



Processo nº 13811.001529/2004-80
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1302-004.949 – 1^a Seção de Julgamento / 3^a Câmara / 2^a Turma Ordinária**
Sessão de 15 de outubro de 2020
Recorrente AHA DESENVOLVIMENTO DE POTENCIAIS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE (SIMPLES)

Ano-calendário: 2003, 2004

SIMPLES. INCLUSÃO RETROATIVA. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE VEDADA NÃO CARACTERIZADA. CABIMENTO.

Deve ser deferido o pedido de inclusão retroativa no Simples à empresa que efetuou o recolhimento e apresentou suas declarações nesses regime, uma vez não caracterizado o exercício da atividade impeditiva que motivou o indeferimento pela autoridade administrativa,

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado – Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Paulo Henrique Silva Figueiredo, Gustavo Guimarães da Fonseca, Ricardo Marozzi Gregório, Flávio Machado Vilhena Dias, Andréia Lucia Machado Mourão, Cleucio Santos Nunes, Fabiana Okchstein Kelbert, Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto em face do Acórdão n.º 16-22.167, proferido pela 1^a Turma da DRJ/SÃO PAULO/SP-1, na sessão de 16 de julho de 2009, que rejeitou a manifestação de inconformidade apresentada contra o Despacho Decisório exarado pela Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo, que indeferiu o pedido de inclusão retroativa no Simples, nos termos sintetizados na seguinte ementa:

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTO - SIMPLES

Ano-calendário: 2002

ATO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES. COMUNICAÇÃO E QUESTIONAMENTO.

Comprovado nos autos que a contribuinte foi excluída do regime simplificado, e não apresentou os recursos cabíveis, na época própria, à autoridade competente, a manifestação da interessada deve ser considerada como pedido de inclusão com efeitos retroativos, tendo em vista a definitividade do ato que a excluiu.

INCLUSÃO COM EFEITOS RETROATIVOS.

Está impedida de usufruir a sistemática do Simples a pessoa jurídica que se dedica à atividade de organização de feiras, exposições, congressos e congêneres, por essa atividade estar equiparada à produção de espetáculos.

PRINCÍPIO DA ISONOMIA. APlicabilidade.

O princípio da isonomia tributária tem como finalidade assegurar a igualdade entre os sujeitos passivos da obrigação tributária que se encontram em situações equivalentes, vedando distinção de qualquer natureza. Não há que se exigir a sua aplicação para empresas que se encontram em situação distinta.

JULGAMENTO. ATIVIDADE VINCULADA.

O ato de julgamento é atividade que se subordina às normas legais e regulamentares vigentes, não comportando ação discricionária por parte do julgador.

Na solicitação de inclusão no Simples, protocolizada em 31/01/2004 (fl.2), a contribuinte alegava desconhecer a sua exclusão do Simples que teria sido realizada anteriormente pelo Fisco, em face da constatação do exercício de atividade econômica que vedava a opção pelo regime simplificado, com efeito a partir de 01/02/2002. Segundo a requerente, realizou todos os recolhimentos pelo Simples desde a opção, tendo entregue as declarações de rendimentos neste regime. Juntou cópias dos comprovantes. Afirma, ainda, que “os trabalhos executados pela nossa empresa é no âmbito de intermediação de eventos, do tipo social, e de divulgação de Pessoal qualificado para o Terceiro Setor”.

O Despacho Decisório Simples Federal n.º 46/2008 (fl. 52), deferiu parcialmente o pedido somente a partir do ano-calendário 2005, como se extrai, *verbis*:

HISTÓRICO

Trata o presente processo de Pedido de Reenquadramento do Simples — Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte- Simples Federal, a partir de 01/01/2003, protocolado em 31/05/2004.

A interessada alega que não houve comunicação de Exclusão do Simples no decorrer de 2003, recebida pela empresa.

Tem os recolhimentos do Simples devidamente efetuados, inclusive o INSS dos empregados.

É o relatório.

MÉRITO

De acordo com a Nota Técnica CORAT/CODAT/DIPEJ n.º 044, de 12/05/2004, juntamente com o Informativo Simples/COTEC/COSIS/DICOR n.º 007/2006, simulei a opção pelo Simples, utilizando o sistema SIVEXWEB, simulação da opção pelo Simples. **O resultado da pesquisa prévia automática acusou fatores impeditivos à opção da interessada (f1.37) , CNAE — Fiscal não permitida para o Simples: 7499-9/07 (Serviços de organização de eventos exclusive culturais e desportivos).**

Conforme consulta, CNPJ sistema (HOD) verifica-se à fls. 35 que a empresa em 02/12/2004 transmitiu a alteração do CNAE para 52493-1-O, atividade esta permitida.

Em consulta ao Sistema de Informações da Arrecadação Federal, constata-se que **a empresa efetuou recolhimentos através de DARF - Simples, no ano calendário 2003 a 2007 primeiro semestre (fls.39 e 40).**

Conforme pesquisa no sistema Consulta Declarações IRPJ, verificou-se que **foi entregue DIRPJ ano calendário 2001 à 2006 no regime de tributação Simples.**

DECISÃO

A vista do exposto e dos elementos constantes no processo, com base na Lei n.º 9.317, de 05/12/1996, regulamentada pela IN SRF n.º 608, de 09/01/2006 proponho o **DEFERIMENTO PARCIAL do presente pedido de inclusão retroativa no Simples Federal somente a partir do ano calendário 2005.**

A consideração Superior.

[...]

De acordo.

Isto posto, pelas razões acima elencadas, **DEFIRO PARCIALMENTE O pedido de inclusão retroativa somente a partir do ano-calendário 2005** do Simples Federal da empresa AHA DESENVOLVIMENTO DE POTENCIAIS LTDA , CNPJ 04.458.085/0001-07.

[...]

A decisão recorrida afastou as alegações apresentadas pela contribuinte relacionadas ao ato declaratório de exclusão do Simples (vide ADE, fl. 52), que a contribuinte alegava desconhecer, considerando preclusa tal discussão, posto que a manifestante fora intimada via edital sobre o ato de exclusão e não havia apresentado manifestação, sendo, portanto, matéria estranha ao presente feito.

Quanto ao mérito do pedido, o colegiado *a quo* se pronunciou sobre a atividade exercida pela contribuinte antes desta realizar a sua última alteração contratual, relacionada ao CNAE-Fiscal não permitido, código 7499-3-07 (Serviços de organização de festas e eventos, exceto culturais e desportivos), destacando a orientação emanada da Coordenação Geral de Tributação (COSIT), por meio da Solução de Divergência nº 10, de 15/07/2002 e do Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 30, de 22/12/2004, mediante o qual a RFB registrou oficialmente sua posição a respeito, com base na referida Solução de Divergência, *verbis*:

"O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL, no uso da atribuição que lhe confere o inciso III do art. 209 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal, aprovado pela Portaria MF nº 259, de 24 de agosto de 2001, e considerando o disposto no inciso XIII do art. 92 da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996 e no processo nº 10508.000308/2001-97, declara:

Artigo único. Pode optar pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples) a pessoa jurídica que presta serviços de organização de festas e recepções, salvo se, dentre suas atividades, incluir a contratação de atores, cantores, dançarinos ou assemelhados, e desde que observadas as demais condições estatuídas na legislação."

Com base na interpretação acima expressa, conclui o colegiado recorrido, *verbis*:

[...]

23. No caso dos autos a interessada reconhece que seu objeto social registra as atividades de organização de eventos; entretanto, nada esclarece acerca da intermediação de profissionais que agreguem singularidade ao evento.

24. Assim, não há como lhe conceder o benefício da sistemática simplificada em período não concedido pelo Despacho Decisório Simples Federal N° 46/2008.

[...]

30. Assim, como já mencionado nos retrocitados normativos da RFB, **não restou provado nos autos que a requerente não intermédia (sic) profissionais que conferem singularidade aos eventos.**

31. Veja-se que **a defendente poderia ter acostado aos autos Notas Fiscais de sua emissão, que abarcassem um período completo de faturamento, na sequência, correta, bem como contratos de prestação de serviços, etc.**

[...]

(destaquei os trechos em negrito)

Cientificada do acórdão recorrido em 28/01/2010 (AR, fl. 95), a recorrente interpôs recurso voluntário em 22/02/2010 (fls. 96/97), alegando, em síntese:

- a) Que não exerce a atividade econômica regulamentada ou mesmo fiscalizada por qualquer Conselho Regional, lembrando que atividades que exigem profissionais regulamentados, devem ter seus Registros Sociais e/ou Contratos sociais registrados perante o órgão Fiscalizador, o que pode ser verificado no

seu Contrato Social, devidamente registrado na Junta Comercial do Estado de São Paulo;

- b) Que, em face do que constou da decisão recorrida, anexa suas notas fiscais emitidas no período correspondente, por meio das quais traz a comprovação dos serviços prestados pela empresa nos anos de 2001 a 2004;
- c) Que sua atividade não pode ser enquadrada como atividade técnica, nem mesmo especializada, devendo receber tratamento isonômico com outras atividades do gênero, tais como Oficinas Mecânicas, Instaladores de Telefones, Manutenção de Computadores, Pintores e centenas de atividades profissionais que existem no mercado e não são reguladas por nenhum tipo de conselho profissional.

Ao final requer o provimento do recurso.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luiz Tadeu Matosinho Machado, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende aos pressupostos legais e regimentais. Assim, dele conheço.

A questão que restou controvertida nos autos consiste na definição se a atividade exercida pela recorrente até dezembro de 2004 caracterizava-se como impeditiva à opção pelo regime do Simples Federal a partir de janeiro de 2003, tal como pleiteado.

Com efeito, não se discute nos autos que a empresa havia recolhido, inadvertidamente ou não, seus tributos pelo Simples desde sua inscrição em 2002, até o ano-calendário 2007, quando este restou extinto o regime, além de apresentar as respectivas declarações simplificadas em todos os anos-calendário, conforme se depreende do próprio despacho decisório (fl. 52).

Assim, resta inequívoca a intenção de permanecer no Simples por parte da interessada, o que, de resto ficou assentado mediante o deferimento, ainda que parcial, da inscrição no regime a partir do ano-calendário 2005.

Retomando a questão da natureza e conteúdo da atividade exercida pela contribuinte nos anos-calendário 2003 e 2004, verifica-se que a recorrente, instada pelo acórdão recorrido, trouxe aos autos, junto com seu recurso voluntário, a cópia de todas as suas notas fiscais de prestação de serviços, emitidas a partir do ano-calendário 2002 (fls. 99 a 132).

A descrição dos serviços, na maior parte delas é genérica: “Prestação de Serviços”. Verifica-se em alguns casos informações adicionais. P. ex: - NF nº 009, de 27/02/2003, que contém a descrição adicional: “Implantação do Projeto Reciclar para o Futuro”; NF 010, de 01/04/2003, que contém a descrição adicional: “Obra Ed. Los Angeles”; -NF nº 39, que contém a descrição “Organização de Palestra”; - NF. Nº 041, de 05/07/2004, que descreve: “edição vídeo – PEP Novartis; - NF nº 047, de 14/09/2004; que contém a descrição “Organização de Palestra”.

Destarte, não é possível extrair informações muito conclusivas de tais documentos.

Não obstante, observo que a empresa foi originalmente excluída do Simples em face do exercício de atividade enquadrada no CNAE-Fiscal nº 7499-3-07 (Serviços de organização de festas e eventos, exceto culturais e desportivos).

De acordo com o ADI SRF nº 30, de 22/12/2004, transscrito no acórdão recorrido, tal atividade não seria vedada para efeito de opção pelo Simples, “salvo se, dentre suas atividades, incluir a contratação de atores, cantores, dançarinos ou assemelhados, e desde que observadas as demais condições estatuídas na legislação”.

O referido ato interpretativo foi publicado em 22/12/2004, ou seja, depois da expedição do Ato Declaratório Executivo, proferido em 07 de agosto de 2003 (fl. 81), que excluiu a empresa do Simples a partir de 01/02/2002, ao considerar aquela atividade vedada unicamente com base no código CNAE constante da base do CNPJ.

Assim, o Fisco procedeu à exclusão da empresa do Simples, sem perquirir se a mesma incluía em sua atividade “a contratação de atores, cantores, dançarinos ou assemelhados”, que efetivamente caracterizaria um situação impeditiva.

É oportuno lembrar o disposto na Súmula CARF nº 134, *verbis*:

A simples existência, no contrato social, de atividade vedada ao Simples Federal não resulta na exclusão do contribuinte, sendo necessário que a fiscalização comprove a efetiva execução de tal atividade.

É certo que, não se está aqui a discutir a exclusão da empresa do Simples, matéria que restou preclusa, como assentado no acórdão recorrido, mas o pedido de (re)inclusão da empresa no período examinado (2003 e 2004), que foi admitido, que decorre diretamente deste fato.

Desta feita, se não existe nos autos provas de que a empresa não realizava a contratação de profissionais, tampouco existe em sentido oposto.

Assim, a rigor, a atividade então exercida pela recorrente não era vedada, sendo de se admitir sua inclusão, à míngua de prova que a enquadrasse na exceção impeditiva.

Por todo o exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso voluntário para permitir a inclusão retroativa no Simples a partir de 1º de janeiro de 2003.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado