



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

Processo n° 10925.002478/2004-38
Recurso n° 514.200 Voluntário
Acórdão n° **1803-01.346 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 13 de junho de 2012
Matéria EXCLUSÃO SIMPLES FEDERAL
Recorrente B. J. GRATT
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2002

EXCLUSÃO DO SIMPLES. ATIVIDADE VEDADA. MANUTENÇÃO E REPARO DE MÁQUINAS E EQUIPAMENTOS. TORNO E SOLDA.

Conforme entendimento da Súmula CARF nº 57, a atividade de 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.

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.

(assinado digitalmente)

Selene Ferreira de Moraes - Presidente.

(assinado digitalmente)

Walter Adolfo Maresch - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Selene Ferreira de Moraes (presidente), Walter Adolfo Maresch, Sergio Rodrigues Mendes, Victor Humberto Da Silva Maizman, Viviani Aparecida Bacchmi e Sérgio Luiz Bezerra Presta.

Relatório

B. J. GRATT, pessoa jurídica já qualificada nestes autos, inconformada com a decisão proferida pela DRJ BELO HORIZONTE (MG), interpõe recurso voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, objetivando a reforma da decisão.

Adoto o relatório da DRJ por bem retratar os fatos.

A optante pelo Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições Empresas de Pequeno Porte — SIMPLES foi excluída de ofício pelo Ato Declaratório Executivo DRF/JOA nº 552.135, de 02 de agosto de 2004, fl. 13 com efeitos a partir de 01/01/2002, com base nos fundamentos de fato e de direito indicados:

Data da opção pelo Simples: 01/01/1997 Situação excludente: (evento 306):

Descrição atividade econômica vedada: 2929-7102 Instalação, reparação e manutenção de outras máquinas e equipamentos de uso geral Data da ocorrência: 28/03/1996 Fundamentação 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.

A empresa manifestou-se contrariamente ao procedimento, apresentando a Solicitação de Revisão a Exclusão do Simples — SRS, fl. 14, com pedido de revisão do ato em rito sumário.

A decisão administrativa considerou improcedente a SRS, fl. 15, nos seguintes termos:

1..1 as empresas que se dedicam as atividades de: auto-mecânica, auto-elétrica, serviços de latoaria, funilaria, pintura, manutenção, reparação e substituição de peças, por assemelharem-se à profissão legalmente habilitada estão impedidas pela legislação de optarem pelo SIMPLES.

Cientificada em 13/10/2004, fls. 15 e 21, a optante em 12/11/2004 apresentou manifestação de inconformidade, fls. 01/12, com as alegações abaixo sintetizadas.

Discorre sobre a exclusão efetuada de ofício contra a qual se insurge. Aduz que efeito retroativo é imotivado, uma vez que sua opção foi efetuada e então cumpre com suas obrigações tributárias. Esclarece que presta serviços de conservação de máquinas industriais, manutenção e conservação de máquinas agrícolas, comércio varejista e transporte rodoviário de cargas em geral.

Informa que não auferে receita de serviço profissional de engenheiro ou assemelhado e que o exercício da sua atividade não depende de habilitação profissional legalmente exigida, tampouco está expressamente indicada do inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317, de 1996. Esclarece que não está sujeita à inscrição no Conselho Regional de Engenharia, Arquitetura e Agronomia — CREA.

Alega novamente que essa matéria está prevista na Lei nº 9.317, de 1996 e que a indicação de um código Classificação Nacional de Atividades Econômicas - CNAE) não pode inovar na ordem jurídica (art. 110 e art. 111 do Código Tributário Nacional — CTN), em conformidade com o princípio da legalidade.

Com o objetivo de sustentar o instrumento jurídico de que quer se socorrer interpreta a legislação de regência e cita entendimentos jurisprudenciais.

Em face do exposto requer o cancelamento do ato de exclusão e que seja intimação da decisão.

Houve alteração da competência de julgamento deste processo pela Portaria 10.621, de 06/07/2007.

Tendo em vista Despacho DRJ/BHE nº 48, de 16/08/2007, fls. 38/40, em observância do disposto no art. 10, § 8º, do art. 15 e § 2º do art. 22, da Portaria MF nº 58, de 17 de março de 2006, para retorno do processo à unidade de origem para caracterizar a prestação de serviço profissional que a pessoa jurídica exerce e qual a receita auferida a partir de 01/01/2002, fl. 41. A requerente foi cientificada em 12/12/2007, fls. 42, e de acordo com a Informação SACAT nº 175/2008 de 20/06/2008, fls. 45/46 ela se absteve de se pronunciar a respeito.

A DRJ BEL HORIZONTE (MG), através do acórdão nº 02-18.449, de 17 de julho de 2007 (fls. 47/53), julgou procedente em parte o lançamento, ementando assim a decisão:

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

Exercício: 2003

OPÇÃO.

Vedada a opção pelo Simples pela pessoa jurídica que presta serviço profissional de engenheiro.

Solicitação Indeferida

Ciente da decisão em 07/08/2008, conforme Aviso de Recebimento – AR (fl. 55), apresentou o recurso voluntário em 29/08/2008 - fls. 480/487, onde reitera os argumentos da inicial aduzindo que há ofensa ao princípio da isonomia e que a Lei 10.964, de 01/01/2004 (alterada pela Lei 11.054/2004), permitiu a inclusão e manutenção retroativa da atividade no SIMPLES FEDERAL.

Por oportuno, registre-se a existência da informação SACAT nº 246/2008 (fls. 475/476), que analisando as notas fiscais apresentadas extemporaneamente pela contribuinte (fls. 56/473), apenas consignou as diversas atividades detectadas através das notas fiscais apresentadas.

A informação SACAT foi cientificada à contribuinte e que em 21/09/2008, apenas ratificou suas declarações anteriores afirmando não haver exercício de atividade vedada e solicitando o prosseguimento do feito (fls. 494/495).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Walter Adolfo Maresch

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos legais para sua admissibilidade, dele conheço.

Trata o presente processo de exclusão do SIMPLES conforme ADE (fl. 13), por exercício de atividade vedada, com base no CNAE Fiscal 2929-7/02 – Instalações, Reparos, manutenção de outras máquinas e equipamentos de uso geral -.

Alega a recorrente que não exerce qualquer atividade vedada para ingresso ou manutenção do SIMPLES FEDERAL e que a sua exclusão implica ofensa ao princípio da isonomia.

A decisão de primeira instância merece reforma.

Com efeito, a elástica ampliação de atividades vedadas com base na restritiva interpretação do inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317/96, conduziu a absurda exclusão de milhares de pequenos estabelecimentos de prestação de serviços principalmente no ramo de manutenção e reparação de veículos, máquinas e equipamentos como aqui se observa.

Não há nos autos qualquer evidência de que a recorrente atue utilizando os serviços de engenheiro ou mesmo de profissão regulamentada (por lei) sendo que o Ato Declaratório Executivo (fl. 13), tem por base única e exclusivamente o CNAE Fiscal informado no CNPJ.

Ao revés tem-se que a recorrente apresentou embora extemporaneamente, a totalidade ou grande parte das notas fiscais emitidas no período de 2002 a 2007.

Nestas, conforme verificou a própria Administração Tributária, constata-se em sua esmagadora maioria, simples serviços de torno e solda ou manutenção e reparação de máquinas, equipamentos e veículos, bem como usinagem e jato de areia.

Embora possa ser afirmado que algumas atividades exercidas pela recorrente, ultrapassem de certa forma o conceito de simples serviços pois tem nítida conotação de fabrico de pequenas peças de reposição principalmente de máquinas utilizadas em agroindústrias, não

há qualquer elemento que possa conduzir a conclusão de que utilizem ou sejam equiparadas ou assemelhadas a de engenheiro ou outra profissão legalmente regulamentada.

Neste diapasão, pacificou-se o entendimento no CARF consubstanciado na Súmula CARF nº 57, com o seguinte teor:

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.

Destarte, entendo que o CNAE Fiscal apontado pelo Ato Declaratório de Exclusão não caracteriza qualquer exercício de atividade vedada, segundo exegese extraída da Súmula CARF nº 57.

Conforme consignado pela recorrente, a própria legislação que rege a sistemática de recolhimento simplificado foi melhor elucidada com o advento da Lei 10.964/2004 (com a redação que lhe foi dada pela Lei 11.051/2004): (verbis)

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: (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

I – serviços de manutenção e reparação de automóveis, caminhões, ônibus e outros veículos pesados; (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

II – serviços de instalação, manutenção e reparação de acessórios para veículos automotores; (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

III – serviços de manutenção e reparação de motocicletas, motonetas e bicicletas; (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

IV – serviços de instalação, manutenção e reparação de máquinas de escritório e de informática; (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

V – serviços de manutenção e reparação de aparelhos eletrodomésticos. (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 1º Fica assegurada a permanência no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, com efeitos retroativos à data de opção da empresa, das pessoas jurídicas de que trata o caput deste artigo que tenham feito a opção pelo sistema em data anterior à publicação desta Lei, desde que não se enquadrem nas demais hipóteses de vedação previstas na legislação. (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 2º As pessoas jurídicas de que trata o caput deste artigo que tenham sido excluídas do SIMPLES exclusivamente em decorrência do disposto no inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, poderão solicitar o retorno ao sistema, com efeitos retroativos à data de opção desta, nos termos, prazos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal – SRF, desde que não se enquadrem nas demais hipóteses de vedação previstas na legislação. (Redação dada pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 3º Na hipótese de a exclusão de que trata o § 2º deste artigo ter ocorrido durante o ano-calendário de 2004 e antes da publicação desta Lei, a Secretaria da Receita Federal – SRF promoverá a reinclusão de ofício dessas pessoas jurídicas retroativamente à data de opção da empresa.

§ 4º Aplica-se o disposto no art. 2º da Lei nº 10.034, de 24 de outubro de 2000, a partir de 1º de janeiro de 2004. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

Destarte, conforme dispõe o § 2º do dispositivo legal transcrito, considerando seu caráter interpretativo, já poderia ter a Administração Tributária procedido de ofício a inclusão em caráter **definitivo** da recorrente pois equivocada a exegese adotada como fundamento para o Ato Declaratório Executivo de Exclusão.

À toda evidência, mediante uma exegese de integração entre os dispositivos da Lei nº 10.964/2004 e a Súmula CARF nº 57, constata-se não haver qualquer óbice ou impedimento para a permanência da recorrente na sistemática do SIMPLES FEDERAL (Lei nº 9.317/96), desde 01/01/2002 até sua exclusão voluntária requerida a partir de 01/01/2006 (fl. 499).

Ante o exposto, voto por dar provimento ao recurso voluntário.

(assinatura digital)

Walter Adolfo Maresch - Relator