



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº : 13807.011525/99-22
Recurso nº : 129.688
Acórdão nº : 301-32.471
Sessão de : 25 de janeiro de 2006
Recorrente(s) : TRIANA EDUCAÇÃO INFANTIL S/ C LTDA.
Recorrida : DRJ/ SÃO PAULO/ SP

SIMPLES – EXCLUSÃO - ATIVIDADE DE PROFESSOR/ ASSEMBELHADOS.

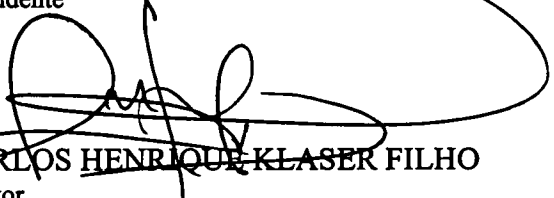
Pessoa Jurídica que presta atividade econômica não permitida, ou seja, prestação de serviços profissionais de professor ou assemelhados, está impedida de optar pelo sistema SIMPLES. Assemelha-se a atividade de professor ou assemelhados, atividade enquadrada no art. 9º, inciso XIII da Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996.

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:

24 FEV 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 : 13807.011525/99-22
Acórdão nº : 301-32.471

RELATÓRIO

Trata-se de Solicitação de Revisão da Vedação/ Exclusão à opção pelo Simples – SRS apresentada pelo contribuinte em virtude da sua exclusão do Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições – SIMPLES, efetuada através do Ato Declaratório, pelo exercício de atividade econômica não permitida (prestação de serviços profissionais de professor ou assemelhados).

Inconformada com a decisão proferida na SRS, o contribuinte apresenta impugnação alegando, em síntese, o seguinte:

- que a matéria é de ordem constitucional e legal, não podendo ser apreciada e decidida com base em dispositivos normativos infraconstitucionais e infralegais;
- que a Lei 9.317/96, na parte que estabelece condições qualificativas e não apenas quantitativas para opção pelo regime diferenciado, exorbitou;
- que o texto legal quebra a igualdade tributária;
- que para o exercício da atividade escola é indispensável a contratação de professores, bem como pessoal de limpeza e manutenção, bibliotecários, etc;
- que independente de examinar a validade do art. 9º da Lei nº 9.317/96, não estão as escolas incluídas nas condições estabelecidas para considerá-las como assemelhadas a atividade do professor;
- que o dispositivo legal veda a possibilidade de que profissionais, no exercício de suas profissões, criem uma pessoa jurídica para exercer as suas profissões e venham a se beneficiar do denominado SIMPLES e que a entidade mantenedora educacional não é uma sociedade de profissionais.

Na decisão de primeira instância, a autoridade julgadora entendeu que deve ser mantida a exclusão do contribuinte do SIMPLES, pois correta a exclusão da sistemática do SIMPLES da pessoa jurídica que preste serviços profissionais de professor ou assemelhados.

Processo nº : 13807.011525/99-22
Acórdão nº : 301-32.471

Devidamente intimada da decisão supra, o contribuinte interpõe Recurso Voluntário onde, além de requerer a reconsideração da mesma reiterando os argumentos expendidos na impugnação, suscita, preliminarmente, a nulidade da referida decisão, tendo em vista que esta tão somente reproduz os termos da Lei n. 9.317/96 (inciso XIII, art. 9), sem qualquer enquadramento.

Assim sendo, os autos retornaram a este Conselho para julgamento.

É o relatório.

Processo n° : 13807.011525/99-22
Acórdão n° : 301-32.471

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.

Ademais, igualmente não merece prosperar a preliminar de nulidade da decisão ora recorrida, por suposta falta de fundamentação, uma vez que o i. órgão julgador *a quo* proferiu voto devidamente fundamentado, o que afasta a alegação de existência de qualquer vício.

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 (...)

Processo nº : 13807.011525/99-22
Acórdão nº : 301-32.471

XIII – que preste serviços profissionais de corretor, representante comercial, despachanteprofessor, jornalista, publicitário, fisicultor, ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigidas.” (grifei e destaquei)

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. 13/17, como objeto social: a) educação pré-escolar; b) educação de 1º grau; c) educação de 2º grau; d) ensino de língua inglesa e espanhola; e) estabelecer franquias das atividades relacionadas nos itens “a”, “b”, “c” e “d” desta cláusula.

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.

Destarte, resta comprovado pelo objeto social acima apresentado, que a Recorrente exerce atividade excludente do SIMPLES, pois a atividade de ensino de idiomas se assemelha a atividade de professor (art. 9º, inciso XIII, Lei 9.317/96).

Dito isso, considerando que a Recorrente exerce atividades no ramo de ensino de idiomas, 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

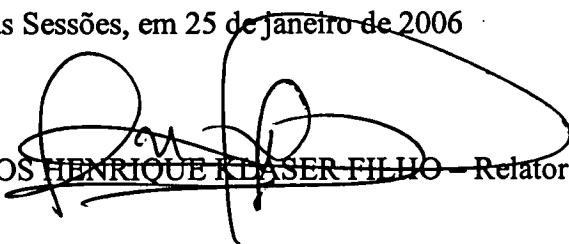
EMENTA: SIMPLES - EXCLUSÃO - Pessoa jurídica, cujo objeto social seja o de ensino ou treinamento (v.g. auto-escola, instrução de natação, idiomas, etc.) estão excluídas do SIMPLES, visto que tal objeto requer e compreende a atividade de professor, esta excluída do referido sistema (Lei nº 9.317/96, art. 9º, inc. XIII).
Recurso a que se nega provimento.

Processo nº : 13807.011525/99-22
Acórdão nº : 301-32.471

Isto posto, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário, mantendo-se a exclusão da Recorrente do SIMPLES.

É como voto.

Sala das Sessões, em 25 de janeiro de 2006


~~CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO~~ - Relator