



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**

Processo nº : 10855.001855/2001-40
Recurso nº : 129.975
Acórdão nº : 301-32.472
Sessão de : 25 de janeiro de 2006
Recorrente(s) : SISTEMA EDUCACIONAL BARÃO LTDA.
Recorrida : DRJ/ RIBEIRÃO PRETO/ SP

SIMPLES - INCLUSÃO.

Não deve ser incluído o contribuinte no SIMPLES, levando-se em consideração que as atividades cursos profissionalizantes de treinamento e de formação profissional não estão contempladas pela sistemática de pagamento de tributos do SIMPLES, nos termos do disposto no inciso XIII, do art. 9º, da Lei n.º 9.317, nem assegurado pela edição da Lei n.º 10.034/2000.

RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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


OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente


CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO
Relator

Formalizado em: **27 MAR 2006**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Valmar Fonsêca de Menezes, Atalina Rodrigues Alves, Irene Souza da Trindade Torres, Susy Gomes Hoffmann. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional Dr. Rubens Carlos Vieira.

Processo nº : 10855.001855/2001-40
Acórdão nº : 301-32.472

RELATÓRIO

Trata-se de pedido de inclusão no Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, a partir de 01/01/2001, sendo negada sua inscrição nesta sistemática sob alegação de atividade impeditiva.

Em manifestação, a DRF/ SOROCABA/ SP entendeu por indeferir o pedido, sob o fundamento de que a atividade econômica da empresa não é permitida para o SIMPLES, uma vez que, conforme contrato social, presta serviços profissionais de ensino.

Em impugnação, a contribuinte alega que o art. 9º, da Lei nº 9.317/96, ao regular o tratamento diferenciado às microempresas e às empresas de pequeno porte, estabeleceu condições qualitativas e não apenas quantitativas para a opção do regime, quebrando o tratamento isonômico da igualdade tributária. Alega ainda, que o art. 9º, estaria violando o disposto nos artigos 150, II e 179 da Constituição Federal por inserir restrições, impedindo a opção de muitas pessoas jurídicas ao SIMPLES.

Argumentou ainda, que mesmo ignorando as inconstitucionalidades apontadas, ainda assim, a interessada não estaria no rol das absurdas e abusivas vedações contidas na citada lei, tendo em vista que não se trata de atividade de “professor e assemelhado” e, tão pouco, de qualquer outra profissão cujo exercício dependa da habilitação profissional legalmente exigida, uma vez que os sócios mantenedores da prestadora de serviços educacionais não precisam possuir qualquer habilitação profissional e acrescentou haver uma diferença entre a atividade de venda de serviços e prestação de serviços, conforme Parecer Normativo nº 015, de 23/09/1993, enquadrando-se a contribuinte na segunda modalidade.

Por sua vez, a DRJ/ RIBEIRÃO PRETO/ SP indeferiu a solicitação sob o fundamento de que a Instrução Normativa somente assegurou a permanência no sistema das atividades excetuadas da vedação pela nova lei, ou seja, creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental, e desde que os efeitos da exclusão ocorrer após a edição da Lei nº 10.034, em 25/10/2000, o que não atende o contribuinte uma vez que sua atividade econômica não foi contemplada pela lei nova.

Diante disso, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário, ratificando seus argumentos, em especial, aduz seu direito de defesa ao requerer a discussão de inconstitucionalidade de lei. Alega novamente a inconstitucionalidade da Lei 9.317/96, em seu artigo 9º que definiu as atividades excluídas do benefício. Invoca o princípio da isonomia e da igualdade tributária. Por fim, que a Entidade Mantenedora Educacional não é uma sociedade de profissionais para o exercício de professor e sim, uma sociedade entre os empresários, sem exigência de qualificação

Processo nº : 10855.001855/2001-40
Acórdão nº : 301-32.472

profissional, e livre para contratar profissionais devidamente qualificados e habilitados para o exercício de suas profissões.

Dito isso, o processo foi enviado a este Egrégio Conselho de Contribuintes.

É o relatório.



Processo n° : 10855.001855/2001-40
Acórdão n° : 301-32.472

VOTO

Carlos Henrique Klaser Filho, Relator

O Recurso é tempestivo e preenche os requisitos para a sua admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

De início, sustenta a Recorrente a inconstitucionalidade da Lei n.º 9.317/96, o que não lhe assiste razão, pois 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, conforme o estabelecido no artigo 102, inciso I, alínea "a", da Carta Magna de 1988.

De fato, o artigo 5º, inciso LV, da CF/ 88, assegura aos litigantes tanto em processo judicial, quanto nos processos administrativos os direitos ao contraditório e a mais ampla defesa, com os meios e recurso a ele inerentes.

Acontece que, na hipótese dos autos, está sendo devidamente assegurada à Recorrente a utilização dos princípios do contraditório e da ampla defesa para atacar o ato declaratório que excluiu a pessoa jurídica do SIMPLES, cabendo ressaltar que os referidos princípios constitucionais são também previstos pela Lei n.º 9.317/96, em seu art. 15, § 3º.

O que não é possível, contudo, como já antes dito, é a apreciação da constitucionalidade ou não de lei por Órgãos Administrativos em decorrência da falta de competência dos mesmos.

Passemos então à análise do cerne da questão que cinge-se em verificar se a Recorrente deve ou não ser reincluída no SIMPLES, haja vista a sua exclusão efetuada através do Ato Declaratório, em virtude da prestação de serviços profissionais de professor ou assemelhado.

Com efeito, de acordo com o disposto no artigo 13, inciso II, alínea "a", da Lei n.º 9.317, de 05.12.1996, a exclusão do SIMPLES da pessoa jurídica será obrigatória quando a mesma incorrer em qualquer das situações excludentes constantes do artigo 9º.

Por sua vez, dentre as hipóteses elencadas no art. 9º, do diploma legal supra citado, verifica-se que não poderá optar pelo simples a pessoa jurídica:

Art. 9º (...)

XIII – que preste serviços profissionais de corretor, representante comercial, despachante**professor**, jornalista, publicitário, fisicultor, ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida." (grifei e destaquei).

Processo nº : 10855.001855/2001-40
Acórdão nº : 301-32.472

No caso dos autos, a Recorrente foi excluída do SIMPLES por exercer atividade econômica não permitida pelo regime, isto é, prestação de serviços profissionais de professor e assemelhados, consoante prevê expressamente dispositivo legal acima transcrito.

Em análise dos documentos juntados pela Recorrente, nota-se em seu Contrato Social, fls. 19; 39; 46, seu objeto social é: **prestação de serviços aplicados nos ramos de ensino primário, ao ensino de primeiro e segundo graus, ao ensino supletivo, aos cursos profissionalizantes, aos cursos de treinamento e formação profissional, bem assim, a qualquer outro curso julgado indispensável ou conveniente pelos sócios.**

Por outro lado, resta salientar que a Lei 10.034/2000 alterou o art. 9º da Lei nº 9.317, de 1996, ao dispor em seu art. 1º:

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 às seguintes atividades: creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental.

É de salientar que a edição da legislação supra, a qual excluiu da restrição de que trata o inciso XIII, do art. 9º, da Lei nº 9.317/96 as pessoas jurídicas que se dediquem às atividades de creche, pré-escola e estabelecimentos de ensino fundamental, sendo lícito às mesmas a opção pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte, não atinge a Recorrente. Isto porque, a sua atividade não foi contemplada pela lei nova, sendo que a mesma está impedida de usufruir do SIMPLES.

Destarte, resta comprovado pelo objeto social, que a Recorrente exerce atividade excludente do SIMPLES, ou seja, cursos profissionalizantes e cursos de treinamento e formação profissional.

Dito isso, considerando que a Recorrente exerce atividades inerentes à atividade de professor, dependendo de habilitação profissional exigida, não se enquadra na exceção acima mencionada, pois a mesma só se aplica às creches, pré-escolas e estabelecimentos de ensino fundamental.

Cabe aqui colacionarmos decisão da Segunda Câmara do Segundo Conselho, que já decidiu neste sentido, a saber:

Segunda Câmara

Número do Processo: 10882.000245/99-43

Decisão: ACÓRDÃO 202-12410

EMENTA: SIMPLES - EXCLUSÃO - Pessoa jurídica, cujo objeto social seja o de ensino ou treinamento (v.g. auto-escola, instrução de

Processo nº : 10855.001855/2001-40
Acórdão nº : 301-32.472

natação, idiomas, etc.) estão excluídas do SIMPLES, visto que tal objeto requer e compreende a atividade de professor, esta excluída do referido sistema (Lei nº 9.317/96, art. 9º, inc. XIII).

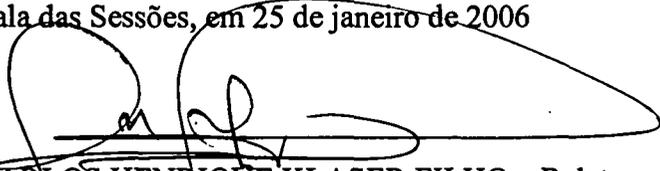
Recurso a que se nega provimento.

Voluntário.

Isto posto, voto no sentido de negar provimento ao Recurso

É como voto.

Sala das Sessões, em 25 de janeiro de 2006



CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO – Relator