



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10850.000236/99-39
SESSÃO DE : 21 de outubro de 2004
RECURSO Nº : 126.855
RECORRENTE : DORA RISCALA NEMI COSTA S/C. LTDA.
RECORRIDA : DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP

RESOLUÇÃO Nº 303-00.982

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, acolher os embargos ao acórdão 201.74.996, de 10/07/01 e converter o julgamento do recurso em diligência à Repartição de Origem, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 21 de outubro de 2004


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


ZENALDO LOIBMAN
Relator

Participaram ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: SÉRGIO DE CASTRO NEVES, NILTON LUIZ BARTOLI, NANCI GAMA, SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA, MÉRCIA HELENA TRAJANO D'AMORIM e MARCIEL EDER COSTA. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional MARIA CECILIA BARBOSA.

RECURSO Nº : 126.855
RESOLUÇÃO Nº : 303-00.982
RECORRENTE : DORA RISCALA NEMI COSTA S/C. LTDA.
RECORRIDA : DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP
RELATOR(A) : ZENALDO LOIBMAN

RELATÓRIO E VOTO

A interessada foi excluída do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES – mediante Ato Declaratório nº 127.063/99 emitido pela DRF/São José do Rio Preto em 09/01/1999.

Inconformada com a exclusão, a contribuinte apresentou Solicitação de Revisão da Vedação/Exclusão (SRS) à opção pelo SIMPLES frente à repartição fiscal competente, que se manifestou pelo indeferimento do pleito (fls. 23/24) sob a alegação de que a atividade exercida é de educação média de formação geral e, por assemelhar-se à de professor, estaria impedida de participar do programa especial pela Lei 9.317/96, art. 9º, XIII.

A contribuinte, descontente com a decisão proferida, apresentou a impugnação de fls. 34/45 perante a DRJ/Ribeirão Preto, por intermédio de seu representante legal, argüindo, principalmente que o Ato Declaratório não traz a fundamentação legal exigida, que o dispositivo normativo acima mencionado ao regular o tratamento diferenciado, estabeleceu condições qualificativas e não apenas quantitativas para a opção pelo SIMPLES, quebrando o tratamento isonômico da igualdade tributária, violando frontalmente os arts. 150, inciso II e 179 da CF/88, por inserir restrições, impedindo a opção de muitas pessoas jurídicas.

Alegou também que mesmo que se ignorem as inconstitucionalidades apontadas, ainda assim a interessada não estaria incluída no rol das vedações descritas na lei, posto que não se trata de atividade de “professor ou assemelhado”, atividade não exercida pela contribuinte que apenas vende serviços, que a escola não se resume à atividade do professor, nem o professor à atividade de escola.

O pedido foi indeferido pela DRJ por meio da Decisão 818/2000, ratificando a exclusão com base no Ato Declaratório expedido.

Houve recurso voluntário, constante às fls. 60/72, recebido pelo Segundo Conselho de Contribuintes, que, mediante o acórdão 201-74.996, decidiu acatar o voto condutor do eminente relator Jorge Freire no sentido de dar provimento ao recurso voluntário. Entretanto foram apresentados Embargos de Declaração por

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.855
RESOLUÇÃO Nº : 303-00.982

parte da douda PFN, conforme se vê às fls. 82/86, nos quais se acusam omissão e contradição e conclui com pedido de retificação do julgado.

A Sra. Presidente da 1ª Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes seguindo os termos do RI do Conselho de Contribuintes submeteu os referidos embargos à apreciação do ilustre conselheiro-relator. Foi então produzido o despacho de fls. 88/89, pelo Conselheiro Jorge Freire que admitiu não ter efetuado uma precisa leitura da Lei 10.034/2000 e da IN SRF 115/2000, adstrita a uma interpretação literal por embutir benefício fiscal, sendo que os referidos dispositivos restringem a sua aplicação às empresas que atuam como creches, pré-escolas e ensino fundamental.

Aponta a PFN que a empresa em questão ministra, além de cursos de processamento de dados, cursos de 2º grau, o que a afastaria do regime de tributação pleiteado. O Conselheiro-relator observou, contudo, que as referidas atividades apenas estão descritas no Contrato Social, o que não configura necessariamente que tais atividades sejam efetivamente exercidas no mundo dos fatos, isto é, poderia haver a previsão no estatuto social de atividades que se pretendam exercer no futuro, sem que seja praticada no momento. Verificou compulsando os autos a ausência de elementos probatórios suficientes a ensejar a convicção sobre o exercício ou não de atividades impeditivas ao SIMPLES, pelo que propôs à Presidente da 1ª Câmara do Segundo Conselho a admissão dos embargos e a necessidade de realização de diligência para que a repartição de origem verifique *in loco* o efetivo exercício de ensino médio, trazendo aos autos elementos de prova e informação a respeito, bem como que proceda à averiguação sobre os cursos de processamento de dados, especificando se são ministrados de forma específica, ou seja, a alunos não matriculados na escola, ou se simplesmente são parte do currículo escolar sendo ministrado aos alunos em geral.

Ocorre que antes mesmo que houvesse a apreciação da Presidência da Câmara e o conseqüente encaminhamento à apreciação do plenário adveio o Decreto 4.395/2002 transferindo a competência do Segundo ao Terceiro Conselho de Contribuintes, tendo sido o processo redistribuído a Terceira Câmara e a este relator Zenaldo Loibman.

Pelo exposto, por estar de acordo com as observações produzidas pelo Segundo Conselho neste processo, **proponho a conversão do presente processo em diligência à repartição de origem nos termos acima originariamente propostos** pelo Conselheiro-relator da 1ª Câmara do Segundo Conselho.

Sala das Sessões, em 21 de outubro de 2004


ZENALDO LOIBMAN - Relator