



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

Processo nº 13984.001092/2004-01
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1202-000.791 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 12 de junho de 2012
Matéria SIMPLES
Recorrente Prestadora de Serviços Mecânicos Max. Garcia Ltda.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2003

SERVIÇOS DE MONTAGEM E MANUTENÇÃO DE EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS.

Nos termos da Súmula do CARF nº 57, a prestação de serviços de montagem e manutenção de equipamentos industriais não impede o ingresso ou permanência da pessoa jurídica no SIMPLES.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(documento assinado digitalmente)

Nelson Lósso Filho - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

Nereida de Miranda Finamore Horta - Relatora

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Nelson Lósso Filho, Carlos Alberto Donassolo, Viviane Vidal Wagner, Nereida de Miranda Finamore Horta, Geraldo Valentim Neto e Orlando Jose Gonçalves Bueno.

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário oriundo de procedimento administrativo que excluiu a contribuinte Prestadora de Serviços Mecânicos Max Garcia Ltda (CNPJ 05.015.022/0001-49) do SIMPLES.

Referida exclusão se deu pelo Ato Declaratório Executivo DRF/LAG nº 551.704, de 2 de agosto de 2004 (fl. 2). Tal ato previa a exclusão da contribuinte, a partir da data de 1º de janeiro de 2003, pela prática de atividade econômica vedada (2929-7/02), referente a “*instalação, reparação e manutenção de outras máquinas e equipamentos de uso geral*”(evento 306), informando ainda como data da ocorrência o dia 20 de dezembro de 2002.

Irresignada a contribuinte apresentou Impugnação ao Ato (fl.01), onde, em breve síntese, informa que é optante do sistema desde 15/04/2002 e recolheu todos tributos devidos desde esta data de acordo com o requerido. Não aceita o fato do ato de exclusão informar a data 20 de dezembro de 2002, uma vez que ou a empresa deveria ter sido impedida de optar pelo Simples ou que sua exclusão ocorresse a partir da comunicação do ato.

Alega ainda que o entendimento da Receita Federal de que os serviços que pratica são caracterizadores de serviços profissionais de engenharia é errôneo, já que se assim fosse, a empresa deveria contar com um engenheiro em seus quadros, o que não ocorre, bem como nunca houve fiscalização pelo CREA (Conselho Regional de Engenharia e Agronomia), o que era de se esperar se houvesse prestação de serviços como entendeu o ato.

Invoca a Medida Provisória nº 191/04, onde alega a inclusão de “artigo” que estende às oficinas mecânicas e empresas de auto-peças a possibilidade de optar pelo Simples, ressaltando que, embora à época do peticionamento (28.09.04) ainda não houvesse conversão dessa Medida Provisória em Lei, de rigor, a sua aplicação como tal durante a vigência como Medida Provisória.

Requer a anulação do ADE, com a ausência da retroatividade da exclusão.

Recebida a Manifestação de Inconformidade pela DRF- Lages, a mesma foi encaminhada à DRJ Belo Horizonte (DRJ/BHE) em virtude de alteração de competência.

Em Manifestação, a DRJ/BHE (fl. 16), analisando inicialmente os autos, decidiu devolvê-los à origem, por entender que o processo não continha os elementos de prova necessários para a formação da convicção dos julgadores. Nesse ato, solicitou diligências.

No Termo de Diligência Fiscal (fls. 19/21 e documentos), a DRF/LAG apurou os seguintes fatos, decorrentes da transcrição do depoimento do Sr. Tadeu Garcia (diretor da empresa contribuinte), cuja íntegra se transcreve para maior clareza.

“No curso da diligência especificada acima, colhemos, nesta data e hora, o depoimento do Sr. Tadeu Garcia, que, indagado sobre os fatos, DECLAROU:

1. A empresa Prestadora de Serviços Mecânicos Max Garcia Ltda foi constituída para prestar, inicialmente, serviços de manutenção e reparos de máquinas avícolas para a empresa Macedo Koerich — CNPJ 83.044.016/0008-08, pois o depoente era funcionário dessa empresa.

2. Os serviços prestados pela empresa diligenciada consistem em:

2.1 — montar tubulação de água para o sistema de bebedouros, o qual alimenta as aves.

2.2 — faz reparos em comedouros automáticos, apenas nos dispositivos mecânicos dos mesmos.

2.3 — conserta cortinas de plásticos e forração, que são utilizados para o fechamento e para o forro dos galpões.

2.4 — manutenção nas linhas de abastecimento de ração, efetuando remendos nos canos de PVC; desmonta e monta moegas (onde os canos são acoplados) e troca rolamentos nos acionamentos.

2.5 — e os demais serviços especificados na relação de serviços prestados ao DEMAT (Departamento de Matrizes da Macedo Koerich) e no contrato de prestação de serviços firmado com a empresa Macedo Koerich (hoje Macedo Agroindustrial), cujas cópias foram entregues ao Auditor-Fiscal signatário.” (fl. 20).

Com a conclusão das diligências, foram remetidos os autos para julgamento.

A 4ª Turma da DRJ/BHE, como disposto no Acórdão nº 02-19.012, houve por bem indeferir a solicitação da contribuinte.

Inicialmente destaca, nos termos do artigo 9º, XIII, da Lei nº 9317/96, a vedação à opção ao SIMPLES de empresas que prestem serviços profissionais de engenheiro ou assemelhados, ou de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida para seu exercício.

Informa que, conforme se depreende dos autos (“Termo de depoimento – fls. 20), a empresa foi constituída expressamente para prestar serviços de manutenção e reparação de máquinas agrícolas da empresa denominada Macedo Koerich, executando ali serviços diversos, como montagem e manutenção de máquinas. Aduz o referido Acórdão que, para a DRF de origem, os equipamentos nos quais são prestados os serviços de manutenção da contribuinte possuem características industriais. Prossegue, informando que segundo o Ato Declaratório Normativo nº 4, de 22 de fevereiro de 2.000, a opção pelo SIMPLES é vedada às pessoas jurídicas que prestem serviços de montagem e manutenção de equipamentos industriais, já que esta atividade corresponde ao exercício da profissão de engenheiro.

Ato contínuo, passa a discorrer sobre a data da entrada em vigor da exclusão. Baseada nos artigos 12, 13, 14, 15 – inciso II e 16 da Lei nº 9317/96, dá como correta a exclusão nos moldes operados pelo Ato Declaratório Executivo DRF/LAG n. 551704.

Cientificada da decisão, em 29 de setembro de 2008 (fls. 63), apresentou Recurso Voluntário (fls. 65/68), em 23 de outubro do mesmo ano, reiterando as alegações trazidas em sua Manifestação de Inconformidade; acrescentando apenas sobre o tratamento diferenciado dispensado pela Constituição Federal.

Aduz ainda que as atividades de mecânico, como as prestadas pela contribuinte, não estão elencadas no artigo 9º, XIII da Lei nº 9317/96, e em nada se confundem

com a profissão de engenheiro, profissão esta legalmente regulamentada, que necessita do ensino superior para seu exercício.

Por fim, invoca a aplicação do artigo 4º, §3º da Lei nº 10.964/04 ao caso. Requer a anulação do Ato Declaratório e a conseqüente manutenção da empresa no SIMPLES.

É o relatório.

Voto

Conselheira Nereida de Miranda Finamore Horta

O Recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Conforme relatado, o presente processo trata exclusão do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (SIMPLES), que ocorreu mediante a edição do Ato Declaratório Executivo DRF/LAG nº 551.704, de 2 de agosto de 2004, por ser tratar de atividade vedada de instalação, reparação e manutenção de outras máquinas e equipamentos de uso geral, com fundamento nos artigos 9º, XIII, 12, 14, I, da Lei nº 9317/1996; artigo 73 da Medida Provisória nº 2.158-34, de 27/7/2001; artigos 20, XII, 23, I, 24, II, c/c parágrafo único da Instrução Normativa da SRF nº 355/2003.

A recorrente apresentou Manifestação de Inconformidade onde explica que suas atividades não prescindem de engenheiro, não há engenheiros em seus quadros e que nunca foi fiscalizada pelo CREA. Invoca que a Medida Provisória nº 191/2004, que foi convertida na Lei nº 10.964/04, trouxe a possibilidade de poder optar pelo SIMPLES, a saber:

“Art. 4º Ficam excetuadas da restrição de que trata o inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, as pessoas jurídicas que se dediquem às seguintes atividades:

I - serviços de manutenção e reparação de automóveis, caminhões, ônibus e outros veículos pesados;

II - serviços de instalação, manutenção e reparação de acessórios para veículos automotores;

III - serviços de manutenção e reparação de motocicletas, motonetas e bicicletas;

IV - serviços de instalação, manutenção e reparação de máquinas de escritório e de informática;

V - serviços de manutenção e reparação de aparelhos eletrodomésticos.”

A DRJ, por sua vez, após diligência solicitada, entendeu que os equipamentos nos quais são prestados os serviços de manutenção possuem características industriais e, portanto, trata-se de atividade de engenheiro. Cita também o Ato Declaratório Normativo nº4, de 22 de fevereiro de 2000, para fundamentar sua decisão, o qual assim dispõe sobre a matéria:

“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.”

Pela leitura da Lei nº 10.964/04, verifica-se que essa não se aplica à atividade da recorrente tendo em vista que a possibilidade não foi expressamente estendida para serviços de manutenção, instalação e reparação de máquinas utilizadas na criação ou produção de aves; e o ADN explica que a sua atividade é sim vedada.

Ocorre que, posteriormente, com o advento da Lei Complementar nº 108/2008, em acréscimo feito no artigo 18 da Lei Complementar nº 123/2006, foram incluídos serviços que foram excetuados à vedação do SIMPLES, os quais entendo serem os serviços prestados pela recorrente, a saber:

“§ 5º-B. Sem prejuízo do disposto no § 1º do art. 17 desta Lei Complementar, serão tributadas na forma do Anexo III desta Lei Complementar as seguintes atividades de prestação de serviços:

(...)

***IX - serviços de instalação, de reparos e de manutenção em geral, bem como de usinagem, solda, tratamento e revestimento em metais;**”(grifos nossos)*

Os serviços relatados pela recorrente e constantes na diligência solicitada pela DRJ são, dentre outros:

- manutenção preventiva, manutenção corretiva e a instalação de equipamentos nos aviários;
- montagem de tubulação de água para os bebedouros das aves;
- reparos nos comedouros automáticos;
- reparos nas cortinas de plásticos e forração dos galpões;
- manutenção das linhas de abastecimento de rações;
- confecção de ninhos;
- reposição de peças; e,
- montagem de caixas d'água;

Ou seja, os serviços prestados pela recorrente estão incluídos na lista de exceção à vedação constantes da Lei Complementar nº 108/2008.

Ademais, esse colegiado também tem esse entendimento como podemos depreender do texto da Súmula nº 57 do CARF, *in verbis*:

“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.”

Também o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do REsp nº 403568, também se alinha com o entendimento acima esposado, conforme ementa que se transcreve:

“TRIBUTÁRIO. SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES (SIMPLES). ANÁLISE DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. INTERPRETAÇÃO DO CONTRATO SOCIAL. RECURSO ESPECIAL INADMISSÍVEL SÚMULAS N.ºS 5 E 7, DO STJ.

- “As atividades de instalação elétrica não estão abrangidas pela vedação prevista no art. 9º, § 4º, da Lei 9.317, podendo a empresa prestadora desses serviços ser optante” (Resp 380761)

- Ainda que assim não fosse, as próprias regras da experiência comum indicam que exploram serviços de instalação e manutenção de equipamentos elétrico-mecânicos não se enquadram no art. 9º, inciso XII, alínea “f” da Lei 9.317/96.

- Equiparar essas empresas implicaria em analogia in malam partem, num sistema tributário que, quando nada, admite em prol do contribuinte, a interpretação mais benéfica (art. 106, I, CTN).

- Deveras, a análise do contrato social com o escopo de aferir o objeto da empresa e suas atividades para afastar funções assemelhadas, data venia, incide no mesmo veto da sindicância fático-probatória (Súmulas 05 e 07 do STJ).”

Por todo o exposto, voto por dar provimento ao recurso voluntário, para cancelar Ato Declaratório Executivo DRF/LAG nº 551.704, de 2 de agosto de 2004 (fl. 2).

(documento assinado digitalmente)

Nereida de Miranda Finamore Horta - Relatora