



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

Processo nº 10840.004176/2003-53
Recurso nº 138.172 Voluntário
Matéria SIMPLES - EXCLUSÃO
Acórdão nº 302-39.428
Sessão de 25 de abril de 2008
Recorrente GASPARI & ARIAS LTDA. - ME
Recorrida DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP

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

Exercício: 2002

SIMPLES. ACADEMIA DE GINÁSTICA. POSSIBILIDADE.

Não havendo vedação expressa para a exclusão do SIMPLES da atividade de academia de ginástica, bem com lei posterior expressamente permitindo tal manutenção, deve ser mantida a recorrente no SIMPLES.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da segunda câmara do terceiro conselho de contribuintes, por maioria de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator. Vencidos os Conselheiros Corintha Oliveira Machado e Mércia Helena Trajano D'Amorim.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Presidente

LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Marcelo Ribeiro Nogueira, Beatriz Veríssimo de Sena, Ricardo Paulo Rosa e Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro. Ausente a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

Relatório

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

A contribuinte acima qualificada, mediante Ato Declaratório Executivo nº 472.163, de 07 de agosto de 2003, emitido pelo Sr. Delegado da Receita Federal em Ribeirão Preto, foi excluída a partir de 01/01/2002 do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples), ao qual havia anteriormente optado, na forma da Lei nº 9.317, de 05/12/1996 e alterações posteriores, em virtude de sua atividade econômica: 9304-1/00 – Atividade de manutenção do físico corporal.

A exclusão foi fundamentada na Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996, art. 9º, XIII; art. 12, art. 14, I, art. 15, e Medida Provisória nº 2.158-34, de 27 de julho de 2001, art. 73, Instrução Normativa nº 355, de 29 de agosto de 2003, art. 20, XII; art. 21; art. 23, I; art. 24, II, c/c parágrafo único.

Insurgindo-se contra a referida exclusão, a contribuinte apresentou Solicitação de Revisão da Exclusão à Opção pelo Simples (SRS) junto àquela Delegacia que se manifestou pela improcedência do citado pleito.

Cientificada do julgamento da SRS, a contribuinte ingressou com manifestação de inconformidade (fls. 01/04) alegando, em síntese, que tem como atividade, exclusivamente, a chamada ginástica passiva e estética facial, sendo que a primeira resume-se na utilização de equipamentos por clientes, sem que estes façam qualquer tipo de esforço físico, o que dispensa a atuação de profissional habilitado para a prática de ginástica, e que a estética facial também dispensa a assistência de profissional.

Concluiu afirmando que não existe nenhuma norma que veda seu ingresso no Simples, pois as atividades desenvolvidas não têm qualquer semelhança com os serviços descritos no inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317 de 1996, como também não relacionam com qualquer profissão cujo exercício dependa de habilitação legalmente exigida.

Na decisão de primeira instância, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Ribeirão Preto/SP indeferiu o pleito da recorrente, conforme Decisão DRJ/POR nº 14.323, de 23/11/2006, fls. 20/22, assim ementada:

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

Ano-calendário: 2002

SIMPLES. EXCLUSÃO. ATIVIDADE VEDADA

A pessoa jurídica que tem como atividade a prestação de serviços relacionada ao ramo de academia de ginástica, por assemelhar-se à atividade de fisicultor, não pode optar pelo Simples, nos termos do art. 9º, inciso XIII da Lei nº 9.317/96.

Solicitação Indeferida.

Às fls. 23 o contribuinte foi intimado da decisão supra, motivo pelo qual apresenta Recurso Voluntário de fls. 24/30, tendo sido dado, então, seguimento ao mesmo.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luciano Lopes de Almeida Moraes, Relator

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Trata o referido processo de exclusão de empresa do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, com fundamento legal no art 9º, da Lei nº 9.317/96, alterada pela Lei nº 9.779, de 19/01/99.

O motivo da exclusão foi a realização de atividade de academia de ginástica, a qual seria vedada a sua inclusão no SIMPLES.

Este Câmara passou a entender que tal atividade não é contrária à manutenção da empresa no SIMPLES, já que, a partir da edição da Lei Complementar 123 de 14/12/2006, instituidora do Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte, foi normatizado que:

Art. 88. Esta Lei Complementar entra em vigor na data de sua publicação, ressalvado o regime de tributação das microempresas e empresas de pequeno porte, que entra em vigor em 1º de julho de 2007.

Art. 89. Ficam revogadas, a partir de 1º de julho de 2007, a Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, e a Lei nº 9.841, de 5 de outubro de 1999."

O art. 17 desta norma estabeleceu que não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte que exerçam as atividades que enumera.

Mas esse artigo contém um parágrafo que assim reza:

§ 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;

Analisando o processo em epígrafe, constata-se a possibilidade de as atividades exercidas pela empresa, de manutenção físico-corporal, estar enquadrada no SIMPLES nacional.

Em face do exposto, dou provimento ao recurso voluntário, para manter a recorrente no SIMPLES.

Sala das Sessões, em 25 de abril de 2008

LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES - Relator