



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

Processo nº : 10166.010427/2003-38
Recurso nº : 131.315
Acórdão nº : 301-32.456
Sessão de : 25 de janeiro de 2006
Recorrente : PROTIENG PROCESSOS TÉCNICOS INDUSTRIAIS E
ENGENHARIA LTDA.
Recorrida : DRJ/BRASÍLIA/DF

SIMPLES.VEDAÇÕES. Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica que preste serviços profissionais de corretor, representante comercial, despachante, ator, empresário, diretor ou produtor de espetáculos, cantor, músico, dançarino, médico, dentista, enfermeiro, veterinário, engenheiro, arquiteto, físico, químico, economista, contador, auditor, consultor, estatístico, administrador, programador, analista de sistema, advogado, psicólogo, professor, jornalista, publicitário, fisicultor, ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida.

NORMAS PROCESSUAIS - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADES.

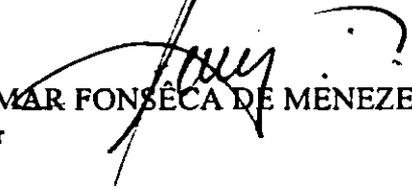
Não se encontra abrangida pela competência da autoridade tributária administrativa a apreciação da inconstitucionalidade das leis, uma vez que neste juízo os dispositivos legais se presumem revestidos do caráter de validade e eficácia, não cabendo, pois, na hipótese negar-lhes execução.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, negar 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

Processo nº : 10166.010427/2003-38
Acórdão nº : 301-32.456

Formalizado em: **28 ABR 2006**

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

RELATÓRIO

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

“A exclusão da Protieng Processos Técnicos Industriais e Engenharia Ltda 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 inciso XIII do art. 9º da Lei 9.317/96.

A impugnante arrola as seguintes razões contrárias à sua exclusão:

1. a atividade econômica de manutenção, reparação e instalação de máquinas de sistema de ar condicionados e máquinas não necessita de profissional regulamentado, portanto, não veda à opção pelo Simples. Assim, o ato praticado pela Administração demonstra-se arbitrário e não vinculado, visto que a lei propõe limites de desenquadramento do Simples, sendo que, no caso, em hipótese alguma ocorreu fato que se torna evidente o intuito de desenquadrar do Regime. A Administração pode invalidar ou anular seu próprio ato por razões de ilegalidade, tendo em vista que a desconformidade da lei atinge o ato em suas origens;

2. há excesso de poder regulamentador da IN SRF 250/2002, art. 24, parágrafo único, II, ao retroagir os efeitos da exclusão a janeiro de 2002, o que a lei não previu, ferindo, inclusive a Constituição, princípio da retroatividade em matéria tributária, art. 150, inciso III, "a";

3. nos termos do Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 16, de 1/10/2002, comprovada a ocorrência de erro de fato (descrição da sua atividade econômica errônea) no pedido de adesão ao Simples, o Delegado pode retificar de ofício tanto o Termo de Opção quanto a Ficha Cadastral para a inclusão no Simples, desde que seja possível identificar a intenção inequívoca de o contribuinte aderir ao Simples, que é o caso, pois a atividade econômica efetiva executada pela defendente é de manutenção, reparação e instalação de máquinas de escritório e de informática;

4- Diante do exposto requer a nulidade do ato administrativo, improcedência do desenquadramento retroativo por falta de amparo

Processo nº : 10166.010427/2003-38
Acórdão nº : 301-32.456

legal e reenquadramento de ofício com base no Ato Dec. 16/2002, a atividade econômica efetiva executada pelo deficiente.”

A Delegacia de Julgamento proferiu decisão, nos termos da ementa transcrita adiante:

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

Período de apuração: 01/01/2000 a 31/12/2000

Ementa: Exclusão do Simples - Atividade Econômica Não Permitida

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

Efeitos da Exclusão

A pessoa jurídica enquadrada nas hipóteses dos incisos III a XVII do art. 20 da IN SRF 250/2002, que tenha optado pelo Simples até 27 de julho de 2001, o efeito da exclusão dar-se-á a partir de 1º de janeiro de 2002, quando a situação excludente tiver ocorrido até 31 de dezembro de 2001 e a exclusão for efetuada a partir de 2002.

Inconstitucionalidade e/ou Ilegalidade

Arguição de inconstitucionalidade e/ou ilegalidade não pode ser oponível na esfera administrativa, por transbordar os limites da sua competência o julgamento da matéria. Aos Delegados da Receita Federal impõe-se o cumprimento das leis tributárias “lato sensu” sem indagar do aspecto de sua constitucionalidade, cabendo ao Ministério Público a atribuição de se manifestar sobre a matéria e ao Poder Judiciário.

Solicitação Indeferida”

Inconformada, a contribuinte recorre a este Conselho, conforme petição de fl. 30/144, repisando argumentos.

É o relatório.

Processo nº : 10166.010427/2003-38
Acórdão nº : 301-32.456

VOTO

Conselheiro Valmar Fonsêca de Menezes, Relator

Preliminarmente, verifico que a atividade da recorrente foi apurada pela autoridade administrativa da Delegacia da Receita Federal de origem e pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento, respectivamente conforme fls. 27 e 61, com base no Contrato Social, (fls. 15) que atesta que a recorrente presta serviço de “manutenção, industrialização, e montagens eletromecânicas industriais e operação de utilidade como: geradores a vapor e sistemas frigoríficos em geral”.

Com base nesta constatação, comungo plenamente com o entendimento da decisão recorrida, pelas razões que adiante passo a expor.

A questão se reveste de extrema simplicidade, diante dos termos da Lei 9.317/96, em seu artigo 9º, ao tratar das vedações à opção pelo SIMPLES, dispondo, de forma literal, quais as pessoas jurídicas que estão impedidas de exercer esta faculdade. No presente caso, a recorrente se inclui entre aquelas que constam de tal elenco, em virtude da sua atividade.

O exercício de tal atividade, pela interessada, nos termos do inciso XIII da Lei nº 9.317/1996, a impede de optar pelo SIMPLES, conforme disposto em seu artigo 9º, *in verbis*:

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

(...)

XIII - que preste serviços profissionais de corretor, representante comercial, despachante, ator, empresário, diretor ou produtor de espetáculos, cantor, músico, dançarino, médico, dentista, enfermeiro, veterinário, engenheiro, arquiteto, físico, químico, economista, contador, auditor, consultor, estatístico, administrador, programador, analista de sistema, advogado, psicólogo, professor, jornalista, publicitário, fisicultor, ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida;”

Por outro lado, não no cabe questionar aspectos de inconstitucionalidades de tal dispositivo legal; é de se esclarecer que o Conselho de Contribuintes, como órgão da Administração Direta da União, não é competente para decidir acerca da inconstitucionalidade de norma legal. Como entidade do Poder

Processo n° : 10166.010427/2003-38
Acórdão n° : 301-32.456

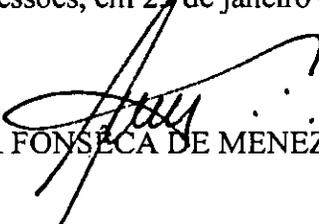
Executivo, cabe ao mesmo, mediante ação administrativa, aplicar a lei tributária ao caso concreto.

A Constituição Federal em seu art. 2º estabelece o princípio da separação e independência dos Poderes, sendo, portanto, interdito ao Executivo avocar matéria de competência privativa do Poder Judiciário como é a de decidir acerca da inconstitucionalidade de norma legal.

Desta forma, alegações de conflitos entre normas legais e entre estas e a Constituição Federal e os seus princípios, não podem ser objeto de análise pela instância administrativa.

· Diante do exposto, sem maiores delongas e por expressa disposição legal em contrário do que pleiteia a recorrente, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 25 de janeiro de 2006


VALMAR FONSECA DE MENEZES - Relator