



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

Processo n° 13851.001457/2005-85
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 1002-000.340 – Turma Extraordinária / 2ª Turma
Sessão de 08 de agosto de 2018
Matéria SIMPLES. EXCLUSÃO.
Recorrente PRO-BRILHO ARARAQUARA IND E COM DE PROD
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2002

SIMPLES FEDERAL. EXCLUSÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE VEDADA.

Consoante o que dispõe a legislação do Simples Federal, Lei n° 9.317, de 1996, é cabível a exclusão da pessoa jurídica quando incorrer em situação vedada (art. 9º, inciso XIII). Caracterizado o exercício desta atividade proibida pela Lei, tornar-se-á imperativo o desenquadramento da Contribuinte.

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.
RESPONSABILIDADE OBJETIVA

O caráter punitivo da reprimenda obedece a natureza objetiva. Ou seja, queda-se alheia à intenção do contribuinte ou ao eventual prejuízo derivado de inobservância às regras formais (art. 136 CTN).

Recurso Voluntário Negado

Sem crédito em Litígio

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Ailton Neves da Silva - Presidente.

(assinado digitalmente)

Breno do Carmo Moreira Vieira - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ailton Neves da Silva (presidente da Turma), Breno do Carmo Moreira Vieira, Leonam Rocha de Medeiros e Ângelo Abrantes Nunes.

Relatório

Cuida-se, o caso versando, de Recurso Voluntário (e-fls. 125), protocolado pela Recorrente, indicada no preâmbulo, devidamente qualificada nos fólios processuais, relativo ao inconformismo com a decisão de primeira instância (e-fls. 108/112), proferida em sessão de 15/09/2008, consubstanciada no Acórdão n.º 14-20.462, da 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Ribeirão Preto/SP (DRJ/RPO). Esta, por unanimidade de votos, julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade, a qual pretendia desconstituir o Ato Declaratório Executivo DRF/AQA n.º 21/2007, que excluiu a contribuinte do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, com efeitos a partir de 1º de novembro de 2002, nos termos do artigo 9º, inciso XIII, da Lei n.º 9.317/1996, em virtude da prestação de serviços assemelhados aos de engenheiro e profissionais de habilitação legalmente exigida. A decisão da DRJ restou assim ementada:

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

ANO-CALENDÁRIO: 2002

ATIVIDADES VEDADAS.

Verificado que a pessoa jurídica exerce atividades vedadas à opção pelo Simples, correta a exclusão do sistema.

EFEITOS DA EXCLUSÃO.

Os efeitos da exclusão do Simples se darão a partir do mês subsequente ao em que ocorrida a situação excludente.

Solicitação Indeferida

Os argumentos apresentados no Recurso Voluntário reiteram aqueles veiculados na Manifestação de Inconformidade, adicionando a objeção ao teor do Acórdão, no sentido de sua atividade não ser exclusiva de engenheiro ou de profissional da área química. Por ser sintética, transcrevo aqui o inteiro teor do indigitado Recurso:

Venho manifestar minha inconformidade do Despacho do Acórdão n.º 14-20.462 - 1ª Turma da DRJ/RPO - Sessão de 15 de setembro de 2008 - Processo n.º 13851.001457/2005-85, que decide por excluir a Pro Brilho Araraquara Indústria e Comércio de Produtos de Limpeza-Ltda-Me, CNPJ 01.577.729/0001-98 do Simples a partir de 01 de novembro de 2002.

Quando da abertura da empresa, houve homologação dos órgãos competentes e o respectivo enquadramento no Simples, com o passar dos anos, foram feitas alterações contratuais e houve então a inclusão da prestação de serviços junto ao SESC e foi-me dito pelo Contador da Empresa o Sr. Nilton José Ferreira, da Pontual Assessoria Empresarial S/S Ltda, que era fato legal e perfeito dentro do Simples, pois a receita da prestação de serviço, era inferior a 30% da receita de venda da empresa.

Passei então a executar os trabalhos e a pedir ao INSS a restituição do RRR, restituição esta orientada pelo próprio INSS, que jamais acusou erro em relação ao enquadramento e jamais pleiteou representação junto a Receita Federal, pelo contrário cada vez que eu pedia estas restituições o INSS solicitava da empresa outros documentos conforme documentos em anexo, e posteriormente restituía os valores solicitados.

A cada Alteração de Contrato Social, era entregue na Junta Comercial do Estado e na Receita Federal, as provas documentais da mesma, e em momento algum foi-me dito ou orientado erro de enquadramento.

Em total inocência e boa fé, muito me espantou a Comunicação DRF/AQA/SACAT/ Nº 437/ 2007 _ Verifico que um Órgão como o INSS poderia ter me orientado desde o meu primeiro pedido de restituição e creio que não o fez por desconhecimento ou dúvida com a própria legislação do Simples, bem como a Receita Federal que não provocou o desenquadramento, aceitando as alterações contratuais, bem como tendo provocado-o agora, devido a um pedido do próprio INSS.

Venho por meio desta pedir:

1- Revisão do Despacho do Acórdão nº 14.20.462 - 1ª Turma da DRJ/RPO - Sessão de 15 de setembro de 2008 - Processo nº 13851.001457/2005-85;

2- Verificação de cada documento em anexo, o que faz prova de boa fé, honestidade, inocência e desconhecimento da legislação;

3- Observar também que de acordo com a Portaria do Ministério da Saúde 1469 de 29/12/2000, não especifica o profissional da área de química como Engenheiro Químico, Técnico em Química ou Engenheiro Químico Industrial, tema muito debatido pelo Conselho Regional de Química, mas sem sucesso, uma vez que entende-se que para este serviço, basta um profissional treinado independente de sua formação.

Contando com a compreensão de quem está me julgando, verificando que não houve má fé e sim mau orientação por parte do contador, e também acreditando na justiça desse órgão, aguardo manifestação.

Os autos foram encaminhados para este Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), sendo, posteriormente, distribuído para este relator.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Breno do Carmo Moreira Vieira - Relator

Admissibilidade

O Recurso Voluntário apresenta-se tempestivo, tendo respeitado o trintídio legal, na forma exigida no art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal. Demais disto, observo a plena competência deste Colegiado, na forma do art. 23-B, inciso I, do Regimento Interno do CARF, com redação da Portaria MF n.º 329, de 2017. Isto porque, trata de exclusão do Simples, desvinculado do crédito tributário. Eventual crédito tributário não é exigido nestes autos, bem como não visualizo qualquer critério que justifique a vinculação destes autos a eventual processo de exigibilidade do crédito tributário, não verificando a aplicação de quaisquer das formas de vinculação constantes do art. 6.º, § 1.º, do Anexo II, do RICARF.

Sendo assim, a competência é desta Colenda Turma Extraordinária por cuidar os autos de exclusão do Simples, desvinculado de exigência de crédito tributário, a indicar a aplicação do art. 23-B, inciso I, do Regimento Interno do CARF, com redação da Portaria MF n.º 329, de 2017.

Portanto, dele conheço.

Mérito

Quanto ao mérito, entendo que não assiste razão à Recorrente. O acervo probatório acostado aos presentes autos aponta estreita retidão do Acórdão Recorrido. Conforme demonstrado no deslinde processual, houve a efetiva prestação de serviço de análise e responsabilidade química pelo tratamento de água da piscina do SESC, segundo atesta contrato firmado em 03 de setembro de 2002 (e-fls 17 à 20).

Nesse espeque, é possível extrair da leitura do próprio instrumento contratual, que a prestação do aludido serviço deve ser carreada por profissional habilitado em técnicas químicas (responsável técnico). Portanto, queda-se correto o enquadramento da exclusão do SIMPLES nos termos do artigo 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/1996. Aproveito para transcrever os trechos do contrato, os quais ilustram tal especificidade obreira:

1. A CONTRATADA se obriga a prestar serviços de análise e responsabilidade química pelo tratamento de água da piscina da Unidade do SESC ARARAQUARA, localizada na Rua Castro Alves, nº 1315, Araraquara, Estado de São Paulo. de acordo com sua proposta datada de 25/06/2002, a qual, independentemente de transcrição, passa a fazer parte integrante do presente contrato.

2. Os serviços objeto do presente contrato deverão ser necessariamente prestados pelo Responsável Técnico da

CONTRATADA, Sr. MARCELO ALVES NOGUEIRA (CRQ da 43 Região sob nº 004335685). Na hipótese de vir a referida pessoa a desligar-se da firma ora contratada, ficará o presente contrato encerrado de pleno direito, sem que à CONTRATADA caiba direito aos pagamentos vincendos, a partir da data de tal desligamento, nem á ' _ cobrança de qualquer multa ou indenização, seja a que título for, a não ser que disponha de outro Responsável Técnico, devidamente habilitado nos termos da legislação vigente. Neste caso, deverá comunicar por escrito ao SESC, enviando cópias dos documentos referentes ao novo técnico, para sua prévia aprovação.

(...)

Parágrafo único - A CONTRATADA deverá apresentar ao SESC, até 30 (trinta) dias após a assinatura do contrato, o comprovante de recolhimento - ART (Anotação de Responsabilidade Técnica) do CRO (Conselho Regional de Química) da 4º Região.

Nota-se, pois, que o serviço prestado pela Recorrente não se trata de uma atividade trivial e delegável; outrossim, demanda qualificação técnica adequada ao manuseio de produtos químicos aptos a garantir limpeza da água e, por óbvio, zelar pela saúde daqueles que utilizam a piscina. Portanto, o viés defensivo lastreado na Portaria do Ministério da Saúde nº 1469 se esvai, quando se analisa o caso sob uma perspectiva holística e factual.

Entendo, pois, que assiste razão a Fiscalização, face a natureza dos serviços prestados, cujas atividades são vedadas no Simples, nos termos do artigo 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/1996, que dispõe:

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;

Além disto, as razões de decidir da DRJ parecem-me bastante consistentes, de modo que, considerando que não foram apresentadas novas razões de defesa no Recurso Voluntário, de forma diversa da constante na Manifestação de Inconformidade, e tendo em vista que a matéria já foi alvo de percuciente análise no Acórdão exarado pelo juízo de piso, peço vênica para, com base no § 1º do art. 50, da Lei nº 9.784/1999, e no § 3º do artigo 57 do Anexo II do RICARF, extrair trechos daquela decisão onde estão consignados os fundamentos para indeferimento do pleito da recorrente e adotá-los, desde logo, como complemento das razões de decidir:

Observa-se ter sido a empresa excluída do Simples por exercício de atividade vedada, ou seja: por prestar serviços profissionais cujo exercício depende de habilitação profissional legalmente exigida, os quais encontram vedação no inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317/1996.

(...)

Do texto legal depreende-se que é vedada a opção pelo Simples à pessoa jurídica que preste serviços:

- 1) relativos às profissões expressamente listadas, dentre elas, a de engenheiro;*
- 2) profissionais assemelhados àqueles listados no mesmo inciso;*
- 3) profissionais de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida.*

De acordo com a documentação acostada aos autos, verifica-se que a empresa ao ser constituída em 01 de novembro de 1996, tinha como objetivo social a indústria e comércio de produtos de limpeza em geral. Tal atividade é perfeitamente compatível com a sistemática do Simples, por não representar atividade impeditiva à sua inclusão nesse sistema.

Entretanto, após formalizar sua inscrição no Simples(01/01/1997), procedeu a alteração contratual em 26 de agosto de 1997(fl.09/10), para incluir em suas atividades a prestação de serviços de limpeza, higienização de prédios e domicílios.

Tal atividade foi mantida quando da segunda alteração contratual em 09 de agosto de 2000(fl. 11/ 12).

Posteriormente, em 03 de setembro de 2002, firmou contrato de prestação de serviços de análise e responsabilidade química pelo tratamento de água da piscina da Unidade SESC de Araraquara, cujo item 2 está assim consignado: “Os serviços objeto do presente contrato deverão ser necessariamente prestados pelo Responsável Técnico da Contratada...”

Observe-se que as atividades de análise e responsabilidade química pelo tratamento de água constituem-se em serviços que dependem de habilitação profissional legalmente exigida - regulamentada pelo Conselho Federal de Química. Tais atividades são próprias de técnico químico, de engenheiro químico e/ou engenheiro industrial (ou assemelhados), cujas profissões, repita-se, exigem habilitação profissional regulamentada.

Destarte, de acordo com o art. 9º da Lei nº 9.317, de 1996, acima reproduzido, conclui-se que é vedada a inscrição no Simples de pessoas jurídicas que desenvolvam atividade para a qual é exigido conhecimento técnico-científico haurido mediante adequada habilitação profissional em escolas técnicas, faculdades ou universidades.

De acordo com as notas fiscais juntadas aos autos (fls. 19/36), a empresa executou prestação de serviços de análise e responsabilidade química pelo tratamento de água, o que se configura atividade inerente a de profissional legalmente habilitado no exercício de sua profissão.

Assim, pelo exercício de atividade vedada à opção pelo Simples, a empresa deveria ter comunicado obrigatoriamente sua exclusão desde o início em que verificada a situação excludente, nos termos em que dispõe a Lei nº 9.317/1996, verbis:

(...)

No presente caso, foi verificada que a optante incorrera em situação excludente em 28/10/2002, conforme cópia das notas fiscais anexas às fls. 19/36.

Desta forma, foi emitido, na forma da lei, o Ato Declaratório/AQA nº 21, de 12 de junho de 2007, fl. 37, com efeitos a partir de 01/11/2002, data em que a impugnante passa a se sujeitar às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas. Por conseguinte, não cabem reparos ao procedimento de ofício.

Quanto a alegação de sua boa fé, honestidade, inocência e desconhecimento da legislação, cumpre salientar que não se está julgando a intenção do contribuinte, mas, tão somente o fato em si, e que é preceito jurídico e legal que a ninguém é dado o direito de alegar desconhecimento da lei para deixar de cumpri-la ou para se eximir das conseqüências do seu descumprimento (DL 4.657/1942, art. 3º).

Por fim, destaco que o adimplemento das obrigações tributárias e a observância da norma denotam natureza objetiva. Ou seja, despreza-se a vontade do contribuinte ou a eventual existência de boa ou má-fé. Eis que a responsabilidade no campo tributário independe da intenção do agente ou responsável, bem como da efetividade, natureza e extensão dos efeitos do ato, conforme estabelece expressamente o art. 136 do Código Tributário Nacional.

Considerando o até aqui esposado e enfrentadas todas as questões necessárias para a decisão, entendo pela manutenção do julgamento da DRJ.

Dispositivo

Ante o exposto, voto em conhecer do recurso voluntário e, no mérito, negar-lhe provimento, mantendo íntegra a decisão recorrida.

(assinado digitalmente)
Breno do Carmo Moreira Vieira