



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº 10855.003189/2004-27
Recurso nº 137.840 Voluntário
Matéria SIMPLES - EXCLUSÃO
Acórdão nº 303-35.223
Sessão de 23 de abril de 2008
Recorrente ANTÔNIO CARLOS MAZARO - ME
Recorrida DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES

Ano-calendário: 2002

PROCESSO FISCAL. PRAZOS. PEREMPÇÃO.

Recurso apresentado fora do prazo acarreta em preclusão, impedindo o julgador de conhecer as razões da defesa. Perempto o recurso, não há como serem analisadas as questões envolvidas no processo (artigo 33, do Decreto 70.235, de 06 de março de 1.972).

RECURSO VOLUNTÁRIO NÃO CONHECIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da terceira câmara do terceiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, não tomar conhecimento do recurso voluntário, nos termos do voto do relator.


ANELISE DAUDT PRIETO - Presidente


NILTON LUIZ BARTOLI - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nanci Gama, Luis Marcelo Guerra de Castro, Heroldes Bahr Neto, Vanessa Albuquerque Valente, Celso Lopes Pereira Neto e Tarásio Campelo Borges.

Relatório

Trata-se de exclusão do contribuinte do SIMPLES (Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das empresas de Pequeno Porte), conforme Ato Declaratório Executivo – ADE nº 580. 586, de 02 de agosto de 2004. (fls. 04), fundamentado em exercício de atividade econômica vedada, qual seja, evento 306, “Instalação, reparação e manutenção outras máquinas e equipamentos de uso específico”.

Consoante se observa às fls. 01, o contribuinte apresentou Solicitação de Revisão de Exclusão do Simples (SRS), em razão do Ato Declaratório supra citado, na qual em síntese aduz:

O Ato Declaratório alega que a exclusão do contribuinte deu-se em razão de desenvolver atividade econômica vedada (evento com código 306), sendo que a atividade da empresa é de prestação de serviços de manutenção mecânica industrial e comércio de peças para a reposição.

Inicialmente entende o contribuinte que atividade desenvolvida não está incluída entre as vedadas por lei e nem ao menos se assemelha a estas;

Não desenvolve atividade de engenharia ou mesmo assemelhada e sequer possui em seu quadro de funcionários profissionais desta área;

Não está inscrita, em razão da atividade desenvolvida, no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia – CREA, ou mesmo em qualquer outro Conselho ou Entidade de classe, porque não há essa obrigatoriedade.

Apesar da atividade exercida pelo contribuinte exigir técnica apurada, é dispensável o conhecimento científico, bastando ser exercido por profissional treinado, sem a necessidade de formação científica;

Quanto ao termo assemelhados, interpretação da lei, não pode estabelecer uma vedação de direito subjetiva. O entendimento do STJ é de que a interpretação da legislação tributária que verse sobre atividades similares, não pode ser objeto de analogia para legitimar ato administrativo como óbice a isenção fiscal prevista em lei;

A atividade desenvolvida pela empresa, é efetivamente de uma microempresa e o regime do SIMPLES foi criado justamente para beneficiar este tipo empresarial, desburocratizando o funcionamento, adequando a carga tributária com estrutura da empresa e evitando a informalidade, conforme preceitua art. 179 Constituição Federal;

Em recente resolução o Senado Federal reincluiu através de uma Medida Provisória as empresas que prestam serviços de manutenção mecânica no SIMPLES;

Por fim, requer a revisão da decisão que excluiu o contribuinte do Simples e, caso não seja este o entendimento, que a exclusão tenha

efeito retroativo após o mês subsequente ao que a empresa é comunicada.

Trouxe aos autos documentos (fls. 02 a 10), entre os quais, a Declaração de firma Individual e o Ato Declaratório Executivo.

Encaminhados os autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Ribeirão Preto (SP), esta indeferiu a solicitação (fls. 13/20) 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

SIMPLES. EXCLUSÃO.ATIVIDADE VEDADA.

Empresa que explora atividade de instalação reparação e manutenção de máquinas e equipamentos de uso específico, por caracterizar prestação de serviços profissionais de engenharia que dependem de habilitações profissionais legalmente exigidos, ou assemelhados aos de engenharia, não pode optar pelo Simples.

Solicitação Indeferida.”

Ciente da decisão proferida, conforme Aviso de Recebimento - AR-às fls.23, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário (fls. 24/28), no qual apresenta os argumentos a seguir:

O “termo assemelhados”, faz referência a atividades que venham a se confundir com as relacionadas pelo dispositivo legal ou realizam a mesma atividade, porém com outra denominação. Exemplifica com os termos “jornalista” e “repórter”, “professor” e “instrutor”;

E por esse motivo o artigo dispõe em seu final “qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente regulamentada”.

Apesar da decisão, ora recorrida, transcrever legislação pertinente, não conseguiu demonstrar que o contribuinte exerce as atividades vedadas;

o órgão “a quo” entende que a relação dos dispositivos legais que colacionam as possibilidades de atividades vedadas, não é exaustiva e inclui qualquer atividade de prestação de serviços que tenha similaridade ou semelhança com as enumeradas;

E o referido órgão considera que não poderá permanecer no sistema SIMPLES a empresa que desenvolva atividades semelhantes à profissão de engenheiro, mesmo que o profissional que preste o serviço não seja qualificado;

Considera que o raciocínio até poderia ser válido, desde que, para a similaridade ou semelhança, ocorra a dependência de habilitação de profissão legalmente exigida;

Analizando o conceito de Pessoa Jurídica adotada pelo Código Civil, percebe-se que o contribuinte não tem ao menos essa natureza jurídica, senão por equiparação e/ou ficção legal.

Diante do exposto, reitera os termos de solicitação da revisão de exclusão e requer a modificação da decisão, determinação a manutenção do contribuinte no SIMPLES.

Às fls. 32 a Seção de Controle e Acompanhamento Tributário - SACAT- intimou o contribuinte a apresentar os documentos, para completar a instrução do processo, sendo estes: Procuração outorgada pela empresa e identidade do procurador signatário da petição (fls.33/34).

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro em 04/12/2007, em um único volume, constando numeração até as fls.35, antepenúltima.

Desnecessário o encaminhamento do processo à Procuradoria da Fazenda Nacional para ciência quanto ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, nos termos da Portaria MF nº. 314, de 25/08/99.

É o relatório.

Voto

Conselheiro NILTON LUIZ BARTOLI, Relator

Dou início à análise dos autos, tendo em vista tratar-se de matéria de competência deste Eg. Terceiro Conselho de Contribuintes.

Inicialmente, cabe ao Relator observar se foram cumpridos pela Recorrente os requisitos de admissibilidade do Recurso Voluntário, sem os quais, impossível a apreciação do mérito.

De pronto, esclareça-se que o art. 35¹ do Decreto 70.235, de 06 de março de 1972 – PAF determina a remessa do Recurso Voluntário à Segunda Instância, ainda que o mesmo seja perempto, para que se julgue a perempção.

E, no que concerne ao prazo de interposição do Recurso Voluntário, como se verifica do Aviso de Recebimento juntado aos autos à fl. 23, a Recorrente fora intimada da decisão singular em 01/12/2006, contudo, como este dia incidiu em uma sexta-feira, o primeiro dia útil foi o dia 04/12/2006 tendo, a partir desta data, o prazo fatal de 30 dias para apresentação do Recurso Voluntário, na forma do Decreto nº 70.235/72, que dispõe:

“Art. 33 – Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro dos 30 (trinta) dias seguintes à ciência da decisão.”

Em observância ao artigo supracitado e aplicando-se a regra para contagem dos prazos estabelecida no artigo 5º c/c parágrafo único² do mesmo Decreto, verifica-se que o prazo fatal para a apresentação do recurso fora dia 02/01/2007, tendo o contribuinte se manifestado somente em 04/01/2007, conforme protocolo constante à fl. 24.

¹ Art. 35 - O recurso, mesmo perempto, será encaminhado ao órgão de segunda instância, que julgará a perempção.

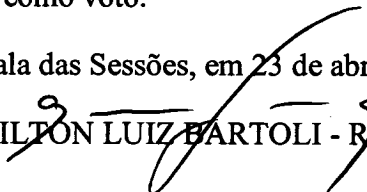
² Art. 5º - Os prazos serão contínuos, excluindo-se na sua contagem o dia do início e incluindo-se o do vencimento.

Parágrafo único. Os prazos só se iniciam ou vencem no dia de expediente normal no órgão em que corra o processo ou deva ser praticado o ato.

Diante do exposto, não é de se tomar conhecimento do Recurso Voluntário apresentado tardiamente, por intempestivo.

É como voto.

Sala das Sessões, em 23 de abril de 2008


NILTON LUIZ BARTOLI - Relator