



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

**Processo n°** 10875.000762/2005-93  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 1402-00.677 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 4 de agosto de 2011  
**Matéria** IMPUGNACAO EXCLUSAO - IMPOSTO SIMPLES  
**Recorrente** SERMAC-SEG SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA. ME  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2002

SIMPLES. EXCLUSÃO - A exclusão de pessoa jurídica que tenha por objetivo, ou exercício, uma das atividades econômicas relacionadas no art. 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/96, ou atividades assemelhadas a uma delas, tem sua aplicabilidade adstrita à comprovação de que sua atividade seja impeditiva ou que encontre plena similitude com as que sejam. Não comprovada nos autos a efetiva prestação de serviços profissionais de engenheiro, consultoria, assessoria, projetos, ou de qualquer atividade que pudesse caracterizar semelhança com a engenharia ou consultoria, descabida a exclusão do contribuinte.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

*(assinado digitalmente)*

Albertina Silva Santos de Lima - Presidente

*(assinado digitalmente)*

Moisés Giacomelli Nunes da Silva – Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Antônio José Praga de Souza, Carlos Pelá, Frederico Augusto Gomes de Alencar, Moises Giacomelli Nunes da Silva, Leonardo Henrique Magalhães de Oliveira e Albertina Silva Santos de Lima.

## Relatório

SERMAC-SEG SERVICOS EMPRESARIAIS LTDA. ME, já qualificada nos autos, com fulcro no artigo 33 do Decreto nº 70.235 de 1972 (PAF), recorre da decisão de primeira instância, que julgou improcedente seu pleito.

Consta da decisão recorrida o seguinte relato:

O Contribuinte foi excluído do Simples e disto teve ciência em 30/08/2004 (fl. 23). Apresentou sua insurgência em 16/09/2004 (fls. 02/08), a qual, autuada, seguiu para esta DRJ em Campinas/SP (chegados os autos nesta Unidade em 09/03/2005, conforme protocolo de capa), sem apreciação de mérito por parte da DRF origem, certo que, na hipótese, entendeu-se que a discussão intentada seria exclusivamente de direito (fl. 01).

Argüia o Contribuinte:

- a) O ato de exclusão não teria fundamento fático, certo que a atividade por ele desenvolvida não se enquadraria entre aquelas vedadas pelo art. 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/96.
- b) Sua receita não excederia o limite permitido.
- c) Julgados administrativos dariam suporte à sua inteligência.
- d) Atribuição do efeito suspensivo à sua insurgência contra o ato de exclusão do Simples.

Em tempo, o Ato Declaratório Executivo (ADE) que excluía o Contribuinte do Simples, com efeitos a partir de 27/09/2002, consigna a data de 27/09/2002 como a de ocorrência do evento impeditivo, e foi sumariamente motivado nos termos seguintes: “atividade econômica vedada: 2969-6/02 Instalação, reparação e manutenção de outras máquinas e equipamentos de uso específico” (fls. 11).

A decisão recorrida está assim ementada:

*CIRCUNSTÂNCIAS IMPEDITIVAS DE INGRESSO E/OU PERMANÊNCIA NO SIMPLES. O exercício de atividade que pressupõe o domínio de conhecimento técnico-científico próprio de profissional da engenharia é circunstância que impede o ingresso ou a permanência no Simples.*

*Solicitação Indeferida*

No voto condutor do acórdão de primeira instância extrai-se os seguintes fundamentos:

(...)

No caso presente, consta como atividade econômica explorada pelo Contribuinte, entre outros: “serviços de instalação, manutenção e comercialização de

equipamentos eletrônicos de segurança, de comunicação interna e externa, assim como de emissão e captação de sinais e orientação comercial”.

(...)

Veja-se, a vedação estampada no art. 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/96, é de ordem objetiva, nada que ver com qualquer aspecto subjetivo. Explica-se. O impedimento traçado tem assento na atividade (critério objetivo) e não na pessoa que desempenha dita atividade (que se constituiria num critério subjetivo). Por outra, não importa quem desempenha a atividade, mas senão se tal atividade encontra-se, ou não, especificamente atribuída a algum dos profissionais (ou assemelhados) elencados no referido inciso XIII, do art. 9º, da Lei nº 9.317/96. Se a atividade sob consideração insere-se no domínio de conhecimento técnico-científico próprio daqueles profissionais (ou assemelhados), tal é uma circunstância impeditiva para o ingresso ou a permanência no Simples.

(...)

Presentemente, sem que o Contribuinte faça a juntada de outros instrumentos probatórios (tais os já citados: alterações de contrato social ou estatuto, de declaração de firma individual, notas fiscais de venda de produtos, mercadorias e/ou serviços), não se pode, pura e simplesmente, à força de simples alegação, ter por desconstituída (ou até restringida) a declaração de vontade impressa em seus atos constitutivos.

(...)

Cientificada da aludida decisão, a contribuinte apresentou recurso voluntário em 16/12/2009, fls.34 e seguintes, aduzindo que:

(...)

Portanto, depreende-se do acima transcrito, que no entendimento do Fisco, a teor da legislação supratranscrita, a competência para executar serviços na área de instalação e manutenção de máquinas em geral, equipamentos mecânicos ou eletromecânicos caberia unicamente aos engenheiros e técnicos, no âmbito dessas modalidades profissionais específicas.

15. No mais, nota-se que o fundamento da decisão recorrida enseja a sua reforma, quando sustenta que a execução desses serviços cabe aos engenheiros e assemelhados.

16. Observa-se, que nos termos do inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317/96, o impedimento legal é o exercício de atividade pela pessoa jurídica envolvendo prestação de serviço profissional de engenheiro.

17. Ademais, as vedações do inciso XIII do artigo 9º sob comento não podem ser interpretadas de forma ampla, pois é defeso o emprego de analogia, quando esta implicaria em exigência de tributo sem lei. O que fatalmente ocorreria no presente caso.

(...)

24. Vale salientar que a execução dos serviços de instalação e manutenção de equipamentos de segurança, não exige profissional legalmente habilitado (engenheiro), nem o Estatuto dos Engenheiros, Arquitetos e Engenheiros-Agrônomo, a Lei nº 5.194/66, exige o registro no CREA para a pessoa jurídica executar tais serviços.

25. Assim, verifica-se que a Recorrente não executa serviços que necessitam de profissional que dependa de habilitação profissional legalmente exigida, e, portanto reúne condições para reingressar legitimamente no SIMPLES.

(...)

#### IV- DO PEDIDO

32. Face a todo o exposto, requer a Vossas Senhorias, em preliminar, o conhecimento e processamento do presente recurso, a fim de que ao final, em sede meritória, seja dado total provimento as suas razões, com a reforma da r. decisão de Primeira Instância, anulando-se do Ato Declaratório Executivo DRF/GUA nº 566.629, de 02.08.2004, para que seja promovida a reinclusão de pleno direito da Requerente no SIMPLES, retroagindo-se seus efeitos, a 27.09.2002, para garantir a continuidade do regime.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Moisés Giacomelli Nunes da Silva, Relator.

O recurso é tempestivo, na conformidade do prazo estabelecido pelo artigo 33, do Decreto nº. 70.235 de 06/03/1972, foi interposto por parte legítima, está devidamente fundamentado e preenche os requisitos de admissibilidade. Assim, conheço-o e passo ao exame da matéria.

Em litígio a exclusão do contribuinte da sistemática do Simples, no ano de 2002, pelo exercício de atividade vedada, qual seja: “instalação e manutenção de equipamento eletrônico”, conforme CNAE e Contrato Social.

A decisão de 1ª. instância confirmou a exclusão sob o entendimento que essa atividade é mesmo vedada ao Simples.

Por seu turno, o recorrente alega que, “*nos termos do inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317/96, o impedimento legal é o exercício de atividade pela pessoa jurídica envolvendo prestação de serviço profissional de engenheiro... Ademais, as vedações do inciso XIII do artigo 9º sob comento não podem ser interpretadas de forma ampla, pois é defeso o emprego de analogia, quando esta implicaria em exigência de tributo sem lei. (...)*”

Pois bem, compulsando os autos, verifica-se que não foi juntada uma única nota fiscal, tampouco um único contrato de prestação de serviços que comprove qual a atividade efetivamente exercida pelo contribuinte.

O ato declaratório de exclusão é absolutamente superficial e se orientou apenas pelo CNAE fiscal do contribuinte.

Por sua vez, a decisão de primeira instância calçou-se exclusivamente no Contrato Social, cuja clausula 2ª. estabelece:

*A sociedade tem por objeto social a exploração do segmento de serviços de instalação, manutenção e comercialização de equipamentos eletrônicos de segurança, de comunicação interna e externa, assim como de emissão e captação de sinais e orientação comercial.*

Não obstante a peça recursal ter articulado apenas alegações de direito, quando poderia ter apresentado provas materiais de que realmente não exerceu atividade vedada, é certo que, neste caso, o ônus da prova é do Fisco, consoante já decidido por esta Câmara.

O fato de constar no Contrato Social o exercício de uma atividade, que pode vir a ser vedada à luz da legislação do Simples, por si só, não pode ensejar a exclusão. Repito, cumpre ao Fisco fazer prova material desse impedimento.

Além de não se constituir na única atividade da empresa, a instalação e manutenção de equipamentos eletrônicos, nem sempre se confunde com os serviços privativos de engenheiro, assemelhados e profissões legalmente regulamentadas.

Nesse sentido é majoritário o entendimento no CARF, a exemplo dos seguintes acórdãos:

Acórdão 303-33.679 de 19/10/2006

*SIMPLES. EXCLUSÃO - A exclusão de pessoa jurídica que tenha por objetivo, ou exercício, uma das atividades econômicas relacionadas no art. 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/96, ou atividades assemelhadas a uma delas, tem sua aplicabilidade adstrita à comprovação de que sua atividade seja impeditiva ou que encontre plena similitude com as que sejam.*

*Não comprovada nos autos a efetiva prestação de serviços profissionais de engenheiro, consultoria, assessoria, projetos, ou de qualquer atividade que pudesse caracterizar semelhança com a engenharia ou consultoria, descabida a exclusão do contribuinte.*

Recurso voluntário provido

Acórdão 303-31.877 de 24/02/2005

*SIMPLES EXCLUSÃO - RAMO DE COMERCIALIZAÇÃO, INSTALAÇÃO, ASSISTÊNCIA TÉCNICA E MANUTENÇÃO DE EQUIPAMENTOS PARA ESCRITÓRIO, COMUNICAÇÃO E INFORMÁTICA, não se encontra enquadrado nas atividades incluídas nos dispositivos de vedação à opção pelo regime especial do sistema integrado de pagamento de impostos e contribuições das microempresas e das empresas de pequeno porte.*

*Comprovado que a recorrente se dedica ao ramo de comercialização, instalação e prestação de serviços de assistência técnica e manutenção de equipamentos para escritório, comunicação e informática, prestados por técnicos em informática (analistas de suporte) e que este ramo não se confunde com a prestação de serviços privados de engenheiros, assemelhados e profissões legalmente regulamentadas, sendo essas atividades exercidas pela recorrente perfeitamente permitidas pela legislação vigente aplicável, é de se reconsiderar o ATO DECLARATÓRIO que a tornou excluída do Sistema Integrado de Pagamento de impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte SIMPLES.*

*RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.*

ISSO POSTO, voto no sentido de dar provimento ao recurso e cancelar o ato declaratório que excluiu o contribuinte do Simples.

*(assinado digitalmente)*

Moisés Giacomelli Nunes da Silva