



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 13982.000591/2003-10
Recurso nº 14.126.1 Especial do Procurador
Acórdão nº 9101-001.639 – 1ª Turma
Sessão de 18 de abril de 2013
Matéria SIMPLES EXCLUSÃO ANO CALENDÁRIO 2002
Recorrente UNIÃO (FAZENDA NACIONAL)
Interessado CHICO ENCANADOR LTDA

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

Ano-calendário: 2002

Ementa:

SIMPLES - EXCLUSÃO - MANUTENÇÃO E REPARAÇÃO DE EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS E DOMÉSTICOS - SÚMULA CARF Nº 57 - DEVE PREVALECER ATIVIDADE EFETIVAMENTE DESEMPENHADA PELO CONTRIBUINTE - NÃO A SIMPLES DESCRIÇÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 1ª Turma da Câmara Superior de Recursos **FISCAIS**, por unanimidade de votos negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Henrique Pinheiro Torres
Presidente (Substituto)

(assinado digitalmente)

Susy Gomes Hoffmann
Relatora

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Henrique Pinheiro Torres Presidente (Substituto), Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz, João Carlos de Lima

Junior, Jorge Celso Freire da Silva, Karem Jureidini Dias, Paulo Roberto Cortez (Suplente Convocado) Viviane Vidal Wagner (Suplente Convocada) José Ricardo da Silva, Plínio Rodrigues de Lima e Susy Gomes Hoffmann.

Relatório

Por intermédio do Ato Declaratório Executivo DRF/JOA, foi a Contribuinte excluída do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (SIMPLES).

Tal exclusão se deu sob o fundamento de constar no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica – CNPJ, da referida empresa Código de Atividade Econômica vedada para opção ao SIMPLES, nos termos do inciso XIII, artigo 9º da Lei 9.317/96.

Inconformada, a Contribuinte apresentou pedido de revisão perante a Receita Federal e consequente impugnação junto a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Brasília/DF, sendo ambos indeferidos com base nos mesmos fundamentos legais.

Não obstante a negativa em primeira instância administrativa, interpôs a Contribuinte recurso voluntário perante o Conselho de Contribuintes, que em decisão unânime entendeu pela manutenção da Empresa no SIMPLES, respaldado no seguinte entendimento:

“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.”

A União, por intermédio da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, interpôs o presente Recurso Especial, aduzindo em apertada síntese:

- A existência de divergência entre o decidido pela e. Câmara a quo e a jurisprudência do antigo Conselho de Contribuintes.

- O Contrato Social deve ser considerado como prova do exercício da atividade desenvolvida.

- As atividades da contribuinte são vedadas pelo art.9, XIII, da Lei 9.317/96 (Legislação do Simples).

- E ao final, requereu o provimento do presente recurso, restabelecendo-se o ato de exclusão do contribuinte do SIMPLES.

Devidamente processado, foi proferido despacho de admissibilidade que reconheceu a existência de divergência de interpretação relacionada à suficiência da descrição no objeto social de atividade impeditiva, consubstanciada nos seguintes acórdãos:

O acórdão recorrido, fls.43/45, de nº 1402-00.165, foi proferido pela 4ª Câmara, 2ª Turma Ordinária e recebeu a seguinte ementa:

SIMPLES — EXCLUSÃO — MANUTENÇÃO E REPARAÇÃO DE MÁQUINAS INDUSTRIAIS — EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ASSEMBLHADA À DE ENGENHEIRO — NECESSIDADE DE COMPROVAÇÃO.

A vedação imposta pelo inciso XIII do artigo 9º da Lei 9317, 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. (4ª Câmara/2ª Turma Ordinária, Acórdão 1402-00.165, de 7/4/2010).

Já o acórdão paradigma, de nº 202-12.341, julgado pelo 2ºCC, 2ª Câmara em 07/07/2000, que asseverou:

SIMPLES – EXCLUSÃO ATIVIDADE ECONÔMICA NÃO PERMITIDA

I A caracterização da atividade econômica da pessoa jurídica, primordialmente, dá-se pela verificação do registro de seu objeto social.

II – A previsão no objeto social da pessoa jurídica ou o exercício das atividades de publicidade e propaganda, ou de atividades assemelhadas a uma delas, ainda que não esteja ela exercendo, efetivamente, por estarem relacionadas no art. 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/96, constituem impedimento à opção ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte — SIMPLES. (2ºCC, 2ª Câmara, Acórdão nº 20212.341, de 07/07/2000).

Assim, o Recurso Especial foi admitido em razão dos entendimentos diversos em razão da previsão do contrato social de cada uma das contribuintes.

Este é o relatório.

Voto

Conselheira Susy Gomes Hoffmann

Conheço do Recurso Especial interposto pela PGFN, apesar de a questão em si estar sumulada – Súmula 57 do CARF – pois a divergência ocorreu em razão do entendimento sobre a impossibilidade do enquadramento no SIMPLES estar no fato da atividade vetada constar do contrato social.

Inicialmente, importante esclarecer que a Lei 9.317/96, foi revogada pela Lei Complementar nº 123 de 14 de dezembro de 2006, que instituiu o Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte.

A exclusão do SIMPLES, pode se dar:

- de forma espontânea, por opção da Microempresa (ME) ou do Empresário de Pequeno Porte (EPP),

- obrigatoriamente, quando deverá ser feito o comunicado pela Receita Federal,

a-) nos casos de o ME/EPP ultrapassar o limite de receita bruta previsto para enquadramento no SIMPLES nacional;

b-) ou quando incorrer em algumas das situações de vedação prevista no artigo 17, da Lei Complementar 123/2006.

O inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317/96, impunha vedação para aderir ao SIMPLES à pessoa jurídica que **COMPROVADAMENTE**, desempenhava atividade que dependia de habilitação profissional legalmente exigida.

A expressão “comprovadamente”, segundo a melhor interpretação, exigia que a prova para essa vedação, se desse por meio de documentos que demonstrassem de forma inequívoca, o efetivo exercício de atividade com o mesmo grau de complexidade e exigência curricular.

Ou seja, para se aplicar a norma de acordo com o sistema em que ela estava inserida, devia ser considerado para fins de exclusão do SIMPLES, a atividade efetivamente realizada e não a mera descrição presente em seu contrato social.

Esse é o entendimento que tem prevalecido neste Conselho, como se pode aferir pelos inúmeros julgados:

SIMPLES FEDERAL Exercício: 2003 SIMPLES FEDERAL. EXCLUSÃO. SERVIÇOS DE DESENHO TÉCNICO ESPECIALIZADO. VEDAÇÃO. A emissão de ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO de exclusão do SIMPLES baseado tão-somente no Código Nacional de Atividade Econômica (CNAE), não constitui elemento suficiente à exclusão pretendida. Pelos elementos aportados ao processo se conclui que os serviços por ela prestados não se enquadram na disposição legal que serviu de fundamento para a referida exclusão. (Processo n. 10070.001845/2004-84, Relator Guilherme Pollastri Gomes da Silva).

Note-se, que no julgado acima não se permitiu a exclusão da atividade de desenho técnico mecânico, porque o ato excludente se baseou apenas no Código Nacional de Atividade Econômica (CNAE) e não na atividade efetivamente exercida.

E ainda.

A 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária ao julgar o processo nº 13976.000141/2007-21, em 7/11/2012, pela relatoria do eminente Conselheiro Paulo Jakson da Silva Lucas, assim se manifestou sobre a matéria:

“Pois bem, entendo que a restrição da legislação está para o exercício da atividade impeditiva e não para descrição da mesma no objeto social da empresa, razão pela qual, há de se verificar se de fato a recorrente exerceu ou não a referida atividade e em que grau de complexidade.

Isto porque a nota fundamental há de ser a complexidade do serviço a ser executado, a necessidade de conhecimentos e técnicas próprios ou assemelhados à função graduada exercida por engenheiros. Nesse diapasão, entendo que os serviços prestados pela recorrente (repita-se: fabricação de máquinas ferramentas, de acessórios e das peças) não são tarefas de complexidade semelhante às normalmente executadas por técnicos de nível superior.”

Portanto, para efeito de exclusão do Simples, o que deve prevalecer é atividade efetivamente desempenhada pelo contribuinte e não a simples descrição constante em seu contrato social ou no Código Nacional de Atividade Econômica (CNAE).

Esse é o entendimento que julgo correto, pois só assim a norma respeitará e conferirá aplicabilidade aos princípios constitucionais da capacidade contributiva, do tratamento favorecido, diferenciado e simplificado as Microempresas ou Empresas de Pequeno Porte, presentes nos artigos 170, IX e 179 da Constituição Federal.

Artigo 170. A ordem econômica, fundada na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios:

IX – tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País.

Artigo 179. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e as 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.

Em síntese, o legislador tem obrigação de proteger as microempresas e as empresas de pequeno porte, pois, como acima exposto, constitui princípio constitucional conceder tratamento diferenciado, favorecido e simplificado para elas.

Outrossim, no que se refere à Súmula CARF nº 57, entendo ser perfeitamente aplicável ao presente caso, devendo corroborar todo entendimento até agora exposto, uma vez que as atividades desenvolvidas se encaixam perfeitamente ao se enunciado. .

Súmula CARF n.º 57 – A prestação de serviços de manutenção, assistência técnica, instalação ou reparo de máquinas e equipamentos bem como os serviços de usinagem, solda, tratamento e revestimento de metais, não se equiparam a serviços profissionais prestados por engenheiros e não impedem o ingresso ou a permanência da pessoa jurídica no SIMPLES Federal.

Diante do exposto, como ficou expressamente demonstrado nos presentes autos, que as atividades desenvolvidas pelo Contribuinte tratam-se de trabalhos de manutenção de pequeno porte que dispensam a presença de engenheiro e portanto não há qualquer semelhança entre as atividades por eles desenvolvidas, NEGOU provimento ao recurso interposto pela União, para manter a empresa CHICO ENCANADOR como optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (SIMPLES)

Sala das Sessões, em 18 de abril de 2013.

(assinado digitalmente)

Susy Gomes Hoffmann