



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo n°	11060.002682/2003-58
Recurso n°	135.405 Voluntário
Matéria	SIMPLES - EXCLUSÃO
Acórdão n°	303-34.555
Sessão de	05 de julho de 2007
Recorrente	TATIANA ALVES PENTEADO E CIA LTDA.
Recorrida	DRJ/SANTA MARIA/RS

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

Ano-calendário: 2003

Ementa: SIMPLES EXCLUSÃO.

Comprovado que a recorrente é uma sociedade empresária que se dedica exclusivamente a um pequeno negócio no ramo de meras filmagens inerentes a atividade de produção de eventos e festividades para divulgação da criação publicitária de terceiros, prestados por profissionais de nível médio que independem de habilitação profissional legalmente exigida, ou assemelhados, e que este ramo não se confunde de modo algum com o de "diretor ou produtor de espetáculos e publicitário", sendo essas atividades exercidas pela recorrente, perfeitamente permitidas pela legislação vigente aplicável à espécie, é de se reconsiderar o ADE que a excluiu do sistema integrado de pagamento de impostos e contribuições das microempresas e das empresas de pequeno porte - simples.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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


ANELISE DAUDT PRIETO

Presidente


SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nanci Gama, Nilton Luiz Bartoli, Marciel Eder Costa, Tarásio Campelo Borges, Luis Marcelo Guerra de Castro e Zenaldo Loibman.

Relatório

O processo em referência trata da exclusão da ora recorrente do Sistema Integrado de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES conforme Ato Declaratório Executivo DRF/STM n.º 455.300, de 07/08/2003, sob o fundamento de que a atividade por ela exercida – código CNAE 9211-8/99 – Outras atividades relacionadas a produção de filmes e fitas de vídeo – impede sua opção pelo SIMPLES. A data da opção da empresa pelo SIMPLES foi em 15/04/2002. Os efeitos da exclusão seriam os previstos nos artigos 15 e 16 da Lei n.º 9.317, de 1996, e suas alterações posteriores.

A empresa apresentou SRS – Solicitação de Revisão da Exclusão do SIMPLES, em 23/09/2003, conforme folha 15.

A DRF em Santa Maria decidiu pela improcedência da SRS com fundamento no inciso XIII do artigo 9º da Lei n.º 9.317, de 1996, entendendo que a atividade exercida pela manifestante – produção artística – assemelha-se à atividade de produção de espetáculos para a qual está vedada a opção pelo SIMPLES.

A empresa tomou ciência desse Despacho, em 29/10/2003, conforme Aviso de Recebimento – AR à folha 33.

A manifestação de inconformidade da interessada foi apresentada em 25/11/2003 (fl. 01) e foi instruída com cópias e/ou originais de documentos de folhas 02 a 16. A instrução dos autos foi concluída pela autoridade preparadora com a inclusão de cópias e/ou originais de documentos de folhas 17 a 33.

A empresa inicia afirmando que está com o pagamento dos tributos em situação regular. Diz que foi aceita sua inscrição no SIMPLES, no ato de abertura da firma. Por isso discorda da sua exclusão do SIMPLES.

Toda sua argumentação é no sentido de que desde sua constituição e registro no CNPJ teria sido considerado que sua atividade não impedia sua opção pelo SIMPLES. Tanto no processamento do DBE - Documento Básico de Entrada no CNPJ, como na análise do funcionário responsável pela conferência da documentação não houve qualquer manifestação no sentido de que sua opção pelo SIMPLES estaria vedada pela atividade exercida. Entende que houve falha do sistema ou do referido funcionário ao deixá-la optar pelo SIMPLES. Argumenta que essa falha é de responsabilidade de quem gera o programa e do funcionário que examinou sua adesão ao SIMPLES.

Diz que não é justo que depois de decorrido mais de um ano e meio seja informada da sua exclusão do SIMPLES. A seguir a manifestante passa a enumerar os encargos, inclusive financeiros, a que estará sujeita se mantida sua exclusão do sistema, que tornaria inviável a continuidade das suas atividades.

Entende que teria havido confusão na apreciação da SRS. Em nenhum momento teria informado que houve engano no registro da firma, mas uma informação equivocada de um funcionário sobre a referida atividade – a informação teria sido no sentido de que poderia optar pelo SIMPLES.



Solicita revisão nos procedimentos para que esses problemas não se repitam.

Entende que a responsabilidade pela sua opção é da Receita Federal, requer sua permanência como optante do SIMPLES.

A DRF de Julgamento em Santa Maria – RS, através do Acórdão 5342 de 17/03/2006, indeferiu a solicitação da ora requerente nos termos que a seguir se transcreve, omitindo-se apenas algumas transcrições de textos legais:

“A tempestividade da manifestação de inconformidade foi atestada pela Delegacia da Receita Federal – DRF, em Santa Maria, RS, conforme despacho à folha 35.

No Ato Declaratório Executivo n.º 455.300, de 07 de agosto de 2003, consta expressamente que a empresa foi excluída do SIMPLES pelo exercício de atividade econômica vedada.

A atividade da empresa conforme seu Contrato Social de constituição era “Produções Artísticas, Filmes e Eventos” (Cláusula III – folha 05). Com a alteração de seu Contrato Social, formalizado em 12/09/2003, e registrado no Ofício dos Registros Especiais em Julho de Castilhos, RS, em 20/11/2003, seu objeto social passou a ser descrito como “Divulgação da Criação Publicitária de Terceiros e Filmagem para Vídeos e Eventos” (Cláusula Segunda – folha 03).

Na sua manifestação de inconformidade, em 14/11/2003 (fl. 01), a interessada diz que “já está providenciando a alteração da atividade no contrato, atividade essa, que seja possível a permanência no SIMPLES”.

Em primeiro lugar, deve ser esclarecido à manifestante que o fato a determinar se uma empresa pode, ou não, optar pelo SIMPLES é a atividade por ela exercida de fato. Assim, não basta alterar seu Contrato Social para nele fazer constar descrição de alguma atividade para a qual não esteja vedada a opção pelo SIMPLES. Para produzir efeitos a empresa teria que alterar a atividade exercida.

Não considerando a alteração da atividade da empresa informado na alteração de seu Contrato Social, por não haver prova de que tenha mudado de atividade, entende-se que a atividade da empresa continua sendo aquela prevista em seu Contrato Social vigente antes da alteração, ou seja, produções artísticas, filmes e eventos.

Dispõe o inciso XIII do artigo 9º, como segue:

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.
(Grifei)*

Pela análise do inciso XIII transcrito acima, conclui-se que há três espécies de serviços profissionais que vedam a opção pelo enquadramento no SIMPLES:

- a) aqueles expressamente listados no dispositivo legal;*
- b) os assemelhados aos expressamente listados;*
- c) qualquer outro cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida.*

Entre as profissões listadas expressamente constam as de diretor ou produtor de espetáculos e de publicitário.

Portanto, sendo a atividade da empresa a “produções artísticas, filmes e eventos”, conforme consta expressamente no contrato social (fl. 05), e não tendo a manifestante acostado aos autos documentos outros que comprovassem de forma inequívoca que a atividade de fato por ela desenvolvida, seria outra, está a empresa impossibilitada de permanecer no Simples tendo em vista que a atividade econômica da empresa é assemelhada a de diretor ou produtor de espetáculos e de publicitário. Logo, se enquadra na vedação do artigo 9º da Lei nº 9.317/1996.

Quanto à responsabilidade pela opção pelo SIMPLES

A interessada argumenta que sua documentação foi “aceita e liberada pela Receita Federal no ato de sua abertura”. Diz que durante os procedimentos para sua inscrição no SIMPLES sua atividade não foi vedada, nem pelo sistema DBE, nem pela pessoa que recebeu o contrato social.

Deve-se dizer, a título de esclarecimento, que a responsabilidade pela opção pelo SIMPLES é exclusivamente da empresa optante.

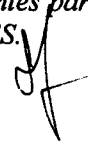
É a empresa que apresenta o DBE que será processado regularmente se estiver de acordo com os documentos que o instruem. Assim, é da empresa a responsabilidade pelas informações que constam no DBE.

Do processo de consulta

A interessada argumentou que teria obtido uma informação equivocada de um funcionário sobre a referida atividade pela qual poderia fazer a opção pelo SIMPLES.

Deve-se esclarecer à interessada, em primeiro lugar, que para surtir efeitos as dúvidas sobre a interpretação da legislação tributária devem ser formuladas em processos de consulta conforme estabelecido no Decreto nº 70.235, de 1972. Apenas nessa hipótese terá resposta escrita por parte da Receita Federal e apenas essa tem validade para ser oposta a qualquer exigência sobre a matéria consultada.

Em segundo lugar, tais argumentos são insuficientes para permitir que a empresa se mantenha como optante do SIMPLES.



Dos efeitos da exclusão

Trata-se de pessoa jurídica inscrita na Junta Comercial em 15/04/2002, na mesma data surgiram os efeitos da opção pelo SIMPLES, conforme consta no ADE n.º 455.300 (fl. 10). Foi excluída do sistema em 2003.

No caso, trata-se da hipótese de pessoa jurídica que optou pelo SIMPLES após de 27 de julho de 2001. Por exercer atividade para a qual está vedada a opção pelo SIMPLES está sujeita à exclusão do sistema. Os efeitos da exclusão ora sob litígio devem surgir a partir de 1º de maio de 2002, conforme regra disposta no inciso II do artigo 24 da IN SRF n.º 250, de 26/11/2002, que se transcreve, como segue:

Efeitos da exclusão

Art. 24. A exclusão do Simples nas condições de que tratam os artigos 22 e 23 surtirá efeito (Transcreveu).

Isso posto, voto no sentido de INDEFERIR a solicitação da interessada, mantendo o despacho do Senhor Delegado da Receita Federal em Santa Maria que excluiu a interessada do SIMPLES, iniciando os efeitos da exclusão a partir de 1º/05/2002. Santa Maria, RS, 2 de fevereiro de 2006. Adir Neuhaus – Relator”.

A recorrente tomou ciência dessa decisão através da Intimação 04/045/2006 via AR da ECT em 24/04/2006, conforme doc. às fls. 42, tendo apresentando recurso voluntário com anexos, tempestivamente, em 24/05/2006, fls 43 a 54, demonstrando toda a sua irresignação.

Em seu arrazoado, além de manter todos os argumentos já explanados na exordial, a recorrente insiste que o ramo de atividade exercida não está incluindo nas atividades impeditivas de optar pelo Simples, que está localizada na longínqua cidade de Julio de Castilhos no Rio Grande do Sul, bastante distante da mais próxima Agência da SRF, se localiza em Santa Maria – RS, que solicitara todas as informações via telefônica, e sempre sendo informada da possibilidade de inclusão e permanência de sua pequena empresa no SIMPLES, portanto, solicita sua inclusão desde a data de seu pleito e conseqüentemente quando de sua constituição.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA, Relator

Tomo conhecimento do recurso, que é tempestivo, pois a recorrente foi intimada da decisão de primeira instância através da Intimação 04/045/2006 via AR da ECT em 24/04/2006, conforme doc. às fls. 42, tendo apresentando recurso voluntário com anexos, tempestivamente, pois protocolado na repartição competente em 24/05/2006 (fls. 43 a 54), estando revestido das formalidades legais, bem como, trata-se de matéria da competência deste Colegiado.

Pelas razões neste ato expostas, deduz-se que a exclusão retroativa da recorrente na sistemática do SIMPLES se deu exclusivamente pelo motivo de que a mesma prestaria serviços na atividade inerente a profissionais de “diretor ou produtor de espetáculos” e “assemelhados”, mais especificamente, conforme consta da situação excludente no referido ADE DRF/STM n.º 455.300 de 07/08/2003 no “(Evento 306) Descrição da atividade econômica vedada 9211-8/99 – Outras Atividades relacionadas a produção de filmes e fitas de vídeo”, assim, por pretensamente se enquadrar no item XIII do Art. 9.º da Lei 9.317/1996, combinada com o Art. 20, item XII da IN SRF 250/2002 “*que preste serviços profissionais de.....(omissis), diretor ou produtor de espetáculos”..... “publicitário”.....(omissis), e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida;*”

Não assiste razão ao fisco, por entender que as atividades exercidas pela recorrente impedem sua opção pelo SIMPLES. De plano, observamos, que não existe qualquer exigência ou pré-requisito legal algum para que sejam prestados os serviços que exerceu e vem sendo exercidos pela recorrente, através de profissionais com conhecimentos empíricos num ramo de atividade que independe de profissionais cujo exercício necessite de profissionais com habilitação legalmente estatuída, para produzir e administrar eventos, com filmagens, para “divulgação da criação publicitária **de terceiros**”. (conforme está escrito), já que inexistem provas ou mesmo indícios em contrário no processo.

Verificamos ademais, que essa pequena sociedade empresária, tanto os seus dirigentes, como dito seus auxiliares, não necessitam de instrução especializada.

Em vista disso, concluímos que as atividades que exerce a recorrente, estão entre aquelas permitidas pela legislação de regência do SIMPLES, portanto, não incluídas na restrição de que trata o inciso XIII do art. 9.º da Lei 9317 de 05/12/1996, nem tão pouco, no inciso XII do Art. 20, da IN SRF n.º 250 de 26/11/2002.

Por essas razões, é de se reconsiderar a Decisão que indeferiu o pedido de inclusão da recorrente do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das

Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte, para que seja a mesma incluída na referida sistemática a partir da data de sua solicitação inicial. Então,

VOTO para que seja dado **provimento integral** ao Recurso.

Sala das Sessões, em 05 de julho de 2007


SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA - Relator