



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10680.014574/2002-87
Recurso nº : 129.103
Acórdão nº : 303-32.052
Sessão de : 19 de maio de 2005
Recorrente(s) : MURO TERRAPLENAGEM LTDA.
Recorrida : DRJ/BELO HORIZONTE/MG

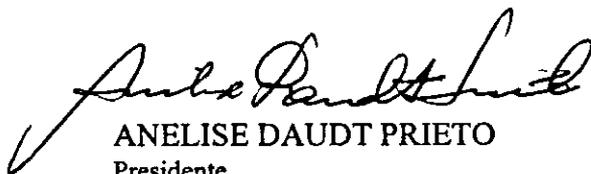
SIMPLES - EXCLUSÃO - A execução de serviços de terraplenagem, compreende-se na atividade de construção civil, nos termos do § 4º, do artigo 9º da Lei nº 9.317/96.

A atividade de construção civil é impeditiva à opção, nos termos do inciso V, do artigo 9º da Lei nº 9.317/96.

RECURSO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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



ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente



NILTON LUIZ BARTOLI
Relator

Formalizado em: 28 SET 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Zenaldo Loibman, Nanci Gama, Sérgio de Castro Neves, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Marciel Eder Costa e Luis Carlos Maia Cerqueira (Suplente). Ausente o Conselheiro Tarásio Campelo Borges.

Processo nº : 10680.014574/2002-87
Acórdão nº : 303-32.052

RELATÓRIO

Tem por objeto o presente processo, o inconformismo da Recorrente em relação ao Ato Declaratório Executivo DRF/BHE nº 288/2002, expedido pela Delegacia da Receita Federal em Belo Horizonte, que em decorrência de Representação Fiscal do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS (fls. 02/05), declarou-a excluída do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, discriminando como motivo o exercício de atividades relacionadas à construção civil, objeto de vedação, conforme artigo 9º da Lei nº 9.317/96.

Inconformada com o ato administrativo de exclusão, apresentou a Recorrente sua manifestação de inconformidade, aduzindo, em suma, que não exerce atividade ligada ao ramo da construção civil, já que foi criada com a finalidade de exercer a atividade de prestação de serviço de locação de máquinas (trator e escavadeira) para mineradoras, para executar serviços de escavação e carregamento no interior da mina, conforme contrato de prestação de serviço em anexo.

Ressalta que sua exclusão foi motivada na Instrução Normativa nº 34/2001, a qual foi revogada.

Requer pelo cancelamento de sua exclusão, haja vista que sua atividade não se relaciona com a construção civil.

Remetidos os autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte/MG, foi prolatada decisão que indeferiu o pleito do contribuinte, nos termos da seguinte ementa:

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

Ano-calendário: 2002

Ementa: EXCLUSÃO MOTIVADA PELA ATIVIDADE ECONÔMICA EXERCIDA

Restando evidenciada a subsunção do fato à hipótese legal de exclusão do SIMPLES, é inadmissível a manutenção no mencionado sistema.

Solicitação Indeferida.”

Irresignada com a decisão singular, a Recorrente apresenta tempestivo Recurso Voluntário, reiterando os argumentos e pedidos de sua peça impugnatória, acrescentando, em suma, que além do exercício preponderante da

Processo nº : 10680.014574/2002-87
Acórdão nº : 303-32.052

atividade de locação de máquinas, como consta de seu objeto social, eventualmente realizou o serviço de terraplenagem, visto que este também era um de seus objetivos sociais até 14/02/03, quando seu contrato social foi alterado.

Ressalta, ainda, que da conjugação entre os artigos 109 e 110 do CTN, infere-se que no inciso V, do artigo 9º, da Lei nº 9.317/96, consta como empecilho à opção pelo Simples o exercício da atividade de construção de imóveis, sendo que tal dispositivo não equipara à esta as atividades-meio desta construção, ou mesma à construção civil como um todo, de modo que o ADN/COSIT/SRF nº 30/99 não poderia ter estendido à terraplenagem e à escavação, a vedação contida em lei ordinária.

Por fim, entende que é ilegal, não apenas sua exclusão, mas também o fato de seus efeitos retroagirem a 01 de janeiro de 2002, quando o ato que a declarou é datado de 04/11/2002, sendo que, somente após a decisão final administrativa é que a exclusão se tornaria definitiva, e, portanto, somente a partir do mês seguinte ao da decisão que tornou a exclusão definitiva, haveriam que se aplicar os efeitos previstos em lei.

Requer seja declarada sem efeito a exclusão consignada no Ato Declaratório Executivo DRF/BHE nº 288, de 04/11/2002, bem como seja ratificado o acórdão recorrido, a fim de que lhe seja concedido o direito de permanência no Simples, ou, acaso seja mantida sua exclusão, seus efeitos sejam lançados a partir do mês seguinte a esta última decisão.

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 as fls. 66, última.

É o relatório.

Processo nº : 10680.014574/2002-87
Acórdão nº : 303-32.052

VOTO

Conselheiro Nilton Luiz Bartoli, Relator

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

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, formalizada em Ato Declaratório de Exclusão, fundamentado no inciso V, do artigo 9º da Lei nº 9.317/96, o qual veda a opção à pessoa jurídica:

“V – que se dedique à compra e à venda, ao loteamento, à incorporação ou à construção de imóveis;” (grifos acrescentados ao original)

Neste contexto, é claro que da análise isolada do dispositivo supra citado, poderia chegar-se à conclusão de que não é devida a exclusão da Recorrente, posto que sua atividade não se encontra, expressamente, dentre as vedadas à opção.

Ocorre que a Lei nº 9.528, de 10/12/1997, acrescentou o parágrafo 4º ao citado artigo, o qual passou a seguinte redação:

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

...

V – que se dedique à compra e à venda, ao loteamento, à incorporação ou à construção de imóveis;

...

§4º Compreende-se na atividade de construção de imóveis, de que trata o inciso V deste artigo, a execução de obra de construção civil, própria ou de terceiros, como a construção, demolição, reforma, ampliação de edificação ou outras benfeitorias agregadas ao solo ou subsolo.”

Isto posto, diante do novo diploma legal, surgido com a inclusão da norma supra transcrita, a atividade desenvolvida pela recorrente – terraplenagem e retirada de materiais de minas – é abrangida pelo elenco de situações impeditivas e excludentes da opção pelo sistema de tributação simplificado.

Por oportuno, consigno que o exercício de tal atividade pode ser vislumbrado pelos documentos de fls. 06/12, 20/30, e até mesmo das próprias argumentações da Recorrente, já que está afirma que executa tais atividades.

Processo nº : 10680.014574/2002-87
Acórdão nº : 303-32.052

Resta claro 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 pelo mesmo. Portanto indiferente os critérios quantitativos de faturamento ou receita da pessoa jurídica que tem como atividade uma das elencadas no dispositivo legal.

Portanto, como a atividade desenvolvida pela ora recorrente está dentre as eleitas pelo legislador como excludentes da possibilidade de opção ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de pequeno Porte – SIMPLES, NEGÓCIO PROVIMENTO ao recurso voluntário interposto pelo contribuinte, determinando seja mantida a r. decisão recorrida, por seus próprios fundamentos.

Sala das Sessões, em 19 de maio de 2005


NILTON LUIZ BARTOLI - Relator