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

Processo nº	10845.003403/2004-64
Recurso nº	338.216 Voluntário
Acórdão nº	**1202-00.313 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de	5 de julho de 2010
Matéria	Exclusão do SIMPLES
Recorrente	ELETRONAVE COMÉRCIO E REPAROS NAVAIS LTDA
Recorrida	1ª Turma da DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL DE JULGAMENTO DE SÃO PAULO I

Assunto: sistema integrado de pagamento de impostos e contribuições das microempresas e das empresas de pequeno porte - simples

Ano - calendário 2002

Ementa: SIMPLES. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE INSTALAÇÃO, MANUTENÇÃO E REPAROS DE MÁQUINAS MOTRIZES NÃO ELÉTRICAS. Não comprovada a necessidade de profissional legalmente habilitado (engenheiro) para a execução das atividades de prestação de serviços de manutenção de máquinas e equipamentos de uso específico, a pessoa jurídica pode optar pelo sistema SIMPLES.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Nelson Lósso Filho - Presidente.

Nereida de Miranda Finamore Horta - Relatora

EDITADO EM 05 AGO 2010

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Nelson Lósso Filho (Presidente), Carlos Alberto Donassolo, Valéria Cabral Géo Verçoza, Darci Mendes de Carvalho Filho (Suplente Convocado), Nereida de Miranda Finamore Horta, Orlando Jose Gonçalves Bueno (Vice Presidente da Turma).

Relatório

Tratam-se nesses autos de recurso interposto pela contribuinte empresa ELETRONAVE COMÉRCIO E REPAROS NAVAIS LTDA, pelo qual requer a revisão da decisão contida no Ato Declaratório Executivo DRF/STS nº 568.749, de 2 de agosto de 2004, o qual a excluiu do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (SIMPLES). Como consta do referido ADE, a exclusão foi motivada pelo exercício de atividade vedada de instalação, reparação e manutenção de máquinas motrizes não-elétricas (CNAE nº2911-4/02), a qual é considerada atividade de engenharia, segundo o art. 9º, XIII da Lei nº 9.317/96.

A interessada, cientificada do ADE acima citado, em 21 de setembro de 2004, apresentou a SRS 08106/568749, a qual foi julgada improcedente. Quando, então, apresentou a Manifestação de Inconformidade, alegando que o ato de exclusão afronta princípios constitucionais, administrativos e tributários; que a atividade exercida é de reparos navais, não sendo vedada pelo artigo 9º, inciso XIII, da Lei nº9317/1996; e que a SRF atestou sua inclusão no SIMPLES quando da opção, logo, não poderia excluí-la com efeitos retroativos.

Mediante acórdão lavrado pela 1ª Turma da Delegacia de Julgamento de São Paulo I, foi mantido o indeferimento da solicitação da Interessada, concluindo que exercia atividade vedada pelo artigo 9º, XIII, já citado, tendo em vista que, como disposto nos artigos 1º, 8,15, 23 e 24 da Resolução nº 218, de 29 de junho de 1973, do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, a competência para executar serviços na área de reparos navais, cabe aos engenheiros e técnicos. Quanto aos efeitos da exclusão a partir de 1º de janeiro de 2002, esclareceu que está de acordo com o artigo 73 da Medida Provisória 2158-35, de 27 de julho de 2001.

Regularmente intimada da decisão supra mencionada em 13 de fevereiro de 2007 (AR), a Interessada apresentou Recurso Voluntário no dia 15 de março de 2007.

Nessa ocasião reiterou os argumentos apresentados na Manisfestação de Inconformidade/Impugnação apresentada anteriormente.

É o relatório.

Voto

Conselheira NEREIDA DE MIRANDA FINAMORE HORTA, Relatora

O Recurso preenche os requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Conforme relatado, o presente processo trata de pedido de reinclusão no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (SIMPLES), diante da edição de Ato Declaratório que concluiu pela exclusão da Interessada, por exercer atividade vedada, qual seja de instalação, reparação e manutenção de máquinas motrizes não-elétricas [nos termos do artigo 9º, inciso XIII, da Lei nº 9317, de 1996.

O retromencionado artigo artigo 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317, de1996,dispõe que:

"Artigo 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;** (grifei)

Por seu turno, no contrato social vigente à época da expedição do ADE (fls. 9 a 18), temos que o objeto social da empresa é: "*comércio e serviços navais de elétrica, enrolamento de motores, mecânica em geral e caldeiraria.*" Segundo a interessada, para o exercício dessas atividades não prescinde de profissional com habilitação legalmente exigida, isto é, de um engenheiro.

Da Resolução CONFEA Nº 218, de 1973, mencionado no Acórdão da DRJ, pode-se constatar que as atividades privativas de **engenheiro** são apenas aquelas listadas nos itens de 01 a 08, pois as demais, de 09 a 18, são concorrentes com os Tecnólogos e os Técnicos de Grau Médio. Vale dizer, são privativas de engenheiro somente as atividades de *supervisão, estudo, planejamento, projeto, estudo de viabilidade técnico-econômica, assessoria, consultoria, direção de obra, ensino, pesquisa, vistoria, perícia*, dentre outros, conforme ressaltado pelos artigos 23 e 24 dessa Resolução. Abaixo transcrevemos os artigos da mencionada Resolução relacionados ao caso:

Art. 1º - Para efeito de fiscalização do exercício profissional correspondente às diferentes modalidades da Engenharia, Arquitetura e Agronomia em nível superior e **em nível médio**, ficam designadas as seguintes atividades:

Atividade 01 - Supervisão, coordenação e orientação técnica;

Atividade 02 - Estudo, planejamento, projeto e especificação;

Atividade 03 - Estudo de viabilidade técnico-econômica;

Atividade 04 - Assistência, assessoria e consultoria;

Atividade 05 - Direção de obra e serviço técnico;

Atividade 06 - Vistoria, perícia, avaliação, arbitramento, laudo e parecer técnico;

Atividade 07 - Desempenho de cargo e função técnica;

Atividade 08 - Ensino, pesquisa, análise, experimentação, ensaio e divulgação técnica; extensão;

Atividade 09 - Elaboração de orçamento;

Atividade 10 - Padronização, mensuração e controle de qualidade;

Atividade 11 - Execução de obra e serviço técnico;

Atividade 12 - Fiscalização de obra e serviço técnico;

Atividade 13 - Produção técnica e especializada;

Atividade 14 - Condução de trabalho técnico;

Atividade 15 - **Condução de equipe de instalação, montagem, operação, reparo ou manutenção;**

Atividade 16 - Execução de instalação, montagem e reparo;

Atividade 17 - Operação e manutenção de equipamento e instalação;

Atividade 18 - Execução de desenho técnico.

(...)

"**Art. 15** - Compete ao ENGENHEIRO NAVAL:

I - o desempenho das atividades 01 a 18 do artigo 1º desta Resolução, referentes a embarcações e seus componentes; máquinas, motores e equipamentos; instalações industriais e mecânicas relacionadas à modalidade; diques e porta-batéis; operação, tráfego e serviços de comunicação de transporte hidroviário; seus serviços afins e correlatos."

(...)

Art. 23 - Compete ao TÉCNICO DE NÍVEL SUPERIOR ou **TECNÓLOGO**:

I - o desempenho das atividades 09 a 18 do artigo 1º desta Resolução,

circunscritas ao âmbito das respectivas modalidades profissionais;

II - as relacionadas nos números 06 a 08 do artigo 1º desta Resolução, desde que

enquadradas no desempenho das atividades referidas no item I deste artigo.

Art. 24 - Compete ao **TÉCNICO DE GRAU MÉDIO**:

I - o desempenho das atividades 14 a 18 do artigo 1º desta Resolução, circunscritas ao âmbito das respectivas modalidades profissionais;

II - as relacionadas nos números 07 a 12 do artigo 1º desta Resolução, desde que enquadradas no desempenho das atividades referidas no item I deste artigo.

Ou seja, não há exigência ou pré-requisito legal de uma profissão regulamentada algum para a realização do exercício das atividades da interessada. Suas atividades estão elencadas dentre aquelas descritas nos itens 15 a 17 do art. 1º da Resolução acima referida, as quais podem ser exercidas por profissional Técnico de Nível Médio, consoante art. 24 da mesma Resolução, sem a necessidade de profissional de engenharia como entendeu a DRJ.

Há serviços de prestação de serviços de manutenção e reparos de máquinas e equipamentos que até podem requerer a supervisão de engenheiro, porém, pelos elementos que compõem os autos, não parece ser o caso. Ainda, é indubitável que um engenheiro possa exercer tais atividades de supervisão, manutenção e reparos de máquinas industriais; mas não precisa ser um engenheiro para realizar tal tarefa, a qual requer tão somente mão de obra técnica treinada para a execução desses serviços.

Assim, o entendimento é que este tipo de prestação de serviços não representa serviço profissional de engenharia (naval) ou assemelhados, nem há necessidade de exercício por profissão legalmente regulamentada, não sendo, portanto, atividade vedada para opção pelo SIMPLES.

Infere-se dos autos que a expedição do Ato Declaratório de exclusão do SIMPLES baseou-se unicamente no código da atividade econômica descrita no comprovante de inscrição do Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica – CNPJ, fls.17: "*2911-04/02 Instalação, reparação e manutenção de máquinas motrizes não-elétricas*", sem maiores aprofundamentos quanto à verdadeira situação fática. Não há exigência legal que tal atividade seja exercida obrigatoriamente por engenheiro habilitado, tanto que a sociedade não foi formada por sócios com habilitação pelo CREA de engenheiros, mas empresários (fl 9).

A jurisprudência do antigo 3º Conselho de Contribuintes também tem se posicionado nesse sentido, conforme se pode verificar na consulta aos Acórdãos proferidos nos Recursos nºs 303-33654, 303-33212, 303-33461, 303-35334, disponível no site do CARF, na internet.

O Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 403568, também se alinha com o entendimento acima, conforme ementa abaixo transcrita:

TRIBUTÁRIO. SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES (**SIMPLES**). ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INTERPRETAÇÃO DO CONTRATO SOCIAL. RECURSO ESPECIAL. INADMISSÍVEL SÚMULAS N.ºS 5 E 7, DO STJ.

- "As atividades de instalação elétrica não estão abrangidas pela vedação prevista no art. 9º, § 4º, da Lei 9.317, podendo a empresa prestadora desses serviços ser optante" (Resp 380761)

- Ainda que assim não fosse, as **próprias regras da experiência comum indicam que exploram serviços de instalação e manutenção de equipamentos elétrico-mecânicos não se enquadram no art. 9º, inciso XII, alínea "f" da Lei 9.317/96**.

- Equiparar essas empresas implicaria **em analogia in malam partem,** num sistema tributário que, quando nada, **admite em prol do contribuinte, a interpretação mais benéfica (art. 106, I, CTN).**

- Deveras, **a análise do contrato social com o escopo de aferir o objeto da empresa e suas atividades para afastar funções assemelhadas, data venia, incide no mesmo veto da sindicância fático-probatória** (Súmulas 05 e 07 do STJ)."

(grifei)

Pelo exposto, voto por dar provimento ao recurso voluntário, para cancelar Ato Declaratório Executivo DRF/STS nº 568.378, de 2 de agosto de 2004, referente à exclusão do SIMPLES.

Sala das Sessões, em 5 de julho de 2010

Nereida de Miranda Finamore Horta

MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA CÂMARA - PRIMEIRA SEÇÃO

TERMO DE INTIMAÇÃO

Intime-se um dos Procuradores da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho, da decisão consubstanciada no acórdão supra, nos termos do art. 81, § 3º, do anexo II, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009.

Brasília, 09 de agosto de 2010.

Maria Conceição de Sousa Rodrigues - Secretária da Câmara

Ciência

Data: ____/_____ / _____

_____
Nome:
Procurador(a) da Fazenda Nacional

Encaminhamento da PFN:

[ ] apenas com ciência;

[ ] com Recurso Especial;

[ ] com Embargos de Declaração.