



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUENTES
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 13884.003887/2001-21
SESSÃO DE : 06 de novembro de 2003
ACÓRDÃO Nº : 301-30.845
RECURSO Nº : 127.419
RECORRENTE : JOSÉ MÁRCIO FERREIRA - ME
RECORRIDA : DRJ/CAMPINAS/SP

SIMPLES. INCLUSÃO.

Releva-se, para efeitos de inclusão na sistemática do SIMPLES, erros de preenchimento por ocasião do registro do contribuinte no CNPJ, *ex vi* da IN SRF nº .

Demonstrado, nos autos, que o contribuinte não exerce profissão regulamentada de que trata o inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317/96, é de reconhecer-lhe o direito à fruição do SIMPLES a partir da início de suas operações.

RECURSO PROVIDO POR UNANIMIDADE

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Brasília-DF, em 06 de novembro de 2003


MOACYR ELOY DE MEDEIROS
Presidente


ROOSEVELT BALDOMIR SOSA
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO, LUIZ SÉRGIO FONSECA ARAGÃO, JOSÉ LENCE CARLUCI e JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI. Ausentes os Conselheiros CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO e MÁRCIA REGINA MACHADO MELARÉ.

RECURSO Nº : 127.419
ACÓRDÃO Nº : 301-30.845
RECORRENTE : JOSÉ MÁRCIO FERREIRA - ME
RECORRIDA : DRJ/CAMPINAS/SP
RELATOR(A) : ROOSEVELT BALDOMIR SOSA

RELATÓRIO

Tomo conhecimento do presente Recurso por tempestivo e por preencher, destarte, as condições de admissibilidade previstas na legislação de regência.

Ao exame dos autos verifica-se haver o interessado requerido, em 18/10/2001, sua inclusão na sistemática do Simples a partir de abril do mesmo ano, sob alegação de que cometera, àquela época, lapso no preenchimento do código que o habilitaria ao regime. Isso não o impediu, conforme declara, de apresentar as declarações relativas ao Imposto de Renda da Pessoa Jurídica e de recolher os impostos com base na sistemática simplificada.

O pleito, todavia, foi indeferido pela DRF/São José dos Campos - SP, ao fundamento de que a fruição do SIMPLES não alcança - por vedação expressa do artigo 9º, inciso XIII da Lei nº 9.317/96 - a pessoa jurídica que venha a prestar serviços de engenharia, ou que a eles se assemelhem, tendo em vista que tais serviços não de ser prestados por profissionais habilitados, isto é, *“cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida”*, (parte final do caput do art. 9º, Lei nº 9.317/96). E, arremata: *“...Diante disso, mesmo que os serviços sejam prestados por outro tipo de profissional ou pessoa não qualificada, a pessoa jurídica não poderá permanecer no regime simplificado, por se tratar do exercício de atividade assemelhada às profissões de engenheiro e técnico de grau superior ou médio, nas modalidades eletrônica e eletrônica”*.

Inconformado, recorre o contribuinte da denegatória administrativa, alegando, em essencial, que, sem qualquer intenção de fraude, antecipou seu enquadramento no regime, e que, em assim sendo, só poderia ser excluído no mês subsequente ao da comunicação pela repartição. Também alega que a palavra “manutenção”, inscrita no contrato social, refere-se unicamente a troca de circuitos, ajuste de parafusos e testes de funcionamento. Esse tipo de serviço, consoante arrazoa, dispensa habilitação profissional. Anexa declarações dos fornecedores dos equipamentos que instala (fls. 32 e 33) que atestam a desnecessidade de essas operações serem realizadas por engenheiros ou técnicos.

A DRJ/CAMPINAS, após o relato de praxe, convalidou a decisão da DRF/SÃO JOSÉ DOS CAMPOS, estribando seu entendimento no pré-citado inciso XIII, do artigo 9º, da Lei nº 9.317/96 e estendendo-se em alentadas considerações

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

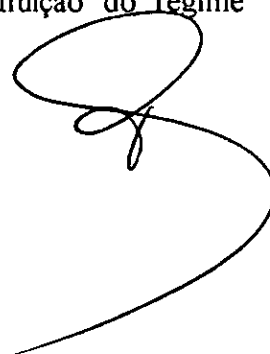
RECURSO Nº : 127.419
ACÓRDÃO Nº : 301-30.845

sobre o alcance da Lei nº 5.194/66, Resolução do Conselho Federal de Engenharia, Arquitetura e Agronomia nº 218/73, concluindo, *in fine*, não subsistir o direito da interessada à fruição do SIMPLES, eis que os serviços por ela prestados são regulamentados por lei, exigindo, destarte, registro dos profissionais que prestam referidos serviços nos respectivos órgãos de controle.

E, ainda, que, basta a prestação desses serviços (reparação e manutenção de portões eletrônicos), com supervisão ou não de profissional habilitado para que a opção ao SIMPLES seja vedada.

Em sede de Recurso Voluntário dirigido a este Terceiro Conselho de Contribuintes postula a interessada o acatamento do mesmo, embora haja falhas em seu direcionamento. Contesta a necessidade de depósito recursal e no mérito sustenta que os serviços prestados limitam-se a substituição de peças defeituosas e a venda dos equipamentos, não sendo ela responsável pela instalação e manutenção dos mesmos, encargos que correspondem aos fornecedores. Requer, finalmente, a reforma da decisão em Primeira Instância, reconhecendo-se seu direito à fruição do regime simplificado, desde o momento de sua opção.

É o relatório.



RECURSO Nº : 127.419
ACÓRDÃO Nº : 301-30.845

VOTO

Duas são as questões que permeiam o direito aplicável à lide. A primeira diz respeito a haver o contribuinte antecipado, *esponte própria*, a fruição do regime de tributação simplificada. A segunda questão refere-se ao próprio direito à fruição desse regime.

No primeiro caso entendo, a princípio, não poder o interessado inscrever-se, *esponte própria*, no SIMPLES. Esse direito há de ser pleiteado na forma legal ante a autoridade administrativa que, ao exame das circunstâncias de fato, deferirá ou não o pleito. Trata o regime, com efeito, de uma sistemática que favorece – relativamente ao regime geral de tributação – empresas de pequeno porte. Constitui-se, assim, numa exceção legal, e, por consequência sujeita ao prévio exame da autoridade competente que examinará o pleito à luz da legislação aplicável para deferir, ou não, a pretensão.

É certo, porém, haver o legislador complementar ressalvado situações – como a do presente caso – onde o contribuinte equivocou-se ao preencher código atinente ao registro no CNPJ. Lavra, a esse respeito, o artigo...da IN SRF nº de modo que nessas circunstâncias dá-se a revelação do erro de fato.

Assim, o eventual direito à fruição do SIMPLES reporta-se a abril de 2001, data da abertura da empresa.

Já a segunda questão define-se em razão do direito aplicável ao caso concreto, ou seja, se a atividade exercida pela interessada, sujeita-se, ou não, à vedação do inciso XIII do artigo 9º, texto que está reproduzido às fls. 42 do presente processo.

Ao exame do texto concluo que a vedação atinge a pessoa jurídica que venha a exercer os serviços profissionais citados no corpo do inciso XIII, tais como corretores, representantes comerciais, atores, arquitetos, e dentre eles - no que importa ao deslinde processual - os engenheiros. Essa relação, destarte, é exemplificativa, pois que abrange não apenas os que denominam, mas também, os que a eles se assemelhem e “*de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida*”.

Tratando-se do exercício profissional de profissão regulamentada vejo configurada, claramente, a vedação do artigo 9º, inciso XIII. Assim, os médicos, os dentistas, os engenheiros, profissões cujo exercício depende, sem dúvida, de uma

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.419
ACÓRDÃO Nº : 301-30.845

habilitação acadêmica e profissional. São “profissões regulamentadas” tendo em vista a tutela de interesses sociais, como saúde, segurança, etc..

Por isso não se poderá, a bom direito, “assemelhar” um engenheiro a um instalador de portões eletrônicos. Assim como não se poderá “assemelhar” esse mesmo engenheiro a um mecânico de automóveis ou um serralheiro a um engenheiro metalúrgico. Nem caberia equiparar, juridicamente, situações profissionais distintas.

No caso vertente o interessado não é um engenheiro e não exerce, ao que os autos demonstram, essa profissão. Fizesse-o seria passível de severas penalidades porque vedado é o exercício profissional de profissões regulamentadas por quem não se encontra, nos termos da lei, devidamente habilitado.

Rejeito, assim, a conclusão da Primeira Instância a qual, em seus termos, entendeu haver, no caso, uma equiparação jurídica por “assemelhação”. A “assemelhação” de que trata o inciso XIII do art. 9º, da Lei nº 9.317/96 refere-se a prestação de serviços por profissões regulamentadas porventura não contempladas no descritivo da hipótese.

Quanto às alegações do contribuinte, em sede de Recurso Voluntário, é de notar-se que o depósito recursal em garantia de instância só é aplicável nos casos em que se discute um crédito tributário constituído, não sendo este o caso do presente processo. As demais razões argüidas, como violação ao princípio da isonomia e outras de igual valia jurídica foram devidamente consideradas no presente voto.

Pelo exposto, DOU PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO, para que a interessada seja incluída no regime do SIMPLES a partir da data da abertura da empresa, relevado, face o artigo da IN SRF nº, o erro de fato.

Sala das Sessões, em 06 de novembro de 2003


ROOSEVELT BALDOMIR SOSA - Relator

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

Processo nº: 13884.003887/2001-21
Recurso nº: 127.419

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à Primeira Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 301-30.845.

Brasília-DF, 02 de dezembro de 2003.

Atenciosamente,



**Moacyr Eloy de Medeiros
Presidente da Primeira Câmara**

Ciente em:



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA**

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-30.845

Processo Nº : 13884/003887/2001-21
Recurso Nº : 127.419
Embargante : PROCURADORIA DA FAZENDA NACIONAL
Embargada : Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes
Interessado : JOSÉ MÁRCIO FERREIRA – ME.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. Cabem embargos de declaração quando existir no acórdão obscuridade, dúvida ou contradição entre a decisão e os seus fundamentos, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se a Câmara.

EMBARGOS ACOLHIDOS E PROVIDOS

Vistos, relatados e discutidos os presentes embargos de declaração interpostos por: Procuradoria da Fazenda Nacional

DECIDEM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, acolher e dar provimento aos Embargos de Declaração para rerratificar o Acórdão embargado, mantida a decisão prolatada, nos termos do voto da Relatora.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente

IRENE SOUZA DA TRINDADE TORRES
Relatora

Formalizado em: **25 AGO 2006**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Atalina Rodrigues Alves, Valmar Fonsêca de Menezes, Carlos Henrique Klaser Filho e Susy Gomes Hoffmann. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional Rubens Carlos Vieira.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO N° 301-30.845

Processo n° : 13884.003887/2001-21
Recurso N° : 127.419
Embargante : Procuradoria da Fazenda Nacional

RELATÓRIO

Trata-se de Embargos de Declaração opostos pelo Procurador da Fazenda Nacional junto a este Colegiado (fls. 100/103) ao argumento de que v. Acórdão n° 301-30.845 (fls. 94/988) é **manifestamente obscuro**, em razão de não mencionar qual o artigo e nem qual a Instrução Normativa/SRF a que se refere.

A obscuridade apontada pelo embargante baseia-se no fato de que, na ementa do predito Acórdão, não consta o número da Instrução Normativa que teria sido expedida pela Secretaria da Receita Federal e que estaria a autorizar que fossem relevados os erros de preenchimento por ocasião do registro do contribuinte no CNPJ, para efeitos de inclusão retroativa no SIMPLES. O embargante aponta, ainda, obscuridade do voto-condutor, por não mencionar qual o artigo da IN/SRF ao qual alude, e nem mesmo indicar qual é a referida Instrução Normativa.

Diante disso, requer sejam os embargos acolhidos e providos, a fim de que, sanada a contradição apontada, seja re-ratificado o v. Acórdão embargado.

É o relatório.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-30.845

Processo nº : 13884.003887/2001-21

Recurso Nº : 127.419

VOTO

Conselheira Irene Souza da Trindade Torres, Relatora

O instituto dos embargos declaratórios tem por finalidade tornar clara a decisão embargada, suprimir eventuais contradições entre os fundamentos e a decisão ou, ainda, trazer à discussão matéria que foi omitida no julgamento, de tal sorte que a solução dada pelo órgão encarregado de resolver a controvérsia demonstre, com clareza, haver sido o objeto do litígio enfrentado em sua inteireza, de forma lógica e coerente.

Analisando os declaratórios apresentados, verifica-se que, de fato, existe no Acórdão embargado a obscuridade apontada pela Procuradoria da Fazenda Nacional, vez que, na ementa do Acórdão não consta o número da Instrução Normativa a que se refere. Verifica-se, ainda, obscuridade no voto-condutor, que padece da mesma falta de indicação do artigo e do número da IN/SRF a qual menciona.

Desta forma, preenchidos os requisitos do art. 27 do Regimento Interno deste Conselho, **ACOLHO OS EMBARGOS** opostos, passando, de imediato, à apreciação da questão obscura.

In casu, entendeu o relator ter ocorrido simples erro no preenchimento do código quando do registro do contribuinte no CNPJ. O voto do relator indica a existência de instrumento normativo que autoriza a autoridade administrativa a reconhecer a opção retroativa do contribuinte pelo SIMPLES, desde que este demonstre que ocorreu erro de fato quanto à não-opção.

É certa a existência de norma legal que autoriza o entendimento esposado pelo relator, entretanto, equivocou-se a apontar, nesse sentido, a existência de Instrução Normativa expedida pela Secretaria da Receita Federal. O que há, na verdade, é o Ato Declaratório Interpretativo/SRF nº 16, de 02/10/2002, que assim dispõe:

Artigo único. O Delegado ou o Inspetor da Receita Federal, comprovada a ocorrência de erro de fato, pode retificar de ofício tanto o Termo de Opção (TO) quanto a Ficha Cadastral da Pessoa Jurídica (FCPJ) para a inclusão no Simples de pessoas jurídicas inscritas no Cadastro Nacional das Pessoas Jurídicas (CNPJ), desde que seja possível identificar a intenção inequívoca de o contribuinte aderir ao Simples.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO ACÓRDÃO Nº 301-30.845

Processo nº : 13884.003887/2001-21

Recurso Nº : 127.419

Parágrafo único. São instrumentos hábeis para se comprovar a intenção de aderir ao Simples os pagamentos mensais por intermédio do Documento de Arrecadação do Simples (Darf-Simples) e a apresentação da Declaração Anual Simplificada.

Assim, **DOU PROVIMENTO** aos embargos opostos, no sentido de ratificar o Acórdão embargado, retificando, entretanto, o fundamento legal indicado no voto-condutor, que passa a ser o artigo único do Ato Declaratório Interpretativo/SRF nº 16/2002.

Retifico, ainda, a ementa do predito Acórdão, que passa a ter a seguinte redação:

SIMPLES. INCLUSÃO.

Releva-se, para efeitos de inclusão na sistemática do SIMPLES, erros de preenchimento por ocasião do registro do contribuinte no CNPJ, ex vi do ADI/SRF nº. 16/2002.

Demonstrado, nos autos, que o contribuinte não exerce profissão regulamentada de que trata o inciso XIII do art. 9º da Lei nº. 9.317/96, é de reconhecer-lhe o direito à fruição do SIMPLES a partir do início de suas operações.

RECURSO PROVIDO

É como voto.

Sala das Sessões, em 08 de dezembro de 2005

Irene Souza da Trindade Torres

IRENE SOUZA DA TRINDADE TORRES - Relatora