



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

Processo nº 10183.004428/2004-16
Recurso nº 339.292 Voluntário
Acórdão nº 1802-00.594 – 2ª Turma Especial
Sessão de 03 de agosto de 2010
Matéria SIMPLES-EXCLUSÃO
Recorrente CONEL CONSTRUÇÕES ELÉTRICAS LTDA
Recorrida DRJ - CAMPO GRANDE/MS

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

Ano-calendário: 1997

PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE INSTALAÇÃO DE REDES ELÉTRICAS E LINHAS DE TRANSMISSÃO DE BAIXA E ALTA TENSÃO. LEITURA E ENTREGA DE FATURAS DE ENERGIA ELÉTRICA.

A empresa que presta serviços de instalação de redes elétricas, linhas de transmissão, eletrificação rural, iluminação pública, leitura e entrega de fatura de energia elétrica, não pode optar pelo Simples, por exercer atividades que requerem profissionais de atividade legalmente regulamentada.

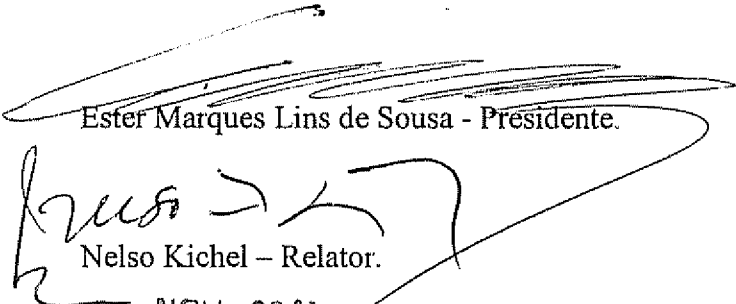
LEGISLAÇÃO DO SIMPLES. EXCLUSÃO RETROATIVA DO REGIME DE TRIBUTAÇÃO. INCONSTITUCIONALIDADE.

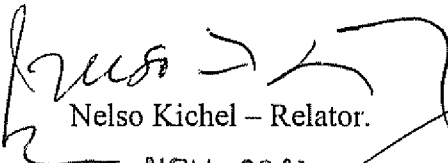
O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 02).

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

Assinatura manuscrita em tinta preta, com uma letra inicial grande e estilizada.


Ester Marques Lins de Sousa - Presidente.


Nelso Kichel – Relator.

EDITADO EM: 15 NOV 2010

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa, José de Oliveira Ferraz Corrêa, Nelso Kichel, Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior, Henrique Rebello Brandão e João Francisco Bianco.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário de fls. 47/53 interposto contra decisão da DRJ/Campo Grande que indeferiu solicitação de revisão da exclusão do SIMPLES, conforme Acórdão de fls. 36/38.

Quanto aos fatos, consta do Ato de Declaratório Executivo DRF/Cuiabá, de 02/08/2004, que a contribuinte foi excluída do SIMPLES retroativamente a partir de 01/01/2002, tendo em vista exercer atividade vedada nesse regime de tributação favorecido - código 4541-1/00, qual seja: instalação e manutenção elétrica em edificações, inclusive elevadores, escadas, esteiras rolantes e antenas (Lei nº 9.317/96, art. 9º, inciso III e demais dispositivos legais que menciona - fl. 29).

Quanto às razões aduzidas na manifestação de inconformidade, apresentada junto à DRJ/Campo Grande, reproduzo, nessa parte, o relatório que integra o Acórdão desse Órgão de Julgamento, o qual sintetiza, com propriedade, as manifestações da interessada (fl. 37):

(...)

Intimada em 13/09/2004 (AR, fls. 30), a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade (fls. 01-08) postada em 11/10/2004 (fls. 27), onde alegou, em síntese, que:

- a) sempre teve como atividade a prestação de serviços de corte, religação, leitura e entrega de faturas de energia elétrica a consumidores finais, conforme consta de seu contrato social e alterações posteriores, especialmente a 3ª alteração contratual, bem como dos contratos de prestação de serviços firmados com a Rede CEMAT – Centrais Elétricas Matogrossenses S/A. A atividade deve ser analisada não só pela simples leitura do contrato social, mas também da situação fática, ou seja, analisando os serviços efetivamente executados.*
- b) Apesar de sua atividade não requerer qualquer habilitação profissional legalmente exigida, e obviamente não requerer responsabilidade técnica pessoal, pois consiste em serviços comuns e meramente braçais, sendo desnecessária sua inscrição no CREA, o código escolhido era o que mais se aproximava das atividades desenvolvidas, e oferecido pela*

Receita Federal em sua tabela pré-concebida. Saliente-se, que já providenciou a alteração do CNAE Fiscal de 4541-1/00 para 7499-3/10 – serviços de medição de consumo de energia elétrica, gás e água.

- c) *Ainda que hipoteticamente se quisesse admitir sua exclusão do SIMPLES, o que no presente caso é inaplicável e inadmissível, de maneira alguma poderia ser aplicado de forma retroativa. Logo, só poderia surtir efeito a partir da sua comunicação, pois estaria ferindo de morte os princípios da anterioridade e o da irretroatividade da lei tributária segundo os quais a lei retroage para beneficiar o contribuinte, conforme arts. 106 e 112 do CTN e doutrina citada. A final pediu o cancelamento da exclusão e, se mantida, que ao menos não retroaja no tempo, em nítido prejuízo ao contribuinte*

(...)

Por sua vez, apreciando o mérito da lide, a DRJ/Campo Grande, como mencionado anteriormente, indeferiu a solicitação de revisão da exclusão do SIMPLES, cuja ementa do Acórdão foi lavrada nos seguintes termos (fl. 36):

(...)

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

Ano-calendário: 1997

PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE INSTALAÇÃO DE REDES ELÉTRICAS E LINHAS DE TRANSMISSÃO. LEITURA E ENTREGA DE FATURAS DE ENERGIA ELÉTRICA.

A empresa que presta serviços de instalação de redes elétricas, linhas de transmissão, eletrificação rural, iluminação pública, leitura e entrega de fatura de energia elétrica, não pode optar pelo Simples.

Solicitação Indeferida.

A recorrente tomou ciência dessa decisão em 31/05/2007 (fl. 46); apresentou Recurso Voluntário em 29/06/2007 de fls. 47/53, juntando, ainda, os documentos de fls. 54/55.

Em resumo, as razões do recurso:

1) – Da inexistência dos supostos motivos ensejadores da exclusão do Simples:

a) que jamais exerceu, sequer por analogia, qualquer das atividades previstas na Lei nº 9.317/1996, art. 9º, XIII;



b) que para executar a atividade de instalação de rede elétrica, não há necessidade de engenheiro eletricista, nem de técnico de nível superior. São meros trabalhos braçais, não havendo necessidade de profissão regulamentada;

c) somente a lei pode impor ônus tributário, não se admitindo a oneração do contribuinte por meio da analogia;

d) que equiparar os serviços comuns de reparação, manutenção e instalações elétricas aos de construção implica analogia *in malam partem*;

e) que a jurisprudência pátria é pacífica nesse sentido, ou seja, em favor de sua tese (transcreve excerto de decisões judiciais);

f) que a exclusão do SIMPLES baseada somente no objetivo constante do Contrato Social é veementemente ilegal;

g) que na definição de microempresa e empresa de pequeno porte, o art. 2º da Lei nº 9.317/96 prevê que o efeito da exclusão incorrerá a partir do mês subsequente ao do motivo ensejado.

2) Da impossibilidade de retroatividade da exclusão do Simples:

a) que é inadmissível o efeito retroativo da exclusão do Simples, pois o art. 15 da Lei nº 9.317/96 prevê que o efeito da exclusão incorrerá a partir do mês subsequente ao do motivo ensejador;

b) que em face dos arts. 104 e 106, que tratam da vigência e da interpretação retroativa da norma tributária, conclui pela imprescindibilidade da decretação de nulidade do Ato Declaratório Executivo.

Por fim, a recorrente, ante o exposto, pediu provimento ao recurso.

A 1ª Turma Especial - 3º Conselho de Contribuintes -, na Sessão de 24/09/2008, em face das alegações da recorrente, converteu o julgamento em diligência à Repartição de origem, para que fossem juntados aos autos cópias integrais de instrumentos de contratos de prestação de serviços firmados pela recorrente e seus clientes atinentes ao ano-calendário 2002 e posteriores, bem como quaisquer outros documentos que pudessem esclarecer quais os reais serviços prestados pela recorrente, em especial “Relatório Fiscal” a ser produzido a partir de diligência *in loco*, para se coletar dados que propiciem aferição da extensão e da qualidade dos serviços prestados, precipuamente se tais serviços dependem ou não de habilitação profissional legalmente exigida (fls. 59/63).

Por fim, os autos do processo retornaram, com a juntada de documentos de fls. 64/635.

O resultado da diligência consta do Relatório Fiscal de fl. 117.

É o relatório.



Voto

Conselheiro Relator, Nelso Kichel

Conheço do Recurso Voluntário por ser tempestivo e por preencher as condições de admissibilidade.

O objeto da lide versa acerca da exclusão do SIMPLES, mediante Ato de Declaratório Executivo nº 51726 – DRF/Cuibá/MT, de 02 de agosto de 2004, expedido em face do exercício, pela recorrente, de **“atividade econômica vedada de opção: 4541-1/00 Instalação e manutenção elétrica em edificações, inclusive elevadores, escadas, esteiras rolantes e antenas”** (fl. 29).

Fundamento da exclusão: exercício de atividade econômica que requer profissional com habilitação legal (Lei nº 9.317/96, art. 9º, inciso XIII).

Na verdade, a exclusão do SIMPLES deu-se em face da **2ª Alteração Contratual** arquivada na Junta Comercial em 25/11/1997, onde consta - como objetivo social – a **prestação de serviços de instalações de redes elétricas de baixa, média, e alta tensão, linha de transmissão, eletrificação rural, subestações e iluminação pública** (fl. 11).

Mês da infração: novembro/1997, conforme consta do ADE (fl. 29).

Efeito jurídico do ADE: 01/01/2002.

A discrepância entre o código 4541-1/00 e a atividade econômica constante da 2ª Alteração Contratual é apenas aparente, pois – na falta de código específico – a atividade econômica da recorrente foi assim considerada, por aproximação.

Ainda, na 3ª Alteração Contratual de 29/12/2003 (fls. 15/20), arquivada na Junta Comercial em 23/01/2004 (fl. 20-verso), o objetivo social foi ampliado: **prestação de serviços de instalações de redes elétricas de baixa, média e alta tensão, linha de transmissão, eletrificação rural, subestações e iluminação pública; corte, religação, leitura e entrega de faturas de energia elétrica a consumidores finais** (fl. 17).

No caso, o cerne da questão, portanto, é determinar se as atividades desenvolvidas pela recorrente tipificam ou não **“atividade cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida”** ou **“de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida”**.

A propósito, para melhor compreensão, transcrevo o inteiro teor do dispositivo legal que fundamentou a emissão do citado ADE:

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; (Vide Lei 10.034, de 24.10.2000)*

Ora, os serviços de instalações de redes elétricas, inclusive de alta tensão, pela complexidade, configuram, claramente, como próprias de profissão regulamentada de engenheiro ou técnico de nível superior, ou seja, de profissão regulamentada.

Entretanto, a recorrente alega que para executar a atividade de instalação de rede elétrica, não há necessidade de engenheiro eletricitista, nem de técnico de nível superior; que são meros trabalhos braçais, não havendo necessidade de profissão regulamentada; que, além disso, exerce atividades relativas a corte, religação, leitura e entrega de faturas de energia elétrica a consumidores finais.

Em face dessas alegações da recorrente, a 1ª Turma Especial - 3º Conselho de Contribuintes na época, atual CARF -, na Sessão de 24/09/2008, converteu o julgamento em diligência à Repartição de origem, para que fossem juntados aos autos cópias integrais de instrumentos de contratos de prestação de serviços firmados pela recorrente e seus clientes, que dissessem respeito ao ano-calendário 2002 e posteriores, bem como quaisquer outros documentos que que pudessem esclarecer quais os reais serviços prestados pela recorrente, em especial "Relatório Fiscal" a ser produzido a partir de diligência *in loco*, para se coletar dados que pudessem propiciar aferição da extensão e da qualidade dos serviços prestados, precipuamente se tais serviços dependem ou não de habilitação profissional legalmente exigida (fls. 59/63).

Realizada a diligência fiscal, foram colhidos elementos probatórios junto ao Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia de Mato Grosso – CREA/MT e junto à empresa Centrais Elétricas Matogrossenses S/A (fls. 72/634), e foi produzido o Relatório Fiscal (fl. 117), no qual restou consignado e apurado que a recorrente, realmente, pelo menos, desde 2002, exerce atividade vedada de opção no SIMPLES.

A propósito, reproduzo, em sua maior parte, o Relatório Fiscal, resultante da diligência fiscal (fl. 117):

(...)

Para cumprimento do solicitado (...) Primeira Turma Especial do 3º Conselho de Contribuintes (...), foi observado:

1 – (...)

2 – Emissão de Termo de Intimação endereçados ao Conselho regional de Engenharia e Arquitetura de Mato Grosso (fl. 70);

3 – Emissão de Termo de Intimação endereçado às Centrais Elétricas Matogrossenses S/A –rede (fl. 113).

Em relação ao item 2 o CREA de MT em resposta ao Termo de Intimação recebido em 26/08/2009, apresentou ART emitidas para CONEL CONSTRUÇÕES ELÉTRICAS LTDA (fls. 72 a 112) e em todas com exceção da de fl. 110, o Contratante foi a



Centrais Elétricas Matogrossenses S/A, Rede Cemar, CNPJ 03.467.321/0001-99 e neles compreendia:

2.1 – Execução de Serviços de Instalação de postos de Transmissão;

2.2 – Obra para atendimento a diversos consumidores;

2.3 – Prestação de serviços Comerciais compreendendo Atividade de pré-corte, conexão de usuários, religação, plantão, leitura e outros;

2.4 – Extensão de Rede com instalação de postes de concreto;

2.5 – Elaboração de Projetos e Construção de redes de Distribuição Rural de Energia;

2.6- Elaboração de Projetos de Redes de Distribuição Urbanas.

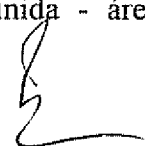
Em todos as Anotações de Responsabilidade Técnica apresentados a partir do ano de 2005, esteve presente por parte do Contratado, o Engenheiro Eletricista.

Em relação ao Item 03 a CEMAT (Centrais Elétricas Matogrossenses S/A) apresentou o Contrato nº 094/DLC/97 requisitado pelo Conselho de Contribuintes em razão das folhas 2 e 4 não terem sido anexadas ao processo. Ainda em relação Item 03, foram solicitados todos os contratos que a CEMAT realizou com a CONEL CONSTRUÇÕES ELÉTRICAS LTDA a partir de 2002, com o propósito de coletar dados que propiciem aferição da extensão e da qualidade dos serviços prestados, e se tais serviços dependem ou não de habilitação profissional legalmente exigida. Foram apresentados os seguintes contratos: 0023-0029-0076-0077-0078-0079-0080-0110-0150-0459-1204/AJU/2002, 050-0064-0144/AJU/2003, 0021-0022-0023-0024/AJU/2004, 0101-0102-0103-0104-0105-0106/AJU/2005, 0101/DET/2005, 0024-0155/AJU/2006, 0026/DET/2006, 0229-0566-0596-0714/AJU/2007 que serão enviados ao Órgão julgador.

(...)

Compulsando os autos, tem-se que as cópias de Anotação de responsabilidade Técnica – ART, fornecidas pelo CREA/MT, comprovam que os serviços prestados nos anos de 2005, 2006, 2007 e 2008 pela recorrente para a CENTRAIS ELÉTRICAS MATOGROSSEENSES S/A – CEMAT foram assinadas pelos Engenheiros Eletricistas Murad Dogan e José Fernandes de Moura em nome da recorrente (fls. 73/112).

Já, quanto ao ano-calendário 2002, para exemplificar, o Contrato nº 0023/AJU/2002 (fls. 160/166), celebrado pela recorrente com a Centrais Elétricas Matogrossenses S/A, para corte e religação do fornecimento de energia elétrica em unidades consumidoras do Grupo A e B da Agência Prainha, Coxipó, Pedra 90, Chapada dos Guimarães e atendimento ao Plantão em situações de emergências sem escala definida - áreas de abrangência da rede/CEMAT, na Cláusula 4, item 4.4, consta que (fl 165):



“Para as viaturas que trabalharem no Atendimento de Emergência, fora do horário comercial, será pago (...). Cada equipe, deverá ser composta sempre de 02 (dois) eletricitas.”

Ainda, no ano-calendário 2002, a recorrente firmou contrato com as Centrais Elétricas Matogrossenses S/A - Termo de Rerratificação ao Contrato nº 0459/AJU/2002 para prestação de serviços – Viaturas com motorista/Eletricista – execução de serviços de inspeção de cadastro e iluminação pública, nas áreas de abrangência da Rede/CEMAT (fls. 209/211).

No ano-calendário 2004, para exemplificar, a recorrente firmou contrato com a Centrais Elétricas Matogrossenses S/A - CEMAT – Contrato nº 0021/AJU/2004 – para prestação de serviços de manutenção programada de redes e linhas e construção de obras com fornecimento de materiais nas áreas de abrangência da Rede/CEMAT (fls. 232/252), constando na Cláusula 4 –Execução dos Serviços, que:

“4.1 - Para a execução dos serviços a Contratada deverá manter à disposição da Contrante equipes de trabalho para Manutenção Corretiva , com no mínimo 01 (uma) equipe, composta por 01 (um) caminhão guindauto e 07 (sete) funcionários/Eletricitas.” (fl. 234).

Ainda no ano-calendário 2004, a recorrente firmou contrato com a Centrais Elétricas Matogrossenses S/A – Contrato nº 0022/AJU/2004 – para prestação de serviços de manutenção corretiva emergencial, urbano e rural – Plantão em escala fixa e rotativa, nas áreas de abrangência da Rede CEMAT (fls. 255/266), onde consta na Cláusula 1 – Manutenção Corretiva Emergencial:

“ 1.1.1 – Para execução dos serviços a CONTRATADA deverá manter à disposição da CONTRATANTE, equipes de trabalho para Manutenção Corretiva, com 01 (um) caminhão e 02 (dois) funcionários/Eletricitas (...)” (fl. 259).

Destarte, não resta a menor dúvida que a recorrente executa atividade de profissão regulamentada, pelo menos, a partir de 01/01/2002 (termo inicial da exclusão), tem capacidade contributiva, tem estrutura bastante para atender a complexidade burocrática comum aos empresários de maior porte e aos profissionais liberais, não estando amparada pela legislação do SIMPLES, pois participa, inclusive, de licitações públicas, como demonstram os instrumentos contratuais firmados com as Centrais Elétricas Matogrossenses S/A - CEMAT, desde 2002 (fls. 118/633).

Na verdade, desde a edição da 2ª Alteração Contratual arquivada na Junta Comercial em 25/11/1997, onde consta - como objetivo social – a **prestação de serviços de instalações de redes elétricas de baixa, média, e alta tensão, linha de transmissão, eletrificação rural, subestações e iluminação pública**, a recorrente exerce atividade, sim, que requerem acompanhamento, supervisão, de profissional de nível superior, da área de Engenharia Elétrica, ainda que, em regra, também, utilize na execução dos serviços citados pessoal de nível médio (eletricitas).

Ainda, constam dos autos cópias de Anotação de Responsabilidade Técnica - ART, fornecidas pelo CREA – MT, do período 2005 a 2008, quanto aos serviços prestados pela recorrente à CEMAT, e são provas cabais de que executa atividades de profissão regulamentada (fls. 73/112).

Com efeito, a Lei 9.317/96, em consonância com o art. 179 da CF/1988, teve como escopo incentivar as pessoas jurídicas mencionadas em seus incisos com a previsão de

carga tributária mais adequada, simplificação dos procedimentos burocráticos, protegendo as microempresas e retirando-as do mercado informal. Daí as ressalvas do inciso XIII do art. 9º do mencionado diploma, cuja constitucionalidade foi assentada na ADIn 1.643/DF, excludentes dos profissionais liberais e das empresas prestadoras dos serviços correspondentes e que, pelo cenário atual, dispensam essa tutela especial do Estado.

Constitui, inclusive, um despautério a pretensão da recorrente de inserção no SIMPLES, pois a razoabilidade da Lei nº 9.317/96 consiste em beneficiar as pessoas que não possuem habilitação profissional exigida por lei, seguramente as de menor capacidade contributiva e sem estrutura bastante para atender a complexidade burocrática comum aos empresários de maior porte e aos profissionais liberais.

A propósito, ainda, transcrevo precedentes jurisprudenciais pátrios dos tribunais, quanto à interpretação do real escopo da legislação do SIMPLES:

"AÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. MEDIDA LIMINAR. "SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES". LEI Nº 9.317, DE 5 DE DEZEMBRO DE 1996. PESSOA JURÍDICA PARA PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS CUJO EXERCÍCIO DEPENDA DE HABILITAÇÃO PROFISSIONAL LEGALMENTE EXIGIDA: NÃO PODE OPTAR PELO "SISTEMA SIMPLES".

1. Há pertinência temática entre os objetivos estatutários da Confederação Nacional das Profissões Liberais e a lei questionada, que instituiu o "Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES".

2. Ainda que classificadas como microempresas ou empresas de pequeno porte porque a receita bruta anual não ultrapassa os limites fixados no art. 2º, incisos I e II, da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, não podem optar pelo "Sistema SIMPLES" as pessoas jurídicas prestadoras de serviços que dependam de habilitação profissional legalmente exigida.

3. Medida liminar indeferida." (ADIN 1.643-1/DF, STF Pleno - Rel. Min. Maurício Corrêa, DJ 19.12.97)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. OPÇÃO PELO SIMPLES. EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇOS DE PLANEJAMENTO DE INTERIORES, COMÉRCIO DE OBJETOS DECORATIVOS E MATERIAIS DE CONSTRUÇÃO. ART. 9º, XIII, DA LEI 9.317/96. SIMILARIDADE COM PROFISSÃO DE ENGENHEIRO. SÚMULA 07 DO STJ. VIOLAÇÃO AO ARTIGO 535 DO CPC. NÃO CONFIGURADA.

1. A Lei 9.317/96, em consonância com o art. 179 da CF/1988, teve como escopo incentivar as pessoas jurídicas mencionadas em seus incisos com a previsão de carga tributária mais adequada, simplificação dos procedimentos burocráticos, protegendo as microempresas e retirando-as do mercado informal. Daí as ressalvas do inciso XIII do art. 9º do



mencionado diploma, cuja constitucionalidade foi assentada na ADIn 1.643/DF, excludentes dos profissionais liberais e das empresas prestadoras dos serviços correspectivos e que, pelo cenário atual, dispensam essa tutela especial do Estado.

2. O art. 9º, XIII, da Lei 9.317/96, veda a opção pelo SIMPLES à pessoa jurídica que prestar serviços de engenharia ou assemelhados, ou de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida. (...) (AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 1.141.278 - RS (2009/0096815-1)).

TRIBUTÁRIO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE DECORAÇÃO DE INTERIORES. ATIVIDADE QUE NÃO DEPENDE DE HABILITAÇÃO PROFISSIONAL LEGALMENTE EXIGIDA. INCLUSÃO NO SIMPLES. POSSIBILIDADE. INTERPRETAÇÃO DO ART. 9º, XIII, DA LEI Nº 9.317/96.

1 - Ao julgar a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.643-DF, o Supremo Tribunal Federal deu ao art. 9º, XIII, da Lei nº 9.317/96, interpretação conforme à Constituição, consignando seu ilustre Relator, Ministro Ministro Maurício Corrêa que "a razoabilidade da Lei nº 9.317/96 consiste em beneficiar as pessoas que não possuem habilitação profissional exigida por lei, seguramente as de menor capacidade contributiva e sem estrutura bastante para atender a complexidade burocrática comum aos empresários de maior porte e aos profissionais liberais.

2 - Assim interpretada aquela norma, tem-se que as exclusões nela arroladas dizem respeito a profissões legalmente regulamentadas, não se podendo a elas equiparar, para esse fim, atividades outras, mesmo que conexas ou assemelhadas, que não dependem de tal habilitação, uma vez que o critério de discrimen, ao ver do egrégio Supremo Tribunal Federal, foi exatamente a regulamentação legal da profissão.

3 - A decoração de interiores não é profissão legalmente regulamentada, nem serviço privativo de arquitetos ou engenheiros, ainda que aqueles muitas vezes os prestem, não estando, portanto, excluída da inclusão no SIMPLES.

(TRF da 4ª Região, 2ª Turma, AC nº 2005.71.14.001777-LRS, Rel. Des. Federal Antônio Albino Ramos de Oliveira, DE 09/8/2007).

Para a exclusão retroativa da contribuinte do SIMPLES, foi aplicado o art. 15, II, da Lei 9.317/96, com redação dada pela MP 2.158-35, de 27/07/2001, vigente na data da exclusão:

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

I – (omissis)

II – a partir do mês subsequente ao que incorrida a situação excludente, nas hipóteses de que tratam os incisos III a XIX do art. 9º (redação dada pela MP nº 2158-35, de 2001).



No caso, a infração ensejadora da exclusão ocorreu em 27/11/1997 (fl. 27). Logo, a empresa deveria ter sido excluída a partir de dezembro/97. Entretanto, a exclusão somente ocorreu a partir de 01/01/2002, situação que favoreceu a recorrente.

A recorrente, ainda, questiona que a exclusão retroativa seria ilegal/inconstitucional.

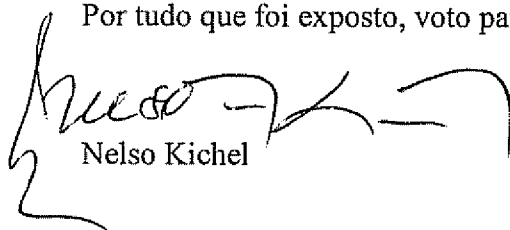
Não cabe aos órgãos de julgamento administrativo negar vigência à ordinária que tem presunção de legalidade, legitimidade e constitucionalidade, e nem conhecer de questionamento quanto à pretensa inconstitucionalidade.

Nesse sentido, a matéria – neste CARF – já está sumulada:

Súmula CARF nº 2

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Por tudo que foi exposto, voto para NEGAR provimento ao recurso.


Nelso Kichel