



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

Processo nº : 10166.000114/2004-52
Recurso nº : 132.633
Acórdão nº : 301-32.692
Sessão de : 26 de abril de 2006
Recorrente : HOTO SPIRIDIANO DO REGO BARROS
Recorrida : DRJ/BRASÍLIA/DF

SIMPLES. EXCLUSÃO. A opção pelo SIMPLES não pode ser exercida somente pelas pessoas jurídicas cuja atividade conste das vedações expressas na Lei 9.317/96.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO

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.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente

VALMAR FONSECA DE MENEZES
Relator

Formalizado em: **26 MAI 2006**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Atalina Rodrigues Alves, Carlos Henrique Klaser Filho, Susy Gomes Hoffmann e Irene Souza da Trindade Torres.

Processo nº : 10166.000114/2004-52
Acórdão nº : 301-32.692

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida, que transcrevo, a seguir.

“A exclusão da Hoto Spiridião do Rego Barros, firma individual, da sistemática de pagamento dos tributos e contribuições de que trata o art. 3º da Lei 9.317/96, denominada Simples, foi motivada pelo exercício de atividade econômica não permitida, de acordo com o disposto no art. 9º da Lei 9.317/96, inciso XIII.

A impugnante arrola as seguintes razões contrárias à sua exclusão:

2. a atividade da empresa é prestação de serviços na área de organização de feiras de automóveis, sem outras atividades secundárias, portanto, não produz a Feira (cria, elabora), apenas arranja, ordena, prepara o local onde o evento irá ocorrer. Nesse tipo de evento não há realização de shows ou contratação de artistas, não se configura como espetáculo, com representação teatral, cinematográfica, circence, etc.;

3. a atividade de organização de feiras de automóveis não estabelece como pré-requisito nenhuma habilitação profissional;

o Segundo Conselho de Contribuintes e a Solução de Divergência nº 10 da Cosit, de 15/07/2002 dão guarida a este entendimento.”

A Delegacia de Julgamento proferiu decisão, indeferindo a solicitação, em acórdão ementado da seguinte forma:

“Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples

Período de apuração: 04/11/2002 a 31/12/2002

Ementa: Exclusão do Simples - Atividade Econômica Não Permitida

A pessoa jurídica que presta serviço profissional de empresário, ou assemelhado, não pode optar pelo Simples.

Solicitação indeferida..”

Processo nº : 10166.000114/2004-52
Acórdão nº : 301-32.692

. Inconformada, a contribuinte recorre a este Conselho, repisando argumentos expendidos na peça de manifestação de inconformidade.

É o relatório.

Processo nº : 10166.000114/2004-52
Acórdão nº : 301-32.692

VOTO

Conselheiro Valmar Fonsêca de Menezes, Relator

O recurso preenche as condições de admissibilidade e, portanto, deve ser conhecido.

A recorrente foi excluída da sistemática do SIMPLES pelo fato do Fisco ter considerado a sua atividade como impeditiva para tal, como relatado.

Ocorre que a atividade prevista em sua declaração de firma individual, à fl. 10, consiste na prestação de serviços na área de organização de feiras de automóveis.

O ato de exclusão, à fl. 09, buscando elementos em fontes não identificadas, afirma que esta compreenderia a produção, organização e promoção de espetáculos artísticos e eventos culturais.

Tal absurda discrepância já seria suficiente para que se declarasse a nulidade daquele ato administrativo por ferir frontalmente a Lei 9.317/96, no que tange à perfeita identificação da situação fática que ensejaria a exclusão.

No entanto, verifico que, no mérito, guarda razão a recorrente. Senão, vejamos:

Não vislumbro nenhum impedimento legal da permanência da recorrente no SIMPLES, por conta da sua atividade, que não está incluída nas vedações previstas no artigo 9º da Lei 9.317/96.

Pois bem, seja pela fratura exposta da nulidade – acima exposta – seja pelas considerações de mérito, forçosamente se conclui que a recorrente não poderia sofrer quaisquer prejuízos por conta do ato de exclusão guerreado.

Por outro lado, dispõe o artigo 59 do Decreto 70.235/72, dispositivo legal norteador de todo o Processo Administrativo Fiscal:

“Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Processo nº : 10166.000114/2004-52
Acórdão nº : 301-32.692

§2º. Na declaração de nulidade, a autoridade dirá os atos alcançados e determinará as providências necessárias ao prosseguimento ou solução do processo.

§3º. Quando puder decidir o mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou supri-lhe a falta. (Acrescido pelo art. 1º da Lei n.º 8.748/93)''

Desta forma, como base nestas disposições legais, ultrapasso a preliminar de nulidade, por constatar que , no mérito, o julgamento é favorável à contribuinte.

Diante do exposto, dou provimento ao recurso.

É como voto.

Sala das Sessões, em 26 de abril de 2006


VALMAR FONSECA DE MENEZES - Relator