



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10875.000222/99-73
SESSÃO DE : 19 de março de 2003
ACÓRDÃO Nº : 303-30.627
RECURSO Nº : 124.552
RECORRENTE : CENTRO EDUCACIONAL POLEGAR VERDE S/C
LTDA.
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 de Primeira Instância devendo outra decisão ser proferida em boa e devida forma, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 19 de março de 2003


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente


ANELISE DAUDT PRIETO
Relatora

23 ABR 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ZENALDO LOIBMAN, IRINEU BIANCHI, PAULO DE ASSIS, CARLOS FERNANDO FIGUEIREDO BARROS e NILTON LUIZ BARTOLI. Ausente o Conselheiro HÉLIO GIL GRACINDO.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.552
ACÓRDÃO Nº : 303-30.627
RECORRENTE : CENTRO EDUCACIONAL POLEGAR VERDE S/C
LTDA.
RECORRIDA : DRJ/CAMPINAS/SP
RELATORA : ANELISE DAUDT PRIETO

RELATÓRIO

Adoto o relatório da decisão singular, *verbis*:

“Trata o presente processo de Solicitação de Revisão da Opção pelo Simples – SRS, em função da expedição do ATO DECLARATÓRIO nº 119.470/99, relativo à comunicação de exclusão da sistemática do SIMPLES, pelo exercício de atividade econômica não permitida (prestação de serviços profissionais de professor e assemelhados).

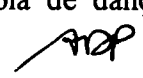
As razões de impugnação, basicamente, se assentam nas alegações de que, tendo sido a requerente constituída como microempresa, nos termos da Lei nº 7.256/84, regulada pelo Decreto nº 90.880/85, não poderia a Receita Federal, dando interpretação extensiva ao art. 9º da Lei nº 9.317/96 sem entrar na essência fundamental da matéria - beneficiar todas as empresas de micro e pequeno porte –, excluir as escolas da opção pelo SIMPLES, uma vez que o citado artigo fala apenas da vedação às “... *empresas que prestem serviços profissionais de (...) professor, ...*”, nada aludindo àquelas empresas.

Além do mais, prossegue, a escola legalmente constituída é uma empresa como qualquer outra e, por isso, estaria fora da vedação constituída na Lei nº 9.317/96.

Ao final, requer seja enquadrada na sistemática do SIMPLES e informa que estaria impetrando Mandado de Segurança junto à Justiça Federal, para ter garantido o seu direito.”

A decisão da DRJ foi no sentido de não acolher a impugnação e está assim ementada:

“SIMPLES. Opção. As pessoas jurídicas cuja atividade seja de ensino ou treinamento – tais como auto-escola, escola de dança,



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.552
ACÓRDÃO Nº : 303-30.627

instrução de natação, ensino de idiomas estrangeiros, ensino pré-escolar e outras -, por assemelhar-se à de professor, estão vetadas de optar pelo SIMPLES.”

A autoridade julgadora entendeu que, nos termos da Portaria SRF nº 4.980/94, a Solicitação de Revisão da Opção pelo SIMPLES – SRS deveria ser primeiro apreciada pela DRF jurisdicionante do domicílio fiscal do contribuinte. Não tendo ocorrido tal pronunciamento, mas sendo a SRS um procedimento sumário, que mais se presta à correção de erros de fato, e ante as contestações baseadas em questões de direito, aplicando o princípio da economia processual procederia à apreciação das razões apresentadas na SRS como impugnação.

No recurso voluntário, tempestivamente apresentado, a empresa faz alusão a pleitos semelhantes ao seu, que vêm sendo deferidos pela Justiça.

Aduz que não é empresa de profissão legalmente regulamentada, pois não existe obrigatoriedade, para ser criada, de que pelo menos um dos sócios seja professor. As demais profissões constantes do artigo 9º exigem que a empresa tenha em seu quadro societário pelo menos um profissional habilitado na área que se pretende explorar, o que não acontece com as escolas. O espírito da lei, que buscou eliminar restrições sobre sua aplicabilidade às micro e pequenas empresas, foi de restringir apenas segundo o faturamento/ano (igual ou inferior a R\$ 1.200.000,00).

Seria, então, o caso de a escola não poder utilizar os serviços de outras profissões, tais como de contadores, advogados, etc. Como bem colocou a decisão, o alvo da sistemática do SIMPLES é a empresa e não o exercício das profissões.

Finalmente, pede a reforma da decisão recorrida, deferindo sua permanência no SIMPLES.

É o relatório. *ANP*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.552
ACÓRDÃO Nº : 303-30.627

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 da Delegada de Julgamento à autoridade que assinou a decisão em tela, não está amparado em 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.

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

Sala das Sessões, 19 em de março 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 nº: 10875.000222/99-73
Recurso nº: 124.552

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 nº 303.30.627

Brasília- DF 15 de abril 2003


João Holanda Costa
Presidente da Terceira Câmara

Ciente em: 23.4.2003

LEANDRO FELIPE BUJARI
PFN IDE