



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
TERCEIRA CÂMARA**

Processo n° 10840.000679/2004-31
Recurso n° 136.619 Voluntário
Matéria SIMPLES - EXCLUSÃO
Acórdão n° 303-35.094
Sessão de 30 de janeiro de 2008
Recorrente CLAUDIO LUIZ DOMINGUES SERTÃOZINHO - ME
Recorrida DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP

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

Ano-calendário: 2002


SIMPLES. NÃO EXCLUSÃO. SERVIÇOS DE MANUTENÇÃO EM MÁQUINAS OPERATRIZES.

A vedação imposta pelo inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317, de 1996, não alcança as microempresas nem as empresas de pequeno porte constituídas por empreendedores que agregam meios de produção para explorar atividades econômicas de forma organizada com o desiderato de gerar ou circular bens ou de prestar quaisquer serviços de manutenção de máquinas operatrizes. A atividade de prestação de serviços de montagem e manutenção industrial, quando desenvolvida sob o comando e responsabilidade do contribuinte, não deve ser tratada como cessão de mão-de-obra e muito menos se equipara à atividade de engenheiro mecânico.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da terceira câmara do terceiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do relator. Os Conselheiros Anelise Daudt Prieto, Luis Marcelo Guerra de Castro e Celso Lopes Pereira Neto, votaram pela conclusão.



ANELISE DAUDT PRIETO

Presidente



MARCIEL EDER COSTA

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Nilton Luiz Bartoli, Davi Machado Evangelista (suplente) e Tarásio Campelo Borges. Ausente a Conselheira Nanci Gama.

Relatório

Pela clareza das informações prestadas, adoto o relatório (fl.60) proferido pela DRJ – RIBEIRÃO PRETO/SP, o qual passo a transcrevê-lo:

“Trata o presente processo de Representação Administrativa formalizada por Auditor (a) Fiscal da Previdência Social, com base no que dispõe o art. 15 da Lei nº 9317/96, alterado pela Lei nº 9.732/98.

Informa o Auditor que em procedimentos fiscais realizados, constatou que o contribuinte dedicou-se à locação de mão-de-obra, conforme cópias de notas fiscais de prestação de serviços e de instrumentos particulares de contrato de prestação de serviços, juntadas à Representação, e que tal atividade é hipótese de vedação ou exclusão de SIMPLES, de acordo com o art. 9º, XII, "F" e art. 14, I, todos da Lei nº 9.317/96 e alterações.

Resultou daí o ato Declaratório nº 57 de 26/10/2004, excluindo a empresa do Simples.

Devidamente cientificada, a interessada apresentou seu inconformismo contra o citado Ato Declaratório, esclarecendo, em síntese, que a atividade da empresa é Comercio e Manutenção de Máquinas Operatrizes" e não locação de mão-de-obra, este sim vedado pelo art. 9º, XII, f, e art. 14, I, todos da Lei nº 9.317/96.

Faz ainda, a contribuinte uma série de citações e solicita, seja o recurso conhecido e provido invalidando assim o Ato Declaratório e mantido a interessada no Simples.

Finalmente pede também que as futuras intimações sejam destinadas aos procuradores, cujo endereço consta.”

Cientificada em 09.08.2006 (AR de fl.67) da decisão de fls.59-64, a empresa Recorrente apresentou Recurso Voluntário (fls.68-85) em 22.08.2006, alegando, em síntese, que presta serviços de manutenção industrial; que todo trabalho é realizado pelo sócio da empresa, auxiliado por seus empregados; que em momento algum cede seus empregados aos clientes, sendo certo que é a própria recorrente quem coordena, administra e se responsabiliza pela realização do serviço para o qual foi contratada, ou seja, não cede, loca ou empresta mão-de-obra; caso mantido o ato de exclusão, sejam seus efeitos considerados a partir de sua edição (26.10.2004) ou, subsidiariamente, que retroajam no máximo até o limite de 08.09.2003, quando entrou em vigor a Instrução Normativa nº 355/2003. Requer, por fim que as próximas intimações sejam “também” remetidas ao escritório de seus procuradores, sob pena de nulidade do procedimento.

Em razão do Ato Declaratório Interpretativo da Receita Federal do Brasil nº 9, de 05 de junho de 2007 (DOU de 06/06/2007), afasta-se a exigência da garantia recursal, que nesse caso até já era dispensada face a ausência de valoração para o crédito tributário em discussão.

É o relatório.

Voto

Conselheiro MARCIEL EDER COSTA, Relator

Trata-se de processo de exclusão da empresa Contribuinte do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, por Ato Declaratório Executivo nº 57, de 26.10.2004, em razão de atividade econômica vedada: prestar serviços profissionais de locação de mão-de-obra (art.9º, inciso XII, letra “f” da Lei nº 9.317/96), com efeitos a partir de 01.01.2002 (fl.24).

Analisando as notas fiscais de prestação de serviços (fls.05-17 e 42-48) e fichas de controles de horas aplicadas, nota-se que não há como caracterizar as atividades da empresa como sendo locação ou cessão de mão-de-obra, pois, a Recorrente se responsabiliza pela execução dos serviços que presta, não cedendo os seus empregados aos seus clientes, de modo a fazer com que os mesmos possuam vínculo de subordinação aos mesmos. Os funcionários da Recorrente são alocados em serviços prestados em favor da empresa cliente, por horas cobradas, alternando-se o profissional disponibilizado.

Assim, pelas atividades desenvolvidas pela Recorrente, entendo que deva ser mantida no Sistema Simplificado, pois, as mesmas não se caracterizam como locação de mão ou cessão de mão-de-obra.

Não suficiente os argumentos ora levantados em função das provas trazidas aos autos, entendo ainda que a vedação imposta pelo inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317, de 1996, não alcança as microempresas nem as empresas de pequeno porte constituídas por empreendedores que agregam meios de produção para explorar atividades econômicas de forma organizada com o desiderato de gerar ou circular bens ou de prestar quaisquer serviços. Ela é restrita aos casos de inexistência da figura do empreendedor cumulada com a prestação de serviços como atividade exclusiva e levada a efeito diretamente pelos sócios da pessoa jurídica qualificados profissionalmente dentre as atividades indicadas no dispositivo legal citado.

Por último, cumpre-nos firmar a posição de que a atividade de prestação de serviços de montagem e manutenção industrial não se equipara à atividade de engenheiro mecânico.

Com relação à intimação do procurador, como já decidido pela primeira instância, a intimação é direcionada ao Contribuinte, em seu domicílio tributário, na forma do art. 23, inciso II, §4º do Decreto nº 70.235/72, com redação dada pelo art. 67 da Lei nº 9.532/97.

Pelo exposto, voto no sentido de conhecer do recurso voluntário, por ser tempestivo, e no mérito, **DAR-LHE PROVIMENTO**, para manter a empresa Recorrente no Sistema Simplificado.

É como voto.

Sala das Sessões em 30 de janeiro de 2008


MARCIEL EDER COSTA - Relator