



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

Processo nº 13841.000339/2001-45
Recurso nº 338.415 Especial do Procurador
Acórdão nº 9101-001.626 – 1ª Turma
Sessão de 16 de abril de 2013
Matéria Simples- Exclusão
Recorrente Fazenda Nacional
Interessado Pinhal Edições Jornalísticas Ltda.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2001

Ementa:

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES. EDITORAÇÃO DE JORNAIS E REVISTAS.

É permitida a opção pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, das pessoas jurídicas que se enquadram como veículo de comunicação (jornal).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, NEGAR provimento ao recurso. Vencido a Conselheira Viviane Vidal Wagner (Suplente Convocada). Fez sustentação oral o advogado José Antonio Minatel OAB/SP nº 37.065.

(documento assinado digitalmente)

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO

Presidente

(documento assinado digitalmente)

Valmir Sandri

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 22/05/2013 por VALMIR SANDRI, Assinado digitalmente em 23/05/2013 por OT

ACILIO DANTAS CARTAXO, Assinado digitalmente em 22/05/2013 por VALMIR SANDRI

Impresso em 04/06/2013 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros: Otacílio Dantas Cartaxo (Presidente), Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz, Paulo Roberto Cortez (Suplente Convocado), Jorge Celso Freire da Silva, Suzy Gomes Hoffmann, Karem Jureidini Dias, Valmir Sandri, Viviane Vidal Wagner (Suplente Convocada), José Ricardo da Silva e Plínio Rodrigues de Lima.

Relatório

Na sessão plenária de 11/09/2008, a Segunda Câmara do antigo Terceiro Conselho de Contribuintes, julgando recurso do contribuinte Pinhal Edições Jornalísticas Ltda., mediante Acórdão nº 302-39.790, decidiu, por unanimidade de votos, dar-lhe provimento, nos termos do voto do relator.

Aludido acórdão recebeu a seguinte ementa:

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

ANO-CALENDÁRIO: 2001

SIMPLES. OPÇÃO. EDITORAÇÃO DE JORNAIS E REVISTAS.

É permitida a opção pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, das pessoas jurídicas que se enquadram como veículo de comunicação (jornal).

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

A Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial alegando que o colegiado adotou interpretação da legislação tributária aplicável à matéria divergente da abraçada pela Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, nos termos dos acórdãos nºs. 301-31.826 e 301-31.621, que traz as seguintes ementas:

Acórdão 301-31.826

SIMPLES. VEDAÇÕES. Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica que realize operações relativos à propaganda e publicidade, excluídos os veículos de comunicação, bem como aquela que preste serviços profissionais de 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. RECURSO A QUE SE NEGA PROVIMENTO.

Acórdão 301-31.121

OPÇÃO PELO SIMPLES. EXCLUSÃO. É vedada opção pelo SIMPLES à pessoa jurídica que preste serviços profissionais de jornalista, ou assemelhados, e de qualquer profissão cujo

exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida. RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

O presidente da Primeira Câmara admitiu o recurso.

Em contrarrazões, a interessada alega que a Fazenda Nacional não logrou demonstrar a divergência, ponderando que a Recorrente não demonstrou a similitude fática, reportando-se à Súmula 284 do STF¹ e à decisão do STJ no Agravo Regimental do Agravo de Instrumento nº 746.4771MS, Terceira Turma, Relator Ministro Vasco Della Giustina, julgado em 11.05.2010, publicado no DJE em 21.05.2010, votação unânime, com a seguinte ementa:

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. ALÍNEA "C". APLICAÇÃO ANALÓGICA DA SÚMULA N.º 296/TST. NÃO-DEMONSTRAÇÃO DA DIVERGÊNCIA SÚMULA N.º 7/STJ.

1. A divergência jurisprudencial deve ser comprovada, cabendo a quem recorre demonstrar as circunstâncias que identificam ou assemelham os casos confrontados, com indicação da similitude fática e jurídica entre eles. Indispensável a transcrição de trechos do relatório e do voto dos acórdãos recorrido e paradigma, realizando-se o cotejo analítico entre ambos, com o intuito de bem caracterizar a interpretação legal divergente. O desrespeito a esses requisitos legais e regimentais (art. 541, parágrafo único, do CPC e art. 255 do RI/STJ) impede o conhecimento do Recurso Especial, com base na alínea "c", do inciso III, do art. 105 da Constituição Federal.

2. A divergência jurisprudencial ensejadora da admissibilidade, do prosseguimento e do conhecimento do recurso há de ser específica. Deve se dar com relação à interpretação de dispositivo de lei infraconstitucional, sendo deficiente a fundamentação ao apelo especial, pela alínea "c", que deixa de apontar o dispositivo para o qual teria se dado a interpretação divergente.

3. Infirmar a conclusão do Tribunal a quo, que foi pela comprovação da entrega da mercadoria, exige o revolvimento do conjunto fático-probatório dos autos óbice da Súmula n.º 7/STJ.

4. Agravo regimental a que se NEGA PROVIMENTO.

Afirma que os paradigmas refletem situação fática diversa do caso em apreço.

Nesse passo, diz que o Acórdão paradigma nº 301-31.826 além de seguir o mesmo entendimento do Acórdão recorrido, pois reconhece que **estão excluídos da vedação** na opção pelo SIMPLES os veículos de comunicação, traz uma situação fática distinta do presente caso, uma vez que julga a vedação ao SIMPLES da pessoa jurídica que realiza operação relativa à propaganda e publicidade, atividade esta sequer mencionada no r. Acórdão recorrido.

¹ STF, Súmula 284: "É inadmissível o Recurso Extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

Aduz que também o acórdão paradigma nº 301-31.621 não possui identidade fática com o caso em julgamento, pois neste a atividade exercida é de receita de venda de jornais, que não se confunde com a figura do jornalista (prestador de serviços).

Argumenta que o acórdão deve ser confirmado, pois, a atividade desenvolvida pela Recorrida, que se caracteriza pelo fato da empresa obter receitas com a venda de jornal, não se confunde com a prestação de serviço de jornalista, profissional este que poderá atuar em diversas áreas, não estando vinculado apenas ao jornal, mas que poderá prestar serviços também em revistas, televisão, rádio, prestar assessoria de imprensa, dentre outros.

Enfatiza que a atividade desenvolvida pela Recorrida não se confunde com a profissão de jornalista, mas se enquadra como veículo de comunicação, impondo-se sua permanência do SIMPLES, como garante a lei.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Valmir Sandri, Relator.

Conforme consta dos autos (fls. 32/33), a motivação do ato de exclusão teria sido o fato de o contribuinte, em 31/08/2001, prestar serviço para cujo desempenho imprescindível-se da competência própria de profissional de jornalismo e/ou publicidade.

Ao analisar a manifestação de inconformidade, a DRJ em Campinas considerou que desde 09/05/2001 não mais existe o obstáculo atinente a "serviços de propaganda, publicidade, divulgação e promoções em geral", mas subsiste o óbice da edição de jornais, no âmbito do qual se supõe o emprego de conhecimento técnico próprio de jornalista, circunstância que, igualmente, veda o ingresso e/ou a permanência no Simples (Lei nº 9.317/96, art. 9, XIII).

No recurso voluntário impetrado o Recorrente afirmou que as atividades efetivamente por ela exercidas são a venda de jornais que edita e a venda de espaço publicitário, entendendo-se aqui a edição apenas como a atividade gráfica, sem qualquer criação. Aduz que a atividade a ser observada para fins de inclusão/exclusão no regime simplificado, deve ser a atividade fim, da qual provém a receita; que sua receita é proveniente da venda de jornais e da cessão de espaço publicitário, cujo exercício não demanda técnico habilitado ou equivalente.

Esta foi a questão fática decidida pela 2ª Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes: pessoa jurídica que se enquadra como veículo de comunicação (jornal) pode optar pelo Simples.

No caso enfrentado no paradigma 301-31.826, a empresa foi excluída por constar entre as suas atividades serviços de propaganda e publicidade. Na manifestação de inconformidade alegou que sua atividade é de meio de comunicação e distribuição de jornais, o que a exclui da vedação do art. 9º, inciso XII, da Lei 9.317/96, pois ele veda apenas as pessoas jurídicas que realizem operações relativas a propaganda e publicidade, excluídos os veículos de comunicação. Aduziu que vedação para empresas de propaganda e publicidade alcança apenas as empresas de criação e não as que apenas veiculam a publicidade.

O voto condutor do Acórdão 301-31.826, após transcrever o art. 9º, inciso XII, alínea “d” e inciso XIII da Lei 9.317/96, assim motivou a decisão:

“Por extrema clareza, verifico que determinadas atividades para as quais a recorrente foi constituída, portanto discriminadas no seu Contrato Social, estão incluídas entre aquelas presentes no dispositivo legal transcrito, quais sejam as atividades de edição, publicação e distribuição de jornais e consultoria, no segmento de prestação de serviços de propaganda e publicidade.

Ora, a empresa foi constituída através do registro público em Cartório — fl. 04 -, e compareceu à Secretaria da Receita Federal para se cadastrar no código de atividade econômica 7440-3, que se refere à atividade de publicidade.

Sendo assim, tendo sido a própria empresa a assumir publicamente aquelas atividades, haveria, pois, no momento em que alega não exercer algumas delas, de aduzir aos autos elementos probantes de tal circunstância, como por exemplo anexando cópias de documentos fiscais — como notas fiscais e livros fiscais do ISS - demonstrando a origem das suas receitas. Aliás, tais documentos são de emissão e guarda obrigatória — no prazo legal — pela empresa.

Não há, nos autos, além de meras afirmações da recorrente, nenhuma prova da situação alegada, em que pese ter sido determinada diligência por este Colegiado, que se constituiu em uma nova oportunidade para tal.”

Assim, embora o voto condutor reclame da falta de provas, o fato é que expressou o entendimento de que a edição, publicação e distribuição de jornais representasse atividade vedada.

Assim, tenho como demonstrada a divergência de entendimentos, conheço do recurso.

Quanto ao mérito, observo que o acórdão recorrido adotou na íntegra o entendimento expressado pelo Conselheiro Adolfo Montelo, no voto condutor do julgamento proferido no Recurso nº 116.087. Da mesma forma procedeu a 2ª Câmara do 2º Conselho de Contribuintes, ao julgar questão idêntica, objeto do Acórdão nº 202-13593.

Considero que o a análise feita pelo ilustre Conselheiro Adolfo Montelo se adequa com muita propriedade ao caso objeto do Acórdão recorrido qual seja, exclusão do Simples de pessoa jurídica que exerce a atividade de veículo de comunicação - editoração de jornais e revistas - ao fundamento de que “exerce a atividade de jornalista”. Por isso, reproduzo-a:

“ O que visa a norma legal não é a profissão em si, mas a atividade de prestação de serviços que é desempenhada pela pessoa jurídica. Aliás, a pessoa jurídica é que é o objeto do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de pequeno Porte — SIMPLES.

Apesar de existir em seu quadro funcional o profissional "jornalista", como afirmado em fase de impugnação, que é indispensável nesse tipo de atividade, inclusive para ser o responsável por notícias veiculadas, sem o qual nem ao menos obtém o registro do jornal (veículo de comunicação) junto ao órgão fiscalizador competente, não ficou provado que a recorrente presta serviços profissionais de jornalista ou assemelhado.

Pela exigência da figura do jornalista junto ao Jornal não quer dizer, com isso, que a pessoa jurídica em questão está prestando serviço de jornalista.

O assinante do jornal não contrata especificamente os serviços profissionais de jornalista daquela pessoa jurídica, mas o direito de receber o exemplar daquela publicação e tomar conhecimento do que foi veiculado. Estão vedadas para a opção pelo Simples as empresas criadoras de propaganda e publicidade como previsto na alínea "d", do inciso XII do artigo 9º da Lei n.º 9.317/1996, com a ressalva de que estão excluídos daquela vedação os veículos de comunicação.

Nesse sentido é o direcionamento das respostas às Consultas formuladas junto às Superintendências Regionais da Receita federal, como por exemplo as de n.º 143 da 6ª Região Fiscal e 101 da 8ª Região Fiscal, publicadas no DOU de 04/08/98 e 26/06/98, respectivamente, onde, inclusive, a decisão da 8ª RF define os serviços típicos de jornalista.

É meu entendimento que estaria prestando serviço de jornalista a empresa organizada por tais profissionais, quer sejam sócios ou empregados, que presta serviços aos veículos de comunicação como o jornal, o rádio, a televisão e revistas."

Dessa forma, entendo que o acórdão recorrido tratou a matéria com propriedade, razão porque, voto no sentido de NEGAR provimento ao recurso da Fazenda Nacional.

Sala das Sessões, em 16 de abril de 2013.

(documento assinado digitalmente)

Valmir Sandri - Relator.

Processo nº 13841.000339/2001-45
Acórdão nº **9101-001.626**

CSRF-T1
Fl. 8

CÓPIA