



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

Processo nº 13964.000284/2004-20
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **3802-000.002 – 2ª Turma Especial**
Data 16 de março de 2009
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente WALUCK LTDA. - ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator.

(assinado digitalmente)

Rodrigo da Costa Pôssas - Presidente em exercício e Redator *ad hoc*

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Maria de Fátima Oliveira Silva (Relatora), Luiz Alberto Pinheiro Gomes e Alcoforado e Mércia Helena Trajano d'Amorim (Presidente).

Relatório

Na condição de Presidente em exercício da Segunda Câmara da Terceira Seção de Julgamento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) e no uso das atribuições conferidas pelo art. 17, inciso III¹, do Anexo II do Regimento Interno do CARF (RICARF), designo-me Redator *ad hoc* para formalizar a presente resolução, tendo em vista que a Relatora originária não mais integra nenhum dos Colegiados deste Conselho.

Por bem explicitar os fatos ocorridos até o momento da decisão recorrida, adota-se o relatório da autoridade julgadora de primeira instância:

¹ Art. 17. Aos presidentes de turmas julgadoras do CARF incumbe dirigir, supervisionar, coordenar e orientar as atividades do respectivo órgão e ainda:

(...)

III - designar redator *ad hoc* para formalizar decisões já proferidas, nas hipóteses em que o relator original esteja impossibilitado de fazê-lo ou não mais compoñha o colegiado;

A optante pelo Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES foi excluída de ofício pelo Ato Declaratório Executivo DRF/FNS nº 533.640, de 02 de agosto de 2004, fl. 13, com efeitos a partir de 01/08/2003, com base nos fundamentos de fato e de direito indicados:

Data da opção pelo Simples: 01/01/2003

Situação excludente: (evento 306):

Descrição: atividade econômica vedada: 2994-7/00 Manutenção e reparação de máquinas-ferramenta

Data da ocorrência: 24/07/2003

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.

Cientificada em 26/08/2004, fl. 12, a optante em 21/09/2004 apresentou manifestação de inconformidade, fls. 01/02, com as alegações abaixo sintetizadas.

Discorre sobre a exclusão efetuada de ofício contra a qual se insurge ao argumento de que não houve qualquer restrição de ofício à sua opção. Tece esclarecimentos aos eventuais prejuízos decorrentes do procedimento.

Com o objetivo de sustentar o instrumento jurídico de que quer se socorrer, interpreta a legislação de regência. Menciona que o entendimento da administração lhe é favorável, uma vez que o exercício de sua atividade econômica prescinde de habilitação profissional legalmente exigida.

Em face do exposto requer o cancelamento do ato de exclusão.

Tendo em vista o Despacho DRJ/BHE nº 19, de 26 de julho de 2007, fls. 14/15, a diligência foi realizada com 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 identificar a atividade efetivamente exercida pela interessada perante a qual as receitas são auferidas a partir de 01/08/2003.

Novamente cientificada em 23/10/2007, fl. 32, a requerente apresentou novas razões de defesa, fl. 34. Nessa oportunidade ela afirma que não presta serviço profissional de engenheiro e que optou pelo Simples Nacional.

Em face do exposto, reitera sua solicitação de cancelamento da exclusão.

Houve alteração da competência para o julgamento em primeira instância do presente processo pela Portaria SRF nº 10.621, de 6 de julho de 2007.

Em 17 de dezembro de 2007, por meio do acórdão nº 02-16.621, a DRJ Belo Horizonte/MG julgou improcedente a manifestação de inconformidade, cuja ementa assim dispôs:

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

Exercício: 2004

OPÇÃO

Vedada a opção pelo Simples pela pessoa jurídica que presta serviço de manutenção de equipamento industrial, por caracterizar prestação de serviço profissional de engenheiro.

Solicitação Indeferida

Inconformado com a decisão da DRJ Belo Horizonte/MG, o contribuinte apresentou, tempestivamente, Recurso Voluntário e requereu a realização de perícia para se comprovarem os fatos controvertidos nos autos, considerando-se que não houvera prestação de nenhum dos serviços elencados no processo, aduzindo ainda o seguinte:

a) as alegações que justificam a sua exclusão do Simples jamais foram provadas, sendo o ônus da prova da pessoa que alega;

b) as provas de que a empresa não se utiliza dos serviços de engenharia são as próprias notas fiscais apresentadas, onde constam apenas três tipos de serviços: prestação de serviços de monitoramento (predominante), serviços de torno, plaina e solda e instalação de sistemas de alarmes.

Junto ao Recurso Voluntário, o contribuinte traz aos autos cópia da quinta alteração e consolidação do contrato social, datada de 25 de fevereiro de 2008, em que passou a constar como seu objeto social o "monitoramento de sistema de segurança e serviços de usinagem".

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo da Costa Pôssas, Redator *ad hoc*

A elaboração deste voto, para o qual designei-me para formalizá-lo, nos termos do art. 17, III, do Anexo II do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (RICARF), aprovado pela Portaria MF nº 343, de 9 de junho de 2015, deve refletir a posição adotada pela unanimidade do Colegiado, tendo-se em conta o resultado constante da ata de julgamento.

Preenchidos os pressupostos de admissibilidade e tempestivamente interposto, nos termos do Decreto nº 70.235/72, conheço do recurso, passando à análise das razões nele expostas.

Conforme se verifica da Informação Fiscal, presente às fls. 35 a 36, na realização da diligência requerida pela Delegacia de Julgamento, a repartição de origem se restringiu a descrever o contrato social e as notas fiscais apresentadas pelo contribuinte, não cotejando tais elementos com a norma de regência sob comento, o que veio a ser feito somente no julgamento de primeira instância.

Conforme consta da referida Informação Fiscal, de acordo com as notas fiscais emitidas pelo contribuinte no período de abril de 2002 a agosto de 2007, houve a prestação dos seguintes serviços: (i) serviço de monitoramento (predominante), (ii) serviço de torno, plaina e soldas e (iii) instalação de sistemas de alarme (fl. 36).

Na oportunidade, o contribuinte apresentou uma declaração (fl. 34) em que afirmou que "a atividade de INSTALAÇÃO, REPARAÇÃO, MANUTENÇÃO DE MÁQUINAS E FERRAMENTAS - CNAE 2994-7/00, constante no contrato social, nunca foi exercida virtude a empresa não ter em seu quadro de pessoal um engenheiro mecânico responsável pela responsabilidade técnica".

Informou, ainda, que a sua "receita sempre originou-se sob CNAE com direito opção pelo SIMPLES FEDERAL e atualmente ao SIMPLES NACIONAL".

Na decisão de primeira instância, o julgador administrativo consignou que a "hipótese de indeferimento da opção da requerente pelo Simples com efeito desde 01/08/2003, fundamentada na prestação de serviço de manutenção e reparação de máquinas-ferramenta, pressupõe a obtenção de receita proveniente da atividade vedada, qualquer que seja a sua proporção em relação à totalidade auferida pela pessoa jurídica" (fl. 40).

Registrou-se, também, que, de acordo com a 4ª Alteração Contratual, "a requerente tem como objeto a prestação de serviços de instalação, reparação e manutenção de máquinas-ferramenta" (fl. 40) e que, de acordo com as notas fiscais analisadas, foram prestados, no período sob análise, "serviços de tornos, plainas e soldas, em especial para a sociedade industrial Fertisanta - Fertilizantes Santa Catarina Ltda, CNPJ 85.319.317/0001-48, que fabrica adubos e fertilizantes" (fls. 40 e 41), serviços esses que, segundo o julgador, se subsumem na qualidade de serviços de engenharia (montagem e manutenção de equipamento industrial), de acordo com o Ato Declaratório Normativo (ADN) nº 04, de 22 de fevereiro de 2000, do Coordenador-Geral do Sistema de Tributação (Cosit)².

Em seu Recurso Voluntário, o contribuinte reafirma a não prestação de serviços de engenharia e traz aos autos cópia de alteração contratual, datada de 25 de fevereiro de 2008, em que seu objeto social passou a ser descrito como "monitoramento de sistema de segurança e serviços de usinagem" (fls. 48 e 50).

Conforme se verifica do voto condutor do acórdão recorrido (fls. 40 e 41), o julgador de primeira instância fundamentou sua decisão no ADN Cosit nº 4/2000, que define que a prestação de serviços de montagem e manutenção de equipamentos industriais caracteriza-se como serviço de engenharia, e, a partir da análise das notas fiscais dos serviços prestados, concluiu que os serviços de tornos, plainas e soldas são da responsabilidade de profissionais da engenharia, sendo, por conseguinte, impeditivos à opção pelo Simples.

² [...] 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.

Eis a afirmativa do julgador *a quo*: "Ela não pode optar pelo Simples porque presta serviço de montagem e manutenção de equipamento industrial caracterizado prestação de serviço profissional de engenharia. Logo, não cabe razão à requerente." (fl. 41)

Destaque-se que a afirmativa supra não corresponde exatamente ao que se apurou nas notas fiscais, pois nestas, conforme discrimina o próprio julgador administrativo, não consta de forma clara e evidente que o contribuinte tivesse prestado serviço de "montagem" de equipamento industrial, nem de sua "manutenção", pois, conforme se constatou da análise das referidas notas fiscais, o contribuinte, na condição de contratado, prestou, ele mesmo, serviços de torno, plaina e soldas e não de instalação e manutenção de máquinas industriais.

Essa constatação, a princípio, inviabiliza a aplicação peremptória do ADN Cosit nº 4/2000, pois este pressupõe, para os fins a que se destina, a prestação tanto de serviços de instalação quanto de manutenção de equipamentos industriais, o que não se confunde com a prestação de serviços específicos diretamente pelo contratado.

Nesse sentido, com vistas a dirimir dúvidas quanto à natureza da efetiva atividade do Recorrente, bem como quanto à sua possível caracterização como serviço profissional de engenharia, voto por converter o julgamento em diligência à repartição de origem, para que sejam empreendidas as análises necessárias ao esclarecimento dos fatos controvertidos nos autos, inclusive, caso se mostre necessário, com a realização de diligência junto ao estabelecimento do Recorrente.

Os resultados da diligência deverão ser registrados em relatório circunstanciado e cientificados ao contribuinte, oportunizando-lhe o prazo de 30 dias para se manifestar, após o quê os presentes autos deverão retornar a este Colegiado para prosseguimento.

É o voto.

(assinado digitalmente)
Rodrigo da Costa Pôssas