



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

Processo nº 13629.001076/2003-78
Recurso nº Especial do Procurador
Acórdão nº 9101-000.845 – 1ª Turma
Sessão de 22 de fevereiro de 2011
Matéria SIMPLES
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado HOMERO MORAES ARAÚJO - ME

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

Ano-calendário: 2002

Ementa: ACÓRDÃO PARADIGMA. SITUAÇÃO DIVERSA DOS AUTOS. DIVERGÊNCIA NÃO COMPROVADA. RECURSO NÃO CONHECIDO.

Não se conhece do recurso especial que apresente acórdão paradigma tratando de situação distinta dos autos, o que inviabiliza a demonstração da divergência.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso, nos termos do voto do Relator. Declarou-se impedido, em razão da matéria, o conselheiro Antonio Carlos Guidoni Filho. Ausente, momentaneamente, a conselheira Karen Jureidini Dias.

CAIO MARCOS CÂNDIDO - Presidente.

LEONARDO DE ANDRADE COUTO - Relator.

EDITADO EM:

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: : Caio Marcos Cândido, Francisco Sales Ribeiro de Queiroz, Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho,

Assinado digitalmente em 14/03/2011 por LEONARDO DE ANDRADE COUTO, 21/03/2011 por CAIO MARCOS CANDID

O

Autenticado digitalmente em 14/03/2011 por LEONARDO DE ANDRADE COUTO

Emitido em 22/03/2011 pelo Ministério da Fazenda

Leonardo de Andrade Couto, Claudemir Rodrigues Malaquias, Antonio Carlos Guidoni Filho, Viviane Vidal Wagner, Valmir Sandri e Suzy Gomes Hoffman.

Relatório

Trata o presente de recurso especial de divergência (fls. 73/89) interposto pela Fazenda Nacional contra o Acórdão 303-33.478 (fls. 60/70) que, por unanimidade de votos, deu provimento ao recurso voluntário apresentado pelo sujeito passivo e cancelou os efeitos do Ato Declaratório Executivo nº 431.135/2003 que havia excluído a pessoa jurídica do SIMPLES.

No entendimento das autoridade administrativa que efetuou a exclusão, a interessada exerce atividade econômica vedada ao SIMPLES, definida como “outras atividades relacionadas a produção de filmes e fitas de vídeo”, que exigiria preparação específica ou habilitação legalmente exigida.

A decisão recorrida manifestou-se na linha de que a atividade de “sonorização, fotografia, filmagens e locação de *out doors*”, exercida pela interessada, não se incluiria entre aquelas sujeitas à vedação, pois inexistia a exigência de habilitação legal para esse mister.

No entendimento da decisão recorrida, a autoridade administrativa outorgou à lei ordinária hierarquia superior à Carta Magna que prescreve tratamento diferenciado tanto para as microempresas quanto para as empresas de pequeno porte, reservada à lei a definição de microempresa e de empresa de pequeno porte, visto que o próprio texto constitucional veda expressamente a possibilidade de instituição da desigualdade entre contribuintes de situação equivalente.

Assim, conclui a decisão hostilizada, a vedação imposta pelo inciso XIII, do artigo 9º, da Lei 9.317, de 1996, não alcança as microempresas nem as empresas de pequeno porte constituídas por empreendedores que agregam meios de produção para explorar atividades econômicas de forma organizada com o desiderato de gerar ou circular bens ou prestar quaisquer serviços.

A Fazenda Nacional sustenta que diversamente da interpretação dada ao presente caso, a Colenda Primeira Câmara do Terceiro de Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda proferiu acórdão paradigma, em discussão semelhante, entendendo que os contribuintes que exercem atividade profissional de propaganda e publicidade e assemelhados, por constituir-se em profissão regulamentada prevista na vedação do art. 9º, incisos XII, "d", e XIII, da Lei n. 9317/96, não fazem jus a adesão ou sua manutenção no SIMPLES, devendo ser excluída e mantido integralmente o Ato Declaratório de sua exclusão.

O recurso foi admitido pelo Despacho 176/2007 (fls.87/89).

Em contrarrazões (fls. 95/115) a interessada reclama que não executa atividade de propaganda ou publicidade pois apenas fornece o material necessário usado para publicidade. Aduz que tal atividade, necessariamente pressupõe um profissional do ramo da publicidade que fará a propaganda dos eventos, bem como é regulamentada, pois ditos profissionais precisam estar cadastrados nas instituições que os regulam.

Ratifica que não se trata efetivamente, de atividade de engenheiro ou assemelhados, eis que não consta de seu objeto social atividade que dependa exclusivamente de um engenheiro, trata-se de uma simples empresa que fornece materiais para a publicidade, não necessitando assim, de nenhum profissional habilitado e fiscalizado por uma instituição própria.

Conclui não ser necessário maior argumentação para que se conclua que a atividade de "sonorização, fotografia, filmagens e locação de *out doors*" não pode ser comparado ao engenheiro ou até mesmo ao técnico os quais prestam serviços que se encontram listados dentre os que ensejam a vedação à opção.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro LEONARDO DE ANDRADE COUTO

Na análise da presente questão deve-se ter em mente que o recurso especial tem como escopo a uniformização da jurisprudência no âmbito deste Colegiado.

Sob esse prisma, se a discussão gira em torno da possibilidade do sujeito passivo aderir ou não ao SIMPLES, em função da atividade que exerce, o recurso deve apresentar como paradigma um julgado no qual uma pessoa jurídica que exerce a mesma atividade da interessada teve inscrição no SIMPLES recusada ou excluída.

O acórdão trazido como paradigma trata de uma pessoa jurídica que, incontestavelmente, exerce atividade de publicidade. Não há dúvidas quanto à vedação legal da opção ao SIMPLES para esse tipo de empresa..

A pergunta que se faz é: A interessada pode ser caracterizada como uma empresa que exerce atividade de publicidade?

Pelo exame dos autos firmei convicção de que a resposta é negativa.

Parece-me que a interessada presta serviços de aluguel de equipamentos, inclusive para empresas de publicidade, o que não se mostra suficiente para caracterizá-la como tal.

As notas fiscais trazidas aos autos descrevem serviços de aluguel de telão e sonorização de eventos em cidades do interior de Minas Gerais. Nesse último caso, sequer se pode afirmar que a prestação do serviço envolveu qualquer atividade na área da publicidade.

Concordo com a decisão recorrida quanto à irregularidade comumente perpetrada pelas autoridades administrativas na ampliação indevida do conceito de “assemelhados” contido na forma excludente, vislumbrando-se até certa arbitrariedade na análise da opção efetuada pelas pessoas jurídicas.

No presente caso, a autoridade vinculou a atividade de produção de filmes e fitas de vídeo à publicidade, sem apresentar qualquer prova que embasasse tal procedimento. Nessas circunstâncias, caberia ao Fisco ao menos esclarecer que circunstâncias justificariam tal associação.

Do exposto, não comprovado que a interessa exerce atividade de propaganda e publicidade o acórdão apresentado como paradigma não se presta a demonstrar a divergência suscitada. Assim, voto no sentido de não conhecer do recurso da Fazenda Nacional.

LEONARDO DE ANDRADE COUTO - Relator

