



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO N° : 10880.006326/99-40
SESSÃO DE : 02 de julho de 2003
ACÓRDÃO N° : 303-30.819
RECURSO N° : 125.300
RECORRENTE : COLÉGIO SANTA RITA DE CÁSSIA S/C LTDA. - ME
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

SIMPLES – OPÇÃO – EXERCÍCIO DE ATIVIDADES - CRECHES, PRÉ-ESCOLA E ESTABELECIMENTOS DE ENSINO FUNDAMENTAL.

Pelo art. 1º da Lei nº 10.034/2000, ficam excetuadas da restrição de que trata o art. 9º inciso XIII, da Lei nº 9.317/96, as pessoas que se dediquem às atividades de creches, pré-escola e estabelecimentos de ensino fundamental. Sendo que, a IN/SRF nº 115/2000, no parágrafo 3º de seu artigo 1º, § 3º, determina que fica assegurada a permanência no sistema das pessoas jurídicas mencionadas 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 (art. 96, c/c 100, inciso I, do CTN).

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

Brasília-DF, em 02 de julho de 2003

JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente

IRINEU BIANCHI
Relator
01 OUT 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ANELISE DAUDT PRIETO, ZENALDO LOIBMAN, CARLOS FERNANDO FIGUEIREDO BARROS, PAULO DE ASSIS e NILTON LUIZ BARTOLI. Ausente o Conselheiro FRANCISCO MARTINS LEITE CAVALCANTE.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 125.300
ACÓRDÃO N° : 303-30.819
RECORRENTE : COLÉGIO SANTA RITA DE CÁSSIA S/C LTDA. - ME
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR : IRINEU BIANCHI

RELATÓRIO

O relatório da decisão recorrida é o seguinte:

“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, de 05/12/1996 e alterações posteriores;

Apresentado 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. 25 a 40), através de seu procurador, com procuração à fl. 11, alegando, em síntese:

1. A Constituição Federal garante ao cidadão o direito de livre exercício de profissão bem como a constituição de empresa 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 9.319/1996 na parte que estabelece condições qualificativas e não apenas quantificativas para opção pelo regime diferenciado, certamente exorbitou, transformando-se em um verdadeiro ‘monstrengº legislativo’, eivado de inconstitucionalidades.

3. Pelo art. 179 da CF, evidente está que caberia apenas à lei infraconstitucional a função de definir quantitativamente o que sejam micro empresas e empresas de pequeno porte. Em momento algum, o constituinte delegou ao legislador comum o poder de

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 125.300
ACÓRDÃO N° : 303-30.819

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 constitucionalmente ‘ vedada’ pela legislação ordinária. Muito embora não haja referência expressa nesse sentido, pode-se afirmar que a decisão ora impugnada concluiu que a atividade da escola é assemelhada a do professor. 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.

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 a 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.”

Seguiu-se a Decisão DRJ/SPO de fls. 48/53 que indeferiu a solicitação, estando assim ementada:

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.

Cientificada da decisão (fls. 54), tempestivamente, a interessada interpôs o Recurso Voluntário de fls. 56/70, reiterando os termos da impugnação.

É o relatório.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 125.300
ACÓRDÃO N° : 303-30.819

VOTO

O recurso voluntário é tempestivo e dele conheço.

A recorrente foi objeto de 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 suprareferida as pessoas que se dediquem às atividades de creches, pré-escola e estabelecimentos de ensino fundamental.

Já a Secretaria da Receita Federal, com a Instrução Normativa nº 115, de 27 de dezembro de 2000, no parágrafo 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.

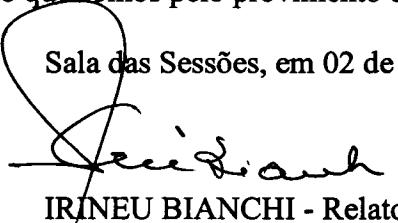
Nesse passo, a Instrução Normativa da Secretaria da Receita Federal nº 115/2000, como norma complementar à Lei nº 10.034/2000, *ex vi* do artigo 96, c/c o artigo 100, I, ambos do Código Tributário Nacional, deve ser observada, e aplica-se à espécie, uma vez que, a interessada, conforme seu Contrato Social, tem por objeto social a exploração da atividade de ensino maternal, infantil e pré-primário, tendo feito a sua opção pelo SIMPLES em data anterior a 25/10/2000.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 125.300
ACÓRDÃO N° : 303-30.819

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 02 de julho de 2003


IRINEU BIANCHI - Relator



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

Processo n°:10880.006326/99-40
Recurso n.º:125.300

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à Terceira Câmara, intimado a tomar ciência da Acórdão nº 303.30.819.

Brasília- DF 13 de agosto de 2003


João Holanda Costa
Presidente da Terceira Câmara

Ciente em: 13/10/2003

Lcando FazNF BuFaz
P.FN IDF