



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

Processo nº : 13434.000050/2002-17
Recurso nº : 128.912
Sessão de : 13 de julho de 2006
Recorrente : EMPERCOM – EMPRESA DE MONTAGEM E
SEVIÇOS
Recorrida : DRJ-RECIFE/PE

R E S O L U Ç Ã O Nº 303-01.178

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos do voto da relatora.


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


NANCI GAMA
Relatora

Formalizado em: 31 AGO 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Zenaldo Loibman, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Marciel Eder Costa, Nilton Luiz Bartoli, Tarásio Campelo Borges e Luiz Carlos Maia Cerqueira (Suplente). Ausente o Conselheiro Sérgio de Castro Neves.

Processo nº : 13434.000050/2002-17
Resolução nº : 303-01.178

RELATÓRIO

Trata o presente processo de Representação Fiscal (fls. 01/02) formalizada por Auditor Fiscal da Receita Federal que em procedimento de fiscalização do contribuinte, ora recorrente, constatou a prática reiterada de infração à legislação tributária, na medida em que declarou receita bruta inferior às apuradas nas notas fiscais de serviços acostadas ao presente processo, bem como o exercício de atividades impeditivas à opção pela sistemática de pagamento de tributos e contribuições de que trata o artigo 3º da Lei nº 9.317/96.

A Delegacia da Receita Federal em Mossoró - PE, através do Ato Declaratório nº 9 de 10/10/02 (fls. 486 e 498), com efeitos a partir de 01/03/97, formalizou a exclusão do contribuinte da sistemática do regime simplificado de tributação, sob fundamento de ter o contribuinte cometido prática reiterada de infração à legislação tributária, infringindo no ano-calendário de 1997 e consecutivos ao disposto no art. 5º, da Lei 9.317/96

Ciente de sua exclusão do SIMPLES, o contribuinte apresentou Impugnação de fls. 495 a 497, argumentando, em síntese, que:

- o ato impugnado declara a exclusão do impugnante com base no processo nº 13434.000050/2002-17, que se encontra na fase inicial de apuração, sem que tenha havido a notificação para apresentar defesa, portanto, ainda não fora instalado o contraditório para o exercício da ampla defesa;
- cita artigo sobre o devido processo legal de autoria do Procurador Geral da República Dr. Geraldo Brindeiro;
- cita o art. 5º, LIV e LV, da Constituição Federal;
- o ato impugnado é nulo de pleno direito, pois se funda em processo administrativo fiscal inacabado;
- requer cópia ou certidão do processo nº 13434.000050/2002-17 para a constatação dos fatos articulados;
- por fim, requer a nulidade do ato declaratório que ensejou a sua exclusão da sistemática do SIMPLES.

A DRJ de Recife - PE indeferiu a solicitação do interessado, exarando a seguinte ementa:

Processo nº : 13434.000050/2002-17
Resolução nº : 303-01.178

“EXCLUSÃO DO SIMPLES DE OFÍCIO. Constatada a prática reiterada de infração à legislação tributária, fato este determinado na legislação para a exclusão de ofício, está dar-se-á mediante ato declaratório da autoridade fiscal da Secretaria da Receita Federal que jurisdicione o contribuinte, assegurado o contraditório e a ampla defesa, observada a legislação relativa ao processo tributário administrativo.

Solicitação Indeferida.”

Cientificado da mencionada decisão em 07/10/03 (fls. 508), o contribuinte apresentou o presente Recurso Voluntário em 30/10/03 (fls. 509 a 514), insistindo nos pontos objeto de sua impugnação e, aduzindo, em síntese, que:

- a decisão dos Doutos Julgadores de Primeira Instância é merecedora de nulidade plena, vez que ignorando a letra da norma legal, cercearam a recorrente de exercer seu direito de defesa;
- o julgamento antecipado da lide impossibilitou a recorrente da produção da prova regularmente requerida, violando o princípio do contraditório e da ampla defesa;
- cita Humberto Theodoro Júnior;
- o caso reveste-se de flagrante cerceamento de defesa, pois a recorrente requisitou a juntada do processo administrativo fiscal que dera base ao ato declaratório que ensejou a sua exclusão do SIMPLES para provar a nulidade absoluta de referido ato;
- cita jurisprudência do Superior Tribunal Federal;
- define o princípio do contraditório;
- cita Celso Ribeiro Bastos e Ives Gandra Martins;
- por fim, requer o seja dado provimento ao apelo para anular o ato declaratório de exclusão da recorrente do SIMPLES.

É o relatório.



Processo nº : 13434.000050/2002-17
Resolução nº : 303-01.178

VOTO

Conselheira Nanci Gama, Relatora

O processo em questão originou-se com a representação fiscal apresentada por Auditor da Receita Federal que em suas razões para a exclusão da ora recorrente arguiu a prática reiterada de infração à legislação tributária, na medida em que foi apurada omissão de receitas no período de 1997 até 2001, e o exercício de atividade impeditiva à opção pelo SIMPLES, nos termos do art. 9º, XII, “f” e XIII, da Lei 9.317/96.

A Delegacia da Receita Federal em Mossoró – PE, sem apresentar decisão acolhendo as razões da representação fiscal interposta, emitiu o Ato Declaratório de fls. 486 para excluir a ora recorrente do sistema simplificado de tributação, nos seguintes termos: “(...) O contribuinte *EMPRECOM – Empresa de Montagem e Serviços Gerais Ltda.*, CNPJ nº 01.617.668/0001-45, **EXCLUÍDO** de sua opção pela sistemática de pagamento dos tributos e contribuições de que trata o artigo 3º da Lei supracitada, denominada *SIMPLES*, por ter cometido prática reiterada de infração à legislação tributária, infringindo no ano-calendário de 1997 e consecutivos ao disposto no art. 5º da Lei nº 9.317/96.”

Após a decisão da DRJ de origem que indeferiu o pleito do contribuinte, este apresentou o presente recurso voluntário aduzindo, em suma, que o referido ato declaratório teve como fundamento a prática reiterada de infrações à legislação tributária. No entanto, os processos que apuram referidas infrações não foram julgados em definitivo, razão pela qual o contribuinte não poderia ser punido com a sua exclusão do regime simplificado de tributação.

De fato, torna-se mister para a solução do caso em tela que sejam julgados em definitivo os processos que apuram a existência de reiteradas infrações à legislação tributária, especificamente no que diz respeito as omissões de receita praticadas pelo contribuinte.

Sendo assim, voto pelo **SOBRESTAMENTO DO FEITO**, determinando a baixa do processo à DRJ de origem até que sejam concluídos em definitivo os processos referentes às reiteradas infrações à legislação tributária, especificamente no que diz respeito as omissões de receita praticadas pelo



Processo nº : 13434.000050/2002-17
Resolução nº : 303-01.178

contribuinte, sendo posteriormente encaminhado referido processo a essa Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuinte para o julgamento do Recurso Voluntário interposto.

É como voto.

Sala das Sessões, 13 de julho de 2006.


NANCI GAMA - Relatora