



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

Processo nº : 13629.000672/2003-31
Recurso nº : 131.525
Acórdão nº : 301-32.585
Sessão de : 22 de março de 2006
Recorrente : NITRONEL LTDA.
Recorrida : DRJ/JUIZ DE FORA/MG

PROCESSO ADMINISTRATIVO. PEREMPÇÃO.

A interposição de recurso após transcorrido o prazo trintídio torna a decisão proferida em primeira instância, nos termos do art. 33 do Dec. 70.235/72, definitiva, nos termos do art. 42-I, do mesmo *mandamus*.

RECURSO VOLUNTÁRIO NÃO CONHECIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso, por intempestividade, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente e Relator

Formalizado em: **02 MAI 2006**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Luiz Roberto Domingo, Valmar Fonsêca de Menezes, Atalina Rodrigues Alves, Susy Gomes Hoffmann, Carlos Henrique Klaser Filho e Luis Carlos Maia Cerqueira (Suplente). Ausente o Conselheiro José Luiz Novo Rossari.

Processo nº : 13629.000672/2003-31
Acórdão nº : 301-32.585

RELATÓRIO

A Recorrente já identificada tem por objeto a prestação de serviços de aplicação de explosivos, e acessórios, assistência técnica e manutenção em equipamentos industriais e hidráulicos, CNAE nº 74.99.3-99 (fl. 06), havendo optado pelo Simples em 11/11/97 e excluída a partir do dia 01/01/02 pelo ADE DRF em Cel. Fabriciano nº 15, de 17/06/04 (fl. 35), DOU de 17/06/04 (fls. 36/7), sob o argumento de que a atividade econômica explorada pela referida empresa é vedada para o Simples, conforme os arts. 9º ao 16 da Lei nº 9.317/96, e da IN/SRF nº 355/03.

A exclusão em comento originou-se de Representação Administrativa por servidor do INSS, formalizada através Of. Nº 11427.2/020/2003/FISCGEXORPINSS/MG, de 26/06/03 (fls. 01/05).

Impugnando o feito (fls. 41/42), aduz que:

- O produto detonado destina-se a industrialização, conforme atividades prestadas na empresa tomadora de serviços Cia de Cimento Itaú, que terceiriza a sociedade.
- As empresas que contratam os seus serviços são indústrias, não sendo, portanto, empresa de loteamento, construção civil e nem construção de imóveis.
- O desmonte de rocha realizado com aplicação de explosivos compreende serviços de extração mineral e não de construção civil.
- Os responsáveis pela sociedade não são obrigados a terem habilitação técnica e sim conhecimento e experiência em atividades exercidas em outras minerações.
- A atividade de desmonte de rocha prestado pela sociedade com aplicação de explosivos é de mineração e não benfeitorias ao solo ou subsolo.
- Na Cia de Cimento Itaú e Galmit Industrial Ltda, o nosso papel é de fornecer apoio tecnológico às operações realizadas, utilizando pessoal qualificado e equipamentos de padrão internacional na otimização do desmonte, são fabricantes de cimento, cal industrial, calcário agrícola e argamassas.
- Requer o cancelamento do ADE. 

Processo nº : 13629.000672/2003-31
Acórdão nº : 301-32.585

O acórdão DRJ/JFA-MG nº 8262, de 30/09/04, proferiu a decisão que indeferiu a solicitação da contribuinte com base no art. 9º-XIII da Lei nº 9.317/96, bem como no seu § 4º, reiterando os entendimentos exarados no Despacho Decisório (fls. 30/34) e no ADE (fl. 35), de que não poderá optar pelo Simples a pessoa jurídica que se dedique à construção civil, engenheiro ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício depende de habilitação profissional legalmente exigida.

Complementa o raciocínio desenvolvido, subsidiariamente, com a Lei nº 5.194/66, que regula o exercício das profissões de engenheiro, arquiteto e agrônomo, bem como da Resolução nº 218/73, que disciplina o exercício destas atividades, além do ADN nº 4/00, DOU de 23/02/00, que declara que as pessoas jurídicas que prestem serviços de montagem e manutenção de equipamentos industriais, por caracterizar serviço profissional de engenharia, não podem optar pelo Simples.

Quanto à retroatividade dos efeitos da exclusão à 01/01/02, nada há a reparar, pois a situação fática se amolda ao dispositivo do inciso II do parágrafo único do art. 24 da IN/SRF nº 355/03.

Ciente da decisão em 14/10/2004, (fl. 79-v), interpõe seu Recurso Voluntário em 17/11/2004 (fls. 35/39), portanto, intempestivo, reiterando os termos contidos na exordial, sem, no entanto, acrescentar quaisquer outros elementos à sua defesa.

É o relatório.



Processo nº : 13629.000672/2003-31
Acórdão nº : 301-32.585

VOTO

Conselheiro Otacílio Dantas Cartaxo, Relator

Versa a matéria em comento sobre a exclusão da ora Recorrente do Simples em razão de exercício de atividade empresarial impeditiva à sua manutenção na sistemática do Simples.

De antemão, é relevante ressaltar que no caso em comento houve a preclusão processual pela intempestividade da data de formalização protocolar do recurso aviado, senão vejamos:

O contribuinte foi intimado em 14/10/04 fl. 79 v (quinta-feira), devendo o prazo de contagem de trinta dias (art. 33, Dec. 70.235/72) iniciar-se no dia 15/10/04 (sexta-feira) e se encerrar no dia 16/11/04 (quinta-feira). Assim, a interessada extrapolou o prazo legal concedido, apresentando o recurso apenas no dia 17/11/04. (fl. 81).

Como a contagem do prazo, de acordo com o art. 5º, *caput* e parágrafo único, do Dec. 70.235/72, se inicia ou vence em dia de expediente normal no órgão em que ocorra o processo ou deva ser praticado o ato, bem como a contagem do prazo será contínua, excluindo-se dela o dia de início e incluindo-se o do vencimento, *dormiente non socuriti jus*, operou-se a PEREMPÇÃO, tornando-se definitiva a decisão proferida pela primeira instância, nos termos do art. 42-I, do mesmo *mandamus*.

Ex positis, deixo de conhecer do recurso posto que PEREMPTO.

É assim que voto.

Sala das Sessões, em 22 de março de 2006



OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Relator