



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

Processo nº 13890.000828/2002-01
Recurso nº 338.407 Voluntário
Acórdão nº 1802-00.554 – 2ª Turma Especial
Sessão de 06 de julho de 2010
Matéria SIMPLES - INCLUSÃO RETROATIVA
Recorrente M.P.A. PROMOÇÕES S/C LTDA
Recorrida 1ª TURMA/DRJ - RIBEIRÃO PRETO/SP

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

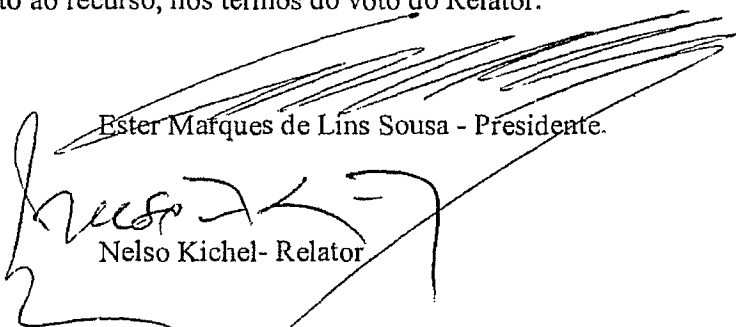
Exercício: 2003

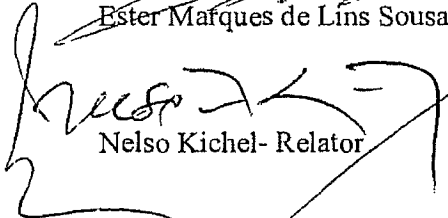
SIMPLES. INCLUSÃO RETROATIVA. ATIVIDADE VEDADA.

Uma vez comprovado o exercício de atividades econômicas incompatíveis de opção pelo Simples, e inexistindo opção formalizada pelo SIMPLES, mantém-se a vedação de inclusão retroativa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

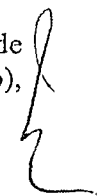
Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.


Ester Marques de Lins Sousa - Presidente.


Nelso Kichel- Relator

EDITADO EM: 05 NOV. 2010

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa, José de Oliveira Ferraz Corrêa, Nelso Kichel, Gilberto Baptista (Suplente Convocado), Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior e João Francisco Bianco.



Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra decisão da DRJ/Ribeirão Preto que indeferiu solicitação de inclusão retroativa no Sistema SIMPLES, em razão do exercício de atividade vedada de opção por esse regime simplificado de apuração e pagamento de tributos.

A solicitação de inclusão retroativa foi efetuada em 18/12/2002, para efeito desde 1997 (fl. 01).

Quanto aos fatos, consta dos autos que:

- a interessada apresentou declarações simplificadas do SIMPLES nos anos-calendário 1997, 1998, 1999 e 2000, e declarações de inativa nos anos-calendário 2001, 2002, 2003, e 2004 (fls. 05 e 15);

- nos sistemas internos de controle da Receita Federal, a atividade econômica principal da empresa, desde o início, foi: CNAE Fiscal - 6330-4-00 – ATIVIDADES DE AGÊNCIAS VIAGENS, ORGANIZADORES DE VIAGEM, e natureza jurídica – 224-0 - sociedade simples limitada, conforme comprovante de inscrição e de situação cadastral emitido pela internet em 13/12/2002 (fls. 07) e tela impressa do Sistema CNPJ (fl. 14);

- Entretanto, não havia opção formalizada pelo SIMPLES na forma da legislação de regência;

- A unidade de origem - DRF/Piracicaba, ao analisar primeiramente o pedido da interessada de inclusão retroativa no SIMPLES, levou em conta informações constantes do Contrato Social e Alteração, das cópias de relatórios SINCOR/TRATANI (fls. 10 e 11) e das telas do sistema CNPJ/Consulta (fls. 12 a 15), SINAL08 (fl. 16), SIVEX (fls. 17, 19 e 22) e CONCLA – Conselho Nacional de Nomenclatura (página da Receita Federal na internet) – fl. 18, e decidiu pelo indeferimento da solicitação, pois a atividade econômica exercida pela interessada constante do Contrato Social, diferentemente do que constava dos sistemas internos do Fisco, não permite tal opção: PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE MARKETING, PROPAGANDA, ASSESSORIA EMPRESARIAL E PROMOÇÕES ARTÍSTICAS.

Trata-se de atividade vedada de opção no SIMPLES (Lei nº 9.317/96, art. 9º, XII, alínea “d”), conforme Despacho Decisório – DRF/Piracicaba de 25/08/2006 (fls. 23/26), cuja ementa da decisão foi lavrada nos seguintes termos (fl. 23):

(...)

EMENTA: SIMPLES. REVISÃO DE EXCLUSÃO. A autoridade fiscal de jurisdição do contribuinte pode determinar de ofício a inclusão retroativa no Simples, por decisão administrativa, desde que o sujeito passivo não incorra em qualquer situação impeditiva prevista na legislação pertinente.

Dispositivos legais: Art.8º da Lei nº 9.317/96, art. 250 da Portaria MF nº 30/2005, IN/SRF nº 34/2001 Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 16/2002, arts. 22, 23 e 27 da IN RFB nº 568/2005, Arts. 16, 17, 20 e 23 IN/SRF nº 608/2006.

Solicitação Indeferida.



(...)

Inconformada com essa decisão, a interessada apresentou manifestação de inconformidade junto à DRJ- Ribeirão Preto (fls. 44/48), cujas razões, em síntese, são as seguintes:

- que reconhece ser sua atividade econômica, realmente, a “Prestação de Serviços de Marketing, Propaganda, Assessoria Empresarial e Promoções Artísticas, desde o início da atividade da empresa, em 09/01/1987, conforme cópia do Contrato Social (fls. 49/56);

- que, entretanto, desde 15/05/87, o sistema interno de controle cadastral da Receita Federal (Sistema CNPJ) – de forma incorreta - foi alimentado – sem saber qual a razão – como se a interessada exercesse atividade econômica – CNAE - 63.30-4-00 – Atividades Agências de Viagens, Org. Viagem; que nunca exerceu essa atividade; que esse cadastro não foi contestado pelo Fisco por mais de 19 (dezenove) anos, sendo aceito como correto; que – por isso – a empresa não pode ser penalizada em face desse erro de classificação de atividade pelo Fisco, para ficar sujeita a atualização cadastral (apresentação de declarações retificadoras), a multas e novos tributos, se for mantida a decisão impugnada; que deve ser deferida a inclusão retroativa no SIMPLES a partir do ano-calendário 1997, pois as declarações foram apresentadas e recepcionadas no SIMPLES, de acordo com o cadastro de atividade econômica constante dos registros internos do Fisco;

- que a empresa não pode ser, também, penalizada pela demora do julgamento do pleito; não se pode admitir que um pedido de inclusão retroativa no Simples, protocolado em 18/12/2002 somente venha ter sua resposta enviada em agosto/2006, cerca de quatro anos depois (fls. 23/26); que não pode ser penalizado pela demora em se formalizar a resposta;

- que seria um enorme prejuízo excluir a empresa do Simples após tantos anos; que se trata de dois colunistas sociais que enviam notícias a um pequeno jornal local e não podem ser equiparados às estruturadas agências de publicidade;

- que como pode ser considerada uma empresa de publicidade, formada por dois colunistas sociais, que nada mais fazem do que enviar a um jornal local, notícias de eventos, auferindo renda de mais ou menos R\$ 1.000,00 (um mil reais) por mês;

- que seja reforma a decisão recorrida.

Por sua vez, a DRJ/Ribeirão Preto refutou todas as razões aduzidas pela interessada, indeferindo sua solicitação – Acórdão nº 14-14.819 de 05/02/2007 (fls. 64/66), cuja ementa foi assim redigida (fl. 64):

(...)

*ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE
IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E
DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE – SIMPLES*

Exercício: 2003

SIMPLES – EXCLUSÃO – ATIVIDADE VEDADA



Uma vez comprovado o exercício de atividade vedada (Promoção e divulgação de vendas, na área de marketing promocional. Assessoria empresarial e promoções artísticas) é legítima a exclusão do Simples.

Solicitação Indeferida.

(...)

Ciente dessa decisão em 05/03/2007 (fl. 71), a recorrente apresentou Recurso Voluntário em 04/04/2007 de fls. 72/79, juntando ainda os documentos de fls. 80/94, cujas razões são as mesmas já aduzidas na primeira instância e já resumidas acima.

Por fim, a recorrente pediu a reforma da decisão recorrida, para que seja feita sua inclusão retroativa no Simples, a partir de 1997.

Houve a realização de diligência, em face de conversão do julgamento em diligência - Resolução de Solicitação de Diligência da 2ª Câmara do então Terceiro Conselho de Contribuintes (fls. 90/94).

Resultado da diligência (fls. 97/110).

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a stylized 'L' shape with a horizontal line extending to the right.

Voto

Conselheiro Relator, Nelso Kichel

Conheço do recurso por ser tempestivo e por atender aos demais pressupostos de admissibilidade.

O litígio versa acerca do pedido de inclusão retroativa no Sistema SIMPLES, a partir do ano-calendário 1997, cujo pedido foi formulado em 18/12/2002 (fl. 01).

Inexistindo preliminar a ser enfrentada, passo a analisar o mérito da lide.

De plano, no mérito não tem razão a recorrente.

Embora a recorrente tivesse apresentado as Declarações Simplificadas atinentes a esse regime de tributação nos anos-calendário 1997, 1998, 1999, 2000, e de inativa nos anos-calendário 2001, 2002, 2003, 2004 (fl. 15), seu pleito foi denegado.

A recorrente alegou que a exclusão não poderia ser retroativa.

Na verdade, não houve exclusão retroativa, pois a recorrente sequer formalizou opção pelo Sistema SIMPLES.

A entrega das declarações e os recolhimentos de tributos não são suficientes para inclusão no SIMPLES; não houve a entrega da ficha de atualização cadastral, após a edição da Lei nº 9.317/96 para completar a opção, tanto que seu cadastro de CNPJ estava com os dados defasados há 19 (dezenove) anos, como ela própria fez questão de frisar.

Somente em 18/12/2002, quando do pedido de inclusão retroativa no SIMPLES (fl. 01), a recorrente trouxe os dados de sua real atividade econômica – Contrato Social e Alterações (fls. 02/04, 33/40 e 49/56).

Tais documentos revelam, de imediato, que, desde o início de sua atividade em 1986, a recorrente vem exercendo atividades incompatíveis com o regime de tributação do SIMPLES.

Nesse sentido, consta do instrumento de Contrato Social de 17/11/1986 (Cláusula Segunda), e foi confirmado pela própria recorrente nas razões do seu recurso, que sua atividade, desde 1986, é “**Prestação de Serviço de Marketing, Propaganda, Assessoria Empresarial e Promoções Artísticas**” (fls. 33 e 49).

A alteração contratual de 15/05/1987, também, mantém o mesmo ramo de exploração (fl. 03).

Não obstante, ainda houve a realização de diligência fiscal *in loco*, junto à recorrente, no sentido de apurar a sua real atividade econômica exercida, conforme Resolução



da 2ª Câmara do então Terceiro Conselho de Contribuintes, que converteu o julgamento em diligência, Sessão de 13/11/2008 (fls. 90/94).

A diligência fiscal, simplesmente, confirmou que a recorrente exerce atividades vedadas de opção pelo SIMPLES.

A propósito, consta do relatório de diligência, consoante Informação fiscal de fl. 110:

(..)

1.1- *Que a empresa adquire do Jornal da Cidade de Rio Claro, um espaço e utiliza o mesmo para publicar uma coluna social e conseqüentemente faz publicidade de empresas, das quais recebe seus honorários.*

1.2- *Que a empresa utiliza-se deste procedimento há muito anos, desde o início de suas atividades, e que em face da confiança que adquiriu junto ao Jornal e a seus clientes não mantém nenhum contrato escrito com eles.*

1.3- *Desta feita tanto a aquisição do espaço do Jornal, que é atribuído por um pequeno valor, como a revenda da publicidade, é promovido pelo responsável da empresa Sr. Noriel Spadari, verbalmente.*

(..)

Instruem a Informação Fiscal, cópias da Coluna Social de duas edições do Jornal local, ocupando – cada qual - folha inteira do Jornal, respectivamente, com 7 (sete) e 15 (quinze) anúncios publicitários.

Ademais, foram juntadas aos autos cópias de notas fiscais de prestação de serviços de Assessoria de Imprensa (reportagens, jornalismo), assessoria para divulgação (propaganda), venda de espaço em jornal, publicidade em Jornal (fls. 98/107).

Como demonstrado, realmente a recorrente exerce várias atividades que são vedadas de opção no SIMPLES: publicidade e jornalismo ou assemelhados - assessoria de imprensa (Lei nº 9.317/96, art. 9º, incisos XII e XIII).

Nesse diapasão, reproduzo o art. 9º, incisos XII e XIII, da Lei nº 9.317/96:

Art. 9º Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:

.....
XII – que realize operações relativas a:

.....
d) propaganda e publicidade, excluídos os veículos de comunicação;

.....
XIII – que preste serviços de profissionais de corretor, representante comercial, despachante, ator, empresário, diretor ou produtor de espetáculos, cantor, músico, dançarino, médico,

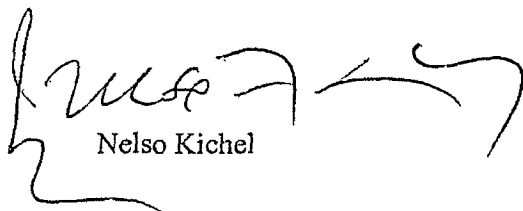
dentista, enfermeiro, veterinário, engenheiro, arquiteto, físico, químico, economista, contador, auditor, consultor, estatístico, administrador, psicólogo, professor, jornalista, publicitário, fisicultor, ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida; (GRIFEI)

De modo que as atividades da recorrente, como visto, não estão abarcadas pelo SIMPLES, sendo vedada opção por esse regime de tributação favorecida.

A questão das receitas auferidas mensalmente, na ordem R\$ 1.000,00 (Hum mil reais), não pode ser objetada para efeito de enquadramento no SIMPLES, pois decorrem de exercício de atividades incompatíveis com o SIMPLES.

Por fim, o regime de tributação do SIMPLES constitui verdadeiro benefício fiscal, pois confere tratamento tributário favorecido. Logo, a legislação de regência do SIMPLES interpreta-se de forma restritiva (CTN, art. 111).

Portanto, e por tudo que foi exposto, voto para NEGAR provimento ao recurso.


Nelso Kichel