



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10840.003793/2002-51
Recurso nº : 130.643
Acórdão nº : 303-33.300
Sessão de : 21 de junho de 2006
Recorrente : BRUMAZI SERVICE S/C. LTDA.
Recorrida : DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP

SIMPLES. ATIVIDADE NÃO IMPEDIDA. INTENÇÃO MANIFESTA. INCLUSÃO FORMAL RETROATIVA.

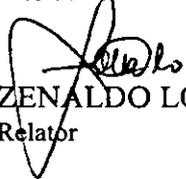
É perfeitamente plausível que serviços de reparo e manutenção de máquinas e equipamentos industriais em geral, usados, englobem atividades que nada têm de assemelhadas com engenharia, ou qualquer outra profissão com habilitação legalmente exigida. Ademais a fiscalização não trouxe aos autos nenhuma evidência de que a empresa praticasse efetivamente atividade impedida pelo SIMPLES. Desde a sua abertura a empresa comprovou que apresentou suas declarações e fez os recolhimentos de tributos naquela sistemática, o que caracteriza que sempre, desde o início de suas atividades, em 25/02/1999, teve a intenção de se enquadrar no SIMPLES.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


ZENALDO LOIBMAN
Relator

Formalizado em: 20 JUL 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Nanci Gama, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Nilton Luiz Bartoli, Marciel Eder Costa, Tarásio Campelo Borges e Maria Regina Godinho de Carvalho (Suplente). Ausente o Conselheiro Sérgio de Castro Neves. Presente o Procurador da Fazenda Nacional Leandro Felipe Bueno Tierno.

Processo nº : 10840.003793/2002-51
Acórdão nº : 303-33.300

RELATÓRIO

A empresa identificada em epígrafe solicitou sua inclusão no SIMPLES retroativa a 25.02.1999, alegando que por algum motivo não constou o código 301 na ocasião de sua inscrição no CNPJ, mas, desde então, apresenta suas declarações e faz os recolhimentos de tributos naquele regime.

A sua atividade econômica alegada é de prestação de serviços de reparos e consertos de máquinas e equipamentos industriais. Seu pedido foi indeferido pela DRF/Ribeirão Preto sob o fundamento de exercer atividade impedida ao SIMPLES, especificamente infringindo o inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317/96, sendo sua atividade considerada assemelhada a serviços de engenharia.

Inconformada a interessada apresentou à DRJ/Ribeirão Preto a sua impugnação ao despacho decisório proferido pela DRF nos termos postos às fls.48/51, alegando principalmente que a restrição legal apontada não se aplica ao seu caso, visto que sua atividade não depende de habilitação profissional legalmente exigida, que seus serviços não se assemelham à atividade de engenheiro. Que não procede a aplicação de legislação paralela (Resolução CONFEA) para subsidiar decisões da SRF. Requereu, assim, a confirmação da sua inclusão no SIMPLES retroativa a 25.02.1999, data de início de suas atividades..

A DRJ/Ribeirão Preto, por sua 1ª Turma de Julgamento, decidiu, por unanimidade, indeferir o pleito. As principais razões alegadas foram:

1. DO artigo 9º,XIII, da Lei 9.317/96 se retira a vedação ao SIMPLES para as empresas que prestem serviços assemelhados aos prestados por engenheiro, ou qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida.

2. O serviço de reparo e conserto de máquinas e equipamentos industriais em geral se inclui como assemelhada à atividade de engenheiro conforme ADN COSIT nº 04/2000. Tal conclusão se coaduna com as disposições legais que regulam o exercício da profissão de engenheiro estabelecida pelo CONFEA (Resolução 218/1973).

Irresignada com tal decisão, a interessada apresentou tempestivo recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes, às fls.68/73, no qual além de rearticular as razões evocadas na impugnação reforça os seguintes aspectos:

a) as atividades exercidas pela recorrente nada têm a ver com a profissão de engenheiro e seu exercício não depende de qualquer habilitação formal legalmente exigida. As atividades consistem simplesmente em reparação e conserto



Processo nº : 10840.003793/2002-51
Acórdão nº : 303-33.300

de partes ou peças de máquinas e equipamentos usados, solda de partes e peças danificadas, por ordem, conta e instruções dos encomendantes (usina açucareira, ou outra atividade industrial);

b) a recorrente não fabrica nem adquire peças ou partes para eventual substituição. Não tem sequer a atribuição de recomendar substituição de peças ou partes. Quando, no entender da encomendante, deva haver substituição, esta é que adquirirá a peça ou parte de terceiros.

c) a recorrente dispõe simplesmente de uma oficina em que exerce atividade de conserto e reparo de máquinas e equipamentos usados. Não projeta nem planeja obra alguma, e, portanto, suas atividades não constituem de maneira alguma atividades privativas de engenheiro ou que exijam habilitação em grau médio ou outro qualquer.

d) A questão se esclarece melhor à luz da LC 116/2003, que dispõe sobre o ISS. Em anexo a esta Lei se encontra a “Lista de Serviços” sujeitos ao ISS municipal. Nessa Lista ficaram perfeitamente estremadas as atividades privativas de engenheiro ou de profissionais especialmente qualificados (posição 7 e subposições) daquelas que constituem atividades de simples conserto de equipamentos usados (posição 14 e subposições), que é o caso da recorrente (Ver transcrição às fls.71)

Pede o provimento ao recurso para modificar a decisão da DRJ, com a conseqüente determinação de sua inclusão no SIMPLES com efeito retroativo a 25.02.1999.

É o relatório.



Processo nº : 10840.003793/2002-51
Acórdão nº : 303-33.300

VOTO

Conselheiro Zenaldo Loibman, relator.

A matéria tratada neste processo é da competência do Terceiro Conselho de Contribuintes, o recurso foi tempestivamente apresentado, estando cumpridos os requisitos para a admissibilidade do recurso voluntário.

A DRJ apontou como motivo para indeferir o pedido do contribuinte, o de que a atividade alegada e descrita no Contrato Social da empresa seria assemelhada a engenharia.

Assim concluiu com base em ato declaratório da COSIT (ADN 04/2000) que sucintamente descreveu como impedida ao SIMPLES a atividade de montagem e manutenção de equipamentos industriais, por se assemelhar a serviço de profissional de engenharia. Cita também descrição de atividade em Resolução do CONFEA quando registra entre as atividades de engenharia a condução de equipe de instalação, montagem, operação, reparo ou manutenção.

Interpretar é tarefa complexa, inexata e requer, sobretudo, a reunião do maior número de informações possível, para sustentar uma conclusão que seja lógica e defensável.

Com todo respeito, a mim parece pouco fundamentar uma decisão com a gravidade de excluir uma empresa do Programa SIMPLES, por simples e cega obediência a textos abstratos, seja declaratório, como no caso do ADN COSIT mencionado, seja de fiscalização profissional de uma atividade, como no caso da Resolução do CONFEA. É imprescindível confrontar o caso concreto, sempre que possível com suporte em observação direta da atividade por parte de equipe de fiscalização, de modo a aferir a natureza do serviço prestado.

Recomenda o bom senso que apesar dos textos normativos evocados pela decisão recorrida, não há de se pretender equiparar o serviço prestado, por exemplo, por uma oficina mecânica de automóveis, dessas encontradas em qualquer esquina da cidade, a serviço assemelhado com engenharia. Creio que nenhuma seccional do CREA desperdice o seu tempo em fiscalizar esse tipo de empresa, ou em outro exemplo, as assistências técnicas em equipamentos tais como equipamentos eletrônicos, tv, som, liquidificadores, etc.

Há serviços de montagem, de reparo ou conserto em equipamentos industriais que até podem requerer a supervisão de engenheiro, principalmente quando se tratem de peças ou partes de equipamento pesado, integrantes de uma estrutura complexa de produção industrial produzidas pelo prestador de serviço fora do local da prestação dos serviços, cuja montagem por sua complexidade, ou por se

Processo nº : 10840.003793/2002-51
Acórdão nº : 303-33.300

tratar de um sistema de produção exclusivo, ou qualquer outra peculiaridade, que de fato exija a supervisão de um engenheiro. Porém, pelos elementos que compõem estes autos, não parece ser o caso.

Seria de se esperar, por prudência, que a repartição de origem no seu trabalho corriqueiro, antes de pretender um fato grave como é a exclusão, ou o impedimento de uma microempresa/ou empresa de pequeno porte do Programa SIMPLES que, pelo menos, verificasse principalmente no Livro de Prestação de Serviços, nas Notas Fiscais de Serviços, com diligência ao local da prestação do serviço, qual de fato é a natureza dos serviços realizados para, se for o caso, poder caracterizar a prática serviços de assessoria, consultoria, projetos de equipamentos, algo que pudesse caracterizá-la como empresa que pratique serviço de engenharia, arquitetura ou assemelhado, e não como neste caso no qual parece apenas supor a administração tributária.

É fora de dúvida que um engenheiro está habilitado a atividades de supervisionar certos serviços de instalação e manutenção de equipamentos específicos, bem como faz parte do seu universo preparar projetos de peças. Mas é fora de dúvida igualmente que as cidades estão cheias de pequenas empresas que consertam e reparam máquinas e equipamentos usados, sendo serviços que absolutamente dispensam a participação de engenheiro ou arquiteto, requerendo a mão de obra não especializada de um prático, que na realidade do nosso país, em geral, não chegou nem a completar o segundo grau escolar. Esse tipo de atividade evidentemente não está vedado ao SIMPLES, e qualquer interpretação que pretenda equiparar o serviço prestado por um simples consertador de máquinas e equipamentos usados, ou a mera substituição de peças, ao serviço de engenheiro, tem de ser vista com desconfiança.

Há exageros cometidos pelos Conselhos Corporativos de Engenheiros, de Médicos, de Advogados, de Contabilistas, etc., que buscam reservas de mercado, muitas vezes indefensáveis, que não devem e não podem nestes exageros, ou descrições imprecisas e, por vezes, generalistas e, excessivamente abrangentes, servir de embasamento ao administrador tributário para esquivar-se de auditar, de fiscalizar, de controlar sob o enfoque tributário-legal a contabilidade das empresas, seus documentos fiscais, suas atividades.

É claro que se houvesse no processo evidências de que a atividade desenvolvida pela empresa representasse atuação na área de assessoria, de projetos de peças ou máquinas, que requeressem a participação de engenheiro ou algo que efetivamente relacionasse seus serviços a uma profissão com habilitação legalmente exigida, então estaria caracterizada razão impeditiva ao sistema SIMPLES.

No entanto o que se verifica, é que a motivação apresentada na decisão recorrida para estabelecer impedimento ao SIMPLES se restringiu à descrição abstrata de atividade no ADN COSIT e na Resolução CONFEA, sem nem ao menos confrontar com os detalhes da atividade efetivamente exercida no local de prestação



Processo nº : 10840.003793/2002-51
Acórdão nº : 303-33.300

de serviços, na oficina. É muito frágil, porque já pudemos notar pela sucessão de casos que transitam pelo Conselho de Contribuintes, que freqüentemente costuma não coincidir a descrição do objeto social com a real atividade da empresa, daí não se poder dispensar um trabalho de investigação preliminar, ainda que sucinta, que, pelo menos, se dê ao trabalho de verificar documentos, e o local de prestação do serviço quando necessário.

O que não se pode é concluir automaticamente que sendo a atividade da empresa, de reparo e manutenção de máquinas e equipamentos, que preste necessariamente serviço assemelhado a engenharia. Mas, poderia ser o caso. Notas fiscais de serviços, outros documentos, provas testemunhais, poderiam eventualmente explicitar o exercício de atividade efetivamente impedida ao SIMPLES.

Entretanto, nestes autos não se encontram tais evidências, não há nenhuma prova, somente mera suposição a partir de descrições abstratas insuficientes a caracterizar no caso concreto qualquer impedimento da atividade exercida ao SIMPLES. A se aceitar uma exclusão, ou melhor, acatar uma alegação de impedimento à opção, com tal fragilidade de embasamento seria equivalente a assumir a dispensabilidade de trabalho de fiscalização, seria admitir a condenação sem provas, seria dar seqüência a uma interpretação defeituosa da lei, e aqui não há de se defender nada disso.

É perfeitamente plausível que serviços de reparo e manutenção de máquinas e equipamentos industriais em geral, usados, englobem atividades que nada têm de assemelhadas com engenharia, ou qualquer outra profissão com habilitação legalmente exigida. Ademais a fiscalização não trouxe aos autos nenhuma evidência de que a empresa praticasse efetivamente atividade impedida pelo SIMPLES.

Na dúvida, não se pode assentir com um ato administrativo da gravidade de impedir acesso ao Programa SIMPLES. Não se demonstrou o menor grau de certeza quanto aos fatos, o processo denuncia falta de investigação fiscal, a autoridade tributária não se sustentou em provas factuais quanto ao motivo da exclusão.

Acrescenta-se, por oportuno, que o exercício de atividade vedada, ainda que em conjunto com outras atividades permitidas, já seria razão suficiente para justificar a exclusão da empresa da sistemática do SIMPLES. Porém, no caso concreto, a mera suposição quanto a um motivo de exclusão não ficou documentalmente caracterizada.

Por outro lado, este processo, em verdade, teve início com o pedido da ora recorrente de inclusão formal no SIMPLES, retroativa à data de início de suas atividades em 25.02.1999, porque descobrira por acaso, que não estava constando como optante. Depois de pesquisa cadastral junto à SRF, se apurou que na ocasião da inscrição no CNPJ, não constou por erro o código 301 referente à opção pelo

Processo n° : 10840.003793/2002-51
Acórdão n° : 303-33.300

SIMPLES, mas, desde a sua abertura a empresa comprovou que apresentou suas declarações e fez os recolhimentos de tributos naquela sistemática, o que caracteriza que sempre, desde o início, teve a intenção de se enquadrar no SIMPLES.

Pelo exposto, por entender que não ficou nos autos caracterizado a evidência de nenhum impedimento legal à opção do SIMPLES em face da atividade descrita pela recorrente, voto por dar provimento ao recurso, para reconhecer o direito de inclusão no SIMPLES retroativa a 25.02.1999.

Sala das Sessões, em 21 de junho de 2006.


ZENALDO LOIBMAN - Relator