



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10880.006304/99-15
SESSÃO DE : 20 de outubro de 2004
ACÓRDÃO Nº : 302-36.457
RECURSO Nº : 125.295
RECORRENTE : EDUCANDÁRIO SANTA HELENA S/C LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

SIMPLES - EXCLUSÃO

As escolas de ensino médio e técnico não podem exercer ou manter opção pelo SIMPLES, em razão de vedação constante em norma legal.

Não cabe ao foro administrativo discutir matéria atinente à constitucionalidade de diplomas legais.

NEGADO PROVIMENTO POR UNANIMIDADE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Brasília-DF, em 20 de outubro de 2004

PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES
Presidente Em Exercício

PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR
Relator

20 DEZ 2004

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO, LUIS ANTONIO FLORA, MARIA HELENA COTTA CARDOZO, WALBER JOSÉ DA SILVA, LUIS ALBERTO PINHEIRO GOMES E ALCOFORADO (Suplente) e LUIZ MAIDANA RICARDI (Suplente). Ausentes os Conselheiros HENRIQUE PRADO MEGDA e SIMONE CRISTINA BISSOTO.

RECURSO Nº : 125.295
ACÓRDÃO Nº : 302-36.457
RECORRENTE : EDUCANDÁRIO SANTA HELENA S/C LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR(A) : PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR

RELATÓRIO

Retorna este feito de diligência determinada pela 1ª Câmara do 2º Conselho de Contribuintes pela Resolução 201-00.228, a qual transcrevo em sua íntegra pois, sucintamente, faz o relato do litígio e solicita informes comprovados dos débitos da empresa e de seus sócios junto à PGFN.

“Trata o presente processo do inconformismo da Recorrente em relação ao Ato Declaratório nº 152.931, emitido em 09/01/99, expedido pela Delegacia da Receita Federal em São Paulo - SP, que a declarou excluída do Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, por considerar sua atividade econômica dentre as não permitidas para a opção e pendências da empresa e/ou sócios junto à PGFN.

Em tempo hábil, a Recorrente manifestou-se contrária à decisão, protocolizando impugnação, na data de 24/03/99, onde alega, em síntese, que não há qualquer menção ao dispositivo legal infringido ou restritivo à opção realizada. Aduz que a atividade empresarial exercida pela prestadora de serviços educacionais é muito mais ampla que a desenvolvida pelo professor ou assemelhado. Conclui que a escola para exercer sua atividade necessita de um complexo de instalações, de insumos, de valores, às vezes mais expressivos que o custo da mão-de-obra do professor.

Remetidos os autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo- SP, esta proferiu decisão ratificando o Ato Declaratório, cuja ementa é a seguinte:

“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. A pessoa jurídica também não poderá optar pelo SIMPLES, desde que a empresa ou seus sócios, possuam pendências junto à PGFN.

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.295
ACÓRDÃO Nº : 302-36.457

Ainda irresignada com a decisão singular, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário reiterando a defesa constante da peça impugnatória, concluindo que o artigo 9º da Lei nº 9.317/96 é absolutamente inconstitucional tanto por estabelecer critério diverso (qualificativo) daquele do ditado pela Carta Magna, como, também, por ferir o princípio da isonomia (igualdade) tributária.

É o relatório.

VOTO

O recurso cumpre todas as formalidades legais necessárias para o seu conhecimento.

Na análise dos autos, identifico que a recorrente também teve o seu Termo de Opção pelo SIMPLES indeferido, uma vez que, à data do Ato Declaratório de Comunicação de Exclusão, havia pendências da empresa e/ou dos sócios junto à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional - PGFN.

Tanto na impugnação quanto em seu recurso voluntário, apesar de discorrer sobre a inconstitucionalidade da norma que estabeleceu critério quantitativo para a exclusão do sistema de pagamentos - SIMPLES, não traz aos autos qualquer prova capaz de demonstrar a inexistência de pendências junto à PGFN.

Diante do exposto, em respeito ao princípio da verdade material, voto no sentido de converter o presente julgamento em diligência, para que o órgão local verifique, de forma especificada, quais as pendências junto à PGFN, apontando quais contribuições, valores e períodos referentes à apontada pendência. Demais disso, que seja juntada comprovação da referida pendência.

É assim como voto.”

Intimada pela DRF/SÃO PAULO, a ora Recorrente trouxe aos autos, de fls. 90/98, Certidões da PGFN, negativas quanto aos sócios, datadas essas de 07/06/2002, e positiva quanto à empresa, datada de 10/06/2002 informando cinco inscrições ativas, sendo três delas inscritas em 29/10/99 e duas em 23/11/2001, sem que houvesse parcelamento dos débitos, no valor consolidado de R\$23.743,37.

Considerando o disposto na Portaria MF 103, de 23/04/2002, o processo foi reencaminhado ao 3º Conselho e enviado a este Relator por informação de fls. 102, nada mais havendo nos autos sobre o litígio.

É o Relatório.



RECURSO Nº : 125.295
ACÓRDÃO Nº : 302-36.457

VOTO

Já conhecido o Recurso.

Reza o Art. 9º, XIII, da Lei 9317/1996 que não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica que preste serviços profissionais, entre diversos outros mencionados, de professor ou assemelhados, fundamento do Ato Declaratório Executivo que determinou a exclusão da empresa.

A Lei 10034/2000, em seu Art 1º diz:

“Ficam excetuadas da restrição de que trata o inciso XIII do art. 9º da Lei 9317, de 05 de dezembro de 1996, as pessoas jurídicas que se dediquem às seguintes atividades: creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental.”

No contrato social juntado aos Autos, alterado em 31/08/98, fls. 14/21, na cláusula IV é falado: “Os sócios resolvem alterar o objetivo social para a prestação de serviços nas áreas de educação infantil, ensino fundamental, ensino médio e técnico”.

Como se trata de um benefício para o contribuinte, o artigo supra citado não pode ser interpretado extensivamente, de forma a contemplar empresas cujo objeto não constitua efetivamente aquele que a Lei pretendeu beneficiar.

Ademais, a Lei 9317/1996, instituidora do SIMPLES, estabeleceu em seu Art. 15, alterado pela Lei 9732/1998:

“A exclusão do Simples nas condições de que tratam os Arts. 13 e 14 surtirá efeito :

.....omissis.....

§ 3º A exclusão de ofício dar-se-á mediante Ato Declaratório da autoridade fiscal da Secretaria da Receita Federal que jurisdicione o contribuinte, assegurando o contraditório e a ampla defesa, observada a legislação relativa ao processo tributário administrativo”.

Não restam dúvidas de que, em se tratando de SIMPLES, o contraditório e a ampla defesa são assegurados através do PAF, nos casos de exclusão do Sistema, o que foi rigorosamente obedecido neste feito.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.295
ACÓRDÃO Nº : 302-36.457

A Recorrente tão-só se ateve ao aspecto constitucional do dispositivo legal que embasou a exclusão. Apesar de este Relator entender inexistir inconstitucionalidade no mesmo, não cabe ao foro administrativo discutir o mérito da constitucionalidade dos diplomas legais.

Quanto ao motivo para exclusão referir-se, também, a débitos inscritos na dívida ativa da União, junto à PGFN, verificou-se, pelos documentos acostados em função da diligência, que tais inscrições são posteriores à edição do Ato Declaratório da Exclusão, mas abstenho-me de examinar tal questão, pois a exclusão em razão da atividade é imperiosa.

Face ao exposto, nego provimento ao Recurso.

Sala das Sessões, em 20 de outubro de 2004



PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR - Relator