



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUENTES

2.ª	PUBLI. ADO NO D. O. U.
C	D. 27/09/2000
C	Rubrica

314

Processo : 13924.000321/99-84
Acórdão : 202-12.348

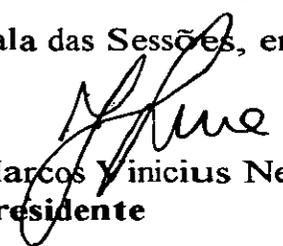
Sessão : 07 de julho de 2000
Recurso : 113.098
Recorrente : SOCIEDADE EDUCACIONAL INTEGRAL S/C LTDA.
Recorrida : DRJ em Foz do Iguaçu - PR

SIMPLES – OPÇÃO - Conforme dispõe o item XIII do artigo 9º da Lei nº 9.317/96, não poderá optar pelo SIMPLES a pessoa jurídica 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. **Recurso a que se nega provimento.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: SOCIEDADE EDUCACIONAL INTEGRAL S/C LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por **unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.** Ausente, justificadamente, o Conselheiro Ricardo Leite Rodrigues.

Sala das Sessões, em 07 de julho de 2000


Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente


Maria Teresa Martinez Lopez
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Oswaldo Tancredo de Oliveira, Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Henrique Pinheiro Torres (Suplente), Adolfo Montelo, Luiz Roberto Domingo e Helvio Escovedo Barcellos.

cl/ovrs



Processo : 13924.000321/99-84
Acórdão : 202-12.348

Recurso : 113.098
Recorrente : SOCIEDADE EDUCACIONAL INTEGRAL S/C LTDA.

RELATÓRIO

De interesse da sociedade civil, nos autos qualificada, foi emitido ATO DECLARATÓRIO nº 74.538, relativo à comunicação de exclusão da sistemática de pagamento dos tributos e Contribuições denominada SIMPLES, com fundamento nos artigos 9º ao 16 da Lei nº 9.317/96, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.732/98, que dentre outros, veda a opção à pessoa jurídica que presta serviços profissionais de professor ou assemelhado.

Em sua impugnação, em apertada síntese, alega que:

- a base legal do entendimento da autoridade administrativa (art. 9º, XIII, da Lei nº 9.317/96) é contrária aos "...mais comezinhos Princípios Constitucionais que regem a atividade econômica e a tributação no Brasil...";
- o entendimento do STF (ADIN nº 1.643-1, Rel. Min. Maurício Corrêa, j.30/10/97), de que não podem optar pelo Simples as pessoas jurídicas prestadoras de serviços que dependam de habilitação profissional legalmente exigida, não se aplica ao caso em discussão. "É que ele refere-se àqueles casos em que não obstante os profissionais reunirem-se em sociedade para prestação de serviços, permanece intocada a responsabilidade pessoal do prestador do serviço, independente da sua condição de sócio ou não. No caso das escolas não ocorre o mesmo fenômeno, pois ao contratar os serviços de uma escola, as aulas serão ministradas pelo professor "A", "B" ou "C", responsabilizando-se a escola pela qualidade do mesmo";
- a Lei nº 8.864/94 não trazia nenhuma outra vedação ao enquadramento como microempresa ou empresa de pequeno porte além dos limites de receita bruta anual fixados em seu artigo 2º;
- a Lei nº 7.256/84 provocou entendimentos em sentidos diferentes, "...tanto no aspecto de enquadrar a empresa no regime trazido pela Lei em referência, como desenquadrando-as por afronta às vedações previstas.";
- segundo parecer da assessoria jurídica da "FIEP", os estabelecimentos particulares de ensino podem optar pelo Simples, desde que não incorram nas demais vedações do art. 9º;



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13924.000321/99-84

Acórdão : 202-12.348

- em face das considerações originárias do próprio Fisco (PN CST nº 15/83) quanto à diferença entre “venda” e “prestação de serviços” “...resta incontestável que outras atividades empresariais exercidas por sociedades civis que praticam a venda serviços poderão ter seu enquadramento no regime do SIMPLES, desde que se possa afastar o conceito de “prestação de serviços”, como ocorre no caso presente”;
- o artigo 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/96, ofende o artigo 170, inciso IX, da CF/88 (princípio constitucional geral da ordem econômica); “Orientando este princípio, o artigo 179 da CF/88, determina programaticamente à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios que seja dispensado tratamento jurídico diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte...”;
- “no caso presente, não se encontra justificativa plausível a dar fundamento à limitação imposta pela autoridade coatora ao impedir as escolas de fazerem a opção pelo “SIMPLES””;
- a manifestação de representante do Ministério Público Federal, opinando pela concessão de segurança pleiteada (autos não especificados), que considerou ilegal o ato “...da autoridade quando determinou que os estabelecimentos de ensino não poderiam optar pelo SIMPLES...”;
- “...há que se considerar que o artigo 9º, XIII, da Lei nº 9.317/96 é tão esdrúxulo que chega a privilegiar bares e “boates”, em relação às escolas, estas com função social que não se compara àqueles.”;
- o Brasil adotou o sistema jurisdicional de controle de constitucionalidade das leis e atos normativos; “Não havendo no Brasil, controle político de constitucionalidade de leis e atos normativos, o Poder Judiciário, parece de fácil conclusão, é quem deve exercer tal tarefa.”; e
- “o tratamento favorecido a que se referem os artigos 170, IX e 179 da CF/88 refere-se às microempresas e empresas de pequeno porte, independentemente de serem comerciais, industriais ou prestadoras de serviços. Logo não é lícito ao legislador ordinário fazer distinção desta natureza, sob pena de ofensa ao princípio da igualdade.

Por fim, requer seja conhecida a impugnação apresentada, no sentido de declarar a nulidade da Comunicação nº 074/99 a fim de permitir à Requerente o exercício da opção pelo SIMPLES.

A autoridade singular, através da Decisão DRJ/FOZ nº 627, de 06 de outubro de 1999, manifestou-se pelo indeferimento da solicitação, cuja ementa possui a seguinte redação:



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13924.000321/99-84
Acórdão : 202-12.348

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

Ano-calendário: 1999

Ementa: ESTABELECIMENTO DE ENSINO – EXCLUSÃO – A Lei nº 9.317/96, em seu artigo 9º, inciso XIII, veda a opção ao Simples por estabelecimento de ensino. Sendo norma regularmente editada, a autoridade julgadora de primeira instância administrativa não tem competência para apreciar arguições de inconstitucionalidade e/ou ilegalidade, pelo dever de agir vinculadamente à mesma.

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA”.

Inconformada a interessada apresenta recurso a este Colegiado, onde, reitera todos os argumentos expostos por ocasião de sua impugnação.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13924.000321/99-84

Acórdão : 202-12.348

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Tratam os presentes autos da manifestação de inconformismo relativo à comunicação de exclusão da sistemática de pagamentos e Contribuições denominada SIMPLES, com fundamento na Lei nº 9.732/98, que dentre outros, veda a opção à pessoa jurídica que presta serviços de professor. Estabelece o artigo 9º da Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996 que não poderá optar pelo SIMPLES a pessoa jurídica que:

“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;”

Cumpra observar, preliminarmente, que a parte inicial dos argumentos esposados pela ora recorrente abordam matéria de cunho constitucional, sob a alegação de que o artigo 9º da Lei nº 9.317/96, que restringiu a opção pelo Sistema Simplificado, é manifestamente inconstitucional.

Este Colegiado tem, reiteradamente, de forma consagrada e pacífica, 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. Desta forma, acompanho o entendimento esposado pela autoridade de primeira instância em sua decisão.

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 -



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13924.000321/99-84

Acórdão : 202-12.348

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.

Isto porque, nas duas primeiras situações, o tratamento fiscal era restrito às referidas sociedades, justificando, assim, a verificação da índole das atividades da pessoa jurídica. Nesses casos havia a necessidade da constatação de 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 e "onde a lei não distingue o interprete não deve igualmente distinguir".

Sem adentrar no mérito da ilegalidade da norma¹ e sim na interpretação gramatical da mesma, claro está que o legislador elegeu a atividade econômica como excludente para a concessão do tratamento privilegiado. Tal classificação portanto não considerou o porte econômico da atividade e sim, repita-se, a atividade exercida pelo contribuinte.

Observa-se que a Lei não diz: ou de qualquer outra profissão, cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida, caso que seria possível uma interpretação mais abrangente. Constando da Lei a conjunção aditiva "e", há que se interpretar que a exclusão se refere a qualquer pessoa jurídica que preste serviços profissionais de professor (ou outro dos listados, independentemente de habilitação profissional) "e" também (aditivamente), qualquer outra, cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida.

Não é necessário que os serviços profissionais de professor, conforme listado nas exclusões do art. 9º, XIII, da Lei nº 9.317/1996, sejam prestados por profissionais legalmente habilitados. Nesse sentido, é importante, ressaltar que o inciso XIII do artigo 9º da Lei nº 9.317/96, não elege como fundamental a habilitação profissional legalmente exigida, porque no referido inciso há outras profissões, como por exemplo, despachantes e representantes de vendas para os quais não se exige habilitação profissional.

¹ A matéria ainda encontra-se sub-judice, através da Ação Direta de Inconstitucionalidade 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).



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 13924.000321/99-84
Acórdão : 202-12.348

No caso, por se tratar de entidade que tem por objeto (fls. 18) "*Ministrar Cursos Livres e Cursos do primeiro e segundo grau*", há que se verificar ser imprescindível a atividade do professor². Observa-se, por outro lado, que a atividade é da pessoa jurídica como um todo, e não dos sócios da empresa.

Portanto, considerando-se tratar de uma sociedade voltada para o ensino, e portanto, uma escola, a atividade principal desenvolvida pela ora recorrente, está sem dúvida, dentre as elegidas pelo legislador, qual seja, a prestação de serviços de professor como excludente ao direito de adesão ao SIMPLES, não importando, no caso, se para o exercício de sua atividade, a recorrente contrata profissionais para lecionar em seu nome ou não.

Em razão do exposto, nego provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 07 de julho de 2000


MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

² Do dicionário Aurélio extrai-se a definição do termo professor: **Verbetes: professor** Aquele que professa ou ensina uma ciência, uma arte, uma técnica, uma disciplina mestre.- professor universitário; professor de ginástica.