



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA**

Processo nº : 10120.003090/2005-09
Recurso nº : 133.818
Sessão de : 27 de abril de 2006
Recorrente : ADLI REPAROS EM MOTORES E QUADROS
Recorrida : DRJ/BRASÍLIA/DF

R E S O L U Ç Ã O Nº 303-01.149

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


NILTON LUIZ BARTOLI
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Zenaldo Loibman, Nanci Gama, Sérgio de Castro Neves, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Marciel Eder Costa e Tarásio Campelo Borges.

Processo nº : 10120.003090/2005-09
Resolução nº : 303-01.149

RELATÓRIO

Tem por finalidade o presente processo trazer a inconformidade do contribuinte referente ao Ato Declaratório Executivo nº 500.952 (fls. 03), emitido em 02/08/04, o qual excluiu o contribuinte do Pagamento Integrado de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples, a partir de 01/08/2003, em virtude da seguinte discriminação: “atividade econômica vedada – Manutenção e reparação de máquinas, aparelhos e materiais elétricos não especificados anteriormente”.

Visto que a empresa não solucionou as irregularidades presentes no ADE, a DRF em Goiânia/GO, indeferiu a Solicitação de Revisão da Vedação/Exclusão à Opção Pelo Simples – SRS apresentada pela contribuinte (fls. 02).

Com o propósito de se regularizar e constatar os fatos de que não exerceu e nem pretende exercer atividades de prestação de serviços, como lançamentos de cabos, reparos e instalações de quadros elétricos, componentes e motores, anexa novamente os livros de Apuração de ICMS 2003 e 2004, e as declarações simplificadas dos referidos exercícios, bem como está providenciando alteração contratual perante Junta Comercial do Estado de Goiás-JUCEG, para excluir de suas atividades os itens supracitados, a fim de atender as necessidades de opção pelo SIMPLES, comprando que as operações realizadas pela empresa foram somente de vendas de mercadorias.

Face ao exposto, demonstrada que a impugnante não exerceu atividade de prestação de serviços, espera e requer seja acolhida a presente impugnação, de modo que a empresa mantenha-se no SIMPLES.

Remetidos os autos a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Brasília-DF, a qual indeferiu o pleito do contribuinte, conforme a seguinte ementa:

“Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples

Período de apuração: 01/08/2003 a 31/12/2003

Ementa: Exclusão do Simples – Atividade Econômica Não Permitida

A pessoa jurídica que presta serviços profissionais de engenheiro, ou assemelhado, não pode optar pelo Simples.

Processo nº : 10120.003090/2005-09
Resolução nº : 303-01.149

Solicitação Indeferida”

Inconformado com a decisão proferida pela DRJ em Brasília-DF, apresentou tempestivo Recurso Voluntário de fls. 78 e juntou documentos de fls. 80/88, reiterando todos seus argumentos, fundamentos e pedidos, apresentados em sua peça impugnatória.

Aduz, ainda, que providenciou a alteração do objeto social perante a Junta Comercial do Estado de Goiás-JUCEG em 21/10/05, estabelecendo a atividade da empresa como “ O comércio de materiais elétricos de alta e baixa tensão” única forma de atender o disposto no art. 9º, inciso XIII da Lei nº 9.317/96 e suas posteriores alterações, a fim de permanecer no sistema simplificado.

Tendo em vista o disposto na Portaria MF nº 314, de 25/08/1999, deixam os autos de serem encaminhados para ciência da Procuradoria da Fazenda Nacional, quanto ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte.

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro, constando numeração até às fls. 91, última.

É o relatório.



Processo nº : 10120.003090/2005-09
Resolução nº : 303-01.149

VOTO

Conselheiro Nilton Luiz Bartoli, Relator

Apurado estarem presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do Recurso Voluntário, por conter matéria de competência deste Terceiro Conselho de Contribuintes.

No mérito, pelo que se verifica dos autos, a matéria em exame refere-se à exclusão da recorrente do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de pequeno Porte – SIMPLES, com fundamento no inciso XIII do artigo 9º da Lei nº 9.317/96, que vedam a opção à 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;” (*grifos acrescidos ao original*)

De plano, é de se reconhecer que a norma relaciona diversas profissões cujas características intrínsecas da prestação de serviço implicam o caráter pessoal da atividade. Ocorre que ao colacionar também os a elas assemelhados, outorga à pessoa jurídica a característica do profissional.

A interpretação da norma, é verdade, não pode cingir-se a uma mera interpretação gramatical, de modo que o vocábulo “engenheiro” restrinja-se a atividade pessoal deste profissional de conhecimentos científicos¹. Não poderia ser

¹ Os campos de atuação profissional do engenheiro (art. 1º da Lei 5.194/66) possuem como atividades e atribuições profissionais, segundo o artigo 7º da Lei 5.194 (a lei fundamental que disciplina e regulamenta a atividade do engenheiro no país):

- a) planejamento ou projeto, em geral, de regiões, zonas, cidades, obras, estruturas, transportes, exploração de recursos naturais e desenvolvimento da produção industrial e agropecuária;
- b) estudos, projetos, análises, avaliações, perícias, pareceres e divulgação técnica;
- c) ensino, pesquisa, experimentação e ensaios;
- d) fiscalização de obras e serviços técnicos;
- e) direção de obras e serviços técnicos;

Processo nº : 10120.003090/2005-09
Resolução nº : 303-01.149

desta forma, mesmo porque o que visa a norma 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 objeto do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de pequeno Porte – SIMPLES.

Sem adentrar no mérito da ilegalidade da norma, uma vez que incompetente para analisar a questão, adoto o entendimento de que o legislador elegeu a atividade econômica desempenhada pela pessoa jurídica como excludente da concessão do tratamento privilegiado do SIMPLES. Tal classificação não considerou o porte econômico do contribuinte, mas sim a atividade exercida por ele. Portanto, indiferente os critérios quantitativos de faturamento ou receita, da pessoa jurídica que tem como atividade uma das elencadas no dispositivo legal.

Note-se que, de um lado, a norma relaciona as atividades excludentes do Sistema e adiciona a elas os *assemelhados*, ou seja, pelo conectivo lógico incluyente “ou” classifica na mesma situação aquelas pessoas jurídicas cujo objeto social seja assemelhado a uma das atividades econômicas eleitas pela norma.

E ainda, não é necessário que os serviços profissionais de engenheiro, conforme listado nas exclusões do art. 9º, XIII da Lei nº 9.317/1996, sejam prestados por profissionais legalmente habilitados, até mesmo porque, a norma não elege como fundamental a habilitação profissional legalmente exigida, porque no referido inciso há outras profissões, como por exemplo, ator, empresário, diretor ou produtor de espetáculos ou cantor para os quais não se exige habilitação profissional.

Mas note-se, o fulcro da exclusão do direito ao SIMPLES é a plena identificação ou semelhança da natureza de serviços prestados pela pessoa jurídica com o que é típico das profissões ali relacionadas, independentemente da qualificação ou habilitação legal dos profissionais que efetivamente prestam o serviço e a espécie de vínculo que mantenham com a pessoa jurídica.

Nos autos consta a Terceira e Quarta Alteração do Contrato Social da recorrente. Na Terceira Alteração do Contrato Social, datada de 22 de maio de 2004, portanto, anterior ao Ato Declaratório, não consta cláusula referente ao objeto social, donde subentende-se que não ocorreu a sua alteração.

Já na Quarta Alteração Contratual, datada de 06/10/2005, portanto posterior ao ato de exclusão, denota-se que seu objetivo passou a ser “Comércio de materiais elétricos de alta e baixa tensão”.

No entanto, nas Razões apresentadas à Solicitação de Revisão da Exclusão do Simples (fls. 02), a Recorrente destaca que, em 21/07/2003 (antes do Ato

-
- f) execução de obras e serviços técnicos;
 - g) produção técnica especializada, industrial ou agropecuária.

Processo nº : 10120.003090/2005-09
Resolução nº : 303-01.149

Declaratório) foi efetuada a Segunda Alteração Contratual da empresa, em que o objeto social da empresa passou a ser: "Comércio de materiais elétricos em geral".

Ocorre que referida Alteração não consta dos autos, fazendo-se necessária a sua juntada aos autos, para verificação do objeto social da Recorrente à época do ato que a excluiu da sistemática.

Em que pese suas alegações, o objeto social da recorrente, por si só, não tem o condão necessário a motivar a exclusão do contribuinte do Simples.

Mais do que analisar isoladamente seu contrato social, necessário se faz apurar qual a real atividade prestada pelo contribuinte, esta sim, capaz de motivar eventual exclusão, pelo que, diante deste cenário, em nome de uma distribuição de Justiça mais serena e mais condizente com os princípios norteadores da atividade administrativa judicante, tais como o da verdade material, da certeza jurídica nas relações tributárias, da moralidade administrativa e da legitimidade e motivação dos atos administrativos, entende este julgador que o julgamento do presente deve ser convertido em diligência para que seja averiguada qual a real atividade prestada pela empresa Recorrente.

A providência se justifica até pelo fato de que a exclusão se deu pelo entendimento de que a atividade do contribuinte "assemelha-se" à de engenheiro, não havendo qualquer prova material de que efetivamente o seja.

Nestes termos, converto o julgamento do presente em diligência à repartição de origem, a fim de que o contribuinte seja intimado a apresentar os seguintes documentos:

1) Segunda Alteração Contratual da Empresa;

2) Cópias de Notas Fiscais anteriores e atuais, de emissão da Recorrente para empresas/clientes a quem, em tese, vende suas mercadorias.

Sala das Sessões, em 27 de abril de 2006


NILTON LUIZ BARTOLI - Relator