



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo n°	13899.001238/2004-79
Recurso n°	135.352 Voluntário
Matéria	SIMPLES - EXCLUSÃO
Acórdão n°	303-34.467
Sessão de	03 de julho de 2007
Recorrente	SANDELL ASSISTÊNCIA TÉCNICA S.C. LTDA. ME
Recorrida	DRJ/CAMPINAS/SP

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

Ano-calendário: 2003

Ementa: SIMPLES. ATIVIDADE NÃO IMPEDIDA. CANCELAMENTO DO ADE DE EXCLUSÃO.

As informações constantes dos autos revelam que a atividade exercida pela recorrente, de serviços de instalação, manutenção e reparo de máquinas e equipamentos em geral, de nenhuma forma se assemelha à atividade de engenharia, e não é impeditiva ao SIMPLES. O contribuinte vem desde o início de sua opção, em 23.10.2001, apresentando suas declarações e recolhimentos de tributos à SRF na sistemática do SIMPLES, pelo que se reconhece seu direito de estar incluída no regime simplificado desde a data do início de suas atividades sem interrupção.

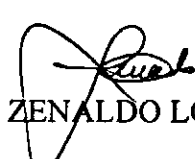
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, afastar a proposta de conversão do julgamento em diligência, vencido o Conselheiro Luis Marcelo Guerra de Castro, que a suscitou. Por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário quanto ao mérito, nos termos do voto do relator.



ANELISE DAUDT PRIETO

Presidente



ZENALDO LOIBMAN

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nanci Gama, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Marciel Eder Costa, Nilton Luiz Bartoli e Tarásio Campelo Borges.

Relatório

Trata o presente processo de exclusão da empresa do SIMPLES por meio do ADE de exclusão nº 580.975, de 02.08.2004 (fls.44). O pedido inicial do interessado neste processo foi dirigido à DRF/TSR/SP, e teve por objeto a reinclusão retroativa ao SIMPLES a partir de 23.10.2001(data da opção). A empresa vem apresentando declaração de rendimentos pelo SIMPLES desde a data da opção, constando os registros dos recolhimentos efetuados. Entretanto a DRF constatou que a atividade exercida pela empresa é de manutenção e reparo de máquinas e equipamentos em geral, o que a seu ver caracterizaria prestação de serviço profissional de engenharia, vedada pelo inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317/96, e por isso indeferiu o pedido.

Inconformada, apresentou manifestação de inconformidade, de fls.01, dirigida à DRJ/Campinas, tempestivamente. Alega basicamente que sua atividade, mencionada no Contrato Social, está de acordo com o que preceitua a Lei do SIMPLES, anexando documentos que o provam suficientemente. Pede a reforma da decisão, cancelamento do ADE e manutenção da sua inscrição no SIMPLES.

A DRJ/Campinas, por sua 5ª Turma de Julgamento, por unanimidade, decidiu indeferir a solicitação, sob os seguintes principais argumentos (fls.50/54):

- 1. A interessada não contestou o fundamento da sua exclusão, ou seja, o exercício da atividade de instalação, reparo e manutenção de outras máquinas e equipamentos de uso geral.*
- 2. Os documentos que anexou são cópias das declarações anuais simplificadas que apenas confirmam o uso do CNAE que ocasionou a exclusão.*
- 3. O inciso XIII do art.9º veda a opção por pessoa jurídica que preste serviço de engenheiro, ou assemelhado, e de qualquer profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida.*
- 4. A Lei 5.194/66 combinado com a Resolução 218/ 73 do CONFEA regulamentam o exercício das profissões de engenheiro, arquiteto e eng.agrônomo e exigem que a execução de instalação, montagem e reparo correspondem às diferentes modalidades de engenharia, arquitetura e agronomia em nível superior e médio, sujeitando-se à fiscalização do CREA.*
- 5. Dada a amplitude do conceito de profissões assemelhadas, basta o exercício de instalação, reparos e manutenção, para que a opção ao SIMPLES seja vedada, mesmo que os serviços sejam prestados por pessoa não qualificada, só pelo fato de esse tratar de atividade assemelhada a de engenheiro.*

Inconformada com a decisão exarada, a interessada apresentou o tempestivo recurso voluntário anexado às fls.58. Preliminarmente informa que entregou todas as declarações e fez recolhimentos todos na sistemática do SIMPLES, tendo sido regularmente

processadas e aceitas pela SRF. Declara também que em 04.11.2004 encerrou as suas funções o que foi registrado conforme a Lei. No mérito, a vedação a serviços de engenheiro não é adequada ao caso da recorrente, nem seus sócios são qualificados como engenheiros nem se executou qualquer atividade de engenharia. Pelo exposto, é insubsistente a ação fiscal e espera o cancelamento do ADE de exclusão.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro ZENALDO LOIBMAN, Relator

A matéria é da competência do Terceiro Conselho de Contribuintes e estão presentes os requisitos para a admissibilidade do recurso voluntário.

Depois de ouvir o relatório o ilustre conselheiro Luís Marcelo Guerra propôs que se realizasse diligência para melhor se esclarecer as atividades efetivamente realizadas pela recorrente. A proposta foi rejeitada por maioria, vencido o conselheiro proponente.

A leitura dos autos me leva à convicção de que ainda que entre os serviços prestados estejam o de instalação, manutenção e reparo de máquinas e equipamentos em geral, de nenhuma forma estes se assemelham à atividade de engenharia. É significativo observar, conforme foi alertado pela recorrente, que a empresa tenha sido aceita, pela SRF, como optante do SIMPLES a partir de 23.10.2001. De fato a sua atividade não é impedida e entendo que não há óbice a que se atenda seu pedido de cancelamento do ADE de exclusão.

A objeção da DRJ quanto à atividade desenvolvida se deve a meu ver exclusivamente a uma má interpretação de Resolução do CONFEA. 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 impedir a permanência de uma empresa ao Programa SIMPLES, por simples e cega obediência a textos abstratos, seja declaratório, como no caso dos ADN's COSIT, seja de fiscalização profissional de uma atividade, como no caso da Resolução do CONFEA. É imprescindível confrontar o caso concreto sempre que possível com observação direta da atividade por parte de equipe de fiscalização, de modo a se 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, ou telefônicos.

Há serviços de montagem, de reparo ou conserto em certos equipamentos que até podem requerer a supervisão de engenheiro, principalmente quando se tratam, por exemplo, 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 tratar de um sistema de produção exclusivo, ou qualquer outra peculiaridade que possa exigir 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, conforme parece apenas supor a administração



tributária, a prática de serviços de assessoria, consultoria, projetos de equipamentos, algo que pudesse caracterizá-la como empresa que pratique serviço de engenharia, arquitetura ou assemblado. Ademais, no caso concreto a interessada se preocupou em fazer constar expressamente do seu Contrato Social que o seu serviço de mão-de-obra em assistência técnica de peças e equipamentos excetuavam as atividades que dependessem de inscrição em Conselhos de Classe ou órgãos semelhantes (cláusula segunda – Do objeto social), o que foi solenemente ignorado pela DRF e pela DRJ. Nenhum desses órgãos se dignou a determinar uma diligência para verificação *in loco* ou documental da adequação do objeto social previsto.

É fora de dúvida que o serviço de engenheiro habilitado seja exigível a atividades de projeto de máquinas, ou até de supervisionar certos serviços de instalação e manutenção de equipamentos específicos. Mas, é fora de dúvida igualmente que as cidades estão cheias de pequenas empresas que consertam e reparam máquinas e equipamentos, ou auxiliam a instalação do equipamento que vendem, sendo serviços que, em geral, absolutamente dispensam a participação de engenheiro ou qualquer outra profissão com habilitação legalmente exigida, requerendo mão de obra não especializada de um prático, que na realidade do nosso país, em geral, muitas vezes 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 instalador, ou consertador de equipamentos em geral, com mera substituição de peças nos casos corriqueiros, ao serviço de engenheiro, tem de ser vista com desconfiança.

Por outro lado, 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 qualquer evidência de que a atividade desenvolvida pela empresa representasse atuação na área de assessoria, de projetos de peças ou máquinas, ou a comprovação de exercício de qualquer atividade específica que requeresse a participação de engenheiro, ou algo que efetivamente relacionasse seus serviços à 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 na Resolução CONFEA, sem nem ao menos confrontar com os detalhes da atividade efetivamente exercida no local de prestação de serviços. É muito frágil a objeção posta, 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 instalação, reparo e manutenção de máquinas em geral, ou ainda que promova a instalação do equipamento que comercializa, que preste necessariamente serviço assemblado a engenharia. Mas, poderia ser o caso. 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

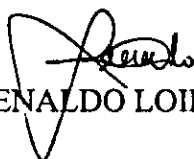
alegação de impedimento à opção pelo SIMPLES, com tal fragilidade de embasamento, seria equivalente a assumir a dispensabilidade de trabalho de fiscalização, seria admitir a condenação sem provas, seria dar seqüência a uma interpretação defeituosa da lei, e aqui não há de se defender nada disso.

É perfeitamente plausível que serviços de reparo e manutenção de equipamentos, e mesmo a instalação de equipamentos novos que a empresa comercializa, 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 a permanência no 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 do pretendido impedimento de acesso ao SIMPLES. No caso concreto, a mera suposição quanto a um motivo de exclusão não restou minimamente caracterizada.

Por fim registro que a Lei 11.051/2004 determinou alteração na redação do art.4º da Lei 10.964/2004, de forma a expressamente excetuar da restrição de que trata o inciso XIII do art.9º, diversas modalidades de serviço de instalação, manutenção e reparação, como em automóveis e veículos pesados, máquinas de escritório e de informática, aparelhos domésticos, portanto reconhecendo a mesma linha interpretativa acima adotada.

Pelo exposto, por entender que não ficou nos autos caracterizado a evidência de nenhum real impedimento legal à opção do SIMPLES em face da atividade efetivamente exercida pela recorrente, voto por dar provimento ao recurso, para reconhecer o direito de permanência no SIMPLES desde sua opção em 23.10.2001 sem solução de continuidade.

Sala das Sessões, em 03 de julho de 2007


ZENALDO LOIBMAN - Relator