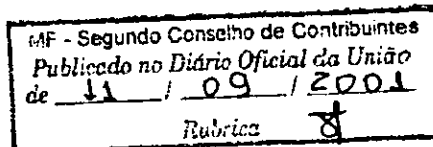




MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES



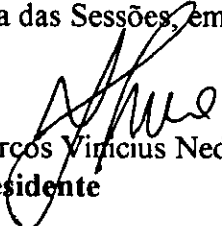
**Processo** : 10880.004601/99-81  
**Acórdão** : 202-12.924  
**Sessão** : 18 de abril de 2001  
**Recurso** : 115.859  
**Recorrente** : ESCOLA INFANTIL NOVO MUNDO S/C LTDA.  
**Recorrida** : DRJ em São Paulo - SP

**SIMPLES – OPÇÃO – EXERCÍCIO DE ATIVIDADES DE CRECHES, PRÉ-ESCOLAS E ESTABELECIMENTOS DE ENSINO FUNDAMENTAL –**  
Fica assegurada a permanência no SIMPLES de pessoas jurídicas que se dediquem às atividades de creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental, e que tenham efetuado a opção pelo Sistema anteriormente a 25/10/2000. **Recurso provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:  
ESCOLA INFANTIL NOVO MUNDO S/C LTDA.

**ACORDAM** os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 18 de abril de 2001

  
Marcos Vinicius Neder de Lima  
**Presidente**

  
Ana Neyle Olimpio Holanda  
**Relatora**

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Luiz Roberto Domingo, Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Alexandre Magno Rodrigues Alves, Eduardo da Rocha Schmidt, Dalton Cesar Cordeiro de Miranda e Adolfo Montelo.

cl/ovrs



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

**Processo** : 10880.004601/99-81  
**Acórdão** : 202-12.924  
**Recurso** : 115.859  
**Recorrente** : ESCOLA INFANTIL NOVO MUNDO S/C LTDA.

## RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adotamos o relatório da decisão recorrida, que passamos a transcrever:

“O contribuinte acima qualificado, mediante Ato Declaratório de emissão do Sr. Delegado da Receita Federal em São Paulo, foi excluído do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, ao qual havia anteriormente optado, na forma da Lei nº 9.317, 05/12/1996 e alterações posteriores.

Apresentando o interessado reclamação contra a referida exclusão, manifestou-se a DRF de origem por sua improcedência.

De acordo com os artigos 14 e 15 do Decreto nº 70.235, de 06/03/1972, com a nova redação dada pela Lei nº 8.748/1993, o contribuinte apresentou impugnação (fls. 30 a 45), através do seu procurador, Dr. Renato A. Freire, OAB/SP 128.026, com procuração à fl. 12, alegando em síntese:

1. A Constituição Federal garante ao cidadão o direito de livre exercício de profissão bem como a constituição de empresas sejam elas de qualquer porte. Garante, também, às microempresas e empresas de pequeno porte, tratamento diferenciado conforme expresso no art. 179. Por seu turno, a Lei nº 9.317/1996 veio regular tal situação dando as hipóteses e a forma para o exercício de tal prerrogativa Constitucional.
2. A Lei nº 9.317/1996 na parte que estabelece condições qualificativas e não apenas quantitativas para opção pelo regime diferenciado, certamente exorbitou, transformando-se em um verdadeiro “monstrengo legislativo”, eivado de inconstitucionalidades.



**Processo** : 10880.004601/99-81  
**Acórdão** : 202-12.924

3. Pelo art. 179 da CF, evidente está que caberia apenas à lei infraconstitucional a função de definir quantitativamente o que sejam microempresas e empresas de pequeno porte. Em momento algum, o constituinte delegou ao legislador comum o poder de fixação ou até mesmo de definição de atividades excluídas do benefício.
4. Não bastasse, o texto legal referido traz ainda uma evidente quebra da igualdade tributária (art. 150, inciso II da Constituição Federal).
5. A atividade empresarial exercida pela prestadora de serviços educacionais é muito mais ampla que a desenvolvida pelo professor ou assemelhado, esta sim absurda e inconstitucionalmente “vedada” pela legislação ordinária. Muito embora não haja referência expressa nesse sentido, pode-se afirmar que a decisão ora impugnada concluiu que a atividade de escola é assemelhada à do professor. A escola para exercer sua atividade necessita um complexo de instalações, de insumos, de valores, às vezes mais expressivos que o custo da mão de obra do professor.
6. Por ocasião da Lei nº 7.256/1984, a exemplo do que ocorre hoje, em razão dos absurdos de interpretação que vinham ocorrendo, a matéria foi levada à apreciação do Conselho de Contribuintes, que decidiu favoravelmente ao enquadramento dos estabelecimentos de ensino como microempresa. As disposições contidas no art. 9º da Lei nº 9.317/1996 é praticamente “bis in idem” daquelas contidas no inciso VI, do art. 3º da Lei nº 7.256/1984.
7. A entidade mantenedora educacional não é uma sociedade de profissionais para o exercício da profissão de professor. A entidade é sim uma sociedade entre empresários, sem exigência de qualificação profissional e livre para contratar profissionais devidamente qualificados e habilitados para o exercício de suas profissões.”

A autoridade julgadora de primeira instância manifestou-se no sentido de manter a improcedência da Solicitação de Revisão da Vedação/Exclusão pelo SIMPLES – SRS, com a ratificação do Ato Declaratório nº 143.093, expedido pela DRF em São Paulo - SP, sob o argumento de não serem as instâncias julgadoras administrativas o foro competente para discussão de inconstitucionalidade de leis, e que a atividade desenvolvida pela interessada – por assemelhar-se à de professor, seria impeditiva da opção pelo SIMPLES.

O sujeito passivo interpôs recurso voluntário, onde, em preliminar refuta os fundamentos de que não cabe na esfera administrativa a discussão sobre constitucionalidade de



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo : 10880.004601/99-81**

**Acórdão : 202-12.924**

texto legal, e, no mérito, repisa os argumentos expendidos na impugnação, pugnando pela manutenção da sua inclusão no sistema de tributação simplificada, com a reforma da decisão *α quo*.

É o relatório.

A handwritten signature in black ink, appearing to be a stylized letter 'J' or 'I' with a flourish.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo** : 10880.004601/99-81  
**Acórdão** : 202-12.924

### VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA

O recurso voluntário é tempestivo e dele conheço.

A recorrente foi objeto Ato Declaratório de Comunicação de Exclusão do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, frente à restrição veiculada pelo artigo 9º, XIII, da Lei nº 9.317/96, tendo como motivo o exercício de atividade que aquela norma tratava como impeditiva para a opção pelo SIMPLES.

Ocorre que a Lei nº 10.034/2000, em seu artigo 1º, determina que ficam excetuadas da restrição de que trata a norma suprarreferida as pessoas que se dediquem às atividades de creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental. Sendo que, a Secretaria da Receita Federal, com a Instrução Normativa nº 115, de 27 de dezembro de 2000, no § 3º de seu artigo 1º, determina o tratamento que deve ser dado às empresas que exercem as atividades de creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental, e que já haviam optado pelo SIMPLES, *in verbis*:

“Art. 1º. As pessoas jurídicas que se dediquem às atividades de creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental poderão optar pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES.

(...)

§ 3º. Fica assegurada a permanência no sistema de pessoas jurídicas, mencionadas no caput, que tenham efetuado a opção pelo SIMPLES anteriormente a 25 de outubro de 2000 e não foram excluídas de ofício ou, se excluídas, os efeitos da exclusão ocorreriam após a edição da Lei nº 10.034, de 2000, desde que atendidos os requisitos legais.”

Nesse passo, a Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 115/2000, como norma complementar à Lei nº 10.034/2000, *ex vi* do artigo 96, c/c o artigo 100, I, ambos do Código Tributário Nacional, deve ser observada, e aplica-se à espécie, vez que, a interessada, conforme Instrumento de Contrato Social, em sua cláusula 3ª, tem por objetivo social a prestação de serviços educacionais, no sentido de oferecer escolaridade adequada do maternal ao pré-escolar, tendo feito a sua opção pelo SIMPLES em data anterior a 25/10/2000.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo : 10880.004601/99-81**  
**Acórdão : 202-12.924**

Diante do quadro normativo surgido com a Lei nº 10.034/2000 e a IN SRF nº 115/2000, impõe-se a manutenção da recorrente no sistema simplificado de tributação, pelo que somos pelo provimento do recurso voluntário apresentado.

Sala das Sessões, em 18 de abril de 2001

*Ana Neyle Olimpio Holanda*  
ANA NEYLE OLÍMPIO HOLANDA