



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA**

Processo n° : 13502.000654/2004-66
Recurso n° : 133.433
Acórdão n° : 303-33.774
Sessão de : 09 de novembro de 2006
Recorrente : PSVC - IND. COM. E SERVIÇOS DE VÁLVULAS DE
CONTROLE E SEGURANÇA LTDA.
Recorrida : DRJ/SALVADOR/BA

SIMPLES. ATIVIDADE NÃO IMPEDIDA.

A atividade de manutenção e reparo de válvulas industriais, não configura, por si só, impedimento de opção ao SIMPLES. É perfeitamente plausível que serviços de reparo e manutenção de máquinas e equipamentos industriais em geral, bem como, de instalação de equipamentos que a empresa comercializa englobem atividades que nada têm de assemelhadas com engenharia, ou qualquer outra profissão com habilitação legalmente exigida. Não se pode concluir automaticamente que sendo a atividade da empresa, de reparo e manutenção de máquinas e equipamentos, ou ainda que promova a instalação do equipamento que comercializa, que preste necessariamente serviço assemelhado à engenharia. Mas, poderia ser o caso. Documentos, provas testemunhais, detalhes da atividade, poderiam eventualmente explicitar o exercício de atividade efetivamente impedida ao SIMPLES. Entretanto, nestes autos não se encontram tais evidências, não há nenhuma prova, somente mera suposição a partir de descrições abstratas, insuficientes a caracterizar no caso concreto qualquer impedimento da atividade exercida para a opção pelo SIMPLES. A dúvida milita a favor do contribuinte.

Recurso voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANELISE DAUDT PRIETO

Presidente


ZENALDO LOIBMAN

Relator

Formalizado em: 14 DEZ 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Nanci Gama, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Nilton Luiz Bartoli, Marciel Eder Costa, Tarásio Campelo Borges e Sergio de Castro Neves.

Processo nº : 13502.000654/2004-66
Acórdão nº : 303-33.774

RELATÓRIO

A empresa acima identificada presta serviços que estariam vedados ao SIMPLES pela norma prevista no inciso XII do art.9º da Lei nº 9.317/96 (serviços profissionais de engenheiro, ou assemelhado, cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida). A atividade indicada no ADE como vedada foi a do código 2969-6002- instalação, reparação e manutenção de outras máquinas e equipamentos de uso específico.

Foi expedido pela DRF/Camaçari/BA o Ato Declaratório Executivo nº 490.745, em 02/08/2004 (fls. 29), para comunicar ao contribuinte que a administração tributária decidiu por sua exclusão do SIMPLES em razão de exercício de atividade econômica vedada, com fundamento na Lei 9.317/96, art. 9º, XIII, art. 12, art.14, I, e art. 15, II.. Constatou do ADE que os efeitos da exclusão seriam a partir de 01/01/2002.

Inicialmente foi protocolada a manifestação de inconformidade contra sua exclusão do SIMPLES, dirigida à DRF/CCI, conforme consta às fls.13 A repartição fiscal de origem, por meio do Despacho Decisório de fls. 25/26, confirmou as razões que justificaram a expedição do ADE acima referido, e assim, indeferiu a solicitação de reconhecimento do direito de enquadramento ao SIMPLES por considerar que a atividade de serviços em válvulas de controle e segurança é assemelhada a de engenheiro,

Inconformada, a interessada apresentou tempestiva impugnação dirigida à DRJ/Salvador, conforme consta às fls. 01/03. A seguir estão resumidas as suas alegações principais:

1. A atividade de manutenção e reparo de válvulas nada mais são do que serviços mecânicos convencionais, podendo ser válvulas e registros industriais ou válvulas e registros prediais de uso doméstico.
2. A diferença entre a manutenção/reparo de válvulas industriais em relação às válvulas prediais é que com relação àquelas há uma necessidade de posterior inspeção e liberação por parte de profissional legalmente habilitado para esse fim, cujas competências são exclusivas da contratante do serviço. Depois de concluído o serviço de manutenção ou reparação, a válvula é devolvida ao contratante que a inspeciona, testa e libera para operação sob a responsabilidade do Engenheiro de Segurança Industrial



Processo nº : 13502.000654/2004-66
Acórdão nº : 303-33.774

vinculado à contratante. As válvulas são partes de conjuntos de equipamentos e estão a eles vinculados.

3. Como reforço ao seu ponto de vista junta acórdãos do Conselho que evidenciam a jurisprudência administrativa.

Solicita o cancelamento do ADE para que se mantenha a empresa impugnante no SIMPLES.

A DRJ/Salvador, por sua 4ª Turma de Julgamento, decidiu, por unanimidade de votos, indeferir o pleito (fls. 31/35). As principais razões alegadas foram:

1. Verifica-se no Contrato Social (fls. 14017) que a interessada tem como objetivo a exploração das atividades de industrialização de componentes industriais, comercialização e serviços em válvulas de controle e segurança..

2. As pessoas jurídicas com atividade de fabricação e comércio de equipamentos em geral podem aderir ao SIMPLES, desde que observados os demais requisitos. Entretanto as PJ que executam serviços em válvulas de controle e segurança industriais estão impedidas de se enquadrar no SIMPLES dada a vedação expressa no art. 9º, XIII, da Lei 9.317/96.

3. Os serviços de manutenção, reparação e instalação de equipamentos industriais devem ser executados por profissionais de engenharia tais como engenheiros, tecnólogos e técnicos de nível médio em diversas modalidades, regulados pelo CREA.

4. Este é o entendimento oficial da SRF publicado em seu Manual de Perguntas e Respostas nº 162 acessível pela internet. Reforça esse entendimento os acórdãos do Conselho de Contribuintes, conforme traduz a ementa infracitada (sic):

“SERVIÇOS TÉCNICOS EM ENGENHARIA - É vedada a opção pelo Simples de empresa cujos serviços constituem atribuições de técnicos em engenharia. DISPOSITIVOS LEGAIS; Lei 9.317/96, art.9º, XIII. Processo de Consulta nº 11/01. Órgão: SRRF/6 ª Região Fiscal. Publicação no DOU: 14.05.2001”.

5. A Resolução CONFEA nº 218/73 com fundamento na Lei 5.194/66, define as atividades profissionais que especifica (transcrição às fls. 33/34).

6. No caso, as cópias das notas fiscais anexas às fls. 21/24 confirmam que a interessada presta seus serviços no Pólo Petroquímico de Camaçari/BA e até emite Certificado de Inspeção e Manutenção assinado por seu representante legal (fls. 09/11)

Processo nº : 13502.000654/2004-66
Acórdão nº : 303-33.774

7. Alterações recentes na Lei 9.317/96, por meio da Lei 10.196/2004 e Lei 11.051/2004, excetuaram da vedação somente as atividades especificadas no ADE SRF nº 8/2005, que não inclui a atividade sob exame.

8. Por fim cabe dizer que a jurisprudência e a doutrina não vinculam a Primeira instância Administrativa.

Irresignada a interessada protocolou tempestivamente seu recurso voluntário de fls.37/38, no qual além de reaperantar os argumentos constantes da impugnação, já relatados, reforça os seguintes aspectos:

a) preliminarmente, deve ser dito que a despeito do disposto na decisão recorrida, não há nem na Lei 5.194/66, nem tampouco na Resolução CONFEA 218/73 qualquer menção às esferas de competência, limitando-se esta última a elencar as atividades que devem ser desenvolvidas por um profissional legalmente habilitado.

b) No mérito, amparado no princípio da igualdade, deve ser ressaltada a evidente e tácita contrariedade que se exacerba na conflitante disposição de direitos concedidos aos contribuintes contemplados pelo Ato Declaratório Executivo SRF 8/2005. Se fosse de se interpretar a Resolução 218/73 como fez a DRJ, por certo o seu art.12 não permitiria que serviços de manutenção em veículos automotores se enquadrassem no SIMPLES, o que a SRF não corrobora.

c) Não cabe uma interpretação mais benéfica às pessoas jurídicas que executam serviços de reparação e afins em veículos automotores, em detrimento das que executam igualmente serviços de reparação em equipamentos industriais e afins, cuja legitimação, inequívoca e imperiosa necessidade de habilitação técnica se ampara no mesmo dispositivo regulatório, sem distinção, cuja matéria legislativa é de competência exclusiva do CONFEA.

Pede o provimento do recurso para que se cancele a sua exclusão do SIMPLES.

É o relatório.



Processo nº : 13502.000654/2004-66
Acórdão nº : 303-33.774

VOTO

Conselheiro Zenaldo Loibman, relator.

A matéria tratada neste processo é da competência do Terceiro Conselho de Contribuintes, o recurso foi tempestivamente apresentado, estando cumpridos os requisitos para a admissibilidade do recurso voluntário.

Quanto à arguição preliminar, de que não há nem na Lei 5.194/66, nem tampouco na Resolução CONFEA nº 218/73 qualquer menção às esferas de competência das atividades, penso que assiste em parte razão ao recorrente, mas apenas para explicitar que tais diplomas in abstracto, sem enfrentamento das características da atividade em concreto, não servem como fundamento suficiente à vedação. Entretanto, se não são suficientes, por si só, para motivar o desenquadramento do SIMPLES, também não são suficientes para amparar a pretensão de enquadramento no sentido que pretendeu argumentar a interessada, mas isto só se poderá deslindar na análise de mérito.

A decisão recorrida apresentou basicamente uma única motivação para indeferir o pedido da ora recorrente de permanecer enquadrada no regime do SIMPLES. Lembra-se que a empresa está enquadrada na sistemática do SIMPLES desde 01/01/1997.

A razão apontada pela decisão recorrida foi que a execução de serviços de em válvulas de controle e segurança industrial, segundo o art. 27 da Lei 5.194/66, que regula o exercício das profissões de Engenheiro, Arquiteto e Engenheiro Agrônomo, e a Resolução nº 218/73 do CONFEA, são de competência de engenheiro, e a Lei 9.317/96 veda a opção por pessoa jurídica que preste serviço de engenheiro, ou assemelhado, ou que exija legalmente habilitação profissional. Aduziu, ainda, que esse é o entendimento oficial da SRF.

Devo dizer, primeiramente que entendo ser correta a interpretação da administração quanto ao aspecto de que se no Contrato Social da empresa houver cláusula prevendo um rol de atividades, e entre elas estiver descrita atividade impedida ao SIMPLES, porém não exercida efetivamente, não haverá óbice ao enquadramento no regime simplificado, porém, por outro lado, se dentre as atividades exercidas se verificar pelo menos uma que seja vedada, acessória que seja, mas da qual a empresa obtém receita, então esta empresa não reunirá condições de enquadramento enquanto exercer a atividade impedida ao regime.

O ADE de fls. 29 descreveu como fundamento da exclusão a atividade de instalação, reparação e manutenção de outras máquinas e equipamentos de uso específico. A discussão que se apresenta neste processo se dá em torno de ser,

Processo nº : 13502.000654/2004-66
Acórdão nº : 303-33.774

ou não, específica de engenheiro, ou profissão regulamentar assemelhada, a atividade da empresa de fabricar, vender, montar, reparar e manter equipamentos, que são válvulas de uso industrial. Se for, há impedimento de opção pelo SIMPLES, se não for, obviamente cai por terra a motivação da exclusão pretendida.

É claro que a especificidade de engenharia, em debate, se refere à montagem no local, bem como a manutenção dos equipamentos.

Ajuda na presente análise lembrar uma questão recorrente em situações semelhantes a esta, pois se indaga com oportuna propriedade, se uma empresa, como no caso, que fabrica, comercializa, instala, e oferece a manutenção desses equipamentos, poderia de algum modo ser confundida com uma pessoa jurídica que se dedique a qualquer daquelas atividades enumeradas no item V do art. 9º da Lei 9.317/96. A resposta que flui naturalmente é não, não pode ser confundida nem mesmo com a empreiteira de mão-de-obra.

Em outros pronunciamentos já tivemos a oportunidade de registrar que os fabricantes/comerciantes de materiais que servem à construção civil, entre eles as estruturas metálicas, ou equipamentos industriais, exercem atividade que não se enquadra como serviço auxiliar de engenharia. Neste ponto, há força no argumento ao destacar que as empresas que vendem materiais de construção claramente não estão impedidas de se enquadrar no SIMPLES, e o fisco efetivamente não as tem impedido de optar. Pois bem, é intuitivo perceber que o fabricante de equipamentos, por exemplo, válvulas de segurança industrial, ainda que, pela especificidade do equipamento, ofereça ao comprador a instalação no local, ou apenas a sua manutenção, cujas peculiaridades exigem mão-de-obra específica e especializada, está muito mais próximo da empresa que vende material de construção do que da empreiteira de obras.

Entretanto, considerar assim não afasta a eventual necessidade desse serviço que não precisa ser executado nem por engenheiro nem por profissional assemelhado, dever se submeter a uma inspeção/supervisão de engenheiro do contratante do serviço (ou do comprador do equipamento).

A questão que surge então é se tal necessidade, confirmada pela ora recorrente quando argumentou na sua peça de impugnação dirigida à DRJ, a impede, ou não, de se enquadrar no SIMPLES. A recorrente pretende que não.

Por outro lado, a motivação expressa pela DRJ como causa para manter a exclusão decidida pela DRF, de considerar impeditiva ao SIMPLES a atividade por se assemelhar a serviço profissional de engenharia, buscou respaldo no entendimento oficial expresso na descrição de atividade constante de Resolução do CONFEA, a qual registra entre as atividades de engenharia a condução de equipe de instalação, montagem, operação, reparo ou manutenção, bem como sua execução.



Processo nº : 13502.000654/2004-66
Acórdão nº : 303-33.774

Interpretar é tarefa complexa, inexata e requer, sobretudo, a reunião do maior número de informações possível, para sustentar uma conclusão que seja lógica e defensável. Com o devido respeito, a mim parece pouco fundamentar uma decisão com a gravidade de impedir acesso/permanência de uma empresa ao Programa SIMPLES, por simples e cega obediência a textos abstratos, seja declaratório, como no caso de um ADN COSIT, seja de fiscalização profissional de uma atividade, como no caso da Resolução do CONFEA. É imprescindível confrontar o caso concreto, sempre que possível com suporte em observação direta da atividade por parte de equipe de fiscalização, de modo a aferir a natureza do serviço prestado.

Mesmo antes da expedição do ADE SRF 8/05, já recomendaria o bom senso que apesar dos textos normativos evocados pela decisão recorrida, não se haveria de pretender equiparar o serviço prestado, por exemplo, por uma oficina mecânica de automóveis, dessas encontradas em qualquer esquina da cidade, a serviço assemelhado com engenharia. Creio que nenhuma seccional do CREA fosse desperdiçar o seu tempo em fiscalizar esse tipo de empresa, ou em outro exemplo, as assistências técnicas em equipamentos tais como equipamentos eletrônicos, tv, som, liquidificadores, etc.

Há, entretanto, serviços de montagem, de reparo ou conserto em equipamentos industriais que até podem requerer a supervisão de engenheiro pelo prestador do serviço, principalmente quando se tratem de peças ou partes de equipamento pesado, integrantes de uma estrutura complexa de produção industrial produzidas pelo prestador de serviço fora do local da prestação dos serviços, cuja montagem por sua complexidade, ou por se tratar de um sistema de produção exclusivo, ou qualquer outra peculiaridade, que de fato exija a supervisão de um engenheiro. Porém, pelos elementos que compõem estes autos, não ficou claro, nem comprovado ser o caso.

O interessado assevera que as válvulas industriais depois de instaladas, ou reparadas, devem passar pelo exame do engenheiro de segurança do tomador do serviço. Isto parece lógico, mas a dúvida que remanesce é se a própria reparação, ou montagem da válvula de segurança industrial requer o serviço, ou supervisão de engenheiro da prestadora do serviço. Tal aspecto, entretanto, não foi examinado pela fiscalização da SRF, apesar de ter sido argumentado pelo interessado.

Afirma a recorrente que a “competência” e atribuição seria exclusiva da Contratante dos serviços. Complementa dizendo que o serviço de reparo da válvula é feita fora do local, pois afirma que uma vez concluído o serviço de manutenção ou reparação, a válvula é devolvida à Contratante, e será inspecionada, aplicada e liberada para operação sob responsabilidade do Engenheiro de Segurança Industrial vinculado à Contratante.(fls. 02).

Acrescenta, ainda, a interessada, que é costume as contratantes enviarem, a seu critério, técnicos de inspeção de equipamentos para acompanharem *in*

Processo nº : 13502.000654/2004-66
Acórdão nº : 303-33.774

loco os serviços executados na sede da recorrente, conforme comprovam os certificados de fls. 09/11.

Seria de se esperar, por prudência, que a repartição de origem no seu trabalho corriqueiro, antes de pretender um fato grave como é a exclusão, ou o impedimento de uma microempresa/ou empresa de pequeno porte ao Programa SIMPLES que, além de verificação documental, fizesse diligência ao local da prestação do serviço, para aferir qual de fato é a natureza dos serviços realizados, para se for o caso poder caracterizar, ao contrário do que ocorre no caso, em que parece apenas supor a administração tributária, a prática de serviços de engenharia, arquitetura ou assemelhado por parte do prestador do serviço.

A DRJ concentrou sua análise e conclusão de impedimento de acesso ao SIMPLES na atividade de montagem, manutenção e reparo de válvulas industriais, e assim tacitamente assentiu em afastar da discussão as hipóteses de assessoria e consultoria.

É fora de dúvida que o serviço de engenheiro habilitado seja exigível a atividades de projeto de máquinas, ou até de supervisionar certos serviços de instalação e manutenção de equipamentos específicos. Mas, está igualmente fora de dúvida que as cidades estão cheias de pequenas empresas que consertam e reparam máquinas e equipamentos, ou auxiliam a instalação do equipamento que vendem, sendo serviços que, em geral, absolutamente dispensam a participação de engenheiro ou qualquer outra profissão com habilitação legalmente exigida, requerendo mão de obra não especializada de um prático, que na realidade do nosso país, em geral, muitas vezes não chegou nem a completar o segundo grau escolar. Esse tipo de atividade não está vedado ao SIMPLES, e qualquer interpretação que pretenda equiparar o serviço prestado por um simples instalador, ou consertador de máquinas e equipamentos com mera substituição de peças, no caso corriqueiro, ao serviço de engenheiro, deve ser vista com desconfiança.

Por outro lado, há exageros cometidos pelos Conselhos Corporativos de Engenheiros, de Médicos, de Advogados, de Contabilistas, etc., que buscam reservas de mercado, muitas vezes indefensáveis, que não devem e não podem, nestes exageros ou descrições imprecisas, e, por vezes, generalistas ou excessivamente abrangentes, servir de embasamento ao administrador tributário para esquivar-se de auditar, de fiscalizar, de controlar sob o enfoque tributário-legal a contabilidade das empresas, seus documentos fiscais, suas atividades.

É claro que se houvesse no processo, no caso concreto, evidência de que a atividade desenvolvida pela empresa representasse atuação na área de assessoria, de projetos de peças ou máquinas, ou a comprovação de exercício de qualquer atividade específica que requeresse a participação de engenheiro na prestação do serviço, ou algo que efetivamente relacionasse seus serviços à uma profissão com habilitação legalmente exigida, então estaria caracterizada razão impeditiva ao sistema SIMPLES.



Processo nº : 13502.000654/2004-66
Acórdão nº : 303-33.774

No entanto, o que se verifica é que a motivação apresentada na decisão recorrida para estabelecer impedimento ao SIMPLES se restringiu à descrição abstrata de atividade na Resolução CONFEA, sem nem ao menos enfrentar os detalhes da atividade descrita pela interessada, às fls 02, sem examinar, ou explicitar, os detalhes da atividade efetivamente exercida no local de prestação de serviços, sem nem ao menos especificar num trabalho de auditoria onde se dá a prestação do serviço, sem confirmar se o técnico que assina cada certificado de inspeção e manutenção (conforme fls. 09/11) é sempre um representante do tomador de serviços.

Em resumo, é muito frágil a objeção posta pela DRF e pela decisão recorrida. A análise da real atividade da empresa não deve dispensar um trabalho de investigação fiscal in loco.

Não se pode concluir automaticamente que sendo a atividade da empresa, de reparo e manutenção de válvulas industriais, que preste necessariamente serviço assemelhado a engenharia. Mas, poderia ser o caso. Documentos, provas testemunhais, detalhes da atividade, poderiam eventualmente explicitar o exercício de atividade efetivamente impedida ao SIMPLES. Entretanto, nestes autos não se encontram tais evidências, não há nenhuma prova, somente mera suposição a partir de descrições abstratas insuficientes a caracterizar no caso concreto qualquer impedimento da atividade exercida ao SIMPLES.

A se aceitar uma alegação de impedimento à opção pelo SIMPLES, com tal fragilidade de embasamento, seria equivalente a assumir a dispensabilidade de trabalho de fiscalização, seria admitir a condenação sem provas, seria dar seqüência a uma interpretação defeituosa da lei, e aqui não há de se defender nada disso.

É perfeitamente plausível que os serviços desenvolvidos neste caso englobem atividades que nada têm de assemelhadas com engenharia, ou qualquer outra profissão com habilitação legalmente exigida. Ademais a fiscalização não trouxe aos autos nenhuma evidência de que a empresa praticasse efetivamente atividade impedida pelo SIMPLES. Na dúvida, não se pode assentir com um ato administrativo da gravidade de impedir acesso ao Programa SIMPLES.

Não se demonstrou o necessário grau de certeza quanto ao fato impeditivo de opção pelo SIMPLES, o processo denuncia falta de investigação fiscal, a autoridade tributária não enfrentou os detalhes da atividade descritos pela interessada, não descaracterizou seus argumentos, não sustentou seus argumentos em provas específicas quanto ao motivo do pretendido impedimento de acesso ao SIMPLES.

Pelo exposto, por entender que não ficou nos autos caracterizada a evidência de nenhum real impedimento legal à opção do SIMPLES em face da



Processo nº : 13502.000654/2004-66
Acórdão nº : 303-33.774

atividade descrita, voto por dar provimento ao recurso, para reconhecer o direito de permanência no SIMPLES sem solução de continuidade, devendo ser cancelado o ADE nº 490.745/2004 da DRF/Camaçari.

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2006.



ZENALDO LOIBMAN - Relator