opção pelo Simples (Lei nº 9.317, de 1996 e Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006). Afirma que não presta serviço profissional de assessoria.

Com o objetivo de fundamentar seus argumentos, interpreta a legislação que rege a questão litigiosa e cita entendimentos da jurisprudência administrativa.

Em face do exposto requer o deferimento de sua solicitação.

É o Relatório.

### **VOTO**

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva - Relatora

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência. Assim, dele tomo conhecimento.

Compulsando os presentes autos, constato que não se encontram em condições de julgamento, pelas razões que passo a expor.

A Recorrente discorda do procedimento de ofício.

O tratamento diferenciado, simplificado e favorecido aplicável às microempresas e às empresas de pequeno porte relativo aos impostos e às contribuições estabelecido em cumprimento ao que determina o disposto no art. 179 da Constituição Federal de 1988 pode ser usufruído desde que as condições legais sejam preenchidas.

A Lei nº 9.317, de 1996, fixa:

*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 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;*

O referido diploma legal impede a opção pelo Simples por parte das pessoas jurídicas:

- que prestem os serviços profissionais expressamente listados;
- que prestem os serviços profissionais assemelhados àqueles expressamente listados;
- que prestem serviços profissionais não expressamente listados, cujo exercício dependa de habilitação legalmente exigida.

A norma de regência adota a interpretação analógica que abrange casos semelhantes por ela regulados e não a analogia, que é uma forma de integração de normas para suprir lacunas.

A respeito da matéria, o Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 35, de 29 de dezembro de 2004, prevê:

*Artigo único. Pode optar pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples) a pessoa jurídica que exerce atividade de instalação de programas de computador desenvolvidos por terceiros, desde que não demande conhecimentos de analista de sistemas ou programador e observados os demais requisitos legais.*

A hipótese de indeferimento da opção da requerente pelo Simples com efeito desde 01/03/2004 fundamentada na atividade de assessoria em gestão empresarial é assemelhada à prestação de serviço profissional de consultor e pressupõe a obtenção de receita proveniente da atividade vedada, qualquer que seja a sua proporção em relação à totalidade auferida pela pessoa jurídica.

*Prestação de serviços em planejamento, coleta, análise e processamentos de dados de mercado.*

Nas Notas Fiscais de Prestação de Serviços consta, fls. 29/32 e 64:

*[...] serviços de processamento de dados [...] levantamento de estudo de opinião pública [...] identificação de demandas populares [...]*

Por sua vez a Recorrente afirma:

*[...] A nossa empresa por erro de cadastro perante o CNPJ enquadrou a mesma num CNAE que não condiz com a atividade de sua empresa, tanto que provamos a Receita Federal a mudança deste CNAE, para o correto, o que espelha a efetiva atividade da empresa, que é somente processamento de dados.*

Tendo em vista a controvérsia entre a alegação do Erário e o argumento da Recorrente, a realização da diligência se torna imprescindível para esclarecer a situação fática com o escopo de privilegiar o princípio da verdade material.

Em face da questão sobre a qual divergem as partes e com a observância do disposto no art. 18 do Decreto nº 70.235, de 1972, voto pela conversão do julgamento em diligência para que, mediante parecer conclusivo, a Unidade da Receita Federal do Brasil que jurisdicione a Recorrente:

- caracterize a prestação do serviço profissional que a pessoa jurídica exerce mediante a qual a receita bruta é auferida a partir de 01/01/2002,

- anexe Notas Fiscais que comprovem a eventual prestação de serviço profissional impeditivo;

- verifique se para o exercício da atividade é exigido o Atestado Técnico e o Termo de Responsabilidade;

- verifique se no quadro de pessoal há consultores ou técnicos com conhecimento, especialização e experiência profissional que os assemelhem a consultores.

A Recorrente deve ser cientificada dos procedimentos referentes à diligência efetuada e que se abra prazo para que se manifeste sobre seu conteúdo e sua conclusão, com o objetivo de lhe assegurar o contraditório e a ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes (inciso LV do art. 5º da Constituição da República).

(assinado digitalmente)

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva - Relatora