



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10980.001213/2004-58
Recurso Especial do Procurador
Acórdão nº **9101-005.235 – CSRF / 1ª Turma**
Sessão de 11 de novembro de 2020
Recorrente FAZENDA NACIONAL
Interessado SWIMMER COMERCIO DE EQUIPAMENTOS LTDA - ME

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2002

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA SUMULADA. SIMPLES. ATIVIDADE PERMITIDA. INSTALAÇÃO DE EQUIPAMENTOS E MANUTENÇÃO DE PISCINAS. ENTENDIMENTO ESTAMPADO NA SÚMULA CARF Nº 57. NÃO CONHECIMENTO.

Nos termos do §3º do art. 67 do Regimento Interno vigente, não pode ser conhecido o Recurso Especial tirado contra Acórdão que adotou entendimento estampado em Súmula deste CARF.

In casu, a Turma Ordinária aplicou 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.*

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, em não conhecer do Recurso Especial, vencidas as Conselheiras Viviane Vidal Wagner e Andréa Duek Simantob, que conheceram do recurso. As Conselheiras Edeli Pereira Bessa e Livia De Carli Germano acompanharam o voto do relator por seu segundo fundamento.

(documento assinado digitalmente)

Andrea Duek Simantob - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

Caio Cesar Nader Quintella - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Edeli Pereira Bessa, Livia De Carli Germano, Viviane Vidal Wagner, Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Fernando Brasil de Oliveira Pinto, Luis Henrique Marotti Toselli, Caio Cesar Nader Quintella e Andrea Duek Simantob (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Especial (fls. 98 a 111) interposto pela Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional em face do v. Acórdão n.º 1803-001.216 (fls. 90 a 94), proferido pela C. 3ª Turma Especial da 1ª Seção deste E. CARF, na sessão de 14 de março 2012, que deu provimento ao Recurso Voluntário apresentado. Confira-se a ementa do referido v. Acórdão:

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. VENDA, MANUTENÇÃO, ASSISTÊNCIA TÉCNICA.

A pessoa jurídica que tem como atividade vender piscina, presta serviços de manutenção e assistência técnica em equipamentos para piscinas pode optar pelo Simples, pois sua atividade não equivale à atividade de construção de imóveis, instalações elétricas e hidráulicas ou atividade privativa de engenheiro.

Recurso Provido.

Em resumo, a contenda tem como objeto a exclusão da Contribuinte do regime do SIMPLES, a partir 01/01/2002, por meio do Ato Declaratório Executivo DRF/CTA n.º 39, de 09 de maio de 2005, sob a justificativa de que a empresa exerceria *atividade comercial vedada*, apurando notas fiscais por ela emitidas, que contemplavam serviços de instalação de equipamentos e manutenção de piscinas, violando o *inciso V e §4º do art. 9º da Lei n.º 9.317/96*.

A seguir, para um maior aprofundamento, adota-se trecho do relatório do v. Acórdão de Recurso Voluntário, ora recorrido:

Por bem descrever os fatos relativos ao presente contencioso administrativo, adoto parte do relato do contido no Acórdão n.º 0620.772 proferido pela 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Curitiba PR, constante das fls. 57 e seguintes dos autos, a seguir transcrito:

“A contribuinte acima qualificada, mediante Ato Declaratório Executivo n.º 39, e 09/05/2005, de emissão do Delegado da Receita Federal em Curitiba-PR, tendo por fundamentação o Despacho Decisório de fl. 21/23, 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 01/12/2002, informando como causa, o exercício de atividade econômica vedada, em afronta ao disposto no inciso V do artigo 9º e § 4º, da Lei n.º 9.317, de 1996.

A ação que culminou com a exclusão da contribuinte ao Simples teve origem em Representação Administrativa do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), por meio de sua gerência executiva em Curitiba-PR.

A referida representação foi instruída com os documentos de fls. 02 a 19.

Cientificada do ato de exclusão, a reclamante apresentou a manifestação de inconformidade de fls. 27/29, para afirmar que tem por atividade o comércio de piscinas pré-fabricadas, acessórios e equipamentos para piscinas, banheiras, saunas e prestação de serviços; que tais bens são análogos a mobiliário durável e podem ser montados pelo próprio comprador, sem necessidade de conhecimento técnico, fiel ao conceito do faça você mesmo; que são bens removíveis, podendo ser transferidas de um imóvel para outro, o que a afasta do conceito de benfeitoria agregada à construção; que muitos clientes optam por contratar a tarefa de instalação, que executa; que outros itens de seu segmento necessitam que o imóvel preencha alguns pré-requisitos, oportunidade em que se limita a informar os parâmetros técnicos necessários para tal; reconhece que presta manutenção de seus equipamentos no que se refere a motores elétricos, filtros, aquecedores, sistema de iluminação subaquática, centrais elétricas e de comando, remontagem de redes elétricas e/ou hidráulicas e, assim, entende que deve ser mantida no Simples”.

A 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Curitiba PR, na sessão de 20/01/2009, ao analisar a peça impugnatória apresentada, proferiu o Acórdão nº 0620.772 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

EXCLUSÃO AO SIMPLES. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE VEDADA.

A atividade de construção de piscinas de alvenaria, bem como instalação de piscinas em vinil, por caracterizar obra complementar à construção civil, uma vez que os bens são agregados ao solo, mesmo quando possam ser retirados, impede a opção pelo Simples.

Solicitação Indeferida”.

Cientificada da decisão de primeira instância em 16/03/2009, (AR constante das fls. 64) a SWIMMER COMÉRCIO DE PISCINAS LTDA, qualificada nos autos em epígrafe, inconformada com a decisão contida no Acórdão nº 0620.772, recorre em 15/03/2009 (65 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.

Como visto, a DRJ negou provimento à Manifestação de Inconformidade da Contribuinte (fls. 79 a 83), endossando o fundamento da Autoridade Tributária, de que a atividade desempenhada pela Contribuinte implicaria em atividade semelhante a *construção de imóveis*. Inconformada, a ora Recorrida apresentou *Apelo* voluntário a este E. CARF, reiterando suas alegações de defesa, pugnando que a atividade de instalação de equipamentos e manutenção de piscinas não se confunde com a construção civil, sendo lícita a opção pelo SIMPLES.

Conforme inicialmente mencionado, a C. Turma Ordinária *a quo* deu provimento ao *Apelo* da Contribuinte, entendendo que suas atividades compreendem apenas o *comércio de piscinas pré-fabricadas, acessórios e equipamentos para piscinas e os serviços de manutenção e assistência técnica*, diverso das hipóteses do inciso V do art. 9 da Lei n.º 9.317/96, cancelando o Ato de Exclusão da Contribuinte do *regime* em questão.

Intimada, a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional não apresentou Embargos de Declaração, interpondo diretamente o Recurso Especial sob apreço, demonstrando a suposta divergência jurisprudencial através de um singular paradigma que trata da vedação de opção pelo SIMPLES por empresas que desenvolvem as atividades de *restauração de piscinas*, requerendo a manutenção da exclusão da Contribuinte do SIMPLES.

Processado o Recurso Especial, este foi admitido, através do r. Despacho de Admissibilidade de fls. 117 a 119, entendendo que *foi demonstrada a alegada divergência jurisprudencial: enquanto no acórdão recorrido entendeu-se que a pessoa jurídica que tem como atividade prestar serviços de manutenção e assistência técnica em equipamentos para piscinas pode optar pelo Simples; no paradigma, entendeu-se que a empresa que desenvolve atividade de restauração de piscinas é vedada a opção pelo regime do Simples.*

Cientificada, a Contribuinte não ofertou Contrarrazões.

Em seguida, o processo foi sorteado para este Conselheiro relatar e votar.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Caio Cesar Nader Quintella, Relator.

Admissibilidade

Reitera-se a tempestividade do Recurso Especial da Fazenda Nacional, conforme atestado anteriormente no r. Despacho de Admissibilidade. Considerando a data de sua interposição, seu conhecimento está sujeito à hipótese regida pelo art. 67 do RICARF instituído pela Portaria MF n.º 256/2009 e alterações.

Como antes relatado, a Contribuinte não apresentou Contrarrazões.

Todavia, analisando os autos, entende-se que o v. Acórdão ora recorrido está em perfeita consonância com aquilo estampado na Súmula CARF n.º 57, de modo que a pretensão recursal da Recorrente colide frontalmente com o seu teor.

Confira-se trecho da própria ementa e a fundamentação do v. Acórdão n.º 1803-001.216, ora combatido, para cancelar o Ato de Exclusão Declaratório:

SIMPLES, EXCLUSÃO. ATIVIDADE NÃO VEDADA. VENDA, MANUTENÇÃO, ASSISTÊNCIA TÉCNICA.

A pessoa jurídica que tem como atividade vender piscina, presta serviços de manutenção e assistência técnica em equipamentos para piscinas pode optar pelo Simples, pois sua atividade não equivale à atividade de construção de imóveis, instalações elétricas e hidráulicas ou atividade privativa de engenheiro.

(...)

Veja que analisando-se as condições estabelecidas no contrato não consigo ligar o “comércio de piscinas pré-fabricadas, acessórios e equipamentos para piscinas” como atividade de construção de imóveis, instalações elétricas e hidráulicas ou atividade privativa de engenheiro.

(...)

Por conta disso e observando tudo que consta nos autos, vou ao sentido que o “comércio de piscinas pré-fabricadas, acessórios e equipamentos para piscinas” e os serviços de manutenção e assistência técnica não podem ser equiparados a serviços construção de imóveis, instalações elétricas e hidráulicas.

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 que excluiu a Recorrente do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES.

(destacamos)

Agora, ao seu turno, confira-se o teor da 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. (destacamos)

Claramente, o v. Acórdão ora recorrido se alinha ao entendimento manifestado na Súmula CARF nº 57, na medida que, expressa e literalmente, conclui que aqueles serviços prestados pela Recorrida de instalação dos bens que comercializa, manutenção e assistência técnica de tais equipamentos de piscinas, não se amoldam àquelas *atividades privativas de engenheiro* ou de *serviços construção de imóveis*.

No Recurso Especial da Fazenda Nacional nada se mencionou sobre tal entendimento sumular deste E. CARF.

Posta tal ocorrência, revela-se a atração do disposto no §3º do art. 67 do RICARF vigente:

Art. 67. Compete à CSRF, por suas turmas, julgar recurso especial interposto contra decisão que der à legislação tributária interpretação divergente da que lhe tenha dado outra câmara, turma de câmara, turma especial ou a própria CSRF.

(...)

§ 3º Não cabe recurso especial de decisão de qualquer das turmas que adote entendimento de súmula de jurisprudência dos Conselhos de Contribuintes, da CSRF ou do CARF, ainda que a súmula tenha sido aprovada posteriormente à data da interposição do recurso.

Não há margens para dúvidas sobre a ocorrência de tal hipótese regimental. Existe clara e objetiva vedação ao manejo de Recursos Especial interposto dentro das circunstâncias que agora se apresentam, sendo indevido seu conhecimento.

Muito recentemente, esta mesma C. 1ª Turma da CSRF, por meio do v. Acórdão nº 9101-004.819, de relatoria da I. Conselheira Viviane Vidal Wagner e votação unânime em

relação a tal tema, com a participação deste Conselheiro, publicado em 25/03/2020, decidiu por não conhecer de Recurso Especial tirado contra a Súmula CARF n.º 118. Confira-se:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2008

RECURSO ESPECIAL. MATÉRIA SUMULADA. DESMUTUALIZAÇÃO. SUMULA CARF 118. NÃO CONHECIMENTO.

Nos termos do Regimento Interno do CARF, não se conhece de recurso especial de decisão que adote entendimento de súmula de jurisprudência do CARF, ainda que esta tenha sido aprovada posteriormente à data da interposição do recurso. No caso concreto, a decisão recorrida adotou o entendimento posteriormente positivado na Súmula CARF n.º 118 (“caracteriza ganho tributável por pessoa jurídica domiciliada no país a diferença positiva entre o valor das ações ou quotas de capital recebidas em razão da transferência do patrimônio de entidade sem fins lucrativos para entidade empresarial e o valor despendido na aquisição de título patrimonial”), não cabendo a interposição de recurso especial contra a posição adotada.

Por tais motivos, não merece seguimento o *Apelo* Especial sob apreço.

Em acréscimo a tal fundamento regimental, entende-se também que não existe a necessária similitude fática entre o v. Acórdão paradigma e o v. Acórdão recorrido.

Enquanto o v. Acórdão n.º 1803-001.216, ora recorrido, tratou de Notas Fiscais colhidas pela Fiscalização que indicavam a venda e a instalação de acessórios, luminosos, elétricos e hidráulicos para piscinas, bem como a prestação de serviços de manutenção e conserto destes bens móveis, no v. Acórdão n.º 302-38.140, o contribuinte lá excluído desenvolvia a atividade de *restauração de piscinas*.

Ainda que ambos objetos comerciais se relacionem a *piscinas*, tais atividades são muito diferentes e exigem mão-de-obra, equipamentos e técnicas muito diversas – certamente se aproximando a restauração da construção civil – diversamente da instalação, manutenção e assistência técnica de acessórios, máquinas hidráulicas e equipamentos.

Mais do que isso: observe o *diminuto* trecho em a matéria é debatida no suposto paradigma, v. Acórdão n.º 302-38.140, que acabou por resolver a contenda pelos termos constantes do contrato social original da empresa e ausência de provas da defesa:

O Recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Em que pesem os combativos argumentos trazidos pela recorrente e a alteração contratual promovida em data posterior ao período aqui questionado, entendo que a decisão de primeiro grau de jurisdição administrativa deve ser mantida e

confirmada eis que os seus fundamentos, que aqui os reitero, estão em perfeita consonância com o intuito da lei de regência.

Ademais, mesmo tendo a decisão a quo, alertado sobre a necessidade de se comprovar através de instrumentos hábeis, como as notas fiscais do período em discussão, a recorrente permaneceu inerte, deixando de juntar referido documento, que seria de vital importância para comprovar o alegado.

Portanto, nos termos do art. 9, § 4º da Lei n.º 9.317/96, tem-se a classificação das atividades desenvolvidas pela empresa recorrente como atividades auxiliares e complementares da construção civil, portanto, atividade vedada à opção do Simples.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso

(destacamos)

Posto isso, também não deve ser conhecido o Recurso Especial fazendário, pela imprestabilidade do paradigma apresentado.

Diante do exposto, voto por não conhecer do Recurso Especial da Fazenda Nacional.

(documento assinado digitalmente)

Caio Cesar Nader Quintella – Relator