MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº	:	10925.000111/2002-18
Recurso nº	:	130.219
Sessão de	:	10 de novembro de 2005
Recorrente(s)	:	CONPLAN CONTADORES ASSOCIADOS S/C LTDA.
Recorrida	:	DRJ – FLORIANÓPOLIS/SC

R E S O L U Ç Ã O Nº 301-1.473

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência à Repartição de Origem, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente

ATALINA RODRIGUES ALVES
Relatora

Formalizado em: 30 JAN 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Irene Souza da Trindade Torres, Carlos Henrique Klaser Filho e Maria Regina Godinho de Carvalho (Suplente). Ausentes os Conselheiros Susy Gomes Hoffmann e Valmar Fonsêca de Menezes. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional Dr. Rubens Carlos Vieira.

mas

RELATÓRIO

Trata o processo de Solicitação de Revisão de Exclusão da Opção pelo SIMPLES - SRS, efetuada pelo Ato Declaratório nº 334.993 (fl. 34), motivada por "atividade econômica não permitida para o SIMPLES", a qual foi indeferida pela DRF de origem sob a justificativa de que *"o art. 9.º, XIII veda a opção de pessoa jurídica que preste serviços profissionais de contador, como é o caso da requerente." (fl. 02).*

Cientificada do resultado da SRS, a contribuinte apresentou a manifestação de inconformidade de fls. 24 a 28, na qual, em síntese, sustenta que o órgão julgador possui a competência para apreciar alegações de ilegalidade e inconstitucionalidade e argüi a inconstitucionalidade do art. 9.º da Lei n.º 9.137, de 5 de dezembro de 1996.

A 4ª Turma de Julgamento da DRJ/FNS ratificou o indeferimento da solicitação da contribuinte por meio do Acórdão nº 3.947, de 08.04.2004 (fls. 38/41), cuja fundamentação base encontra-se consubstanciada na sua ementa, *verbis*:

> *"Ementa: VEDAÇÃO DE OPÇÃO. EXCLUSÃO DE OFÍCIO. Exclui-se de ofício, com os ônus decorrentes, a pessoa jurídica impedida de optar pelo Simples, ou de nele permanecer, em razão prestar serviços profissionais de contador.*
> *ARGÜIÇÃO DE ILEGALIDADE E INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA DAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS PARA APRECIAÇÃO. As autoridades administrativas estão obrigadas à observância da legislação tributária vigente no país, e são incompetentes para apreciar argüições de inconstitucionalidade e ilegalidade de atos legais regularmente editados.*
> *SOLICITAÇÃO INDEFERIDA."*

Inconformada com a decisão de 1ª instância, a contribuinte manifestou-se às fls. 46/59, alegando, em preliminar, que:

1. existe decisão judicial pendente de julgamento sobre a questão. Diz que, através do SESCON/SC impetrou Mandado de Segurança visando possibilitar a opção pelo SIMPLES que, atualmente, encontra-se no STF, pendente de decisão. Sustenta que tendo as decisões judiciais supremacia sobre as administrativas, é vedado à Administração apreciar matéria que se encontra sob apreciação e pendência de decisão judicial. Conclui que não cabe à Receita Federal excluí-la do SIMPLES, visto não ser justo que sofra antecipadamente os efeitos da exclusão sem que antes seja reconhecida a sua legalidade;

2. nulidade da decisão recorrida, por não ter apreciado em seu relatório todas as questões suscitadas pela recorrente.

No mérito, repisa as razões e argumentos expendidos nas oportunidades em que se manifestou nos autos acerca da inconstitucionalidade do art. 9.º, inciso XIII, da Lei n.º 9.137, de 1996 que fundamentou a sua exclusão do SIMPLES.

Requer, ao final:

a) seja anulada a decisão de 1ª instância e, em conseqüência, seja proferida outra contendo relatório, fundamentação e decisão;

b) alternativamente, seja reformada a decisão recorrida para anular do ADE nº 334.993, a fim de manter a impugnante no SIMPLES até que seja proferida decisão do STF nos autos do Mandado de Segurança;

c) acaso não acatadas as preliminares argüidas, a inconstitucionalidade do inciso XIII do art. 9.º da Lei n.º 9.137, de 1996;

d) a nulidade do ADE 334.993;

e) a reforma do ato, ora impugnado, a fim de continuar incluída no SIMPLES;

f) ou, alternativamente, a reforma do ato, ora impugnado, a fim de que sejam respeitados os princípios legais do ato jurídico perfeito e do direito adquirido, vez que está recolhendo judicialmente os tributos pela sistemática do SIMPLES.

É o relatório.

VOTO

Tendo em vista a alegação da contribuinte no sentido de que, através do SESCON/SC impetrou Mandado de Segurança visando possibilitar a sua opção pelo SIMPLES, o qual encontrar-se-ia no STF, pendente de decisão, e que não há nos autos nenhum documento comprobatório da existência de referida ação, entendo que este julgamento deva ser convertido em diligência à repartição de origem, para que esta providencie, junto à contribuinte, a juntada aos autos de:

1. Cópia da petição inicial do Mandado de Segurança impetrado pelo SESCON/SC;

2. Cópias das decisões proferidas no curso da ação;

3. Comprovação de que a recorrente é filiada do SESCON e, como tal, participa da referida ação;

4. Certidão de Objeto e Pé sobre a situação do MS.

Assim, voto pela conversão do julgamento do recurso voluntário em diligência à Repartição de Origem.

Sala das Sessões, em 10 de novembro de 2005

ATALINA RODRIGUES ALVES - Relatora