



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

Processo nº : 13906.000354/2004-34
Recurso nº : 135.615
Sessão de : 14 de junho de 2007
Recorrente : ATLAS FERRAMENTARIA INDUSTRIAL LTDA.
Recorrida : DRJ/CURITIBA/PR

R E S O L U Ç Ã O Nº 303-01.325

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


NILTON LUIZ BARTOLI
Relator

Formalizado em: 17 JUL 2007

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Nanci Gama, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Marciel Eder Costa, Tarásio Campelo Borges, Luis Marcelo Guerra de Castro e Zenaldo Loibman.

Processo nº : 13906.000354/2004-34
Resolução nº : 303-01.325

RELATÓRIO

Trata-se de Manifestação de Inconformidade apresentada pelo contribuinte face à sua exclusão do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, através do Ato Declaratório Executivo DRF/LON nº. 522.850, de 02/08/2004, que tomou como causa excludente atividade econômica vedada: “Reparação e manutenção de equipamentos de transmissão para fins industriais”.

Diante da negativa de sua SRS – Solicitação de Revisão de Exclusão, o contribuinte apresentou a Manifestação de fls. 01/02, tempestivamente, na qual alega que fora enquadrado no Simples em virtude da natureza de suas atividades, por ser pequena indústria de transformação, com fabricação de matrizes, moldes plásticos, estamperia, máquinas industriais e fundição de alumínio, conforme o CICAD (Comprovante de Inscrição Estadual junto a Secretaria da Fazenda do Estado do Paraná).

Aduz que sua exclusão foi equivocada, tendo em vista que o reparo de máquinas industriais é atividade secundária, necessitando para tanto, apenas o uso da força braçal de um torneiro-mecânico, de maneira que resta claro o atendimento de todas as exigências legais de que trata o Simples, além de não se estar ferindo os dispositivos disciplinados no artigo 9º, da Lei nº. 9.317/96.

Ressalta que a retroatividade só é admitida quando para beneficiar eventuais infratores, não podendo prosperar o Ato de Exclusão que trará um débito tributário.

Nestes termos, o contribuinte requer o acolhimento de suas razões, para ao final restar mantido no Simples.

Instruem a peça exordial os documentos de fls. 03/09, dentre eles, Contrato Social (fls. 05/09), Ato Declaratório de Exclusão (fls. 04) e SRS (fls. 03).

Encaminhados os autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba/PR, esta indeferiu a solicitação do contribuinte, consubstanciando sua decisão (fls. 24/27) na seguinte ementa:

“Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples

Ano-calendário: 2004

Ementa: MANUTENÇÃO EM MÁQUINAS INDUSTRIAIS. OPÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

Processo nº : 13906.000354/2004-34
Resolução nº : 303-01.325

É vedada a opção pelo Simples para as pessoas jurídicas que prestem instalação, reparação e manutenção em máquinas industriais.

Solicitação Indeferida”

Irresignado com a decisão de primeira instância, o contribuinte apresentou, tempestivamente, o Recurso Voluntário de fls. 32/38, reiterando argumentos, fundamentos e pedidos aduzidos em sua peça impugnatória, aduzindo ainda constar de seu Contrato Social o exercício das seguintes atividades: “Concertos de Máquinas Industriais; Serviços de Torno; Solda e Plaina; Fabricação de Matrizes; Moldes Plásticos; Estamparia: Máquinas Industriais e Fundição de Alumínio.”

Aduz que, no entanto, o fato das mesmas constarem de seu Contrato Social, não quer dizer que as desempenha de fato, e que instalação, reparação, manutenção e fabricação de máquinas industriais, não fazem parte de suas atividades realizadas, de modo que não pode ser excluído do Simples em razão de um equívoco no ato constitutivo da empresa.

Afirma que desde a data de sua opção pelo SIMPLES, trabalha apenas com “injeção matérias plásticas, fabricação de moldes, ou reparos em equipamentos de pequena complexidade e não de fins industriais.”

A fim de afastar a fundamentação do Ato Declaratório em questão, no que tange ao Ato Declaratório COSIT nº. 4/00, colacionou acórdão do TRF da 4ª Região, para demonstrar que suas atividades não devem ser prestadas exclusivamente por engenheiro, uma vez que se trata de pequenos serviços de torno, injeção, soldas e plainas, para os quais não há necessidade de planejamento e/ou acompanhamento, o que imputa à sua exclusão “abuso do poder regulamentar”.

Isto posto, valendo-se ainda do princípio da isonomia tributária, por tratar-se de microempresa, espera o contribuinte por sua manutenção no SIMPLES, ou, se assim não restar entendido, que os efeitos da exclusão se iniciem a partir do trânsito em julgado da decisão administrativa.

Acompanham o Recurso Voluntário seu Contrato Social e 6ª Alteração (fls. 39/47) e fotos atribuídas ao local (fls. 48/49).

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro, constando numeração até às fls. 50, última.

Desnecessário o encaminhamento do processo à Procuradoria da Fazenda Nacional para ciência quanto ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, nos termos da Portaria MF nº. 314, de 25/08/99.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Nilton Luiz Bartoli, Relator

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

No mérito, pelo que se verifica dos autos, a matéria em exame refere-se à exclusão da recorrente do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de pequeno Porte – SIMPLES, com fundamento no inciso XIII do artigo 9º da Lei nº. 9.317/96, que vedam a opção à 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;” (*grifos acrescentados ao original*)

De plano, é de se reconhecer que a norma relaciona diversas profissões cujas características intrínsecas da prestação de serviço implicam o caráter pessoal da atividade. Ocorre que ao colacionar também os a elas assemelhados, outorga à pessoa jurídica a característica do profissional.

A interpretação da norma, é verdade, não pode cingir-se a uma mera interpretação gramatical, de modo que o vocábulo “engenheiro” restrinja-se a atividade pessoal deste profissional de conhecimentos científicos¹. Não poderia ser

¹ Os campos de atuação profissional do engenheiro (art. 1º da Lei 5.194/66) possuem como atividades e atribuições profissionais, segundo o artigo 7º da Lei 5.194 (a lei fundamental que disciplina e regulamenta a atividade do engenheiro no país):

- a) planejamento ou projeto, em geral, de regiões, zonas, cidades, obras, estruturas, transportes, exploração de recursos naturais e desenvolvimento da produção industrial e agropecuária;
- b) estudos, projetos, análises, avaliações, perícias, pareceres e divulgação técnica;
- c) ensino, pesquisa, experimentação e ensaios;
- d) fiscalização de obras e serviços técnicos;
- e) direção de obras e serviços técnicos;

Processo nº : 13906.000354/2004-34
Resolução nº : 303-01.325

desta forma, mesmo porque o que visa a norma não é a profissão em si, mas a atividade de prestação de serviços que é desempenhada pela pessoa jurídica. Aliás, a pessoa jurídica é que é objeto do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de pequeno Porte – SIMPLES.

Sem adentrar no mérito da ilegalidade da norma, uma vez que incompetente para analisar a questão, adoto o entendimento de que o legislador elegeu a atividade econômica desempenhada pela pessoa jurídica como excludente da concessão do tratamento privilegiado do SIMPLES. Tal classificação não considerou o porte econômico do contribuinte, mas sim a atividade exercida por ele. Portanto, indiferente os critérios quantitativos de faturamento ou receita, da pessoa jurídica que tem como atividade uma das elencadas no dispositivo legal.

Note-se que, de um lado, a norma relaciona as atividades excludentes do Sistema e adiciona a elas os *assemelhados*, ou seja, pelo conectivo lógico incluyente “ou” classifica na mesma situação aquelas pessoas jurídicas cujo objeto social seja assemelhado a uma das atividades econômicas eleitas pela norma.

E ainda, não é necessário que os serviços profissionais de engenheiro, conforme listado nas exclusões do art. 9º, XIII da Lei nº. 9.317/1996, sejam prestados exclusivamente por profissionais legalmente habilitados, até porque, a norma não elege como fundamental a habilitação profissional legalmente exigida, aliás, no referido inciso há outras profissões, como por exemplo, ator, empresário, diretor ou produtor de espetáculos ou cantor, para os quais não se exige habilitação profissional.

Não obstante, deve ser observado que o fulcro da exclusão do direito ao SIMPLES é a plena identificação ou semelhança da natureza de serviços prestados pela pessoa jurídica com o que é típico das profissões ali relacionadas, independentemente da qualificação ou habilitação legal dos profissionais que efetivamente prestam o serviço e a espécie de vínculo que mantenham com a pessoa jurídica.

In casu, a exclusão trouxe como atividade impeditiva a “Reparação e manutenção de equipamentos de transmissão para fins industriais”, que se assemelharia àquela de competência do engenheiro.

Com efeito, consta do Contrato Social da Recorrente (fls. 05/09), o seguinte objeto: “Consertos de Máquinas Industriais, Serviços de Torno, Solda e Plaina, Fabricação de Matrizes, Moldes Plásticos, Estamparia, Máquinas Industriais, Fundição de Alumínio.”

-
- f) execução de obras e serviços técnicos;
 - g) produção técnica especializada, industrial ou agropecuária.

Processo nº : 13906.000354/2004-34
Resolução nº : 303-01.325

No entanto, alega o contribuinte que, embora constem de seu Contrato Social atividades impeditivas, a efetivamente exercida é a de injeção em matérias plásticas, fabricação de moldes, ou reparos em equipamentos de pequena complexidade, e não de fins industriais.

Tenho o entendimento de que o objeto social da recorrente, por si só, não tem o condão necessário a motivar sua exclusão do Simples.

Outrossim, ao anexar aos autos fotos (fls. 48/49) que, supostamente, se referem à empresa, acabou por gerar dúvidas acerca da real atividade exercida, se efetivamente assemelhada ao do profissional engenheiro.

Mais do que analisar isoladamente seu contrato social, necessário se faz apurar qual a real atividade prestada pelo contribuinte, esta sim, capaz de motivar eventual exclusão, pelo que, diante deste cenário, em nome de uma distribuição de Justiça mais serena e mais condizente com os princípios norteadores da atividade administrativa judicante, tais como o da verdade material, da certeza jurídica nas relações tributárias, da moralidade administrativa e da legitimidade e motivação dos atos administrativos, entende este julgador que o julgamento do presente deve ser convertido em diligência para que seja averiguada qual a real atividade prestada pela empresa Recorrente.

A providência se justifica até pelo fato de que a exclusão se deu pelo entendimento de que a atividade do contribuinte "assemelha-se" à de engenheiro, não havendo qualquer prova material de que efetivamente o seja.

Nestes termos, converto o julgamento do presente em diligência à repartição de origem, a fim de que verifique, in loco, a real atividade prestada pelo contribuinte.

Outrossim, para que intime o contribuinte a apresentar documentos que comprovem sua real sua atividade, dentre os quais:

cópias de Notas Fiscais anteriores e atuais, de emissão da Recorrente para empresas/clientes;

cópias de contratos firmados entre a Recorrente e empresas/clientes, se houverem;

cópia do Livro de Registro de Funcionários da Recorrente.

Concluída a diligência intime-se o contribuinte para que, querendo, se manifeste.

É como voto.

Sala das Sessões, em 14 de junho de 2007.


NILTON LUIZ BARTOLI - Relator