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

Processo nº	13985.000214/2003-42
Recurso nº	142.439 Voluntário
Acórdão nº	**1802-00.591 – 2ª Turma Especial**
Sessão de	03 de agosto de 2010
Matéria	SIMPLES.
Recorrente	DELTON NEI SCHAEFFER
Recorrida	4ª Turma/DRJ - Brasília/DF.

ASSUNTO:

Ano-calendário: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE. SIMPLES. EXCLUSÃO.

Na hipótese dos autos, a atividade alegada no ato de exclusão não pode ser equiparada à atividade vedada. 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 do colegiado, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

Ester Marques Lins De Souza - Presidente.

Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior - Relator.

EDITADO EM: 02 SET 2010

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 Alfredo Henrique Rebello Brandão.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela contribuinte acima qualificada, contra decisão proferida pela 4ª Turma da DRJ de Brasília/DF.

O processo se relaciona com a exclusão da recorrente da sistemática de pagamento dos tributos e contribuições de que tratava o artigo 3º da Lei 9.317/96, denominada SIMPLES, efetuada ante a constatação de que a recorrente se enquadraria na condição impeditiva prevista no inciso XIII do artigo 9º da referida lei.

Ciente da dita exclusão, a recorrente argumentou em sede de Manifestação de Inconformidade (fl. 26 – 32) sinteticamente, que presta serviço de pequenos reparos e consertos de eletricidade e instalações de quadros de comando. Seu maior faturamento é o comércio, não esbarrando em qualquer vedação ao dito regime, requerendo a improcedência de sua exclusão e consequente permanência no SIMPLES.

A 4ª Turma da DRJ de Brasília/DF, indeferiu a solicitação nos termos do acórdão e voto de folhas 44 a 46, assinalando em síntese, que a recorrente exercia atividade vedada.

Devidamente notificada (fl. 53), a contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 54 - 64) reiterando seus argumentos e pugnando por provimento.

É a síntese do necessário.

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 voltadas ao comércio e à instalação e montagem de equipamentos elétricos.

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, reprizada 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***

<u>sócios, estão em condições de disputar o mercado de trabalho, sem assistência do Estado</u>, 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 beneficiaras 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, dos documentos contidos às folhas 49 e 67, por exemplo, verifica-se que o recorrente prestava serviços de montagem e instalação de equipamentos de iluminação.

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 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 03 de agosto de 2010

Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior - Relator.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
SEGUNDA CÂMARA - PRIMEIRA SEÇÃO

PROCESSO: 13985.000214/2003-42

TERMO DE INTIMAÇÃO

Intime-se um dos Procuradores da Fazenda Nacional, credenciado junto a este Conselho, da decisão consubstanciada nos despachos supra, nos termos do art. 81, § 3°, do anexo II, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria Ministerial nº 256, de 22 de junho de 2009.

Brasília, 03 de setembro de 2010.

Maria Conceição de Sousa Rodrigues
Secretária da Câmara

Ciência

Data: ____/____/_____

_____
Nome:
Procurador(a) da Fazenda Nacional

Encaminhamento da PFN:

[ ] apenas com ciência;

[ ] com Recurso Especial;

[ ] com Embargos de Declaração.