



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

**Processo n°** 13963.000602/2004-62  
**Recurso n°** 806.800 Voluntário  
**A córdão n°** **1402-00.151 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**  
**Sessão de** 6 de abril de 2010  
**Matéria** Simples- proc. que não versem s/exigências cred.tributário  
**Recorrente** Maria Andréia da Silva ME  
**Recorrida** Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belo Horizonte/MG

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

Ano-calendário: 2003

SIMPLES - EXCLUSÃO - MANUTENÇÃO E REPARAÇÃO DE MÁQUINAS INDUSTRIAIS - EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ASSEMBELHADA À DE ENGENHEIRO - NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO.

A vedação imposta pelo inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317, de 1996 se aplica à pessoa jurídica que, comprovadamente, desempenhe atividades que dependam de habilitação profissional legalmente exigida.

O exercício de atividade assemelhada à de engenheiro deve ser comprovada à luz de documentos que demonstrem, inequivocamente, se tratar de ocupação com o mesmo grau de complexidade e exigência curricular.

Carece de legitimidade a exclusão de pessoa jurídica do Simples quando exclusivamente motivada na descrição do objeto social da empresa de prestação de serviços de manutenção e reparação de máquinas.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Ausente, momentaneamente, o Conselheiro Roberto Armond Ferreira da Silva.

*(assinado digitalmente)*

Albertina Silva Santos de Lima - Presidente.

*(assinado digitalmente)*

Frederico Augusto Gomes de Alencar - Relator.

EDITADO EM: 14/10/2010

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Albertina Silva Santos de Lima (Presidente de Turma), Antonio José Praga de Souza, Frederico Augusto Gomes de Alencar, André Ricardo Lemes da Silva, Adriana Giuntini Viana e Roberto Armond Ferreira da Silva.

## **Relatório**

Maria Andréia da Silva ME recorre a este Conselho contra decisão de primeira instância proferida pela 4ª Turma da DRJ Belo Horizonte/MG, pleiteando sua reforma, com fulcro no artigo 33 do Decreto nº 70.235 de 1972 (PAF).

Por pertinente, transcrevo o relatório da decisão recorrida (*verbis*):

*A partir da Representação Fiscal apresentada pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, fls. 01/03 e do Despacho Sacat/DRF/FNS/SC, de 08 de março de 2006, fl. 23, a optante pelo Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples foi excluída de ofício pelo Ato Declaratório Executivo DRF/FNS nº 34, de 06 de março de 2006, fl. 24, com efeitos a partir de 01/01/2002, pela exploração de atividade de reparação e manutenção de máquinas (inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996).*

*Cientificada em 13/07/2006, fl. 26, a optante em 01/08/2006 apresentou manifestação de inconformidade, fls. 27/30, com as alegações abaixo sintetizadas.*

*Diz que a peça de defesa é apresentada tempestivamente. Discorre sobre a exclusão efetuada de ofício contra a qual se insurge. Alega que o exercício da sua atividade não depende de habilitação profissional legalmente exigida, tampouco está expressamente indicada no rol taxativo do inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317, de 1996.*

*Argúi que tem direito ao tratamento diferenciado, simplificado e favorecido aplicável às microempresas e às empresas de pequeno porte relativo aos impostos e às contribuições, haja vista que preenche os requisitos legais referentes à receita bruta (art. 170 e art. 179 da Constituição Federal e inciso I do art. 9º da Lei 9.713, de 1996). Informa que não houve qualquer restrição de ofício à sua opção e desde então cumpre suas obrigações tributárias de forma regular. Por essa razão defende o procedimento fiscal fere o princípio do direito adquirido (inciso XXXVI do art. 5º da Constituição Federal). Afirma que a Classificação Nacional de Atividades Econômicas Fiscal/CNAE – Fiscal 1.1 deve ser alterada para o código 5271-0/01.*

*Suscita que a exclusão com efeito retroativo viola o princípio da irretroatividade da norma jurídica (inciso III do art. 150 da Constituição Federal). Acrescenta que a Administração Pública não tem competência legislativa para regulamentar matéria dessa natureza.*

*Com o objetivo de sustentar o instrumento jurídico de que quer se socorrer interpreta a legislação de regência.*

*Em face do exposto requer que:*

*- seja acolhida a presente Manifestação de Inconformidade, mantendo a requerente no Simples, uma vez demonstrada a insubsistência e improcedência do Ato Declaratório Executivo;*

*- Mesmo remota o indeferimento do pedido supra citado, caso assim Vossa Senhoria não entenda, que a mesma passe a desconfigurar como SIMPLES, a partir da data desta decisão.*

*Por força da Portaria SRF nº 10.621, de 6 de julho de 2007, houve prorrogação da competência para o julgamento em primeira instância do presente processo para esta Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte.*

*Tendo em vista o Despacho DRJ/BHE nº 66, de 5 de setembro de 2007, fls. 54/56, houve solicitação de realização de diligência, com observância do disposto no art. 10, § 8º do art. 15 e § 2º do art. 22 da Portaria MF nº 58, de 17 de março de 2006, para retorno do processo à unidade de origem para caracterizar a prestação do serviço profissional que a pessoa jurídica exerce mediante a qual a receita bruta é auferida a partir de 01/01/2002. Cientificada da Diligência, fls. 60/61, em 23/07/2008, a interessada apresentou em 22/08/2008, fls. 62/67, a manifestação contra o entendimento administrativo de não pode optar pelo Simples, porque exerce atividade vedada (art. 9º da Lei nº 9.317, de 1996). Argúi que a legislação veio “conferir maior viabilidade econômica e gerencial ao pequeno empresário [e] diminuição da carga tributária”, e assim a vedação legal deve ser interpretada restritivamente. Suscita que como pequeno mecânico não pode ser equiparado engenheiro. Ressalta que se trata de “medida absurda”, já que exerce “atividade típica de oficina” e que “não necessita de habilitação profissional legalmente exigida [...] pelo Conselho Regional de Engenharia – CREA”. Esclarece que não emprega mão-de-obra com registro profissional de engenheiro.*

*Pede:*

***Ante ao exposto, demonstrada a insubsistência e improcedência total da peça inicial, requer seja recebida a presente defesa impugnando-se os fatos aduzidos e o procedimento administrativo, uma vez que a peça da Representação não se encontra alicerçada na realidade fática da condição do contribuinte.***

*Requer ademais, a produção de provas em direito admitidas, o depoimento das partes, prova testemunhal, que será arrolada no momento oportuno a fim de que sejam apurados os fatos verdadeiramente narrados, nesta manifestação.*

A DRJ proferiu em 23/10/2008 o Acórdão nº 19.588 (fls. 70-76), que traz a seguinte ementa:

*“Opção*

*Vedada a opção pelo Simples pela pessoa jurídica que presta serviço de montagem e manutenção de equipamentos industriais, cuja atividade caracteriza prestação de serviço profissional de engenheiro.”*

Contra a aludida decisão, da qual foi cientificada em 28/05/2009 (fl. 78), a recorrente interpôs recurso voluntário em 25/06/2009 (fl. 80-86) onde alega, em síntese, que o desempenho das atividades desenvolvidas pela empresa requer apenas *“trabalhadores com formação básica, qualificada pela realização de cursos extracurriculares de capacitação. Por vezes ... adquiridos de forma empírica ... a exemplo do que ocorre comumente com mecânicos, pedreiros, artesãos, etc.”*

É o relatório.

## **Voto**

Conselheiro Frederico Augusto Gomes de Alencar.

O recurso voluntário reúne os pressupostos de admissibilidade previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal e deve ser conhecido por esta Câmara.

No presente processo é discutida a possibilidade de permanência da recorrente no SIMPLES, tendo em vista que a autoridade fiscal, por meio do Ato Declaratório Executivo (ADE) de fls. 24, a excluía por exercício de atividade econômica supostamente vedada de *“Reparação e manutenção de máquinas”*, por ser própria de profissional de engenharia.

Sobre o tema, bem decidiu o Conselheiro Tarásio Borges, nos autos do Recurso 134.176, em outubro de 2006, razões que utilizo para suportar o entendimento aqui esposado, de que a atividade realizada pela recorrente não é específica de engenheiro:

*Aduz a ora recorrente que a prestação de serviços de reparação e manutenção de válvulas industriais era uma das atividades do seu escopo societário e contesta a interpretação dada pela Secretaria da Receita Federal à vedação imposta pela lei que instituiu o Simples.*

*Faz-se mister, portanto, conhecer a exegese da vedação imposta pelo inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317, de 5 de dezembro de 1996, sem olvidar de dois importantes preceitos constitucionais: a limitação ao poder de tributar, imposta pelo artigo 150, inciso II, que veda a instituição da desigualdade tributária; e o princípio geral da atividade econômica enunciado no artigo 179.*

*Para facilitar o raciocínio, trago à baila trechos das normas jurídicas mencionadas no parágrafo imediatamente precedente:*

*Lei 9.317, de 1996:*

.....  
.....*Art. 9º Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:*

.....  
.....  
*XIII - que preste serviços profissionais de [...], engenheiro, [...], ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida;*

*2 Então equiparado à prestação de serviços na área de engenharia (inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317, de 5 de dezembro de 1996).*

*3 Cláusula terceira do contrato social consolidado acostado às folhas 53 a 55, por fotocópia.*

.....  
.....  
*Constituição Federal:*

.....  
.....  
*Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:*

.....  
.....  
*II - instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos;*

.....  
.....  
*Art. 179. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei.*

.....  
.....  
*Admitir que o inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317, de 1996, equipara todas as pessoas jurídicas que têm entre suas atividades a prestação de serviços de reparação e manutenção de válvulas industriais aos serviços profissionais do engenheiro e veda àquelas a possibilidade de optar pelo Simples, é outorgar à lei ordinária hierarquia superior à Carta Magna, porquanto essa interpretação contradiz tanto o artigo 150, inciso II, quanto o artigo 179 supra transcritos.*

*Digo isso porque da leitura integrada que faço dos citados dispositivos constitucionais, entendo prescrito tratamento diferenciado tanto para as microempresas quanto para as empresas de pequeno porte, reservada à lei a definição de microempresa e de empresa de pequeno porte, visto que o próprio texto constitucional veda expressamente a possibilidade de instituição da desigualdade entre contribuintes de situação equivalente.*

*Logo, concluo que a vedação imposta pelo inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317, de 1996, não alcança as microempresas nem as empresas de pequeno porte constituídas por empreendedores que agregam meios de produção para explorar atividades econômicas de forma organizada com o desiderato de gerar ou circular bens ou prestar quaisquer serviços.*

*Por outro lado, entendo pertinente a vedação nos casos de inexistência de atividade economicamente organizada caracterizada pela prestação de serviços profissionais como atividade exclusiva e levada a efeito diretamente pelos sócios da pessoa jurídica qualificados dentre as atividades indicadas no inciso XIII do artigo 9º.*

*No caso concreto, a constituição da pessoa jurídica por empreendedores que agregam meios de produção para explorar determinada atividade econômica é fato não controvertido.*

*Com essas considerações, dou provimento ao recurso voluntário.*

Ademais, o exercício de atividade própria de engenheiro deve ser demonstrado nos autos com documentos que indiquem, inequivocamente, se tratar de ocupação com mesmo grau de complexidade e exigência curricular. É o que se extrai do entendimento, do qual comungo, esposado no Acórdão CSRF/03-05057, de 06/11/2006, *verbis*:

*SIMPLES – Exclusão - exercício de atividade assemelhada à de engenheiro deve ser comprovada à luz de documentos que mostrem, inequivocamente, tratar-se de ocupação com o mesmo grau de complexidade e exigência curricular.*

No caso concreto, o que se percebe é que a ilação feita pela autoridade fiscal em seu relatório de diligência (fls. 60-61) - de que a recorrente exerce atividade vedada, por ser própria de profissional de engenharia - decorreu de sua constatação de que “*todas as notas discriminavam somente os serviços de troca de matrizes de prensas ou manutenção de prensas*” (fl. 60).

Com efeito, não se pode atribuir à atividade “*troca de matrizes de prensas ou manutenção de prensas*” como suficiente para comprovar atividade própria de engenheiro. Ademais, não consta dos autos qualquer outro indício de que a empresa praticara, efetivamente, atividade específica de engenheiro.

Por todo o exposto, voto por dar provimento ao recurso voluntário interposto.

Sala das Sessões, em 6 de abril de 2010.

(assinado digitalmente)

Frederico Augusto Gomes de Alencar - Relator.