



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

Processo n° 10980.008007/2007-11
Recurso n° 514.792 Voluntário
Acórdão n° **1803-01.268 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 10 de abril de 2012
Matéria SIMPLES - EXCLUSÃO
Recorrente LOMA COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Exercício: 2004

EXCLUSÃO. CONSTRUÇÃO DE IMÓVEIS.

Compreende-se na atividade de construção de imóveis, vedada ao Simples, a execução de obra de construção civil, própria ou de terceiros, como a construção, demolição, reforma, ampliação de edificação ou outras benfeitorias agregadas ao solo ou subsolo.

EXCLUSÃO. IMPROCEDÊNCIA.

Nada havendo, nas notas fiscais juntadas aos autos, que possa pressupor estejam os serviços executados pela Recorrente necessariamente vinculados à construção de imóveis, não procede a exclusão procedida.

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. Ausente justificadamente o Conselheiro Victor Humberto da Silva Maizman.

(assinado digitalmente)

Selene Ferreira de Moraes - Presidente

(assinado digitalmente)

Sérgio Rodrigues Mendes - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Selene Ferreira de Moraes, Meigan Sack Rodrigues, Walter Adolfo Maresch, Sérgio Rodrigues Mendes e Sérgio Luiz Bezerra Presta.

Relatório

Por bem retratar os acontecimentos do presente processo, adoto o Relatório do acórdão recorrido (fls. 76-verso):

Trata o presente processo de manifestação de inconformidade ao conteúdo do Ato Declaratório Executivo nº 198, de 10/08/2007 (fl. 51), de lavra do Delegado da Receita Federal em Curitiba-PR, que excluiu o contribuinte do benefício do Simples, com efeitos a partir de 01/01/2003, data em que optou pelo benefício, por exercício de atividade vedada de obras complementares à construção civil e serviços assemelhados aos de engenheiros, em afronta ao disposto no inciso XIII e inciso V, combinado com o parágrafo 4º, todos do artigo 9º da Lei nº 9.317, de 1996, que rege a sistemática.

2. A ação que culminou com a exclusão da contribuinte ao Simples teve origem em Representação Administrativa, que foi instruída com os documentos de fls. 05 a 12.

3. Cientificada do ato de exclusão (fl. 32), a reclamante apresentou a manifestação de inconformidade de fl. 33/37, onde alega, inicialmente, que, embora conste do nome de fantasia a expressão “representações comerciais”, não atua nesse ramo. Na sequência, faz uma análise dos serviços discriminados nas notas fiscais que instruíram a representação e, ao final, diz que não atua no ramo de atividade de construção ou manutenção de imóveis e, sim, com o comércio e serviços de equipamentos de segurança, sinalização e alguns serviços de serralheria, pois muitos necessitam de fixação em placas, luminosos e *banners*, em locais aéreos ou pisos. Requer o afastamento das penalidades previstas no artigo 15, inciso II, em face de ter ocorrido equívoco no conhecimento do material e dos serviços prestados durante a análise, e sua manutenção na sistemática. Juntou os documentos de fls. 38/74.

2. A decisão da instância *a quo* foi assim ementada (fls. 76):

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

Ano-calendário: 2003

ATIVIDADE VEDADA

O exercício de atividades complementares à construção civil impede a permanência no Simples.

OPÇÃO. REVISÃO. EXCLUSÃO COM EFEITOS RETROATIVOS. POSSIBILIDADE.

A opção pela sistemática do Simples é ato do contribuinte sujeito a condições e passível de fiscalização posterior. A exclusão com efeitos retroativos, quando verificado que o contribuinte incluiu-se indevidamente no sistema, é admitida pela legislação.

Manifestação de Inconformidade Improcedente.

Sem Crédito em Litígio.

3. Cientificada da referida decisão em 28/10/2009 (fls. 81), a tempo em 27/11/2009, apresenta a interessada Recurso de fls. 82 a 84, instruído com os documentos de fls. 85 a 100, nele reiterando os argumentos anteriormente expendidos e aduzindo mais os seguintes:

- a) que não é aplicável à Recorrente o art. 9º, inc. V, da Lei 9.317/96, por não constar em suas atividades tais figuras: compra e venda, loteamento, incorporação ou construção de imóveis;
- b) que não está apta a construir, demolir, reformar, ampliar edificações ou outras benfeitorias, porém, como vem descrito nos atos constitutivos da empresa, reformada e alterada corretamente para se enquadrar no Simples, onde figura apenas como serviços de sinalização vertical, horizontal, semaforica e ferroviária;
- c) que se trata, em todo o processo administrativo, da repetição do indébito, visto que, devida e regularmente enquadrada, a empresa ora recorrente sempre recolheu os tributos como se fosse empresa não ligada ao Simples;
- d) que o que pretende é, simplesmente, a devolução dos valores pagos a maior;
- e) que, no caso de se manter a Recorrente no Simples, deve a Receita restituir os valores pagos a maior; e
- f) que, no caso de manutenção da decisão inferior, não há condenação, pelo fato do recolhimento ter sido corretamente feito em sua totalidade.

Em mesa para julgamento.

Voto

Conselheiro Sérgio Rodrigues Mendes, Relator

Atendidos os pressupostos formais e materiais, tomo conhecimento do Recurso.

4. Constatou da Informação Fiscal de fls. 2, o seguinte:

A empresa está cadastrada como optante pelo SIMPLES, no entanto, entre suas atividades econômicas encontramos serviços auxiliares de construção civil, conforme cópias das notas fiscais de prestação de serviços, em anexo, estando, portanto, sua atividade incluída entre as vedações do art. 9º da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, que diz:

[...].

5. As notas fiscais nas quais se embasou referida Informação trazem as seguintes descrições:

- a) serviço de reparo e manutenção da cobertura (fls. 5 e 18);
- b) serviços de cortes e montagens de vitrôs (fls. 6 e 19);
- c) serviços de implantação e montagem de colunas, porta-fogos, braços, suportes (fls. 7 e 20);
- d) serviço de pintura e demarcação viária efetuada na rótula (fls. 8 e 21);
- e) serviço de montagem e pintura dos itens: mesa de madeira tampo em fórmica branco, banco de madeira para mesa de refeitório, banco de madeira para vestiário, armário aramado e refletivo para caminhões com chapinha (fls. 9 e 22);
- f) serviço de pré-sinalização e demarcação de faixa de sinalização em vias urbanas e implantação de placas (fls. 10 e 23);
- g) serviço de implantação de 1.100 M/L de defesa metálica proteção da pista (fls. 11 e 24); e
- h) serviços de pintura de sinalização horizontal, implantação de tachinhas e colocação de placas (fls. 12 e 25).

6. Entendo que as atividades da Recorrente, acima listadas, não estão alcançadas pelo conceito de **construção de imóveis**.

7. Nada há, nas notas fiscais juntadas aos autos, que possa pressupor estejam os serviços executados pela Recorrente necessariamente vinculados à **construção de imóveis**, que é, em última análise, a atividade expressamente vedada pela Lei (art. 9º, V, da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996), e em derredor da qual gravitam todas as demais (art. 9º, § 4º, da Lei nº 9.317, de 1996), como se observa a seguir (grifou-se):

Art. 9º Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:

[...];

V - que se dedique à compra e à venda, ao loteamento, à incorporação ou à construção de imóveis;

[...].

§ 4º Compreende-se na atividade de construção de imóveis, de que trata o inciso V deste artigo, a execução de obra de construção civil, própria ou de terceiros, como a construção, demolição, reforma, ampliação de edificação ou outras benfeitorias agregadas ao solo ou subsolo. (Incluído pela Lei nº 9.528, de 10.12.1997)

8. Se é certo - conforme defende a decisão recorrida - que “o conceito de ‘construção de imóveis’ deve ser entendido de forma genérica, abrangendo as obras e serviços auxiliares e complementares da construção civil” (fls. 77-verso, item 10), na forma do Ato Declaratório (Normativo) Cosit nº 30, de 14 de outubro de 1999, também é certo que essas mesmas obras e serviços não podem ser tomados isoladamente, dissociados daquele conceito.

9. Dito de outro modo: seria preciso que, das atividades da Recorrente resultasse necessariamente um **imóvel**, ou, ao menos, uma **construção civil**, o que, no caso das atividades listadas, **não sucede**, em se tratando, como mencionado pela decisão recorrida, de “serviço de manutenção de telhados, montagem de vitrôs, instalação de colunas, demarcação viária, implantação de placas em vias urbanas, entre outras” (fls. 77-verso, item 11).

Conclusão

Em face do exposto, e considerando tudo o mais que dos autos consta, voto no sentido de DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Sérgio Rodrigues Mendes

Processo nº 10980.008007/2007-11
Acórdão n.º **1803-01.268**

S1-TE03
Fl. 108

CÓPIA