



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

Processo nº : 13148.000090/2002-86
Recurso nº : 129.321
Acórdão nº : 303-32.544
Sessão de : 09 de novembro de 2005
Recorrente : A.C. DE ALMEIDA & CIA. LTDA.
Recorrida : DRJ/CAMPO GRANDE/MS

SIMPLES. INCLUSÃO RETROATIVA. Comprovada a intenção do contribuinte em aderir ao sistema, por meio de recolhimento de tributos em Darf-Simples e apresentação de Declarações Anuais Simplificadas, a opção há que ser retificada de ofício, nos termos do Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 16/02.

SIMPLES OPÇÃO. A execução de serviços de agência de viagem e turismo não é impeditiva à opção. Inteligência da IN SRF nº 250/2002; Lei nº 10.637/2002; e IN SRF nº 355/2003.

RECURSO PROVIDO.

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, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


NILTON LUIZ BARTOLI
Relator

Formalizado em: 02 FEV 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Zenaldo Loibman, Nanci Gama, Sérgio de Castro Neves, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Marciel Eder Costa e Tarásio Campelo Borges. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional Leandro Felipe Bueno Tierno.

Processo nº : 13148.000090/2002-86
Acórdão nº : 303-32.544

RELATÓRIO

Tem por objeto o presente processo, pedido do contribuinte de inclusão retroativa ao SIMPLES.

O contribuinte apresenta documentos que instruem seu pedido (fls.02/51), dentre os quais, DARFs (fls. 22/35), e o contrato social, cujo objeto é a exploração do ramo de hotel, restaurante, lanchonete, balneário, agência de viagens e turismo e transportes rodoviários de passageiros.(fls. 09/21)

Para amparar seu pleito, juntou pedido de inclusão retroativa, onde demonstra a intenção de ser optante do simples desde a data de 01/01/1999, e ainda, alegando em suma que;

- foram apresentadas as declarações anuais simplificadas referentes aos exercícios de 2000 (ano calendário de 1999), 2001 (ano calendário 2000) e 2002 (ano calendário 2001) e efetuados os pagamentos do referido imposto nesses períodos;

- que se enquadra nos artigos da Lei nº 9.317 de 05/12/96, pelo ramo da atividade comercial e conseqüentemente pelo faturamento.

Os autos foram encaminhados para a DRF/CUIABA-MT, sendo indeferida a solicitação (fls. 61/62), conforme despacho decisório, com base no art. 9º, inciso XIII da Lei n.º 9.317, denominada Lei das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte, pois a empresa exerce atividades vedada, no caso, atividades de agência de viagem e turismo.

Irresignado com tal decisão, o contribuinte apresenta tempestivamente sua impugnação, alegando em suma que:

- em data de 26 de julho de 2002, protocolou um requerimento junto a Delegacia da Receita Federal, solicitando a reafirmação de sua opção pelo Simples, gerando o processo de nº 13148.000090/2002-86;

- que para reafirmar o seu pedido de enquadramento apresenta como prova a decisão de nº 184, de 23 de novembro de 1998, publicada no D.O.U. de nº 9, em data de 14 de janeiro de 1999, seção I.

Remetidos os autos à DRJ/CAMPO GRANDE-MS, a autoridade monocrática indeferiu o pleito do contribuinte, alegando em suma que, apesar da interessada afirmar que o ramo de agência de viagens e turismo é explorado

Processo nº : 13148.000090/2002-86
Acórdão nº : 303-32.544

exclusivamente por conta própria, consoante a decisão que trouxe à colação, nada trouxe que evidenciasse sua alegação.

Irresignado com a decisão singular, o contribuinte apresenta tempestivo Recurso Voluntário, onde reitera os argumentos e pedidos apresentados em sua peça impugnatória, (fls. 83/84), e ainda, alegando em suma, que:

- a empresa explora esse ramo de atividade de agência e viagens de turismo só para atingir seus objetivos mercantis através de sua filial, apenas para se concretizar as reservas de estadas e acesso ao balneário, pois se trata de atividade da filial nº 2, situada na cidade de Cuiabá-MT, não havendo portanto, contratos ou notas fiscais, como queria o julgador;

- o próprio guia do contribuinte apresentado no site da Receita Federal dá exemplos de atividades vedadas ao Simples, onde não consta atividade de agência de viagens e turismo, portanto não há o porque desta empresa estar impedida de optar pelo Simples.

Requer seja acolhido o presente requerimento solicitando a reafirmação da opção pelo Simples.

Tendo em vista o disposto na Portaria MF nº314, de 25/08/99, deixam os autos de serem encaminhados para ciência da Procuradoria da Fazenda Nacional, quanto ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte.

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro, constando numeração até às fls. 181, última.

É o relatório.



Processo nº : 13148.000090/2002-86
Acórdão nº : 303-32.544

VOTO

Conselheiro Nilto Luiz Bartoli, Relator

Apurado estarem presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do Recurso Voluntário por conter matéria de competência deste Terceiro Conselho de Contribuintes.

Pelo que se verifica dos autos, a matéria em exame refere-se à possibilidade de opção retroativa da recorrente ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, noticiando o contribuinte que apresentou Declarações Anuais Simplificadas desde o início de suas atividades, como comprovam os documentos acostados aos autos.

Tomemos como premissa que a Lei 9.317/96, ao instituir o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples, dispôs em seu artigo 8º que a opção pelo sistema se daria mediante a inscrição da pessoa jurídica enquadrada na condição de microempresa ou empresa de pequeno porte no Cadastro Geral de Contribuintes do Ministério da Fazenda – CGC/MF.

No presente caso, ainda que a opção do contribuinte não tenha sido devidamente processada, agiu o mesmo como se enquadrado estivesse, já que apresentou Declarações Simplificadas e efetuou recolhimentos por meio de DARF-Simples, bem como informa que formalizou sua opção ao sistema, como comprova o documento de fls. 04.

Neste contexto, consigno que a Secretaria da Receita Federal, por meio de Ato Declaratório Interpretativo, dispôs acerca da Retificação de Ofício da opção pelo Simples, por parte da autoridade fiscal, em casos em que restar comprovado ter ocorrido erro de fato, nos seguintes termos:

Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 16, de 02 de outubro de 2002
“Artigo único. O Delegado ou o Inspetor da Receita Federal, comprovada a ocorrência de erro de fato, pode retificar de ofício tanto o Termo de Opção (TO) quanto a Ficha Cadastral da Pessoa Jurídica (FCPJ) para a inclusão no Simples de pessoas jurídicas inscritas no Cadastro Nacional das Pessoas Jurídicas (CNPJ), desde que seja possível identificar a intenção inequívoca de o contribuinte aderir ao Simples.



Processo nº : 13148.000090/2002-86
Acórdão nº : 303-32.544

Parágrafo único. São instrumentos hábeis para se comprovar a intenção de aderir ao Simples os pagamentos mensais por intermédio do Documento de Arrecadação do Simples (Darf-Simples) e a apresentação da Declaração Anual Simplificada.”

No caso, demonstra-se a ocorrência de erro de fato, tendo o contribuinte comprovado sua intenção em aderir ao Simples, o que se denota por sua Ficha Cadastral da Pessoa Jurídica – FCPJ, pagamentos em Darf-Simples e apresentação de Declaração Anual Simplificada, pelo que, entendo que é direito do contribuinte seu ingresso retroativo no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples, desde que observados os demais requisitos previstos na norma de regência.

Com efeito, sua inclusão retroativa foi indeferida pela decisão *a quo*, sob o fundamento de que sua atividade encontra-se dentre as vedadas à opção pelo referido sistema, qual seja, atividades de agência de viagem e turismo.

O embasamento legal da decisão de primeira instância foi o inciso XIII, do artigo 9º da Lei nº 9.317/96, que veda opção à 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*).

Entendeu a r. decisão recorrida que a atividade de agência de viagens e turismo equipara-se à atividade de corretagem e de representação comercial, caracterizando-se, portanto, como impeditiva à opção pelo simples.

Ocorre que tal atividade não se encontra elencada dentre às impeditivas, pautando-se sua exclusão na mera interpretação da norma de regência, ressaltando-se que o fulcro da exclusão do direito ao SIMPLES deve ser a identificação ou semelhança da natureza de serviços prestados pela pessoa jurídica com o que é típico das profissões ali relacionadas, independentemente da qualificação ou habilitação legal dos profissionais que efetivamente prestam o serviço e a espécie de vínculo que mantenham com a pessoa jurídica.

No caso, entendo que a atividade de agência de viagens e turismo não se equipara à corretagem ou representação comercial, como entendido pela autoridade monocrática, o que encontra-se claramente disposto na Instrução Normativa SRF nº 250/2002:

Processo nº : 13148.000090/2002-86
Acórdão nº : 303-32.544

“art. 20. Não poderá optar pelo Simples, a pessoa jurídica:

...

XII – 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;

...

§ 6º O disposto no inciso XII não se aplica às pessoas jurídicas que se dediquem exclusivamente à atividade de agência de viagem.” (grifos nossos)

O entendimento se confirma nos termos do artigo 26 da Lei nº 10.637/2002:

“art. 26. **Poderão optar pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples)**, nas condições estabelecidas pela Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, **as pessoas jurídicas que se dediquem exclusivamente às atividades de:**

I – agência de viagem e turismo.” (grifos nossos)

Repete-se ainda o mesmo no §6º, do artigo 20, da Instrução Normativa SRF nº 355/2003, de maneira que se o impedimento encontrado pela r. decisão recorrida era a atividade prestada pelo contribuinte, “agência de viagens e turismo”, não encontro fundamento legal para que seja negada sua opção.

Diante do exposto, estando a atividade da Recorrente compatível com a opção ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de pequeno Porte – SIMPLES, DOU PROVIMENTO ao recurso voluntário interposto pelo contribuinte, a fim de que lhe seja garantido o ingresso no sistema desde sua opção, nos termos do documento de fls. 04.

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2005.


NILTON LUIZ BARTOLI - Relator