



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA TURMA ESPECIAL**

Processo nº 13839.000663/2005-36
Recurso nº 139.573 Voluntário
Matéria SIMPLES - EXCLUSÃO
Acórdão nº 393-00.048
Sessão de 22 de outubro de 2008
Recorrente RBM COM E ASSIST TÊC DE MOT E BOMBAS HIDRÁULICAS LTDA
Recorrida DRJ-CAMPINAS/SP

**ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS
E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE
PEQUENO PORTE - SIMPLES**

Ano-calendário: 2002

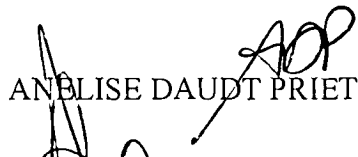
SIMPLES. EXCLUSÃO. 'PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE INSTALAÇÃO,
REPARAÇÃO E MANUTENÇÃO DE BOMBAS E CARNEIROS
HIDRÁULICOS' - LC 123, de 14/12/06.

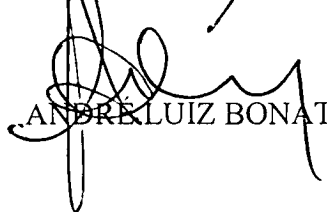
Nos termos da Lei Complementar nº. 123, de 14 de dezembro de 2006, artigo 17, § 1º, incisos X e XIII, in fine, as vedações relativas ao exercício de atividades previstas no caput daquele artigo não se aplicam às pessoas jurídicas que se dediquem exclusivamente aos serviços de 'reparos hidráulicos, elétricos, em residências ou estabelecimentos civis ou empresariais'.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da terceira turma especial do terceiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator. Os Conselheiros Régis Xavier Holanda e Anelise Daudt Prieto votaram pela conclusão.


ANELISE DAUDT PRIETO - Presidente


ANDRÉ LUIZ BONAT CORDEIRO - Relator

Ausente o Conselheiro Jorge Higashino.

Relatório

A Recorrente apresentou Manifestação de Inconformidade em face do ADE 564.181, de 2/08/2004, pelo qual a empresa foi excluída do SIMPLES, com efeitos a partir de 01/01/2002, por violação ao art. 9, XIII, da Lei 9317/96, em razão do exercício da atividade de reparo e manutenção de bombas e carneiros hidráulicos.

Em sua Manifestação, alegou:

(1) que faz apenas comercialização e recondicionamento de motores e bombas hidráulicos;

(2) que, mesmo a atividade de assistência técnica, dos equipamentos hidráulicos, não dependem de conhecimentos de profissão regulamentada, notadamente da engenharia;

(3) que sua exclusão do SIMPLES vai na contra-mão da tendência da Lei 10964/2004, que ampliou a inclusão no SIMPLES de prestadores de diversas atividades, mesmo quando também prestem assistência técnica;

(4) por força do par. 2º, do art. 4, da Lei 10964/2004, na pior das hipóteses, autoriza-se o retorno da empresa ao SIMPLES a partir de 01/01/2004.

Encaminhados os autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas/SP, esta indeferiu o pleito do contribuinte, conforme decisão assim ementada (fls. 58):

“CIRCUNSTÂNCIAS IMPEDITIVAS DE INGRESSO E/OU PERMANÊNCIA NO SIMPLES.

O exercício de atividade que pressupõe o domínio de conhecimento técnico-científico próprio de profissional da engenharia é circunstância que impede o ingresso ou a permanência no Simples.

INDUSTRIALIZAÇÃO. SERVIÇOS.

Industrialização não se confunde com a prestação de serviços: a primeira pressupõe ou atua num ponto qualquer intermédio do ciclo de produção/circulação/consumo; a segunda não tem em perspectiva a circulação econômica do bem.

LEI N. 10964/2004. INTERPRETAÇÃO EXTENSIVA.

A Lei 10964/2004 contém norma permissiva de ingresso/permanência no Simples dirigida a atividades de manutenção e reparo que tenham por objeto bens que especifica. Em Direito Tributário, regras exonerativas são interpretadas restritivamente, de ordem que não cabe estender tal benefício para além dos referidos bens.

Solicitação indeferida.”

Irresignado com a decisão de primeiro grau de jurisdição, o contribuinte recorre, tempestivamente, interpondo Recurso Voluntário, reiterando argumentos, fundamentos e pedidos já apresentados em sede de Impugnação. Além disso, apresentou documentos de fls. 98/99, para comprovar que a empresa exerce apenas atividades de comércio e manutenção de bombas hidráulicas, de fls. 105/217, que constituem Notas Fiscais de prestação de tais serviços, e de fls. 219, que demonstram que a empresa está regularmente inscrita como optante do SIMPLES Nacional, com base nas mesmas atividades que sempre exerceu.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro ANDRÉ LUIZ BONAT CORDEIRO, Relator

Presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do Recurso Voluntário, por conter matéria de competência deste Terceiro Conselho de Contribuintes.

Cinge-se a questão em exclusão de contribuinte do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, que se deu por meio de Ato Declaratório N. 564181, que trouxe como motivo atividade vedada à opção pela sistemática tributária em questão.

Segundo o referido Ato Declaratório, o contribuinte em questão incorre na prática de atividade vedada à opção pelo SIMPLES, qual seja, prestação de serviços profissionais de engenheiro ou assemelhados que dependa de habilitação profissional legalmente exigida.

Referida vedação se encontra disposta no artigo 9º, da Lei nº. 9.317/96, *in verbis*:

“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;” grifei

Isto posto, cumpre-nos analisar o objeto social da Recorrente, bem como as demais provas acostadas aos autos, no sentido de que se verifique a verdadeira atividade desenvolvida pelo contribuinte.

Conforme consta de seu Contrato Social (fls. 46/48 – Cláusula Segunda), vigente quando do ADE, seu objeto social era de “*comércio e assistência técnica de motores e bombas hidráulicas*”.

Às fls. 98/99, constam declarações dos fabricantes dos equipamentos comercializados pela Recorrente, informando que esta apenas comercializa e presta manutenção/assistência técnica em tais equipamentos hidráulicos.

Constam ainda dos autos Notas Fiscais em que discriminou os serviços prestados sempre ligados intimamente a comercialização e manutenção de equipamentos hidráulicos (fls. 105/217).

Concluo, pois, da análise do conjunto probatório contido nos autos, que a Recorrente exerce, efetivamente, serviços de instalação, reparação e manutenção em: bombas e carneiros hidráulicos, para os quais, em regra, não necessariamente se exigirá a presença e/ou acompanhamento de um engenheiro ou assemelhado. Tal entendimento segue a mesma linha já manifestada pela 3ª Câmara deste 3º Conselho de Contribuintes, no Processo n. 11543.003758/2003-30, acórdão n. 303-34.508, Relator Conselheiro Nilton Luiz Bartoli.

Tal como naquele paradigma citado, aqui ocorre que, atualmente, a atividade desenvolvida pelo contribuinte encontra-se expressamente permitida para opção ao Simples, nos termos dos incisos X e XIII, do §1º, do artigo 17, da Lei Complementar nº. 123, de 14 de dezembro de 2006, que a partir de 1º de julho de 2007, revogou¹ a Lei do Simples (Lei nº. 9.317, de 5 de dezembro de 1996).

Assim, vejamos o que dispõe a nova legislação:

“Art. 17 – Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:

(...)

§1º As vedações relativas a exercício de atividades previstas no caput deste artigo não se aplicam às pessoas jurídicas que se dediquem exclusivamente às atividades seguintes ou as exerçam em conjunto com outras atividades que não tenham sido objeto de vedação no caput deste artigo:

(...)

X – serviços de reparos hidráulicos, elétricos, pintura e carpintaria em residências ou estabelecimentos civis ou empresariais, bem como manutenção e reparação de aparelhos domésticos;”

No tocante à aplicação da Lei Complementar nº. 123, de 14/12/2006, ao presente caso, importa destacar, o que ela própria dispõe, em seu artigo 16, §4º:

“§4º Serão consideradas inscritas no Simples Nacional as microempresas e empresas de pequeno porte regularmente optantes pelo regime tributário de que trata a Lei nº. 9.317, de 5 de dezembro de 1996, salvo as que estiverem impedidas de optar por alguma vedação imposta por esta Lei Complementar”.

No mais, não se pode deixar de considerar o estabelecido na Lei de Introdução ao Código Civil vigente (Lei nº. 4.657, de 04/09/1942):

¹ Lei Complementar nº. 123, de 14 de dezembro de 2006

Art. 89 – Ficam revogadas, a partir de 1º de julho de 2007, a Lei nº. 9.317, de 5 de dezembro de 1996, e a Lei nº. 9.841, de 5 de outubro de 1999.

“Art. 6º A lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada.”

E, por último, nos termos do artigo 106, do Código Tributário Nacional (Lei nº. 5.172, de 25/10/1966):

“Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

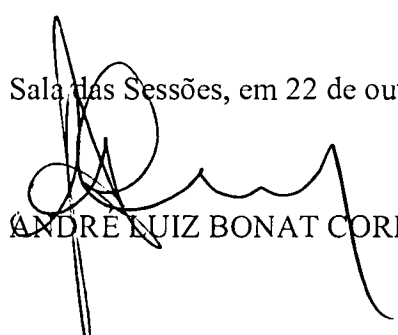
(...)

II – tratando-se de ato não definitivamente julgado:

quando deixe de defini-lo como infração;”

Diante do exposto, uma vez que a atividade desenvolvida pela Recorrente não está dentre as eleitas pelo legislador como impeditiva de opção ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de pequeno Porte – SIMPLES, o que se comprova pelo Contrato Social e Alterações, pelas Notas Fiscais juntadas aos autos, bem como pelo disposto no inciso X, do §1º, do artigo 17, da Lei Complementar nº. 123, de 14/12/2006, DOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte.

Sala das Sessões, em 22 de outubro de 2008


ANDRÉ LUIZ BONAT CORDEIRO - Relator