



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**

Processo nº	13811.001208/99-93
Recurso nº	128.409 Voluntário
Matéria	SIMPLES - EXCLUSÃO
Acórdão nº	301-33.824
Sessão de	26 de abril de 2007
Recorrente	REDE DE ENSINO ARAÚJO LIMA S/C. LTDA.
Recorrida	DRJ/SÃO PAULO/SP

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

Ano-calendário: 1999

Ementa: SIMPLES. DÉBITOS PERANTE O INSS. FALTA DE INDICAÇÃO DE REQUISITOS ESSENCIAIS NO ATO DE EXCLUSÃO. NULIDADE.

É nulo o ato declaratório de exclusão do Simples que se limite a consignar a existência de pendências perante a Dívida Ativa da União ou do INSS, sem a indicação dos débitos inscritos cuja exigibilidade não esteja suspensa (Súmula nº 2 do 3º CC).

PROCESSO ANULADO *AB INITIO*

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em anular o processo *ab initio*, nos termos do voto do relator. Súmula nº 2 do Terceiro Conselho de Contribuintes.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Presidente

José Luiz Novo Rossari
JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Luiz Roberto Domingo, Valmar Fonsêca de Menezes, George Lippert Neto, Adriana Giuntini Viana, Irene Souza da Trindade Torres e Susy Gomes Hoffmann. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional José Carlos Dourado Maciel.

Relatório

Em exame o recurso interposto contra a decisão proferida pelo Delegado da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP, que não conheceu da impugnação da contribuinte acima identificada, que solicitava a revisão da sua exclusão do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples, do qual havia sido excluída pelo Ato Declaratório nº 156.394, de 9/1/1999, do Delegado/Inspetor da Receita Federal em São Paulo, por desenvolver atividades de ensino e cursos livres, em vista da vedação expressa no art. 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/1996.

Em sua impugnação a contribuinte alegou que o inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317/96 fere o inciso II do art. 150 da Constituição Federal, que proíbe tratamento desigual entre contribuintes que se encontram em situação equivalente. Aduziu que a empresa é constituída de sócios empresários para a exploração do ramo de ensino e não de professor, podendo, para tanto, utilizar-se de mão-de-obra terceirizada, sem que haja a necessidade de habilitação profissional de seus proprietários.

A decisão recorrida (fls. 15/18) fundamentou-se no fato de que o termo “assemelhados” consta da redação da lei e deve ser entendido como qualquer atividade de prestação de serviço que tem similaridade ou semelhança com as enumeradas no referido dispositivo legal, ressaltando que a lista das atividades ali elencadas não é exaustiva e que as pessoas jurídicas que têm como atividade a prestação de serviços de professor ou assemelhados não podem optar pelo aludido sistema em vista de proibição expressa na lei.

O julgamento foi proferido na Decisão DRJ/SPO nº 3.825, de 19/11/1999, assim entendido, *verbis*:

“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.

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA”

A contribuinte apresentou recurso às fls. 22/25, em que ratifica as mesmas alegações já antes expendidas por ocasião de sua impugnação, e acrescenta a existência dos Acórdãos do Segundo Conselho de Contribuintes nºs. 202-12.718, de 24/1/2001 (Recurso 115.305) e 202-12.923, de 18/4/2001 (Recurso 113.546), dando provimento ao recurso voluntário de forma a assegurar permanência no Simples de pessoas jurídicas que se dediquem às atividades de creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental.

Alegou, ainda, que a Lei nº 10.034, de 24/10/2000, exceta da restrição de que trata o inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317/1996 as pessoas jurídicas que se dediquem às atividades de creches, pré-escolas e estabelecimento de ensino fundamental.

Tendo em vista não constar do processo o Ato Declaratório de Exclusão da recorrente, peça básica do processo, e considerando que a recorrente não trouxe elementos que comprovassem a atividade efetivamente praticada e que os cursos supletivos podem se referir ao ensino fundamental e médio, o julgamento foi convertido em diligência pela Resolução nº 301-01.380, de 14/4/2005, para que fosse:

a) juntado o Ato Declaratório de Exclusão nº 156.394; e

b) efetuada diligência a fim de que fosse verificada a espécie da prestação dos serviços desenvolvidos pela recorrente no período, que deu origem à emissão do retrocitado Ato Declaratório, discriminando se os referidos serviços educacionais se enquadram no conceito de creches, pré-escolas e estabelecimento de ensino fundamental.

O processo retorna a esta Câmara com a anexação de cópia do Ato Declaratório de Exclusão (fl. 101) e com a juntada de documentos solicitados à recorrente, os quais embasaram o Relatório Fiscal e o Termo de Encerramento de Diligência Fiscal de fls. 193/195, dos quais teve ciência e concordou a recorrente.

É o Relatório.

V.

Voto

Conselheiro José Luiz Novo Rossari, Relator

O presente recurso é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade, razão por que dele tomo conhecimento.

Verifica-se, preliminarmente, que o Ato Declaratório de Exclusão juntado à fl. 101 em cumprimento da diligencia determinada por esta Câmara tem como motivações para exclusão da contribuinte do Simples “*Pendências da empresa e/ou sócios junto ao INSS*” e “*Atividade Econômica não permitida para o Simples*”.

O art. 9º da Lei nº 9.317/96, ao dispor sobre a exclusão do Simples, estabelece, *verbis*:

“Art. 9º Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:

(...)

XV - que tenha débito inscrito em Dívida Ativa da União ou do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, cuja exigibilidade não esteja suspensa;

(...)”

A norma retrotranscrita determina, de forma inequívoca, que ficam excluídas da sistemática do Simples as empresas que tiverem débitos inscritos em Dívida Ativa da União ou do INSS, o que implica deverem os atos declaratórios de exclusão conter informações que indiquem com suficiência e clareza quais os débitos inscritos em Dívida Ativa que motivaram a exclusão da empresa optante dessa sistemática simplificada de pagamento de tributos e contribuições.

Constata-se que o Ato Declaratório de Exclusão nº 156.394 emitido pela autoridade fiscal da Secretaria da Receita Federal tem caráter abrangente em sua motivação primeira, de forma a tão-somente discriminhar como motivo da exclusão a existência de “*Pendências da empresa e/ou sócios junto ao INSS*”, sem que tenha feito a discriminação dos débitos existentes em nome da recorrente e informado se tais débitos teriam sido objeto de inscrição em Dívida Ativa, como previsto expressamente em lei.

O referido ato não preenche as exigências previstas na legislação, sendo, por isso, insuficiente para a produção dos efeitos de exclusão a que se propõe, visto ser insuficiente a tão-só indicação de existência de “pendências” para a exclusão de empresa do Simples.

Tal entendimento é pacífico no âmbito deste Conselho, tendo sido inclusive objeto de disciplinamento na Súmula nº 2, nos seguintes termos (DOU de 12/12/2006), *verbis*:

“É nulo o ato declaratório de exclusão do Simples que se limite a consignar a existência de pendências perante a Dívida Ativa da União ou do INSS, sem a indicação dos débitos inscritos cuja exigibilidade não esteja suspensa”.

Em obediência à retrotranscrita Súmula, deve o processo ser anulado, tendo em vista que tal insuficiência implica, inclusive, caracterização da preterição do direito de defesa prevista no art. 59, II, do Decreto nº 70.235/72.

De outra parte, em vista da nulidade do Ato Declaratório de Exclusão, fica prejudicado o exame da matéria pertinente à exclusão do sistema em decorrência da atividade econômica da recorrente.

Diante do exposto, voto por que seja anulado o presente processo *ab initio*.

Sala das Sessões, em 26 de abril de 2007


JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI - Relator