



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

Processo nº 13984.001076/2004-18
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1102-00701 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de março de 2012
Matéria SIMPLES
Recorrente PETRY TORNEARIA E MANUTENÇÃO INDUSTRIAL LTDA.,
Recorrida 4ª.TURMA DRJ BELO HORIZONTE/MG

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES Ano-calendário: 2002,2003 SIMPLES. – SERVIÇO DE TORNEIRO MECÂNICO – A prestação dos serviços de reparos e manutenção em equipamentos industriais, não se enquadra na proibição do inciso XIII, art. 9º da Lei nº. 9.317, de 05/12/1996, por não exigir conhecimento específico de engenheiro mecânico.

ACORDAM os Membros da 1ª **CÂMARA / 2ª TURMA ORDINÁRIA** do PRIMEIRA **SEÇÃO DE JULGAMENTO**, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do voto da relatora.

assinado digitalmente

IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO –Presidente e Relatora

EDITADO EM:27/03/2012.

Participaram, do presente julgamento, os Conselheiros Ivete Malaquias Pessoa Monteiro, João Otavio Oppermann Thomé, Silvana Rescigno Guerra Barretto, Gleydson Kleber Lopes de Oliveira, Leonardo de Andrade Couto, Antônio Carlos Guidoni Filho (Vice-Presidente)

Relatório

Trata-se do Ato Declaratório Executivo LAG /SC nº. 555230, de 02 de agosto de 2004, fls. 15, que exclui a Recorrente do SIMPLES, que a partir do dia 01/01/2002, por exercício de atividade econômica vedada: 2965-3/02 Instalação, reparação e manutenção de máquinas e aparelhos para a indústria de celulose, papel e papelão. Fundamento legal: Lei nº. 9.317, de 05/12/1996: art. 9º, XIII; art.12; art.14, I; art.15, II. Medida Provisória nº. 2.158-34, de 27/07/2001: art.73. Instrução Normativa SRF nº. 355, de 29/08/2003: art.20, XII; art.21; art.23, I; art.24, II, c/c parágrafo único.

Manifestação de inconformidade às fls. 01/14, inicia com a preliminar de ilegalidade do ato, pois o inciso XIII do artigo 20 da INSRF 355/03, não disciplinaria a sua atividade.

Discorre sobre a natureza dos serviços que realiza, manutenção e tornearia industrial, similar a uma oficina mecânica de reparos de veículos.

Comenta que materializou seu direito, por força do prazo para manifestação da opção, (até 31/03/97 ou a partir de sua constituição em 30/08/1999). E que a IN SRF nº 355/03, nascera de uma interpretação arrecadatória- desautorizada pela Constituição Federal e pela própria Lei nº 9.317/96. Mesmo que se enquadrasse no art.2º, da Lei, estaria impedida pelo art. 9º, já que necessitaria de profissional habilitado — Engenheiro Mecânico. E com isto a Receita Federal reduziu a um nada os dispositivos constitucionais e o art. 2º, da Lei nº 9.317/96.

Visando sustentar o instrumento jurídico de que quer se socorrer interpreta a legislação de regência e menciona vários entendimentos doutrinários e jurisprudenciais. Requer o cancelamento do ato de exclusão.

Despacho da 4ª.Turma da DRJ/BHE, de 27/08/2007, converte o julgamento em diligência, nos termos seguintes:

(...)

A contribuinte discorda da exclusão efetuada de ofício.

Sobre a matéria, a Lei nº 9.317, de 1996, e alterações, fixa:

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 a cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida;

O referido diploma legal impede a opção pelo Simples por parte das pessoas jurídicas:

- *que prestem os serviços profissionais expressamente listados;*
- *que prestem os serviços profissionais assemelhados àqueles expressamente i listados;*
- *que prestem serviços profissionais não expressamente listados, cujo exercício, . dependa de habilitação legalmente exigida.*

No Ato Declaratório Normativo nº 04, de 22 de fevereiro de 2000, está registrado que o Coordenador-Geral do Sistema de Tributação:

[.] 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. ,

A hipótese de exclusão da pessoa jurídica do SIMPLES com fundamento no exercício de prestação de serviço profissional vedada para o sistema, pressupõe a obtenção de receita proveniente dessa atividade.

A diligência é um meio de produção de prova previsto no art. 18 do Decreto 70.235, de 6 de março de 1972, e alterações, para os casos em que a certificação da legitimidade do procedimento fiscal pela indiscutibilidade da verdade material nele contida dependa de alguma providência que os autos não consigam.

Dessa forma, nos termos da legislação de regência, com observância do disposto no art. 10, combinado com o § 8º do art.15 e § 2º do art. 22, todos da Portaria MF nº 58, de 17 de março de. 2006, encaminho o processo à unidade de origem para identificar a prestação do serviço profissional que a pessoa jurídica exerce mediante a qual a receita bruta é auferida a partir de 01/01/2002, nos termos do inciso XIII do art. 9º da Lei nº9.317, de 1996.

(...)

No Despacho de fls.61/63 a autoridade diligenciante conclui que a atividade da Contribuinte é vedada.

Ciente em 01/10/2009, no dia 29 seguinte, interpõe sua inconformidade às fls.66/80, onde, em síntese, repete os argumentos oferecidos na inicial , se contrapõe ao resultado da diligência.

Sobrevém, às fls. 83/90, o acórdão 02-24763 da 4ª. Turma da DRJ/BHE, assim ementado:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL Ano-calendário: 2002, 2003 NULIDADE Verificada nos autos a inexistência de qualquer das hipóteses previstas no art. 59 do Decreto nº 70.235/72, não há que se falar em nulidade.

FASE DE AUDITORIA. INOCORRÊNCIA DE CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NÃO OFENSA AO PRINCÍPIO DO DEVIDO PROCESSO LEGAL E DO CONTRADITÓRIO.

Os procedimentos no curso da auditoria fiscal não determinam nulidade, por cerceamento ao direito de defesa ou ofensa ao princípio do contraditório, pois tais direitos só se estabelecem após a ciência do lançamento ou após a respectiva impugnação, conforme o caso, ainda mais quando todos os fatos que motivaram a autuação estão devidamente historiados nos autos.

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE – SIMPLES.

SIMPLES - ATIVIDADE VEDADA 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.

Impugnação Improcedente, Sem Crédito em Litígio

Ciente em 29/12/2009, fls.92, a Contribuinte interpõe suas razões de recurso em 27/01/2008, às fls.93/104, onde inicia invocando a preliminar d nulidade do ato declaratório, por cerceamento do seu direito de defesa.

No mérito informa que é prestadora de serviços de manutenção e tornearia industrial, atividade similar ao de uma oficina mecânica na qual se efetua o reparo e a manutenção de veículos, no seu caso efetua reparos e manutenção de equipamentos industriais. Por isto não se incluiria nas vedações do artigo 9º. XIII, da Lei 9317/96 e pelo contrario, sua atividade seria destinatária das disposições dos arts. 2º e 3º, da Lei nº 9317/96.

Repete os argumentos expendidos na inicial e na busca de sustentar o instrumento jurídico de que quer se socorrer interpreta a legislação de regência e menciona vários entendimentos doutrinários e jurisprudenciais, para requerer o seu reingresso no Sistema.

É o Relatório

Voto

O recurso preenche os pressupostos de admissibilidade e dele conheço.

Trata-se de pedido de reinclusão no simples, e por consequência, da revogação do Ato Declaratório Executivo LAG /SC nº. 555230, de 02 de agosto de 2004, fls. 15, o qual, a partir do dia 01/01/2002, excluiu a Contribuinte do SIMPLES, por exercício de atividade econômica vedada: 2965-3/02 Instalação, reparação e manutenção de máquinas e aparelhos para a indústria de celulose, papel e papelão.

A proibição se apoiou na Lei nº. 9.317, de 05/12/1996: art. 9º., XIII; art.12; art.14, I; art.15, II. Medida Provisória nº. 2.158-34, de 27/07/2001: art.73. Instrução Normativa SRF nº. 355, de 29/08/2003: art.20, XII; art.21; art.23, I; art.24, II, c/c parágrafo único.

A decisão de primeiro grau, baseada no relatório da diligência, fls.62/63, cujo apoio se deu nas notas juntadas “por amostragem”, escolhidas pela autoridade diligenciante, de fls.43/61, negou o pedido da Recorrente.

Com todo respeito que cabe ao trabalho fiscal, ousou dele discordar e explico.

A autoridade diligenciante usou, apenas, as notas fiscais para concluir que o serviço era de tal natureza técnica que não poderia ser realizado por um simples torneiro mecânico. Impende notar que, em nenhum momento, esses serviços foram analisados individualmente. A todos, em bloco, foi oposto os termos do dispositivo utilizado para o desenquadramento.

Vejo a decisão baseada apenas em um indício de prova que não foi aprofundado para confirmar se esta 1ª. intuição se compaginava com a verdade material.

Não que o indício não possa ser utilizado na formação do convencimento. Às vezes, apenas eles, tais quais vestígios, podem ser examinados e juntados para se traduzir em conjunto de provas, como vejo neste processo.

A empresa se apresenta, pela migalha de provas juntadas aos autos, como uma “oficina mecânica” como dizem as razões oferecidas. É incrível conceber que uma prestadora de serviços do porte que possa contar com o concurso de engenheiros mecânicos se apresente com o faturamento anual apontado nas declarações inseridas às fls. 32/33/34, ou seja: R\$ 283.818,36 ;R\$ 330.959,35;R\$ 417.202,26; R\$ 478.064,13, para os anos calendário de 2002 a 2005, respectivamente.

Outros indícios que apontam para a singeleza do trabalho prestado (mecânico) é a conta de telefone da empresa, fls.24, referente ao mês de maio de 1998, cujo valor é de R\$37,93???. Outro indício que aponta para o tipo da empresa, e que o recebimento da intimação, fls 26, 65, está assinada por “Cassiana Petry”, e o de fls. 92, por Gilson Petry, o que faz supor tratar-se de empresa familiar.

Na diligência não se verificou as instalações físicas do Contribuinte, para se atestar sua capacidade/incapacidade na realização dos serviços estampados nas notas fiscais, realizados por um simples torneiro mecânico.

Ausente nos autos, ainda, registro de empregados ou contratos de prestação de serviços que confirmassem o tipo de serviço prestado, requerendo o concurso de um engenheiro mecânico.

As descrições dos serviços realizados não apontam para qualquer relevância diferente de reparos/manutenção em carros. A tornearia mecânica é realizada por qualquer pessoa. (Nosso ex-presidente era torneiro mecânico dito “dos bons” e não tinha a formação superior que ora se exige).

A amostragem realizada na diligência e a seguir reproduzida, também não firmou minha convicção no sentido de que o trabalho realizado requeria um conhecimento técnico especial.(fls. 43/60):

Fls.	Valor R\$	Data NF	Descrição dos serviços
43	39,00	22/07/2002	Apoio manut.prev.extrurizada
44	95,00	12/12/2002	Usinagem de 16 parafusos.
45	267,60	16/12/2002	Conserto 01 agitador fonte alta e Confec.haste aço inox válvula eta..
46	172,00	23/12/2002	Furação;suport, furo engren redu.Troca manc. moinho c/garrafa
47	43,50	23/12/2002	.Retífica em 05 facas
48	1.491,00	23/12/2002	Conf. Buchas, cons,2 eixos p/multicorte
49	44,90	05/03/2003	Recuperação 2 eixos redondinadeira
50	1.072,40	10/07/2004	Troca ponteira 12 rolos secador.
51	91,80	10/07/2004	Usinagem de acrom.acionamento coleiro.
52	540,54	24/02/2005	6 serv.(Pistão ,tampa picador,caldeira, rolo fita, Eixo)
53	7.980,00	24/02/2005	Manut. Prevent, lubrif., mot. abast.agua esgoto.
54	156,32	18/07/2005	Serv.diversos
55	11.300,00	08/07/2005	Man. Serv, operação
56	84,00	26/06/2006	Polimento 2 mancais.
57	167,00	02/06/2006	Usinagem 10 porcas.
58	64,75	02/08/2006	Conf. porcas comf. amostra
59	420,00	27/07/2006	Usinagem em 200 peças/
60	ilegível	ilegível	

Pelo tipo de serviço e valores das notas, é lícito supor que se trata de oficina mecânica com tornearia, o que, em tese, não necessita de engenheiro mecânico. No mínimo, a instrução processual não se reveste da certeza necessária que justifique a retirada do contribuinte do SIMPLES.

A matéria já foi objeto de conhecimento na CSRF, a ementa do acórdão nº 9101001.106 da 1ª Turma, na Sessão de 29 de junho de 2011, a seguir reproduzido, aponta para a conclusão ali proferida:

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTESIMPLES.

Ano calendário:2003 ATIVIDADE DE INSTALAÇÃO E MANUTENÇÃO DE TRANSFORMADORES, INDUTORES, CONVERSORES, SINCRONIZADORES E SEMELHANTES. AUSÊNCIA DE VEDAÇÃO AO SIMPLES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA Nº 57 DO CARF.

Conforme enunciado nº 57 do CARF, “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”.

Nessa ordem de juízo, Dou provimento ao recurso.

assinado digitalmente.

Ivete Malaquias Pessoa Monteiro.