



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

Processo nº 10660.000866/2005-13
Recurso nº 508.954 Voluntário
Acórdão nº 1401-00.495 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 30 de março de 2011
Matéria SIMPLES
Recorrente DIRETRIZ NETSAFE LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2001

SIMPLES. ATIVIDADE VEDADA.

A atividade desempenhada pela recorrente, caracterizada por serviços de consultoria e treinamento na área de informática, assemelhados aos serviços profissionais prestados por consultor, analista, programador e professor, é legalmente vedada para usufruir do sistema.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Primeira Seção de Julgamento, por maioria de votos, em negar provimento ao recurso, vencidos o relator e o conselheiro Maurício Pereira Faro. Designado o conselheiro Fernando Luiz Gomes de Mattos para redigir o voto vencedor.

(assinado digitalmente)

Viviane Vidal Wagner - Presidente.

(assinado digitalmente)

Alexandre Antonio Alkmim Teixeira - Relator.

(assinado digitalmente)

Fernando Luiz Gomes de Mattos – Redator Designado

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Viviane Vidal Wagner, Ana Clarissa Masuko Dos Santos Araujo, Antonio Bezerra Neto, Fernando Luiz Gomes de Mattos, Alexandre Antonio Alkmim Teixeira, Mauricio Pereira Faro

Relatório

Trata o presente feito de recurso voluntário interposto pela empresa DIRETRIZ NET SAFE LTDA., objetivando o reconhecimento de seu direito à opção pelo – Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições – SIMPLES, tendo em vista o exercício de atividade vedada - prestação de serviços profissionais de consultor, programador, analista de sistemas para microcomputadores e de professor em treinamentos e cursos profissionalizantes na área de informática, em conformidade com o inciso XIII do artigo 90; artigo 12; inciso I do artigo 14 e inciso II do art. 15 da Lei 9.317/1996 e art. 73 da MP 2.158-34,-de 27/07/2001,-à fl:211. A empresa foi excluída do SIMPLES por meio do ADE DRF/VAR nº 32, de 08 de abril de 2005, sendo que, apresentada SRS, a autoridade preparadora manteve a exclusão.

Adoto, por razões de economicidade, o relatório elaborado no âmbito da DRJ de Juiz de Fora, de onde se extrai o seguinte:

A contribuinte entregou impugnação, às fls. 248/255, onde alega, em resumo, 1- Nunca exerceu as atividades que lhe estão sendo imputadas e a descrição das notas fiscais não autorizam a conclusão de que tenha ocorrido o "efetivo exercício de atividade impeditiva";

2- Na data da ocorrência retratada no ADE (05-06-2001), seu objeto social em nada se assemelhava à atividade econômica vedada, relatada naquele ato;

3- Somente até fevereiro de 1997, seu objeto social englobava as atividades de consultoria e de treinamento e aperfeiçoamento profissional, contudo, como nunca as exerceu, deixaram de fazer parte do foco empresarial, sendo excluídas de seu objeto social;

4- A atividade que exerce trata tão somente de "Prestação de serviços de acesso à internet; Processamento de dados, Redes Internas e Redes Externas, Armazenagem e Segurança de Dados em meios Magnéticos; Comercialização e Suporte Técnico de Softwares";

5- Atividades com permissão legal para opção pelo Simples, como consta do ADI SRF 35/2004 e ADI SRF 4/2005;

6- O contrato em anexo comprova que os serviços prestados não se enquadram nas atividades impeditivas, não podendo ser concluído de forma contrária pela descrição das notas fiscais. As notas fiscais de fls. 54 a 103 trazem a descrição "suporte técnico no sistema acima" ou "suporte técnico a clientes". Tais descrições não permitem concluir da necessidade de conhecimentos de programador ou analista de sistema para executar a atividade. A simples suspeita de que seriam necessários tais conhecimentos não autoriza a exclusão;

7- Suas atividades não necessitam de habilitação profissional legalmente exigida. As atividades exercidas, faturadas nas mencionadas notas fiscais, consistem em instalar os programas nelas discriminados, desenvolvidos por terceiros e, através de técnicos e não de analistas ou programadores, dar suporte necessário ao funcionamento do programa. Os "folders" anexados comprovam que os programas não são por ela desenvolvidos;

8- A prestação de serviços técnicos consiste basicamente em digitar as informações obtidas junto à produtora, sendo que, caso sejam necessários — conhecimentos de - analistas-ou-de-programadores-estes são-buscados junto às produtoras. Tanto que os contratos prevêem a responsabilidade da produtora sobre cada sistema;

9- Destaca o item b-2 da cláusula V. Reforça que os serviços prestados não exigem conhecimento de programador ou analista de sistema, requerendo somente algum -conhecimento básico em informática, sem necessidade de formação na área;

10-A informação lançada no rodapé das notas fiscais emitidas em 05/06/2001, relativa à promoção em curso de informática, foi apenas um teste para avaliar a viabilidade de entrar no nicho empresarial de cursos nessa área. Não contratou pessoal para tanto por não haver demanda. Não chegou a realizar nenhum curso. A cópia do livro Caixa, fls. 42/53, não registra nenhum recebimento de valores a esse título. A simples inscrição nos rodapés das notas fiscais não é prova de que a atividade impeditiva foi exercida.

Posto o feito em julgamento perante a DRJ de Juiz e Fora, restou consignado que a empresa prestou os seguintes serviços, *in litteris*:

Consta das notas fiscais de serviços de fls. 54/208 que a empresa:

- no ano de 2001; prestou serviços de suporte técnico para seus clientes em diversos sistemas, como exemplos: AT-DC - Biro - DOS - WK; XT -DC - Mono - Windows - WK; Liscal Mono - DOS - WK; Liscal - Biro - DOS - WK; Liscal - Biro - Rede -WK; Herc.JR - Biro - DOS - WK; Radar Contábil; MT Fiscal; MT Patrimônio; Total - Mono - Rede - Oficina; Rubi - Mono/multi - Senior; Ronda - Senior; Medicina; Segurança;
- no ano de 2003, nos sistemas: Vetor H (Rubi, Medicina, Segurança, Ronda Ponto, Recrutamento e Seleção, Jurídico); Maquiavel (Fortune e Supply); Sapiens (Financeiro, Contábil, Comercial, Patrimônio); In- Cash; FCP; MT Vendors Em quase todas as notas fiscais consta a existência de contrato de manutenção mensal;
- no ano de 2003, tem-se notas fiscais de—Treinamento -Básico-em Informática (fl. 183); VetorH - treinamento e treinamento WEB (fl. 175); suporte técnico para diversas empresas (fls.

186/194;-196; 198/204), constando na nota fiscal de fl. 196 confecção de layout.

No contrato de fls. 257/262, referente aos sistemas Ronda Ponto, Medicina e Segurança, consta que:

- cl. Consultoria são os serviços (suporte técnico, treinamento e aperfeiçoamento) prestados na sede do cliente/contratante. Que serão cobrados em horas-consultoria.
- c2. Todo e qualquer atendimento efetuado nas instalações do cliente/contratante pelos técnicos/consultores da revenda/contratada (...);
- c5. A revenda/contratada se compromete a manter sempre à disposição do cliente/contratante, técnico/consultor aptos a prestar toda e qualquer assistência sobre cada sistema;
- d. O STR-D (Suporte Técnico Regional Diretriz) também poderá executar atividades das alíneas "h" e "c" acima descritas. Permanecendo a revenda/contratada como a responsável por toda e qualquer atividade por ele executada;
- na alínea "b" do contrato está definido que a manutenção será também realizada pela revenda/contratada.

O item "cl" do contrato, conjugado com o item "c2", define que a impugnante realiza os serviços de consultoria, envolvendo suporte técnico, treinamento e aperfeiçoamento, -na sede da contratante.

Além disso, as notas fiscais já evidenciavam a prática de todos esses serviços pela contribuinte.

Diante desses fatos, entendeu a DRJ não poder, a Recorrente, valer-se do regime do SIMPLES, por exercer atividade vedada pela legislação

Ao contrário do alegado pela impugnante, da análise das notas fiscais, às fls. 54/208, e do contrato por ela juntado aos autos, às fls. 257/262, constata-se que a empresa efetivamente praticou, nos anos de 2001 a 2003, atividades típicas de consultor, professor, analista e programador que impedem sua opção pelo Simples.

Os serviços referidos no art. 9 2, inc. XIII, da Lei nº 9.317/1996, impõem às pessoas jurídicas que os prestem a apuração e pagamento dos tributos segundo as normas tradicionais (isto é, elas não podem optar pelo Simples), independentemente de se enquadrarem nas categorias de microempresa e empresa de pequeno porte; definidas pelo art. 2º da Lei nº 9.317/1996.

Entre esses serviços, destacam-se, pela sua abrangência, aqueles cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida. E é exatamente aqui que nos deparamos com óbice legal à opção pelo Simples da pessoa jurídica que exerça as atividades desenvolvidas pela empresa.

Importa esclarecer que não podem exercer opção pelo Simples aqueles que prestem serviços de consultor, analista, programador e professor e assemelhados e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida, ou seja, não há necessidade de que o prestador de serviços seja consultor, programador, analista, professor ou possua curso profissionalizante nessas áreas, basta que desempenhe atividades típicas dessas profissões.

Postos esses fundamentos, a solicitação da Recorrente foi indeferida.

Inconformada, a Recorrente aviou o presente recurso voluntário, em que postula a reforma da decisão recorrida.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Alexandre Antonio Alkmim Teixeira, Relator

O recurso é tempestivo e, atendidos os demais requisitos legais, dele conheço.

Conforme se extrai da representação às fls. 01/02, tem-se o seguinte:

Em 07 de agosto de 2003, foi emitido o Ato Declaratório Executivo DRF/VAR nº 432.199, para a exclusão da contribuinte DIRETRIZ NET-SAFE LTDA, CNPJ 01.547.271/0001-24, do Simples, por se considerar incorrida na hipótese de vedação do inciso IX do art. 9º da Lei nº 9.317/96 (participação de sócio com mais de 10% do capital de outra empresa e receita bruta global superior ao limite legal - evento 311). A contribuinte, por sua vez, apresentou Solicitação de Revisão da Exclusão do Simples - SRS, na qual refutou especificamente esse motivo de sua exclusão, cujas alegações foram julgadas procedentes e, em consequência, cancelado o ato excludente citado pela autoridade administrativa (fls. 03 a)9).

2. Contudo, em análise à documentação apresentada naquela SRS, constatou-se a ocorrência de outra hipótese de vedação do Simples, prevista do inciso XII do art. 90 da Lei nº 9.317/96: o efetivo exercício de atividade de consultoria, programação e análise de sistemas para microcomputadores e de treinamentos e cursos profissionalizantes na área de informática.

3. Na verdade, desde a sua constituição, a empresa, estabelecida em Varginha/MG, tem como objeto, dentre outros, a prestação de serviços de processamento de dados, redes internas e redes externas, suporte e consultoria, e treinamento e aperfeiçoamento

profissional, de acordo com a cláusula terceira de seu contrato social, registrado em 24/09/1996 (fls. 10 a 14). A partir da segunda alteração contratual, registrada em 10/05/2002, fez constar expressamente em seu contrato social o objeto "licença de uso, manutenção e suporte técnico de software próprios e de terceiros" - sublinhamos (fls. 25 a 32). Já na 11ª alteração contratual, registrada em 28/06/2002 (fls.-33 a 40), o objeto social é mais explícito, cujo texto abaixo transcrevemos:

"Cláusula terceira

A empresa tem por objeto social:

a) Análise e desenvolvimento de sistemas para microcomputadores, compostos por programas para uso próprio, para venda da licença de uso, ou locação da licença de uso;

b) Prestação de serviços de manutenção, customização e suporte em programas e sistemas, sejam próprios ou de terceiros;

c) Consultoria especializada em: 1) Informática; 2) processamento de dados; 3) organização e métodos; 4) auditoria de informática; 5) e em atividades relacionadas com os sistemas e programas comercializados;

d) Treinamento, certificação e aperfeiçoamento profissional em informática e processamento de dados e atividades relacionadas com os sistemas e programas comercializado;

e) Cursos profissionalizantes de informática à distância;

l) Prestação de serviços de impressão para terceiros." (negritos)

4. As Notas Fiscais de Prestação de Serviços n-º 1096 a 1145, 3444 a 3529 e 3531 a 3539 (fls.5 a 21) comprovam o efetivo exercício das atividades descritas em seu contrato social pela contribuinte, o que lhe veda a opção/permanência no Simples.

5. Dispõe o art. 9º, XII, da Lei nº 9.317/96: "Art. 90 Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica." (...) XIII — que preste serviços profissionais de corretor, representante comercial, despachante, ator, empresário, diretor ou produtor de espetáculos, cantor, músico, dançarino, médico, dentista, enfermeiro, veterinário, engenheiro, arquiteto, físico, químico, economista, contador, auditor, consultor, estatístico, administrador, programador, analista de sistema, advogado, psicólogo, professor, jornalista, publicitário, fisicultor, ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida;"

Diante dessa representação, foi lavrado o ato declaratório executivo nº 32, de 08 de abril de 2005, em que se promoveu a exclusão da Recorrente do Simples, pela seguinte fundamentação, *in litteris*:

Art.1º Fica, o contribuinte a seguir identificado, excluído do Simples a partir do dia 01/01/2002 pela ocorrência da situação excludente indicada abaixo, segundo informações contidas no processo administrativo nº 10660.000866/2005-13:

Nome: DIRETRIZ NET-SAFE LTDA

CNPJ: 01.547.271/0001-24

Data da opção pelo Simples: 01/01/1997

Situação excludente (evento 306):

- Descrição: atividade econômica vedada — prestação de serviços profissionais de consultor, programador e analista de sistemas para microcomputadores e de professor em treinamentos e cursos profissionalizantes na área de informática.

- Data da ocorrência: 05/06/2001

- Fundamentação legal: Lei nº 9.317, de 05/12/1996: art. 9º, XIII; art. 12; art. 14, I; art. 15, II. Medida Provisória nº 2.158-35, de 24/08/2001: art. 73. Instrução Normativa SRF nº 355, de 29/08/2003: art. 20, XII; art. 21; art. 23, I; art. 24, II, c/c parágrafo único.

De referidos dispositivos legais, extra-se que a exclusão operou-se pelo enquadramento no disposto no inciso XII do art. 20 da IN SRF nº 355, de 29 de setembro de 2003, que dispõe o seguinte:

Art. 20. Não poderá optar pelo Simples, a pessoa jurídica:

(...)

XII - que preste serviços profissionais de corretor, representante comercial, despachante, ator, empresário, diretor ou produtor de espetáculos, cantor, músico, dançarino, médico, dentista, enfermeiro, veterinário, engenheiro, arquiteto, físico, químico, economista, contador, auditor, consultor, estatístico, administrador, programador, analista de sistema, advogado, psicólogo, professor, jornalista, publicitário, fisicultor, ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida;(sem grifos no original).

Segundo a representação para exclusão do simples, o desempenho dessas atividades vedadas estaria comprovado pelas notas fiscais de Prestação de Serviços nº 1096 a 1145, 3444 a 3529 e 3531 a 3539.

Compulsando os autos, identifiquei que os serviços descritos nas notas fiscais são os seguintes:

- a) as notas fiscais de nº 1096 a 1145 (fls. 54 a 103), 1147 (fls. 105), 1150 (fls. 108), 3521 a 3529 (fls. 186/194), 3531 a 3539 (fls. 196/204), e 3543 (fls. 208) referem-se a suporte técnico em softwares, redes e hardwares;

- b) as notas fiscais de nº 1146 (fls. 104), 1148 e 1149 (fls. 106/107), 3530 (fls. 195), e 3540 a 3542 (fls. 205/207) refere-se a impressão a laser;
- c) as notas fiscais de nº 3444 a 3457 (fls. 109 a 122), 3460 a 3462 (fls. 125/127), 3465 a 3469 (fls. 130/134), 3471 a 3490 (fls. 126/155), 3492 a 3517 (fls. 157/182) e 3519 a 3520 (fls. 184/185) referem-se a sistemas de computador (softwares)
- d) as notas fiscais de nº 3458/3459 (fls. 123/124), 3463/3464 (fls. 128/129), 3470 (fls. 135) e 3491 (fls. 156) referem-se a plano de internet;
- e) a nota fiscal de nº 3518 (fls. 183), assim, como a nota fiscal nº 3510 (fls. 175) referem-se a serviços de treinamento.

A partir desses elementos, não identifico como enquadrar os serviços prestados pela Recorrente como vedados ao regime do SIMPLES.

Ao contrário, as atividades tomadas como fundamento para a exclusão da Recorrente do regime simplificado de apuração de tributos não estão enquadradas na vedação do inciso XII do art. 20 da IN SRF nº 355.

Em verdade, os serviços descritos na referida instrução normativa a que poderia a Recorrente estar enquadrada são os de consultoria, programação, análise de sistemas ou ensino. E nas atividades praticadas pela Recorrente não identifico nenhuma dessas atividades.

O serviço de suporte de softwares não exige qualquer formação especial, podendo ser desenvolvido por qualquer um que tenha se dedicado um pouco mais à compreensão do funcionamento do sistema e, não raras vezes, são prestados por via remota, com instruções ao próprio usuário do computador. De fato, os programas de computador quando ocorre travamento de sistema operacional (windows ou DOS etc.), ou de um programa previamente desenvolvido, demanda uma assistência por alguém que conheça com maior profundidade o seu funcionamento, sem que, com isso, esteja caracterizada a atividade de um analista de sistemas ou de um programador.

Estas atividades, análise de sistemas e programação, exigem o desenvolvimento de programas para atendimento de demandas específicas do cliente, mediante a efetiva criação de um sistema próprio que funcionará na base do sistema operacional. As atividades descritas – e até mesmo os valores cobrados pelos serviços constantes nas notas fiscais – são incompatíveis com as atividades do analista de sistemas ou programador.

O mesmo se diga com relação à manutenção de hardware e de redes, que nada mais representam do que a instalação e/ou substituição de peças necessárias ao funcionamento das máquinas.

No que toca às notas fiscais em que estão descritos programas de computador, é necessários fazermos uma distinção: basicamente são duas as formas de aquisição de um software, quais sejam, (i) a aquisição de uma licença de uso de um software padrão (também chamado de “*software* de prateleira”); ou (ii) o desenvolvimento, por encomenda e de acordo com especificações, de um software próprio para a demanda do cliente (*software* por encomenda). O primeiro, *software* de prateleira, não demanda serviços de

consultoria, análise de sistemas ou programação. Já o software por encomenda, ao contrário, demanda o exercício das atividades descritas e que são vedadas ao regime do SIMPLES.

Dos documentos constantes dos autos, não vejo como reconhecer os sistemas descritos nas notas fiscais, que fazem referência aos nomes VETORH, INCASH, MAQUIAVEL, SAPIENS, RUBI, PPP, T VENDORS, RONDA, FCF FARTURAMENTO CONSUMIDOR FINAL, como sendo o desenvolvimento de programas de computador a partir de encomenda específica dos clientes da Recorrente, mesmo porque referidos produtos com a mesma denominação, são destinados a diferentes pessoas de direito público e privado. Esse fato, aliado à ausência de outros elementos, me leva a crer tratar-se de *softwares* de prateleira, e não de prestação de serviço de consultoria, análise de sistema ou programação.

Quanto aos treinamentos descritos no item e, não vejo como, na análise do conjunto probatório, caracteriza-los como atividade de ensino (professor). Além de o valor descrito ser diminuto, o oferecimento de instruções para o funcionamento de sistemas de computador, ainda que *softwares* de prateleira, prestados àqueles que adquiriram referidos produtos e de forma eventual, não caracteriza a atividade de professor.

Diante desses fatos, não vejo como suficientes os elementos de prova constantes dos autos para o enquadramento em atividade vedada no âmbito do SIMPLES.

Em casos análogos, também assim decidiu o extinto Conselho de Contribuintes, *in verbis*:

PROCESSO Nº : 13056.000323/2001-99

SESSÃO DE : 24 de fevereiro de 2005

ACÓRDÃO Nº : 303-31.877

RECURSO Nº : 128.572

RECORRENTE : FOUR NETWORK LTDA.

RECORRIDA : DRJ/PORTO ALEGRE/RS

SIMPLES EXCLUSÃO — RAMO DE COMERCIALIZAÇÃO, INSTALAÇÃO, ASSISTÊNCIA TÉCNICA E MANUTENÇÃO DE EQUIPAMENTOS PARA ESCRITÓRIO, COMUNICAÇÃO INFORMÁTICA, não se encontra enquadrado nas atividades incluídas nos dispositivos de vedação à opção pelo regime especial do sistema integrado de pagamento de impostos e contribuições das microempresas e das empresas de pequeno porte.

Comprovado que a recorrente se dedica ao ramo de comercialização, instalação e prestação de serviços de assistência técnica e manutenção de equipamentos para escritório, comunicação e informática, prestados por técnicos em informática (analistas de suporte) e que este ramo não se confunde com a prestação de serviços privativos de engenheiros, assemelhados e profissões legalmente regulamentadas, sendo essas atividades exercidas pela recorrente perfeitamente permitidas pela legislação vigente aplicável, é de se

reconsiderar o ATO DECLARATORIO que a tomou excluída do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte

PROCESSO Nº : 10825.000131/99-14

SESSÃO DE : 09 de julho de 2004

ACÓRDÃO N' : 303-31.524

RECURSO Nº : 126.306

RECORRENTE : FK COMPUTAÇÃO PARA CRIANÇAS E COMÉRCIO LTDA.

RECORRIDA : DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP

SIMPLES. EXCLUSÃO. ART. 9º, INCISO XIII, DA LEI Nº 9.317/96.

Pessoa jurídica que comprovou não estar dedicada à prestação de serviços de educação, representando tal atividade parcela desprezível de suas receitas, mas que demonstrou, por outro lado, que seus contratos de fornecimento celebrados com órgãos públicos não envolvem curso livre, mas sim, a implantação de projetos de informática educacional dentro das escolas municipais de ensino fundamental, e bem assim, o fornecimento de equipamentos, programas, suprimentos, material didático, capacitação técnica para professores e alunos, com suporte técnico total, pedagógico e tecnológico".

Não há, na espécie, fundamento para a exclusão da sistemática do SIMPLES.

Ainda, o ato declaratório executivo SRF nº 08, de 18 de janeiro de 2005, firmou o seguinte:

Ato Declaratório Executivo SRF no 8, de 18 de janeiro de 2005

Cancela os Atos Declaratórios Executivos que excluíram do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples) as pessoas jurídicas a que se refere.

O SECRETÁRIO DA RECEITA FEDERAL no uso da atribuição que lhe confere o inciso III do art. 209 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal, aprovado pela Portaria MF no 259, de 24 de agosto de 2001, e tendo em vista o disposto no art. 40 da Lei no 10.964, de 28 de outubro de 2004, com a redação dada pela Lei no 11.051, de 29 de dezembro de 2004, declara:

Artigo único. Ficam cancelados os Atos Declaratórios Executivos, emitidos pelas unidades descentralizadas da Secretaria da Receita Federal em 2004, para a exclusão do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples) em decorrência, exclusivamente, do disposto no inciso XIII do art. 90 da Lei no 9.317, de 5 de dezembro de 1996, das pessoas jurídicas que exerçam as seguintes atividades:

- I - serviços de manutenção e reparação de automóveis, caminhões, ônibus e outros veículos pesados;*
II - serviços de instalação, manutenção e reparação de acessórios para veículos automotores;
III - serviços de manutenção e reparação de motocicletas, motonetas e bicicletas;
IV - serviços de instalação, manutenção e reparação de máquinas de escritório e de informática;

Diante do exposto, voto por dar provimento ao recurso voluntário do contribuinte, tornando sem efeito o ato de exclusão combatido.

(assinado digitalmente)

Alexandre Antonio Alkmim Teixeira - Relator

Voto Vencedor

Conselheiro Fernando Luiz Gomes de Mattos, Redator Designado

Versa o presente litígio sobre a exclusão da contribuinte do SIMPLES, em razão do alegado exercício de atividade vedada - prestação de serviços profissionais de **consultor, programador, analista de sistemas** para microcomputadores e de **professor em treinamentos e cursos profissionalizantes na área de informática**, em conformidade com o inciso XIII do artigo 9º, artigo 12; inciso I do artigo 14 e inciso II do art. 15 da Lei 9.317/1996 e art. 73 da MP 2.158-34,-de 27/07/2001,-à fl:211.

O ilustre Conselheiro Relator considerou os elementos de prova constantes dos autos insuficientes para demonstrar o exercício de atividade vedada no âmbito do SIMPLES.

Com a devida vênia, divirjo deste entendimento.

Ao apreciar a presente questão, assim se manifestou o acórdão recorrido, fls. 275-276 (grifado):

Destaque-se que o livro Caixa não identifica as atividades desenvolvidas pela empresa, portanto seria difícil através de sua análise encontrar discriminada a realização de cursos. As notas fiscais são mais apropriadas para tal análise, exatamente por discriminarem ainda que sucintamente os serviços prestados ou as vendas realizadas.

Merece registro também o fato do sócio Eric Guimarães Paiva, que esteve nessa condição até 22/03/2005 (data de registro na JUCEMG) como se depreende da alteração contratual de fls. 265/270, possuir a qualificação de Consultor em Informática.

Consta das notas fiscais de serviços de fls. 54/208 que a empresa:

• no ano de 2001; prestou serviços de **suporte técnico** para seus clientes **em diversos sistemas**, como exemplos: AT-DC - Biro - DOS - WK; XT -DC - Mono - Windows - WK; Liscal Mono - DOS - WK; Liscal - Biro - DOS - WK; Liscal - Biro - Rede -WK; Herc.JR - Biro - DOS - WK; Radar Contábil; MT Fiscal; MT Patrimônio; Total - Mono - Rede - Oficina; Rubi - Mono/multi - Senior; Ronda - Senior; Medicina; Segurança;

• no ano de 2003, nos sistemas: Vetor H (Rubi, Medicina, Segurança, Ronda Ponto, Recrutamento e Seleção, Jurídico); Maquiavel (Fortune e Supply); Sapiens (Financeiro, Contábil, Comercial, Patrimônio); In-Cash; FCP; MT Vendors Em quase todas as notas fiscais consta a existência de **contrato de manutenção mensal**;

• no ano de 2003, tem-se notas fiscais de **Treinamento Básico em Informática** (fl. 183); **VetorH - treinamento e treinamento WEB** (fl. 175); **suporte técnico** para diversas empresas (fls. 186/194;-196; 198/204), constando na nota fiscal de fl. 196 **confeção de layout**.

No contrato de fls. 257/262, referente aos sistemas Ronda Ponto, Medicina e Segurança, consta que:

• **cl. Consultoria são os serviços (suporte técnico, treinamento e aperfeiçoamento) prestados na sede do cliente/contratante. Que serão cobrados em horas-consultoria.**

• **c2. Todo e qualquer atendimento efetuado nas instalações do cliente/contratante pelos técnicos/consultores da revenda/contratada (...);**

• **c5. A revenda/contratada se compromete a manter sempre à disposição do cliente/contratante, técnico/consultor aptos a prestar toda e qualquer assistência sobre cada sistema;**

• **d. O STR-D (Suporte Técnico Regional Diretriz) também poderá executar atividades das alíneas "h" e "c" acima descritas. Permanecendo a revenda/contratada como a responsável por toda e qualquer atividade por ele executada;**

• **na alínea "b" do contrato está definido que a manutenção será também realizada pela revenda/contratada..**

O item "cl" do contrato, conjugado com o item "c2", define que a impugnante realiza os serviços de consultoria, envolvendo suporte técnico, treinamento e aperfeiçoamento, na sede da contratante.

Além disso, as notas fiscais já evidenciavam a prática de todos esses serviços pela contribuinte.

Ao contrário do alegado pela impugnante, da análise das notas fiscais, às fls. 54/208, e do contrato por ela juntado aos autos, às fls. 257/262, constata-se que a empresa efetivamente praticou, nos anos de 2001 a 2003, atividades típicas de consultor,

professor, analista e programador que impedem sua opção pelo Simples.

Sob o meu ponto de vista, são bastante robustos os elementos de prova que revelam a prática reiterada das atividades de **consultor, programador, analista de sistema, e professor na área de informática.**

O exercício da atividade de **consultor, analista de sistema e de professor** está explicitamente mencionada no contrato de fls. 257/262, abrangendo as atividades de **suporte técnico, treinamento e aperfeiçoamento**, prestadas na sede do cliente/contratante. O referido contrato revela que a contribuinte se comprometia a **manter permanentemente à disposição do cliente/contratante, técnicos/consultores aptos a prestar toda e qualquer assistência sobre cada sistema, nas próprias instalações do cliente/contratante.**

Da mesma forma, as notas fiscais de fls. 54/208 demonstram claramente que a contribuinte prestava serviços de **suporte técnico relativos a diversos sistemas de informática.** Estes serviços eram prestados/cobrados sob a forma de **contrato de manutenção mensal**, o que evidencia a prestação de **serviços continuados de consultoria** (ou seja, não se trata de serviços de consultoria prestados esporadicamente).

O mesmo se pode dizer em relação ao exercício da atividade vedada de **professor**, conforme se observa por meio das notas fiscais de **Treinamento Básico em Informática** (fl. 183); **VetorH - treinamento e treinamento WEB** (fl. 175); **suporte técnico** para diversas empresas (fls. 186/194;-196; 198/204). A nota fiscal de fl. 196, por sua vez, refere-se à atividade de **confecção de layout, o que caracteriza o exercício da atividade vedada de programador.**

O ilustre Conselheiro Relator, em seu bem elaborado voto, afirmou que “*o serviço de suporte de softwares não exige qualquer formação especial, podendo ser desenvolvido por qualquer um que tenha se dedicado um pouco mais à compreensão do funcionamento do sistema*”.

No entanto, absteve-se o ilustre Conselheiro Relator de considerar que, no caso das atividades de consultor, programador, analista de sistemas e professor, **a formação do prestador do serviço é irrelevante para fins de vedação à opção pelos SIMPLES.**

Sobre o tema, foram bastante precisas as razões de decidir constantes do acórdão recorrido, fls. 276-277 (grifado no original):

Importa esclarecer que não podem exercer opção pelo Simples aqueles que prestem serviços de consultor, analista, programador e professor e assemelhados e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida, ou seja, não há necessidade de que o prestador de serviços seja consultor, programador, analista, professor ou possua curso profissionalizante nessas áreas, basta que desempenhe atividades típicas dessas profissões.

Importa frisar que as atividades típicas de consultor, programador, analista e professor não foram inseridas nas exceções desta norma, instituídas pela Lei nº 11.051/2004. Em outras palavras, até hoje o exercício destas atividades, por parte de uma pessoa jurídica,

configura fator impeditivo para sua opção pelo Simples (independentemente da formação das pessoas físicas responsáveis pela prestação dos serviços).

O ilustre Conselheiro Relator também considerou que, no seu entendimento, a contribuinte presta serviços apenas em relação a “softwares de prateleira” e não em relação a “softwares produzidos sob encomenda”.

Data máxima vênia, a distinção entre “software de prateleira” e “software produzido sobre encomenda” somente possui relevância para fins de incidência de ISS ou ICMS sobre a sua comercialização.

Para fins de vedação à opção pelo SIMPLES, tal questão é totalmente **irrelevante**. Em outras palavras: o exercício das atividades típicas de consultor, analista de sistemas e professor constituem fatores impeditivos à opção pelo SIMPLES, independentemente de tais atividades se referirem a “software de prateleira” ou “software produzido sobre encomenda”.

No caso do exercício de atividades desta natureza, este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais tem sempre decidido pela impossibilidade de opção pelo SIMPLES, conforme se observa por meio dos seguintes julgados (grifado):

*SIMPLES. ATIVIDADE VEDADA. A atividade desempenhada pela recorrente, caracterizada por serviços de **consultoria e assessoria**, assemelhados aos serviços profissionais prestados por **consultor, assessor, despachante e professor**, incluindo **treinamento e aperfeiçoamento de pessoal na empresa contratante**, é legalmente vedada para usufruir o sistema. Acórdão nº 30334491, Processo 10680.018626/2003-75, de 04/07/2007.*

*VEDAÇÃO - OBJETO SOCIAL - A previsão no objeto social do exercício de atividade de **consultoria, assessoria, planejamento e análise de sistemas**, impede a opção ao SIMPLES na forma do art. 9º, XIII, da Lei 9.317/96. Acórdão nº 30134513, Processo 13894.000441/2003-97, de 21/05/2008.*

*SIMPLES. DESENQUADRAMENTO. A lei veda a opção pelo SIMPLES por pessoa jurídica que exerça atividade de **programador, analista de sistema e professor** ou a estas assemelhadas. Acórdão nº 30131772, Processo 10820.001557/00-96, de 14/04/2005.*

Diante do exposto, voto por dar NEGAR provimento ao recurso voluntário do contribuinte.

(assinado digitalmente)

Fernando Luiz Gomes de Mattos – Redator Designado

Processo nº 10660.000866/2005-13
Acórdão n.º **1401-00.495**

S1-C4T1
Fl. 362
