



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

Processo nº : 13886.000143/00-64
Recurso nº : 131.809
Sessão de : 24 de maio de 2007
Recorrente : CAMARGO & SNIQUER LTDA – ME.
Recorrida : DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP

R E S O L U Ç Ã O Nº 303-01.312

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos do voto do relator.


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO
Relator

Formalizado em: 22 JUN 2007

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



Processo nº : 13886.000143/00-64
Resolução nº : 303-01.312

RELATÓRIO

Trata-se de prejudicial suscitada pelo egrégio Segundo Conselho de Contribuintes quando do julgamento de recurso voluntário apresentado contra acórdão proferido pela DRJ-Ribeirão Preto-SP, que indeferiu pedido de compensação de valores indevidamente recolhidos, no sentir da recorrente, a título de contribuições para Financiamento da Seguridade Social - Cofins e para o Programa de Integração Social - PIS (códigos de receita 2172 e 8109), com débitos relativos ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES (código 6106).

O processo foi inaugurado por meio de pedido de compensação apresentado em 28/03/20001, onde a requerente pretendia demonstrar a sua condição de inscrita no SIMPLES à época dos fatos geradores correspondentes às exações que entende indevidas, justificando, assim, o seu reaproveitamento na quitação de débitos relativos aos mesmos períodos de apuração.

Tal pedido está embasado na seguinte sequência de fatos: 1- no dia 01/02/1999, a requerente teria solicitado a alteração em sua inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica, com vistas à sua exclusão do SIMPLES; 2- no dia 02/05 do mesmo ano, teria solicitado sua inclusão retroativa na sistemática de pagamentos anteriormente renunciada, pedido que, segundo alega, foi homologado. Juntou documentos.

Instada a complementar a instrução do seu pedido, apresentou docs. de fls. 30 a 34, dentre os quais destaca-se a cópia de tela do Sistema de Vedações e Exclusões do SIMPLES – SIVEX que, no sentir da recorrente, comprovaria a alegada homologação.

Segundo se depreende do doc. de fls. 032, o pedido de exclusão para o qual pediu retratação teria sido realizado em atendimento à O.S. no 203 da Previdência Social que vedava a opção de pessoa jurídica que se dedique à prestação de serviços mediante cessão de mão-de-obra ou mediante empreitada de mão de obra, norma que, em seguida, entendera como inaplicável “visto não ser norma legal baixada pelo órgão regulador ou seja a própria Secretaria da Receita Federal” (sic).

Em 24/07/2001 foi expedido o despacho decisório de fls. 41 a 45, indeferindo o pedido de compensação em razão da não demonstração de indébito a aproveitar essencialmente porque, na data da realização dos pagamentos que dariam suporte ao pedido formulado, o contribuinte encontrava-se efetivamente excluído do SIMPLES e, conseqüentemente, era devedor do PIS e da Cofins nos moldes em que foram recolhidos.

¹ Doc. de fls. 01 e 02

Diante da inconformidade da recorrente, foi apresentada impugnação do predito despacho decisório perante a Delegacia da Receita Federal em Ribeirão Preto, onde, sinteticamente, a recorrente reitera suas alegações e acrescenta²:

- a) que não recebera resposta formal para o seu requerimento de reinclusão;
- b) que teria recebido uma resposta verbal de um servidor da SRF, informando a homologação do requerimento;
- c) que a empresa, sempre cumpridora das suas obrigações, jamais desrespeitara as normas emanadas da Secretaria da Receita Federal e, se deixara de cumprir a legislação, não teria o intuito de burlá-la, entendia estar amparada pela reclamada homologação.

Em 16/07/2002, foi proferida pela 5ª Turma da DRJ Ribeirão Preto a Resolução no 833, convertendo o julgamento em diligência para:

- a) apreciar o pedido de reinclusão, retroativa à data de exclusão.
- b) esclarecer quanto à indicação “situação da opção: homologada”, constante da tela do Sivex anexada aos autos às fls. 033.

Em atendimento, foi expedido, em 19/08/2002, o despacho decisório de fls. 67 a 75, cuja ementa se transcreve a seguir:

“SIMPLES - OPÇÃO PELO SISTEMA - LEI Nº 9.317, DE 05 DE DEZEMBRO DE 1996 - CLÁUSULA EXCLUDENTE - PREVISÃO LEGAL INSERTA NO ART. 9º, INCISO XII. ALÍNEA” f “- LOCAÇÃO DE MÃO-DE-OBRA - Há de ser mantida a exclusão na base de dados procedida pelo órgão local da SRF (ARF/AMERICANA), na data de 02/03/1999, a pedido da pessoa jurídica interessada, no que se refere à opção efetuada pelo SIMPLES (pretensão deduzida em 01/02/1999), tendo em vista a cláusula excludente inserta no art. 9º, inciso XII, alínea” f “, da Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996 (**Não poderá optar pelo SIMPLES a pessoa jurídica que realize operações relativas à locação de mão-de-obra**), mormente quando carecerem de fundamentação jurídica os argumentos apresentados perante a autoridade administrativa competente, objetivando alcançar nova inclusão na sistemática a que alude o diploma legal mencionado”.

Na oportunidade, além de fundamentar a negativa do pleito de restituição, a autoridade preparadora esclareceu que a indigitada tela do Sistema -

² Doc. de fls. 50 e 51

³ Doc. de fls. 60 a 62

Processo nº : 13886.000143/00-64
Resolução nº : 303-01.312

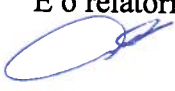
Sivex, onde a recorrente, segundo tal despacho, erroneamente firmara sua compreensão acerca da homologação do seu pedido de reinclusão, em verdade fazia menção à homologação da sua primeira opção pelo SIMPLES em 04/03/1997. Juntou docs. de fls. 64 a 66.

Concluída a diligência, retornaram os autos à DRJ - Ribeirão Preto-SP que proferiu o acórdão guerreado⁴, indeferindo o pedido de compensação em razão da inexistência de pagamento indevido ou maior do que o devido para dar suporte ao pleito de compensação. Para tanto, considerou que a recorrente efetivamente renunciara ao SIMPLES em 01/02/2001 e que o pedido apresentado em 01/06/2001 não produzira os efeitos almejados, motivo pelo qual, durante o período dos recolhimentos, era efetivamente devedor do PIS e da Cofins nos códigos recolhidos.

Após regularmente notificada, a recorrente interpôs recurso voluntário perante o Segundo Conselho de Contribuintes, protestando pela anulação do Acórdão suso mencionado, que não reconheceu os efeitos do seu pedido de reinclusão apresentado em maio de 1999, nem considerara as falhas perpetradas pela unidade da Secretaria da Receita quando da condução daquele pedido.

Antes de enfrentar o mérito do pedido de restituição, decidiu a Primeira Câmara daquele Conselho, nos termos da Resolução 201-00.4625, declinar da competência para julgamento em favor deste Terceiro Conselho, a quem caberia julgar, nos termos da legislação que disciplina o SIMPLES, os efeitos do requerimento de reinclusão retroativa a 01/02/1999.

É o relatório.



⁴ Doc. de fls. 84 a 87

⁵ Doc. de fls 95 a 97

Processo nº : 13886.000143/00-64
Resolução nº : 303-01.312

VOTO

Conselheiro Luís Marcelo Guerra de Castro, Relator

A leitura do relatório permite perceber que a solução do litígio trazido a julgamento por este colegiado passa necessariamente pela verificação da possibilidade da recorrente optar pelo SIMPLES no período compreendido entre fevereiro e março de 1999.

Caso haja impedimento, toda discussão acerca do início dos efeitos do requerimento apresentados após o mês de janeiro de 1999 ou da possibilidade de se reverter esses efeitos, ao meu ver, estará prejudicada.

Vejam os que dispunha o inciso II art. 15 da Lei nº 9.317, de 1997, na forma em que vigia à época dos fatos:

Art. 15. A exclusão do SIMPLES nas condições de que tratam os arts. 13 e 14 surtirá efeito:

I - a partir do ano-calendário subsequente, na hipótese de que trata o inciso I do art. 13;

II - a partir do mês subsequente àquele em que se proceder à exclusão, ainda que de ofício, em virtude de constatação de situação excludente prevista nos incisos III a XVIII do art. 9º; (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 11.12.1998)

Note-se que o inciso I do art. 13 trata justamente da exclusão a pedido.

Ou seja, se não houver nenhum impedimento, vale a regra do inciso I do art. 15, se houver, aplica-se o inciso II do mesmo artigo.

Por outro lado, como é cediço, a vedação das empresas que se dediquem à locação de mão-de-obra encontra-se insculpida no art. 9º, inciso XII, alínea "f" da mesma Lei, a saber:

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

.....

XII - que realize operações relativas a:

...

f) prestação de serviço vigilância, limpeza, conservação e locação de mão-de-obra

Processo nº : 13886.000143/00-64
Resolução nº : 303-01.312

Ocorre que, os elementos coligidos aos autos, no meu sentir, não permitem uma conclusão acerca da verdadeira atividade da recorrente.

De fato, a cláusula segunda da primeira versão do seu contrato social⁶, permite reconhecer que, efetivamente, àquela época, dentre suas atividades empresariais, estaria a “empreiteira de mão-de-obra” (sic), ou empreitada de *lavor*, hipótese em que o empreiteiro contribui apenas com a mão-de-obra, conforme a precisa lição de Orlando Gomes⁷, denominação igualmente atribuída à atividade de locação de mão-de-obra.

Ocorre que a segunda alteração do contrato social, arquivada em 04/11/1998⁸, deixa de prever aquela atividade econômica impeditiva dentre os objetivos societários.

Importa ponderar, por outro lado, que, como o referido contrato prevê, dentre os objetivos, a comercialização de plantas ornamentais, poder-se-ia estar diante das circunstâncias que motivaram a edição do Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 6, de 17 de julho de 2005, que expressamente autoriza a adesão de pessoas jurídicas que se dediquem a atividade de jardinagem.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto no sentido de CONVERTER O PRESENTE JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA, a fim de que seja apurado o rol de atividades a que a recorrente realmente se dedica.

É como voto.

Sala das Sessões, em 24 de maio de 2007.



LUÍS MARCELO GUERRA DE CASTRO - Relator

⁶ Doc. de fls 15.

⁷ *Contratos*. Rio de Janeiro, Forense, 14ª edição, p.300.

⁸ Doc. de fls 08 a 10