



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

Processo nº 10920.001166/2004-57
Recurso nº 342.414 Voluntário
Acórdão nº 1803-001.276 – 3ª Turma Especial
Sessão de 11 de abril de 2012
Matéria SIMPLES
Recorrente R.E AUTOMACAO LTDA - EPP
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Ano calendário: 2002

SIMPLES, EXCLUSÃO. ATIVIDADE NÃO VEDADA. PROVA

A pessoa jurídica que presta serviços de assistência técnica em máquinas e equipamentos pode optar pelo Simples, pois sua atividade não equivale aos serviços profissionais prestados por engenheiros. Inteligência da Sumula 57 do CARF.

Incumbe ao Fisco proceder à prova cabal do exercício de atividade vedada a adesão ao sistema. Na ausência de tal prova não pode ser reputada como correta a decisão que não permitiu sua adesão ao Simples Nacional

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros da 3ª Turma Especial da 4ª Câmara da 1ª Seção do CARF, por maioria de votos dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que acompanham o presente julgado. Vencido o Conselheiro Sérgio Rodrigues Mendes que negava provimento ao recurso.

Selene Ferreira de Moraes
Presidente
(Assinado Digitalmente)

Sérgio Luiz Bezerra Presta
Relator
(Assinado Digitalmente)

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Walter Adolfo Maresch, Sérgio Luiz Bezerra Presta, Sérgio Rodrigues Mendes, Meigan Sack Rodrigues, Selene Ferreira de Moraes.

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 20/04/2012 por SERGIO LUIZ BEZERRA PRESTA, Assinado digitalmente em 25/0

5/2012 por SELENE FERREIRA DE MORAES, Assinado digitalmente em 20/04/2012 por SERGIO LUIZ BEZERRA PR

ESTA

Impresso em 29/05/2012 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

Relatório

Por bem descrever os fatos relativos ao presente contencioso administrativo, adoto parte do relato do contido no Acórdão nº 06-17.490 proferido pela 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Curitiba - PR, constante das fls. 64 e seguintes dos autos, a seguir transcrito:

“A contribuinte acima qualificada, mediante o Ato Declaratório Executivo DRF/JOI nº 038, de 28 de maio de 2007 (fl. 46), foi excluída do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte — Simples, com efeitos a partir de 01/01/2002, por incorrer em vedação prevista no art. 9º, incisos V e XIII, da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, ou seja, por realizar serviços de instalações elétricas, eletrônicas e de telecomunicações prediais e obras civis complementares necessárias et execução dos serviços principais, cuja atividade é vedada ao Simples por se tratar de serviços auxiliares e complementares da construção civil e por ser assemelhada à de engenheiro.

2. A exclusão do Simples foi fundamentada nos arts. 9º, V e XIII, 14 e 15, § 3º, da Lei nº 9.317, de 1996, e Instrução Normativa SRF nº. 608, de 9 de janeiro de 2006.

3. Regularmente intimada por via postal (AR recebido em 01/06/2007, A fl. 47), a interessada, por intermédio de seu representante legal (mandato A fl. 53), optou por não utilizar o formulário Solicitação de Revisão da Exclusão do Simples — SRS e apresentou, tempestivamente, em 27/06/2007, a manifestação de inconformidade de fls. 48/51, instruída com os documentos de fls. 54/61, cujas alegações são sintetizadas a seguir.

4.1. Relata que tem como atividade a prestação de serviços de instalações elétricas e eletrônicas em geral, comércio de materiais elétricos, eletrônicos, hidráulicos, máquinas elétricas e mecânicas, material de construção civil e automação comercial.

4.2. Argui que, ainda que a legislação vigente equipare algumas destas atividades à de engenheiro, tecnólogo ou assemelhados, trata-se de ilegalidade flagrante que merece ser reparada; que a atividade por ela desempenhada não exige o concurso de nenhum engenheiro, requerendo, no máximo o acompanhamento de técnicos, pois não projeta instalações elétricas ou eletrônicas; cita julgados do STJ e do TRF da 4ª Região.

4.3. Ao final, requer seja julgada improcedente a exclusão do Simples.

4. Nos termos da Portaria MF no 179, de 13 de fevereiro de 2007, o processo foi transferido a essa DRJ em Curitiba-PR, para julgamento”.

A 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Curitiba - PR, na sessão de 28/03/2008, ao analisar a peça impugnatória apresentada, proferiu o Acórdão nº 06-17.490 entendendo “*por unanimidade de votos, indeferir a solicitação*”, em decisão assim ementada:

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

Ano-calendário: 2002

ATIVIDADE VEDADA.

As pessoas jurídicas cuja atividade seja prestação de serviços em instalações elétricas, eletrônicas ou hidráulicas, para automação comercial, por se tratar de serviços auxiliares e complementares da construção civil e por ser assemelhada à de engenheiro, estão impedidas de optar pelo Simples.

Solicitação Indeferida”.

Cientificada da decisão de primeira instância em 17/04/2008, (AR constante das fls. 74) a R.E AUTOMACAO LTDA - EPP, qualificada nos autos em epígrafe, inconformada com a decisão contida no Acórdão nº 06-17.490, recorre em 13/05/2008 (fls. 75 e segs) a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais objetivando a reforma do julgado reiterando, basicamente, os argumentos da peça impugnativa.

Em síntese, é o relatório.

Voto

Conselheiro Sergio Luiz Bezerra Presta

Observando o que determina os arts. 5º e 33 ambos do artigo 33 do Decreto nº. 70.235/1972 conheço a tempestividade do recurso voluntário apresentado, preenchendo os demais requisitos legais para sua admissibilidade, dele, portanto tomo conhecimento.

Mesmo diante dos argumentos e também da base legal constante da decisão contida no Acórdão nº 06-17.490, não encontrei nos autos qualquer comprovação que a Recorrente realize serviços de construção civil, na verdade a atividade a Recorrente é “prestação de serviços em instalações elétricas e eletrônicas em geral; comércio de materiais elétricos, eletrônicos, hidráulicos; materiais elétricas e mecânicas, material de construção civil e automação comercial” (fls. 04 dos autos).

Diante desses fatos e das notas fiscais juntadas aos autos não me parece que se possa considerar que a atividade de venda de piscinas e assistência técnica, exercida pela Recorrente seja alcançada pelo § 4º do inciso V do e o inciso XIII ambos art. 9º da Lei nº 9.317, de 1996, apontado pela DRJ como fatos excludente do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, tendo em vista que tais atividades não equivalem, via de regra, a serviços de construção nem tampouco a atividade profissionais de engenheiro ou assemelhado.

Processo nº 10920.001166/2004-57
Acórdão n.º 1803-001.276

S1-TE03
Fl. 88

Isso porque o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES não é, simplesmente, um método de administração tributária; trata-se de um verdadeiro Instituto Jurídico de nível constitucional que fora introduzido, no ordenamento Brasileiro, pelo constituinte originário e aperfeiçoado pelo constituinte derivado.

A arquitetura jurídica do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES obedeceu a dois princípios fundamentais que estão escritos na Constituição da República e direcionados às microempresas e às empresas de pequeno porte: a) Com tratamento favorecido (inciso X do art. 170 da CF/88); e b) Com tratamento Diferenciado (art.179 da CF/88).

Por conta disso, para dirimir a questão trago, exemplificativamente uma das notas juntada aos autos:

R.E. AUTOMAÇÃO LTDA.
Rua: Manoel Gomes de Araújo, 100 Centro
Fone/Fax: (47) 444 - 2904 - Cel. 9984 - 1803
e-mail: reautomação@saofranciscodosul.com.br
CNPJ 04.318.926/0001-80
Inscr. Est. 254.352.049

Fl. 22
CREA
057781-6

Nota Fiscal de Serviços
Série U 3a. Via Nº 0012749
(emitida em 4 Vias)

Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza
Inscr. Munic. R- 431
CNPJ 04.318.926/0001-80
Inscr. Est. 254.352.049

Montagens Elétricas, Telefonia e Cabeamento Estruturado

At(s) Sr. (a) Serviço Autônomo de Água e Esgoto Sumar
Inscr. no CNPJ Nº 06.132.156/0001-41 Inscricao no Estado Nº Ponto
Endereço: Rua 3 de Setembro 93 - Jurema
Estado de Santa Catarina na Cidade de São Francisco do Sul
Natureza da Operação: Prestação de serviço:
Em 16 de Abril de 2008

Quantidade	DISCRIMINAÇÃO DOS SERVIÇOS	PREÇOS	
		Unitário	TOTAL
1	Instalação elétrica de um grupo p/ abastecimento de água		
1	Instalação de uma rede para tubulação com fiação para o sistema elétrico		
1	Instalação de um sistema automático para bombeamento		
1	Instalação de um sistema automático para iluminação		
			10.529,00
			1.156,14
			9.370,00

Observações:

Valor dos Serviços R\$ 10.529,00
11% de ISS R\$ 1.156,14
Total desta Nota R\$ 9.370,00

Tip. Andorinha Ltda. - Trav. Keller, 237 - Fone/Fax: 444 - 0377 - e-mail 76.848.118/0001-38 - Inscr. Est. 251.024.156
S. Francisco do Sul - 08.04.2008 08:12:01 - 0011000 - 04/2008 - Aut. Nº. 602/2008

Veja que analisando-se as condições estabelecidas no contrato social e nas notas fiscais não consigo ligar o “prestação de serviços em instalações elétricas e eletrônicas em geral; comércio de materiais elétricos, eletrônicos, hidráulicos; materiais elétricas e mecânicas, material de construção civil e automação comercial” como atividade privativa de engenheiro.

E, diante da afirmação da 2ª Turma da DRJ em Curitiba que as “Com relação ao entendimento de que os serviços atinentes a instalações elétricas e hidráulicas estão abrangidos no conceito legal de atividade de construção de imóveis, o Ato Declaratório

Normativo Cosit nº 30, de 1999”, caberia a fiscalização comprovar que a Recorrente executava serviços privativos de engenheiro e não a Recorrente fazer prova negativa de que não os exercia.

Por conta disso e observando tudo que consta nos autos, vou ao sentido que o “*prestação de serviços em instalações elétricas e eletrônicas em geral; comércio de materiais elétricos, eletrônicos, hidráulicos; materiais elétricas e mecânicas, material de construção civil e automação comercial*” não podem ser equiparados a serviços construção de imóveis.

Observando a página na internet do CREA-SC (<http://www.crea-sc.org.br/portal/index.php?cmd=empresas-habilitadas-detalle®=057781-6>) podemos constatar que a Recorrente tem o seu registro aprovado somente: “*para as atividades de: montagem e instalação de sistemas e equipamentos de iluminação em vias públicas, portos e aeroportos; instalação e manutenção elétrica; prestação de serviços em instalações elétricas e eletrônicas em geral, montagem e instalação de sistemas e equipamentos de iluminação e sinalização*”. Ou seja, atividades que não são exclusivas de engenheiro.

E como a exclusão do Simples da Recorrente foi fundamentada nos arts. 9º, V e XIII, 14 e 15, § 3º, da Lei nº 9.317, de 1996, e Instrução Normativa SRF nº. 608, de 9 de janeiro de 2006, de forma genérica, não consegui identificar a comprovação da realização de atividades vedadas no sistema .

Entendo ser necessário a aplicação do princípio do “*in dubio pro reu*”, com base no inciso II do art. 112 do CTN¹, tendo em vista que caberia ao Fisco comprovar que a Recorrente executou serviços vedados no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES. Como essa prova não consta dos autos, não há o que se falar em manter a decisão proferida pela 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Curitiba - PR, na sessão de 28/03/2008, que excluiu a Recorrente de do sistema Simples

Assim, observando tudo que consta nos autos, entendo que a decisão recorrida não pode ser confirmada por seus próprios fundamentos. Assim, voto no sentido de dar provimento ao recurso para anular o Ato Declaratório Executivo DRF/JOI nº 038, de 28 de maio de 2007 que excluiu a Recorrente do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES.

Sergio Luiz Bezerra Presta – Relator
(Assinado digitalmente)

¹ Art. 112 - A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

I - (...)

II - à natureza ou às circunstâncias materiais do fato, ou à natureza ou extensão dos seus efeitos;

Processo nº 10920.001166/2004-57
Acórdão n.º **1803-001.276**

S1-TE03
Fl. 90

CÓPIA