



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo nº** 13896.001468/2006-20  
**Recurso nº** Voluntário  
**Acórdão nº** 1002-000.215 – Turma Extraordinária / 2ª Turma  
**Sessão de** 05 de junho de 2018  
**Matéria** Simples - Exclusão  
**Recorrente** SPORT VILLE TREINAMENTO S/C LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

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

Data do Fato Gerador: 01/01/2002

SIMPLES FEDERAL. EXCLUSÃO. EFEITO DECLARATÓRIO. ATIVIDADE VEDADA.

Consoante o que dispõe a legislação do Simples Federal, Lei 9.317, de 1996, é cabível a exclusão da pessoa jurídica quando incorrer em situação vedada (atividades desportivas).

O ato de exclusão do Simples possui natureza declaratória, que atesta que o contribuinte já não preenchia os requisitos de ingresso no regime desde data pretérita, efeito esse que não guarda nenhuma relação com o princípio da irretroatividade, que se aplica a litígios envolvendo confrontos entre vigência da lei e data dos fatos. Os efeitos do ato de exclusão do Simples Federal devem observar o disposto na legislação de regência.

No caso de contribuintes que fizeram a opção pelo SIMPLES Federal até 27 de julho de 2001, constatada uma das hipóteses de que tratam os incisos III a XIV, XVII e XVIII do art. 9º da Lei nº 9.317, de 1996, os efeitos da exclusão dar-se-ão a partir de 1º de janeiro de 2002, quando a situação excludente tiver ocorrido até 31 de dezembro de 2001 e a exclusão for efetuada a partir de 2002 (Súmula CARF nº 56).

**PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. MATÉRIA SUMULADA.**

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

Recurso Voluntário Negado

Sem crédito em Litígio

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)  
Ailton Neves da Silva - Presidente.

(assinado digitalmente)  
Leonam Rocha de Medeiros - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ailton Neves da Silva (Presidente), Ângelo Abrantes Nunes, Breno do Carmo Moreira Vieira e Leonam Rocha de Medeiros.

## Relatório

Cuida-se, o caso versando, de Recurso Voluntário (e-fls. 79/87) — autorizado nos termos do art. 33 do Decreto n.º 70.235, de 6 de março de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, interposto com efeito suspensivo e devolutivo —, protocolado pela recorrente, indicada no preâmbulo, devidamente qualificada nos fôlios processuais, relativo ao inconformismo com a decisão de primeira instância (e-fls. 34/38), proferida em sessão de 05/07/2007, consubstanciada no Acórdão n.º 05-18.412, da 1.ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Campinas/SP (DRJ/CPS), que, por unanimidade de votos, julgou improcedente a manifestação de inconformidade (e-fls. 2/15) que pretendia desconstituir o Ato Declaratório Executivo DRF/OSA n.º 559, de 02 de agosto de 2004 (e-fl. 24), que excluiu o contribuinte do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples, com efeitos a partir de 1.º de janeiro de 2002, nos termos do artigo 9º, inciso XIII, artigo 12, artigo 14, I, artigo 15, II, da Lei nº 9.317/1996, tendo sido assim ementada a decisão vergastada:

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

*Ano-calendário: 2002*

*ATIVIDADES DESPORTIVAS. ATIVIDADE IMPEDITIVA. OPÇÃO IMPOSSIBILIDADE.*

*A pessoa jurídica que presta serviços de atividades desportivas não pode optar pelo Simples.*

*Solicitação Indeferida*

Veja-se o contexto fático dos autos, incluindo seus desdobramentos, conforme se extrai do relatório constante no Acórdão do juízo *a quo*:

*Trata o processo de exclusão da sistemática do Simples, por meio do Ato Declaratório Executivo DRF/OSA nº 559.237, de 2 de agosto de 2004 (fl.21), em virtude de o contribuinte exercer atividade econômica não permitida - Código CNAE 9261-4/99 (outras atividades desportivas).*

*O contribuinte apresentou SRS que foi indeferida, por entender a DRF que se trata de matéria de direito. Cientificado do ato de exclusão em 21/08/2006 (fl.24), apresentou manifestação de inconformidade de fls.01/14, em 19/09/2006, alegando, em síntese e fundamentalmente, que:*

- A sociedade atua no ramo de prática de atividades desportivas, a qual não está expressamente vedada;*
- Quando da solicitação do seu enquadramento não sofreu qualquer espécie de restrição por parte da Receita Federal, motivo pelo qual entende ter direito adquirido a opção efetuada;*
- Sua atividade não depende de habilitação profissional legalmente exigida;*
- Cita o art. 179 da Constituição Federal que fala do tratamento diferenciado a que estão sujeitas as microempresas e empresas de pequeno porte;*
- Alega ofensa ao princípio da isonomia e diz que a única exigência cabível para pessoa jurídica optar pelo Simples é o limite de seu faturamento;*
- Discorda da irretroatividade dos efeitos da exclusão, pois a lei não pode retroagir para prejudicá-lo, tendo em conta a aplicação do bom senso e da justiça;*
- Comenta sobre o ato jurídico perfeito e diz que o princípio da moralidade deve reger as relações entre os Estados e os indivíduos;*
- Sempre teve intenção inequívoca de aderir ao Simples, cumprindo com todas exigências legais e que a exclusão implicaria em uma responsabilidade tributária maior do que sua capacidade financeira poderia arcar, fato que acarretaria o encerramento de suas atividades.*

A tese de defesa não foi acolhida pela DRJ. Primeiro, o juízo *a quo* ponderou que os órgãos administrativos de contencioso não podem apreciar questões relacionadas a supostas transgressões de atos legais e a princípios constitucionais. Segundo, a primeira instância estabeleceu que a Administração Tributária tem o dever de agir de ofício, sendo sua atividade vinculada e obrigatória, não cabendo nenhuma discricionariedade, devendo obedecer os ditames legais e, por isso, sendo a atividade do contribuinte vedada, deve manter a exclusão. Terceiro, a DRJ decidiu que, ainda que haja empresas com faturamento dentro dos parâmetros do Simples, a legislação pode estabelecer vedações, como no caso dos autos para a atividade do contribuinte. Quarto, estabeleceu que o contribuinte foi excluído por exercer atividades desportivas, que é atividade vedada, vez que não pode optar pelo Simples quem exerce atividades de professor, fisicultor, ou assemelhados, no que entende se incluir atividades desportivas, inclusive explica que o termo "assemelhados" tem um sentido não exaustivo para adicionar qualquer atividade de prestação de serviço que tenha similaridade ou semelhança com as enumeradas e conclui que bastaria o exercício da prestação dos serviços de atividades desportivas e treinamento para que a opção pelo Simples seja vedada, ainda que os serviços sejam prestados por outro tipo de profissional ou pessoa não qualificada, pois se terá o exercício de atividades assemelhadas à de professor. Quinto, diz que as atividades do CNAE

pressupõe o concurso profissional de educação física, atividade regulamentada (professor, fisicultor, ou assemelhados).

Por fim, ponderou que os efeitos da exclusão devem se processar a partir de 1º de janeiro de 2002, isto porque, na verdade, há um efeito declaratório, vez que as atividades do contribuinte já o impediam de ingressar/permanecer na sistemática do Simples, tendo-se efetuado a opção por conta e risco e, portanto, sujeito à fiscalização posterior. Neste ponto a DRJ esclareceu que o fato do contribuinte ter efetuado opção, sem que houvesse manifestação da Administração Tributária já naquele momento, não impede a apreciação posterior da legalidade do ato de opção, visto que a opção é faculdade do próprio contribuinte, que a exerce se e quando o quiser, sujeitando-se, apenas, ao controle posterior da fiscalização, tendente a verificar a regularidade.

Inconformado com a decisão *a quo*, sobreveio recurso voluntário no qual, em resumo reiterou os termos da manifestação de inconformidade.

Os autos foram encaminhados para este Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), sendo, posteriormente, distribuído para este relator.

É o que importa relatar. Passo a devida fundamentação analisando os juízos de admissibilidade e de mérito para, posteriormente, finalizar em dispositivo.

## Voto

Conselheiro Leonam Rocha de Medeiros, Relator

### Admissibilidade

O Recurso Voluntário apresenta-se tempestivo (e-fls. 39/40 e 42, face a intimação em 28/11/2010 e o protocolo em 16/12/2008), tendo respeitado o trintídio legal, na forma exigida no art. 33 do Decreto nº 70.235, de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal. Demais disto, observo a plena competência deste Colegiado, na forma do art. 23-B, inciso I, do Regimento Interno do CARF, com redação da Portaria MF nº 329, de 2017. Isto porque, trata de exclusão do Simples, desvinculado do crédito tributário. Eventual crédito tributário não é exigido nestes autos, bem como não visualizo qualquer critério que justifique a vinculação destes autos a eventual processo de exigibilidade do crédito tributário, não verificando a aplicação de quaisquer das formas de vinculação constantes do art. 6.º, § 1.º, do Anexo II, do RICARF.

Sendo assim, a competência é desta Colenda Turma Extraordinária por cuidar os autos de exclusão do Simples, desvinculado de exigência de crédito tributário, a indicar a aplicação do art. 23-B, inciso I, do Regimento Interno do CARF, com redação da Portaria MF nº 329, de 2017.

Portanto, dele conheço.

### Mérito

Quanto ao mérito, entendo que não assiste razão ao recorrente. Inicialmente, enfrente as teses da violação da Constituição, especialmente art. 179, e dos

princípios tributários constitucionais, irretroatividade, isonomia tributária, capacidade contributiva, ato jurídico perfeito e moralidade.

Pois bem. Quanto as relativas matérias constitucionais e de legalidade invocadas no Recurso Voluntário, tem-se que destacar a Súmula CARF n.º 2 dispondo que: *"O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária."*

A referida súmula teve por suporte os seguintes paradigmas: Acórdão n.º 101-94876, de 25/02/2005, Acórdão n.º 103-21568, de 18/03/2004, Acórdão n.º 105-14586, de 11/08/2004, Acórdão n.º 108-06035, de 14/03/2000, Acórdão n.º 102-46146, de 15/10/2003, Acórdão n.º 203-09298, de 05/11/2003, Acórdão n.º 201-77691, de 16/06/2004, Acórdão n.º 202-15674, de 06/07/2004, Acórdão n.º 201-78180, de 27/01/2005, Acórdão n.º 204-00115, de 17/05/2005.

Por corolário lógico, não há que se admitir matérias que pretendem discutir constitucionalidade, limites constitucionais e controle de legalidade de atos normativos, caso contrário, estaria sendo declarada uma inconstitucionalidade *incidenter tantum* de norma infraconstitucional, o que é vedado no Regimento Interno do CARF (art. 62, Anexo II, aprovado pela Portaria MF n.º 343, de 2015), havendo que se respeitar, demais disto, o enunciado da Súmula CARF n.º 2, acima mencionado.

Observe-se, igualmente, o disposto no art. 26-A do Decreto n.º 70.235, de 1972, que dispõe sobre o processo administrativo fiscal, com redação dada pela Lei n.º 11.941, de 2009, que enuncia o mesmo entendimento ao dispor que: *"No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade."*

Sendo assim, afasto as referidas teses da violação da Constituição, especialmente art. 179, e dos princípios tributários constitucionais, irretroatividade, isonomia tributária, capacidade contributiva, ato jurídico perfeito e moralidade.

Quanto a controvérsia principal da exclusão do Simples, observo que não há efetiva controvérsia quanto ao exercício de atividades desportivas. Discute a contribuinte se tais atividades seriam vedadas, pois insiste que a única vedação seria o faturamento, que a opção foi feita e não houve indeferimento imediato e que as atividades que desempenha não exigem habilitação profissional. Entendo, no entanto, que assiste razão a fiscalização, face a circunstância das atividades desportivas, efetivamente, estarem ligadas a atividade regulamentada de educação fiscal. Penso, assim, que as referidas atividades são vedadas no Simples, nos termos do artigo 9º, inciso XIII, da Lei nº 9.317/1996.

Portanto, não vejo óbice no Ato Declaratório de exclusão. Ao meu ver, a norma é bastante clara, não gerando maiores dúvidas, demais disto a fundamentação da fiscalização e o acórdão da DRJ se apresentam bem motivados e não merecem reparos. Não demonstrou o contribuinte fatos e circunstâncias novos aptos a desconstituírem os argumentos da decisão recorrida.

Transcrevo, pela oportunidade, a ementa de outro precedente do CARF, Acórdão n.º 1803-00.714, com igual entendimento, *verbis*:

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

*Ano-calendário: 2002*

*SIMPLES. EXCLUSÃO. ATIVIDADES DESPORTIVAS.*

*As academias de ginástica e musculação estão excluídas da sistemática do Simples, por desenvolverem atividade de prestação de serviço profissional assemelhado ao de professor.*

*EFEITOS DA EXCLUSÃO.*

*Para as pessoas jurídicas enquadradas na hipótese do inciso XIII, do art. 9º da Lei nº 9.317/1996, que tenham optado pelo Simples até 27 de julho de 2001, o efeito da exclusão dar-se-á a partir de 1º de janeiro de 2002, quando a situação excludente tiver ocorrido até 31 de dezembro de 2001 e a exclusão for efetuada a partir de 2002.*

De mais a mais, os efeitos da exclusão são declaratórios e, por conseguinte, retroagem. Isto porque, o ato tem amparo legal no art. 16, bem como no art. 9º, inciso XIII, nos arts. 12, 14, inciso I, todos da Lei nº 9.317, de 1996, bem como no inciso II do art. 15 da Lei 9.317, de 1996, com a redação vigente na época, preceituava que o efeito da exclusão deve ter efeitos a partir do mês subsequente ao que for incorrida a situação excludente e não o momento em que procedida a exclusão, tão pouco o momento em que se tornar definitiva a decisão administrativa que discute a exclusão.

Nessa esteira, os efeitos da citada exclusão devem retroagir. Nesse sentido, cito o Acórdão do CARF n.º 1301-001.523, assim ementado:

*EXCLUSÃO DO SIMPLES. EFEITOS. IRRETROATIVIDADE. ATO DECLARATÓRIO.*

*O ato de exclusão do Simples possui natureza declaratória, que atesta que o contribuinte já não preenchia os requisitos de ingresso no regime desde data pretérita, efeito esse que não guarda nenhuma relação com o princípio da irretroatividade, que se aplica a litígios envolvendo confrontos entre vigência da lei e data dos fatos.*

Com igual posicionamento, destaco: Acórdãos ns.º 2202-003.552, da 2ª Câmara/2ª Turma Ordinária, sessão de 20/10/16; 1302-002-070, da 3ª Câmara/2ª Turma Ordinária, sessão de 21/03/17; 1201-001.843, da 2ª Câmara/1ª Turma Ordinária, sessão de 15/08/2017.

Tem-se que destacar a Súmula CARF n.º 56 preceituando que: "*No caso de contribuintes que fizeram a opção pelo SIMPLES Federal até 27 de julho de 2001, constatada uma das hipóteses de que tratam os incisos III a XIV, XVII e XVIII do art. 9º da Lei nº 9.317, de 1996, os efeitos da exclusão dar-se-ão a partir de 1º de janeiro de 2002, quando a situação excludente tiver ocorrido até 31 de dezembro de 2001 e a exclusão for efetuada a partir de 2002.*"

Referida súmula teve por paradigmas: Acórdão nº 303-35.893, de 11/12/2008 Acórdão nº 393-00.032, de 30/09/2008 Acórdão nº 302-38.888, de 09/08/2007

Processo nº 13896.001468/2006-20  
Acórdão n.º **1002-000.215**

**S1-C0T2**  
Fl. 67

---

Acórdão nº 302-38.210, de 09/11/2006 Acórdão nº 303-33.776, de 09/11/2006 Acórdão nº 301-32.695, de 26/04/2006.

Por conseguinte, conclui-se que o ato de exclusão do Simples pode ter efeitos retroativos, para tanto devendo observar o disposto na legislação de regência.

Considerando o até aqui esposado e enfrentadas todas as questões necessárias para a decisão, entendo pela manutenção do julgamento da DRJ.

### **Dispositivo**

Ante o exposto, de livre convicção, relatado, analisado e por mais o que dos autos constam, voto em conhecer do recurso voluntário e, no mérito, em lhe negar provimento, mantendo íntegra a decisão recorrida.

É como Voto.

(assinado digitalmente)  
Leonam Rocha de Medeiros - Relator