



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº	10845.003987/2003-97
Recurso nº	135.969 Voluntário
Matéria	SIMPLES - EXCLUSÃO
Acórdão nº	303-34.891
Sessão de	7 de novembro de 2007
Recorrente	ELEDEL ELEVADORES DELTA LTDA
Recorrida	DRJ-SÃO PAULO/SP

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

Ano-calendário: 2002

Ementa: Simples. Exclusão. Atividade excetuada da suposta restrição. Retroatividade da lei superveniente.

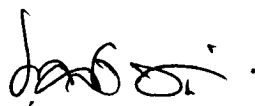
Construção e reparos de imóveis e obras de engenharia são citados na Lei Complementar 123, de 2006, como atividades econômicas beneficiadas pelo recolhimento de impostos e contribuições na forma simplificada, fato com repercussão pretérita por força do princípio da retroatividade benigna previsto no Código Tributário Nacional.

Recurso Voluntário Provido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator.


ANELISE DAUDT PRIETO - Presidente


TARÁSIO CAMPELO BORGES - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nanci Gama, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Nilton Luiz Bartoli, Luis Marcelo Guerra de Castro, Marciel Eder Costa e Zenaldo Loibman

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário contra acórdão unânime da Terceira Turma da DRJ São Paulo (SP) I que julgou irreparável o ato administrativo de folha 13, expedido no dia 16 de maio de 2005 pela unidade da SRF competente para declarar a ora recorrente excluída do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples) a partir de 1º de janeiro de 2002 [¹] sob a denúncia de exercício de atividade econômica vedada: execução de obras ou serviços compreendidos na atividade de construção de imóveis, além de executar tarefas de conservação, manutenção e reparo de elevadores².

Regularmente intimada do lançamento, a interessada instaurou o contraditório com as razões de folhas 19 a 24, assim sintetizadas no relatório do acórdão recorrido:

2. [...] a interessada apresentou manifestação de inconformidade [...] alegando que a exclusão somente poderia irradiar seus efeitos a partir do mês subsequente ao Ato Declaratório Executivo, sob pena de infringir o art. 150, III, 'a', da Constituição Federal, bem como o art. 15, II, da Lei 9.317/1996.

Os fundamentos do voto condutor do acórdão recorrido estão consubstanciados na ementa que transcrevo:

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

Ano-calendário: 2002

Ementa: VEDAÇÃO/EXCLUSÃO À OPÇÃO PELO SIMPLES. ATIVIDADE VEDADA. Quando a situação excludente tiver ocorrido até 31 de dezembro de 2001 e a exclusão for efetuada a partir de 2002, esta surtirá efeito a partir de 1º de janeiro de 2002.

Solicitação Indeferida

¹ Data da opção pelo Simples: 1º de janeiro de 1997 (informação extraída do extrato da consulta CNPJ de folha 16).

² Conservação, manutenção e reparo de elevadores: atividade então equiparada à prestação de serviços de conservação (alínea "f" do inciso XII do artigo 9º da Lei 9.317, de 5 de dezembro de 1996) e à prestação de serviços profissionais de engenheiro (inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317, de 1996).

in 6.

Ciente do inteiro teor do acórdão originário da DRJ São Paulo (SP) I, recurso voluntário foi interposto às folhas 45 a 57. Nessa petição, as razões iniciais são reiteradas noutras palavras.

A autoridade competente deu por encerrado o preparo do processo e encaminhou para a segunda instância administrativa³ os autos posteriormente distribuídos a este conselheiro e submetidos a julgamento em único volume, ora processado com 72 folhas. Na última delas consta o registro da distribuição mediante sorteio.

É o Relatório.



³ Despacho acostado à folha 71 determina o encaminhamento dos autos para este Terceiro Conselho de Contribuintes.

Voto

Conselheiro TARÁSIO CAMPELO BORGES, Relator

Conheço o recurso voluntário interposto às folhas 45 a 57, porque tempestivo e atendidos os demais pressupostos processuais.

Versa o litígio, conforme relatado, sobre a exclusão da ora recorrente do Simples, a partir de 1º de janeiro de 2002 [4], sob a denúncia de exercício de atividade econômica vedada: execução de obras ou serviços compreendidos na atividade de construção de imóveis, além de executar tarefas de conservação, manutenção e reparo de elevadores⁵.

Na inauguração da lide e nas razões do recurso voluntário, a insatisfação da requerente é restrita à alegada impossibilidade de retroação dos efeitos do ato declaratório de folha 13. Apesar disso, entendo serem matérias de ordem pública, passíveis de serem conhecidas de ofício, as vedações ao ingresso no Simples nacional instituído pela Lei Complementar 123, de 14 de dezembro de 2006, e passo a aferir o acerto do referido ato declaratório executivo sob esse aspecto.

Da análise dos autos destaco três fatos relevantes: (1) a atividade desenvolvida pela sociedade empresária é “execução de obras ou serviços compreendidos na atividade de construção de imóveis, [...] além de executar tarefas de conservação, manutenção e reparo de elevadores”⁶; (2) o ato administrativo de exclusão tem como fundamento a vedação imposta pela legislação do Simples para o ingresso no sistema das pessoas jurídicas que exercem atividades de construção de imóveis, prestação de serviços de conservação e prestação de serviços de engenheiro; e (3) a superveniência da Lei Complementar 123, de 14 de dezembro de 2006.

A propósito da Lei Complementar 123, de 2006, na seção que trata das vedações ao ingresso no Simples nacional, construção e reparos de imóveis e obras de engenharia são citadas como atividades econômicas beneficiadas pelo recolhimento de impostos e contribuições na forma simplificada, senão vejamos:

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:

.....

§ 1º As vedações relativas a exercício de atividades previstas no caput deste artigo não se aplicam às pessoas jurídicas que se dediquem

⁴ Data da opção pelo Simples: 1º de janeiro de 1997 (informação extraída do extrato da consulta CNPJ de folha 16).

⁵ Conservação, manutenção e reparo de elevadores: atividade então equiparada à prestação de serviços de conservação (alínea “f” do inciso XII do artigo 9º da Lei 9.317, de 5 de dezembro de 1996) e à prestação de serviços profissionais de engenheiro (inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317, de 1996).

⁶ Ato Declaratório Executivo DRF/STS 45, de 16 de maio de 2005, artigo 1º (folha 13).

exclusivamente às atividades seguintes ou as exerçam em conjunto com outras atividades que não tenham sido objeto de vedação no caput deste artigo:

.....

X – serviços de reparos hidráulicos, elétricos, pintura e carpintaria em residências ou estabelecimentos civis ou empresariais, bem como manutenção e reparação de aparelhos eletrodomésticos;

.....

XIII – construção de imóveis e obras de engenharia em geral, inclusive sob a forma de subempreitada;

.....

Por conseguinte, a situação ora examinada é um típico caso de aplicação do disposto no artigo 106, inciso II, alínea “a”, do Código Tributário Nacional, *verbis*:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

.....

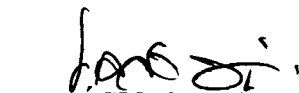
II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

.....

Com essas considerações, amparado no princípio da retroatividade benigna, dou provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 7 de novembro de 2007



TARÁSIO CAMPELO BORGES - Relator