



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13709.002715/2003-22
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1002-001.480 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária**
Sessão de 4 de agosto de 2020
Recorrente CÉSAR CURSO DE PRÁTICAS ESPORTIVAS LTDA ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2001

SIMPLES FEDERAL. EXCLUSÃO. CURSOS LIVRES.

A atividade de cursos livres não se encontra dentre as atividades econômicas vedadas ao Simples Federal pela Lei nº 9.317/1996.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao Recurso Voluntário. Votou pelas conclusões o conselheiro Ailton Neves da Silva.

(documento assinado digitalmente)

Ailton Neves da Silva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Jose Luz de Macedo - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ailton Neves da Silva, Marcelo Jose Luz de Macedo, Rafael Zedral e Thiago Dayan da Luz Barros

Relatório

O relato do presente caso já foi muito bem sintetizado por uma das Turmas de Julgamento deste Conselho, a qual, todavia, ao invés de julgar o mérito do caso, preferiu convertê-lo em diligência.

Vejamos o relatório produzido na oportunidade (fls. 142/143 do *e-processo*):

O contribuinte insurge-se contra o Ato Declaratório Executivo Derat/Rjo n.º 449.055 (fl.11), de 7/8/03, que formalizou a sua exclusão do Simples Federal a partir de 1/1/02.

Segundo a Secretaria da Receita Federal do Brasil, exerceria atividade vedada, nos termos do art.9º, XIII, da Lei n.º 9.317/96 (“Manutenção do físico corporal”).

A Quarta Turma da DRJ – Rio de Janeiro I (RJ) indeferiu a manifestação de inconformidade, conforme acórdão que recebeu a seguinte ementa (fls.85/92):

SIMPLES. EXCLUSÃO. ATIVIDADE VEDADA. MANDADO DE SEGURANÇA COLETIVO. NÃO EXTENSÃO DOS EFEITOS PARA ATIVIDADES VEDADAS.

A sentença proferida em mandado de segurança coletivo proposto por entidade sindical produz seus efeitos em relação aos membros da entidade sobre as atividades de cursos livres inseridas nos atos constitutivos do próprio sindicato.

Se a empresa possui em seu contrato social atividades vedadas pela legislação ou sem vínculo com a entidade de classe, apenas a comprovação efetiva de que apenas exerce atividades permitidas teria o condão de afastar a sua exclusão da sistemática do Simples.

Devidamente cientificado em 1/12/08 (fl.92v), o contribuinte interpôs tempestivamente recurso voluntário em 15/12/08 (fls.94/99), em que sustenta:

- a opção pelo Simples estaria resguardada, a partir de janeiro de 2003, for decisão judicial já transitada em julgado, tendo o Tribunal Regional Federal da 2ª Região (TRF – 2ª Região) estendido os efeitos da sentença aos que se filiaram após o ajuizamento do Mandado de Segurança n.º 99.00094069 pelo Sindicato dos Estabelecimentos de Ensino Livre no Estado do Rio de Janeiro (Sindelivre);

- o ato de exclusão estaria baseado em contrato social antigo, sendo que foram acostadas à manifestação de inconformidade notas fiscais sequenciais, que comprovariam o exercício de atividades que lhe permitiriam optar pelo Simples.

Como mencionado anteriormente, o processo foi convertido em diligência para que a Unidade de Origem (fls. 143/144 do *e-processo*):

a) intime o contribuinte a apresentar a petição inicial do Mandado de Segurança n.º 99.00094069, impetrado pelo Sindilivre/RJ, bem como os acórdãos proferidos pelo TRF – 2ª Região em sede de apelação, embargos e agravo; além de certidão judicial que ateste o suposto trânsito em julgado, cujas cópias devem ser acostadas aos autos;

b) intime o contribuinte a apresentar os talonários de notas fiscais relativas aos anos-calendário 2002 e 2003, devendo verificar se efetivamente exerceu a atividade de manutenção de físico corporal (atividade vedada segundo o Ato Declaratório de exclusão do Simples);

c) elabore relatório circunstanciado sobre a diligência realizada;

d) cientifique o contribuinte sobre o resultado da diligência, para, se assim desejar, apresentar manifestação limitada às considerações constantes do respectivo relatório, no prazo de 30 (trinta) dias, conforme art.35, parágrafo único, do Decreto n.º 7.574/11;

e) findo o prazo acima, devolva os autos ao CARF para julgamento

Em 10/03/2015, o contribuinte protocolou petição nos autos na qual reiterou o pedido de cancelamento da sua exclusão ao Simples Federal e apresentou os documentos solicitados na diligência, ressalvadas as notas fiscais.

O mandado de segurança preventivo com pedido de liminar consta das fls. 167/177 do *e-processo*.

O parecer do Ministério Público Federal pela concessão da segurança consta das fls. 178/181.

A sentença da 18ª Vara Federal está nas fls. 182/188 do *e-processo*.

A apelação da Fazenda Nacional nas fls. 189/193 do *e-processo*.

Nas fls. 194 do *e-processo* estão os embargos do Sindelivre e nas fls. 195/196 a decisão dos embargos.

Das fls. 197/207 consta o parecer do Ministério Público Federal opinando pelo conhecimento e indeferimento da apelação da Fazenda Nacional.

O voto do acórdão do Tribunal Regional Federal o qual nega provimento ao recurso da Fazenda Nacional está anexado às fls. 211/214 do *e-processo* e a ementa nas fls. 215 do *e-processo*.

A Fazenda Nacional apresentou embargos de declaração (fls. 216/218 do *e-processo*) cuja decisão consta das fls. 221 do *e-processo*.

Consta dos autos certidão declarando que o acórdão do Tribunal Regional Federal transitou em julgado em 27/08/2004 (fls. 226 do *e-processo*).

Foi apresentado agravo pelo Sindelivre cuja decisão e ementa consta respectivamente nas fls. 233/235 e 236 do *e-processo*.

A decisão a qual não admite o recurso especial interposto pela Fazenda Nacional consta das fls. 241/243 do *e-processo*.

Já a decisão que indefere o agravo de instrumento contra a inadmissão do recurso especial consta das fls. 247/250 do *e-processo*.

Não foi elaborado relatório circunstanciado sobre a diligência realizada pela Unidade de Origem.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Jose Luz de Macedo, Relator.

Consoante verificado pelo breve relato do caso, ainda na sua primeira manifestação contra a exclusão do Simples Federal, por meio de Solicitação de Revisão da Exclusão (fls. 02/03 do *e-processo*) o contribuinte mencionou a existência de ação judicial, mais especificamente do Mandado de Segurança n.º 99.0009406-9, impetrado pelo Sindicato dos Estabelecimentos de Ensino Livre no Estado do Rio de Janeiro (“SINDELIVRE”) (fls. do *e-processo*), garantindo a sua manutenção no regime.

Em um primeiro momento, este Conselho de Julgamento achou por bem determinar a realização de uma diligência para que fossem anexados aos autos maiores informações a respeito da referida ação judicial.

Pois bem, apresentada a documentação necessária, o processo encontra-se em condições de julgamento.

De início, é importante relembrar que o contribuinte foi excluído do Regime do Simples Federal por meio do ADE n.º 449.055/2003, cuja ciência ocorreu em 27/08/2003, em razão da prática de atividade econômica vedada: 9304-1/00 Atividades de manutenção do físico corporal. O contribuinte foi excluído do regime a partir de 01/01/2001.

Veja-se o fundamento utilizado pela Unidade de Origem para indeferir a solicitação de revisão do contribuinte (fls. 03 do *e-processo*):

13709.002715/2003-22

8. PARA USO DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA - RESULTADO DA ANÁLISE / JUSTIFICATIVA

ATIVIDADE VEDADA: ASSESSORIA ESPOR-
TIVA A EMPRESAS (CONFORME CONTRATO
SOCIAL DE FLS. 03).

FUNDAMENTAÇÃO: ATO DECLARATÓRIO N.º
449.055, FLS. 11.

RESULTADO: IMPROCEDENTE.

Já a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro (“DRJ/RJ”) manteve a exclusão por maioria de votos com base na atividade desenvolvida pelo contribuinte, independente do fato dele ser filiado ou não ao SINDELIVRE. Vejamos alguns fundamentos do acórdão recorrido (fls. 137/139 do *e-processo*):

Na verdade, entendo que a lide se instaurou em face da atividade econômica desenvolvida pela interessada e não pelo fato de ser ou não filiada ao Sindelivre.

[...]

* Pois bem. Entendo que, não obstante ser a interessada filiada ao Sindelivre, certo é que não há como, mesmo se transitado em julgado o agravo de instrumento interposto pelo próprio Sindelivre, em função do despacho interlocutório restritivo exarado pelo r. Juízo executor das sentenças da inclusão dos filiados no regime simplificado, a Administração Tributária, quando realiza o atendimento da ordem judicial, que centraliza a questão no âmbito da entidade sindical, fechar os olhos para situações que são, por outro lado, vedadas por lei, mas que sequer foram cogitadas pelo judiciário.

* A partir das atividades descritas na sua alteração contratual (fls. 40), nota-se que, à época da exclusão, existiam no contrato social atividades que, em função da filiação ao Sindelivre, seriam possíveis à permanência no Simples, mas também havia entre elas atividades vedadas, sendo certo que seria seu ônus trazer à colação documentação comprobatória, demonstrando que só exerce aquelas permitidas pela legislação norteadora do sistema simplificado de tributação, como isto não ocorreu, não se pode permitir que a mesma ingresse no referido regime.

[...]

Finalmente, se no contrato social, que é um instrumento que demonstra para a sociedade quais atividades a empresa exerce ou poderá exercer, contiver em seu arcabouço a descrição daquelas permitidas e não permitidas à opção de ingresso à sistemática do SIMPLES, entendo que caberá à interessada afastar a presunção de impedimento ao dito regime, através da juntada de notas fiscais sequenciais (época da exclusão) que demonstrasse, efetivamente, quais eram suas atividades, o que, na verdade, não ocorreu.

Nestas condições, peço vênias para divergir do Relator, que entende ser a questão do Sindelivre determinante para extinguir o presente processo e, em função da atividade econômica vedada, que vai além da condição de ser ou não filiado, voto por INDEFERIR a solicitação.

De certa forma, concordamos com a alegação constante no voto vencedor da DRJ/RJ no sentido de que a Administração Tributária não pode fechar os olhos para situações vedadas por lei e que não foram objeto de análise de julgamento pelo Poder Judiciário.

Isso quer significar que o simples fato de o contribuinte ser filiado ao SINDELIVRE e este último ter obtido uma providência judicial garantindo a permanência de seus filiados ao regime do Simples Federal não é suficiente para o cancelamento do ato de exclusão exarado pela Receita Federal ao deparar-se com uma situação fática concreta.

Isso porque, ainda nos termos do mencionado voto, pode ser que o contribuinte exerça atividades vedadas e atividades não vedadas.

Nesse sentido, a diligência solicitada por este Conselho foi de suma relevância para a delimitação do alcance material da decisão proferida em mandado de segurança.

Analisando-se as peças processuais, é possível identificar que o argumento do Poder Judiciário foi no sentido de que a Receita Federal não pode pretender enquadrar os contribuintes ofertantes de cursos livres na restrição prevista pelo artigo 9º, XIII, da Lei nº 9.317/1996.

Logo, é imprescindível identificar a atividade econômica efetivamente exercida pelo contribuinte, o que tornaria possível identificar se se trataria tão somente do oferecimento de cursos livres ou se, por exemplo, de serviços de academia de ginástica, o que configuraria vedação ao regime.

E por esse aspecto não podemos concordar com o argumento da DRJ/RJ no sentido de que a simples previsão em contrato social de atividade econômica vedada é suficiente para exclusão do Simples Federal.

A Súmula CARF nº 134 é bastante clara ao asseverar 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.*

Tal fato por si só já seria motivo suficiente para o cancelamento da exclusão do contribuinte ao Simples Federal no presente caso concreto.

Nada obstante, ainda é importante destacar que o contrato social – vigente à época da edição do ADE n.º 449.055/2003 – estabelecia o seguinte objeto social (fls. 04 do *e-processo*):

PRIMEIRA - A sociedade tem como objetivo marcante o ramo de **negócio de:**
CURSO DE PRÁTICAS ESPORTIVAS EM GERAL e ASSESSORIA ESPORTIVA À EMPRESAS.

Portanto, ainda que o simples fato de o contribuinte ser filiado ao SINDELIVRE não fosse suficiente para cancelamento do ato de exclusão com base no provimento favorável obtido na ação mandamental, no presente caso concreto ele era sim determinante pois o contrato social do contribuinte somente previa a prática de atividades relacionadas ao oferecimento de cursos livres.

Face todo o exposto, voto para dar provimento ao recurso voluntário do contribuinte para determinar o cancelamento do ADE n.º 449.055/2003.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Jose Luz de Macedo