



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA


Processo nº : 10845.001417/2001-09
Recurso nº : 133.797
Acórdão nº : 303-33.582
Sessão de : 21 de setembro de 2006
Recorrente : AUTO MOTO ESCOLA SENSACÃO S/C LTDA.
Recorrida : DRJ/SÃO PAULO/SP

OPÇÃO. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE. AUTO-MOTO ESCOLA. Nos termos do art. 1º, da Lei nº 10.034, de 24/10/2000, com redação dada pela Lei nº 10.684, de 30/05/2003, ficam excetuadas da restrição de que trata o art. 9º, XIII, da Lei nº 9.317/96, as pessoas jurídicas que se dediquem à atividade de “centros de formação de veículos automotores de transporte terrestre de passageiros e de carga”.

Recurso voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


NILTON LUIZ BARTOLI
Relator

Formalizado em: 26 OUT 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Nanci Gama, Zenaldo Loibman, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Marciel Eder Costa, Tarásio Campelo Borges e Maria Regina Godinho de Carvalho (Suplente). Ausente o Conselheiro Sérgio de Castro Neves.

Processo nº : 10845.001417/2001-09
Acórdão nº : 303-33.582

RELATÓRIO

Trata-se de Manifestação de Inconformidade, face à exclusão do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, através do Ato Declaratório Executivo nº 406.009 (fls. 20), de 02/10/00, em razão de exercer “Atividade Econômica não permitida para o Simples”.

Tal como o ato excludente, restou improcedente a Solicitação de Revisão da Vedação/Exclusão à Opção pelo Simples de fls. 03.

Ciente da decisão (AR fls.10), o contribuinte interpôs tempestiva Impugnação de fls. 01, acompanhada dos documentos de fls. 02/09, alegando não ultrapassar o teto limite estabelecido pelo RIR à opção pelo Simples.

Assim, comprovada a insubsistência da ação fiscal, requer o acolhimento desta, com o fim de cancelar a decisão excludente.

Os autos foram encaminhados à Delegacia da Receita Federal em São Paulo/SP (fls. 25/31, a qual indeferiu a solicitação do contribuinte nos termos da seguinte ementa:

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

Ano-calendário: 1999/2000

Ementa: VEDAÇÃO/EXCLUSÃO À OPÇÃO PELO SIMPLES/ESCOLAS – CURSOS LIVRES.

As pessoas jurídicas cuja atividade seja de ensino ou treinamento tais como escola de idiomas, informática ou outros cursos livres, por assemelhar-se a professor, estão vedadas de optar pelo Simples.
Solicitação Indeferida”

Inconformado com a decisão de primeira instância, o contribuinte apresentou, tempestivamente, às fls. 43, Recurso Voluntário, acompanhado dos documentos de fls. 44/63, aduzindo, ainda, que cumpre com suas obrigações desde sua opção ao Simples, concedida desde sua abertura, ou seja, 01/11/2000, entregando as obrigações e recolhendo os impostos de modo simplificado, até a presente data, com muita dificuldade.

Processo nº : 10845.001417/2001-09
Acórdão nº : 303-33.582

Ressalta que o desenquadramento retroativo ensejaria no agravamento dessas dificuldades para manutenção da empresa.

Requer seja considerado a data do recebimento do aviso de desenquadramento enviado pela Receita, em 30/08/04, para consequentemente desconsiderar a intimação EQCOB/SACA/481/05, de 16/09/2005.

Ao final, declara que aceita o desenquadramento, com data posterior ao primeiro aviso, conforme a legislação federal, pelo motivo da referida atividade não poder à época se beneficiar do Simples.

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro, constando numeração até às fls. 64, última.

Desnecessário o encaminhamento do processo à Procuradoria da Fazenda Nacional para ciência quanto ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, nos termos da Portaria MF nº 314, de 25/08/99.

É o relatório.



Processo n° : 10845.001417/2001-09
Acórdão n° : 303-33.582

VOTO

Conselheiro Nilton Luiz Bartoli, Relator

Tomo conhecimento do Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, posto que tempestivo e de matéria deste Eg. Terceiro Conselho de Contribuintes.

De plano, julgo prudente elucidar que, embora a Recorrente declare, no último parágrafo de seu Recurso Voluntário, que aceita o desenquadramento “com data posterior ao primeiro aviso”, não significa que reconhece e não contesta a sua exclusão, concordando plenamente com esta.

Em um primeiro momento poder-se-ia vislumbrar tal situação, porém, o contido no segundo parágrafo do Recurso, afasta esta suposta aceitação quanto ao desenquadramento, já que a Recorrente ressalta que “o desenquadramento retroativo causaria o agravamento dessas dificuldades de manutenção da empresa”.

Portanto, vê-se que, na verdade, o que a Recorrente propôs, é que se mantido o desenquadramento, **ao menos**, se dê “com data posterior ao primeiro aviso”.

No mérito, pelo que se verifica dos autos (fls. 27/28), a matéria em exame refere-se à exclusão da recorrente do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, com fundamento no inciso XIII, do artigo 9º da Lei nº. 9.317/96, que veda a opção à 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;” *(grifos acrescentados ao original)*

De plano, é de se reconhecer que a norma relaciona diversas profissões cujas características intrínsecas da prestação de serviço implicam o caráter pessoal da atividade. Ocorre que ao colacionar também os a elas assemelhados, outorga à pessoa jurídica a característica do profissional. Deste modo, as sociedades que se dedicam às atividades de ensino praticam, efetivamente, a atividade de professor.

Processo nº : 10845.001417/2001-09
Acórdão nº : 303-33.582

A interpretação da norma não pode cingir-se a uma mera interpretação gramatical, de modo que o vocábulo “professor” restrinja-se a atividade pessoal do profissional de ensino. Não poderia ser desta forma, mesmo porque o que visa à norma não é a profissão em si, mas a atividade de prestação de serviços que é desempenhada pela pessoa jurídica. Aliás, a pessoa jurídica é que é objeto do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de pequeno Porte – SIMPLES.

Sem adentrar no mérito da ilegalidade da norma, uma vez que incompetente para analisar a questão, adoto o entendimento de que o legislador elegeu a atividade econômica desempenhada pela pessoa jurídica como excludente da concessão do tratamento privilegiado do SIMPLES. Tal classificação não considerou o porte econômico do contribuinte, mas sim a atividade exercida por ele. Portanto, indiferente os critérios quantitativos de faturamento ou receita da pessoa jurídica que tenha como atividade uma das elencadas no dispositivo legal.

Note-se que, de um lado, a norma relaciona as atividades excluídas do Sistema e adiciona a elas os *assemelhados*, ou seja, pelo conectivo lógico incluyente “ou” classifica na mesma situação aquelas pessoas jurídicas cujo objeto social seja assemelhado a uma das atividades econômicas eleitas pela norma.

O fulcro da exclusão do direito ao SIMPLES é 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.

Tal questão foi objeto do *decisum* liminar por parte do Ministro Relator da ADIN 1643-1, Ministro Maurício Correia, cuja apreciação contempla:

“...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.”



Processo nº : 10845.001417/2001-09
Acórdão nº : 303-33.582

Resta claro, portanto, que as escolas encontram impedimentos na lei para que optem pelo Simples.

E, a atividade desempenhada pela Recorrente é efetivamente o ensino, mais especificamente de uma “técnica”, posto que, conforme consta de seu Contrato Social (fls. 06/08), trata-se de “auto-moto escola (instrutores de centro de formação de condutores).”

Porém, com o advento da Lei nº 10.034, de 24/10/2000, que ganhou nova redação com a Lei nº. 10.684, de 30/05/2003, tal como as creches e pré-escola e estabelecimentos de ensino fundamental, restaram excetuadas da proibição aquelas pessoas jurídicas que exerçam atividades de “centros de formação de condutores de veículos automotores de transporte terrestre de passageiros e de carga”, donde se enquadra a atividade desenvolvida pela Recorrente, segundo admitido pela própria decisão *a quo*.

Com efeito, a Lei nº. 10.034, de 24/10/2000, com redação dada pela Lei nº. 10.684, de 30/05/2003, é clara, ao dispor que:

“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 exclusivamente às seguintes atividades:

I – creches e pré-escolas;

II – estabelecimentos de ensino fundamental;

III – centros de formação de condutores de veículos automotores de transporte terrestre de passageiros e de carga;

...” (g.n.)

Não há que se alegar, porém, que tendo em vista que a exclusão se deu em 02/10/00, a Recorrente não se enquadraria como beneficiária dos efeitos da Lei nº 10.684, de 30/05/2006, isto porque esta não delimitou efeitos quanto à citada disposição do inciso III, do artigo 1º, da Lei 10.034/2000 (lei que alterou).

Veja-se que, quando a Lei 10.684/2003, que através de seu artigo 24, alterou o artigo 1º da Lei 10.034/2000, quis determinar a produção dos efeitos, ela o fez expressamente, em seu artigo 29:

“Art. 29. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos:

I – em relação ao art. 17, a partir de 1º de janeiro de 2003;

Processo n° : 10845.001417/2001-09
Acórdão n° : 303-33.582

II – em relação ao art. 25, a partir de 1º de fevereiro de 2003;

III – em relação aos artigos 18, 19, 20 e 22, a partir do mês subsequente ao do termo final do prazo nonagesimal, a que se refere o §6º do art. 195 da Constituição Federal.”

Assim, no que concerne especificamente ao artigo 24, o qual, repita-se alterou o artigo 1º da Lei 10.034/2000, incluindo a este os centros de formação de condutores de veículos automotores terrestres de passageiros e cargas, a lei silenciou-se quanto aos seus efeitos, de modo que os efeitos produzir-se-ão, “desde sempre”, isto é, desde a Lei Instituidora do Simples, não cabendo ao intérprete restringir, onde o legislador não o fez.

Conclui-se, portanto, que de acordo com a Lei, a Recorrente atendia a todos os requisitos necessários para sua regular opção ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES.

Diante desses argumentos, DOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

Sala das Sessões, em 21 de setembro de 2006.


NILTON LUIZ BARTOLY - Relator