



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº	10945.010538/2004-58
Recurso nº	135.973 Voluntário
Matéria	SIMPLES - EXCLUSÃO
Acórdão nº	303-34.655
Sessão de	16 de agosto de 2007
Recorrente	CLÍNICA DE IMUNIZAÇÕES DE FOZ DO IGUAÇU LTDA.
Recorrida	DRJ/CURITIBA/PR

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

Ano-calendário: 2004

Ementa: SIMPLES. ATIVIDADE VEDADA. Pessoa jurídica que se dedica à atividade de clínica de imunizações não pode optar pelo Simples, dado que exerce atividade típica de profissão regulamentada.

Recurso voluntário negado.

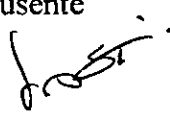
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do Redator. Vencido o Conselheiro Tarásio Campelo Borges, Relator, que deu provimento. Designado para redigir o voto o Conselheiro Luis Marcelo Guerra de Castro.


ANELISE DAUDT PRIETO - Presidente


LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO - Redator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nanci Gama, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Nilton Luiz Bartoli e Zenaldo Loibman. Ausente justificadamente o Conselheiro Marciel Eder Costa.



Relatório

Cuida-se de recurso voluntário contra acórdão unânime da Segunda Turma da DRJ Curitiba (PR) que julgou irreparável o ato administrativo de folha 18, expedido no dia 11 de julho de 2005 pela unidade da SRF competente para declarar a ora recorrente excluída do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples) a partir de 1º de fevereiro de 2002 sob a denúncia de exercício de atividade econômica vedada: teste alérgico e aplicação de vacinas¹.

Regularmente intimada do lançamento, a interessada instaurou o contraditório com as razões de folhas 20 e 21, assim sintetizadas no relatório do acórdão recorrido:

[...] sua atividade é eminentemente comercial e [...], por decisão de seu corpo administrativo, a pessoa adquirente da mercadoria, obrigatoriamente, deverá ser vacinada no próprio local, razão pela qual pede o deferimento de seu pedido.

Os fundamentos do voto condutor do acórdão recorrido estão consubstanciados na ementa que transcrevo:

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

Ano-calendário: 2004

Ementa: CLÍNICA DE IMUNIZAÇÃO

A prestação de serviços de imunizações e vacinas é atividade vedada ao Simples uma vez que necessita de profissional legalmente habilitado.

Solicitação Indeferida

Ciente do inteiro teor do acórdão originário da DRJ Curitiba (PR), recurso voluntário foi interposto às folhas 49 a 51. Nessa petição, as razões iniciais são reiteradas noutras palavras.

¹ Então equiparada à prestação de serviços profissionais de enfermeiro (inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317, de 5 de dezembro de 1996).



A autoridade competente deu por encerrado o preparo do processo e encaminhou para a segunda instância administrativa² os autos posteriormente distribuídos a este conselheiro e submetidos a julgamento em único volume, ora processado com 53 folhas. Na última delas consta o registro da distribuição mediante sorteio.

É o Relatório.



² Despacho acostado à folha 52 determina o encaminhamento dos autos para este Terceiro Conselho de Contribuintes.

Voto Vencido

Conselheiro TARÁSIO CAMPELO BORGES, Relator

Conheço o recurso voluntário interposto às folhas 49 a 51, porque tempestivo e atendidos os demais pressupostos processuais.

Versa o litígio, conforme relatado, sobre a exclusão da ora recorrente do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples) exclusivamente motivada no exercício da atividade de compra, venda e aplicação de vacinas³.

Aduz a ora recorrente que a atividade por ela exercida é eminente comercial e contesta a interpretação dada pela Secretaria da Receita Federal à vedação imposta pela lei que instituiu o Simples.

Faz-se mister, portanto, conhecer a exegese da vedação imposta pelo inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317, de 5 de dezembro de 1996, sem olvidar de dois importantes preceitos constitucionais: a limitação ao poder de tributar, imposta pelo artigo 150, inciso II, que veda a instituição da desigualdade tributária; e o princípio geral da atividade econômica enunciado no artigo 179.

Para facilitar o raciocínio, trago à baila trechos das normas jurídicas mencionadas no parágrafo imediatamente precedente:

Lei 9.317, de 1996:

.....

Art. 9º Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:

.....

XIII - que preste serviços profissionais de [...], médico, [...], enfermeiro, [...], ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida;

.....

Constituição Federal:

.....

³ Então equiparada à prestação de serviços profissionais de enfermeiro (inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317, de 5 de dezembro de 1996).



Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:

.....

II - instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos;

.....

Art. 179. A União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios dispensarão às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei.

.....

Admitir que o inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317, de 1996, equipara todas as pessoas jurídicas que têm entre suas atividades a compra, venda e aplicação de vacinas aos serviços profissionais do enfermeiro e veda àquelas a possibilidade de optar pelo Simples, é outorgar à lei ordinária hierarquia superior à Carta Magna, porquanto essa interpretação contradiz tanto o artigo 150, inciso II, quanto o artigo 179 supra transcritos.

Digo isso porque da leitura integrada que faço dos citados dispositivos constitucionais, entendo prescrito tratamento diferenciado tanto para as microempresas quanto para as empresas de pequeno porte, reservada à lei a definição de microempresa e de empresa de pequeno porte, visto que o próprio texto constitucional veda expressamente a possibilidade de instituição da desigualdade entre contribuintes de situação equivalente.

Logo, concluo que a vedação imposta pelo inciso XIII do artigo 9º da Lei 9.317, de 1996, não alcança as microempresas nem as empresas de pequeno porte constituídas por empreendedores que agregam meios de produção para explorar atividades econômicas de forma organizada com o desiderato de gerar ou circular bens ou prestar quaisquer serviços.

Por outro lado, entendo pertinente a vedação nos casos de inexistência de atividade economicamente organizada caracterizada pela prestação de serviços profissionais como atividade exclusiva e levada a efeito diretamente pelos sócios da pessoa jurídica qualificados dentre as atividades indicadas no inciso XIII do artigo 9º.

No caso concreto, a constituição da pessoa jurídica por empreendedores que agregam meios de produção para explorar determinada atividade econômica é fato não controvertido. A propósito, transcrevo o penúltimo parágrafo do voto condutor do acórdão recorrido, *verbis*:



Conseqüentemente, a atividade exercida pela contribuinte se relaciona à compra e venda de vacinas com posterior aplicação das mesmas, o que demanda necessidade de profissional habilitado para realizar tais aplicações, razão pela qual está impedida de aderir ao Simples, em decorrência de expressa vedação legal. [grifos do relator do recurso voluntário]

Com essas considerações, dou provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 16 de agosto de 2007


TARÁSIO CAMPELO BORGES – Redator

Voto Vencedor

Conselheiro LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO, Redator

A leitura do relatório permite perceber que a solução do litígio trazido a julgamento por este colegiado passa necessariamente definir o escopo das profissões envolvidas nas atividades compõem o objeto societário da recorrente.

Nesse aspecto, conforme minuciosamente descrito no relatório e voto proferido pelo i. relator, entende a Clínica de Imunizações de Foz do Iguaçu que sua atividade empresarial seria a comercialização de vacinas que, por decisão de seu corpo administrativo, só é realizada mediante a sua aplicação no próprio local de revenda.

Considerando que tais ponderações, acredito que a melhor forma de delimitar o tipo de qualificação exigido para essas atividades é identificar, nos atos normativos que disciplinam a instalação e o funcionamento de clínica de imunização, quais são os profissionais envolvidos no seu exercício.

Nesse aspecto, trago à colação a Portaria Conjunta Anvisa/Funasa nº 01, de 02 de agosto de 2000, cujos arts. 3º e 4º determinam:

Art. 3º Nenhum estabelecimento privado de vacinação pode funcionar sem estar devidamente licenciado pelo órgão competente de vigilância sanitária, mediante a liberação da licença sanitária, específica para este ramo de atividade.

Art. 4º Para obtenção da licença sanitária, os estabelecimentos privados de vacinação devem atender às seguintes exigências:

(...)

VI - apresentar Termo de Responsabilidade Técnica, devidamente preenchido e assinado, perante a autoridade sanitária local, pelo médico Responsável Técnico pelo estabelecimento; (grifei)

VII - dispor de pessoal habilitado para desenvolver as atividades de vacinação, conforme as normas técnicas da Fundação Nacional de Saúde/FUNASA.

Nesse sentido, demonstra-se, a meu ver, inegável, a vinculação da atividade empresária a qualificação profissional que impede a opção pelo simples, ex vi do inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317, de 1996, que dispõe:

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. (grifei)

Ou seja, a atividade realizada no estabelecimento da recorrente incide em duas das hipóteses impeditivas: médico e enfermeiro.

Penso, dessa forma, que acertadamente, as autoridades a quo mantiveram a exclusão do regime nos termos do despacho da autoridade jurisdicionante da recorrente.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO**, mantendo a exclusão da recorrente do SIMPLES nos moldes do Ato Declaratório expedido pela autoridade preparadora.

É como voto.

Sala das Sessões, em 16 de agosto de 2007


LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO – Redator

