



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**

Processo nº : 10980.011577/2003-65
Recurso nº : 130.811
Acórdão nº : 301-32.895
Sessão de : 19 de junho de 2006
Recorrente : BRISTAN COMÉRCIO DE SOLDAS LTDA.
Recorrida : DRJ/CURITIBA/PR

SIMPLES. DESENQUADRAMENTO. MOTIVAÇÃO INEXISTENTE. ALTERAÇÃO DO FUNDAMENTO DA EXCLUSÃO. Não existindo de fato a motivação explicitada no ADE, tendo sido este fundado em atividade não exercida efetivamente pela contribuinte, não pode a autoridade julgadora modificar o fundamento da exclusão, vez que o litígio se instaura em face da motivação explicitada no Ato Declaratório de Exclusão.
RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira 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.


OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente


IRENE SOUZA DA TRINDADE TORRES
Relatora

Formalizado em: **11 JUL 2006**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Valmar Fonsêca de Menezes, Atalina Rodrigues Alves, Susy Gomes Hoffmann e Carlos Henrique Klaser Filho.

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto o Relatório da decisão recorrida, o qual passo a transcrever:

“A contribuinte acima qualificada, mediante Ato Declaratório Executivo nº. 438.826, de 07 de agosto de 2003, de emissão do Delegado da Receita Federal em Curitiba, foi excluída do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples), com efeitos a partir de 01/01/2002, informando como causa do evento a atividade econômica vedada à opção, no caso, “representação comercial”, previsto no artigo 9º, inciso XIII da Lei nº 9.317, de 1996.

2. A empresa manifestou-se contrariamente ao procedimento, apresentando a Solicitação de Revisão da Exclusão do Simples – SRS nº 09101/000117 com pedido de revisão do ato em rito sumário.

3. A decisão administrativa considerou improcedente a SRS, fl. 04-verso nos seguintes termos:

“A prestação de serviços de assessoria em qualquer área, por ser assemelhada a atividade profissional de consultor, impede o exercício da opção pelo Simples, pois encontra vedação no art. 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317, de 1996.”

4. Cientificada em 06/11/2003, fl. 27, a optante em 01/12/2003, fls. 01/03, apresentou manifestação de inconformidade, acompanhada dos documentos de fls. 04/14, onde alega que, em 26/08/1997, efetuou alteração de seu contrato social sem atentar para a necessidade de mudar o código CNAE. Afirma não concordar com a decisão proferida na SRS pois a atividade de assessoria não constitui sua atividade principal. Prossegue alegando que comercializa materiais para solda a serem utilizados em aplicações altamente técnicas, razão pela qual exigem serviço de assessoria para sua perfeita utilização. Ao final, declara estar providenciando a alteração de seu contrato social para fazer constar apenas a atividade de comércio de materiais para solda. Pede para permanecer no Simples.”

Processo nº : 10980.011577/2003-65
Acórdão nº : 301-32.895

A DRJ-Curitiba/PR decidiu pela manutenção da decisão impugnada (fls. 29/34), por entender que a atividade exercida pela contribuinte (serviços de assessoria técnica) assemelha-se à atividade de consultoria, inclusa nas vedações do inciso XII do art. 9º da Lei nº 9.317/96.

Inconformada, a contribuinte apresentou recurso voluntário a este Colegiado (fls. 37/39), alegando, em suma, que não exerce atividade de assessoria técnica, razão pela qual não estaria vedada a sua opção pelo Simples. Pede, por fim, o cancelamento de sua exclusão do Simples.

Em sessão realizada em 10 de novembro de 2004, este Colegiado decidiu por converter o julgamento em diligência, para que a autoridade preparadora informasse, de forma conclusiva, qual a natureza dos serviços de assessoria técnica prestados pela recorrente (fls. 49/52).

Cumprida a diligência requerida (fls. 55/214), retornam os autos a esta Câmara para prosseguir o julgamento.

É o relatório.

VOTO

Conselheira Irene Souza da Trindade Torres, Relatora

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, razões pelas quais dele conheço.

Em sede de recurso, insurge-se a recorrente contra decisão da DRJ-Curitiba/PR, a qual indeferiu seu pedido de permanência no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte, em razão de exercer atividade econômica não permitida a optar por aquele sistema integrado de pagamento de tributos.

O ato administrativo declaratório da exclusão da recorrente explicitou a seguinte atividade econômica vedada: **“Representantes comerciais e agentes do comércio de mercadorias em geral (não especializado)”**. Acontece, porém, que, conforme verificado na diligência efetuada, referida empresa não exerce a atividade de representação comercial acima aventada, a qual, esta sim, estaria a impedir-lhe a opção pelo Simples, conforme definido na Lei nº. 9.317/96.

Em primeira instância administrativa, a autoridade julgadora desconsiderou o motivo explicitado no ato administrativo de exclusão e manteve a vedação de opção pelo Simples à recorrente em razão de outro motivo totalmente diferente daquele anteriormente firmado, qual seja, a **prestação de serviços de assessoria técnica**, a qual considerou assemelhada às atividades de consultoria e, por isso, enquadrada nas vedações do inciso XII do art. 9º da Lei 9.317/96. Em nenhum momento a autoridade julgadora *a quo* manifestou-se acerca da motivação explicitada no ADE.

Ora, não se trata de buscar motivos que possam fazer valer o Ato Declaratório expedido pela autoridade administrativa. O ato declaratório de exclusão é ato administrativo vinculado, que deve atender integralmente aos requisitos da lei, e a essência de sua validade consiste na adequação do fato à norma, isto é, o motivo de sua emissão pressupõe sua existência no mundo fático e somente tal condição lhe justifica a expedição. Se entendeu a autoridade julgadora que o Ato Declaratório se fundava em uma situação que inexistia ou que não se adequava perfeitamente ao fato constatado, deveria considerar ausentes, de plano, fundamentos que lhe justificassem a expedição, não sendo cabível a esta autoridade, entretanto, manter a exclusão por outro motivo senão aquele mesmo identificado no ato administrativo que a promoveu, sob pena de praticar cerceamento do direito de defesa da recorrente.

É certo que, conforme verificado em diligência, até o ano-calendário de 2003, a recorrente exercia as atividades de assessoria técnica pré e pós-venda,

Processo nº : 10980.011577/2003-65
Acórdão nº : 301-32.895

tendo emitido Notas Fiscais de serviço destacadamente, porém caberia à autoridade julgadora somente apreciar o motivo originário da exclusão já efetuada, posto ser quanto a este motivo que se insurge a recorrente e se estabelece a lide ora sob julgamento.

Assim, tendo em vista que a recorrente não desempenha a atividade explicitada no ADE como ensejadora de sua exclusão do SIMPLES, não há como subsistir a exclusão efetuada.

Isto posto, voto no sentido de **DAR PROVIMENTO** ao recurso voluntário, para manter a contribuinte no Simples.

É como voto.

Sala das Sessões, em 19 de junho de 2006


IRENE SOUZA DA TRINDADE TORRES- Relatora