



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

277

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 03 / 04 / 2001
Rubrica <i>[assinatura]</i>

Processo : 11040.000266/99-51
Acórdão : 202-12.740

Sessão : 25 de janeiro de 2001
Recurso : 115.117
Recorrente : BELOTTO & HAX LTDA.
Recorrida : DRJ em Porto Alegre - RS

SIMPLES – EXCLUSÃO - Conforme dispõe o inciso XIII do artigo 9º da Lei nº 9.317/96, não poderá optar pelo SIMPLES a pessoa jurídica que preste serviços profissionais, dentre outros, de professor, ou assemelhados, independentemente da qualificação ou habilitação legal dos profissionais que efetivamente prestam o serviço e a espécie de vínculo que mantenham com a pessoa jurídica. **Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: BELOTTO & HAX LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.**

Sala das Sessões, em 25 de janeiro de 2001

[Assinatura]
Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente

[Assinatura]
~~Antonio Carlos Bueno Ribeiro~~
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Alexandre Magno Rodrigues Alves, Ana Neyle Olimpio Holanda, Dalton Cesar Cordeiro de Miranda, Luiz Roberto Domingo, Adolfo Montelo e Maria Teresa Martínez López.

cl/cf



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 11040.000266/99-51
Acórdão : 202-12.740
Recurso : 115.117
Recorrente : BELOTTO & HAX LTDA.

RELATÓRIO

Por bem descrever a matéria de que trata este processo, adoto e transcrevo, a seguir, o relatório que compõe a Decisão Recorrida de fls. 38/43:

“Trata-se de Manifestação de Inconformidade apresentada pela contribuinte acima identificada, às fls. 04 a 12, em razão da sua exclusão do Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições - SIMPLES, por força do Ato Declaratório nº 176.306.

2. A exclusão de ofício, promovida pela Delegacia da Receita Federal (DRF) de origem do presente processo, está fundamentada no seguinte motivo:

Discriminação do evento	Enquadramento legal da vedação à opção pelo SIMPLES
<ul style="list-style-type: none">Atividade econômica não permitida para o Simples (prestação de atividade de professor ou assemelhada)	<ul style="list-style-type: none">Art. 9º. XIII, da Lei nº 9.317/96

3. Tendo sido constatada a falta de Cópia do Ato Declaratório combatido foi solicitada, por esta DRJ, diligência à DRF de origem, a fim de realizar a juntada deste aos autos, o que foi cumprido conforme se observa à fl. 36.

4. Afirma ser inconstitucional o Ato combatido, pois violaria o princípio da igualdade expresso no art. 150, inc. II, da Constituição da República Federativa do Brasil de 1988 (CRFB/88).



Processo : 11040.000266/99-51
Acórdão : 202-12.740

5. Ataca também a exegese do fisco em relação ao inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.713 de 05 de dezembro de 1996, vendo na ação da administração tributária mera interpretação literal do dispositivo, obrando em equívoco na situação da contribuinte que tem por vocação comercializar cursos de idioma estrangeiro, sem necessariamente utilizar professores profissionalmente habilitados ou licenciados.

6. Segundo a impugnante, a própria norma obraria em seu favor, excluindo "qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida".

7. Argumenta, também, que a *mens legis* seria de impedir a migração de atividades profissionais autônomas para o SIMPLES, através da formação de sociedades de classe, fugindo da tributação pelo Imposto de Renda da pessoa física com alíquota de 27,5%.

8. Tenta demonstrar a correção de seu entendimento através de acórdão da 4ª Câmara do Primeiro Conselho de Contribuintes (1º CC), que ao tratar do desenquadramento das microempresas, à luz da Lei nº 7.256/1984, considerou ser a sociedade organizada para gerir estabelecimento de ensino beneficiária da condição de microempresa caso preenchesse os demais requisitos da Lei. No aresto, a situação em que ora se enquadra a contribuinte era expressa no inciso IV do art. 3º daquele diploma, sendo análoga à presentemente combatida.

9. Sustenta que, sendo sua empresa excluída do SIMPLES, com a aplicação do art. 9º da Lei nº 9317/1996, estar-se-ia ferindo o inciso II do art. 150 da Lei Maior, pois haveria microempresas tratadas de forma desigual, haja vista a existência de pequenas empresas com ocupação profissional distinta das enumeradas e amparadas pelo sistema."

A Autoridade Singular ratificou o Ato Declaratório relativo à comunicação de exclusão do SIMPLES, mediante a dita decisão, assim ementada:

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

Ano-calendário: 1999



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 11040.000266/99-51
Acórdão : 202-12.740

Ementa: EXCLUSÃO DO SIMPLES. Deve ser indeferida a manifestação de inconformidade se a contribuinte não traz ao processo nenhum elemento passível de infirmar os motivos de sua exclusão de ofício do SIMPLES.

INCONSTITUCIONALIDADE. Refoge da competência dos agentes administrativos julgar a constitucionalidade de dispositivo legal vigente.

SOLICITAÇÃO INEFERIDA”.

Tempestivamente, a recorrente interpôs o Recurso de fls. 46/54, no qual reitera todos os argumentos expostos por ocasião de sua impugnação.

É o relatório.



Processo : 11040.000266/99-51
Acórdão : 202-12.740

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ANTONIO CARLOS BUENO RIBEIRO

Conforme relatado, a matéria em exame refere-se à inconformidade da recorrente, na qualidade de sociedade por cotas de responsabilidade limitada, destinada ao ramo de ensino de idiomas, com a sua exclusão da Sistemática de Pagamentos dos Tributos e Contribuições denominada SIMPLES, com fundamento nos artigos 9º ao 16 da Lei nº 9.317/96, que veda a opção, dentre outros, à pessoa jurídica que presta serviços de professor ou assemelhados.

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.

Com efeito, esse Colegiado tem, iterativamente, 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, como já salientado pela autoridade de primeira instância em sua decisão.

Aliás, a matéria ainda encontra-se *sub-judice*, através da Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 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 Maurício Corrêa (DJ 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, e 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,



Processo : 11040.000266/99-51
Acórdão : 202-12.740

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).

De pronto, 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.

Assim sendo, não cabe também aqui fazer a distinção entre "prestação de serviços" e "venda de serviços", consoante estremado no Parecer CST nº 15, de 23.09.83, pois a situação ali tratada - incidência do Imposto de Renda na Fonte sobre os rendimentos pagos ou creditados a sociedades civis de prestação de serviços relativos ao exercício de profissão legalmente regulamentada -, como também a que versa sobre a isenção da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS, que foi destinatária esse tipo de sociedade civil enquanto vigia o inciso II do art. 6º da Lei Complementar nº 70/91, não possui o mesmo pressuposto da ora em apreciação.

Pois, nas duas primeiras situações, o tratamento fiscal era restrito às ditas sociedades, justificando, assim, a verificação da índole dos negócios ou atividades da pessoa jurídica, de sorte a perquirir se tinham por objeto social a prestação de serviço especializado, com responsabilidade pessoal e sem caráter empresarial ou se encontravam desnaturadas pela prática de atos de comércio, o que as excluía daqueles benefícios fiscais, a despeito de formalmente constituídas como sociedades civis de prestação de serviços relativos ao exercício de profissão legalmente regulamentada.

Enquanto na situação presente o legislador, ao determinar o comando de exclusão da opção ao SIMPLES, adotou o conceito abrangente de "pessoa jurídica", não restringindo esse impedimento exclusivamente às sociedades civis daquela espécie e "onde a lei não distingue o interprete não deve igualmente distinguir".

Por outro lado, do ponto de vista teleológico, conforme salientado pelo Ministro Maurício Correia 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



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

283

Processo : 11040.000266/99-51
Acórdão : 202-12.740

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.

....."

Donde se conclui que, com muito mais razão ainda, se justifica a exclusão das pessoas jurídicas que exploram comercialmente os serviços típicos ou assemelhados aos profissionais nomeados, pois os empresários que militam nas atividades relacionadas, por certo, são dotados, geralmente, até de melhor condição de disputa do mercado de serviços do que os profissionais agrupados em sociedades civis, já que aqueles são naturalmente mais afeitos às complexidades negociais.

Portanto, como 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, não importando que seja exercida por empregados, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 25 de janeiro de 2001


ANTONIO CARLOS BUENO RIBEIRO