



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 15 / 02 / 2002
Rubrica

Processo : 13016.000502/99-26
Acórdão : 201-74.993
Recurso : 115.599

Sessão : 10 de julho de 2001
Recorrente : RECREAÇÃO INFANTIL LB LTDA. - ME
Recorrida : DRJ em Porto Alegre - RS

SIMPLES – INCONSTITUCIONALIDADE – A apreciação de inconstitucionalidade de norma tributária é matéria de competência exclusiva do Poder Judiciário. **OPÇÃO –** Creche, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental, legalmente constituídos como pessoa jurídica, poderão optar pelo SIMPLES nos termos do art. 1º da Lei nº 10.034, de 24/10/2000. **Recurso provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: RECREAÇÃO INFANTIL LB LTDA. – ME.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.** Ausente o Conselheiro Antonio Mário de Abreu Pinto.

Sala das Sessões, em 10 de julho de 2001

Jorge Freire
Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Luiza Helena Galante de Moraes, Rogério Gustavo Dreyer, Serafim Fernandes Corrêa, Gilberto Cassuli, José Roberto Vieira e Sérgio Gomes Velloso

Eaal/ovrs



Processo : 13016.000502/99-26
Acórdão : 201-74.993
Recurso : 115.599

Recorrente : RECREAÇÃO INFANTIL LB LTDA. - ME

RELATÓRIO

Discute-se, nos presentes autos, a lavratura do ATO DECLARATÓRIO referente à comunicação de exclusão da Sistemática de Pagamento dos Tributos e Contribuições denominada SIMPLES, nos termos da Lei nº 9.317/96, artigos 9º ao 16, com as alterações introduzidas pela Lei nº 9.732/98, no tocante à vedação da opção à pessoa jurídica prestadora de serviços profissionais de professor ou assemelhado.

Irresignada com a sua exclusão da sistemática do SIMPLES, a interessada oferece sua Impugnação, às fls. 01/06, alegando que a interpretação dada pelo Fisco ao art. 9º, inciso XIII da Lei nº 9.317/96, após a diligência realizada pela fiscalização, não é correta, pois este dispositivo legal visaria ao impedimento de atividades para as quais fosse imprescindível a habilitação profissional, não sendo esta a sua situação. Aduz, ainda, que a empresa oferece apenas serviços de recreação com técnicas variadas e para isto os pais confiam seus filhos àquele ambiente, onde a atividade vai pouco além á de uma babá. Argumenta que vislumbrar atividade de educação onde só há recreação é ir além da vedação proposta na Lei, ferindo a tipificação através de analogia, resultando em exigência de tributo não previsto em lei.

O Delegado da Receita Federal de Julgamento de Porto Alegre - RS, através da Decisão, às fls. 22/26, indeferiu o referido pleito por não poderem optar pelo SIMPLES as pessoas jurídicas que vendam ou prestem serviços relativos à profissão de professor ou assemelhados, uma das atividades expressamente vedadas pelo inciso XIII do artigo 9º da Lei nº 9.317/96.

Inconformada, recorre a interessada, em tempo hábil, a este Conselho de Contribuintes, reportando-se às mesmas alegações expendidas na peça impugnatória.

É o relatório.



Processo : 13016.000502/99-26
Acórdão : 201-74.993
Recurso : 115.599

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR JORGE FREIRE

O recurso cumpre todas as formalidade legais necessárias para seu conhecimento.

Em relação à inconstitucionalidade argüida é pacífico o entendimento deste Colegiado de que não compete à autoridade administrativa sua apreciação, prerrogativa exclusiva do Poder Judiciário.

No mérito, vejo que a decisão recorrida manteve a exclusão do SIMPLES fundamentada no exercício de atividade de professor ou assemelhados. Entretanto, o art. 1º da Lei nº 10.034, de 24/10/2000, criou exceção para essa regra, *in verbis*:

“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.”

Na análise do seu ato constitutivo e alterações posteriores (documentos de fls. 11/15) e termo de diligência fiscal às fls. 16/17, verifica-se que a recorrente se enquadra na exceção criada pela citada Lei nº 10.034/2000.

A IN SRF nº 115, de 27/12/2000, que disciplina a matéria, estabelece no § 3º do art. 1º:
“Art. 1º (omissis)

§ 3º Fica assegurada a permanência no sistema das 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 demais requisitos legais.”

Portanto, lei nova autoriza a recorrente a integrar o sistema de tributação especial denominado SIMPLES.

Pelo exposto, voto no sentido de dar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 10 de julho de 2001

JORGE FREIRE