



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

Processo nº : 10380.010127/2003-14
Recurso nº : 130.718
Acórdão nº : 301-32.341
Sessão de : 08 de dezembro de 2005
Recorrente(s) : UPTECH ELETRONICS EQUIPAMENTOS LTDA - ME
Recorrida : DRJ - FORTALEZA/CE

SIMPLES. EXCLUSÃO. As pessoas jurídicas que se dediquem às atividades de serviços de instalação, manutenção e reparação de máquinas de escritório e de informática foram excetuadas das vedações constantes da Lei 9.317/96 para opção pelo SIMPLES, pela Lei 11.051 de 29 de dezembro de 2004.

RECURSO PROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, rejeitar a preliminar de nulidade. No mérito, 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


ATALINA RODRIGUES ALVES
Relatora

Formalizado em: **27 ABR 2006**

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

Processo nº : 10380.010127/2003-14
Acórdão nº : 301-32.341

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida, que a seguir, transcrevo:

“Contra a contribuinte identificada nos autos foi emitido o Ato Declaratório Executivo DRF/FOR nº 418.481, em 07 de agosto de 2003 (fls. 16), excluindo-a do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples, a partir de 01/01/2002, 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. 5/6, citando o entendimento doutrinário firmado por Hely Lopes Meirelles;

- discorre às fls. 6/7, 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);

- menciona (fls. 7/10), que o ADE fere o princípio da irretroatividade da lei, pois, foi editado em 07/08/2003, ordenando a exclusão da empresa desde 10/02/1999, 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. 11/13, 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. 13), e a Lei nº 5.524 de 05/11/1968, que rege a profissão regulamentada de técnico industrial (fls. 14);

- no contrato social consta que seu objeto é o comércio varejista de máquinas, equipamentos e materiais de informática e o serviço de manutenção, reparação e instalação de máquinas de informática, que não há semelhança com as atividades impeditivas expostas na Lei nº

Processo nº : 10380.010127/2003-14
Acórdão nº : 301-32.341

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 4ª Turma de Julgamento da DRJ/FOR indeferiu a solicitação da contribuinte e manteve a sua exclusão do SIMPLES, por meio do acórdão nº 4.459, de 28 de maio de 2004, cuja fundamentação base encontra-se consubstanciada na sua ementa, *verbis*:

"Ementa: SIMPLES. Atividade Vedada. Exclusão de Ofício.

A pessoa jurídica que, tem como atividade a prestação de serviços relacionados à 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."

Inconformada com o indeferimento de seu pleito, a contribuinte interpôs recurso voluntário (fls. 43/65) no qual, em PRELIMINAR suscita', em síntese, a nulidade da decisão recorrida por falta de fundamentação legal e embasamento normativo, e no MÉRITO, reitera as razões e argumentos de defesa expendidos na impugnação com vistas a permanecer no SIMPLES.

É o relatório.

Processo nº : 10380.010127/2003-14
Acórdão nº : 301-32.341

VOTO

Conselheira Atalina Rodrigues Alves, Relatora

O recurso preenche as condições de admissibilidade e, portanto, deve ser conhecido.

Preliminarmente, entendo que deve ser rejeitada a suscitada nulidade da decisão recorrida, tendo em vista que a decisão foi devidamente fundamentada na legislação, então, vigente.

No mérito, a contribuinte manifesta sua inconformidade com a sua exclusão do SIMPLES por meio do ADE nº 418.481, de 07 de agosto de 2003 (fl. 12), em razão de exercer atividade econômica vedada: *manutenção, reparação e instalação de máquinas de escritório e informática.*

De fato, consta na Cláusula Segunda do Contrato Social da empresa (fl. 23), que *"a sociedade terá por objetivo social a exploração do Comércio varejista de Máquinas, Equipamentos e materiais de Informática e o serviço de Manutenção, Reparação e Instalação de Máquinas de Informática"*.

Considerando que a atividade relativa ao comércio varejista de máquinas, equipamentos e materiais de informática, não veda a opção pelo SIMPLES, cumpre verificar se a prestação de serviço de manutenção, reparação e instalação de máquinas de informática seria impeditivo.

A Lei instituidora do SIMPLES, de nº. 9317/96 dispõe que :
"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;
(...) "

No entanto, posteriormente, a Lei nº. 11.051, de 29 de dezembro de 2004, assim dispôs:

Processo nº : 10380.010127/2003-14
Acórdão nº : 301-32.341

"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." (NR)" (grifo nosso)

Nos termos da legislação retro-transcrita, a prestação de serviços de manutenção e reparação de máquinas de informática não configura hipótese de exclusão do SIMPLES, mesmo que a opção tenha sido feita em data anterior à publicação da referida lei.

Cumpre observar que o dispositivo legal transcrito assegura, de forma expressa e inequívoca, a permanência no SIMPLES das pessoas jurídicas que prestem serviços de instalação, manutenção e reparação de máquinas de escritório e

Processo nº : 10380.010127/2003-14
Acórdão nº : 301-32.341

de informática e tenham feito a opção em data anterior à publicação da Lei nº 11.051, de 2004, com efeitos retroativos à data de opção da empresa.

Pelo exposto, rejeito a preliminar de nulidade da decisão recorrida e, no mérito, à vista da clareza do dispositivo legal transcrito e da correspondência exata com o caso *in concreto*, DOU PROVIMENTO ao recurso.

Sala das Sessões, em 08 de dezembro de 2005



ATALINA RODRIGUES ALVES - Relatora