



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 11543.008048/99-59
SESSÃO DE : 05 de novembro de 2003
ACÓRDÃO Nº : 303-31.030
RECURSO Nº : 124.765
RECORRENTE : COIMEQ INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS
E EQUIPAMENTOS LTDA.
RECORRIDA : DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ

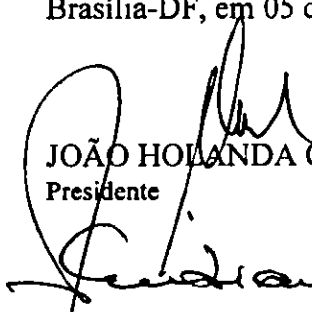
ESTABELECIMENTO INDUSTRIAL - OPÇÃO PELO SIMPLES - O estabelecimento industrial não presta serviços profissionais de engenheiro ou assemelhado. A proibição para o SIMPLES de sociedades profissionais liberais ou assemelhados é relativa às sociedades cuja constituição, no que tange aos sócios, não prescindia da existência de um profissional habilitado. A pessoa jurídica prevista no artigo 9º, XIII, da Lei nº 9.317/96 deve necessariamente ser integrada por sócios em condições legais de exercer a profissão regulamentada, ter por objeto a prestação de serviço especializado e legalmente descrito, com responsabilidade pessoal e sem caráter empresarial. O estabelecimento industrial não pode ser equiparado a uma sociedade civil de prestação de serviços relativos ao exercício da profissão legalmente regulamentada, porquanto realiza seus fins sociais sem qualquer característica pessoal do trabalho profissional.

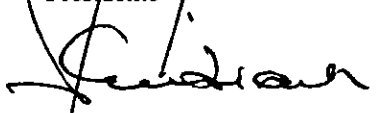
RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Brasília-DF, em 05 de novembro de 2003


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente


IRINEU BIANCHI
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ANELISE DAUDT PRIETO, ZENALDO LOIBMAN, CARLOS FERNANDO FIGUEIREDO BARROS, PAULO DE ASSIS, NILTIN LUIZ BARTOLI e Nanci GAMA (Suplente). Ausente o Conselheiro FRANCISCO MARTINS LEITE CAVALCANTE.

MA/3

RECURSO Nº : 124.765
ACÓRDÃO Nº : 303-31.030
RECORRENTE : COIMEQ INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÁQUINAS
E EQUIPAMENTOS LTDA.
RECORRIDA : DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ
RELATOR(A) : IRINEU BIANCHI

RELATÓRIO

Adoto na íntegra o relatório da decisão recorrida:

“Trata o presente processo de impugnação ao indeferimento da Solicitação de Revisão de Exclusão da Opção pelo Simples (SRS) de fls. 18. No item relativo a atividade econômica não permitida para o Simples, tendo em vista a interessada não concordar com a exclusão determinada pelo Ato Declaratório nº 19.799, de fls. 32.

2. A interessada alega, em síntese, que:

- as atividades exercidas pela empresa, fabricação, manutenção e reparação de máquinas e equipamentos para indústria metalúrgica, não impedem seu enquadramento no Simples;
- na reparação e manutenção de máquinas e equipamentos não há locação de mão de obra, nem preponderância de serviços profissionais de engenharia;
- as máquinas em questão são bens móveis;
- junta às fls. 06/15 relatório relativo a serviço de troca de pinos das barras tensoras de Empilhadeira Recuperadora ER-01.”

Seguiu-se a decisão singular da DRJ/Rio de Janeiro (fls. 37/41) que indeferiu a solicitação, estando assim ementada:

SIMPLES – EXCLUSÃO – A prestação de serviços de instalação, reparação e manutenção de equipamentos utilizados em processos industriais, por caracterizar serviço de engenheiro e de profissões de que dependem de habilitação profissional legalmente exigida, impede a pessoa jurídica de optar pelo SIMPLES.

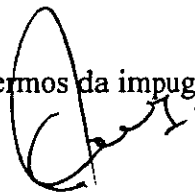
Cientificada da decisão (fls. 44), tempestivamente a interessada

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.765
ACÓRDÃO Nº : 303-31.030

interpôs o recurso voluntário de fls. 45/53, ratificando os termos da impugnação.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of a large, stylized 'C' followed by a series of loops and a final vertical stroke.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.765
ACÓRDÃO Nº : 303-31.030

VOTO

O cerne do litígio está em saber se as atividades desenvolvidas pela recorrente encontram-se previstas no rol de vedações contido no art. 9º da Lei nº 9.317.

Com efeito, as atividades da recorrente são a fabricação, instalação, reparação e manutenção de máquinas e equipamentos para indústria siderúrgica e metalúrgica.

Para fundamentar a decisão de manter a exclusão, a autoridade julgadora assentou no item 13, o seguinte:

Deve-se consignar aqui que não importa se o serviço vem a ser efetivamente prestado por engenheiro ou por profissional legalmente habilitado. O que interessa para caracterizar o impedimento é o fato de que as atividades de fabricação, instalação, reparação e manutenção de máquinas e equipamentos industriais, exercidas pela interessada exigem a prestação dos serviços profissionais de engenheiro ou técnico legalmente habilitado, como demonstrado.

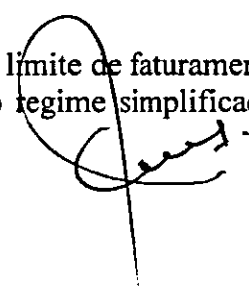
Entendo que o argumento parte de premissa equivocada, eis que estabelece a Lei nº 9.317/96, em seu art. 2º, que:

Art. 2º. Para os fins do disposto nesta lei, considera-se:

I – microempresa, a pessoa jurídica que tenha auferido, no ano-calendário, receita bruta igual ou inferior a R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais);

II – empresa de pequeno porte, a pessoa jurídica que tenha auferido, no ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais) e igual ou inferior a R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais).

Em sendo assim, a Lei nº 9.317/66 tem no limite de faturamento das pessoas jurídicas, a regra geral para admitir a inclusão no regime simplificado. As causas de impedimento são a exceção.



RECURSO Nº : 124.765
ACÓRDÃO Nº : 303-31.030

Ao caso em exame, interessa interpretar o art. 9º, XIII, da mencionada lei, que diz:

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.

De imediato salta aos olhos o que preceitua o dispositivo transcrito, quando diz não ser possível a opção por parte de pessoa jurídica que preste serviços, quando quem presta serviços é a pessoa física e não aquela.

Entretanto, o que poderia causar uma perplexidade, é verdadeiramente a *mens legis* que vem sendo interpretada de modo equivocado.

A melhor exegese do dispositivo em comento é no sentido de que o legislador pretendeu impedir que sociedades empresárias, formadas pelos profissionais nela arrolados, destinadas à prestação de serviços, pudessem ter o seu regime tributário regido pela sistemática simplificada.

As sociedades empresárias formadas por profissionais liberais se constituem em mera ficção jurídica e servem apenas para congregar os interesses individuais dos sócios, enquanto que o fim a que se propõem sempre será prestado individualmente.

Note-se que neste tipo de sociedade empresária, é condição para a sua existência legal que os sócios pertençam à mesma categoria profissional, sem nenhuma exceção. Assim, não poderão constituir uma empresa de engenharia um engenheiro, um médico e um dentista!

De qualquer modo, mesmo que dois ou mais advogados formem uma sociedade empresária, a consecução do objeto social será sempre pessoal. Eventual contrato de prestação de serviços firmado com uma pessoa jurídica desta natureza será executado pelo profissional liberal e jamais pela pessoa jurídica. O mesmo se dará em juízo, onde a representação sempre será pessoal e individualmente.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.765
ACÓRDÃO Nº : 303-31.030

Por outra via, a atividade advocatícia poderá ser prestada por profissional não-sócio, mas necessariamente deverá ser advogado.

Daí porque a lei aduz estarem impedidas de optar pelo SIMPLES as pessoas jurídicas que prestem serviços de advocacia, engenharia, consultoria, etc.

No caso em exame, a empresa existe lícitamente. Funciona independentemente da formação profissional de seus sócios. Necessita, sim, de responsável técnico para acreditar seus produtos perante os órgãos oficiais. A responsabilidade técnica aqui referida pode ser prestada por pessoa estranha ao quadro societário.

Acolher o argumento da autoridade julgadora de primeiro grau será o mesmo que afastar todas as micro e pequenas empresas que se dediquem ao ramo industrial, do sistema simplificado, uma vez que, de uma forma ou de outra, sempre terão necessidade de um responsável técnico que responda pelos seus produtos.

Outros ramos empresariais – farmácia p. ex. – igualmente necessitam de responsável técnico e a seguir o raciocínio da decisão recorrida, as farmácias também não poderão optar pelo SIMPLES, o que não é o objetivo da lei.

Em resumo, o legislador quis impedir a opção pelo SIMPLES de sociedades empresárias formadas por profissionais de uma mesma área, em que o traço característico do desempenho da atividade é essencialmente pessoal.

Colho, a propósito, a justificativa do Deputado Luiz Carlos Hauly, ao Projeto de Lei nº 4.434-A, que resultou na Lei nº 10.034, que introduziu modificações na legislação do SIMPLES:¹

A Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, que instituiu o SIMPLES – Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte, estabeleceu, no inciso XIII do art. 9º, vedação ao uso daquele regime tributário para diversas categorias de pessoas jurídicas que prestem serviços profissionais cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida (grifei).

É perfeitamente compreensível esse posicionamento da lei. Em verdade, se a expectativa gerada conduz a oportunidades de redução do custo tributário e de obrigações acessórias em nossa legislação

¹ Diário da Câmara dos Deputados de 11.12.99, pág. 61481.

RECURSO Nº : 124.765
ACÓRDÃO Nº : 303-31.030

pertinente, não é menos verdade que a opção pode representar enorme oportunidade de elisão fiscal. É que as pessoas físicas prestadoras dos serviços profissionais listados no referido inciso XIII poderiam fugir, licitamente, das incidências de 15% e 25% do regime tributário próprio, transmutando, facilmente, a tributação para o regime das pessoas jurídicas do SIMPLES, cujas incidências se restringem aos modestos percentuais de 3% a 5%, no caso das microempresas, e de 5,4% a 7% nas hipóteses de empresas de pequeno porte.

De notar que o inciso XIII sob comento não exaure os serviços profissionais contaminados pela vedação legal, deixando ao arbítrio da administração do tributo estender a proibição a atividades "assemelhadas" àquelas expressamente nomeadas no dispositivo.

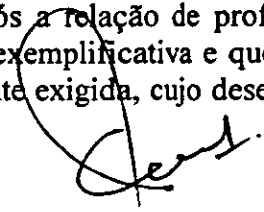
Ocorre que a Receita Federal vem interpretando a norma de uma forma inexplicavelmente restritiva, enxergando situações absolutamente contrárias ao espírito da lei e, por isso mesmo, impedindo absurdamente que várias categorias de atividades possam enquadrar-se no regime do SIMPLES.

A propósito, para termos uma idéia do exagero de interpretação da Receita Federal, basta citar os casos de decisões envolvendo os agentes lotéricos, as franqueadas dos correios e os agentes de viagem, quando aquela repartição indeferiu pedidos de opção pelo SIMPLES sob o fundamento, inaceitável, de que ditas atividades são "assemelhadas" às de representação comercial e de corretagem.

Não restam dúvidas acerca do verdadeiro objetivo das exceções perfiladas no inciso XIII do citado art. 9º, restando uma consideração acerca da sua parte final, "...ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida".

Quando a lei inclui na vedação "qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida" nada mais está dizendo que o rol existente no corpo do artigo não é exaustivo.

O termo "assemelhados" colocado após a relação de profissões é mais uma demonstração de que a mesma é meramente exemplificativa e que, outras profissões, mesmo sem habilitação profissional legalmente exigida, cujo desempenho seja personalíssimo, têm a opção vedada.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

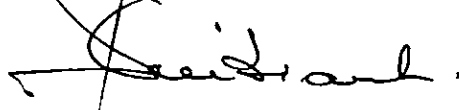
RECURSO Nº : 124.765
ACÓRDÃO Nº : 303-31.030

Por evidente que a semelhança preconizada pela lei não é com a atividade de engenheiro, advogado, arquiteto, etc., mas sim, com a forma como se realiza a prestação dos serviços.

Evidentemente, esta não é a situação dos autos.

Voto, pois, por dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 05 de novembro de 2003



IRINEU BIANCHI - Relator



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

Processo n.º: 11543.008048/99-59

Recurso n.º 124.765

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à Terceira Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 303.31.030

Brasília - DF 02 de dezembro 2003


João Holanda Costa
Presidente da Terceira Câmara

Ciente em: