



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 10980.006257/2003-93  
Recurso nº : 128.894  
Acórdão nº : 302-37.106  
Sessão de : 20 de outubro de 2005  
Recorrente : LUCIANO MENDES & CIA. LTDA.  
Recorrida : DRJ/CURITIBA/PR

SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E  
CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS  
DE PEQUENO PORTE – SIMPLES

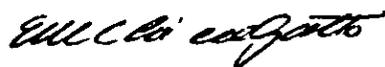
Restando comprovado nos autos que os motivos que fundamentaram a emissão do Ato Declaratório de Exclusão da empresa do SIMPLES não são consistentes, por ter sido verificada a inexistência de atividade econômica não permitida, bem como a regular situação da empresa e/ou sócios junto à PGFN e/ou ao INSS, incabível a referida exclusão.

RECURSO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

  
JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO  
Presidente

  
ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO  
Relatora

Formalizado em: 12 DEZ 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Luis Antonio Flora, Mércia Helena Trajano D'Amorim, Daniele Strohmeier Gomes, Paulo Roberto Cucco Antunes, Maria Regina Godinho de Carvalho (Suplente) e Luis Alberto Pinheiro Gomes e Alcoforado (Suplente). Ausentes os Conselheiros Corinto Oliveira Machado, Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior e a Procuradora da Fazenda Nacional Ana Lúcia Gatto de Oliveira.

Processo nº : 10980.006257/2003-93  
Acórdão nº : 302-37.106

## RELATÓRIO

Trata o presente processo de retorno de diligência, nos termos da Resolução nº 302-1.193, por votação unânime, em Sessão realizada aos 25 de fevereiro de 2005.

Para relembrar os fatos ocorridos, transcrevo o relatório de fls. 74 a 77 e, em seqüência, o voto de fls. 78 a 80.

### A) Relatório:

*“A empresa acima identificada recorre a este Conselho de Contribuintes, de decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba/PR.*

#### DA REPRESENTAÇÃO DO INSS

*Em 09 de julho de 2003, o Instituto Nacional de Seguro Social – INSS – encaminhou à Delegacia da Receita Federal em Curitiba/PR, a Representação Administrativa de fls. 03, instruída com os documentos de fls. 04 a 11 (Contrato Social e cópias de Notas Fiscais de Prestação de Serviços, referentes à empresa Luciano Mendes & Cia. Ltda.), objetivando que a referida contribuinte fosse excluída do SIMPLES, com base no art. 9º, inciso V, da Lei nº 9.317/96, por executar construção de imóveis, “atividade que inclui a execução da obra de construção civil, própria ou de terceiros, como a construção, demolição, reforma de edificação ou outra benfeitoria agregada ao solo ou subsolo” (§ 4º, do art. 9º).*

*Analizando os documentos oferecidos, o Serviço de Controle e Acompanhamento Tributário daquela DRF, através do Despacho Decisório de fls. 14 a 17, concluiu pela referida exclusão.*

#### DA EXCLUSÃO DO SIMPLES

*Assim, a interessada foi excluída do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples, por incorrer na vedação prevista no art. 9º, incisos V e XIII; e § 4º, da Lei nº 9.317/1996 (conforme despacho decisório exarado), nos termos do Ato Declaratório Executivo DRF/CTA nº 61, de 25 de julho de 2003 (fls. 18).*

#### DA SOLICITAÇÃO DE REVISÃO DA EXCLUSÃO

*Não consta dos autos apresentação de SRS.*

*EMILIA*

### DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE

*Cientificada da referida exclusão em 30/07/2003 (AR às fls. 20), a contribuinte, em 28/08/2003, tempestivamente, protocolizou a Manifestação de Inconformidade de fls. 21/22, instruída com os documentos de fls. 23/43, apresentando os seguintes argumentos de defesa, em síntese:*

- *A interessada tem em seu objeto social “a prestação de serviços de vistoria em conclusão de obras para a gestão de qualidade na construção civil”.*
- *Esta atividade significa, basicamente, “fazer o acompanhamento das diversas etapas de uma obra, a fim de averiguar se o proposto nos contratos de prestação de serviços e fornecimento de material está sendo cumprido em termos de prazo e quantidades por estes definidos”.*
- *No Despacho Decisório proferido, o Auditor Fiscal descreve: “tendo também executado serviços de ampliação e vistoria de obras, conforme notas fiscais de prestação de serviços às fls. 07/11”. (grifo original)*
- *Na verdade, o que está escrito na Nota Fiscal de Prestação de Serviços n° 031, emitida em 13/09/2002 (fls. 07) é “serviços prestados na ampliação da Standard Logística”, ou seja, a empresa não esteve em momento algum envolvida na atividade de construção civil ou serviços auxiliares, conforme definido no Ato Declaratório Normativo n° 30, de 14/10/99 e na Lei n° 9.317/96, art. 9°, incisos V e XIII. (grifo original)*
- *A empresa fez a opção pelo SIMPLES via FCPJ (cópia às fls. 29), apresentando a cópia e o original de seu ato constitutivo, não tendo ocorrido qualquer alteração em seu objeto social. Assim, a SRF tinha pleno conhecimento da atividade desenvolvida pela empresa, concordando com o entendimento desta última no que se refere à possibilidade daquela opção.*
- *A exclusão da empresa, no caso de que se trata, implicaria em passivo fiscal de tamanho não suportável pelo contribuinte.*
- *Requer, finalizando, que seja reconsiderada sua exclusão, bem como a produção de todas as provas em direito admitidas, especialmente pela juntada posterior de documentos probatórios.*

*ELUCIA*

## DO ACÓRDÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

*Em 02 de outubro de 2003, os Membros da 2ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba/ PR, por unanimidade de votos, mantiveram a exclusão da empresa do Simples, considerando procedente o Ato Declaratório Executivo da DRF/CTA nº 61, de 25/07/2003, nos termos do ACÓRDÃO SIMPLIFICADO DRJ/CTA Nº 4.625 (fls. 45/49).*

## DO RECURSO AO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

*Cientificada da decisão de primeira instância em 16/10/2003, a interessada, por Advogado regularmente constituído (instrumento às fls. 60), apresentou, em 13/11/2003, tempestivamente, o recurso de fls. 52/59, acompanhado dos documentos de fls. 61 a 70, alegando, em síntese, que:*

- 1. A Recorrente é empresa que tem como objeto social "a prestação de serviços de vistoria em conclusão de obras para a gestão da qualidade na construção civil" (cláusula 2ª de seu Contrato Social).*
- 2. No Acórdão proferido consta, explicitamente, que: "Do exposto se evidencia que é improcedente a exclusão com base no art. 9º, V e § 4º da Lei nº 9.317, de 1996, uma vez de que não há prova de que tenha exercido qualquer das atividades elencadas nesse dispositivo e tampouco as do Ato Declaratório Cosit nº 30, de 14 de outubro de 1999. (...) Contudo, à vista do teor do objeto social e dos serviços discriminados nas notas fiscais se evidencia que o contribuinte incorre na vedação do art. 9º, XIII, da Lei nº 9.317, de 1996, configurando-se o exercício de atividade profissional de consultoria em engenharia e arquitetura, ou assemelhados".*
- 3. Tal entendimento não pode prevalecer.*
- 4. Nos termos da Lei nº 9.317, de 05/12/1996, para optar pelo SIMPLES a empresa não poderia ter faturamento anual (receita bruta) superior a R\$ 720.000,00. Além disso, em seu art. 9º, item XIII, a lei indica um rol de pessoas para as quais a opção não é permitida.*
- 5. A decisão prolatada entendeu que a atividade da Recorrente assemelha-se à atividade de engenharia, por considerar que "a atividade de vistoria e o controle de qualidade são atividades típicas da profissão de engenheiro" e que "a atividade exercida pela interessada exige prestação dos serviços profissionais de engenheiro ou técnico legalmente habilitado".*

*EMLR*

Processo nº : 10980.006257/2003-93  
Acórdão nº : 302-37.106

6. *Esta conclusão está equivocada porque a atividade da Recorrente não pode ser considerada assemelhada à atividade de engenheiro. Este último possui atribuições técnicas (estudos, projetos e cálculos) ligadas à construção civil, nos termos do Decreto 23.569/1993, art. 28, "a". A empresa em questão realiza, apenas, o acompanhamento de etapas de determinada obra, averiguando o cumprimento dos prazos e quantidades previstos nos contratos de prestação de serviços e fornecimento de material, quer dizer, tarefas meramente administrativas, trabalhos negociais.*
7. *O mero fato de a atividade da Recorrente ocorrer em obras de construção civil – não em sua realização, mas em seu acompanhamento – não pode ser suficiente para que se infira semelhança entre as duas situações. Este é o entendimento jurisprudencial (transcreve Acórdão).*
8. *Ademais, as atividades de "vistoria" e "controle de qualidade", quando realizadas por engenheiro, estão ligadas a quesitos técnicos, visando a solidez física da obra. Não é o caso dos autos, no qual o objetivo da empresa é a garantia das obrigações negociais assumidas.*
9. *Outrossim, as atividades da Interessada não dependem de habilitação profissional legalmente exigida. Cumpre salientar que esta matéria é tratada na Resolução nº 218/1973, do CONFEA, que não é diploma legal.*
10. *Requer, finalizando, seja reconhecida a insubsistência do Ato Declaratório nº 61/2003, revogando-se a exclusão por ele determinada e garantindo-se a validade da opção da empresa pelo SIMPLES.*

*Foram os autos encaminhados ao Terceiro Conselho de Contribuintes (fls. 71), tendo sido distribuídos, por sorteio, a esta Conselheira, em 01/12/2004, numerados até a fl. 72 (última), que trata do trâmite do processo no âmbito deste Colegiado.*

*É o relatório."*

#### **B) Voto**

*"O recurso é tempestivo, portanto dele conheço.*

*Trata o presente processo de exclusão de empresa do SIMPLES – Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte, decorrente de*

*EULLA*

Processo nº : 10980.006257/2003-93  
Acórdão nº : 302-37.106

*“Atividade Econômica não permitida para o Simples” (prestação de serviços de vistoria em conclusão de obras para a gestão de qualidade na construção civil), com base no art. 9º, incisos V e XIII; e § 4º, da Lei nº 9.317/96.*

*A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba/ PR manteve a exclusão da Interessada, com base na vedação contida no art. 9º, inciso XIII, da referida Lei, afastando a hipótese prevista no inciso V do mesmo artigo, pelo fato de a mesma não estar comprovada nos autos. Destarte, considerou as atividades desenvolvidas pela ora Recorrente entre àquelas elencadas no citado inciso XIII (citação literal ou semelhança), fundamentando-se em que a “vistoria” e o “controle de qualidade” são atividades típicas de profissionais que dependem de habilitação profissional legalmente exigida (engenheiros ou outros).*

*Na peça de defesa recursal, a empresa argumenta, basicamente, que:*

- as atividades que desenvolve não se confundem com atividades de engenharia, pois as últimas são de caráter eminentemente técnico, ligado à construção civil, enquanto que as suas são meramente administrativas, de caráter negocial.*
- As atividades de “vistoria” e “controle de qualidade” típicas da função do engenheiro se vinculam a quesitos técnicos, garantindo a solidez física da obra, enquanto as atividades da Recorrente garantem o atendimento das obrigações negociais contratadas.*
- As atividades que desenvolve não dependem de habilitação profissional legalmente exigida (engenheiro ou técnico legalmente habilitado).*

*Contudo, conforme se verifica pela cláusula segunda do Contrato Social da empresa Luciano Mendes & Cia. Ltda. (fls. 61), o objetivo mercantil da sociedade é “a prestação de serviços de vistoria em conclusão de obras para a gestão de qualidade na construção civil”.*

*Esta cláusula pode levar à presunção de que as atividades desenvolvidas pela Interessada são, efetivamente, atividades próprias de engenheiros, arquitetos, ou assemelhados, ou de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida, nos exatos termos previstos no art. 9º, XIII, da Lei nº 9.317/96.*

*EMILIA*

Processo n° : 10980.006257/2003-93  
Acórdão n° : 302-37.106

*Isto porque “serviços de vistoria em conclusão de obras para a gestão de qualidade na construção civil” não pode ser confundido com “acompanhamento de etapas de determinada obra, averiguando o cumprimento de prazos e quantidades previstos nos contratos de prestação de serviços e fornecimento de material”, como alega a impugnante no recurso interposto. (grifei)*

*Restando comprovado que os serviços prestados são, efetivamente, de “vistoria” e “controle de qualidade” na construção civil, inevitável a exclusão da empresa do SIMPLES.*

*Constam, ainda, dos autos, várias notas fiscais de prestação de serviços (fls. 07 a 11 e 34 a 43), sendo que a quase totalidade das mesmas foi emitida pela Recorrente em nome da empresa “Irmãos Thá S/A Construções, Indústrias e Comércio”, com endereço na Av. Getúlio Vargas n° 881, Curitiba/ PR; nestas, os serviços assim estão discriminados: “serviços prestados de vistoria em conclusão de obras”. Em apenas uma das notas fiscais (às fls. 07 e 43), emitida em nome da empresa “Capital Realty Administradora de Bens Ltda.” consta como discriminação “serviços prestados na ampliação da Standard Logística”.*

*Mais uma vez, repiso, “serviços de vistoria em conclusão de obras” não apresenta qualquer semelhança com “acompanhamento de obras visando o cumprimento de prazos e quantidades contratados”. (grifei)*

*Ainda no Contrato Social juntado aos autos (fls. 05 e 61), verifica-se que a empresa em questão é uma sociedade por quotas de responsabilidade limitada, constituída em 28 de fevereiro de 2000, sendo seus dois únicos sócios “decoradores”.*

*Esta Relatora não ficou convencida de que as atividades exercidas pela Recorrente são ou não impeditivas à opção pelo SIMPLES.*

*Considerando-se as disposições contidas no Parecer Normativo CST n° 25, de 1980, entende esta Conselheira que não restou comprovado que os serviços de “vistoria”, na hipótese dos autos, sejam efetivamente prestados por profissionais que dependem de “conhecimentos técnico-científicos hauridos mediante adequada habilitação profissional em escolas, faculdades ou universidades”.*

*Pelo exposto e objetivando a busca da verdade material, VOTO EM CONVERTER O JULGAMENTO DESTES LITÍGIOS EM DILIGÊNCIA À REPARTIÇÃO DE ORIGEM para que a mesma promova a averiguação da real atividade exercida pela*

*ELLA*

Processo nº : 10980.006257/2003-93  
Acórdão nº : 302-37.106

*contribuinte, por meio de procedimentos de fiscalização (registros contábeis, notas fiscais, fiscalização "in loco", etc.).*

*Após o procedimento fiscal, dar vista dos resultados à interessada, abrindo-lhe prazo para manifestação, se o desejar."*

Em atendimento à diligência, foi emitido o Mandado de Procedimento Fiscal de fl. 85.

A empresa foi intimada, em 17/06/2005, com ciência em 22/06/05, a apresentar: (a) as Notas Fiscais de prestação de serviços e/ou recibos fornecidos, no período de 01/01/2002 a 31/12/2002; (b) Livro razão, diário ou caixa onde constem a contabilização das respectivas notas fiscais e recibos, referente ao ano-calendário de 2002; (c) Cópias de contratos de prestação de serviços de 2002, se houver. Em 28/06/2005, houve nova intimação, com o mesmo objeto. Ciência em 01/07/2005.

Manifestando-se, a contribuinte apresentou as Notas Fiscais de Prestação de Serviços de fls. 89 a 103.

Paralelamente, em 24/06/2005, a empresa IRMÃOS THÁ S/A CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO foi intimada a apresentar: (a) Cópias de todas as Notas Fiscais de prestação de serviços emitidas pela empresa UNIQUE TRAVEL TURISMO LTDA., cuja denominação era LUCIANO MENDES & CIA LTDA., no período de 01/01/2000 a 31/12/2002; (b) Cópias das folhas do livro razão, diário ou caixa onde constem a contabilização das respectivas notas fiscais; (c) Cópia do Contrato de Prestação de Serviços, se houver; (d) informar, por escrito, se os serviços de vistoria em conclusão das obras, constantes nas notas fiscais de n.ºs. 001, 002, 008, 009, 018, 019, 024 a 027 foram realizados por engenheiros, arquitetos ou técnico legalmente habilitado para a gestão de qualidade na construção civil ou se a empresa "Luciano Mendes" apenas averiguava o cumprimento dos prazos e quantidades previstas nos contratos de prestação de serviços e fornecimento de material, quer dizer, atividades meramente administrativas.

IRMÃOS THÁ S/A CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO apresentou os docs. de fls. 106 a 183 e informou (fl. 105) que o serviço realizado pela empresa contratada era administrativo e burocrático, consistindo na elaboração/confecção de cadernos com dados sobre as obras.

Ainda com referência ao procedimento de fiscalização, em 28/06/2005, a empresa CAPITAL REALTY ADMINITRADORA DE BENS LTDA. foi intimada a apresentar: (a) Cópias de todas as Notas Fiscais de prestação de serviços emitidas pela empresa UNIQUE TRAVEL TURISMO LTDA., cuja denominação era LUCIANO MENDES & CIA LTDA., no período de 01/01/2002 a 31/12/2002; (b) Cópias das folhas do livro razão, diário ou caixa onde constem a contabilização das respectivas notas fiscais; (c) Cópia do Contrato de Prestação de Serviços, se houver; (d) informar, por escrito, qual o tipo de serviço prestado pela empresa "Luciano Mendes" na ampliação da Standard Logística constante da nota

*EMILIA*

Processo n° : 10980.006257/2003-93  
Acórdão n° : 302-37.106

fiscal de nº 31, esclarecendo se foi realizada por engenheiro, arquiteto ou técnico legalmente habilitado ou se apenas foi averiguado o cumprimento dos prazos e quantidades previstas nos contratos de prestação de serviços e fornecimento de material, quer dizer, atividades meramente administrativas.

Em atendimento, a empresa supracitada respondeu que (fl. 185):

1. a empresa contratou a Construtora Fórmula Engenharia para execução de uma obra em seu imóvel em Colombo/PR. A contratada é que contratava os prestadores de serviços, bem como os materiais utilizados na obra.
2. Conforme informações da Fórmula Engenharia e do Engenheiro por ela contratado para fiscalização da obra, Sr. Laert da Rosa Vieira, a Luciano Mendes & Cia. Ltda. foi contratada para conferência e acompanhamento de compra e entrega de material a ser aplicado na obra, e outros serviços como o de retirar CND no INSS, serviços burocráticos em Prefeitura, Bombeiro, etc.

Apresentou, ainda, os docs. de fls. 186 a 189.

Diante dos documentos apresentados e das respostas fornecidas pelas intimadas, a diligência foi encerrada, sendo lavrado o Termo de fl. 190.

Em prosseguimento, subiram os autos a este Colegiado, para julgamento.

É o relatório.

*Em li. respectivo*

Processo nº : 10980.006257/2003-93  
Acórdão nº : 302-37.106

## VOTO

Conselheira Elizabeth Emílio de Moraes Chieregatto, Relatora

A diligência determinada por este Colegiado afastou todas as dúvidas que esta Relatora tinha, em relação às atividades exercidas pela contribuinte/recorrente.

Com o objetivo de retratar as reais atividades da empresa LUCIANO MENDES & CIA LTDA. (cuja denominação atual é UNIQUE TRAVEL TURISMO LTDA.), foram analisadas as notas fiscais de prestação de serviços apresentadas pela contribuinte, emitidas no período de 01/01/2000 a 31/12/2001 (fls. 89 a 103) e as notas fiscais e os lançamentos contábeis obtidos junto às empresas IRMÃOS THÁ CONSTRUÇÕES E COMÉRCIO e CAPITAL REALTY ADMINISTRADORA DE BENS LTDA. (fls. 106 a 183 e 186 a 189), estas últimas clientes da Interessada.

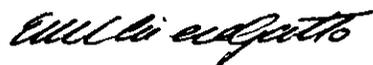
Ambas as clientes da empresa recorrente informaram, ademais, que os serviços por ela prestados eram, tão somente, administrativos e burocráticos (fls. 105 e 185), quer na conferência e acompanhamento de compra e entrega de material a ser aplicado na obra, quer junto ao INSS, Prefeitura, Bombeiro, etc.

Em assim sendo, resta claramente demonstrado que a exclusão da empresa recorrente da sistemática simplificada de tributação corporificada no SIMPLES não apresenta amparo legal, não devendo ser mantida.

Pelo exposto e por tudo o mais que do processo consta, voto no sentido de prover o recurso voluntário interposto.

Esclareço que os efeitos deste julgado devem retroagir até a data da emissão do Ato Declaratório de Exclusão de fls. 18, o qual deve ser anulado.

Sala das Sessões, em 20 de outubro de 2005



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO - Relatora