



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

MF - Segundo Conselho de Contribuintes		
Publicado no Diário Oficial da União		
de	04	05
		2001
Rubrica		

Processo : 10730.000761/99-11
Acórdão : 202-12.805

Sessão : 15 de fevereiro de 2001
Recurso : 115.309
Recorrente : INSTITUTO DE ENSINO RIVIERA LTDA. ME
Recorrida : DRJ no Rio de Janeiro - RJ

SIMPLES – EXCLUSÃO - Não poderá optar pelo Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES a pessoa jurídica que preste serviços profissionais de **professor** ou assemelhados e de qualquer outra profissão, cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida (inciso XIII do artigo 9º da Lei nº 9.317/96). **Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: INSTITUTO DE ENSINO RIVIERA LTDA. ME.

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

Sala das Sessões, em 15 de fevereiro de 2001

Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente

Dalton Cesar Cordeiro de Miranda
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Luiz Roberto Domingo, Adolfo Montelo, Eduardo da Rocha Schmidt, Ana Paula Tomazzete Urroz (Suplente) e Ana Neyle Olímpio Holanda.

cl/cf



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10730.000761/99-11

Acórdão : 202-12.805

Recurso : 115.309

Recorrente : INSTITUTO DE ENSINO RIVIERA LTDA. ME

RELATÓRIO

Em nome da pessoa jurídica qualificada nos autos foi emitido o ATO DECLARATÓRIO nº 84.445, onde é comunicada a sua exclusão do Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, com fundamento nos artigos 9º ao 16 da Lei nº 9.317/96, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.732/98, constando como eventos para a exclusão: “Atividade Econômica não permitida para o Simples”.

Na Impugnação de fls. 38/48, em apertada síntese, a recorrente fala sobre a realidade legal da matéria, da inconstitucionalidade da Lei nº 9.317/96, e da quebra do tratamento isonômico da igualdade tributária, pedindo, a final, que a impugnante continuasse regularmente inscrita no SIMPLES. Para isso, alega o seguinte:

1 – que a Constituição Federal garante ao cidadão o direito de livre exercício de profissão, bem como a constituição de empresas, seja ela de qualquer porte. Garante, também, às microempresas e empresas de pequeno porte tratamento diferenciado, como previsto no artigo 179 da Carta Magna, portanto, com direito à simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei. Que em momento algum o constituinte delegou ao legislador comum o poder de fixação ou até mesmo de definição de atividades “excluídas” do benefício, fazendo citações doutrinárias; e

2 – que a discriminação tributária, em virtude da atividade exercida pela empresa, fere frontalmente o princípio constitucional da igualdade (art. 150, II, da CF).

A ora recorrente diz, ainda, que a atividade empresarial exercida pela prestadora de serviços educacionais é muito mais ampla que a desenvolvida pelo professor ou assemelhado, pois para a atividade escola é indispensável a contratação de professores, bem como: pessoal de limpeza e manutenção, bibliotecários, equipe técnico-administrativa, pedagogos, psicólogos, segurança, entre outros. A escola não se resume à atividade de professor, nem o professor à atividade da escola.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10730.000761/99-11
Acórdão : 202-12.805

Alega, ainda, que os sócios e/ou mantenedores da prestadora de serviços educacionais não precisam possuir qualquer habilitação profissional.

A autoridade julgadora de primeira instância, através da Decisão DRJ/RJO nº 2591/2000, de 21/1/2000, manifestou-se pelo indeferimento da solicitação, ratificando o Ato Declaratório, cuja ementa é a seguir transcrita:

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

Ano-calendário: 1999

Ementa: EXCLUSÃO DO SIMPLES. ESCOLAS. ESTABELECIMENTOS DE ENSINO.

É vedada a opção pelo SIMPLES à pessoa jurídica que exerça atividade de ensino pré-escolar, primário, médio ou superior.

INCONSTITUCIONALIDADE.

É defeso à administração apreciar inconstitucionalidade de lei, validamente editada segundo o processo legislativo constitucionalmente previsto.

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA”.

Inconformada, a interessada apresentou o Recurso de fls. 58/70 em 13/07/2000, onde, primeiramente, pede seja notificada do julgamento, para fins de sustentação oral, diretamente ao patrono da presente ação administrativa. Quanto ao mérito, insurge-se contra a não possibilidade de ser apreciada a matéria de cunho constitucional, reiterando todos os argumentos expostos por ocasião de sua impugnação.

É o relatório.



Processo : 10730.000761/99-11
Acórdão : 202-12.805

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA

Por tempestivo o recurso, dele tomo conhecimento.

A empresa recorrente tem por objeto social o ensino particular de pré-escola, primeiro e segundo graus, pré-vestibular e comércio de uniformes escolares, como se depreende da Cláusula Segunda de seu Instrumento Particular de Constituição de Firma de fls.15/17.

Como relatado, a matéria em exame refere-se à inconformidade da recorrente devido à sua exclusão da Sistemática de Pagamentos dos Tributos e Contribuições denominada SIMPLES, com base no artigo 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.732/98, que veda a opção, dentre outros, à pessoa jurídica que presta serviços de professor ou assemelhados.

Na elaboração deste voto estão sendo observadas assertivas de vários julgados desta Segunda Câmara, em que foi relatora a ilustre Conselheira Maria Tereza Martínez López:

“Quanto ao pedido efetuado pelo advogado, patrono da ação, para que seja notificado do julgamento, para fins de sustentação oral, não lhe assiste razão, porque, com a publicação do edital, relativo à pauta desta Câmara, no Diário Oficial da União, contendo a data e a hora do julgamento, suprida está qualquer citação pessoal.

Cumpre observar, preliminarmente, que os argumentos iniciais esposados pela recorrente abordam matéria sobre a inconstitucionalidade do artigo 9º da Lei nº 9.317/96, que restringiu a opção pelo Sistema Simplificados de Pagamento dos Tributos e Contribuições – SIMPLES.

Inicialmente, é de se afastar os argumentos deduzidos pela ora recorrente no sentido de que a vedação imposta pelo artigo 9º da Lei nº 9.317/96 fere princípios constitucionais vigentes em nossa Carta Magna.

Este Colegiado tem, reiteradamente, entendido que não é foro ou instância competente para a discussão da constitucionalidade das leis. A



Processo : 10730.000761/99-11
Acórdão : 202-12.805

discussão sobre os procedimentos adotados por determinação da Lei nº 9.317/96 ou sobre a própria constitucionalidade da norma legal refoge à órbita da Administração para se inserir na esfera da estrita competência do Poder Judiciário. Cabe ao órgão administrativo, tão-somente, aplicar a legislação em vigor, como já salientado pela autoridade de primeira instância em sua decisão.

Aliás, a matéria ainda encontra-se *sub judice*, através da ADIN nº 1643-1 (CNPL), onde se questiona a inconstitucionalidade do artigo 9º da Lei nº 9.317/96, com o pedido de medida liminar indeferido pelo Ministro Maurício Corrêa (DJ de 19/12/97).

Portanto, inexistindo suspensão dos efeitos do citado artigo, dentre as várias exceções ao direito de adesão ao SIMPLES ali arroladas, passo à análise, em cotejo com os demais argumentos expendidos pela recorrente, especificamente da vedação atinente ao caso dos autos contida no inciso XIII do referido artigo 9º da Lei nº 9.317/96, qual seja:

"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).

Assim, é de se concordar com a exegese desse artigo realizada pela decisão recorrida quanto a ser o referencial para a exclusão do direito ao SIMPLES a identificação ou semelhança da natureza de serviços prestados pela pessoa jurídica, com o que é típico das profissões ali relacionadas, independentemente da qualificação ou habilitação legal dos profissionais que efetivamente prestam o serviço e a espécie de vínculo que mantenham com a pessoa jurídica. Igualmente correto o entendimento de que o exercício concomitante de outras atividades econômicas pela pessoa jurídica não a coloca a salvo do dispositivo em comento.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10730.000761/99-11
Acórdão : 202-12.805

Conforme entendimento salientado pelo Ministro Maurício Corrêa na referida ADIN, proposta pela Confederação Nacional das Profissões Liberais:

"... especificamente quanto ao inciso XIII do citado art. 9º, não resta dúvida que as sociedades civis de prestação de serviços profissionais relativos ao exercício de profissão legalmente regulamentada não sofrem o impacto do domínio de mercado pelas grandes empresas; não se encontram, de modo substancial, inseridas no contexto da economia informal; em razão do preparo técnico e profissional dos seus sócios estão em condições de disputar o mercado de trabalho, sem assistência do Estado; não constituiriam, em satisfatória escala, fonte de geração de empregos se lhes fosse permitido optar pelo "Sistema Simples".

Conseqüentemente, a exclusão do "Simples", da abrangência dessas sociedades civis, não caracteriza discriminação arbitrária, porque obedece critérios razoáveis adotados com o propósito de compatibilizá-los com o enunciado constitucional.

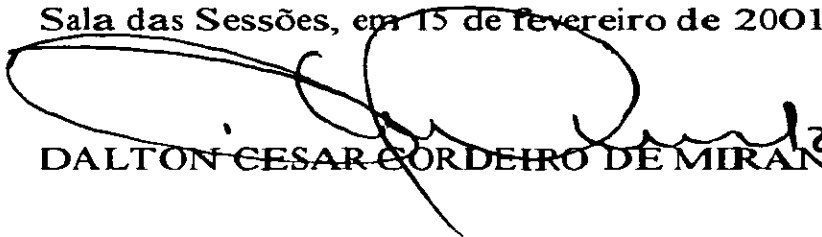
.....".

Desta maneira, com tal entendimento, e do ponto de vista teleológico, não houve qualquer afronta ao princípio da igualdade tributária (artigo 150, inciso II, da CF).

A atividade principal desenvolvida pela ora recorrente está, sem dúvida, dentre as eleitas pelo legislador como excludente ao direito de adesão ao SIMPLES, qual seja, a prestação de serviços de professor ou assemelhados e de qualquer outra profissão, cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida, não importando que seja exercida por conta de pequena empresa, por sócios proprietários da sociedade ou seus empregados.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 15 de fevereiro de 2001


DALTON CESAR CORDEIRO DE MIRANDA