



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

Processo nº 13688.000122/2005-89
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº **1802-00.753 – 2ª Turma Especial**
Sessão de 15 de dezembro de 2010
Matéria SIMPLES.
Recorrente Augustinho Soares de Lima - ME
Recorrida 2ª Turma/DRJ - Juiz de Fora/MG.

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2004

Na hipótese dos autos, a atividade alegada no ato de exclusão não pode ser equiparada à atividade de engenheiro, já que não exige habilitação técnica para a sua prestação. Trata-se de atividade de nível técnico, sobre a qual não se aplica a exceção do inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317/96.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da **2ª Turma Especial** da Primeira Seção de Julgamento, por maioria de votos, DAR provimento ao recurso, vencida a Conselheira Ester que votava pela realização de diligência.

(assinado digitalmente)

ESTER MARQUES LINS DE SOUSA – Presidente.

(assinado digitalmente)

EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES JUNIOR – Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa, João Francisco Bianco, José de Oliveira Ferraz Corrêa, Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior, Nelso Kichel e André Almeida Blanco .

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário interposto pela recorrente acima qualificada contra decisão proferida pela 2ª Turma da DRJ de Juiz de Fora/MG.

Trata-se de exclusão do Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições — SIMPLES, levada a efeito nos moldes Ato Declaratório Executivo DRF/UBE nº 508.305, de 02/08/2004, em vista da suposta prática de atividade vedada, consistente na instalação, reparação e manutenção de máquinas e equipamentos para as indústrias de alimento, de bebida e fumo, em conformidade disposição da então vigente Lei nº 9.317/96.

Apresentada Solicitação de Revisão, a autoridade preparadora manteve a exclusão, e a recorrente apresentou Manifestação de inconformidade alegando em resumo, que apresentou suas declarações na modalidade Simples (AC 2001 a 2003) e que na transmissão dessas declarações deveria ser informada a inconsistência entre CNAE e o programa PJ em seus respectivos anos-calendário. Ademais os serviços por ela prestados podem ser comprovados pelas notas fiscais emitidas e demonstram não se necessita de profissional regulamentado para a prestação de seus serviços, sendo em sua maioria reposição de peças.

A decisão recorrida (fls. 21 – 27) indeferiu a solicitação da recorrente entendendo que sua atividade era privativa de profissional de engenharia cuja opção era vedada quanto ao SIMPLES.

Devidamente científica (fl. 29) a contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 31 – 49), reiterando que não exerce atividade privativa de engenheiro, tecendo outras tantas considerações e pugnando por provimento.

É o relatório.

Voto

Conselheiro EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES JUNIOR,
Relator.

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Apresenta-se para julgamento situação em que o contribuinte optante pelo SIMPLES é excluído do dito sistema por meio de Ato Declaratório no qual se constata a prática de atividade vedada ainda na vigência da Lei nº 9.317/96 (revogada pelo artigo 89 da Lei Complementar nº 123/2006).

O contribuinte desde os primitivos arrazoados que apresentou, tem sustentado que não exercia atividade típica de engenheiro, eis que suas atividades seriam de recondicionamento de motores e máquinas elétricas, instalações elétricas de baixa tensão, comércio de materiais elétricos, entre outras.

Da análise dos autos e em cotejo da legislação vigente à época, reproduzida em termos coincidentes na superveniente Lei Complementar, observa-se que o Recurso Voluntário merece ser provido, porquanto sabidamente o rol do inciso XIII do artigo 9º da revogada Lei 9.317/96, dizia respeito a profissões regulamentadas, em que a sociedade esteja voltada à prestação de serviços para contratação em razão da qualificação técnica do profissional ou do seu especial talento. Indiscutivelmente esse é o desiderato da impossibilidade de opção pelo regime em comento, reprisada no artigo 17 da Lei Complementar nº 123/06.

Assim o fez o legislador, por entender que os profissionais liberais possuem qualificação especial, não estando sujeitos ao impacto do domínio de mercado das grandes empresas, nem constituiriam, em satisfatória escala, uma grande fonte de geração de empregos, enfim, suas atividades não se equiparam com as de uma microempresa, ainda que muito se assemelhem.

Nesse sentido, o Supremo Tribunal Federal, ao apreciar a Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 1.643/DF, antes da revogação pela lei complementar, reconheceu a constitucionalidade do artigo 9º da Lei nº 9.317/96, dando-lhe interpretação conforme a Constituição, compatibilizando-o com o princípio da isonomia tributária. Transcrevo, por oportuno, trecho do voto proferido pelo eminente Ministro Maurício Correa, que esclarece o critério de adotado pelo referido dispositivo legal para discriminar entre os prestadores de serviços e os profissionais liberais, para efeito de enquadramento no SIMPLES, *litteris*:

(...)

Com efeito, especificamente quanto ao inciso XIII do citado art. 9º, não resta dúvida que sociedades civis de prestação de serviços profissionais relativos ao exercício de profissões legalmente regulamentada não sofrem impacto do domínio de mercado pelas grandes empresas; não se encontram, de modo substancial, inseridas no contexto da economia informal; em razão do preparo científico, 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 critérios razoáveis adotados com o propósito de compatibilizá-los com o enunciado constitucional.

Não há falar-se, pois, em ofensa ao princípio da isonomia tributária, visto que a lei tributária – e esse é o caráter da Lei nº 9.317/96 – pode discriminar por motivo extrafiscal entre ramos de atividade econômica, desde que a distinção seja razoável, como na hipótese vertente, derivada de uma finalidade objetiva e se aplique a todas as pessoas da mesma classe ou categoria.

A razoabilidade da Lei nº 9.317/96 consiste em beneficiar as pessoas que não possuem habilitação profissional exigida por lei, seguramente as de menor capacidade contributiva e sem estrutura bastante para atender a complexidade burocrática comum aos empresários de maior porte e aos profissionais liberais.

Essa desigualdade factual justifica tratamento desigual no âmbito tributário, em favor do mais fraco, de modo a atender também à norma contida no § 1º do art. 145 da Constituição Federal, tendo-se em vista que esse favor fiscal decorre do implemento da política fiscal e econômica, visando o interesse social. Portanto é ato discricionário que foge ao controle do Poder Judiciário, envolvendo juízo de mera conveniência e oportunidade do Poder Executivo.

(...)

(meus os grifos e as supressões)

Assim, a razoabilidade da lei, consiste em beneficiar as pessoas que não possuem habilitação profissional exigida, seguramente as de menor capacidade contributiva e sem estrutura bastante para atender a complexidade burocrática comum aos empresários de maior porte e aos profissionais liberais, tudo visando favorecer a empregabilidade e extirpar a informalidade das micro e pequenas empresas.

Necessário, portanto, deixar assentado que o fato de a lei não incluir no regime de tributação nominado SIMPLES os profissionais elencados no inciso XIII, do artigo 9º é por entender que estes, dado a sua especialidade técnica e atividade genuinamente própria, não contribuiriam para aumentar os empregos formais, tampouco, necessitariam de estímulo do estado. Divergências ideológicas a parte, essa a sistemática da lei em trato.

Na hipótese em exame, o Cartão do CNPJ (fl. 02) demonstra que sua atividade principal consiste em reparação e manutenção de máquinas e de aparelhos eletrodomésticos, e sua Declaração de Firma Individual contida na página 08, demonstra, por seu turno, que sua atividade consiste em:

(...) DESCRIÇÃO DO OBJETO (ATIVIDADES)

Instalação, Reparação e Manutenção de Máquinas e Equipamentos para Indústrias Alimentares, De Bebidas.
(...)

Vê-se claramente, que a atividade alegada no ato de exclusão e acima estratificada no objeto social da recorrente, não pode ser equiparada à atividade de engenheiro, já que não exige habilitação técnica para a sua prestação e tampouco inscrição no CREA.

Trata-se de atividade de nível técnico, e de outra banda, reafirmando essa proposição, nenhum dos sócios possui qualificação como engenheiro, tampouco há neste processo administrativo evidência de que a atividade exercida pelo Contribuinte demande conhecimento tecnológico essencial de engenharia.

Pelo exposto, voto no sentido de DAR provimento ao Recurso Voluntário, para os fins de considerar a atividade desenvolvida pela recorrente passível de enquadramento no regime do SIMPLES.

Sala das Sessões, em 15 de dezembro de 2010

(assinado digitalmente)

EDWAL CASONI DE PAULA FERNANDES JUNIOR