



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

Processo nº 13896.000951/2004-25
Recurso nº 144.579
Resolução nº 1302-00.048 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Data 09 de julho de 2010
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente EDITORA CONSULT LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Wilson Fernandes Guimarães.

MARCOS RODRIGUES DE MELLO - Presidente

EDUARDO DE ANDRADE - Relator

EDITADO EM: 20 DEZ 2010

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Guilherme Pollastri Gomes da Silva, Lavinia Moraes de Almeida Nogueira Junqueira, Eduardo de Andrade, Irineu Bianchi e Marcos Rodrigues de Mello.

Relatório

Por bem descrever os eventos ocorridos até o momento de seu relato, adoto o relatório produzido na DRJ/RPO.

Trata o processo de pedido de reinclusão na sistemática do Simples, com data retroativa a constituição da empresa, protocolizado em 27/05/2004. O contribuinte já havia sido excluído, por meio do Ato Declaratório nº 159.959, 19 de janeiro de 1999, em razão de atividade econômica não permitida.

A DRF Osasco indeferiu a solicitação de revisão (SRS), em razão de a empresa indicar como atividade principal "publicidade" e também pelo fato da empresa não comprovar que exerce somente atividades permitidas pela legislação. Ao indeferir a solicitação de revisão da exclusão foi feita a correção de ofício do município para Barueri, ao invés de São Paulo.

Conforme informação à fl. 33, não foi localizado o AR relativo à ciência do indeferimento da SRS, razão pela qual a DRF Osasco propôs que fosse considerada tempestiva a manifestação de inconformidade, encaminhando-a para apreciação na DRJ.

A recorrente diz em sua defesa, em síntese e fundamentalmente, que por ocasião de sua constituição tinha por objeto social "vinculações e inserções publicitárias e emissão de guias de anúncios e serviços" e que, posteriormente, em 29/08/1998, incluiu no objeto social outras atividades que poderiam supostamente ser consideradas impeditivas, sem que necessariamente fosse exercê-las, fazendo-o somente por questões burocráticas.

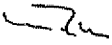
No que respeita a descrição contida na alteração do contrato social, reafirma que não obtém nenhuma receita relativa a atividade supostamente vedada, motivo pelo qual entende que esta não poderia ser a razão de sua exclusão, sob pena de se desrespeitar a legislação pertinente à matéria e ao princípio constitucional da igualdade, ampla defesa e ao devido processo legal, posto que é permitida a inclusão de atividades mistas no contrato social desde que não se obtenha receita com atividade vedada.

Aduz que a atividade efetivamente exercida desde o momento da opção até hoje é aquela descrita em seu contrato social original, a qual não se encontra nenhuma vedação relativa ao Simples, uma vez que o impedimento legal alcança apenas as empresas encarregadas da "criação" não se aplicando as pessoas jurídicas que veiculam propaganda e publicidade por meio de jornal, rádio, outdoor, ou guias, como é o seu caso.

Ao final, solicita que seja cancelado o ato de exclusão bem como incluída em caráter definitivo no referido sistema de tributação simplificada por ser medida de direito e de justiça.

A 1ª Turma da DRJ/RPO, em sessão de julgamento, decidiu, por unanimidade, indeferir a solicitação.

Irresignado, o recorrente interpôs Recurso Voluntário a este Conselho, alegando, em síntese, que:

  A decisão prolatada fere a irretroatividade da lei;

A nova legislação do Simples, ao permitir novamente seu ingresso, traz inovação, que por ser benéfica deve ser aplicada retroativamente.

Reitera, ademais, os demais pontos já defendidos na impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro EDUARDO DE ANDRADE

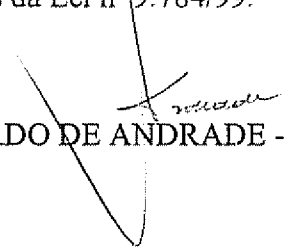
O recurso é tempestivo, e portanto, dele conheço.

O cerne da questão em pauta reside na prova do fato “o recorrente desenvolve atividade vedada pelo regime simplificado de pagamentos”.

A prova em que se firma o posicionamento adotado pela DRF/Osasco está na alteração contratual que inseriu no objeto social atividades vedadas para ingresso no Simples. De fato, por ser a alteração contratual ato voluntário do recorrente, em princípio, é prova admissível para demonstrar a atividade que desenvolve.

O recorrente, todavia, alega não desenvolver as atividades vedadas pelo inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317/96, que apenas constam do seu objeto social. Reforça sua argumentação pelo fato de que existem outras atividades também lá mencionadas, que não obstam à opção pelo regime, dentre as quais, estão as que diz desenvolver.

Assim, voto para converter o julgamento em diligência, para que a Unidade Local apure, permitindo ao recorrente produzir as provas que confirmem sua versão, se, ao tempo a que se reporta o pedido de reinclusão, até a data de seu protocolo, o recorrente de fato desenvolvia somente atividades que não obstam à manutenção no regime da Lei nº 9.317/96, elaborando relatório conclusivo ao final, e notificando o recorrente para se manifestar no prazo de dez dias, nos termos da Lei nº 9.784/99.


EDUARDO DE ANDRADE - Relator