



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10882.001572/2006-85
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1301-000.842 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de março de 2012
Matéria SIMPLES FEDERAL
Recorrente CONVERTRON SERVICE LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2004

Ementa:

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

Exercício: 2004

Ementa:

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADES. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO PARA A DEFESA. AFASTAMENTO.

O apontamento e reconhecimento de eventual nulidade nos atos procedimentais pelos agentes fazendários acarreta a nulidade do procedimento quando deste decorra, em alguma medida, prejuízo para a defesa do contribuinte.

Inexistindo prejuízos para a defesa, não afasta-se a preliminar de nulidade suscitada.

SIMPLES FEDERAL. ATIVIDADE VEDADA. NECESSIDADE COMPROVAÇÃO EFETIVA.

A aplicação das disposições contidas no art. 9º da Lei 9.317/96, importa na necessidade de efetiva verificação do desenvolvimento fático de atividades apontadas como vedadas, não se permitindo, da simples análise do contrato social, a configuração das hipóteses indicadas como “assemelhadas” às atividades próprias de engenheiros, arquitetos, contadores, e outras profissões regulamentadas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos. Os membros da Turma acordam, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto proferidos pelo Relator.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Os membros da Turma acordam, por unanimidade, dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto proferidos pelo Relator.

(Assinado digitalmente)

Alberto Souza Pinto Junior - Presidente.

(Assinado digitalmente)

Carlos Augusto de Andrade Jenier - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Alberto Pinto Souza Junior, Waldir Veiga Rocha, Paulo Jakson da Silva Lucas, Valmir Sandri, Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior e Carlos Augusto de Andrade Jenier

Relatório

Tratam, os presentes autos, de pedido de revisão da exclusão do SIMPLES FEDERAL (Lei 9.317/1996), efetivada em 26/08/2004, sob o fundamento de que as operações desempenhadas pela empresa – a partir dos elementos contidos em seus atos societários -, tratar-se-iam de atividades vedadas para o especial tratamento tributário estabelecido pela legislação de regência, não podendo, assim, ser admitido.

Em oposição ao inicialmente formalizado pelos agentes fazendários, a contribuinte apresentou sua insurgência em 23/09/2004, sendo inicialmente conhecidos os argumentos pelos próprios agentes da DRF que, em despacho, mantiveram a exclusão apresentada.

Contra esse despacho, por sua vez, apresentou a contribuinte então sua manifestação de inconformidade, tendo sido essa então (finalmente) encaminhada à apreciação da DRJ competente, que, então, identificando, na oportunidade, a inexistência de qualquer prejuízo ao contribuinte em relação as falhas procedimentais apontadas, apreciou as razões apresentadas, mantendo, todavia, a exclusão determinada, sob o argumento de que, conforme aponta, sendo a atividade desenvolvida pela contribuinte (indicada em seu contrato social) a “*Prestação de serviços de manutenção, bem como reformas e reparos em equipamentos elétricos e eletrônicos*”, verificar-se-ia, na hipótese, a configuração (ao menos em tese) da necessidade da existência de profissional de engenharia com conhecimentos específicos a respeito da matéria apontada, o que, a rigor, importaria a aplicação das disposições do Art. 9º, inciso XIII da Lei 9.317/98, e, por consequência, a manutenção da vedação apontada.

Intimada que foi a contribuinte da referida decisão em 19/05/2008, apresentou ela, então, em 06/06/2008, o seu competente Recurso Voluntário, argüindo, sinteticamente: 1) A Nulidade do Ato Decisório; 2) A Nulidade do Ato Declaratório Executivo; e 3) A ilegalidade da presente exclusão do SIMPLES.

Em rápida síntese, esse é o relatório.

Voto

Conselheiro CARLOS AUGUSTO DE ANDRADE JENIER

Verificando-se a perfeita tempestividade do recurso voluntário oferecido, dele conheço.

Da análise das preliminares suscitadas

A par das questões discutidas nos autos, verifica-se que a contribuinte, nas razões de seu Recurso Voluntário, argui, preliminarmente, a existência de nulidades nos autos, decorrentes dos procedimentos adotados originariamente na DRF de vinculação,

As nulidades apontadas, destaca-se, referir-se-iam, a princípio, no pronunciamento da SECAT – Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário, que, a par de dizer-se incompetente para a apreciação do pedido formulado, teria, expressamente, indeferido a pretensão deduzida, o que, segundo entende, seria suficiente para fulminar a discussão mantida nos presentes autos.

A respeito desse apontamento, cumpre ressaltar que a decisão recorrida, em suas razões, expressamente aponta a falha procedimental verificada na DRF, o que, entretanto, não teria acarretado qualquer prejuízo à defesa da contribuinte, que, incontinenti, pode argüir todos os elementos fáticos e jurídicos pertinentes, estando agora, os autos, junto às autoridades competentes.

A respeito do apontamento, vale ressaltar, a contribuinte não indica, em momento algum, qual teria sido, na oportunidade, qualquer prejuízo diretamente decorrente da manifestação proferida pela DRF, não lhe tendo sido cerceado, a qualquer momento, a busca pelas instâncias administrativas competentes com o regular processamento do feito.

Diante disso, não se havendo falar em qualquer prejuízo para a defesa da contribuinte, afasta-se, na espécie, a argüição de nulidade apontada, reconhecendo-se, apenas e tão somente, a falha da DRF, imediatamente sanada pela decisão, ora recorrida.

Além desse apontamento, a recorrente destaca também uma suposta outra nulidade, esta referente ao próprio *Ato Declaratório Executivo*, sendo este especificamente relacionado à validade do apontamento a respeito da exclusão efetivada, o que, acredita-se, confunde-se com o próprio mérito do recurso, devendo, assim, ser ali efetivamente tratada.

Diante dessas circunstâncias, afasta-se, assim, integralmente, as preliminares apontadas.

Do Mérito

Na análise do mérito do recurso interposto, verifica-se que o pano de fundo da discussão havida nos autos trata-se, especificamente, a respeito da possibilidade ou não de integração da contribuinte nas atividades admitidas no âmbito do SIMPLES FEDERAL,

especificamente em relação às disposições contidas no Art. 9º, XIII da Lei 9.317/96, que, sobre o assunto, inclusive, assim expressamente se apresenta:

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; ([Vide Lei 10.034, de 24.10.2000](#))

A partir dessas disposições, insta destacar que, a rigor, a discussão empreendida refere-se, então, à conformação ou não das atividades praticadas pela contribuinte nessas que são as atividades vedadas enquadradas pelas disposições apresentadas, valendo o destaque, na oportunidade, que a exclusão determinada utilizou, apenas e tão somente, a análise dos termos do contrato social apresentado pela contribuinte.

Pois bem.

Conforme se verifica dos autos, o objeto da atividade social praticada pela contribuinte apresenta-se desenhado como sendo, especificamente:

- a) Montagens por conta própria e ou de terceiros de painéis elétricos e eletrônicos em todas as suas modalidades;*
- b) Comércio atacadista e ou varejista de equipamentos elétricos e eletrônicos para fins industriais, comerciais ou residenciais;*
- c) Prestação de serviços de manutenção, bem como reformas e reparos em equipamentos elétricos e eletrônicos.*

A par dessas atividades, a r. decisão reconhecida fez então consignar que, conforme apontado pelo despacho de exclusão originário, as atividades pretendidas pela contribuinte (ao menos em tese) seriam então enquadradas como aquelas atividades próprias da atividade regulamentada dos chamados ENGENHEIRO ELETRICISTA e/ou ENGENHEIROS ELETRÔNICOS, sendo, portanto, imperiosa a exclusão determinada.

Em que pese os argumentos apresentados pela douta DRJ de origem, ousou discordar de suas conclusões.

Em primeiro lugar, verifica-se das argumentações apresentadas pela decisão recorrida, extrai-se o apontamento de que, a rigor, a conclusão atingida decorreria, a princípio, da impossibilidade de verificação efetiva se a contribuinte poderia, ou não, ser então beneficiada pelos ditames do mencionado SIMPLES FEDERAL, apontando, em suas razões, o seguinte:

“Vai daí que não é possível dizer, peremptoriamente, que o contribuinte, ao exercer sua atividade, prescinde de conhecimento técnico-científico próprio de profissional de engenharia (Lei 9.317/96 Art. 9º inciso XIII), isto para o desempenho do(s) serviço(s) retro mencionado(s). Por outra, sem maiores especificações, diga-se, sem mais elementos tendentes (prova) a colocar à luz a real atividade desempenhada pela Contribuinte, realmente, não se tem condições de saber se o interessado incide n'alguma vedação para efeito de ingresso/permanência do Simples Federal respeitante

ao quesito “atividade econômica”. Não se deixe esquecer: o Simples Federal é um benefício fiscal, logo, se o interessado quer fazer jus a ele, não pode deixar campo aberto à dúvida sobre a satisfação das condições exigidas.”

Pela análise dos argumentos ali lançados, verifica-se que a r. decisão de origem destaca que, para que seja garantida a concessão/permanência da contribuinte na sistemática, no caso, do Simples Federal, deveria ela cuidar e impedir qualquer possibilidade, mesmo eventual, de presunção fiscal contrária à sua pretensão, o que, com todas as vênias, representaria, sem dúvida alguma, a imposição de um ônus completamente incompatível com o que pretende, então, o tratamento especial oferecido pelas disposições apontadas.

Não fosse só por isso, cumpre ressaltar que, ao contrário do que pretende fazer crer a r. decisão, a vedação determinada pelas disposições da Lei 9.317/96 para a inclusão no sistema especial de tributação (Simples Nacional) – sobretudo em relação àquelas lançadas no inciso XIII do mencionado Art. 9º -, não decorreria, simplesmente, na possibilidade de verificação de que as atividades pretendidas pudessem (ao menos em tese) ser enquadradas como aquelas passíveis de ser realizadas pelos profissionais habilitados e regidos pelo respectivo Conselho de Classe (no caso, o CRÊA), mas sim que a atividade fosse, de fato e de direito, a ela direta e especificamente vinculada.

Nessas circunstâncias, o que é vedado pelas disposições do mencionado Art. 9º, inciso XIII da Lei 9.317/96 não é qualquer atividade “assemelhada” àquelas próprias de engenheiros, arquitetos, contadores, médicos, etc., mas sim as atividades próprias e por eles (exclusivamente) realizadas.

Nessas circunstâncias, analisando as circunstâncias específicas da empresa analisada, verifica-se tratarem as suas atividades de atividades próprias de agentes técnicos, não demandando, diretamente, a atuação e participação obrigatória de engenheiros eletrônicos, estando fora, assim, das atividades próprias regulamentadas pelas normas regentes do Conselho Profissional respectivo.

Assim sendo, concluindo pela não exclusividade das atividades relacionadas à contribuinte às atuações próprias dos profissionais vinculados ao respectivo Conselho profissional, voto no sentido de DAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, desconstituindo a exclusão determinada.

É como voto.

(Assinado digitalmente)

Carlos Augusto de Andrade Jenier - Relator

CÓPIA