



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

**Processo n°** : 11543.001470/2001-69  
**Recurso n°** : 132.754  
**Acórdão n°** : 303-33.482  
**Sessão de** : 17 de agosto de 2006  
**Recorrente** : BR BRAGA COMERCIAL LTDA.  
**Recorrida** : DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ

**SIMPLES. ATIVIDADE NÃO IMPEDIDA.**

A atividade de comércio de forros e pisos, que inclua sua eventual instalação e/ou manutenção, não configura, por si só, atividade abrangida no conceito de atividade auxiliar de engenharia civil vedada ao SIMPLES.

Recurso voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, dar provimento ao recurso voluntário, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Vencido o Conselheiro Luis Carlos Maia Cerqueira, que negava provimento.

  
ANELISE DAUDT PRIETO  
Presidente e Relatora

Formalizado em: 19 DEZ 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Zenaldo Loibman, Nanci Gama, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Marciel Eder Costa, Nilton Luiz Bartoli e Tarásio Campelo Borges. Ausente o Conselheiro Sérgio de Castro Neves.

Processo nº : 11543.001470/2001-69  
Acórdão nº : 303-33.482

## RELATÓRIO

Adoto o relatório da decisão recorrida, que passo a transcrever:

“1. Em decorrência da representação fiscal de uma auditoria-fiscal da Previdência Social (fls. 1/4), na qual ela afirma que a atividade de compra e venda, loteamento, incorporação e construção de imóveis exercida pela interessada lhe veda o direito à opção pela sistemática de pagamento de tributos e contribuições de que trata a Lei nº 9.317, de 1996 (SIMPLES), houve por bem a Delegacia da Receita Federal em Vitória expedir, fundamentada no Parecer Seort nº 2.891, de 2002 (fls. 30/31), o Ato Declaratório DRF/VTA nº 127, de 2002, para declarar a sua exclusão do SIMPLES.

2. Irresignada com o ato declaratório, do qual foi cientificada em 31.01.2003 (fls. 37), a interessada o impugnou no dia 25 do mês seguinte (fls. 38). Alegou, em síntese:

2.1. que o seu objeto social, conforme definido no seu contrato social, é o comércio varejista de móveis, artigos de iluminação e de outros artigos para residência; o comércio varejista de outros produtos não especificados anteriormente; e outras atividades de serviços prestados principalmente a empresas, não especificados anteriormente;

2.2. que a colocação de alguns dos produtos por ela comercializados, como persianas, portas sanfonadas, carpetes, divisórias, forros, etc., não desvirtua a sua finalidade principal, uma vez que a colocação é somente um ato acessório e necessário à concretização da venda; e

2.3. que não realiza construção, demolição, reforma e ampliação de edificações, nem tampouco as atividades descritas nos itens II (sondagens, fundações e escavações) e III (quaisquer outras benfeitorias agregadas ao solo ou subsolo) do Ato Declaratório Normativo nº 30, de 14.10.1999, do Coordenador Geral do Sistema de Tributação da Secretaria da Receita Federal.

É o relatório.”

A Delegacia de Julgamento no Rio de Janeiro indeferiu a solicitação da contribuinte. Alegou que entre os objetivos da interessada, definidos no seu



Processo nº : 11543.001470/2001-69  
Acórdão nº : 303-33.482

contrato social e nas alterações contratuais procedidas em 15/12/1994 e 13/03/1995, constam a instalação e montagem de pisos, pinturas e reformas. Na alteração contratual. Na alteração contratual do dia 17/02/1998, suas atividades foram substituídas por uma expressão genérica: "Outras atividades de serviços prestados principalmente às empresas, não especificados anteriormente". Não restam dúvidas de que a expressão empregada na última alteração contratual abrange as atividades anteriormente mencionadas, tendo a interessada continuado a exercer as atividades de instalação e montagem de pisos, pinturas e reformas, embora alegue que a colocação de alguns dos produtos por ela comercializados não desvirtua a sua finalidade principal, uma vez que a colocação é somente um ato acessório e necessário à concretização da venda.

Inconformada, a contribuinte, por seu procurador, apresentou recurso a este Colegiado, repetindo as razões da impugnação e acrescentando que nunca efetuou serviços de instalações e montagens de pisos, pinturas e reforma, apesar de a atividade estar contida em seu objetivo social passado. Jamais efetuou serviços de construção e reforma e nunca manteve em seus quadros funcionais a presença de engenheiro ou arquiteto, o que seria necessário para a consecução dessa atividade-fim. Ainda, caso a contribuinte estivesse a exercer as atividades descritas, sua exclusão teria que ser, necessariamente, pelo inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317/96, tendo o Instituto Nacional de Seguro Social solicitado à Delegacia da Receita Federal a sua exclusão do Simples, como incurso, única e tão somente, no Inciso V do referido Diploma Legal.

Junta cópias de alteração de contrato social da firma (fls. 81/93).

Ao final, requer a sua reinclusão no Simples.

É o relatório.



Processo nº : 11543.001470/2001-69  
Acórdão nº : 303-33.482

## VOTO

Conselheira Anelise Daudt Prieto, Relatora

Conheço do recurso que é tempestivo e preenche as demais condições de admissibilidade.

Preliminarmente, não há que se falar em cerceamento do direito de defesa, haja vista que foram cumpridos todos os ritos constantes do Decreto nº 70.235/72, que regula o processo administrativo fiscal (PAF). A empresa foi devidamente cientificada do ato de exclusão e, instaurada a lide, foi-lhe concedida a oportunidade de apresentar a manifestação de inconformidade e, posteriormente, o recurso voluntário. Quanto à falta de conhecimento do processo administrativo antes da exclusão, vale lembrar que na fase inquisitória não há previsão legal para o contraditório já é pacificamente aceita na doutrina e na jurisprudência.

A empresa admite que comercializa “forros, pisos, etc., empregando mão-de-obra para colocação dos mesmos” (fl. 24).

A situação que ora se apresenta é similar à do recurso voluntário 133.461, cujo Relator nesta Câmara foi o Conselheiro Zenaldo Loibman, que trouxe argumentos muito bem fundamentados no sentido da improcedência da exclusão.

Transcrevo excertos do voto então proferido, que adoto:

“(…)

A discussão que resta é instigante e se dá em torno do que está descrito no item “1” acima.

Está fora de questão que a Lei do SIMPLES veda a opção por empresa que se dedique à construção de imóveis. A proibição expressa está no art.9º,V, e §4º, mas para a boa interpretação da norma convém observar atentamente o seu texto:

*“Art. 9º. Não poderá optar pelo SIMPLES a pessoa jurídica:*

*[…]*

*V – que se dedique à compra e à venda, ao loteamento, à incorporação ou à construção de imóveis;…”.*

*[…]*



Processo nº : 11543.001470/2001-69  
Acórdão nº : 303-33.482

*§ 4º. Compreende-se na atividade de construção de imóveis, de que trata o inciso V deste artigo, a execução de obra de construção civil, própria ou de terceiros, como a construção, demolição, reforma, ampliação de edificação ou outras benfeitorias agregadas ao solo ou ao subsolo”.*

A recorrente indaga com oportuna propriedade, se uma empresa, como ela é, que fabrica, comercializa e instala estruturas metálicas, pode de algum modo ser confundida com uma pessoa jurídica que se dedique a qualquer daquelas atividades enumeradas no item V do art. 9º da Lei 9.317/96. A resposta que flui naturalmente é não, não pode ser confundida nem mesmo com a empreiteira de obras que faça a colocação de esquadrias e vidros na obra de edificações.

Para o mais desatento observador não passará despercebido que é de todo diferente um serviço auxiliar de construção civil de outro exercido por empresa industrial e comercial, que vende estruturas metálicas, peças a serem montadas no local pretendido pelo cliente. O primeiro caso, de empreiteiro de construção civil, consiste em uma pequena empresa que oferece a mão-de-obra de ferreiro, serralheiro ou pedreiro de acabamento, que na obra de construção, se põe sob as ordens de um engenheiro, e complementando o serviço de construção da edificação, têm a responsabilidade de montar e assentar esquadrias ou estruturas metálicas, ou eventualmente apenas assentá-las, segundo o previsto no projeto arquitetônico e de cálculo estrutural, sob a supervisão direta do mestre de obras e, indireta, do engenheiro da obra.

No segundo caso, em geral, estão os fabricantes/comerciantes de materiais de construção, entre estes as estruturas metálicas, cuja atividade não se enquadra como serviço auxiliar de engenharia. Neste ponto, é forte o argumento da recorrente quando, com razão, destaca que as empresas que vendem materiais de construção claramente não estão impedidas de se enquadrar no SIMPLES, e o fisco efetivamente não as tem impedido de optar. Pois bem, é intuitivo perceber que o fabricante de estruturas metálicas, ainda que eventualmente ofereça ao comprador a instalação no local, ou apenas a manutenção dessas estruturas, cujas peculiaridades exigem mão-de-obra específica e especializada, está muito mais próximo da empresa que vende material de construção do que da empreiteira de obras.

(...)

Sobre o mérito envolvido neste processo me filio ao entendimento, evocado no recurso voluntário, exarado no voto condutor do acórdão



Processo nº : 11543.001470/2001-69  
Acórdão nº : 303-33.482

proferido pela Segunda Câmara do Segundo Conselho, em 18.04.2001, com relação ao Recurso nº 114.145, no qual o eminente relator Adolfo Montelo destrinchou o tema com clareza de modo a concluir que 'a instalação de box para banheiros, vitraux e pintura de esquadrias metálicas e calhas, quando realizadas pelo próprio fabricante, não é considerada como serviço auxiliar da construção civil, não constituindo, portanto, atividade vedada à opção pelo SIMPLES'.

(...)"

Com base nos mesmos fundamentos, dou provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 17 de agosto de 2006.

  
ANELISE DAUDT PRIETO - Relatora