



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10880.009362/99-10
SESSÃO DE : 17 de junho de 2004
ACÓRDÃO Nº : 303-31.473
RECURSO Nº : 127.833
RECORRENTE : INSTITUTO DE EDUCAÇÃO INFANTIL MUNDO
ENCANTADO LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP

SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE – SIMPLES - EXCLUSÃO/ATIVIDADE ECONÔMICA VEDATIVA À OPÇÃO PELO SISTEMA.

Pelo art. 1º, da Lei nº 10.034/00, 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 115/00, 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 10.034/00, desde que atendidos os requisitos legais (art. 96, c/c 100, 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 17 de junho de 2004


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ANELISE DAUDT PRIETO, ZENALDO LOIBMAN, SÉRGIO DE CASTRO NEVES, NILTON LUIZ BARTOLI, NANSI GAMA, SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA e DAVI EVANGELISTA (Suplente). Esteve Presente a Procuradora da Fazenda Nacional MARIA CECILIA BARBOSA

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.833
ACÓRDÃO Nº : 303-31.473
RECORRENTE : INSTITUTO DE EDUCAÇÃO INFANTIL MUNDO
ENCANTADO LTDA.
RECORRIDA : DRJ/SÃO PAULO/SP
RELATOR(A) : JOÃO HOLANDA COSTA

RELATÓRIO

Instituto de Educação Infantil Mundo Encantado Ltda. foi excluído do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte, com o Ato Declaratório nº 145.895/99, da Delegacia da Receita Federal em São Paulo/SP, sob a alegação de que a empresa exercia atividade econômica não permitida, de acordo com o disposto nos artigos 9º ao 16 da Lei nº 9.317/96.

Em 24/03/99, a empresa demonstrou inconformismo com a exclusão do SIMPLES, (fl. 14) e solicita seja reconsiderado o ato de exclusão sob pena de encerrar suas atividades.

A Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP, proferiu a Decisão DRJ/SPO N.º 00.414, de 21/02/2002, indeferindo o pleito da impugnante, com a seguinte ementa e fundamentação:

“ Ementa:

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

Ano-calendário: 1999

SIMPLES – EXCLUSÃO.

Correta a exclusão da sistemática do SIMPLES, antes da publicação da Lei nº 10.034/2000, da instituição de ensino cuja atividade é a prestação de serviços de professor em estabelecimento de ensino fundamental, creches e pré-escolas.

Solicitação Indeferida”.

1. Consta da fundamentação a vedação que faz o art. 9º da Lei nº 9.317/96, cujo inciso XIII tem a seguinte redação:

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

...



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.833
ACÓRDÃO Nº : 303-31.473

XIII – que preste serviços profissionais de... professor ... ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida.”

2. No entanto, este dispositivo foi modificado pela Lei nº 10.034/2000, art. 1º do seguinte teor:

Art. 1º Ficam excetuadas da restrição de que trata o inciso XIII do art.9º da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, as pessoas jurídicas que se dediquem às seguintes atividades: creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental”.

3. Salienta, porém, que o art. 1º da Lei nº 10034/2000 somente gerou efeitos a partir de 25 de outubro de 2000 e deste modo a legislação aplicável à época da edição do Ato Declaratório era a que impedia o contribuinte de optar pelo Simples, não sendo possível a aplicação retroativa da lei (art. 106, alínea “b”, inciso II, do CTN).

4. Há que se atentar ainda para o ato da Coordenação-Geral do Sistema da Tributação - COSIT, dirimindo qualquer divergência sobre a questão, ao editar o Ato Declaratório (Normativo) nº 29, de 14/10/1999, publicado no DOU, de 18/10/1999, o qual dispõe:

“O Coordenador-Geral do Sistema da Tributação, no uso das atribuições que lhe confere (...)

Declara, em caráter normativo, às Superintendências Regionais da Receita Federal, às Delegacias da Receita Federal de Julgamento e aos demais interessados que:

I – são considerados como estabelecimentos de educação infantil as creches e entidades equivalentes que atuem no atendimento de crianças de zero a seis anos;

II – os estabelecimentos de educação, inclusive infantil, prestam serviços vinculados à atividade de professor, estando impedidos de exercer a opção pelo SIMPLES.”

Tomando ciência da decisão singular, em data de 26/02/2003, o sujeito passivo interpôs o recurso voluntário de fls. 26, em data de 28 do mesmo mês e ano.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.833
ACÓRDÃO Nº : 303-31.473

Inicialmente encaminhado ao Egrégio Segundo Conselho de Contribuintes, o processo veio para o Terceiro Conselho, por força do art. 5º da Portaria MF nº 103, de 23 de abril de 2002.

É o relatório.



RECURSO Nº : 127.833
ACÓRDÃO Nº : 303-31.473

VOTO

Tomo conhecimento do presente Recurso Voluntário, por ser tempestivo e por tratar de matéria da competência deste Terceiro Conselho de Contribuintes, nos termos do art. 9º, inciso XIV, da Portaria MF nº 55/98, c/c o art. 5º da Portaria MF nº 103/02.

Trata-se de exclusão do Simples em vista do entendimento de que a empresa exercia, à época, atividade econômica não permitida, com fundamento no inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996, que, dentre outros, veda a opção à pessoa jurídica que preste serviço profissional de professor, conforme se observa na transcrição abaixo:

*“Art. 9º. Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:
(...)”*

XIII - que preste serviços profissionais de corretor, representante comercial, despachante, ator, empresário, diretor ou produtor de espetáculos, cantor, músico, dançarino, médico, dentista, enfermeiro, veterinário, engenheiro, arquiteto, físico, químico, economista, contador, auditor, consultor, estatístico, administrador, programador, analista de sistema, advogado, psicólogo, professor, jornalista, publicitário, fisicultor, ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida;” (g.n.)

No atual contexto, a Educação Básica divide-se em Educação Infantil, Ensino Fundamental e Ensino Médio. A educação infantil corresponde à primeira etapa da Educação Básica, não possuindo caráter obrigatório e sendo destinada às crianças com menos de sete anos de idade. Dentro do quadro atual de estabelecimentos de educação infantil, encontramos as creches, ou entidades equivalentes, que atendem às crianças de até três anos de idade, e as pré-escolas, que atendem às crianças de quatro a seis anos.

Já o art. 3º da IN SRF 79/96, que deu nova redação ao *caput* do art. 2º da IN SRF 65/96, assim dispõe, *in verbis*:

“Art. 3º O caput do art. 1º e o art. 2º, da IN SRF nº 65/96, passam a vigorar com a seguinte redação:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.833
ACÓRDÃO Nº : 303-31.473

“Art. 1º ...

“Art. 2º A educação infantil é aquela que precede o ensino fundamental obrigatório, oferecida em creches ou entidades equivalentes e pré-escolas, compreendendo as despesas efetuadas com a educação de menores na faixa etária de zero a seis anos de idade (Constituição Federal, art. 208, IV, e Lei nº 9.394/96, arts. 29 e 30)”.

A atividade desenvolvida em pré-escolas, creches ou entidades equivalentes, tais como berçários, maternais e estabelecimentos de recreação infantil, está subordinada à Lei de Diretrizes e Bases da Educação Nacional e, destarte, considerados como estabelecimento de educação infantil, atuando no atendimento de crianças de zero a seis anos de idade.

A Lei n.º 10.034/00, conforme se observa no seu art. 1º, abaixo transcrito, alterou a Lei n.º 9.317/96, excetuando das restrições impostas pelo art. 9º, as pessoas jurídicas dedicadas às atividades de creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental:

“Art. 1º. Ficam excetuadas da restrição de que trata o inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, as pessoas jurídicas que se dediquem às seguintes atividades: creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental. (g.n.)”

Com lastro no art. 96, c/c o art. 100, inciso I, do Código Tributário Nacional, e objetivando complementar o disposto na Lei n.º 10.034/00, foi editada a IN SRF n.º 115/00 que, em seu art. 1º, § 3º, estabelece o tratamento a ser dado às entidades de ensino que exercem as atividades de creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental, optantes pelo SIMPLES. Assim, dispõe a citada norma, *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.
(...)”*

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.833
ACÓRDÃO Nº : 303-31.473

§ 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.”

Analisando o contrato social da recorrente, verifica-se que constitui objeto da sociedade bercário, maternal, jardim e pré-escola, não deixando dúvida que tanto a Lei nº 10.034/00 como a IN SRF nº 115/00 se aplicam no presente caso, estando a recorrente enquadrada nas disposições nelas contidas.

Em face de todo exposto, voto no sentido de dar provimento ao presente Recurso.

Sala das Sessões, em 17 de junho de 2004


JOÃO HOLANDA COSTA - Relator



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10880.009362/99-10
Recurso nº: 127833

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 2º do art. 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Terceira Câmara do Terceiro Conselho, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 303-31473.

Brasília, 09/08/2004


JOAO HOLANDA COSTA
Presidente da Terceira Câmara

Ciente em