



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

Processo nº : 10380.009979/2003-69
Recurso nº : 130.911
Acórdão nº : 301-32.469
Sessão de : 25 de janeiro de 2006
Recorrente : UPS COM. E ASSIST. TÉC. EM EQUIPAMENTOS DE
INFORMÁTICA LTDA. – ME.
Recorrida : DRJ/FORTALEZA/CE

SIMPLES. DESENQUADRAMENTO. A legislação vigente
excepe a vedação à opção pelo SIMPLES as pessoas jurídicas que
se dediquem à prestação de serviços de instalação, manutenção e
reparação de máquinas de escritório e de informática.
RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho
de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, na forma do
relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente

IRENE SOUZA DA TRINDADE TORRES
Relatora

Formalizado em:

25 AGO 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: José Luiz Novo
Rossari, Luiz Roberto Domingo, Valmar Fonsêca de Menezes, Atalina Rodrigues
Alves, Susy Gomes Hoffmann e Carlos Henrique Klaser Filho. Esteve presente o
Procurador da Fazenda Nacional Rubens Carlos Vieira.

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto o Relatório da decisão recorrida, a seguir transcrita:

"Contra a contribuinte identificada nos autos foi emitido o Ato Declaratório Executivo DRF/FOR nº 418.834, em 07 de agosto de 2003 (fls. 25), excluindo-a do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples, a partir de 01/02/2002, motivada pelo exercício de atividade impeditiva à opção pelo SIMPLES, cuja descrição da atividade econômica vedada é, 7250-8/00 – Manutenção, reparação e instalação de máquinas de escritório e de informática.

2. Enquadramento Legal: Arts. 9º, inciso XIII, 12, 14, inciso I, e 15, inciso II, da Lei nº 9.317, de 05/12/1996; Art. 73 da Medida Provisória nº 2.158-34 de 27/07/2001; Arts. 20, inciso XII, 21, 23, inciso I, 24, inciso II, c/c parágrafo único, da Instrução Normativa SRF nº 250, de 26/11/2002.

3. Inconformada com o Ato Declaratório de exclusão do SIMPLES, a interessada, através da Solicitação de Revisão da Exclusão do Simples- SRS, em longo arrazoado em anexo, em síntese, pede sua permanência na sistemática de pagamentos de tributos disposta na Lei nº 9.317/96, denominada SIMPLES, tendo em vista que:

- a opção pelo Simples foi aceita pela DRF/FOR, tanto que vem pagando regularmente seus tributos no DARF Simples e apresentando as Declarações de Ajuste Anual Simplificada, sem nenhuma restrição por parte da DRF de sua jurisdição, o que veemente ratifica a ausência de impedimento de sua opção pelo Simples;

- reporta-se a hierarquia das normas jurídicas as fls. 5/8, citando o entendimento doutrinário firmado por Hely Lopes Meirelles;

- discorre às fls. 8/9, sobre o princípio da isonomia aplicada ao Simples, cita decisões de diferentes regiões fiscais permitindo a opção pelo Simples relativa a atividade da interessada (Manutenção, Reparação e Instalação de Máquinas de Escritório e de Informática);

Processo nº : 10380.009979/2003-69
Acórdão nº : 301-32.469

- menciona (fls. 9/16), que o ADE fere o princípio da irretroatividade da lei, pois, foi editado em 07/08/2003, ordenando a exclusão da empresa desde 01/11/2001, posto que o ato não pode retroagir para atingir situação jurídica estabelecida anterior e perfeitamente consumada, como é a opção pelo Simples da atividade da contribuinte, concedida de acordo com a Lei nº 9.317, que não impõe impedimento a opção. Como fundamentos traz citações de matéria constitucional, tributária, doutrinária e jurisprudencial;

- a impugnante entende que exerce atividade que não está inserida nos impedimentos estabelecidos no art. 9º da Lei nº 9.317/1996, citados às fls. 17/19, bem como, não exerce atividade "assemelhada" ou que dependa de habilitação profissional legalmente exigida (art. 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/1996). Como fundamento cita as Leis nº 5.194 de 24/12/1996, que rege as profissões regulamentadas de engenheiro, arquiteto e engenheiro agrônomo (fls. 20/21), e a Lei nº 5.524 de 05/11/1968, que rege a profissão regulamentada de técnico industrial (fls. 22);

- no contrato social consta que seu objeto é a assistência técnica autorizada na manutenção, reparação e instalação em equipamentos de informática, que não há semelhança com as atividades impeditivas expostas na Lei nº 9.317/1996. Diante disso, afirma a peticionante que não pairam dúvidas sobre a plenitude do direito à opção pelo Simples, no caso concreto, pelas razões fáticas e de direito apresentadas, restando claro que o ato praticado pelo agente ativo não tem amparo legal;

- "a impetrante requer a decretação da validade do feito, como resta sobejamente provado, espera pelo cumprimento da Lei, e no mérito, roga pelo acato do exposto, para ser declarada a total improcedência do efeito retroativo de sua exclusão de opção pelo Simples, com a conseqüente continuidade de pagamento dos tributos e entrega de obrigações acessórias pelo regime em epígrafe, por ser medida de inteira justiça."

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento proferiu decisão (fls. 61/70), indeferindo o pedido da contribuinte, nos termos da ementa transcrita adiante:

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

Ano-calendário: 2002, 2003, 2004

Ementa: SIMPLES. Atividade Vedada. Exclusão de Ofício.

Processo nº : 10380.009979/2003-69
Acórdão nº : 301-32.469

A pessoa jurídica que, tem como atividade a prestação de serviços relacionados a manutenção, reparação e montagem de máquinas, computadores e periféricos, requer profissionais que dependam de habilitação profissional legalmente exigida. Nesse sentido, está impedida de optar pelo SIMPLES, devendo ser excluída de ofício.

Solicitação Indeferida”

Irresignada, a reclamante apresentou recurso voluntário a este Colegiado (fls. 75/97), repisando os mesmos argumentos expendidos na impugnação e alegando ainda:

- que se a própria SRF ainda não tem um posicionamento unificado quanto a questão, havendo entendimentos divergentes, não é concebível que o julgador adote uma posição que possa vir a prejudicar o contribuinte; e

- que, se para obter o CNPJ a contribuinte cumpriu com a exigência inicial imposta pela SRF, isso prova a sua boa-fé, corroborando sua correta qualificação e enquadramento no Simples, tendo em vista a ciência e liberação do CNPJ pela unidade cadastradora da SRF.

Requer, por fim, a improcedência da decisão de primeira instância.

É o relatório.

Processo nº : 10380.009979/2003-69
Acórdão nº : 301-32.469

VOTO

Conselheira Irene Souza da Trindade Torres, Relatora

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, razões pelas quais dele conheço.

Ao teor do relatado, trata-se de exclusão da contribuinte da sistemática de pagamento do Simples, por meio do Ato Declaratório nº 418.834 (fl. 25), em função da atividade exercida pela empresa, qual seja: *“manutenção, reparação e instalação de máquinas e equipamentos de escritório e informática”*.

A recorrente, conforme consta da cópia de seu contrato social (fl. 34), tem como atividade *“serviços de assistência técnica autorizada na manutenção, reparação e instalação em equipamentos de informática e comércio varejista de peças e acessórios e equipamentos de informática.”*

Daí porque, no mérito, a decisão recorrida manteve a exclusão da contribuinte do SIMPLES, frente à restrição veiculada pelo artigo 9º, XIII, da Lei nº 9.317/96, vez que o exercício de atividade assemelhada à de engenheiro mostra-se impeditivo para a opção por aquele Sistema Integrado de Pagamento:

“Art.9º - Não poderá optar pelo SIMPLES, a 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.”

(grifo não constante do original)

Ocorre, porém, que a Lei nº 11.051, de 29 de dezembro de 2004, em seu artigo 15, determinou sejam excetuadas, da vedação do inciso XIII do art. 9º acima citado, as pessoas jurídicas que prestem serviços de instalação, manutenção e reparação de máquinas de escritório e de informática:

Processo nº : 10380.009979/2003-69
Acórdão nº : 301-32.469

Art. 15. O art. 4º da Lei nº 10.964, de 28 de outubro de 2004, passa a vigorar com a seguinte redação:

“Art. 4º Ficam excetuadas da restrição de que trata o inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, as pessoas jurídicas que se dediquem às seguintes atividades:

I – serviços de manutenção e reparação de automóveis, caminhões, ônibus e outros veículos pesados;

II – serviços de instalação, manutenção e reparação de acessórios para veículos automotores;

III – serviços de manutenção e reparação de motocicletas, motonetas e bicicletas;

IV – serviços de instalação, manutenção e reparação de máquinas de escritório e de informática;

V – serviços de manutenção e reparação de aparelhos eletrodomésticos.

§ 1º Fica assegurada a permanência no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, com efeitos retroativos à data de opção da empresa, das pessoas jurídicas de que trata o caput deste artigo que tenham feito a opção pelo sistema em data anterior à publicação desta Lei, desde que não se enquadrem nas demais hipóteses de vedação previstas na legislação.

§ 2º As pessoas jurídicas de que trata o caput deste artigo que tenham sido excluídas do SIMPLES exclusivamente em decorrência do disposto no inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, poderão solicitar o retorno ao sistema, com efeitos retroativos à data de opção desta, nos termos, prazos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal – SRF, desde que não se enquadrem nas demais hipóteses de vedação previstas na legislação.

§ 3º Na hipótese de a exclusão de que trata o § 2º deste artigo ter ocorrido durante o ano-calendário de 2004 e antes da publicação desta Lei, a Secretaria da Receita Federal – SRF promoverá a reinclusão de ofício dessas pessoas jurídicas retroativamente à data de opção da empresa.

§ 4º Aplica-se o disposto no art. 2º da Lei nº 10.034, de 24 de outubro de 2000, a partir de 1º de janeiro de 2004.”

Processo nº : 10380.009979/2003-69
Acórdão nº : 301-32.469

(grifos não constantes do original)

Desta forma, as atividades exercidas pela recorrente estão excepcionadas da vedação estabelecida no artigo 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/96, devendo, pois, ser mantida sua opção pelo SIMPLES, com efeitos retroativos à data de sua opção por aquela sistemática de pagamentos de tributos, nos termos do comando normativo acima transcrito.

Por todo o exposto, fundamentada no §2º do art. 4º da Lei nº 10.964/2004, com nova redação dada pelo art. 15 da Lei nº 11.051/2004, **DOU PROVIMENTO AO RECURSO**, para manter a contribuinte no Simples desde a data de sua opção. Deixo de apreciar as demais questões suscitadas por considerá-las prejudicadas.

É como voto.

Sala das Sessões, em 25 de janeiro de 2006

Irene Souza da Trindade Torres

IRENE SOUZA DA TRINDADE TORRES - Relatora