



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

Processo nº 13708.002076/2004-96
Recurso nº 140.613 Voluntário
Resolução nº 1801-00.026 – 1ª Turma Especial
Data 18 de maio de 2010
Assunto SOLICITAÇÃO DE DILIGÊNCIA
Recorrente RIO ARTFRIO REFRIGERAÇÃO LTDA.
Recorrida DRJ-RIO DE JANEIRO/RJ

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto da relatora.

Assinatura manuscrita de Ana de Barros Fernandes.

ANA DE BARROS FERNANDES - Presidente

Assinatura manuscrita de Carmen Ferreira Saraiva.

CARMEN FERREIRA SARAIVA - Relatora

EDITADO EM: 12 AGO 2010

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Carmen Ferreira Saraiva, Guilherme Pollastri Gomes da Silva, Maria de Lourdes Ramirez, André Almeida Blanco, Rogério Garcia Peres e Ana de Barros Fernandes.

Relatório

A Recorrente optante pelo Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples foi excluída de ofício pelo Ato Declaratório Executivo DERAT/RJO/RJ nº 535.939, de 02 de agosto de 2004, fl. 09, com efeitos a partir de 01/01/2002, com base nos fundamentos de fato e de direito indicados:

Data da opção pelo Simples: 01/01/2001

Situação excludente: (evento 306).

Descrição: atividade econômica vedada: 2921-1/02 Instalação, reparação e manutenção de fornos industriais, aparelhos e equipamentos não-elétricos para instalações térmicas

Data da ocorrência: 14/12/2001

Fundamentação legal: Lei nº 9.317, de 05/12/1996: art. 9º, XIII; art. 12; art. 14, I; art. 15, II. Medida Provisória nº 2.158-34, de 27/07/2001: art. 73. Instrução Normativa SRF nº 355, de 29/08/2003: art. 20, XII; art. 21; art. 23, I; art. 24, II, c/c parágrafo único.

A empresa manifestou-se contrariamente ao procedimento, apresentando a Solicitação de Revisão da Exclusão do Simples – SRS, fl. 01, com pedido de revisão do ato em rito sumário argumentado, em síntese, que se dedica à atividade comercial.

Em conformidade com o Despacho Decisório, fl. 02, as informações relativas à opção pelo Simples foram analisadas das quais se pelo indeferimento do pedido. Restou esclarecido que

Atividades Vedadas: Reparação e instalação de máquinas, aparelhos e equipamentos de refrigeração de câmaras frigoríficas e cozinha industrial ... (conforme alteração contratual de fl. 03)

Cientificada em 23/12/2005, fl. 17, ela apresentou a manifestação de inconformidade em 06/01/2006, fl. 18, informando o objeto do Contrato Social, fls 19/22, registrado na Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro em 30/11/1998:

SOCIEDADE TERÁ POR OBJETIVO SOCIAL O COMÉRCIO DE PRODUTOS E PEÇAS DE REFRIGERAÇÃO, ELETRODOMÉSTICOS E SERVIÇOS DE REPAROS DOS MESMOS.

Está registrado como resultado do Acórdão da 4ª TURMA/DRJ/RJO I/RJ nº 12-13.523, de 13/03/2007, fls. 26/30: “Solicitação Indeferida”. Restou esclarecido que

Tratando-se de atividade que à época da exclusão do Simples requeria o concurso de profissional legalmente habilitado para executá-la, sendo posteriormente alterada pela pessoa jurídica para se adequar a sistemática, ratifica-se a vedação, já que à época da ocorrência do fato, a mesma praticava atividade vedada

Notificada em 09/10/2007, fl. 33, a Recorrente apresentou o recurso voluntário, fls. 34/35 em 05/11/2007, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge.



Reitera os argumentos apresentados junto à primeira instância de julgamento ressaltando que

[...] ao tomarmos conhecimento do ATO DECLARATÓRIO, providenciamos de IMEDIATO a nossa Segunda Alteração Contratual em 22 de novembro de 2004, cujo OBJETIVO DA SOCIEDADE - CLÁUSULA SEGUNDA, passou a ter a seguinte redação

OBJETIVO DA SOCIEDADE: A SOCIEDADE TERÁ POR OBJETO SOCIAL O COMÉRCIO DE PRODUTOS E PEÇAS DE REFRIGERAÇÃO, ELETRODOMÉSTICOS, SERVIÇOS DE CONSERTOS E REPAROS EM AR REFRIGERADOS, GELADEIRAS, MÁQUINAS DE LAVAR ROUPAS, LAVAR LOUÇAS E BEBEDOUROS (Cópia Anexa)

[...]

Para tanto estamos fazendo JUNTADA das cópias de Notas Fiscais a fim de JUSTIFICAR QUE NÃO OPERAMOS NAS ATIVIDADES COLIDENTE COM O SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE, NO PERÍODO DE 2002, 2003 e 2004 2005 e 2006.

A VISTA DE TODO EXPOSTO, DEMONSTRADA A INSUBSISTÊNCIA, ESPERA E REQUER QUE SEJA ACOLHIDA A PRESENTE IMPUGNAÇÃO PARA APRECIÇÃO DOS DOUTOS JULGADORES A FIM DE ASSIM SER DECIDIDO, CANCELANDO-SE O REFERIDO ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO DERAT/RJO Nº 535.939 de 02 de agosto de 2004.

É o Relatório. 

VOTO

Conselheira CARMEN FERREIRA SARAIVA

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência. Assim, dele tomo conhecimento.

Compulsando os presentes autos, constato que não se encontram em condições de julgamento, pelas razões que passo a expor.

A Recorrente discorda do procedimento de ofício.

O tratamento diferenciado, simplificado e favorecido aplicável às microempresas e às empresas de pequeno porte relativo aos impostos e às contribuições estabelecido em cumprimento ao que determina o disposto no art. 179 da Constituição Federal de 1988 pode ser usufruído desde que as condições legais sejam preenchidas.

A Lei nº 9.317, de 1996, fixa:

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,

O referido diploma legal impede a opção pelo Simples por parte das pessoas jurídicas:

- que prestem os serviços profissionais expressamente listados;
- que prestem os serviços profissionais assemelhados àqueles expressamente listados;
- que prestem serviços profissionais não expressamente listados, cujo exercício dependa de habilitação legalmente exigida.

A norma de regência adota a interpretação analógica que abrange casos semelhantes por ela regulados e não a analogia, que é uma forma de integração de normas para suprir lacunas.

A Lei nº 10.964, de 28 de outubro de 2004, alterada pela Lei 11.051, de 29 de dezembro de 2004, determina:

Art. 4º Ficam excetuadas da restrição de que trata o inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9 317, de 5 de dezembro de 1996, as pessoas jurídicas que se dediquem às seguintes atividades:

[...]

V – serviços de manutenção e reparação de aparelhos eletrodomésticos.

§ 1º Fica assegurada a permanência no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, com efeitos retroativos à data de opção da empresa, das pessoas jurídicas de que trata o caput deste artigo que tenham feito a opção pelo sistema em data anterior à publicação desta Lei, desde que não se enquadrem nas demais hipóteses de vedação previstas na legislação.

Por seu turno, a Lei nº 5.194, de 1996, prevê:

Art. 7º As atividades e atribuições profissionais do engenheiro, do arquiteto e do engenheiro-agrônomo consistem em:

- a) desempenho de cargos, funções e comissões em entidades estatais, paraestatais, autárquicas, de economia mista e privada;*
- b) planejamento ou projeto, em geral, de regiões, zonas, cidades, obras, estruturas, transportes, explorações de recursos naturais e desenvolvimento da produção industrial e agropecuária,*
- c) estudos, projetos, análises, avaliações, vistorias, perícias, pareceres e divulgação técnica;*
- d) ensino, pesquisas, experimentação e ensaios;*
- e) fiscalização de obras e serviços técnicos;*
- f) direção de obras e serviços técnicos;*
- g) execução de obras e serviços técnicos;*
- h) produção técnica especializada, industrial ou agro-pecuária.*

A hipótese de indeferimento da opção da requerente pelo Simples com efeito desde 01/01/2002 fundamentada na instalação, reparação e manutenção de fornos industriais, aparelhos e equipamentos não-elétricos para instalações térmicas é assemelhada à prestação de serviço profissional de engenheiro e pressupõe a obtenção de receita proveniente da atividade vedada, qualquer que seja a sua proporção em relação à totalidade auferida pela pessoa jurídica.

Originalmente o Contrato Social registrado na Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro em 01/12/1998, fls. 05/08, consta

A SOCIEDADE TERÁ POR OBJETIVO SOCIAL O COMÉRCIO DE PRODUTOS E PEÇAS DE REFRIGERAÇÃO, ELETRODOMÉSTICOS E SERVIÇOS DE REPAROS DOS MESMOS.

De acordo com a Primeira Alteração do Contrato Social registrada na Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro em 14/12/2001, fls. 03 e 03-verso, o objeto é a

INSTALAÇÃO DE MÁQUINAS, APARELHOS E EQUIPAMENTOS DE REFRIGERAÇÃO, PROJETOS E INSTALAÇÃO DE CÂMARAS FRIGORÍFICA E COZINHA INDUSTRIAL, AMACIADOR DE BIFE,



*MOEDOR DE CARNE, DESCASCADOR DE BATATAS E COMERCIO
VAREJISTAS DE PEÇAS E ACESSÓRIOS PARA APARELHOS E
UTENSÍLIOS ELETRODOMÉSTICOS*

Em conformidade com a Segunda Alteração do Contrato Social registrada na Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro em 03/01/2005, fls. 36/39, o objeto é o

*COMÉRCIO DE PRODUTOS E PEÇAS DE REFRIGERAÇÃO,
ELETRODOMÉSTICOS, SERVIÇOS DE CONSERTOS E REPAROS
EM AR REFRIGERADOS, GELADEIRAS, MÁQUINAS DE LAVAR
ROUPAS, LAVAR LOUÇAS E BEBEDOUROS*

A Recorrente expressamente informa que se dedica a uma atividade permitida para o Simples.

Tendo em vista a controvérsia entre a alegação do Erário e o argumento da Recorrente, a realização da diligência se torna imprescindível para esclarecer a situação fática com o escopo de privilegiar o princípio da verdade material.

Em face da questão sobre a qual divergem as partes e com a observância do disposto no art. 18 do Decreto nº 70.235, de 1972, voto pela conversão do julgamento em diligência para que, mediante parecer conclusivo a Unidade da Receita Federal do Brasil que jurisdicione a Recorrente:

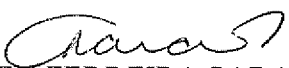
- caracterize a prestação do serviço profissional que a pessoa jurídica exerce mediante a qual a receita bruta é auferida a partir de 01/01/2002,

- anexe Notas Fiscais que comprovem a eventual prestação de serviço profissional impositivo;

- verifique se para o exercício da atividade é exigido o Atestado Técnico e Termo de Responsabilidade;

- verifique se no quadro de pessoal há engenheiros ou técnicos com conhecimento, especialização e experiência profissional que os assemelhem a engenheiros.

A Recorrente deve ser cientificada dos procedimentos referentes à diligência efetuada e que se abra prazo para que se manifeste sobre seu conteúdo e sua conclusão, com o objetivo de lhe assegurar o contraditório e a ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes (inciso LV do art. 5º da Constituição da República).


CARMEN FERREIRA SARAIVA - Relatora