



Processo nº 13660.000159/2009-49
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1002-001.164 – 1^a Seção de Julgamento / 2^a Turma Extraordinária**
Sessão de 02 de abril de 2020
Recorrente LUZO-TUR LIMITADA ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2009

SIMPLES. ATIVIDADES DE AGÊNCIA DE VIAGENS E TURISMO. Comprovada que a atividade desempenhada pelo contribuinte é típica de agência de viagens e turismo, não se sustenta a acusação de desempenho de atividade impeditiva.

SIMPLES. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE VEDADA. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA CARF Nº 134.

Conforme Súmula Carf nº 134, para a exclusão de empresa do regime simplificado não basta a mera percepção de atividade vedada formalmente incluída no contrato social da empresa, sendo necessário que se demonstre o seu efetivo exercício para a exclusão da contribuinte do SIMPLES.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso.

Ailton Neves da Silva- Presidente.

Rafael Zedral- Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Aílton Neves da Silva (Presidente), Rafael Zedral, Marcelo José Luz de Macedo e Thiago Dayan da Luz Barros.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário (e-fls.34) contra decisão da DRJ (e-fls. 29) que manteve a sua exclusão do Simples Nacional.

O termo de Indeferimento da Opção do Simples de e-fls. 4 indeferiu sua adesão com base do artigo 17, inciso XI da lei Complementar 123:

CNPJ: 03.652.279/0001-86

NOME EMPRESARIAL: LUZO-TUR LIMITADA ME

A pessoa jurídica acima identificada incorreu na(s) seguinte(s) situação(ões) que impedi(ram) a opção pelo Simples Nacional:

Estabelecimento CNPJ: 03.652.279/0001-86

- Atividade econômica vedada: 7912-1/00

Operadores turísticos

Fundamentação Legal: Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, art. 17, inciso XI.

Em sua impugnação, afirma que não opera com atividade turística mas opera como Agência de Viagens:

A pessoa jurídica ora requerente vem esclarecer a V. Exa., que nunca exerceu nem exerce a atividade impeditiva acima descrita(não opera com atividades turísticas), exercendo tão somente, a atividade de Agência de Viagens (atividade não impeditiva para a opção) e, ainda, s.m.j., acredita que a causa de tal confusão(inclusão de atividades impeditivas), se deu da alteração dos Códigos (CNAE) ocorrida no início de 2008, gerando a exclusão posterior do Simples Nacional, ou seja, a partir de 31/12/2008, (docs. anexos).

A Manifestação de Inconformidade foi julgada improcedente pela DRJ, conforme acórdão n. 09.37872 (e-fl. 29), que recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário:

2009

SIMPLES NACIONAL.

Permanecendo os motivos que deram origem ao indeferimento da opção pelo Simples Nacional, esse deve ser mantido.

Impugnação Improcedente

Sem Crédito em Litígio

O voto do relator possui o seguinte texto:

“A impugnação é tempestiva e preenche os requisitos de admissibilidade, assim dela conheço.

No CNPJ da empresa consta que ela exerce atividade econômica impeditiva para opção pelo Simples Nacional.

A empresa alega que nunca exerceu tal atividade, porém não providenciou a alteração de sua situação cadastral perante o CNPJ, conforme foi alertada a fazer pelo documento de “acompanhamento do resultado da solicitação de opção”, anexado por ela à fl.10.

Registre-se que até a presente data não foi providenciada a alteração necessária, portanto, correto o indeferimento da opção.

Pelo exposto, voto pela improcedência da impugnação e pela manutenção do indeferimento da opção para o Simples Nacional.”

Irresignado, o ora Recorrente apresenta Recurso Voluntário (e-fls. 29), no qual expõe os fundamentos de fato e de direito a seguir sintetizados.

Reitera que não exerce atividade de operador turístico mas apenas de agência de viagens e que não alterou seu CNAE perante o cadastro CNPJ por temer que tal ato tenha repercussões negativas no julgamento do seu recurso. Afirma que providenciará a alteração assim que finalizados o julgamento do recurso.

É o relatório do necessário.

Voto

DO MÉRITO

Conselheiro Rafael Zedral, Relator.

Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 23-B da Portaria MF nº 343/2015 (Regimento Interno do CARF), com redação dada pela Portaria MF nº 329/2017.

Demais disso, observo que o recurso é tempestivo e atende os outros requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

DO MÉRITO

Entendo que assiste razão à recorrente.

Pelo que se observa dos autos, a recorrente foi impedida de aderir ao Simples Nacional porque no cadastro CNPJ da Receita Federal consta o código CNAE 7912-1/00 reservado a quem exerce atividade de operador turístico.

No entanto, o contrato social da empresa, na e-fls. 8, vemos que o seu objeto social é de Agencia de Viagens e Turismo, atividade esta, conforme bem lembrou a recorrente, é

permitida nos termos do artigo 18, § 5º-B , inciso III (na sua redação original e vigente à época dos fatos)

“Art. 18. O valor devido mensalmente pela microempresa e empresa de pequeno porte comercial, optante pelo Simples Nacional, será determinado mediante aplicação da tabela do [Anexo I desta Lei Complementar](#).

§ 5º-B Sem prejuízo do disposto no [§ 1º do art. 17 desta Lei Complementar](#), serão tributadas na forma do [Anexo III desta Lei Complementar](#) as seguintes atividades de prestação de serviços:

III - agência de viagem e turismo”

A recente Súmula CARF 134, aprovada em 2019 prescreve que “*a simples existência, no contrato social, de atividade vedada ao Simples Federal não resulta na exclusão do contribuinte, sendo necessário que a fiscalização comprove a efetiva execução de tal atividade.*”

Veja-se que **acaso contasse atividade impeditiva no contrato social**, a fiscalização **deveria comprovar** o exercício efetivo da atividade. **E com muito mais razão** deveria a RFB comprovar o exercício de atividade impeditiva **nos casos em que o impedimento não consta do contrato social**, mas apenas num cadastro da Receita Federal.

Em situações como a tratada nos autos, em que o CNAE informado pelo contribuinte não correspondente à efetiva atividade desenvolvida pela pessoa jurídica, a própria Receita Federal já se manifestou no sentido de que deve prevalecer a natureza da atividade efetivamente exercida. Veja excerto da Solução de Consulta nº 66 – Cosit/2013:

7. Pois bem, ocorre que a atividade de transporte turístico é inerente à atividade de agência de turismo. Deveras, o § 4º do art. 27 da Lei nº 11.771, de 17 de setembro de 2008, que dispõe sobre a Política Nacional de Turismo, estabelece que o serviço de transporte turístico é uma atividade complementar das agências de turismo. [...]

8. Essa Lei estabelece, ainda, que as agências de turismo que operam diretamente com frota própria deverão atender aos requisitos específicos exigidos para o transporte de superfície (art. 27, § 7º) e que os prestadores de serviços turísticos estão obrigados ao cadastro no Ministério do Turismo, na forma e nas condições por ela fixadas (art. 22). 9. Pelo exposto, pode-se dizer que quando uma agência de viagem e turismo, no exercício de sua atividade regulamentar, transporta pessoas em veículos próprios, de acordo com as disposições da Lei nº 11.771, de 2008, não ocorre vedação à opção pelo Simples Nacional. Com efeito, nessa hipótese a agência de viagem e turismo está prestando um serviço de transporte turístico, pouco importando se esse transporte ocorre dentro de um município, entre municípios ou entre estados.

10. **O fato de o sistema informatizado da RFB vedar a opção pelo Simples Nacional, na hipótese de constar CNAE impeditivo vinculado ao CNPJ da ME ou EPP** (nesse caso, o CNAE 4929-9/02 e o CNAE 4929-9/04), constitui dado importante a ser considerado, **todavia é a**

natureza da atividade efetivamente exercida pela empresa, confrontada com as vedações e permissões estabelecidas em lei que devem determinar a possibilidade ou não de sua opção pelo Simples Nacional. [grifos nossos]

Não consta nos autos que tenha havido qualquer procedimento fiscalizatório para investigar se a recorrente exercia a atividade constante no cadastro CNPJ, a qual inclusive conflita com o próprio Contrato Social.

Assim, o número do CNAE no cadastro CNPJ deveria ser confrontado inicialmente com as disposições do Contrato Social e, após, um procedimento fiscalizatório para que verificar as atividade efetivamente realizadas.

Desse modo, ausente qualquer prova de que a recorrente desempenhava atividade vedada, tratando-se de mera incorreção no preenchimento do CNAE, mostra-se incorreta o impedimento à opção ao Simples Nacional levada a efeito pela unidade de origem, devendo se restabelecer o direito da recorrente enquadrar-se nesse regime diferenciado de tributação.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário para, no mérito, dar-lhe provimento.

É como voto.

Rafael Zedral – relator.