



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10880.004616/99-59
SESSÃO DE : 01 de dezembro de 2004
ACÓRDÃO Nº : 302-36.550
RECURSO Nº : 128.549
RECORRENTE : INSTITUTO ABILITÁ DE ENSINO E PESQUISA LTDA
(EX-ALGODÃO DOCE - BERCÁRIO E RECREAÇÃO
INFANTIL S/C LTDA.)
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. PEREMPÇÃO.

O recurso voluntário deve ser interposto no prazo previsto no art. 33 do Decreto nº 70.235/72. Não observado o preceito, dele não se toma conhecimento.

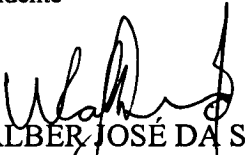
RECURSO NÃO CONHECIDO POR UNANIMIDADE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Brasília-DF, em 01 de dezembro de 2004


HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente


WALBER JOSÉ DA SILVA
Relator

09 FEV 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO, LUIS ANTONIO FLORA, MARIA HELENA COTTA CARDOZO, PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR, PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES e LUIS ALBERTO PINHEIRO GOMES E ALCOFORADO (Suplente). Ausente a Conselheira SIMONE CRISTINA BISSOTO. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional ALEXEY FABIANI VIEIRA MAIA.

RECURSO Nº : 128.549
ACÓRDÃO Nº : 302-36.550
RECORRENTE : INSTITUTO ABILITÁ DE ENSINO E PESQUISA
LTDA. (EX-ALGODÃO DOCE – BERÇÁRIO E
RECREAÇÃO INFANTIL S/C LTDA.)
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR(A) : WALBER JOSÉ DA SILVA

RELATÓRIO

Através do Ato Declaratório nº 153.991, de 09/01/99, a empresa INSTITUTO ABILITÁ DE ENSINO E PESQUISA LTDA. (EX-ALGODÃO DOCE-BERÇÁRIO E RECREAÇÃO INFANTIL S/C LTDA., CNPJ nº 52.043.692/0001-59, foi excluída da sistemática do SIMPLES em virtude de pendência da empresa e/ou sócios junto ao INSS e, ainda, por exercer atividade econômica não permitida para o SIMPLES.

Ingressou com pedido de Revisão da Exclusão da Opção pelo Simples –SRS, fl. 01/02, a qual foi considerada improcedente pelas mesmas razões apontadas no ato declaratório, conforme despacho de fls. 08/09.

Cientificada do resultado da SRS, conforme AR de fls. 11 e 13, a empresa postou nos Correios, no dia 10/07/00, a manifestação de inconformidade de fls. 16 a 20, alegando:

1- que a decisão do SRS tem por fundamento o “Boletim Central nº 55, de 24/03/97”, documento interno da SRF, não publicado e, portanto, não tem eficácia de norma cogente, devendo tal fundamento ser desconsiderado.

2- que não há como se confundir a atividade de educação com atividade de professor, esta vedada pelo SIMPLES.

3- que a interpretação literal da lei feita pela autoridade administrativa negou princípio constitucional protetivo da pequena empresa.

4- que as empresas de educação contratam profissionais de várias áreas do conhecimento humano, professores ou não, de profissões regulamentadas ou não.

5- Não foi notificado pelo INSS da existência de qualquer pendência e não está sendo cobrado ou executado por tais pendências. Não foi demonstrado a natureza, a origem e o fato gerador de tais pendências, não podendo delas se defender a recorrente.

A DRJ de São Paulo –SP indeferiu a solicitação da recorrente, nos termos da Decisão DRJ/SPO nº 2.876, de 31/08/00, cuja ementa a seguir transcrevo:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.549
ACÓRDÃO Nº : 302-36.550

Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples.

Ano-calendário: 1999

Ementa: SIMPLES

Não podem optar pelo SIMPLES as pessoas jurídicas cuja atividade não esteja contemplada pela legislação de regência, tal como é o caso de prestação de serviços de professor.
SIMPLES.

Não podem optar pelo SIMPLES as pessoas jurídicas que tenham débito inscrito em Dívida Ativa da União ou do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, cuja exigibilidade não esteja suspensa.

Solicitação Indeferida.

Cientificada da Decisão em 14/08/2003 (AR de fls. 37), a empresa ingressou, no dia 17/09/2003 (intempestivamente), com o recurso de fls. 40, levantando, em sua defesa, o seguinte:

1. Que a Lei nº 10.034/00 permitiu sua inclusão no SIMPLES, que poderia ser efetivada até 31/01/2001.
2. Que procurou a SRF para fazer a opção e foi informado que no cadastro do CNPJ constava como optante do SIMPLES. Não havia informação, na base do CNPJ, sobre a exclusão do SIMPLES em 01/02/99.
3. Que considerou a informação satisfatória porque a IN SRF nº 115/00 assegura a permanência no SIMPLES, no caso de a empresa ter efetuado a opção anteriormente a 25/10/00. É o caso da Recorrente, que fez a opção em 11/03/97.
4. Solicita a inclusão retroativa no Simples (já pleiteada em Janeiro de 2001), a partir de 01/01/2001, posto que, de fato, a empresa já se beneficia do Simples desde janeiro de 2001.
5. Enfatiza que foi impedida de fazer a opção pelo Simples em Janeiro de 2001, como previa a Lei nº 10.034/00. Junta cópia dos Recibos de Entrega das Declarações Anuais Simplificadas dos exercícios de 1998 a 2003, Anos-calendários de 1997 a 2002 – fls. 46 a 51.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.549
ACÓRDÃO Nº : 302-36.550

Na forma regimental, o processo foi distribuído a este Relator, por sorteio, em sessão realizada no dia 20/10/2004, conforme despacho de fl. 54.

É o relatório.

RECURSO Nº : 128.549
ACÓRDÃO Nº : 302-36.550

VOTO

Como relatado, a matéria em exame, refere-se à inconformidade da Recorrente devido a sua exclusão da sistemática do SIMPLES em face da existência de pendências junto ao INSS e a incompatibilidade de sua atividade com o sistema.

Pelas razões abaixo, levanto a preliminar de perempção.

A recorrente tomou ciência da decisão de primeira instância no dia 14 de agosto de 2003 (quinta-feira) e somente no dia 17 de setembro de 2003 (quarta-feira), já transcorridos 34 (trinta e quatro) dias da ciência da decisão de primeira instância, foi interposto o Recurso Voluntário – fls. 37 e 40.

Determina o art. 33 do PAF (Decreto nº 70.235/72) que é cabível recurso voluntário dentro de **30 (trinta) dias** seguintes à **ciência da decisão**.

“Art. 33. Da decisão caberá recurso voluntário, total ou parcial, com efeito suspensivo, dentro de 30 (trinta) dias seguintes à ciência da decisão”.

Por sua vez, o art. 35, também do PAF (Decreto nº 70.235/72), determina que o recurso, mesmo perempto, será encaminhado ao Conselho de Contribuintes, que julgará a perempção.

“Art. 35. O recurso, mesmo perempto, será encaminhado ao órgão de segunda instância, que julgará a perempção”.

No caso sob exame não resta nenhuma dúvida de que o recurso foi interposto após o transcurso do prazo assinalado no art. 33 do Decreto nº 70.235/72, mesmo na hipótese do dia 15 de agosto ter sido feriado, ainda assim o recurso estaria perempto.

A recorrente silenciou sobre a interposição do recurso após o decurso do prazo legal.

Devo ressaltar que, independente do resultado do julgamento desta lide, o pedido de inclusão retroativa no Simples, feito no Recurso Voluntário, pode ser apreciado pela autoridade competente da Secretaria da Receita Federal.

Mesmo na hipótese de admissibilidade do Recurso Voluntário, carece este Colegiado de competência para analisar, originariamente, pedido de

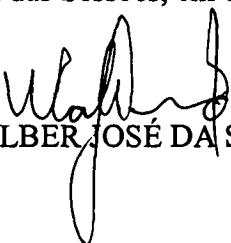
MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.549
ACÓRDÃO Nº : 302-36.550

inclusão retroativa de contribuinte no SIMPLES. Tarefa esta de competência exclusiva do Delegado ou Inspetor da Receita Federal que jurisdiciona o contribuinte.

Face ao exposto e por tudo o mais que do processo consta, voto no sentido de não conhecer do Recurso Voluntário, posto que perempto.

Sala das Sessões, em 01 de dezembro de 2004


WALBER JOSÉ DA SILVA - Relator