



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

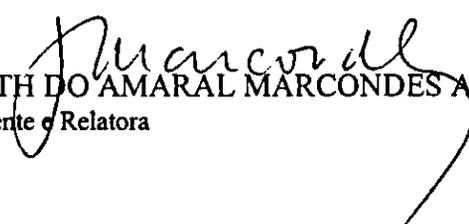
Processo nº : 13807.004016/99-99
Recurso nº : 132.523
Acórdão nº : 302-37.297
Sessão de : 27 de janeiro de 2006
Recorrente : NÚCLEO DE EDUCAÇÃO INFANTIL VIVÊNCIA E
CONVIVÊNCIA S/C LTDA.
Recorrida : DRJ/SÃO PAULO/SP

SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E
CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS
DE PEQUENO PORTE/SIMPLES - EXCLUSÃO

A Lei nº 10.034/2000 alterou a disposição do artigo 9º da Lei nº
9.317/96 excetuando da vedação ao Sistema as pessoas jurídicas que
exerçam as atividades de creches, pré-escolas e ensino fundamental.
RECURSO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO
Presidente e Relatora

Formalizado em: 10 FEV 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Elizabeth Emílio de
Moraes Chieriegatto, Luis Antonio Flora, Corinθο Oliveira Machado, Paulo
Affonseca de Barros Faria Júnior, Mércia Helena Trajano D'Amorim, Paulo Roberto
Cucco Antunes e Davi Machado Evangelista (Suplente). Ausente a Procuradora da
Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

Processo nº : 13807.004016/99-99
Acórdão nº : 302-37.297

RELATÓRIO

A empresa acima identificada foi excluída do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, através do Ato Declaratório nº 150.781, de 09/01/99, emitido pela Delegacia/Inspeção da Receita Federal em São Paulo, sob o fundamento de que sua atividade econômica não permite a opção pelo referido sistema tributário, de acordo com o art 9º da Lei 9.317/96, inciso XIII.

Inconformada com a situação, a empresa apresentou em 18/02/99, Solicitação de Revisão da Exclusão à opção pelo SIMPLES – SRS (fls. 05) junto à Delegacia da Receita Federal emitente, que em 05/03/99, se manifestou pela improcedência do pleito, alegando que a atividade de ensino, cursos livres e qualquer atividade assemelhada à de professor (inclusive o ensino pré-escolar) estão incluídas na condição impeditiva de opção pelo SIMPLES elencadas no artigo 9º, inciso XIII da Lei nº 9.317/96.

Em 13/05/2001, protocolou Manifestação de Inconformidade (fls. 01) diante da negativa à sua solicitação de revisão alegando que os professores que trabalham em escola não são autônomos ou firmas individuais e sim empregados. Argumenta que entregou declaração à Receita Federal referente à 1997 na qualidade de optante pelo SIMPLES e o fisco, após análise da declaração, não notificou o desenquadramento, significando a aceitação tácita de sua opção.

Na decisão de primeira instância, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo, manteve a exclusão da empresa do SIMPLES através da Decisão DRJ/SPO nº 242, de 15/10/99 (fls. 27 a 30), 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.

Solicitação indeferida.”

A notificação foi emitida em 19/08/2004, porém não há, no processo, documento comprobatório da ciência da decisão de primeira instância por parte do contribuinte. A própria delegacia emitente anexou documento constatando a data da postagem como sendo 23/08/04 e considerando tempestivo o Recurso Voluntário apresentado em 24/09/04 ao Terceiro Conselho de Contribuintes, onde a interessada ratifica suas fundamentações (fls. 32 a 35).

É o relatório.

Processo nº : 13807.004016/99-99
Acórdão nº : 302-37.297

VOTO

Conselheira Judith do Amaral Marcondes Armando, Relatora

O recurso ora apreciado é tempestivo e merece ser admitido.

Trata o referido processo de exclusão de empresa do Sistema Integrado de Pagamento de impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, com fundamento legal no art 9º, da Lei nº 9.317/96, alterada pela Lei nº 9.779, de 19 /01 / 99.

De fato, o artigo 9º estabelece que:

“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;”

No entanto, a Lei nº 10.034, de 24/10/00, veio posteriormente a estabelecer:

“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 1.996, as pessoas jurídicas que se dediquem às seguintes atividades: creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental.”

A Instrução Normativa SRF nº 115, editada em 27/12/2.000, complementou o entendimento acima, dispondo que:

“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 das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES.

.....

Processo nº : 13807.004016/99-99
Acórdão nº : 302-37.297

§ 3º. Fica assegurada a permanência no sistema das pessoas jurídicas, mencionadas no caput, que tenha 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.”

Analisando o processo em epígrafe, constata-se exclusão de ofício de empresa que exerce atividade de creche através de Ato Declaratório emitido por Delegacia da Receita Federal, cujos efeitos ainda não se tornaram definitivos em decorrência da instauração do litígio.

Pela legislação transcrita e análise acima dispostas, me posiciono no sentido de acolher as razões da recorrente, interpretando a legislação supracitada em favor do contribuinte para que seja reformada a decisão de primeira instância possibilitando assim, a permanência da empresa na sistemática do SIMPLES.

Diante disso, meu voto é no sentido de DAR PROVIMENTO AO RECURSO interposto pelo contribuinte por força da retroatividade da lei mais benéfica

Sala das Sessões, em 27 de janeiro de 2006


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Relatora