



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo nº 13936.000164/2004-60
Recurso nº 136.576 Especial do Procurador
Acórdão nº **9101-01.061 – 1ª Turma**
Sessão de 28 de junho de 2011
Matéria SIMPLES
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado ARTUR M. HAGEDORN

EXCLUSÃO DO SIMPLES - As atividades de reparação e manutenção de aparelhos telefônicos não podem ser caracterizadas como atividades regulamentadas, para fins de habilitação profissional. Uma atividade não pode ser livremente equiparada àquela de engenheiro, devendo ser comprovado que o contribuinte exerce tal atividade regulamentada ou assemelhada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da **1ª TURMA DA CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS**, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso do Procurador.

(assinado digitalmente)

Otacílio Dantas Cartaxo - Presidente

(assinado digitalmente)

Karem Jureidini Dias - Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Otacílio Dantas Cartaxo, Orlando José Gonçalves Bueno, Claudemir Rodrigues Malaquias, Valmir Sandri, Alberto Pinto Souza Júnior, Viviane Vidal Wagner, Susy Gomes Hoffmann, Karem Jureidini Dias, João Carlos de Lima Júnior, Antonio Carlos Guidoni Filho e Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz.

Relatório

Trata-se de Recurso Especial interposto pela Fazenda Nacional (fls. 80/86), contra o Acórdão nº 303-34.641 (fls. 69/74), proferido pela então Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes.

O processo se refere a Ato Declaratório (Comunicação de Exclusão) nº. 555.944, de 02 de agosto de 2004 (fls. 03), por meio do qual o contribuinte ARTUR M. HAGEDORN, ora Recorrido, foi excluído do programa SIMPLES de recolhimento de tributos federais, art. 9º XIII, art.12, art.14, I, art.15, II, todos da Lei 9.317/96, art. 73 da Medida Provisória nº. 2.158-34, de 27/07/2001 e art.20, XII, art.21, art.23, I, art.24, II, c/c parágrafo único, todos da Instrução Normativa SRF nº. 355/03.

Em síntese, o contribuinte foi excluído do SIMPLES, por meio do referido Ato Declaratório, sob o argumento de exercer atividade econômica vedada, relacionada a reparação e manutenção de aparelhos telefônicos.

Cientificado da sua exclusão do SIMPLES, o contribuinte apresentou Impugnação em 20.09.2004 (fls. 01), requerendo revisão de sua exclusão do SIMPLES.

Foi proferido acórdão pela 4ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba - Paraná (fls. 14/17) sob o nº. 06-11.478, de 06 de julho de 2006, com a seguinte ementa, *in verbis*:

“Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples. Ano-calendário: 2004

Ementa: EXCLUSÃO AO SIMPLES. A empresa que presta serviços de manutenção de equipamentos de telecomunicações não pode aderir a Simples (SIC) por caracterizar o exercício de profissão regulamentada.

Solicitação Indeferida”

A ciência do Acórdão nº. 06-11.478 se deu em 11.08.2006 (fls. 23). O contribuinte apresentou Recurso Voluntário em 11.09.2006 (fls. 24/31), ao Conselho de Contribuintes do Ministério da Fazenda. Em síntese, o contribuinte alegou que (i) para executar serviço de engenharia na área de telecomunicações, há a necessidade de autorização prévia do CREA, e a recorrente empresa não possui registro no referido órgão; (ii) a empresa não possui funcionários, tratando-se de uma empresa com faturamento exíguo, composta apenas por uma pessoa física que executa pequenos consertos em aparelhos telefônicos, além da venda dos mesmos; (iii) *“Salta aos olhos o ponto de desacordo entre o entendimento do contribuinte e da Receita Federal, qual seja: a julgar pelo acórdão, entende a Receita tratar-se de contribuinte que exerça a atividade de engenheiro, fato que não ocorre, como atestarão as Notas Fiscais de prestação de serviços e de venda de equipamentos que anexamos a este pedido. Além do que, não existe profissional habilitado como engenheiro no quadro da empresa, e baseia-se o acórdão tão somente na descrição do objeto da sociedade.”*; (iv), por fim, alega que é *“evidente que a fiscalização não constatou in loco o que afirma através de um procedimento*

gerado pelo sistema de informática, desconhecendo como já dissemos a real situação da empresa”.

Sobreveio Acórdão nº. 303-34.641 da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, com a seguinte ementa, *in verbis*:

"SIMPLES. ATIVIDADE NÃO IMPEDIDA. CANCELAMENTO DO ADE DE EXCLUSÃO. As informações constantes dos autos revelam que a atividade exercida pela recorrente, de serviços de reparação e manutenção de aparelhos telefônicos, de nenhuma forma se assemelha à atividade de engenharia ou qualquer outra profissão dependente de regulamentação legal, e não é impeditiva ao SIMPLES. O ADE de exclusão deve ser cancelado, reconhecendo-se o direito de permanência da empresa no SIMPLES."

Contra esse acórdão, proferido à unanimidade, a Fazenda Nacional interpôs Recurso Especial, no qual alega, primeiramente, que há divergência jurisprudencial com relação ao Acórdão nº. 301-31.831, e no mérito alega que: (i) há impossibilidade de se anular ato declaratório de exclusão; (ii) a atividade de assistência técnica exercida pela Recorrida, a teor da Resolução CONFEA nº. 218/73, é efetivamente equiparada a atividade exclusiva de engenheiro; e (iii) não importa se o serviço vem a ser prestado efetivamente por engenheiro ou profissional legalmente habilitado, mas sim o fato de que a atividade exercida pela empresa em questão exija a prestação dos serviços profissionais de engenheiro ou técnico habilitado.

O Despacho de fls. 95/97 determinou o seguimento do Recurso Especial da Fazenda Nacional, tendo o contribuinte apresentado Contrarrazões às fls. 107/110.

É o relatório.

Voto

Conselheira Karem Jureidini Dias, Relatora.

O Recurso Especial é de divergência. O acórdão paradigma possui a seguinte ementa:

SIMPLES. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE TELEFONIA. VEDAÇÃO.

Os serviços de instalação e manutenção de equipamentos de telefonia e telecomunicações, inerentes a profissões que exigem habilitação profissional legalmente exigida, vedam a pessoa jurídica que o presta de optar pelo Simples.

Recurso Voluntário Improvido. (Acórdão nº 301-31.831, relatora Conselheira Atalina Rodrigues Alves)

A princípio, de se conhecer do Recurso Especial, não fosse a análise do caso concreto em razão da atividade efetivamente desenvolvida. Nessa medida, até para segurança quanto ao teor do julgado, conheço do Recurso para análise da norma aplicável ao caso concreto.

Pois bem, a questão cinge-se em saber se a atividade do contribuinte é considerada atividade vedada para a opção do SIMPLES.

Nesse sentido, de um lado, argumenta o contribuinte que a atividade exercida, qual seja: reparação e manutenção de aparelhos telefônicos, não exige profissional de engenharia. Desse modo, entende o contribuinte que sua atividade não se enquadra nas atividades descritas no artigo 9º, inciso XIII, da Lei nº. 9.317/96, o qual veda a opção pelo SIMPLES no caso de profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida (regulamentação). Nesse sentido, reproduzo a norma acima citada:

“Artigo 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; (...).”

Por outro lado, a Fazenda Nacional argumenta que a atividade do contribuinte é atividade exclusiva de engenharia e, por esse, motivo não deve prosperar o entendimento de que o contribuinte se enquadre nas pessoas jurídicas que podem fazer a opção pelo SIMPLES.

Vejam os que a própria DRJ assume que à vista do objeto social da ora Recorrida fica evidente que não são realizados qualquer serviço de engenheiro ou atividade assemelhada, previsto no artigo 9º, XIII da Lei nº 9.317/96 (fls. 16). Mas prossegue afirmando que não podem optar pelo SIMPLES as pessoas jurídicas que exercem atividades que exijam serviço profissional regulamentado.

Em primeiro lugar este Tribunal não está vinculado a Ato Declaratório, podendo, desde logo, limitar-se ao quanto afirmado desde o julgamento inicial, no sentido de que o contribuinte não realiza serviço de engenharia ou assemelhado. Em segundo lugar, entendo que o serviço prestado pelo contribuinte não equivale ao exercício de engenheiro e não é regulamentado.

Nessa mesma linha entendeu o acórdão recorrido, que bem analisou os autos, e verificou que não restou comprovado pela fiscalização a equiparação da atividade exercida pelo contribuinte à de engenheiro, ao contrário, vale transcrição do seguinte trecho do voto do acórdão recorrido:

A autoridade administrativa não realizou nenhuma verificação in loco, nem tampouco logrou demonstrar documentalmente a realização de atividade impedida. E certo que o contribuinte trouxe aos autos, na fase recursal, cópias de notas fiscais de serviços para demonstrar que sua atividade, realizada pelo titular da empresa, é de pequenos consertos em aparelhos celulares, bem como venda de peças eventualmente utilizadas nesses consertos ou vendidas em avulso. Mas é esta singela atividade de conserto de celulares e venda de peças que a decisão recorrida pretendeu que equivalesse a atividade assemelhada a de profissão legalmente regulamentada. t, perfeitamente plausível que tais serviços de reparo e manutenção de celulares e/ou o comércio das peças correspondentes são atividades que nada tem de assemelhadas com engenharia, ou com qualquer outra profissão com habilitação legalmente exigida.

Nesse mesmo sentido o voto condutor do Acórdão CSRF/403-06.233, que trata de objeto semelhante:

“Entendo que a atividade, embora possa vir a utilizar alguns conceitos próprios da Engenharia, não é atividade privativa de engenheiro, nem tampouco exige sua presença para o respectivo desenvolvimento. Tanto assim o é, que no próprio contrato social consta (fl. 12/13) que o administrador da sociedade, composta apenas por duas pessoas, identifica-se sob o termo genérico “empresário”, demonstrando que não possui formação própria de engenheiro.

Logo, diante da ausência de indícios que denotem a necessidade de supervisão ou mesmo a atuação direta de um engenheiro para a execução da atividade, parece a melhor conclusão lembrarmos que o tratamento tributário

simplificado, materializado, dentre outros diplomas, pela Lei nº 9.317/96, tem uma ratio protetiva das pequenas e micro empresas, decorrente do mandamento constitucional inserto no artigo 179, da Carta Magna.

Logo, a exclusão da Interessada demandaria adequação razoável ao texto da lei o que não se nota nesse caso. Vale dizer, dessa forma, que o emprego inadequado da analogia nessa circunstância poderia representar, em última análise, a criação de nova hipótese de restrição a direito, especialmente inadmissível na seara tributária, fortemente vinculada ao Princípio da Legalidade”.

De mais a mais, a jurisprudência administrativa, inclusive da Câmara Superior de Recursos Fiscais, na antiga competência, já firmou entendimento no sentido de que não é cabível à fiscalização equiparar livremente uma atividade a atividade de engenharia, sem que tal equiparação esteja devidamente fundamentada. Nesse sentido os acórdãos:

“Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES - Tratando-se de empresa que exerça mais de uma atividade, cabe ao fisco a comprovação de que uma delas se enquadra nas vedações previstas no inciso XIII do art. 9º da Lei n. 9.317/96. Não havendo comprovação de que o contribuinte exercia atividade de engenheiro ou assemelhado, deve ser mantida a decisão proferida pela Terceira Câmara, cancelando-se o Ato Declaratório de Exclusão. Recurso Especial do Procurador Negado.” (Acórdão CSRF/403-06.183, sessão de 30/10/2008)

“ASSUNTO: OUTROS TRIBUTOS OU CONTRIBUIÇÕES SIMPLES. EXCLUSÃO. ATIVIDADE VEDADA. NÃO ENQUADRAMENTO. A atividade de prestação de serviço de reparação e manutenção de máquinas e equipamentos industriais não pode ser livremente equiparada àquela de engenheiro, para fim de exclusão do SIMPLES. Recurso Especial Negado”. (Acórdão CSRF/403-06.233, sessão de 08/12/2008)

Por fim, de se aplicar ao caso a Súmula CARF nº 57: “A prestação de serviços de manutenção, assistência técnica, instalação ou reparos em máquinas e equipamentos, bem como os serviços de usinagem, solda, tratamento e revestimento de metais, não se equiparam a serviços profissionais prestados por engenheiros e não impedem o ingresso ou a permanência da pessoa jurídica no SIMPLES Federal.”.

Pelo exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Especial da Fazenda Nacional.

(assinado digitalmente)

Karem Jureidini Dias – Relatora.

Processo nº 13936.000164/2004-60
Acórdão nº **9101-01.061**

CSRF-T1
Fl. 7
