



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 13727.000506/99-24
SESSÃO DE : 16 de setembro de 2004
ACÓRDÃO Nº : 302-36.389
RECURSO Nº : 126.909
RECORRENTE : SERPA E SERPA INGLÊS LTDA. – ME.
RECORRIDA : DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ

SIMPLES. PROCESSUAL. INOBSERVÂNCIA DO RITO PROCESSUAL ESTABELECIDO PELO PAF – Decreto 70.235/72. NULIDADE. É nula a decisão pela qual a Delegacia da Receita Federal determinou a remessa dos autos a este Terceiro Conselho, *sem que uma decisão colegiada tivesse sido tomada*, nos termos do que exige o PAF, em seu artigo 25, e no artigo 2º da Lei nº 8.748/93, regulamentado pelo artigo 2º da Portaria SRF nº 4.980, de 04/10/94. ACOLHIDA A PRELIMINAR DE NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA, INCLUSIVE, POR UNANIMIDADE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, acolher a preliminar de nulidade do processo a partir das fls. 59, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 16 de setembro de 2004

HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente

SIMONE CRISTINA BISSOTO
Relatora

25 AGO 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, WALBER JOSÉ DA SILVA e PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional PEDRO VALTER LEAL.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.909
ACÓRDÃO Nº : 302-36.389
RECORRENTE : SERPA E SERPA INGLÊS LTDA. – ME.
RECORRIDA : DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ
RELATOR(A) : SIMONE CRISTINA BISSOTO

RELATÓRIO

O contribuinte insurge-se contra o Ato Declaratório de Exclusão nº 85.996, de 09 de janeiro de 1999 (fls. 32), que o excluiu da Sistemática de Pagamento de Tributos e Contribuições de que trata a Lei nº 9.317/96, o SIMPLES, motivada por exercício de atividade econômica não permitida, considerada como impeditiva de sua inscrição no sistema: **cursos de inglês, no caso.**

A empresa apresentou impugnação às fls. 01/02, juntando ainda os documentos de fls. 03/18, alegando que, diante da negativa da Receita Federal em dar provimento à sua Solicitação de Revisão da Vedação/Exclusão à Opção pelo Simples (SRS), **vem apresentar decisão judicial** expedida pela 18ª. Vara Federal do Rio de Janeiro, nos autos do Mandado de Segurança nº 99.0009406-9, reconhecendo o direito líquido e certo da Requerente de ser mantida no regime do SIMPLES (doc. de fls. 04/14 e 15/18).

Às fls. 27, comprova a interessada que está devidamente filiada ao Sindicato dos Estabelecimentos de Ensino Livre – que figura como Autor no referido Mandado de Segurança – desde 02 de setembro de 1997, de modo que a referida decisão judicial também assegura o direito à ora Recorrente.

Entre as fls. 29 e 41, diversas repartições da Delegacia da Receita Federal de Três Rios e Volta Redonda discutiram acerca de sua incompetência para analisar o pleito do interessado.

Finalmente, às fls. 51, por meio do Despacho Decisório nº 72/2002, a Delegacia da Receita Federal em Volta Redonda indeferiu o pedido da Recorrente, sob a alegação de que as afiliadas do referido Sindicato, domiciliadas nas circunscrições das Delegacias da Receita Federal localizadas fora do Município do Rio de Janeiro, não são beneficiadas pelo Mandado de Segurança nº 99.00094046-9, impetrado que foi contra ato do Sr. Delegado da Receita Federal da cidade do Rio de Janeiro, conforme Parecer nº 02/02 emitido pela Procuradoria da Fazenda Nacional no Estado do Rio de Janeiro (fls. 42 a 45 destes autos), e determinou o retorno dos autos a DRF de Três Rios – domicílio da interessada – para ciência deste despacho e prosseguimento de acordo com o Decreto 70.235/72.

Cientificada do Despacho Decisório nº 72/2002, a interessada apresentou novo pedido de Revisão da Opção da Empresa pelo Simples – SRS,

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.909
ACÓRDÃO Nº : 302-36.389

dirigida ao Delegado da Receita Federal em Três Rios (RJ), conforme fls. 54/55, argumentando, em síntese, que o Mandado de Segurança foi impetrado pelo seu Sindicato de classe, na qualidade de substituto processual, com fundamento no art. 5º, incisos XX e XXI, e art. 8º, inciso III, todos da CF/88, sendo certo que o MM. Juiz acolheu a substituição processual, assim despachando: *"Isto posto, julgo procedente o pedido para conceder a segurança e declarar o direito líquido e certo da impetrante de optar pelo sistema integrado de pagamento de impostos e contribuições das microempresas e empresas de pequeno porte – SIMPLES, atendidos os demais requisitos previstos no art. 2º, da Lei nº 9.317/96."*, alegando:

- que a decisão acima contemplou os filiados da categoria econômica representada pelo Sindelivre/Rio, e não somente para os cursos estabelecidos na cidade do Rio de Janeiro, visto que não há na sentença qualquer tipo de restrição para os que são filiados;

- que o Sindelivre/Rio opôs embargos de declaração para que dúvidas não pairassem sobre esta matéria, assim decididos: *"Contudo, para afastar quaisquer eventuais dúvidas que possam restar, recebo os embargos de declaração, esclarecendo que a segurança concedida beneficia os filiados ao Sindicato dos Estabelecimentos de ensino Livre do Estado do Rio de Janeiro, o que integrará a fundamentação e dispositivo da sentença embargada, sem, entretanto, alterá-la."* (G.N.);

- invoca o princípio da razoabilidade e da a teoria da colheita, visto que a vedação feita aos cursos livres pela Receita Federal é justificada pela semelhança ao ensino regulamentar, que obrigatoriamente têm professores, o que não é o caso;

- requer, ainda, que pelo mesmo critério de semelhança, dê-se opção automática aos cursos livres, como feito com as creches e escolas de ensino fundamental pela Lei 10.034/00.

Às fls. 59, a Delegacia da Receita Federal em Três Rios recebeu a manifestação do contribuinte como recurso e propôs o envio dos autos ao Terceiro Conselho de Contribuintes, onde o mesmo foi distribuído a esta Conselheira em 12/08/2003, conforme documento de fls. 60, último deste processo.

· É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.909
ACÓRDÃO Nº : 302-36.389

VOTO

Não pode sequer ser recebido o presente recurso, posto que não foram observados os trâmites estabelecidos no processo administrativo fiscal federal!

Ocorre que, após receber a impugnação da interessada (fls. 01/27), travou-se nos autos uma longa discussão acerca de competência entre a Delegacia da Receita Federal de Três Rios (jurisdição da interessada) e a Delegacia da Receita Federal de Volta Redonda (fls. 29 a 41), que culminou com o proferimento do Despacho Decisório nº 72/02, por parte da Delegacia da Receita Federal de Volta Redonda.

Cientificado desta decisão, o contribuinte apresentou sua manifestação de Inconformidade de fls. 54/58, após o que os autos deveriam ter sido encaminhados a Delegacia da Receita Federal de Julgamentos da jurisdição da interessada, nos termos do disposto no artigo 25 do Decreto-lei nº 70.235/72, *in verbis*:

“O julgamento do processo de exigência de tributos ou contribuições administradas pela Secretaria da Receita Federal compete:

I – em primeira instância, às Delegacias da Receita Federal de Julgamento, órgãos de deliberação interna e natureza colegiada da Secretaria da Receita Federal;

II – em segunda instância, aos Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda, com a ressalva prevista no inciso III do §1º.”

Ocorre que, nos termos do despacho de fls. 59, da Delegacia da Receita Federal de Três Rios, foi determinada a remessa dos autos a este Terceiro Conselho, **sem que uma decisão colegiada tivesse sido tomada**, nos termos do que exige o PAF, em seu artigo 25, e o artigo 2º da Lei nº 8.748/93, regulamentado pelo artigo 2º da Portaria SRF nº 4.980, de 04/10/94, que assim dispõem:

“Art. 25 – O julgamento de processo de exigência de tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal compete:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 126.909
ACÓRDÃO Nº : 302-36.389

I – em primeira instância, às Delegacias da Receita Federal de Julgamento, órgãos de deliberação interna e natureza colegiada da Secretaria da Receita Federal;

II – em segunda instância, aos Conselhos de Contribuintes do Ministério da Fazenda, com a ressalva prevista no inciso III do parágrafo 1º..”

*“Art. 2º. – Às Delegacias da Receita Federal de Julgamento compete julgar processos administrativos nos quais tenha sido instaurado, tempestivamente, o contraditório, inclusive os referentes à manifestação de inconformismo do contribuinte quanto à decisão dos Delegados da Receita Federal, relativo ao indeferimento de solicitação de retificação de declaração do imposto de renda, restituição, compensação, ressarcimento, imunidade, suspensão, isenção e redução de tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.”
(G.N.)*

In casu, a manifestação de inconformidade apresentada pelo contribuinte às fls. 54/58 instaurou o contencioso fiscal junto às instâncias administrativas de julgamento, de modo a dirimir a controvérsia surgida com a impugnação (fls. 1/2). Assim, uma vez instaurado o Processo Administrativo Fiscal, é imprescindível que a decisão a ser prolatada pela primeira instância administrativa observe todos os preceitos legais pertinentes, sobretudo que seja emanada pelo órgão legalmente competente para tal.

Diante do exposto, declaro a nulidade deste processo, a partir das fls. 59, inclusive, devendo os autos retornar à origem, para que sejam seguidos os trâmites legalmente previstos.

Sala das Sessões, em 16 de setembro de 2004


SIMONE CRISTINA BISSOTO - Relatora