



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

593

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 04 / 05 / 2001
Rubrica <i>[assinatura]</i>

Processo : 10630.000162/00-21

Acórdão : 202-12.794

Sessão : 14 de fevereiro de 2001

Recurso : 115.032

Recorrente : J.B. ENGENHARIA E MONTAGENS LTDA.

Recorrida : DRJ em Juiz de Fora - MG

**SIMPLES – EXCLUSÃO** - Mantém-se a exclusão do Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - **SIMPLES** a pessoa jurídica que preste serviços de montagens elétricas, consertos de máquinas, aparelhos elétricos, eletrônicos e pesquisas, por serem considerados serviços profissionais de engenheiro ou assemelhados (inciso XIII do artigo 9º da Lei nº 9.317/96). **Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **J.B. ENGENHARIA E MONTAGENS LTDA.**

**ACORDAM** os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento recurso. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Alexandre Magno Rodrigues Alves

Sala das Sessões, em 14 de fevereiro de 2001

*[Assinatura]*  
Marcos Vinicius Neder de Lima  
Presidente

*[Assinatura]*  
Adolfo Montelo  
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Luiz Roberto Domingo, Ana Paula Tomazzete Urroz (Suplente), Eduardo Rocha Schmidt, Ana Neyle Olímpio Holanda e Dalton Cesar Cordeiro de Miranda.

Iao/cf



**Processo** : 10630.000162/00-21

**Acórdão** : 202-12.794

**Recurso** : 115.032

**Recorrente** : J.B. ENGENHARIA E MONTAGENS LTDA.

## RELATÓRIO

Em nome da empresa J.B. Engenharia e Montagens Ltda. foi emitido pela Delegacia da Receita Federal em Governador Valadares, MG, o Ato Declaratório de nº 04, de 23 de fevereiro de 2000 (fls. 66), excluindo-a da opção ao Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, com base nos artigos 9º, 12 e 14 ao 16 da Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.732, de 11 de dezembro de 1988, pelo exercício de atividade de engenharia vedada à opção pelo referido sistema.

A exclusão do SIMPLES foi efetuada após diligência, realizada em razão da Representação de fls. 01, quando foi constatado que a atividade exercida pela empresa não permite a opção àquela sistemática.

Apresentou a recorrente a sua inconformidade contra o referido Ato (fls. 69/70), solicitando sua permanência na sistemática do SIMPLES, alegando, em síntese, que:

- a) a Constituição Federal garante a todos igualdade de direito, e a sua exclusão do sistema é inconstitucional;
- b) a ação discriminatória não recebe, no princípio da legalidade, nenhum respaldo;
- c) existem incontáveis decisões judiciais considerando inconstitucional a discriminação pela Receita Federal, que pretendia excluir os representantes comerciais da Lei das ME; e
- d) pela atividade que exerce de compra e venda de mercadorias e de prestação de serviços, não pode concordar com a atitude do Fisco, de excluí-la do SIMPLES, por atribuir-lhe, de forma generalizada, as características de prestadora de serviços de engenharia.

A autoridade julgadora de primeira instância, através da Decisão DRJ/JFA nº 0.722, de 09 de junho de 2000, indeferiu a solicitação, ratificando o Ato Declaratório, com base no inciso XIII do artigo 9º da Lei nº 9.317/96, em resumo, pelo fato de que a interessada presta serviços de engenharia e prestação de serviços no regime de empreitada, cuja ementa transcrevo:



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10630.000162/00-21

Acórdão : 202-12.794

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

Ano-calendário: 2000

**Ementa: EXCLUSÃO DO SIMPLES.** É cabível a exclusão do SIMPLES da pessoa jurídica que tenha sua opção vedada, por dispositivo legal, em razão da natureza de suas atividades.

**SOLICITAÇÃO INDEFERIDA”.**

Inconformada com a decisão de primeiro grau, a recorrente apresentou o Recurso de fls. 84/86, onde, em resumo, aduz que:

- (i) a empresa fez prova nos autos de que é uma empresa comercial, com comércio de materiais elétricos e montagens elétricas e projetos eletrônicos;
- (ii) não faz parte das empresas qualificadas como sociedades civis de prestação de serviço profissionais, legalmente regulamentados;
- (iii) Nossa Carta Magna, em seu artigo 179, não discrimina e não faz distinção quanto à atividade exercida pela empresa para usufruir os benefícios ali previstos, desde que sejam microempresas ou empresas de pequeno porte;
- (iv) A retirada da empresa do Sistema SIMPLES é um desrespeito aos princípios da igualdade tributária e da capacidade contributiva (arts. 150, II, e 155, § 1º, da CF); e
- (v) Em razão da inconstitucionalidade, não deve ser mantido o Ato Declaratório.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10630.000162/00-21  
Acórdão : 202-12.794

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ADOLFO MONTELO

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

O recurso, por tempestivo e preencher os requisitos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Preliminarmente, é de se afastar os argumentos iniciais esposados pela recorrente abordando matéria sobre a inconstitucionalidade do artigo 9º da Lei n.º 9.317/96, que a excluiu da opção pela Sistemática de Pagamentos dos Tributos e Contribuições denominada SIMPLES, por não ferir os princípios constitucionais,

Já está pacificado que este Colegiado não é foro ou instância competente para a discussão da constitucionalidade das leis.

A discussão sobre os procedimentos adotados por determinação da Lei nº 9.317/96 ou sobre a própria constitucionalidade da norma legal refoge à órbita da administração para se inserir na esfera da estrita competência do Poder Judiciário.

Cabe ao órgão administrativo, tão-somente, aplicar a legislação em vigor, como já salientado pela autoridade de primeira instância em sua decisão.

Aliás, a matéria em questão ainda encontra-se *sub judice*, através da ADIN nº 1643-1 (CNPL), onde se questiona a inconstitucionalidade do artigo 9º da Lei nº 9.317/96, com o pedido de medida liminar indeferido pelo Ministro Maurício Corrêa (DJ de 19/12/97).

Portanto, inexistindo suspensão dos efeitos do citado artigo, dentre as várias exceções ao direito de adesão ao SIMPLES ali arroladas, passo à análise, em cotejo com os demais argumentos expendidos pela recorrente, especificamente da vedação atinente ao caso dos autos contida no inciso XIII do referido artigo 9º da Lei nº 9.317/96, qual seja:

*"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;" (g/n).*



Processo : 10630.000162/00-21  
Acórdão : 202-12.794

De pronto, é de se concordar com a exegese desse artigo, realizada pela decisão recorrida, quanto a ser o referencial para a exclusão do direito ao SIMPLES a identificação ou semelhança da natureza de serviços prestados pela pessoa jurídica, com o que é típico das profissões ali relacionadas.

Igualmente correto o entendimento de que o exercício concomitante de outras atividades econômicas pela pessoa jurídica não a coloca a salvo do dispositivo em comento.

A Lei nº 9.317/96, que instituiu o Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, em seu artigo 9º, que trata das vedações ao sistema, tem um conceito abrangente, quando estipula: "Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica" (grifei), portanto, não há o que se falar em direito à opção, em razão do tipo de firma ou sociedade, não importando se explora atividade mista - mercantil e serviço -, bem como se é firma individual, sociedade civil, sociedade por quotas ou outra qualquer.

Por outro lado, do ponto de vista teleológico, conforme salientado pelo Ministro Maurício Corrêa na referida ADIN, proposta pela Confederação Nacional das Profissões Liberais:

*"... especificamente quanto ao inciso XIII do citado art. 9º, não resta dúvida que as sociedades civis de prestação de serviços profissionais relativos ao exercício de profissão legalmente regulamentada não sofrem o impacto do domínio de mercado pelas grandes empresas; não se encontram, de modo substancial, inseridas no contexto da economia informal; em razão do preparo técnico e profissional dos seus sócios estão em condições de disputar o mercado de trabalho, sem assistência do Estado; não constituiriam, em satisfatória escala, fonte de geração de empregos se lhes fosse permitido optar pelo "Sistema Simples".*

*Conseqüentemente, a exclusão do "Simples", da abrangência dessas sociedades civis, não caracteriza discriminação arbitrária, porque obedece a critérios razoáveis adotados com o propósito de compatibilizá-los com o enunciado constitucional.*

....."

A atividade principal desenvolvida pela ora recorrente está, sem dúvida, dentre as eleitas pelo legislador como excludente ao direito de adesão ao SIMPLES, qual seja, a prestação de serviços de montagens elétricas e projetos eletrônicos, como confessa em seu recurso (fls. 85), e as constatações feitas pela diligência, cujo termo encontra-se às fls. 64/65.

A empresa presta serviços relacionados ao profissional de engenharia, principalmente a elétrica, cujo exercício depende de habilitação profissional legalmente exigida, não importando que seja exercida por conta de pequena empresa, por sócios proprietários da sociedade ou seus empregados.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

598

Processo : **10630.000162/00-21**

Acórdão : **202-12.794**

Segundo as normas estabelecidas pelo Conselho Federal de Engenharia e Arquitetura - CREA, especificamente o contido no Decreto Federal nº 23.569, de 11 de dezembro de 1933, que regula o exercício das profissões de engenheiro, de arquiteto e de agrimensor, nos deparamos com as seguintes atribuições para os engenheiros:

“Art.32 – Consideram-se da atribuição do engenheiro mecânico eletricista:

(...)

f) o estudo projeto, direção execução das instalações mecânicas e eletromecânicas;

g) o estudo, projeto, direção e execução das instalações das oficinas, fábricas e indústrias;

h) o estudo, projeto, direção e execução de obras relativas às usinas elétricas, às redes de distribuição e às instalações que utilizem a energia elétrica;” (grifei).

Ainda, a prestação de serviços que demanda o profissional de engenharia, no caso o engenheiro mecânico eletricista, que é uma profissão regulamentada, encontra-se vedada à opção da pessoa jurídica ao SIMPLES, quer seja supervisionando ou executando o trabalho.

Ainda, não havendo necessidade de supervisão de profissional graduado em engenharia, quando da realização dos serviços prestados pela recorrente, é meu entendimento que aqueles realizados por outros profissionais se assemelham à profissão regulamentada.

Mediante o exposto, e o que consta dos autos, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 14 de fevereiro de 2001

ADOLFO MONTELO