



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

Processo n° 13656.000027/2004-71
Recurso n° 342.504 Voluntário
Acórdão n° **1302-00.823 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 31 de janeiro de 2012
Matéria SIMPLES NACIONAL - EXCLUSÃO
Recorrente RPS EVENTOS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Exercício: 2003

Ementa:

SIMPLES. EXCLUSÃO. IMPROCEDÊNCIA.

A emissão de ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO de exclusão do SIMPLES baseado tão-somente no Código Nacional de Atividade Econômica (CNAE), não constitui elemento suficiente à exclusão pretendida, mormente na situação em que a contribuinte aporta ao processo elementos que autorizam concluir que os serviços por ela prestados não se enquadram na disposição legal que serviu de fundamento para a referida exclusão.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária da Primeira Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso.

“documento assinado digitalmente”

Marcos Rodrigues de Mello

Presidente

“documento assinado digitalmente”

Wilson Fernandes Guimarães

Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Marcos Rodrigues de Mello, Wilson Fernandes Guimarães, Valmir Sandri e Eduardo de Andrade.

Relatório

RPS EVENTOS LTDA., já devidamente qualificada nestes autos, inconformada com a decisão da 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Brasília, Distrito Federal, que indeferiu a Manifestação de Inconformidade apresentada, interpõe recurso a este colegiado administrativo objetivando a reforma da decisão em referência.

Trata o processo de exclusão da contribuinte da sistemática simplificada de recolhimento de tributos e contribuições instituída pela Lei nº 9.317/96 (SIMPLES), fundamentada na alegação de exercício atividade vedada, nos termos do inciso XIII do art. 9º do referido diploma.

Em sede de Manifestação de Inconformidade, a contribuinte alegou que não estaria enquadrada na hipótese descrita na norma que serviu de suporte para a exclusão.

A 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro, analisando os argumentos expendidos na peça de defesa, decidiu, por meio do Acórdão nº. 03-21.744, de 31 de julho de 2007, pela procedência da exclusão.

O referido julgado restou assim ementado:

Opção pelo Simples - Condição Vedada - Impossibilidade.

Não pode optar pelo Simples a pessoa jurídica que incorre em uma ou mais das vedações à opção estabelecidas em lei.

Irresignada, a contribuinte apresentou o recurso de folhas 36/43, por meio do qual sustenta:

- que, afastando-se do foco de exclusão estampado no Ato Declaratório, a autoridade responsável pela revisão da exclusão afirma que a contestação é improcedente porque ela exerce também atividades de editoração eletrônica, com digitalização de imagem e diagramação de textos; comunicação visual; se assemelhando, assim, ao profissional de publicidade e de programador ou analista, ainda que prestados por técnicos de nível médio, sendo vedado ao regime do SIMPLES;

- que, agindo de forma simplista, esqueceu-se a autoridade em referência que, em obediência ao princípio da legalidade, este rol de atividades deveria compor a motivação inserida no ato de exclusão, sendo ele o instrumento exclusivo que gera os efeitos jurídicos resultantes de aplicação da Lei nº 9.317/96;

- que o “agente revisor” deveria apenas verificar a conformidade do ato administrativo com a lei, considerando o teor do Ato Declaratório em colação com os argumentos expendidos pela reclamante;

- que tentar agravar a situação do contribuinte, em um simples despacho, certamente não será suficiente para modificar o conteúdo jurídico do ato administrativo, no que se refere à respectiva motivação;

- que, a despeito do que pretende a autoridade julgadora de primeira instância, no sentido de utilizar obrigações acessórias como prova do exercício de determinadas atividades, entende que o instrumento próprio para tal fim é o CONTRATO SOCIAL devidamente assentado na Junta Comercial, na medida em que se traduz no documento de habilitação ao exercício da atividade empresarial, na forma da lei;

- que, comparada a cláusula contratual que descreve o objeto da sociedade com a norma que serviu de base para a exclusão, não se identifica qualquer relação com serviços profissionais de publicitário, programador, analista de sistemas ou assemelhados, capaz de justificar a vedação à permanência no SIMPLES;

- que o ônus da prova recai sobre quem acusa, e não sobre o acusado;

- que, no tocante às normas mencionadas no Ato Declaratório de Exclusão, deixa de lado as Instruções Normativas porque estas não criam direitos nem obrigações, à luz do art. 5º, II, da Constituição Federal, ainda que estejam inseridas no conceito de legislação tributária através do art. 96 do Código Tributário Nacional.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Wilson Fernandes Guimarães, Relator

Atendidos os requisitos de admissibilidade, conheço do apelo.

Trata a lide de exclusão do simples, promovida por meio do Ato Declaratório Executivo DRF/PCS nº 429.969, de 07 de agosto de 2003 (fls. 02).

A fundamentação legal estampada no referido ato declaratório é a seguinte: 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 250, de 26/11/2002: art.20, XII; art.21; art.23, I; art.24, II, c/c parágrafo único.

Para fins de solução da controvérsia, importa, apenas, as disposições do inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317, de 1996, abaixo transcritas.

LEI nº 9.317/96

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;

Inicialmente, a contribuinte impetrou uma denominada SOLICITAÇÃO DE REVISÃO DA EXCLUSÃO DO SIMPLES (fls. 01), na qual assinalou:

Nas atividades exercidas pela empresa, não estão compreendidas no texto do art. 20 da IN 355/2003, bem como não é descrito pelo art. 9º, XIII da Lei 9.317/96, ou no art. 20, XII da IN SRF 250/2002, que serviu de base para o desenquadramento da empresa do SIMPLES.

A empresa se dedica a organização de eventos, tais como seminários, palestras, cuidando do local onde será realizado o evento, dando suporte como preparação de *coffe-break*, lanches, organização de cadeiras, etc.

A empresa também presta o serviço de digitalização e editoração de texto e imagens, preparando listas de preços, catálogos e imagens de produtos para o depto de arte e criação dos nossos clientes, usando apenas microcomputador e software de edição de texto (word/adob) e de imagem (photoshop/page mager).

Para melhor esclarecer as atividades acima, anexamos a presente cópias de notas fiscais que refletem a real atividade desta empresa, comprovando claramente que as atividades exercidas por esta empresa não se enquadra em nenhuma atividade

que seja exigido a habilitação profissional, exercendo atividades meramente intermediárias.

Diante do exposto e visto que esta empresa não realiza nem jamais realizou atividade cujo o exercício esteja tipificado em alguma habilitação profissional legalmente exigida, peço o desprovemento do Ato Declaratório Executivo supracitado e a manutenção da empresa no SIMPLES, bem como, se necessário for, seu enquadramento no CNAE que preencha as atividades por nós exercida e que será solicitada à SRF.

Selecionamos algumas Decisões e Soluções de Consultas, nas quais confirmam que o enquadramento no SIMPLES está correto:

- SOLUÇÃO DE CONSULTA 45 SRRF – 7ª RF, DE 26/03/2002 .
- DECISÃO 265 SRRF — 6ª RF, DE 10/10/2000
- DECISÃO 79 SRRF — 10ª RF, DE 15/08/2000.

A solicitação foi indeferida (fls. 14), conforme reprodução abaixo.

PEDIDO IMPROCEDENTE.

ATIVIDADES DE EDITORAÇÃO ELETRÔNICA (DIGITALIZAÇÃO de IMAGEM E DIAGRAMAÇÃO DE TEXTOS) COMUNICAÇÃO VISUAL, SE ASSEMELHA AO PROFISSIONAL DE PUBLICIDADE E DE PROGRAMADOR OU ANALISTA, AINDA QUE PRESTADOS POR TÉCNICOS DE NÍVEL MÉDIO, SENDO VEDADO AO REGIME DO SIMPLES .

PORTANTO, MANTENHA-SE O ATO DECLARATÓRIO DE EXCLUSÃO.

Diante de tal indeferimento, a contribuinte, reiterando as razões antes apresentadas, interpôs manifestação de inconformidade.

A Turma Julgadora de primeira instância, deixando de acolher as razões apresentadas pela então impugnante, manteve a exclusão do SIMPLES.

Para tanto, serviu-se dos seguintes argumentos:

i) a contribuinte se encontrava em condição não permitida para permanecer no sistema, nos termos do inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317/96 (que preste serviços profissionais de publicitário, programador e analista de sistema ou assemelhados);

ii) a alegação de que a contribuinte não exerce atividade vedada não está demonstrada nos autos;

iii) o art. 7º da Lei nº 9.317/96 estabelecia que a contribuinte inscrita no SIMPLES deveria manter escrituração e documentos capazes de comprovar o exercício ou não de suas atividades.

Entre outros argumentos, sustenta a Recorrente que, comparada a cláusula contratual que descreve o objeto da sociedade com a norma que serviu de base para a exclusão, não se identifica qualquer relação com serviços profissionais de publicitário, programador, analista de sistemas ou assemelhados, capaz de justificar a vedação à permanência no

SIMPLES. Nessa linha, diz que o ônus da prova deve recair sobre quem acusa, e não sobre o acusado.

De fato, analisados os elementos carreados aos autos, não identifiquei neles qualquer indicação de que a atividade econômica explorada pela Recorrente pudesse, à época da ocorrência dos fatos, se enquadrar nas disposições do inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317/96.

Destaco que a exclusão sob apreciação está fundamentada única e exclusivamente no Ato Declaratório Executivo de fls. 02, em que, pelo que se pode concluir, tomando-se por base o código da atividade econômica declarada pela contribuinte (7499-3/07 – Serviços de organização de festas e eventos – exceto culturais e desportivos), decidiu-se pela vedação à opção pelo SIMPLES.

A contribuinte, por outro lado, trouxe ao processo os seguintes elementos:

a) esclareceu que se dedica à organização de eventos (seminários e palestras), cuidando dos aspectos logísticos correspondentes, e à prestação de serviços de digitalização e editoração de textos e imagens, preparando listas de preços, catálogos e imagens, usando apenas microcomputador e *software* de edição de texto e de imagem (fls. 01);

b) anexou aos autos cópia do seu contrato social e alterações, nos quais encontra-se descrito que o seu objeto social é (fls. 04/07):

O objeto da sociedade será Editoração Eletrônica (digitalização de imagem e diagramação de textos), Comunicação Visual, Criação de Catálogos, Produção e Finalização de Imagem; Filmagem para Produção de Vídeo e Edição de Imagem, Serigrafia, Gráfica Express; Comércio de Materiais para Escritório em Geral e Material para Informática.

c) anexou aos autos cópia de notas fiscais, nas quais encontram-se descritos os seguintes serviços: “serviço de editoração eletrônica de texto e imagem” – fls. 08; “serviço de organização de evento” – fl. 09;

d) reproduziu manifestações da Receita Federal acerca da possibilidade de opção pelo SIMPLES de pessoas jurídicas que exploram atividades semelhantes às por ela explorada, conforme transcrições abaixo (fls. 20/23);

DECISÃO 147 SRRF – 6ª RF, DE 6-6-2000

PROCESSAMENTO DE DADOS

Pode optar pelo SIMPLES a empresa que se dedica exclusivamente à digitação e prestação de serviços de processamento de dados, desde que não configurem os serviços prestados por programador ou analista de sistemas.

DECISÃO 265 SRRF – 6ª RF, DE 10-10-2001

PROMOÇÕES E EVENTOS.

Empresa que preste serviços de organização de promoções e eventos pode optar pelo SIMPLES. Fica, entretanto, vedado o seu ingresso e permanência no

sistema, se esses eventos incluírem a participação de atores, cantores ou outros artistas.

DECISÃO 79 SRRF – 10ª RF, DE 15 – 8 - 2000.

Pessoa jurídica dedicada à prestação de serviços de computação gráfica e editoração eletrônica pode, atendidas as demais condições legais, optar pelo SIMPLES.

SOLUÇÃO DE CONSULTA 45 SRRF – 7ª RF, DE 26-3-2002

ENQUADRAMENTO: SERVIÇOS DE DIVULGAÇÃO PUBLICITÁRIA E PROPAGANDA. É permitido o enquadramento no SIMPLES de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte que sejam meras divulgadoras da criação publicitária e da propaganda de terceiros, desde que não se responsabilizem pela criação do material a ser divulgado, não atuem como intermediadoras de negócios, nem tampouco empreguem, para tal fim, elementos cujo exercício profissional requeira habilitação legalmente exigida, sem prejuízo do cumprimento das demais exigências previstas em lei.

Penso, pois, que o ato declaratório combatido, tendo sido baseado tão-somente no Código Nacional de Atividade Econômica (CNAE), não constitui elemento suficiente à exclusão pretendida, em especial nas circunstâncias retratadas nos presentes autos, em que a contribuinte reúne elementos que autorizam concluir que os serviços por ela prestados não dependiam de habilitação profissional legalmente exigida.

Por todo o exposto, conduzo meu voto no sentido de DAR PROVIMENTO ao recurso.

Sala das Sessões, em 31 de janeiro de 2012

“documento assinado digitalmente”

Wilson Fernandes Guimarães