



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº	11080.100861/2003-11
Recurso nº	134.380 Especial do Procurador
Acórdão nº	9101-001.169 – 1ª Turma
Sessão de	12 de setembro de 2011.
Matéria	Simples- Exclusão
Recorrente	Fazenda Nacional.
Interessado	Espaço Expressões Recepção e Cursos Ltda - ME

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

EMENTA: SIMPLES POSSIBILIDADE DE OPÇÃO - EMPRESAS QUE PRESTAM SERVIÇOS DE ORGANIZAÇÃO DE FESTAS E RECEPÇÕES - Empresa que presta exclusivamente serviços de organização de festas e recepções pode optar pelo Simples.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por unanimidade de votos, NEGAR provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO

Presidente

(assinado digitalmente)

Valmir Sandri

Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros: Otacílio Dantas Cartaxo, Valmar Fonseca de Menezes, João Carlos de Lima Junior, Claudemir Rodrigues Malaquias, Karem Jureidini Dias, Alberto Pinto Souza Junior, Antonio Carlos Guidoni Filho, Jorge Celso Freire da Silva, Valmir Sandri e Suzy Gomes Hoffmann.

Relatório

Cuida-se de Recurso Especial de Divergência interposto pela Fazenda Nacional.

A Recorrente se insurge contra decisão da Terceira Câmara do extinto Terceiro Conselho de Contribuintes que, por unanimidade de votos, deu provimento ao recurso voluntário, mediante o Acórdão nº 303-33.789, de 09/11/2006, assim ementado:

SIMPLES. EXCLUSÃO. Atividades relacionadas quer à organização de festas nas dependências da empresa, quer a ministrar aulas de dança, expressão corporal e assemelhadas não são impeditivas da participação no sistema SIMPLES.

Recurso voluntário provido."

A Fazenda requer a reforma do acórdão alegando que a interpretação dada à matéria diverge da dada pela Segunda Câmara do extinto Terceiro Conselho de Contribuintes, fazendo juntar o Acórdão 302-12.697, de 24/01/2001, com a seguinte ementa:

Acórdão 302-12.697

SIMPLES - EXCLUSÃO - Conforme dispõe o inciso XIII do artigo 9º da Lei nº 9.317/96, não poderá optar pelo Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições das Microempresas de Pequeno Porte - SIMPLES a pessoa jurídica que preste serviços profissionais de professor e assemelhados, ministrando aulas de danças e ginásticas em geral. Recurso negado.

Para pedir a reforma da decisão, a PFN transcreve as razões de decidir constantes do voto condutor da decisão de primeira instância.

A Presidência da Câmara recorrida deu seguimento ao recurso, por atendidos os requisitos que o autorizam.

A interessada apresentou contrarrazões invocando, especialmente, a verdade material.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Valmir Sandri, Relator

Do confronto das ementas emerge a divergência jurisprudencial, pois enquanto o acórdão recorrido assenta que ministrar aulas de dança não constitui atividade impeditiva, o paradigma afirma o contrário. Conheço do recurso.

Do exame dos autos, contudo, não vejo como confirmar a decisão de primeira instância, que manteve a exclusão.

Aliás, o presente processo apresenta uma sucessão de impropriedades.

Inicialmente, ressalto que o Ato Declaratório de Exclusão, que se encontra às fls. 4, traz as seguintes informações:

Art. 1º Fica o contribuinte, a seguir identificado excluída do Simples a partir do dia 01/01/2002 pela ocorrência da situação excludente indicada abaixo.

(...)

Situação excludente (evento 306):

Descrição atividade econômica vedada: 7490-3707 Serviços de organização de festas e eventos exceto culturais e desportivos

Data da ocorrência: 31/08/1999

Fundamentação legal. Lei nº 9.317, de 05/12/1990) art. 9º, XIII,
(...)

Às fls. 1 consta a solicitação de revisão da exclusão (SRS), com alegação das seguintes razões:

- (...) nossa empresa presta apenas serviços de organização de festas infantis e recepções para pessoas físicas e jurídicas não entendemos o motivo da exclusão, pois a empresa não se enquadra em nenhuma das vedações da Lei 9317, artigo 9º, de 05/12/1996.

A solução de divergência de nº 10, de 15.07.2002, publicada no DOU de 09.08.2002, emitida pela Secretaria da Receita Federal, permite a opção pelo Simples, desde que a empresa não contrate atores, cantores, dançarinos ou assemelhados, baseado nessa ementa, em anexo, informamos:

1-A empresa só trabalha com som mecânico, contrata garçons, copeiras e uma recepcionista, o resto do trabalho é realizado pelas duas sócias.

2-Conforme consta na atividade do Contrato Social da empresa, ela não realiza qualquer espécie de eventos.

3-A empresa tem salão de festas próprio no endereço acima citado.

4-Entendemos que para realização da nossa atividade não precisamos de nenhuma formação profissional e de nenhuma habilitação profissional legalmente exigida, bem como não precisamos contratar profissionais para execução das tarefas.

5-As festas que realizamos são: aniversários infantis, formatura, casamentos e de 15 anos, pelo nosso entendimento essas festas não são considerados como organização de "eventos".

6-Quando fizemos a alteração contratual em 01/08/1996, para alterar nosso ramo de atividade, consultamos o plantão fiscal da Receita e tivemos uma resposta favorável quanto ao enquadramento no SIMPLES e que não havia impedimento algum.

Foram juntados aos autos a folha do Diário Oficial da União com a publicação da Solução de Divergência mencionada pela contribuinte e o contrato social e suas alterações posteriores, que permitem visualizar que:

1- A empresa foi constituída em 01 de junho de 1993, com duas sócias professoras de dança, com denominação social Escola de Danças e Expressões Ltda. ME, com atividade escola de danças e comércio de camisetas.

2- Pela alteração contratual promovida em abril de 1994, o ramo de atividade passou a ser de escola de danças, comércio de artigos esportivos em geral e artigos para danças e serviços de massagem e estética.

3- Pela alteração contratual promovida em agosto de 1996, a denominação da sociedade passou a ser Espaço Expressão – Recepção e Cursos Ltda-ME, e o ramo de atividade passou para “Organização de festas infantis e recepções com fornecimento de alimentos e bebidas, Cursos na área comportamental, expressão corporal e danças em geral. Comércio de artigos esportivos e para danças.”

4- Em novembro de 1999 faleceu uma das sócias, e em setembro de 2001, ao final do processo de inventário, com a alienação das quotas recebidas por um dos herdeiros, foi alterado o contrato social para registrar a nova composição societária (profissão da nova sócia: do comércio)

Tão só a partir desses elementos a Turma de Julgamento manteve a exclusão, com os seguintes fundamentos:

(...) a sociedade tem como objetivo social principal: Organização de festas infantis e recepções com fornecimento alimentos e bebidas. Cursos na área comportamental, expressão corporal e danças em geral. Comércio de artigos esportivos e para danças" conforme consta da Alteração Contratual da Firma à fl. 12.

A litigante não apresentou qualquer elemento de prova adicional, limitando-se a esclarecer que não contrata atores, cantores, somente trabalha com som mecânico, contrata

garçons, copeiras e uma recepcionista e que os demais trabalhos são realizados pelas duas sócias (ambas professoras de dança). Diz também que não realiza eventos e que as festas são de: aniversários infantis, formatura, casamentos e de quinze anos, portanto, sua atuação não se enquadraria nas hipóteses de vedação previstas na legislação.

Todavia, nada menciona quanto aos "cursos na área comportamental, expressão corporal e danças em geral".

Dentre as vedações ao enquadramento no Simples, o inciso XIII do art. 92, da Lei nº 9.317, de 05.12.1996, inclui as microempresas e as empresas de pequeno porte que prestem serviços relativos às profissões expressamente listadas no dispositivo legal em questão no caso, as atividades professor, in verbis mencionado dispositivo legal:

(...)

Portanto, sendo a atividade da empresa a "organização de festas infantis e recepções com fornecimento de alimentos e bebidas. Cursos na área comportamental, expressão corporal e danças em geral", conforme consta expressamente à fl. 12, e não tendo a litigante apresentado qualquer elemento de prova adicional que comprovasse que a atividade desempenhada, de fato, seria outra, está a empresa impossibilitada de permanecer no Simples tendo em vista que a atividade econômica da empresa se enquadra na vedação do artigo 90 da Lei nº 9.317/1996.

Portanto, pelos elementos do processo conclui-se que as atividades declaradas pela empresa estão abrangidas pela vedação do art. 9º, XIII, da Lei nº 9.317, de 1996.

Quanto a mencionada Solução de Divergência nº 10, de 15/07/2002, esclareça-se que não se aplica a hipótese dos autos, tendo em vista a atividade impeditiva constante do contrato social, qual seja: "Cursos na área comportamental, expressão corporal e danças em geral"

Pela leitura acima, é transparente a não observância do contraditório e consequente prejuízo da defesa.

De fato, não tem cabimento argumentar que a interessada *nada menciona quanto aos "cursos na área comportamental, expressão corporal e danças em geral"*, quando o Ato Declaratório indica que sua exclusão foi com base no exercício da atividade econômica vedada: "*7490-3707 Serviços de organização de festas e eventos exceto culturais e desportivos*". Assim, cabia-lhe demonstrar que a atividade de organização de festas por ela exercida não se enquadra no inciso XIII do art. 9º e não era impeditiva. Não era exigível que ela trouxesse qualquer explicação quanto à atividade de "cursos", que sequer foi mencionada no ADE.

Nisto consiste o contraditório: trazida uma motivação do ato, cumpre à parte atingida trazer as razões de fato e de direito para desconstituir-la. E trazidas essas, cumpre à outra parte, se as considerar insuficientes para desconstituir a acusação, motivar sua decisão.

No caso, motivada a exclusão no exercício da atividade de “*organização de festas...*”, a interessada alegou que a organização de festas por ela exercida não era impeditiva, conforme Solução de Divergência nº 10, de 15.07.2002, da COSIT:

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

EMENTA: SIMPLES POSSIBILIDADE DE OPÇÃO. EMPRESAS QUE PRESTAM SERVIÇOS DE ORGANIZAÇÃO DE FESTAS E RECEPÇÕES. Empresa que presta serviços de organização de festas e recepções pode optar pelo Simples. Fica, entretanto, vedado o seu ingresso e permanência no sistema se dentre suas atividades incluir a contratação de atores, cantores, dançarinos ou assemelhados."

Diante disso, não poderia o julgador simplesmente concluir que a orientação da COSIT não se aplica a hipótese dos autos, tendo em vista a atividade impeditiva constante do contrato social, qual seja: "*Cursos na área comportamental, expressão corporal e danças em geral*". Não era essa a atividade que estava em discussão.

Apenas com a decisão da 4ª Turma da DRJ em Porto Alegre a interessada ficou ciente de que sua exclusão teria por fundamento a atividade de "*Cursos na área comportamental, expressão corporal e danças em geral*". Então, no seu recurso, ela reafirma que exerce apenas a atividade de organização de festas, e esclarece que o fato de a atividade constar do contrato social não significa que ela fosse exercida.

Com o recurso foram anexadas todas as notas fiscais emitidas, nºs seqüenciais de 137 a 427, alcançando o período de março de 1999 a abril de 2005 (o ADE é datado de 07/08/2003 e a exclusão foi a partir de 01/01/2002). Desse total de 291 notas fiscais, há apenas 34 que não correspondem à organização de festas, referindo-se a aluguel do salão. Não há uma só nota fiscal que pudesse ser atribuída à prestação de serviços da atividade de professor ou assemelhado.

Esse exame foi feito pelo Relator do voto condutor do acórdão guerreado, que assentou:

"Esta segunda faceta do comércio desenvolvido pela empresa é, de longe, a mais importante, como demonstra a volumosa série de notas fiscais apenas ao processo"

Portanto, andou bem a r. decisão recorrida que restabeleceu a permanência da empresa no SIMPLES, razão porque, conheço do recurso para, no mérito, negar-lhe provimento.

Sala das Sessões, em 12 de setembro de 2011.

(assinado digitalmente)

Valmir Sandri

