



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
CÂMARA SUPERIOR DE RECURSOS FISCAIS

Processo n° 10830.004392/2004-07
Recurso n° 138.420 Especial do Procurador
Acórdão n° **9101-001.602 – 1ª Turma**
Sessão de 20 de fevereiro de 2013
Matéria SIMPLES- Exclusão
Recorrente Fazenda Nacional
Interessado Lina da Cunha Penteadó

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2002

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

É vedada a aplicação retroativa de lei que admite atividade anteriormente impeditiva ao ingresso na sistemática do Simples.

O não pronunciamento do Colegiado *a quo* sobre a procedência da exclusão com base na lei em vigor na época dos fatos exige o retorno do processo para complementação do julgamento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 1ª **Turma** da Câmara Superior de Recursos Fiscais, por maioria de votos, DAR provimento PARCIAL ao recurso para afastar a retroatividade da Lei Complementar do simples e determinar o retorno ao Colegiado recorrido para exame das matérias questionadas no recurso voluntário. Vencido o Conselheiro Mario Sérgio Fernandes Barroso que dava provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Henrique Pinheiro Torres

Presidente Substituto

(documento assinado digitalmente)

Valmir Sandri

Relator

Participaram do julgamento os Conselheiros: Henrique Pinheiro Torres (Presidente Substituto, Mario Sérgio Fernandes Barroso (Substituto), José Ricardo da Silva, Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz, João Carlos de Lima Junior, Karem Jureidini Dias, Plínio Rodrigues de Lima, Valmir Sandri, Jorge Celso Freire da Silva e Suzy Gomes Hoffmann.

Relatório

Em sessão de 16 de outubro de 2008 a Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, por meio do Acórdão 302-39.893, deu provimento ao recurso voluntário do contribuinte, com a seguinte ementa:

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

Ano-calendário: 2002

SIMPLES. EXCLUSÃO. ATIVIDADE NÃO VEDADA. LEGISLAÇÃO SUPERVENIENTE APLICÁVEL A ATO AINDA NÃO JULGADO DEFINITIVAMENTE.

A exclusão do contribuinte do regime especial de tributação do SIMPLES não pode prosperar, uma vez que no curso do julgamento do ato administrativo sobreveio lei que trata da matéria, e nela consta, literalmente, que a atividade praticada pela recorrente (academia de dança, de atividades físicas e desportivas) não se constitui em vedação à opção pelo indigitado regime especial de tributação.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO”

O Procurador da Fazenda Nacional assegura que a interpretação assumida pelo acórdão recorrido colide com abraçada por outros colegiados em relação às matérias (i) Vedação ao SIMPLES de atividades relativas à academia de dança e (2) Irretroatividade da Lei Complementar 123/2006.

Para confronto foram utilizados os seguintes julgados:

1 – Vedação ao SIMPLES de atividades relativas à academia de dança.

Ac. nº 302-37238

SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE – SIMPLES EXCLUSÃO POR ATIVIDADE ECONÔMICA. ACADEMIA DE GINÁSTICA E DE PRÁTICA ESPORTIVA Não pode optar pelo Simples a pessoa

jurídica que exerce atividades de academia de ginástica e

prática esportiva, por prestarem serviços assemelhados ao de professor, de fisicultor ou a este assemelhado, ou decorrente do exercício de profissão legalmente regulamentada. RECURSO NEGADO.

2 - Irretroatividade da Lei Complementar 123/2006.

Ac. nº 105-14110

[...]

IRRF - RETROATIVIDADE BENIGNA DA LEI - O instituto da retroatividade benigna, no âmbito tributário, está relacionado à aplicação de penalidade, não se confundindo com modificações produzidas na determinação da base de cálculo da exigência, onde dispositivos legais posteriores determinaram nova forma de apuração.

Ac. nº 101-94931

[...]

CSLL - ANISTIA. MULTA POR LANÇAMENTO DE OFÍCIO. JUROS DE MORA NORMAS TRIBUTÁRIAS. APLICAÇÃO. RETROATIVIDADE BENIGNA. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador e rege-se pela legislação então vigente sujeitando-se à incidência de juros de mora o recolhimento, fora do prazo legal, de multa por lançamento de ofício referente a fatos geradores ocorridos até 31/12/1994. Nos termos do artigo 106, inciso II. "c", a lei aplica-se a ato ou fato pretérito quando lhe comina penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática, sendo devidos os juros de mora previstos pela legislação de regência em razão de sua natureza remuneratória.

Recurso provido parcialmente.

Amparado no Regimento Interno então em vigor, o representante da Fazenda Nacional postula a reforma da decisão, impetrando recurso especial de divergência (RD).

A admissão do recurso especial está justificada nos seguintes termos:

“ Da contraposição dos fundamentos expressos nas ementas e nos votos condutores dos acórdãos, evidencia-se que a recorrente logrou êxito em comprovar a ocorrência do alegado dissenso jurisprudencial, pois em situações fáticas semelhantes, chegou-se a conclusões distintas.

O voto do relator do acórdão recorrido conclui pela aplicação retroativa da LC nº123/2006, entendendo que a restrição constante da lei vigente à época do fato julgado, a Lei nº 9.317/96, autorizaria a incidência do art. 106, do CTN.

Em sentido inverso é o entendimento dos acórdãos paradigmas, qual seja, da impossibilidade de aplicação retroativa da LC nº123/2006, devendo ser considerada a atividade exercida pela

Processo nº 10830.004392/2004-07
Acórdão n.º **9101-001.602**

CSRF-T1
Fl. 6

(documento assinado digitalmente)

Valmir Sandri

CÓPIA