



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 13 / 03 / 02
Rubrica *td.*

184

Processo : 10880.010466/99-12
Acórdão : 202-13.180
Recurso : 116.297

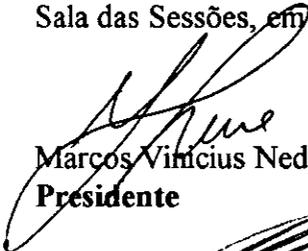
Sessão : 29 de agosto de 2001
Recorrente : CENTRO EDUCACIONAL MODULUS VILAÇA LTDA.
Recorrida : DRJ em São Paulo - SP

SIMPLES – OPÇÃO - Poderá optar pelo SIMPLES a pessoa jurídica que exerça as atividades de creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental (Lei nº 10.034/2000 e IN SRF nº 115/2000). **Recurso provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: CENTRO EDUCACIONAL MODULUS VILAÇA LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.** Ausente, justificadamente, o Conselheiro Alexandre Magno Rodrigues Alves.

Sala das Sessões, em 29 de agosto de 2001


Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente


Antonio Carlos Bueno Ribeiro
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Luiz Roberto Domingo, Adolfo Montelo, Dalton Cesar Cordeiro de Miranda, Ana Paula Tomazzete Urroz (Suplente), Eduardo da Rocha Schmidt e Ana Neyle Olímpio Holanda.

Eaal/cf/mdc



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10880.010466/99-12
Acórdão : 202-13.180
Recurso : 116.297

Recorrente : CENTRO EDUCACIONAL MODULUS VILAÇA LTDA.

RELATÓRIO

Por bem descrever a matéria de que trata este processo, adoto e transcrevo, a seguir, o relatório que compõe a Decisão Recorrida de fls. 30/37:

“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.

Insurgindo-se contra a referida exclusão, a interessada apresentou Solicitação de Revisão da Exclusão da Opção pelo Simples - SRS, junto à DISIT da Delegacia da Receita Federal/SP, que manifestou-se pela improcedência da mesma (fl. 22 e 23).

Em 05/05/1999, 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. 01 a 12), através de seu representante, alegando, em síntese:

1. A impugnante, entendendo enquadra-se na condição de microempresa ou empresa de pequeno porte, nos termos da Lei nº 9.317/1996, artigos 2º, 3º, 5º e 8º, com as modificações introduzidas pela Lei nº 9.732/1998, optou pela inscrição no SIMPLES.
2. O desenquadramento feito pela Receita Federal com base no art. 9º, inciso XIII da Lei nº 9.317/1996 é inconstitucional e, mesmo que não fosse, não poderia ser aplicado contra a impugnante por não exercer a atividade de professor e sim de empresa regularmente constituída.



Processo : 10880.010466/99-12
Acórdão : 202-13.180
Recurso : 116.297

3. A requerente preenche todos os requisitos para o enquadramento no sistema tributário do SIMPLES, principalmente a condição de faturamento previsto no artigo 5º da referida lei.
4. É flagrante a inconstitucionalidade do art. 9º da Lei nº 9.317/1996 por contrariar fundamentalmente o artigo 150, inciso II da Constituição Federal. O referido artigo também contraria o art. 179 da CF.
5. Além desses artigos constitucionais, o art. 9º da Lei nº 9.317/1996 fere o art. 5º da Constituição Federal que determina que todos são iguais perante a Lei, logo não se pode tratar os iguais de forma desigual como se pretende.
6. Da leitura dos artigos constitucionais fica evidente que o referido artigo discrimina a atividade exercida pela requerente, excluindo-a do direito de ser microempresa ou empresa de pequeno porte.
7. Mesmo desconsiderando a inconstitucionalidade acima, o artigo 9º, inciso XIII da referida lei não se aplica à impugnante por tratar-se de empresa que vende serviços e não de professor, atividade autônoma de lecionar, ou seja, aquele que presta serviços de forma liberal ou contratado.
8. A impugnante é uma empresa que vende serviços. O professor dentro da escola não é profissional liberal, tem que se ater ao regimento da escola, obedecer programas e horários, enfim é um empregado contratado sob o regime da CLT.
9. Neste diapasão, a própria Receita Federal já se manifestou através do Parecer Normativo nº 15, de 23/09/1983, em normatização dos Decretos-lei nº 1.790/1980 a 2.030/1983, os quais determinavam a incidência do imposto retido na fonte de lucros distribuídos aos sócios das pessoas jurídicas, nas alíquotas de 15% e de 3%.
10. No caso mencionado no parecer, a escola não podia enquadrar-se como profissão que contrata profissionais regulamentados para beneficiar-se do recolhimento de 3% de impostos sobre os dividendos distribuídos aos sócios, devendo recolher 15%. Entretanto, atualmente, ao analisar o art. 9º da lei que introduziu o SIMPLES, considerando que manter a mesma interpretação do passado beneficiaria a escola em recolher menos impostos



Processo : 10880.010466/99-12
Acórdão : 202-13.180
Recurso : 116.297

e contribuições, o entendimento é outro, ou seja, a escola é equiparada a profissão devidamente regulamentada de professor.

11. A requerente enquadra-se totalmente no item 5.3.2 do parecer da própria Receita Federal supra mencionado, inclusive obtendo receita de outras rubricas, por esse motivo não deve ser equiparada a profissão regulamentada de professor, conforme equivocada interpretação da Receita Federal em face do art. 9º, da Lei nº 9.317/1996, fazendo jus ao enquadramento no sistema de tributação pelo SIMPLES.
12. A própria Receita Federal através de uma decisão administrativa já se manifestou favoravelmente a inclusão no sistema SIMPLES de pagamento de impostos as escolas que mantém atividade de berçário, educação infantil e pré-escolar. Cabe esclarecer que estas atividades dependem e muito de profissionais habilitados para cuidar das crianças nesta idade, portanto como poderia a Receita Federal estabelecer dois julgamentos diferentes sobre o mesmo assunto.
13. A Justiça Federal tem apreciado alguns Mandados de Segurança, com deferimento de liminar e Ação Declaratória com pedido de Tutela antecipada decidindo favoravelmente aos requerentes e, inclusive, a proprietários de escolas de ensino fundamental, médio e de idiomas, nos mesmos moldes das alegações supra mencionadas.
14. A impugnante, dessa forma, vem solicitar que a sua exclusão do Sistema Integrado de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES seja de pronto cancelada, em função da atividade da empresa requerente não estar contida nas vedações impostas no artigo 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/1996.”

A autoridade singular, através da Decisão DRJ/RJO nº 3189/00, manifestou-se pela ratificação do Ato Declaratório, cuja ementa possui a seguinte redação:

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

Ano-calendário: 1999

Ementa: SIMPLES



Processo : 10880.010466/99-12
Acórdão : 202-13.180
Recurso : 116.297

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.

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE

As autoridades administrativas são incompetentes para decidir sobre inconstitucionalidade de leis, por ser competência exclusiva do Poder Judiciário.

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA”.

Tempestivamente, a Recorrente interpôs o Recurso de fls. 40/64, no qual, em suma, além de reiterar os argumentos de sua impugnação, aduz que:

- a) a própria Secretaria da Receita Federal já manifestou-se favoravelmente à inclusão no **SIMPLES** de escolas que mantém atividade de berçário, educação infantil e pré-escolar (Decisão nº 06/97 da SRRF – 8ª RF), atividades que dependem muito de profissionais habilitados;
- b) na AMS nº 97.0008609-7, ajuizada perante a 22ª Vara Federal, foi concedida segurança para as empresas associadas ao Sindicato das Entidades Culturais, Recreativas, de Assistência Social, de Orientação e Formação Profissional no Estado de São Paulo – SINDILIVRE, para garantir aos seus filiados o direito de participar do **SIMPLES** (fls. 50/55); e
- c) a Lei nº 10.034/00 autoriza as empresas prestadoras de serviços de ensino pré-escolar, creche e ensino fundamental, a optarem pelo **SIMPLES**, tornando nulo, portanto, o ato denegatório de sua inclusão no referido Sistema.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTE

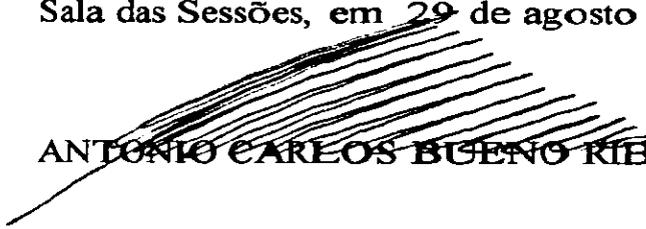
Processo : 10880.010466/99-12
Acórdão : 202-13.180
Recurso : 116.297

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ANTONIO CARLOS BUENO RIBEIRO

Conforme relatado, a matéria em exame refere-se à inconformidade da Recorrente, na qualidade de sociedade limitada destinada ao ramo de educação infantil e fundamental, com a sua exclusão da Sistemática de Pagamentos dos Tributos e Contribuições denominada SIMPLES, com fundamento nos artigos 9º ao 16 da Lei nº 9.732/98, que veda a opção, dentre outros, à pessoa jurídica que presta serviços de professor ou assemelhados.

Tendo em vista que a Instrução Normativa SRF nº 115/2000, no § 3º de seu art. 1º, assegurou a permanência no Sistema das mencionadas pessoas jurídicas, cujos efeitos da exclusão ocorreriam após a edição da Lei nº 10.034/2000, como é o caso da Recorrente, dou provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 29 de agosto de 2001



ANTONIO CARLOS BUENO RIBEIRO