



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

Processo nº 10950.002215/2005-01
Recurso nº 501.654 Voluntário
Acórdão nº 1101-00.282 – 1ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de maio de 2010
Matéria Exclusão do SIMPLES FEDERAL
Recorrente JCI EQUIPAMENTOS DE SEGURANÇA ELETRÔNICA LTDA ME
Recorrida 2ª Turma da DRJ/Curitiba

Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples

Ano-calendário: 2002

SIMPLES FEDERAL. INGRESSO E/OU PERMANÊNCIA
MANUTENÇÃO, INSTALAÇÃO, REPAROS OU ASSISTÊNCIA
TÉCNICA EM MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS ATIVIDADE NÃO
VEDADA

A prestação de serviços de manutenção, assistência técnica, instalação ou reparos em máquinas e equipamentos não se equipara a serviços profissionais prestados por engenheiros e não impede o ingresso ou a permanência da pessoa jurídica no SIMPLES Federal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso para cancelar o ato declaratório de exclusão, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

FRANCISCO DE SALES RIBEIRO DE QUEIROZ - Presidente.

EDELI PEREIRA BESSA - Relatora

EDITADO EM: 01/06/2010

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz (Presidente da turma), Alexandre Andrade Lima da Fonte Filho (Vice-Presidente), Carlos Eduardo de Almeida Guerreiro, Edeli Pereira Bessa e Shelley Henrique Daifcamim. Ausente o conselheiro José Ricardo da Silva.

Relatório

JCI EQUIPAMENTOS DE SEGURANÇA ELETRÔNICA LTDA ME, já qualificada nos autos, recorre de decisão proferida pela 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Curitiba/PR, que por unanimidade de votos, INDEFERIU a manifestação de inconformidade interposta contra o Ato Declaratório Executivo - ADE nº 528.680, de 02/08/2004 (fl. 11), o qual a excluiu do SIMPLES a partir de 01/01/2002.

Consta da decisão recorrida o seguinte relato:

Trata o processo de manifestação de inconformidade contra decisão que indeferiu pedido de solicitação de revisão da exclusão do Simples (SRS), que tinha como objeto a exclusão do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples, por motivo de exercício de atividade vedada.

O Ato Declaratório Executivo de Exclusão do Simples DRF/Maringá nº 528 345, emitido em 02/08/2004, à fl. 24-verso, excluiu o contribuinte do regime do Simples, com efeitos a partir de 01/01/2002, por incorrer na vedação prevista no art. 9º, XIII da Lei nº 9.317, de 1996. Inconformado, o contribuinte protocolou solicitação de revisão da exclusão (SRS) de fl. 23-verso, que foi indeferida pela decisão de fl. 23.

Intimada da decisão em 07/06/2005, conforme AR de fl. 28, tempestivamente, em 07/07/2005, o contribuinte apresentou a impugnação de fl. 01/15, através de seus procuradores, procuração à fl. 16, acompanhada dos documentos de fls. 17/18, que se resume a seguir:

Preliminar Nulidade

Alega falta de competência para a expedição do ato de exclusão do Simples, por parte do chefe da Sacat/DRF/Maringá;

Cita a Portaria da SRI nº 001, de 02/01/2001, que determina que a competência para a prática do ADE é das seguintes autoridades: Secretário, Coordenador Geral, Coordenador, Superintendente, Delegado e Inspetor;

Sustenta que, como o chefe da Sacat/DRF/Maringá não detém nenhuma das mencionadas funções, o ADE não tem validade, devendo ser cancelado;

Mérito.

Afirma que, desde a sua opção pelo Simples em 2000, momento em que teve imediato deferimento, sua atividade econômica é a mesma, ou seja, "comércio de componentes eletrônicos, alarmes, motores elétricos, conserto de rádio-comunicadores, monitores de vídeo, motores elétricos e aparelhos eletrônicos em geral", atividade que, sete anos mais tarde, veio a ser considerada incompatível com o Simples,

Reclama que a legislação utilizada pelo fisco para excluir a empresa é anterior à própria concessão do benefício (lei que regulamenta a profissão de engenheiro, de 1966, e resolução do CREA, de 1973), e assim, se aplicáveis ao caso, deveria o fisco ter indeferido a opção inicial do contribuinte, o que não ocorreu;

Sustenta que tal legislação não é aplicável à espécie, já que o desempenho das atividades da empresa (conserto de equipamentos eletrônicos) não necessita de conhecimentos específicos de engenheiro,

Cita Resolução do Conselho Nacional de Educação nº 11, de 11/03/2002, e entende ser absurdo afirmar que suas atividades requerem as competências e habilidades de engenheiro, pois a troca de um fusível em um alarme eletrônico, ou de um

portão eletrônico ou mesmo a limpeza de equipamentos, independem de qualquer conhecimento matemático, científico, tecnológico, etc, nem tampouco necessita de planejamento, supervisão, elaboração e coordenação de algum projeto de engenharia, bastando tão somente a dedicação pessoal do encarregado pelo serviço e, quando muito, do estudo atento de um manual de instruções de algum fabricante,

Cita decisão do Conselho de Contribuintes;

Aduz ter ocorrido afronta ao princípio constitucional tributário da estrita legalidade;

Cita doutrina;

Reclama que o dispositivo legal utilizado pelo fisco em nenhum momento faz menção específica às atividades de conserto de equipamentos eletrônicos, sendo inaplicável às empresas que as exerçam,

Contesta a aplicação do termo "assemelhados", e assevera que o uso da analogia em direito tributário é inadmissível, pois o subjetivismo fiscal na interpretação de qual atividade é assemelhada ou não acarretaria uma insegurança jurídica enorme, além de possibilitar a exação de atividades que a própria lei não previa como seu fato gerador;

Discorda do subjetivismo do fisco na interpretação da Resolução Confea nº 218/73, que discrimina as atividades privativas de engenheiro, quando, em nenhum momento, há qualquer menção específica à atividade de manutenção e limpeza de equipamentos para postos de serviços (postos de combustíveis),

Cita decisão judicial;

Apona ainda afronta ao princípio constitucional da igualdade tributária, eis que considerando ser atividade privativa de engenheiro eletrônico, retira-lhe o poder de competição, já que, se for obrigada a recolher os tributos na forma geral, terá que acrescentar tais custos a seus serviços, fazendo com que seus clientes migrem para concorrentes que ainda não sofreram a arbitrariedade cometida;

Requer: i) o acolhimento da impugnação, ii) o cancelamento do ADF, iii) o exaurimento de todas as teses elencadas no recurso.

É o relatório.

A 2ª Turma da DRJ/Curitiba afastou tais alegações argumentando que:

- O ato declaratório de exclusão é válido porque emitido pelo Delegado da Receita Federal em Maringá.
- O objeto social da empresa (comércio de componentes eletrônicos, alarmes, motores elétricos, conserto de radio-comunicadores, monitores de vídeo, motores elétricos e aparelhos eletrônicos em geral) incide na vedação do art. 9º, inciso XIII da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, por ser privativa de engenheiro, ou, no mínimo, de técnico eletrônico de segundo grau, nos termos da legislação que regula estas profissões.
- As exceções trazidas com a Lei nº 10.964, de 28 de outubro de 2004, não contemplam a atividade de manutenção e reparação de máquinas e aparelhos exercitada pela impugnante.

- A vedação ao Simples independe da complexidade do serviço e até mesmo da efetiva presença do engenheiro, já que decorre da simples constatação de exercício de atividade vedada.
- O ato de exclusão é declaratório e opera efeitos retroativos, na medida em que por ocasião da opção pelo Simples, o fisco não profere nenhuma decisão de caráter homologatório, de confirmação do direito de ingresso no regime favorecido, ocorrendo simplesmente a aceitação das informações prestadas pelo contribuinte, em caráter resolutório, sempre sujeita a posterior averiguação.
- O legislador autorizou a interpretação analógica ao optar pela expressão “ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida”, e nitidamente não quis criar uma relação exaustiva de profissionais.
- Não há insegurança jurídica porque a interpretação adotada já foi divulgada pela SRF, através da pergunta 144 do “Questionário Perguntas e Respostas Pessoa Jurídica, 2006”, às páginas 102-103.
- A arguição de afronta a princípios constitucionais enseja a apreciação de inconstitucionalidade, que é de competência privativa do Poder Judiciário.

Cientificada da decisão de primeira instância em 31/07/2009 (fl. 45), a contribuinte interpôs recurso voluntário, tempestivamente, em 26/08/2009 (fls. 47/63).

Defende que *os serviços de conserto de radio-comunicadores, motores elétricos e aparelhos eletrônicos em geral*, nos termos da própria Resolução do CONFEIA nº 218, art. 24, podem ser realizados por técnico de grau médio, não sendo privativas de engenheiro.

Reproduz ementas de julgados do Terceiro Conselho de Contribuintes, bem como do Tribunal Regional Federal – TRF/1ª Região e do Superior Tribunal de Justiça – STJ

Consigna, ainda, que, a teor da Resolução CNE/CES nº 11/2002, editada pela Câmara de Educação Superior do Conselho Nacional de Educação, *quase que absurdo ficaria afirmar que a atividade da Contribuinte requer as competências e habilidades necessárias à formação profissional do engenheiro, pois, a troca de um fusível em um alarme eletrônico, ou de um portão eletrônico, ou mesmo a limpeza equipamentos, independem de qualquer conhecimento matemático, científico, tecnológico etc, nem tampouco, necessita de planejamento, supervisão, elaboração e coordenação de algum projeto de engenharia*. Em seu entendimento, *basta, tão somente a dedicação pessoal do encarregado pelo serviço e, quando muito, do estudo atendo de um manual de instruções de algum fabricante*. E neste sentido são outros acórdãos do Terceiro Conselho de Contribuintes que menciona.

Conclui que *os serviços técnicos s que se refere à lei dos Engenheiros são aqueles ligados à edificação (obras) e, conseqüentemente, se a Contribuinte realmente executasse serviços de engenharia ela deveria estar registrada no CREA, o que é infirmado por declaração emitida pelo SINDIREPA (Sindicato da Indústria da Reparação de Veículos e Acessórios de Maringá)*.



Assim sendo, e tendo em conta também a ofensa aos princípios da legalidade e da igualdade tributária, pede o cancelamento do ADE questionado *e, por conseqüência, todos os demais atos administrativos que se originaram dele.*

Requer, ainda, *seja agendado na pauta da referida sessão de julgamento que a recorrente, por intermédio de seus procuradores, realizará defesa oral neste momento oportuno.*

É o relatório.



Voto

Conselheira EDELI PEREIRA BESSA

A decisão recorrida manteve o entendimento firmado pela autoridade preparadora de que a atividade da recorrente equivale à de engenheiro, ou assemelhado, o que impede seu ingresso e/ou permanência na sistemática simplificada de recolhimento, nos termos do art. 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317, de 1996:

Art. 9º 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,

[...]

É certo que a referida vedação é de ordem objetiva: importa a atividade exercida e não quem a desempenha. Se ela está atribuída a algum dos profissionais (ou assemelhados) elencados no referido inciso XIII, do art. 9º, da Lei nº 9.317, de 1996, o fato de a contribuinte praticá-la sem a observância das normas específicas ou sem o registro nos órgãos competentes não a descaracterizaria como circunstância impeditiva para o ingresso ou a permanência no SIMPLES FEDERAL.

No entanto, não é possível considerar que a atividade de manutenção, assistência técnica, instalação ou reparos em máquinas e equipamentos seja alcançada pelo inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317, de 1996, pois não equivale, via de regra, a serviços profissionais de engenheiro, ou assemelhado.

Veja-se que a própria Resolução nº 218, de 29 de junho de 1973, do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia, que discrimina atividades das diferentes modalidades profissionais da Engenharia, Arquitetura e Agronomia, assim dispõe:

Art. 1º - Para efeito de fiscalização do exercício profissional correspondente às diferentes modalidades da Engenharia, Arquitetura e Agronomia em nível superior e em nível médio, ficam designadas as seguintes atividades:

Atividade 01 - Supervisão, coordenação e orientação técnica;

Atividade 02 - Estudo, planejamento, projeto e especificação;

Atividade 03 - Estudo de viabilidade técnico-econômica;

Atividade 04 - Assistência, assessoria e consultoria;

Atividade 05 - Direção de obra e serviço técnico;

Atividade 06 - Vistoria, perícia, avaliação, arbitramento, laudo e parecer técnico;

Atividade 07 - Desempenho de cargo e função técnica;

Atividade 08 - Ensino, pesquisa, análise, experimentação, ensaio e divulgação técnica; extensão;

Atividade 09 - Elaboração de orçamento;

Atividade 10 - Padronização, mensuração e controle de qualidade;

Atividade 11 - Execução de obra e serviço técnico;



Atividade 12 - Fiscalização de obra e serviço técnico;
Atividade 13 - Produção técnica e especializada;
Atividade 14 - Condução de trabalho técnico;
Atividade 15 - Condução de equipe de instalação, montagem, operação, reparo ou manutenção;
Atividade 16 - Execução de instalação, montagem e reparo;
Atividade 17 - Operação e manutenção de equipamento e instalação;
Atividade 18 - Execução de desenho técnico

[...]

Art. 8º - Compete ao ENGENHEIRO ELETRICISTA ou ao ENGENHEIRO ELETRICISTA, MODALIDADE ELETROTÉCNICA:

I - o desempenho das atividades 01 a 18 do artigo 1º desta Resolução, referentes à geração, transmissão, distribuição e utilização da energia elétrica; equipamentos, materiais e máquinas elétricas; sistemas de medição e controle elétricos, seus serviços afins e correlatos.

Art. 9º - Compete ao ENGENHEIRO ELETRÔNICO ou ao ENGENHEIRO ELETRICISTA, MODALIDADE ELETRÔNICA ou ao ENGENHEIRO DE COMUNICAÇÃO:

I - o desempenho das atividades 01 a 18 do artigo 1º desta Resolução, referentes a materiais elétricos e eletrônicos; equipamentos eletrônicos em geral; sistemas de comunicação e telecomunicações; sistemas de medição e controle elétrico e eletrônico; seus serviços afins e correlatos.

[...]

Art. 12 - Compete ao ENGENHEIRO MECÂNICO ou ao ENGENHEIRO MECÂNICO E DE AUTOMÓVEIS ou ao ENGENHEIRO MECÂNICO E DE ARMAMENTO ou ao ENGENHEIRO DE AUTOMÓVEIS ou ao ENGENHEIRO INDUSTRIAL MODALIDADE MECÂNICA:

I - o desempenho das atividades 01 a 18 do artigo 1º desta Resolução, referentes a processos mecânicos, máquinas em geral, instalações industriais e mecânicas, equipamentos mecânicos e eletro-mecânicos; veículos automotores, sistemas de produção de transmissão e de utilização do calor, sistemas de refrigeração e de ar condicionado, seus serviços afins e correlatos

Art. 13 - Compete ao ENGENHEIRO METALURGISTA ou ao ENGENHEIRO INDUSTRIAL E DE METALURGIA ou ENGENHEIRO INDUSTRIAL MODALIDADE METALURGIA:

I - o desempenho das atividades 01 a 18 do artigo 1º desta Resolução, referentes a processos metalúrgicos, instalações e equipamentos destinados à indústria metalúrgica, beneficiamento de minérios, produtos metalúrgicos; seus serviços afins e correlatos.

[...]

Art. 23 - Compete ao TÉCNICO DE NÍVEL SUPERIOR ou TECNÓLOGO:

I - o desempenho das atividades 09 a 18 do artigo 1º desta Resolução, circunscritas ao âmbito das respectivas modalidades profissionais;

II - as relacionadas nos números 06 a 08 do artigo 1º desta Resolução, desde que enquadradas no desempenho das atividades referidas no item I deste artigo.

Art. 24 - Compete ao TÉCNICO DE GRAU MÉDIO:

I - o desempenho das atividades 14 a 18 do artigo 1º desta Resolução, circunscritas ao âmbito das respectivas modalidades profissionais;



II - as relacionadas nos números 07 a 12 do artigo 1º desta Resolução, desde que enquadradas no desempenho das atividades referidas no item I deste artigo (destacou-se)

Se o próprio Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia entende que a manutenção e reparação de máquinas e equipamentos em geral são atividades executáveis também por tecnólogos e técnicos de nível médio, é razoável concluir que não é um serviço típico de engenheiro (ou assemelhado).

A legislação aplicável à micro empresa confirma este entendimento: da leitura conjunta dos arts. 146 e 179 da Constituição, de 1988, o primeiro com a redação dada pela Emenda Constitucional nº 42, de 2003, e do art. 94 do ADCT, posto pela mesma Emenda, extrai-se que o SIMPLES Nacional, criado pela Lei Complementar nº 123, de 2006, veio substituir o SIMPLES Federal, criado pela Lei nº 9.317, de 1996. Nesse passo, analisando-se as condições estabelecidas para adesão ao SIMPLES Nacional, percebe-se que a partir da Lei Complementar nº 128, de 18 de dezembro de 2008, ficou explicitado que os “serviços de instalação, de reparos e de manutenção em geral” não vedam a opção, embora serviços de engenharia estejam fora do sistema. Ou seja, a evolução da legislação demonstra que os serviços de manutenção em geral, assistência técnica, instalação e reparos não são equiparados a serviços profissionais de engenharia.

Relevante anotar que ao firmar esta exceção em relação aos serviços de instalação, de reparos e de manutenção em geral, bem como de usinagem, solda, tratamento e revestimento de metais, a Lei Complementar nº 128, de 2008, sujeitou estas atividades ao cálculo dos tributos com base em seu Anexo III, que já contempla a Contribuição Patronal Previdenciária.

Resta, assim, afastada a interpretação veiculada no Ato Declaratório Normativo COSIT nº 4, de 2000, publicado no Diário Oficial da União em 23/02/2000:

Dispõe sobre a opção pelo SIMPLES de empresas que prestem serviços de montagem e manutenção de equipamentos industriais

O COORDENADOR-GERAL DO SISTEMA DE TRIBUTAÇÃO, no uso das atribuições que lhe confere o art. 199, inciso IV, do Regimento Interno aprovado pela Portaria MF nº 227, de 3 de setembro de 1998, e tendo em vista as disposições do inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996 e da alínea "f" do art. 27 da Lei nº 5.194, de 24 de dezembro de 1966 e a Resolução nº 218, de 29 de junho de 1973, do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia

Declara, em caráter normativo, às Superintendências Regionais da Receita Federal, às Delegacias da Receita Federal de Julgamento e aos demais interessados que não podem optar pelo SIMPLES as pessoas jurídicas que prestem serviços de montagem e manutenção de equipamentos industriais, por caracterizar prestações de serviço profissional de engenharia

CARLOS ALBERTO DE NIZA E CASTRO

Assim, ante as evidências de que a contribuinte presta serviços de manutenção, assistência técnica, instalação e reparos de equipamentos, VOTO por dar provimento ao recurso voluntário e cancelar o ato de exclusão recorrido.


EDELI PEREIRA BESSA - Relatora