



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA TURMA ESPECIAL**

Processo nº 13976.000457/2001-28
Recurso nº 139.289 Voluntário
Matéria SIMPLES - INCLUSÃO
Acórdão nº 391-00.056
Sessão de 22 de outubro de 2008
Recorrente CENTRO EDUCACIONAL INFANTIL ANJO SAPECA LTDA. - ME.
Recorrida DRJ/CURITIBA/PR

**ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS
E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE
PEQUENO PORTO - SIMPLES**

Ano-calendário: 1998

SIMPLES. ATIVIDADE IMPEDITIVA. RETROATIVIDADE
BENIGNA DE LEI POSTERIOR. CTN.

Com o advento da Lei nº 10.684/2003, que alterou a Lei nº 10.034/2000, tornou-se possível a opção pelo Simples de pessoa jurídica que preste serviços profissionais de professor, dentre os quais se incluem as atividades de ensino de pré-escola e maternal. Em face do princípio da retroatividade benigna insculpido no art. 106, II, "b", do CTN, a opção pelo Simples foi franqueada às pessoas jurídicas que desempenham atividades de creches e pré-escolas.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Primeira Turma Especial do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.


PRISCILA TAVEIRA CRISÓSTOMO – Presidente em Exercício





HÉLCIO LAFETÁ REIS – Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva (Suplente) e José Fernandes do Nascimento (Suplente).



Relatório

O presente processo originou-se de solicitação de inclusão retroativa no Simples (fl. 1) que foi acolhida em parte pela Delegacia da Receita Federal em Joinville/SC (fls. 75 a 78), tendo sido decidido pela inclusão do contribuinte a partir da publicação da Lei nº 10.034/2000, que excetuou as pessoas jurídicas que se dedicam às atividades de creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental da restrição contida no inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317/1996.

Inconformada com a decisão, o contribuinte apresentou impugnação (fls. 84 a 88), alegando, em síntese, o seguinte:

- a) *que, em duas oportunidades – 27/1/1999 e 30/11/2001 –, pleiteou sua inclusão no Simples, obtendo uma decisão somente em agosto de 2004;*
- b) *na vigência da Lei nº 9.137/1996, já detinha o direito de adoção da sistemática do Simples, por exercer “atividade educacional”, cujo alcance vai além da mera prestação de “serviços profissionais de professor”;*
- c) *o Código Nacional de Atividades Econômicas (CNAE) “qualifica os estabelecimentos de ensino na área de EDUCAÇÃO, sendo que em momento algum se refere aos “serviços de professor” (fl. 86);*
- d) *a Lei nº 9.394/1996 estabelece as diretrizes e bases da educação nacional, referindo-se aos estabelecimentos de ensino que são livres à iniciativa privada;*
- e) *qualquer interpretação restritiva afronta o art. 5º, II, da Constituição Federal;*
- f) *“não há no ordenamento jurídico pátrio qualquer lei que imponha a necessidade de que os sócios de um estabelecimento de ensino ou de uma mantenedora de um estabelecimento de ensino sejam professores ou exerçam atividade própria de professor” (fl. 87);*
- g) *a Lei nº 10.034/2000, ao excetuar as pessoas jurídicas que se dedicam às atividades de creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental da restrição contida no inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317/1996, veio dizer o que o Poder Judiciário já havia afirmado.*

Por fim, solicitou a reforma da decisão para autorizar a adoção do Simples desde o advento da Lei nº 9.317/1996.

A DRJ Curitiba/PR indeferiu a solicitação por entender que, somente com o advento da Lei nº 10.034/2000 que se eliminou a vedação de ingresso ao Simples por parte de creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental (fls. 108 a 111).



Em Recurso tempestivo, são renovados os argumentos de defesa (fls. 114 a 118).

É o relatório.



Voto

Conselheiro Hélcio Lafetá Reis, Relator

O recurso é tempestivo e reúne as condições de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

I. Vedaçāo do art. 9º, XIII, da Lei nº 9.317/1996

A tentativa do Recorrente em diferenciar “atividade educacional” de “serviços profissionais de professor” não encontra amparo legal e muito menos lógico.

O próprio artigo 1º, *caput*, da Lei nº 9.394/1996, reproduzido pelo contribuinte em sua peça recursal, define a abrangência da atividade de educação a partir da atuação dos professores, em âmbito familiar, na convivência humana, no trabalho, nas instituições de ensino, etc.

Não há como desvincilar a prática do ensino educacional da atividade de professor. Esta é fundamento lógico e necessário à existência daquela. Se assim não fosse, estar-se-ia a contribuir para a deterioração do ensino no País, que é um setor bastante sensível da sociedade, a demandar a devida atenção em face das consequências que podem advir da escolha de políticas educacionais que impactam a estrutura sócio-econômica do Brasil.

A Lei nº 9.317/1996, em seu artigo 9º, inciso XIII, ao vedar a opção pelo Simples da pessoa jurídica prestadora de serviços profissionais de professor, não se referiu aos sócios das sociedades empresárias, mas ao seu objeto, à sua própria razão de ser, que, nesse caso, é a consecução de atividades educacionais prestadas por profissionais habilitados, ou seja, professores.

Descabidas, portanto, as alegações da Recorrente, não havendo afronta ao princípio da reserva legal esculpido no art. 5º, II, da Constituição Federal.

II. Retroatividade benigna da Lei nº 10.034/2000

A Lei nº 10.034/2000, com redação dada pela Lei nº 10.684/2003, ao excetuar, expressamente, da restrição contida no inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317/1996 as atividades de creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental, veio confirmar que, até o início de sua vigência, tais atividades impediam as pessoas jurídicas que as exerciam de optar pela sistemática do Simples.

Referida lei não imprimiu, expressamente, efeitos retroativos a seus dispositivos como fez a Lei nº 10.964/2004, em seu art. 4º, § 1º.

O art. 106 do Código Tributário Nacional (CTN), assim dispõe:

Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:



I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

- a) quando deixe de defini-lo como infração;*
- b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;*
- c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática. (grifei)*

Constata-se do acima transcrito, que norma superveniente se aplica a fato ou ato pretérito quando deixe de tratá-lo como infração ou como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, com as previstas ressalvas.

Como o contribuinte aderiu ao Simples quando existia mandamento legal vedando a sua opção, em razão de sua atividade, e tendo havido comando legal posterior em sentido contrário, há que se aplicar a retroatividade benigna do CTN.

O ato do contribuinte que afrontou a norma – opção pelo Simples quando lhe era vedado – deixou de ser tratado pela lei superveniente como infringência a dispositivo legal.

Em face do exposto, DOU PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO.

Sala das Sessões, em 22 de outubro de 2008


HÉLCIO LAFETÁ REIS - Relator

