



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

**Processo nº** 10925.000191/2004-73  
**Recurso nº** 341.551 Voluntário  
**Acórdão nº** **1102-00.251 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**  
**Sessão de** 06 de julho de 2010  
**Matéria** EXCLUSÃO DO SIMPLES  
**Recorrente** MEGAFRIO REFRIGERAÇÃO LTDA.  
**Recorrida** 4ª TURMA/DRJ-BELO HORIZONTE/MG

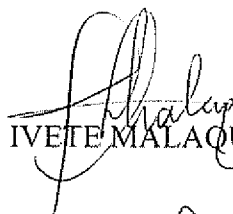
**EMENTA:** SIMPLES. PRESTADORA DE SERVIÇOS DE REFRIGERAÇÃO, COMÉRCIO E DISTRIBUIÇÃO DE PEÇAS E EQUIPAMENTOS PARA REFRIGERAÇÃO.

Comprovado o não enquadramento da atividade como de profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida, afasta-se a exclusão determinada com base no art. 9º, III, da Lei n.º 9.317/96. Precedentes.

Recurso Voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, vencidos os Conselheiros João Otávio Opperman Thomé e José Sérgio Gomes, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

  
IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO - Presidente

  
SILVANA RESCIGNO GUERRA BARRETTO - Relatora

EDITADO EM: 10 NOV 2010

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Ivete Malaquias Pessoa Monteiro (Presidente da Turma), José Sérgio Gomes, João Carlos de Lima Júnior (Vice Presidente), João Otávio Opperman Thomé, Manoel Mota Fonseca (Suplente Convocado) e Silvana Rescigno Guerra Barreto (Relatora).

## Relatório

A Delegacia da Receita Federal em Joaçaba, Santa Catarina, expediu o Ato Declaratório Executivo DRF/JOA n.º 13, de 23 de março de 2004, para determinar a exclusão da Recorrente do SIMPLES, a partir de 01 de janeiro de 2002, em razão da atividade por ela desempenhada, com fundamento no art. 9º, XIII, da Lei n.º 9.317/96.

Inconformada, a Recorrente apresentou Impugnação, manifestando-se contrariamente ao procedimento de exclusão, com base nos seguintes argumentos:

- i) Dedicar-se às atividades de prestação de serviços em refrigeração, comércio e distribuição de peças e equipamentos de refrigeração, que não se assemelham à profissão de engenheiro;
- ii) O STJ já teria decidido que mera resolução de conselho profissional, de atividades empresariais não diretamente relacionadas com as atividades típicas ou privativas mencionadas na lei regulamentadora da profissão não sujeita a empresa ao registro no conselho de fiscalização profissional;
- iii) O tratamento jurídico diferenciado, simplificado determinado pelos artigos 170 e 179, da Constituição Federal deveriam ser observados;
- iv) O alcance do termo “assemelhados” não pode ser extensivo para dar margem a conclusões subjetivas e discricionárias, a interpretação deve ser restritiva;
- v) Teriam sido violados os princípios da razoabilidade ou da proporcionalidade e da capacidade contributiva, ambos de base constitucional;
- vi) Incabível a retroação do ato de exclusão, quando a empresa indicou as atividades que desempenha quando do cadastro do órgão fazendário, o que deveria afastar a imposição de penalidades e multas;
- vii) Deveria ser aplicado o comando do art.112, do CTN que exige interpretação mais benigna na exclusão de penalidade;
- viii) O Tribunal Regional Federal da 4º Região, em casos análogos teria interpretado de forma restritiva o comando do inciso XIII, do art. 9º, da Lei n.º 9.317/96.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento de Belo Horizonte indeferiu a solicitação da Recorrente, invocando o Ato Declaratório Normativo (AD(N)) COSIT n.º 4, de 22 de fevereiro de 2000 que expressa o entendimento de que não é possível a



adesão ao SIMPLES por contribuintes que exercem atividade de montagem e manutenção de equipamentos industriais, por caracterizar prestações de serviço profissional de engenharia.

Acrescentou a Turma Julgadora que os efeitos da exclusão determinados pelo Ato Declaratório não merecem reparos, já que estão em consonância com a disciplina da Instrução Normativa n.º 355, de 29 de agosto de 2003, e, finalmente, esclarece que as considerações envolvendo matéria constitucional não são passíveis de análise e as decisões e doutrina colacionadas não vinculam o julgador.

Diante do indeferimento, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário repetindo as razões postas na Impugnação, transcrevendo decisões dos Tribunais pátrios e acrescentando que, atualmente estaria perfeitamente enquadrada no atual Simples Nacional instituído pela Lei Complementar n.º 123/2006;

É o relatório.



## Voto

Conselheira SILVANA RESCIGNO GUERRA BARRETTO

Preenchidos os pressupostos recursais, passo a apreciar o Recurso Voluntário.

A Recorrente insurge-se através de Recurso Voluntário contra os efeitos retroativos do Ato Declaratório Executivo n.º 13, de 23 de março de 2004 que a excluiu do SIMPLES, por considerar as atividades de prestação de serviços de refrigeração, comércio e indústria de peças para equipamentos de refrigeração como de engenharia ou assemelhada.

O ato de exclusão está fundamentado no art. 9º, XIII, da Lei n.º 9.317/96:

*“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;” ( )*

Deflui-se da leitura do inciso XIII, do art. 9º acima transcrito que a vedação para adesão ao SIMPLES ali disciplinada está diretamente relacionada ao exercício de profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida, hipótese diversa da submetida à apreciação do Colegiado, haja vista que as atividades que motivaram a exclusão são desempenhadas por técnicos, sem formação de nível superior.

As notas fiscais de fls. 19/30 comprovam a natureza das atividades – manutenção de ar condicionado, instalação de equipamentos de refrigeração, reformas de portas frigoríficas, montagem de câmara frigorífica – e autorizam a manutenção da Recorrente no SIMPLES, notadamente se observado o comando dos artigos 17, § 1º e 18, § 5º-B, da Lei Complementar n.º 123/06, *verbis*:

*“Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte (...)*

*§ 1º As vedações relativas a exercício de atividades previstas no caput deste artigo não se aplicam às pessoas jurídicas que se dediquem exclusivamente às atividades referidas nos §§ 5º-B a 5º-E do art. 18 desta Lei Complementar, ou as exerçam em conjunto com outras atividades que não tenham sido objeto de vedação no caput deste artigo (...)*

*Art. 18. (...)*

*§ 5º-B. Sem prejuízo do disposto no § 1º do art. 17 desta Lei Complementar, serão tributadas na forma do Anexo III*

desta Lei Complementar as seguintes atividades de prestação de serviços: (...)

IX - serviços de instalação, de reparos e de manutenção em geral, bem como de usinagem, solda, tratamento e revestimento em metais;" (...)

Por fim, transcrevo decisões na mesma direção do presente voto, *verbis*:

*"SIMPLES - EXCLUSÃO*

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

*Data do fato gerador: 17/11/2000 SIMPLES NÃO EXCLUSÃO. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE INSTALAÇÃO E MANUTENÇÃO DE SISTEMAS CENTRAIS DE AR CONDICIONADO, DE VENTILAÇÃO E REFRIGERAÇÃO*

*LC 123/06. Aplicação retroativa benéfica*

*Serviços de instalação e manutenção de aparelhos e sistemas de ar condicionado, refrigeração, ventilação, aquecimento e tratamento de ar em ambientes controlados são citados na Lei Complementar 123, de 2006, como atividades econômicas beneficiadas pelo recolhimento de impostos e contribuições na forma simplificada.*

*Fato com repercussão pretérita por força do princípio da retroatividade benigna previsto no Código Tributário Nacional.*

*RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO*

*(3º Conselho de Contribuintes / 3a Turma Especial / ACÓRDÃO 393-00 044 em 22.10.2008, Relator: Regis Xavier Holanda, Publicado no DOU em: 05.03.2009)*

*"Ementa: SIMPLES EXCLUSÃO*

*Não poderá ser confundida com atividade similar a de engenharia mecânica, privativa de engenheiros ou assemelhados, ramo de oficina de prestação de serviços na área de manutenção e reparo de equipamentos hidráulicos e pneumáticos. Atividade exercida não se encontra enquadrada 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*

*RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO."*

*(Recurso 136444, Rel. Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro, Acórdão 302-39217, Sessão do dia 06/12/07)*


*"Simples Exclusão indevida Não poderá ser confundida com atividade similar a de engenharia mecânica privativa de*

*engenheiros ou assemelhados ramo de oficina de prestação de serviços na reforma de máquinas pesadas, tratores e comércio de peças e equipamentos. Atividade exercida não se encontra enquadrada 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*

*RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO "*

*(Recurso 133141, Rel. Sílvio Marcos Barcelo Fiúza, Acórdão 303-33212, Sessão do dia 25/0506)*

Em face do exposto, dou provimento ao Recurso Voluntário para determinar a manutenção da Recorrente no SIMPLES.



SILVANA RESCIGNO GUERRA BARRETTO