



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº	11065.000812/2004-59
Recurso nº	132.563 Voluntário
Matéria	SIMPLES - EXCLUSÃO
Acórdão nº	302-38.388
Sessão de	25 de janeiro de 2007
Recorrente	M.A. SAUL - ME.
Recorrida	DRJ-PORTO ALEGRE/RS

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

Exercício: 1999

Ementa: EXCLUSÃO POR ATIVIDADE ECONÔMICA.

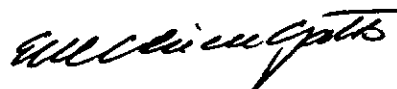
Não pode optar pelo SIMPLES a pessoa jurídica que presta serviços elétricos de instalação e manutenção elétrica em edificações, inclusive elevadores, escadas, esteiras rolantes e antenas, por serem equiparados a serviços profissionais de engenharia (art. 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/96)

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da relatora.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Presidente



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO - Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior, Corinto Oliveira Machado, Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro, Mércia Helena Trajano D'Amorim, Luciano Lopes de Almeida Moraes e Luis Antonio Flora. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

Relatório

A empresa acima identificada recorre a este Conselho de Contribuintes, de Acórdão proferido pela 4ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre/RS.

DA EXCLUSÃO DO SIMPLES

A interessada foi excluída do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES -, por exercício de atividade econômica vedada (CNAE: 4541-1/00 – Instalação e Manutenção Elétrica em Edificações, inclusive elevadores, escadas, esteiras rolantes e antenas), por meio do Ato Declaratório Executivo DRF/NHO nº 455.739, de 07 de agosto de 2003 (fl. 42).

A fundamentação legal da exclusão é a que se segue: Lei nº 9.317, de 05/12/1996: art. 9º, XIII; art. 12; art. 14, I; art. 15, II. Medida Provisória nº 2.158-34, de 27/07/2001: art. 73. Instrução Normativa SRF nº 250, de 26/11/2002: art. 20, XII; art. 21; art. 23, I; art. 24, II, c/c parágrafo único.

A data da ocorrência foi 25/05/2000 e os efeitos da exclusão retroagiram à data de 01/01/2002.

DA SOLICITAÇÃO DE REVISÃO DA EXCLUSÃO

Em 25/09/2003, a empresa apresentou Solicitação de Revisão da Exclusão do SIMPLES – SRS (fl. 40), alegando que *“houve um equívoco na identificação da atividade econômica principal da empresa, destacada na alteração de 22/05/2000, sendo que o correto é: CNAE 5244-2/05 para a atividade econômica principal e CNAE 4541-1/01 para a atividade econômica secundária. Para correção de tal equívoco, providenciamos uma reratificação da alteração acima referida, registrada sob protocolo nº 03/185335 da Junta Comercial do RS, em 16/09/2003”*. Esclareceu, ainda que, durante todo o período desde seu enquadramento no Simples, os impostos foram pagos rigorosamente em dia e que, se sua exclusão não for revista pela SRF, será obrigada a rever sua situação e, até provavelmente, a encerrar suas atividades, ocasionando desemprego e extinção dos recolhimentos de impostos à SRF.

A SRS foi julgada improcedente, pelo fato de que a atividade registrada na Declaração de Firma Individual, qual seja, Instalação e Manutenção Elétrica em Edificações, inclusive elevadores, escadas, esteiras rolantes e antenas, é vedada para opção pelo SIMPLES, pois caracterizam serviços profissionais de engenharia e assemelhados, ainda que executados por técnicos de grau médio, uma vez que dependem de habilitação profissional legalmente exigida. Foi observado, outrossim, que as atividades em questão são aplicadas à construção de imóveis, uma vez que abrangem as obras e serviços auxiliares e complementares da construção civil (ADN COSIT nº 030/99).

DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE

Cientificada do resultado da SRS em 17/02/2004 (AR às fls. 49), a empresa M.A. SAUL - ME, por advogados regularmente constituídos (instrumento à fl. 06),

SAUL

protocolizou, em 16/03/2004, tempestivamente, a Manifestação de Inconformidade de fls. 01 a 04, acompanhada dos documentos de fls. 05 a 45, pelas razões descritas a seguir, em síntese:

- Embora a DRF em Novo Hamburgo/RS tenha afirmado que as atividades prestadas pela PJ caracterizam serviço profissional de engenharia, não produziu nenhuma prova neste sentido, sendo que este entendimento baseou-se, apenas, na atividade registrada na Declaração de Firma Individual.
- Entende a contribuinte que o exercício das atividades de instalação e manutenção elétrica em edificações, inerentes à profissão de Eletricista, não caracterizam serviço profissional de engenharia e não dependem de habilitação profissional legalmente exigida.
- Útil destacar que a impugnante não faz instalação e manutenção de elevadores, escadas, esteiras rolantes e antenas. Estas atividades somente integram o código de atividade econômica a que pertence o Eletricista.
- A solução da lide passa pela resposta à seguinte indagação: as atividades executadas pela firma individual (instalação e manutenção elétrica) caracterizam serviço profissional de engenharia e dependem de habilitação profissional legalmente exigida? A resposta é negativa, razão pela qual a presente impugnação deve ser julgada procedente.
- Na Declaração de Firma Individual, vemos que o titular da empresa, executor dos serviços prestados, não é Engenheiro. Logo, diante da falta de habilitação profissional do impugnante, não há que se falar em serviços de engenharia.
- Consoante cópias das Notas Fiscais e Alvará de Funcionamento, anexos, o serviço prestado pelo contribuinte é "manutenção e instalação elétrica", serviço que, a toda evidência, não precisa ser executado por Engenheiro e não se aperfeiçoa à definição de engenharia, constante do dicionário Aurélio. Logo, não depende de habilitação legal para o seu exercício e pode ser incluído no Simples.
- O STJ já decidiu que, em se tratando de interpretação da legislação tributária, versando sobre atividades similares, não se presta a analogia para legitimar ato administrativo concebido com o propósito de obstaculizar isenção fiscal. (Transcreve Decisão).
- Requer, finalizando, a revogação do Ato Declaratório de Exclusão e de seus consectários, com a consequente manutenção da empresa no referido Sistema, uma vez que foi demonstrado que o referido Ato não possui suporte fático e jurídico.

Nota: A empresa juntou várias cópias de Notas Fiscais para comprovar suas alegações.

Em 23 de outubro de 2003, encaminhou à DRF em Novo Hamburgo, para que fossem juntados ao processo, os seguintes documentos: (a) Reratificação na Junta Comercial

Emula

do RS, sob o nº 2296805, de 13/10/2003 (Comprovante de Inscrição e de Atualização Cadastral) e (b) Cartão CNPJ, com a situação atualizada.

DO ACÓRDÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Em 11 de maio de 2005, os I. Membros da 4ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre/RS, por unanimidade de votos, mantiveram a exclusão da empresa do Simples, exarando o Acórdão (Simplificado) DRJ/POA Nº 5665 (fls. 51 a 60).

DO RECURSO AO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Cientificada do Acórdão prolatado em 31 de maio de 2005 (AR à fl. 61), a interessada, por seus procuradores, interpôs, em 08 de junho de 2005, com guarda de prazo, o recurso de fls.62/70, instruído com os docs. de fls. 71 a 76, repisando as razões apresentadas em sua impugnação e acrescentando, em síntese, que:

1. A Decisão recorrida entende que o exercício das atividades constantes do CNAE: 4541-1/00 (instalação e manutenção elétrica em edificações...) depende de habilitação profissional legalmente exigida e, por força do inciso XIII, do art. 9º, da Lei nº 9.317/96, estão proibidas de optarem pelo Simples.
2. Com fulcro no art. 9º, da Resolução CONFEA nº 218/73, a DRJ/POA entendeu que o exercício da profissão de Engenheiro Eletricista se associa aos serviços de conservação e manutenção elétrica constantes do objetivo social do contribuinte (firma individual), caracterizando, assim, a prestação de serviços profissionais de engenharia.
3. A citada DRJ alegou, ademais, que a atividade de instalação elétrica caracteriza atividade de construção civil proibida para o Simples, bem como que, ainda que a recorrente fosse admitida no Simples, diante do fato de que a mesma é firma individual, por força do § 2º, do art. 150, do RIR/99, o sócio deve computar os rendimentos decorrentes da prestação de serviços na declaração de ajuste anual da pessoa física.
4. O contribuinte pretende ver reformada a Decisão proferida.
5. **Preliminarmente:** Cumpre evidenciar que, na espécie, não há exigência fiscal definida, eis que o contribuinte insurge-se contra o Ato Declaratório que comunica a sua exclusão do Simples e não contra lançamento tributário propriamente dito. Assim, inaplicável o disposto no § 2º, do art. 33, do Decreto-lei nº 70.235/72.

No Mérito.

6. A empresa-recorrente solicita especial atenção desse MM. Julgador para o fato de que confirmar o entendimento da DRJ é afirmar que os eletricitistas em geral, estabelecidos através de firma individual, não podem optar pelo Simples.

Emira

7. Parece-nos que esse tipo de profissional é justamente quem a Lei nº 9.317/96, em atenção ao art. 170 da CF, pretendeu favorecer com uma tributação diferenciada e simplificada.
8. Não é crível que a redação do inciso XIII, do art. 9º, da mesma, preconize a exclusão de meros eletricitas do Simples.
9. Nesse sentido é a Decisão Liminar, já confirmada em Sentença, proferida na 1ª Vara Federal de Porto Alegre nos autos do processo nº 2004.71.00.021473-3, ao reconhecer o direito da Auto Elétrica RIB de permanecer no Simples. Transcreve-se excerto daquele julgado.
10. Ademais, as atividades de manutenção e instalação elétrica (constantes do objetivo social do contribuinte) não caracterizam prestação de serviços profissionais de engenharia e assemelhados.
11. A cópia do Alvará de Funcionamento e das Notas Fiscais constantes dos autos comprovam que o serviço prestado pelo contribuinte é de “manutenção e instalação elétrica”. Na Declaração de Firma Individual vemos que o titular da empresa, executor dos serviços, não é Engenheiro Elétrico.
12. O exercício da atividade de manutenção e instalação elétrica inerente à profissão de Eletricista não caracteriza serviço profissional de engenharia elétrica e não depende de habilitação profissional legalmente exigida.
13. Depreende-se do disposto nos artigos 1º e 7º da Lei nº 5.194/66 (Lei dos Engenheiros), que regula o exercício das profissões de Engenheiro, Arquiteto e Engenheiro-Agrônomo e que se transcreve na oportunidade, que as atividades exercidas pela recorrente não são atividades privativas da profissão de Engenheiro. Logo, não dependem de habilitação profissional legalmente exigida.
14. A Resolução nº 218, do CREA, na qual se fundamentou a Decisão recorrida, está subordinada ao ordenamento jurídico que lhe é imediatamente superior. Sendo assim, o enquadramento de uma atividade como sendo ou não de engenharia deve encontrar respaldo na Lei nº 5.194/66 e não na Resolução, sob pena de se consagrar a independência dos regulamentos.
15. O entendimento do contribuinte encontra guarida no Judiciário. É firme a jurisprudência do STJ no sentido de que somente é obrigatório o registro nos conselhos regionais de engenharia, arquitetura e agronomia, para aquelas pessoas jurídicas cuja atividade preponderante (básica) seja a prestação de serviços relacionados com uma das três profissões disciplinadas pelos referidos conselhos. Como a recorrente não tem como atividade básica a prestação de serviços de engenharia elétrica, não está obrigada a registrar-se no CREA/RS. Desta maneira, pode-se afirmar que a mesma não precisa de habilitação legal para o exercício de suas atividades e, em consequência, que aquelas atividades (manutenção e instalação elétrica) não são serviços profissionais de engenharia e assemelhados a justificarem a exclusão do Simples.

EMER

16. Outrossim, já decidiu o STJ que, em se tratando de interpretação da legislação tributária, versando sobre atividades similares, não se presta a analogia para legitimar ato administrativo concebido com o propósito de obstaculizar isenção fiscal prevista em Lei.
17. Ressalte-se que, caso a posição da DRJ, amparada em resolução federal do CREA, órgão interessado em ampliar o número de registros, seja prestigiada, teremos que aceitar que toda e qualquer atividade humana que envolva aplicação de conhecimentos científicos e empíricos e certas habilitações específicas depende de habilitação legal e não pode fazer parte do Simples.
18. Ao se admitir esta interpretação estar-se-á admitindo o desenquadramento do Simples de milhares de empresas cuja atividade “pode” ser considerada como privativa de Engenheiro e/ou Técnico. Esta não é a idéia que fundamenta a legislação do Simples. A equiparação só será plausível em condições inequívocas de necessidade de profissional de engenharia para o desempenho da atividade.
19. Por outro lado, à empresa prestadora de serviços de instalação elétrica não se aplica a vedação do inciso V, e do § 4º, ambos do art. 9º da Lei nº 9.317/96, porque sua atividade não caracteriza atividade de construção civil, uma vez que ela não se dedica à compra e venda, ao loteamento, à incorporação ou à construção de imóveis.
20. Outrossim, diante do fato de que a Decisão recorrida sentenciou que as firmas individuais não podem ser equiparadas à pessoa jurídica, entendimento do qual discorda-se, o Ato Declaratório de Exclusão é nulo. Isso porque é juridicamente impossível excluir uma pessoa física de um regime de tributação privativo de pessoas jurídicas e pretender aplicar outra forma de tributação igualmente aplicável exclusivamente a pessoas jurídicas.
21. Caso essa MM. Câmara entenda que as atividades desempenhadas pela recorrente são privativas de Engenheiro Elétrico e passíveis de exclusão do Simples, todo o procedimento adotado até então, que parte da premissa de que a recorrente é uma pessoa jurídica, deve ser anulado, com o reconhecimento de que todo o tributo recolhido pela “firma individual” é indébito passível de restituição.
22. Requer, por todo o exposto, que seu recurso seja conhecido e, no mérito, provido, determinando-se a reforma da Decisão recorrida e a revogação do Ato Declaratório Executivo de Exclusão, com as consequências decorrentes desta revogação.

Nota: A recorrente instruiu seu recurso com cópia do Acórdão proferido pelo STJ em Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional, referentes à empresa FIBERTEL TELECOMUNICAÇÕES S/C LTDA., prestadora de serviços de instalação elétrica, eletrônica ou telefônica, no sentido de que a mesma não está abrangida pela vedação prevista no art. 9º, § 4º, da Lei nº 9.317/96, qual seja, a vedação de opção por aquele sistema de pessoas jurídicas que se dediquem à compra e à venda, ao loteamento, à incorporação ou à construção de imóveis, sendo que *“compreende-se na atividade de construção de imóveis (...) a execução de obra de construção civil, própria ou de terceiros, como a construção, demolição, reforma, ampliação de edificação ou outras benfeitorias agregadas ao solo ou subsolo.”*

EMCA

Foram os autos encaminhados a este Terceiro Conselho de Contribuintes, tendo sido distribuídos a esta Conselheira em distribuição realizada aos 24/08/2006, numerados até a fl. 78 (última do processo).

É o Relatório.

Euclides Gato

Voto

Conselheira Elizabeth Emílio de Moraes Chieregatto, Relatora

O recurso interposto preenche os requisitos para sua admissibilidade, portanto dele conheço.

Trata o presente processo de exclusão de empresa do SIMPLES – Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte, decorrente de “Atividade Econômica não permitida para o Simples”, no caso, atividade abrangida no CNAE: 4541-1/00 – Instalação e Manutenção Elétrica em Edificações, inclusive elevadores, escadas, esteiras rolantes e antenas -, com base no art. 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/96.

Reza o referido artigo, *in verbis*:

“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.)

Complementando este artigo e comungando com as disposições contidas na Constituição Federal (inciso LV do art. 5º), o art. 15 da supracitada Lei determina, *in verbis*:

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

.....
§ 3º A exclusão de ofício dar-se-á mediante ato declaratório da autoridade fiscal da Secretaria da Receita Federal que jurisdicione o contribuinte, assegurado o contraditório e a ampla defesa, observada a legislação relativa ao processo tributário administrativo”.

Destarte, comprovado está o direito do contribuinte à ampla defesa e ao contraditório, o que foi bem exercido deste processo.

Ocorre que, na hipótese *sub judice*, em 30/04/92, quando da constituição da empresa, consoante documento à fl. 08, as atividades econômicas indicadas foram “Reparação, Manutenção e Instalação de Aparelhos” e “Serviços de Reparação, Manutenção e Instalação não especificados ou não classificados”, Códigos 5212-2 e 5219-9.

ELI

Em 01/01/1999 (fl. 42), a empresa optou pelo Simples.

Em 20/03/2000, conforme consta na Declaração de Firma Mercantil Individual da empresa M. A. SAUL ME, à fl. 09, foi solicitada “Alteração de Dados Cadastrais (exceto nome empresarial)”, sendo indicadas como atividades da recorrente “Instalação e Manutenção Elétrica em Edificações, inclusive elevadores, escadas, esteiras rolantes e antenas – CNAE: 4541-1/00” e “Comércio Varejista de Material e Equipamentos Elétricos e Eletrônicos – CNAE: 5244-2/05”, nesta ordem. A Junta Comercial do Rio Grande do Sul deferiu a referida solicitação em 22/05/2000 e certificou o registro no mesmo dia, qual seja, 22/05/2000.

Por outro lado, conforme Requerimento de Empresário à fl. 44, foi solicitada a rerratificação da “Alteração nº 1940952, de 22/05/2000¹”, pela qual foram indicadas como atividades da empresa “Comércio Varejista de Material e Equipamentos Elétricos e Eletrônicos – CNAE: 5244-2/05” e “Instalação e Manutenção Elétrica em Edificações, inclusive elevadores, escadas, esteiras rolantes e antenas - CNAE: 4541-1/01”, na ordem indicada. A Junta Comercial do Rio Grande do Sul novamente deferiu o pedido, certificando o registro em 13/10/2003, sob o nº 2296805.

Destaque-se que, entre as duas alterações citadas, a principal modificação foi a indicação da ordem das atividades realizadas pela empresa, uma vez que suas descrições foram integralmente mantidas.

O Ato Declaratório Executivo DRF/NHO nº 455.739, emitido em 07/08/2003, pelo qual a empresa foi excluída do SIMPLES (fl. 42), indica, como data da ocorrência do evento que fundamentou referida exclusão o dia 22/05/2000, qual seja, exatamente aquele em que foi certificado, pela Junta Comercial do Rio Grande do Sul, o registro da 1ª Alteração de Dados Cadastrais.

Preliminarmente, o contribuinte destacou que, na hipótese, não se aplica o disposto no § 2º, do art. 33 do Decreto nº 70.235/72.

Tal fato nem precisaria aqui ser destacado, uma vez que, não se tratando de exigência de crédito tributário, não há que se falar em “arrolamento de bens e direitos para garantia de instância”.

Passo, assim, à análise do mérito do litígio.

Entende o interessado que é exatamente tipos de profissionais como os “eletricistas em geral” que a Lei nº 9.317/96 visa favorecer, com uma tributação diferenciada e simplificada. Deduz não ser crível que a redação do inciso XIII, do art. 9º, preconize a exclusão de meros “eletricistas” do Simples, citando excerto de Decisão Liminar proferida em processo julgado na 1ª Vara Federal de Porto Alegre, confirmada em sentença.

É evidente que o tratamento diferenciado e simplificado criado pela Lei nº 9.317/96 visou favorecer as microempresas e as empresas de pequeno porte. Contudo, foram criadas, em contrapartida, condições e requisitos legais a serem preenchidos, entre os quais foi definido o exercício das atividades econômicas permitidas.

¹ No citado documento está indicado o ano de 2002 mas, como se verifica pela fl. 43 (nº do registro na Junta Comercial), a alteração de nº 1940952 foi certificada em 22/05/2000. *EMULA*

No recurso interposto, a interessada basicamente reprisou os argumentos contidos em sua peça de defesa exordial (especificamente que sua atividade não depende de engenheiros nem de profissionais legalmente habilitados, tampouco assemelhados e que o exercício das atividades de instalação e manutenção elétrica em edificações, inerentes à profissão de Eletricista, não caracterizam serviços profissionais de engenharia e não dependem de habilitação profissional legalmente exigida).

Argumenta que a decisão recorrida está equivocada ao entender que o exercício da profissão de Engenheiro Eletricista se associa aos serviços de conservação e manutenção elétrica constantes de seu objetivo social.

Socorre-se da Lei nº 5.194/66 (artigos 1º e 7º), concluindo que as atividades de “manutenção e instalação elétrica” não são atividades privativas da profissão de Engenheiro, não dependendo de habilitação profissional legalmente exigida.

Contudo aquela Lei, na alínea “g” do art. 7º, cita especificamente a “execução de obras e serviços técnicos”.

Insurge-se contra a Resolução nº 218, do CREA, argumentando que a mesma é hierarquicamente inferior à Lei nº 5.194/66, não tendo o condão de enquadrar uma atividade como sendo ou não de engenharia.

Quanto à hierarquia das normas, nada há a contestar: é mais do que evidente que uma Lei é superior a uma Resolução.

Contudo, como bem destacou a Decisão recorrida, a Lei nº 5.194/66, em seu art. 26, estabelece que o Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia (CONFEA) é a instância superior de fiscalização do exercício profissional, estando, entre suas atribuições (art. 27, “f”), “*baixar e fazer publicar as resoluções previstas para regulamentação e execução da presente lei, e, ouvidos os Conselhos Regionais, relacionar os casos omissos*”.

Por força desta autorização, o CONFEA editou a Resolução nº 218, de 29/06/1973, que codifica e relaciona as diferentes atividades profissionais a cargo das modalidades da engenharia, arquitetura e agronomia, em nível superior e nível médio.

Destarte, não há porque se atacar o fato de a Resolução nº 218 ter codificado as atividades correspondentes às diversas modalidades de engenharia, arquitetura e agronomia (art. 1º), uma vez que o fez autorizado pela própria Lei. Tampouco pertinente a alegação de que, acolher-se o disposto na citada Resolução, significaria a consagração da independência dos regulamentos.

Dispõe o referido artigo:

“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:

01 - supervisão, coordenação e orientação técnica;

02 - estudo, planejamento, projeto e especificação;

EMLA

- 03 - estudo de viabilidade técnico-econômica;*
 - 04 - assistência, assessoria e consultoria;*
 - 05 - direção de obra e serviço técnico;*
 - 06 - vistoria, perícia, avaliação, arbitramento, laudo e parecer técnico;*
 - 07 - desempenho de cargo e função técnica;*
 - 08 - ensino, pesquisa, análise, experimentação, ensaio e divulgação técnica, extensão;*
 - 09 - elaboração de orçamento;*
 - 10 - padronização, mensuração e controle de qualidade;*
 - 11 - execução de obra e serviço técnico;*
 - 12 - fiscalização de obra e serviço técnico;*
 - 13 - produção técnica e especializada;*
 - 14 - condução de trabalho técnico;*
 - 15 - condução de equipe de instalação, montagem, operação, reparo ou manutenção;*
 - 16 - execução de instalação, montagem e reparo;*
 - 17 - operação e manutenção de equipamento e instalação;*
 - 18 - execução de desenho técnico.*
- (...)”. (grifei)*

E mais, a dita Resolução CONFEA atribui a cada modalidade profissional a competência para o desempenho de um elenco de atividades profissionais, sendo que as atividades de conservação e manutenção elétrica são da competência do engenheiro eletricista e dos técnicos de grau superior ou de grau médio naquela especialidade, conforme artigos 9º, 23 e 24, ora transcritos:

“Art. 9º: Compete ao Engenheiro Eletrônico ou ao Engenheiro Eletricista, modalidade Eletrônica, ou ao Engenheiro de Comunicação:

I – o desempenho das atividades 01 a 18 desta Resolução, referentes a materiais elétricos ou eletrônicos; equipamentos eletrônicos em geral; sistemas de comunicação e telecomunicações; sistemas de medição e controle elétrico e eletrônico; 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;”

EMILIA

"Art. 24: Compete ao Técnico de Grau Médio:

I – o desempenho das atividades 14 a 18 do art. 1º desta Resolução, circunscritas ao âmbito das respectivas modalidades profissionais;"

Quanto às atividades exercidas pelo contribuinte, indicadas em sua 1ª alteração cadastral (22/05/2000 – fl. 43), as mesmas são "Instalação e Manutenção Elétrica em Edificações, inclusive elevadores, escadas, esteiras rolantes e antenas – CNAE: 4541-1/00" e "Comércio Varejista de Material e Equipamentos Elétricos e Eletrônicos – CNAE: 5244-2/05".

Não existe dúvida de que a primeira atividade está inserida na competência do engenheiro eletricitista ou do técnico de nível superior/médio naquela especialidade, caracterizando serviço profissional de engenharia e assemelhados, vedando a opção pelo SIMPLES, nos termos do inciso XIII, do art. 9º, da Lei nº 9.317/1996, já transcrito neste voto.

Ressalvo, ademais, que, mesmo que as atividades desenvolvidas pela empresa sejam prestadas por técnico de nível superior ou técnico de nível médio, seriam vedadas à opção pelo Simples pela dupla razão que, primeiro, são atividades vedadas e, segundo, estão sendo prestadas por profissionais que dependem de habilitação profissional legalmente exigida.

Em outras palavras, não importa se o serviço vem a ser efetivamente prestado por engenheiro ou por profissional legalmente habilitado, nos termos da Resolução nº 218 de 1973, baixada de acordo com a Lei nº 5.194 de 1966. Mesmo não tendo a empresa empregados com habilitação em nível superior na área de engenharia ou equivalente, o que interessa para caracterizar o impedimento é o fato de que as atividades de "instalação e manutenção elétrica em edificações, inclusive elevadores, escadas, esteiras rolantes e antenas", exercidas pela interessada à época de sua exclusão do Simples, exigem a prestação dos serviços profissionais de engenheiro ou técnico legalmente habilitado.

Quanto ao Acórdão proferido pela 1ª Turma do STJ, em razão do recurso Especial nº 380.761/PR, trazido pela recorrente à colação, cabe ressaltar que o mesmo refere-se, especificamente, ao processo de que trata, não tendo o condão de ser extensivo a outros julgados. Ademais, na hipótese, a matéria nele tratada refere-se à vedação prevista no art. 9º, seu item V e § 4º, sendo que, *in casu*, a exclusão da empresa fundamentou-se no art. 9º, item XIII.

Pelo exposto e por tudo que consta dos autos, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário interposto, prejudicados os demais argumentos.

Sala das Sessões, em 25 de janeiro de 2007



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO – Relatora