



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

Processo nº 10070.000155/2005-99
Recurso nº 135.612 Voluntário
Matéria SIMPLES - INCLUSÃO
Acórdão nº 301-34.710
Sessão de 14 de agosto de 2008
Recorrente ACADEMIA PEDERNEIRAS LTDA.
Recorrida DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES

Ano-calendário: 2005

SIMPLES - INCLUSÃO - RETROATIVA - ATIVIDADES DE ENGENHARIA - LEI COMPLEMENTAR 123/2006. As academias de atividades físicas, desportivas, de natação e escolas de esportes não são mais vedadas ao SIMPLES nos termos do artigo 17, § 1º, inciso XXI, da LC 123/2006. Aplicação retroativa em virtude do artigo 106, inciso II, alínea "b", do Código Tributário Nacional.

SIMPLES. RETROATIVIDADE DE LEI NOVA. JULGAMENTOS PENDENTES. EFEITOS. A lei nova tem repercussão pretérita aos casos pendentes de julgamento, por força do caráter interpretativo da norma jurídica impeditiva anterior, revogada pela nova legislação, devendo seus efeitos se subsumirem à regra do artigo 106 do CTN.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do voto da relatora.


OTACÍLIO DANFAS CARTAXO – Presidente

Irene Torres

IRENE SOUZA DA TRINDADE TORRES – Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Rodrigo Cardozo Miranda, João Luiz Fregonazzi, Valdete Aparecida Marinheiro e Susy Gomes Hoffmann.

Relatório

Por bem relatar os fatos, adoto o relatório da decisão recorrida, o qual passo a transcrever:

“O processo versa sobre PEDIDO DE INCLUSÃO no SIMPLES, formulado pela Interessada ao amparo de sentença proferida pela MM. Juíza da 18ª Vara Federal do Rio de Janeiro, nos autos do Mandado de Segurança nº 99.0009406-9, impetrado pelo Sindelivre – Sindicato dos Estabelecimentos de Ensino Livre no Estado do Rio de Janeiro, em defesa dos interesses de seus filiados.

O pleito foi INDEFERIDO, sob a justificativa de que a Interessada não consta da relação dos substituídos no Mandado de Segurança nº 99.0009406-9 (cfr. decisão fls. 40).

Inconformada com o indeferimento de seu pedido, a Interessada recorre a esta Delegacia de Julgamento, alegando, em síntese, que os efeitos da sentença concessiva de segurança alcançam todos os filiados do Sindelivre.”

adiante: A DRJ/RJ indeferiu a solicitação (fjs.111/116), nos termos da ementa transcrita

Assunto: Normas Gerais de Direito Tributário

Ano-calendário: 2005

Ementa: MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. ALCANCE DA DECISÃO CONCESSIVA DE SEGURANÇA. A sentença proferida em mandado de segurança coletivo proposto por entidade sindical só produz efeitos em relação aos membros da entidade que se encontravam filiados à época do ajuizamento da ação.

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

Ano-calendário: 2005

Ementa: SIMPLES. ATIVIDADES ECONÔMICAS VEDADAS. CURSOS LIVRES. Os cursos livres estão impedidos de optar pelo regime do Simples, em razão de exercer atividade de professor ou a ela assemelhada (art. 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/1996).

Irresignada, a contribuinte apresentou recurso voluntário a este Colegiado (fls.118/122), aduzindo, em suma:

- que de acordo com entendimento doutrinário, os Sindicatos não precisam fazer menção ao nome da Recorrente, pois atua como substituto processual da mesma, conforme artigo 3º da Lei 8.073;

- que a atividade desenvolvida pela empresa não necessita de profissional habilitado legalmente, bastando somente o conhecimento que ele tenha adquirido pela prática.

Por fim, pede o enquadramento no SIMPLES.

É o relatório.

Voto

Conselheira Irene Souza da Trindade Torres, Relatora

O recurso é tempestivo e preenche as demais condições de admissibilidade, razões pelas quais dele conheço.

A contribuinte, em 28/01/2005, requereu, junto a DRF- Rio de Janeiro/RJ, o seu enquadramento no SIMPLES em razão de sentença judicial obtida pelo SINDELIVRE (fl. 01).

A DRF, em 31/01/2006, indeferiu o pleito (fl. 40v), sob o fundamento de que “*a empresa não consta da listagem fornecida pelo Sindelivre no mandado de segurança nos autos do processo administrativo n.º 10768.007236/99-71*”.

A querelante apresentou impugnação, tendo a DRJ-Rio de Janeiro mantido o indeferimento da inclusão retroativa, por entender que “*não há prova de que a interessada estivesse filiada ao Sindelivre na data do ajuizamento da ação*”.

Acontece, porém, que independente de analisar se as sentenças civis prolatadas em ações de caráter coletivo aos membros da categoria que se encontravam filiados à entidade associativa, a contribuinte faz jus ao enquadramento na sistemática do Simples.

Isso porque, segundo entendimento da Secretaria da Receita Federal, a recorrente estaria impedida de optar pelo simples, pois tratava-se de atividade assemelhada à prestação de serviços de professor (art. 9º, inciso XIII da Lei 9.317/96).

Ocorre que o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples, mudou e transformou-se no SIMPLES NACIONAL, com o advento da Lei Complementar nº 123/96, que trouxe novas possibilidades em matéria de atividades que podem optar pelo SIMPLES NACIONAL.

Dessa forma, a atividade de “ *cursos de Educação e Cultura física, natação, boutique e cantina*” (fl.29) deixou de ser vedada ao SIMPLES, na forma do artigo 17 parágrafo 1º incisos XVI, XX e XXI, senão vejamos:

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:

(...)

§ 1º As vedações relativas a exercício de atividades previstas no caput deste artigo não se aplicam às pessoas jurídicas que se dediquem exclusivamente às atividades seguintes ou as exerçam em conjunto com outras atividades que não tenham sido objeto de vedação no caput deste artigo:

(...)

XVI – escolas livres, de línguas estrangeiras, artes, cursos técnicos e gerenciais;

XX – academias de dança, de capoeira, de ioga e de artes marciais;

XXI – academias de atividades físicas, desportivas, de natação e escolas de esportes;

Assim, não obstante, as razões de recurso, e os fundamentos da decisão de primeira instância recorrida, o serviço prestado pela Recorrente dentro da exegese do novo manto legal, vale dizer, LC 123 de 14/12/2006 com a redação dada pela LC 127/07, não está vedada a opção pelo SIMPLES NACIONAL.

Contudo, impõe-se ao caso a retroatividade da lei superveniente acima citada, como atividade econômica beneficiada pelo recolhimento de impostos e contribuições na forma simplificada, fato com repercussão pretérita por força do princípio da retroatividade benigna previsto no Código Tributário Nacional.

Diante do exposto, e considerando o princípio da retroatividade benigna previsto no art. 106, II, “b” do Código Tributário Nacional, **DOU PROVIMENTO** ao recurso para considerar a recorrente incluída no Simples a partir do ano-calendário de 2005, inclusive.

É como voto.

Sala das Sessões, em 14 de agosto de 2008



IRENE SOUZA DA TRINDADE TORRES - Relatora