



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	U. 27/09/2000
C	Stolustino
	Rubrica

159

**Processo** : 10805.000291/99-92  
**Acórdão** : 202-12.321

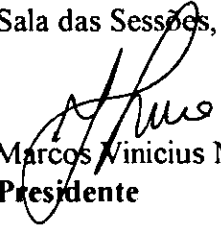
**Sessão** : 06 de julho de 2000  
**Recurso** : 112.863  
**Recorrente** : ESCOLA DE EDUCAÇÃO INFANTIL ELEFANTINHO S/C LTDA.  
**Recorrida** : DRJ em Campinas - SP

**SIMPLES – OPÇÃO** - Conforme dispõe o item XIII do artigo 9º da Lei nº 9.317/96, não poderá optar pelo SIMPLES a pessoa jurídica 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. **Recurso a que se nega provimento.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: ESCOLA DE EDUCAÇÃO INFANTIL ELEFANTINHO S/C LTDA.

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

Sala das Sessões, em 06 de julho de 2000

  
Marcos Vinicius Neder de Lima  
**Presidente**

  
Maria Teresa Martínez López  
**Relatora**

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Oswaldo Tancredo de Oliveira, Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Henrique Pinheiro Torres (Suplente), Adolfo Montelo, Luiz Roberto Domingo e Helvio Escovedo Barcellos.

cl/mas



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo** : 10805.000291/99-92

**Acórdão** : 202-12.321

**Recurso** : 112.863

**Recorrente** : ESCOLA DE EDUCAÇÃO INFANTIL ELEFANTINHO S/C LTDA.

## RELATÓRIO

De interesse da sociedade civil nos autos qualificada, foi emitido ATO DECLARATÓRIO nº 134.493, relativo à comunicação de exclusão do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições, denominado *SIMPLES*, com fundamento nos artigos 9º ao 16 da Lei nº 9.317/96, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.732/98, que dentre outros, veda a opção à pessoa jurídica que presta serviços profissionais de professor ou assemelhado.

Em sua impugnação, em apertada síntese, alega, primeiramente, que a matéria abordada no artigo 9º da Lei nº 9.317/96, que restringiu a opção pelo Sistema Simplificado, é manifestamente inconstitucional. Para tanto, aduz o seguinte:

1 - que a Constituição é absolutamente clara ao estabelecer que microempresas e as empresas de pequeno porte terão tratamento diferenciado, mediante a 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. Nesse sentido, traz citações doutrinárias.

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

Em uma segunda análise, aduz a impugnante que a atividade empresarial exercida pela prestadora de serviços educacionais é muito mais ampla que a desenvolvida pelo professor ou assemelhado. Assim, para o exercício da atividade escola, é indispensável a contratação de professores, bem como: pessoal de limpeza e manutenção, bibliotecários, equipe técnica-administrativa, pedagogos, psicólogos, seguranças, entre outros. A escola não se resume à atividade do professor, nem o professor à atividade da escola.

Aduz, ainda, que os sócios/mantenedores da prestadora de serviços educacionais não precisam possuir qualquer habilitação profissional. Alega, ainda, que com a edição da Lei nº 7.256/84, inciso VI, do artigo 3º, a mesma situação ocorreu, tendo decidido o Conselho de Contribuintes pelo enquadramento do estabelecimento de ensino como microempresa.



Processo : 10805.000291/99-92  
Acórdão : 202-12.321

A autoridade singular, através da **Decisão nº 11175/01/GD/00746/99**, manifestou-se pela ratificação do Ato Declaratório, cuja ementa possui a seguinte redação:

**“IMPOSTO DE RENDA PESSOA JURÍDICA**

O controle da Constitucionalidade das Leis é de competência exclusiva do Poder Judiciário e, no sistema difuso, centrado **em última instância revisional** no Supremo Tribunal Federal - art. 102, I, "a", III da CF/88 - sendo, assim, defeso aos órgãos administrativos jurisdicionais, **de forma original**, reconhecer alegada inconstitucionalidade da lei que fundamenta o lançamento, ainda que sob o pretexto de deixar de aplicá-la ao caso concreto.

**SIMPLES/OPÇÃO**: as pessoas jurídicas cuja atividade seja de ensino ou treinamento - tais como auto-escola, escola de dança, instrução de natação, ensino de idiomas estrangeiros, ensino pré-escolar e outras -, por assemelhar-se à de professor, estão vetadas de optar pelo **SIMPLES**.

**ATO DECLARATÓRIO RATIFICADO”.**

Inconformada, a interessada apresenta recurso a este Colegiado, onde, primeiramente, requer seja notificado do julgamento, para fins de sustentação oral, diretamente ao advogado patrono da presente ação administrativa. No mérito, insurge-se contra a não possibilidade de ser apreciada matéria de cunho constitucional. No mais, reitera todos os argumentos expostos por ocasião de sua impugnação.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10805.000291/99-92  
Acórdão : 202-12.321

### VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Tratam os presentes autos da manifestação de inconformismo relativo à comunicação de exclusão da sistemática de pagamentos e contribuições denominada SIMPLES, com fundamento na Lei nº 9.732/98, que dentre outros, veda a opção à pessoa jurídica que presta serviços de professor.

Primeiramente, quanto ao pedido efetuado pelo advogado patrono da ação, isto é, para que seja notificado do julgamento, para fins de sustentação oral, é que entendo desnecessário tal procedimento, vez que, com a publicação do edital no Diário Oficial da União, suprida está qualquer citação pessoal.

Cumprе observar, preliminarmente, que a parte inicial dos argumentos esposados pela ora recorrente abordam matéria de cunho constitucional, sob a alegação de que o artigo 9º da Lei nº 9.317/96, que restringiu a opção pelo Sistema Simplificado, é manifestamente inconstitucional.

Este Colegiado tem, reiteradamente, de forma consagrada e pacífica, entendido que não é foro ou instância competente para a discussão da constitucionalidade das leis. A 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. Desta forma, acompanho o entendimento esposado pela autoridade de primeira instância em sua decisão.

No mais, conforme relatado, tratam os presentes autos da manifestação de inconformismo relativo à comunicação de exclusão da sistemática de pagamentos e contribuições denominada SIMPLES, com fundamento na Lei nº 9.732/98, que, dentre outros, veda a opção à pessoa jurídica que presta serviços de professor. Estabelece o artigo 9º da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, que não poderá optar pelo SIMPLES a pessoa jurídica que;

*“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,*



Processo : 10805.000291/99-92

Acórdão : 202-12.321

*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;"*.

Sem adentrar no mérito da ilegalidade da norma<sup>1</sup> e sim na interpretação gramatical da mesma, claro está que o legislador elegeu a atividade econômica como excludente para a concessão do tratamento privilegiado. Tal classificação, portanto, não considerou o porte econômico da atividade e sim, repita-se, a atividade exercida pelo contribuinte.

Observa-se que a Lei não diz: **ou** de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida, caso que seria possível a interpretação pretendida pela recorrente. Constando da Lei a conjunção aditiva "e", há que se interpretar que a exclusão se refere a qualquer pessoa jurídica que preste serviços profissionais de professor (ou outro dos listados, independentemente de habilitação profissional) "e" também (aditivamente), qualquer outra, cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida.

Não é necessário que os serviços profissionais de professor, conforme listado nas exclusões do art. 9º, XIII, da Lei nº 9.317/96, sejam prestados por profissionais legalmente habilitados. Por outro lado, nem se diga que o inciso XIII do artigo 9º da Lei nº 9.317/96 elege, como fundamental, a habilitação profissional legalmente exigida, porque no referido inciso há outras profissões, como por exemplo, despachantes e representantes de vendas para os quais não se exige habilitação profissional.

No caso, por se tratar de empresa que se dedica à educação infantil, há que se verificar, pelo que dispõe a Lei nº 9.394/96 (estabelece as diretrizes e bases da educação nacional)<sup>2</sup>, ser imprescindível a atividade do professor. Observa-se, por outro lado, que a atividade é da pessoa jurídica como um todo, e não dos sócios da empresa.

<sup>1</sup> A matéria ainda encontra-se sub-judice, através da Ação Direta de Inconstitucionalidade 1643-1 (CNPL), onde se questiona a inconstitucionalidade do artigo 9º da Lei nº 9.317/96, tendo sido o pedido de medida liminar indeferido pelo Ministro Mauricio Corrêa (DJ 19/12/97).

<sup>2</sup> Estabelece a Lei nº 9.394/96: **Art. 29.** A educação infantil, primeira etapa da educação básica, tem como finalidade o desenvolvimento integral da criança até seis anos de idade, em seus aspectos físico, psicológico, intelectual e social, complementando a ação da família e da comunidade. **Art. 30.** A educação infantil será oferecida em: **I** - creches, ou entidades equivalentes, para crianças de até três anos de idade; **II** - pré-escolas, para as crianças de quatro a seis anos de idade.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10805.000291/99-92

Acórdão : 202-12.321

Logo, por se tratar de atividade envolvendo a educação infantil, está, sem dúvida, dentre as elegidas pelo legislador, qual seja, a prestação de serviços de professor como excludente ao direito de adesão ao SIMPLES.

Em razão do exposto, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 06 de julho de 2000

  
MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ