



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10875.000260/99-62
SESSÃO DE : 11 de setembro de 2003
ACÓRDÃO Nº : 303-30.935
RECURSO Nº : 124.513
RECORRENTE : AUTO E MOTO ESCOLA LS LTDA. - ME.
RECORRIDA : DRJ/CAMPINAS/SP

PAF. COMPETÊNCIA PARA JULGAMENTO EM PRIMEIRA INSTÂNCIA.

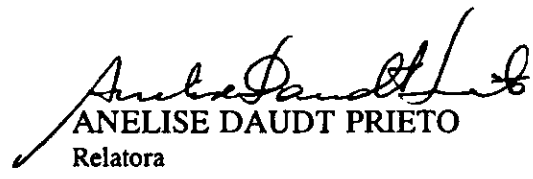
É nulo o julgamento de Primeira Instância proferido por servidor detentor de delegação de competência, vetada pelo artigo 13, inciso II, da Lei nº 9.784/1999.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, declarar a nulidade da decisão recorrida por proferida por pessoa incompetente, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 11 de setembro de 2003


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente


ANELISE DAUDT PRIETO
Relatora

16 OUT 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ZENALDO LOIBMAN, IRINEU BIANCHI, CARLOS FERNANDO FIGUEIREDO BARROS, PAULO DE ASSIS, NILTON LUIZ BARTOLI e FRANCISCO MARTINS LEITE CAVALCANTE.

RECURSO N° : 124.513
ACÓRDÃO N° : 303-30.935
RECORRENTE : AUTO E MOTO ESCOLA LS LTDA. - ME.
RECORRIDA : DRJ/CAMPINAS/SP
RELATORA : ANELISE DAUDT PRIETO

RELATÓRIO

A empresa acima qualificada recorre a este Conselho, tempestivamente, de julgado proferido pela autoridade *a quo*, que não acolheu Solicitação de Revisão de Exclusão da Opção pelo SIMPLES.

Conforme Ato Declaratório nº 126.088 de 09/01/1999, (fl. 04), a exclusão ocorreu porque a empresa exercia atividade econômica não permitida no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte.

Na impugnação, a empresa alega, em síntese, que teria como atividade a prestação de serviços de “curso livre”, para a qual não seria exigida habilitação profissional regulamentada. Além disso, não teria sido observado o disposto no artigo 150, inciso II, da Constituição Federal.

A decisão de Primeira Instância encontra-se assim ementada:

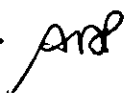
“SIMPLES.

PAF. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. O controle da Constitucionalidade das Leis é de competência exclusiva do Poder Judiciário e, no sistema difuso, centrado em última instância revisional no Supremo Tribunal Federal - art. 102, I “a”, da CF/88 -, sendo, assim, defeso aos órgãos administrativos jurisdicionais, de forma original, reconhecer alegada inconstitucionalidade da lei que fundamenta o lançamento, ainda que sob o pretexto de deixar de aplicá-la ao caso concreto.

SIMPLES/OPÇÃO. As pessoas jurídicas cuja atividade seja de ensino ou treinamento – tais como auto-escola, escola de dança, instrução de natação, ensino de idiomas estrangeiros, ensino pré-escolar e outras -, por assemelhar-se à de professor, estão vedadas de optar pelo SIMPLES.

IMPUGNAÇÃO NÃO ACOLHIDA.”

No recurso voluntário, tempestivamente apresentado, a empresa alega a inconstitucionalidade do artigo 9º, inciso XIII, da Lei 9.317/96, que feriria o disposto na CF/88, artigo 179. Teria havido também violação do princípio da razoabilidade, que teria base constitucional.

É o relatório. 

RECURSO Nº : 124.513
ACÓRDÃO Nº : 303-30.935

VOTO

Conheço o recurso, que trata de matéria de competência deste Colegiado e é tempestivo.

Preliminarmente, deve ser verificada a legalidade do ato administrativo recorrido, ou seja, o julgamento realizado pela autoridade *a quo*.

No dizer de Maria Sylvia Zanella Di Pietro¹, como a competência vem sempre definida em lei, o que constitui garantia para o administrado, será ilegal o ato praticado por pessoa que não seja detentora das atribuições fixadas.

In casu, à época do *decisum*, era o artigo 25 do Decreto nº 70.235/72, com a redação dada pela Lei nº 8.748/93, que estabelecia serem competentes para o julgamento do processo em Primeira Instância, quanto aos tributos e contribuições administrados pela SRF, os Delegados da Receita Federal, titulares de Delegacias especializadas nas atividades concernentes ao julgamento de processos.

A Lei nº 9.784, de 29/01/99, que deve ser aplicada subsidiariamente aos processos administrativos específicos², determinou, em seu artigo 13, inciso II, que não pode ser objeto de delegação a decisão de recurso administrativo.

Portanto, o ato de delegação de competência do Delegado de Julgamento ao servidor que assinou a decisão em tela, ficou ao desamparo da lei.

O mesmo se diga da própria decisão, proferida por autoridade incompetente e que, a teor do Decreto 70.235/72, artigo 59, inciso II, é nula.

Dessarte, voto por declarar nula a decisão de Primeira Instância, para que outra seja proferida em boa e devida forma.

Sala das Sessões, em 11 de setembro de 2003


ANELISE DAUDT PRIETO -Relatora

¹ Direito Administrativo, 8ª ed. São Paulo: Atlas, 1997. p. 197

² Vide artigo 69



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

Processo n.º: 10875.000260/99-62
Recurso n.º: 124.513

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 Terceira Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão n.º 303.30.935.

Brasília - DF 14 de outubro 2003


João Holanda Costa
Presidente da Terceira Câmara

Ciente em: 16.10.2003


Leandro Felipe Bueno
PROCURADOR DA FÁZ. NACIONAL