



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 13893.000403/2002-63
Recurso nº : 134.550
Sessão de : 24 de maio de 2007
Recorrente : AFISA – AFIAÇÃO DE FERRAMENTAS
INDUSTRIAIS SILVA & ANDRADE LTDA. - ME
Recorrida : DRJ-CAMPINAS/SP

R E S O L U Ç Ã O Nº 302-1.364

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência à Repartição de Origem, nos termos do voto da relatora.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO
Presidente


ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior, Corinho Oliveira Machado, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Marcelo Ribeiro Nogueira, Mércia Helena Trajano D'Amorim e Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

RELATÓRIO

Adoto, inicialmente, o relato de fl. 68, que bem descreve os fatos ocorridos até aquela fase processual, passando a sua transcrição:

“Trata o processo de pedido de inclusão no Simples com efeitos retroativos à 01/01/2000, tendo a contribuinte alegado que, quando de sua constituição, não se inscreveu como optante do Simples, e que, acreditando que tinha optado, recolheu seus tributos, bem como apresentou suas declarações segundo essa sistemática.

2. A Delegacia da Receita Federal em Guarulhos indeferiu o pedido da contribuinte (fl. 44/46), informando que a contribuinte não apresentou documentos necessários para a análise de seu pedido, ainda que intimada para isso, e argumentando que ela exercia atividade econômica que vedava sua opção pelo Simples, isto é, a afiação de ferramentas que se assemelha à prestação de serviços de engenheiro, conforme art. 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996.

3. Cientificada do indeferimento de seu pedido em 11/09/2003 (fl. 48), a contribuinte apresentou a manifestação de inconformidade de fls. 49/50, em 01/10/2003, na qual informa que está anexando os documentos solicitados anteriormente e alega, em síntese e fundamentalmente, que:

3.1. sua atividade não se enquadra entre as que vedam a opção pelo Simples, nos termos do inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317, de 1996, nem mesmo entre aquelas citadas como “assemelhadas”, estas na forma definida na resposta da questão nº 141 das Perguntas e Respostas formuladas pela Receita Federal;

3.2. o Ato Declaratório nº 4, de 22 de fevereiro de 2000, não é aplicável à espécie, pois dispõe sobre a opção pelo Simples de empresas que prestem serviços de montagem e manutenção de equipamentos industriais. Com efeito, esse ato ao utilizar a conjunção aditiva “e”, demonstra que somente aquelas pessoas jurídicas que tenham como ramo de atividade a prestação de ambos os serviços é que estão proibidas de optar pelo Simples. Se outro fosse o entendimento, teria sido usada a conjunção alternativa ou exclusiva “ou” para determinar as atividades que impedem a opção;

Elmch

Processo nº : 13893.000403/2002-63
Resolução nº : 302-1.364

3.3. presta serviços de afiação de ferramentas, não se enquadrando no conceito de manutenção, que, salvo melhor juízo, se refere a cuidados técnicos indispensáveis ao funcionamento regular e permanente de motores e máquinas.”

Em 26 de abril de 2005, os I. Membros da 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas/SP, por unanimidade de votos, indeferiram a solicitação da contribuinte, nos termos do ACÓRDÃO DRJ/CPS Nº 9.266 (fls. 67 a 71), cuja ementa apresenta o seguinte teor:

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

Ano-calendário: 2000

Ementa: VEDAÇÃO. MANUTENÇÃO E REPARO DE EQUIPAMENTOS. Não podem optar pelo Simples as pessoas jurídicas que prestem serviços de manutenção e reparação de máquinas e equipamentos, pois essa atividade é exercida por profissionais com habilitação legalmente exigida ou a eles assemelhados.

Solicitação Indeferida.”

Para o mais completo conhecimento de meus D. Pares, leio em sessão as razões que fundamentaram o Acórdão prolatado.

Por não ter sido possível comunicar à interessada, via postal, o inteiro teor da decisão, uma vez que a correspondência foi devolvida à Repartição de Origem com a indicação de “mudança” do destinatário, foi providenciada a intimação via edital (fl. 86).

Em tempo hábil, a empresa, por procurador legalmente constituído (instrumento à fl. 89), protocolizou o recurso de fls. 87/88, expondo, em síntese, que:

- 1) a atividade da empresa, inicialmente de prestação de serviços de afiação de ferramentas industriais, posteriormente alterada para fabricação e comércio de ferramentas, bem como prestação de serviços de afiação de ferramentas industriais, é toda ela efetuada nas dependências da recorrente, para onde são encaminhadas as ferramentas a serem afiadas, sendo, após o serviço executado, retiradas pelas empresas solicitantes dos serviços.
- 2) Tais ferramentas servirão como parte do instrumental utilizado para a manutenção/reparação dos equipamentos industriais das clientes da recorrente, serviços esses efetuados por empregados das próprias empresas ou por empresas terceirizadas, por elas contratadas.
- 3) Destarte, os serviços prestados pela recorrente são, pura e simplesmente, de afiação, e não de manutenção ou reparação de equipamentos.

Processo nº : 13893.000403/2002-63
Resolução nº : 302-1.364

- 4) Assim, mais do que cabível ser a empresa enquadrada no SIMPLES, pois tem condições legais para esta opção.
- 5) Pelos serviços executados, a recorrente não pode ser considerada nem assemelhada à profissão de engenheiro.
- 6) A vedação contida no inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317/96 não pode ser tão abrangente que atinja toda atividade relacionada à área industrial.
- 7) Afirmar que a mera afiação de ferramentas, no estabelecimento próprio do prestador do serviço, se assemelha a manutenção ou reparação mecânica é querer tornar a relação de atividades vedadas não apenas “não exaustiva”, mas, sim, ilimitada.
- 8) Pugna pelo acolhimento de sua defesa e pelo provimento do apelo, determinando-se sua inclusão retroativa na sistemática do SIMPLES, com data retroativa a sua inscrição no CNPJ, ocorrida em 18/11/1999.

Subiram os autos a este Terceiro Conselho de Contribuintes para julgamento, numerados até a folha 103 (última).

É o relatório.



Processo nº : 13893.000403/2002-63
Resolução nº : 302-1.364

VOTO

Conselheira Elizabeth Emílio de Moraes Chierregatto, Relatora

O presente recurso é tempestivo e atende aos requisitos para sua admissibilidade. Dele conheço.

A interessada protocolizou requerimento junto à Agência da Receita Federal em Mogi das Cruzes/SP pleiteando sua inclusão retroativa no Simples, argumentado que, em virtude de erro de terceiros, ao fazer sua inscrição no CNPJ, em 18/11/1999, não foi inscrita como optante por aquele Sistema.

Destacou que, por possuir todos os requisitos para se enquadrar no Simples, vem recolhendo seus impostos por meio de DARF's-Simples e apresentado sua declaração também como optante por aquela sistemática de tributação.

Para comprovar o alegado, juntou cópias dos DARF's referentes ao período de apuração de junho de 2001 a dezembro de 2001 (fls. 06 a 12), bem como cópia de sua Declaração Anual Simplificada – exercício 2001 (fl. 13) e Recibo de Entrega da Declaração de Informações – ano-calendário 1999 (fl. 14).

A DRF em Guarulhos, para instruir o processo, intimou a empresa a apresentar: (a) originais e cópias do Contrato Social e Alterações Contratuais, para conferência e posterior devolução, ou Ficha de breve relato atualizada, com todos os documentos cadastrados, emitida pela Junta Comercial do Estado de São Paulo – JUCESP; e (b) informações quanto a data de opção pelo Simples, ao porte da empresa e impostos dos quais a pessoa jurídica é contribuinte, conforme modelo anexo.

A intimação por via postal foi devolvida, por motivo de “mudança” da destinatária.

Foi providenciada intimação via edital. A empresa não se manifestou.

Nos termos do Despacho Decisório de fls. 44 a 46, o pleito da interessada foi indeferido, não apenas por não ter sido possível sua análise, como também por força da vedação contida no inciso XIII, do art. 9º, da Lei nº 9.317/96.

À fl. 48 consta a ciência do Despacho Decisório por pessoa não identificada, datada de 11/09/2003.

Em 01/10/03, a empresa, por procurador (fl. 51), protocolizou sua manifestação de inconformidade, à qual juntou alguns dos documentos anteriormente

Emil

Processo nº : 13893.000403/2002-63
Resolução nº : 302-1.364

solicitados (fls. 53 a 65). Nada foi informado em relação ao porte da empresa, data de opção pelo Simples e impostos a serem recolhidos.

Em primeira instância o indeferimento foi mantido, com base na vedação decorrente de “atividade econômica não permitida, ou ‘assemelhada’.”

No recurso interposto, a interessada procura explicar a atividade que, efetivamente, exerce, insurgindo-se contra a abrangência dada pela fiscalização à disposição contida no inciso XIII, do art. 9º, da Lei nº 9.317/96.

Os documentos do processo não permitem que se tenha uma noção clara não somente das atividades da empresa, como também de outros requisitos de grande relevância para o deslinde do litígio.

Constam dos autos alguns DARF’s-SIMPLES, que se reportam aos últimos seis meses do exercício de 2001. Entretanto, a recorrente pleiteia sua inclusão retroativa desde sua abertura, ou seja, nov/99.

Por outro lado, a empresa não atendeu plenamente à solicitação da DRF jurisdicionante, não permitindo que seu pleito fosse analisado.

Na pesquisa feita nos sistemas da SRF (fl. 23 e 24), assim como na Declaração IRPJ 2001, verifica-se que as receitas brutas mensais da interessada são compatíveis com a opção pelo Simples, especialmente se a empresa permaneceu inativa durante o ano de 1999.

Quanto à regularidade fiscal, o “espelho” de fl. 15 informa que “consta irregularidade cadastral para o contribuinte” e que “constam pendências para este contribuinte”. Qual a irregularidade? Seriam estas pendências decorrentes, apenas, de não apresentação de DCTF’s?

Entendo que, para a melhor solução da lide, estas dúvidas merecem ser esclarecidas.

Pelo exposto, VOTO PELA CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA à Repartição de Origem para que a mesma elucide as questões propostas.

Sala das Sessões, em 24 de maio de 2007



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO - Relatora