



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

Processo nº 15971.000783/2007-04
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1801-00.578 – 1ª Turma Especial
Sessão de 25 de maio de 2011
Matéria Simples - Exclusão
Recorrente TECNOAGUA COMÉRCIO E MANUTENÇÃO DE BOMBAS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2002

SIMPLES. OPÇÃO. ATIVIDADE VEDADA. MANUTENÇÃO E CONSERTO DE TUBULAÇÕES DE BOMBAS E POÇOS..

Não se enquadra nas atividades vedadas ao Simples as empresas que comercializam bombas ou serviços de reparo e manutenção a poços. A vedação do inciso XIII do artigo 9º da Lei nº 9.316/97 é dirigida às associações de profissionais que prestam serviços em sua área de formação.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso nos termos do voto da Relatora.

(documento assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes – Presidente e Relatora

Participaram da sessão de julgamento, os Conselheiros: Carmen Ferreira Saraiva, Guilherme Pollastri Gomes da Silva, Luiz Tadeu Matosinho Machado, Magda Azario Kanaan Polanczyk, Edgar Silva Vidal e Ana de Barros Fernandes.

Relatório

A empresa foi excluída do regime de tributação diferenciado, favorecido e simplificado – Simples, a partir de 01/01/2002, porque presta serviços de engenharia ou assemelhados, atividade vedada consoante art. 9º, inciso XIII, da Lei n. 9.317/96.

A atividade argumentada pela autoridade *a quo* consiste na manutenção, reparo e instalação de bombas para poços profundos, atividade essa que exige conhecimento de engenharia, enquadrando-se a empresa no termo *assemelhados* utilizado no inciso XIII, art. 9º da Lei do Simples Federal. A empresa comercializa as bombas, também. O Despacho Decisório DRF/AQA/SACAT, bem como o Ato Declaratório Executivo (ADE) n. 79/07 encontram-se às fls. 40 a 44 dos autos.

A empresa, inconformada, manifestou-se às fls. 47 a 88 argumentando, entre outros tópicos, exaustivamente, que as suas atividades consistem basicamente em reparar e manter poços de água, atividade esta que prescinde de profissional habilitado, no caso, engenheiro. Alega, ainda, que sequer houve fiscalização *in loco* para que se averiguassem as atividades da empresa e a necessidade de tal profissional. Compara-se, ainda, às oficinas mecânicas quanto ao conserto dos motores de carros, atividade que permite optar pelo Simples. Na sua atividade não há criação científica ou intelectual inerente à atividade dos engenheiros. Ataca, ainda, a retroatividade do ato administrativo – ADE.

Cita diversos julgados administrativos e judiciais que corroboram o seu entendimento.

A Primeira Turma de Julgamento da DRJ em Ribeirão Preto/SP exarou o Acórdão n. 14-24.243/09, fls. 93 a 102, que restou assim ementado:

EXCLUSÃO. ATIVIDADE IMPEDITIVA DE INGRESSO E/OU PERMANÊNCIA NO SIMPLES.

O exercício de atividade que pressupõe o domínio de conhecimento técnico-científico próprio de profissional da engenharia é causa que impede o ingresso ou a permanência no Simples.

ART. 179 DA CONSTITUIÇÃO. TRATAMENTO FAVORECIDO. LEI 9.317, de 1996.

O art. 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317, de 1996, é norma infraconstitucional que vem ofertar, justamente, eficácia jurídica ao que consignado no art. 179, *in fine*, da Constituição, que é norma constitucional de eficácia limitada.

INCONSTITUCIONALIDADE

As autoridades administrativas são incompetentes para decidir sobre inconstitucionalidade de leis, por ser competência do Poder Judiciário.

A turma julgadora de primeira instância entendeu que as três Notas Fiscais acostadas aos autos, juntadas à Representação Fiscal de fl. 01, por serviços prestados à Prefeitura de Matão e à Cervejaria Kaiser Brasil S/A, comprovam que a empresa exerce atividades inerentes a engenheiros, a saber, a prestação de serviços de manutenção e reparos em poços tubulares profundos, reproduzindo, inclusive trecho de decisão em consulta feita à DISIT da SRF da 8ª Região Fiscal no processo n. 13884.000521/98-05 (n. 350/98) em caso análogo ao da empresa excluída.

Tempestivamente, a empresa interpôs o Recurso Voluntário de fls. 105 a 146, reprisando os termos da exordial, salientando que a empresa não desenvolve qualquer atividade similar a de engenharia, que necessite profissional habilitado.

Voto

Conselheira Ana de Barros Fernandes, Relatora

Conheço do recurso voluntário, por tempestivo.

A argumentação da recorrente é convincente, bem como aquelas trazidas nos julgados administrativos escolhidos por ela.

O assunto é deveras polêmico, mas também comungo da tese de que a vedação inserida no inciso XIII, do art. 9º, da Lei nº 9.317/96 – atividades vedadas aos profissionais prestadores de serviços – é para alcançar as associações destas pessoas, digo, escritórios, clínicas, cursos e assim por diante.

No presente caso, não há quaisquer provas trazidas pelo fisco que os serviços prestados somente podem ser exercidos por profissionais habilitados, legalmente, tais como serviços de engenharia.

E a norma que instituiu o Simples, saliento, não excluiu, por exemplo, indústrias, que, normalmente, e de forma lógica, devem possuir em seus quadros engenheiros de produção.

Por isso que a *mens legis* do inciso das atividades vedadas – XIII, 9º, deve ser interpretado sistemática e teleologicamente para as associações de profissionais que prestem serviços dentro de sua área de formação. Definitivamente, não é o caso.

Concluo que as razões de recurso da recorrente merecem ser acolhidas.

Voto pelo provimento do recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes – Relatora

