



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo n° 15374.001794/2007-32
Recurso Voluntário
Acórdão n° **1003-001.504 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária**
Sessão de 03 de abril de 2020
Recorrente EXCELLENCE IDIOMAS E TRADUÇÕES LTDA - EPP
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2007

EXCLUSÃO. SIMPLES. EXERCÍCIO DE ATIVIDADE VEDADA. NÃO COMPROVAÇÃO. SÚMULA CARF N° 134.

Conforme Súmula Carf n° 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 Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wilson Kazumi Nakayama - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Bárbara Santos Guedes, Maurítânia Elvira de Sousa Mendonça, Wilson Kazumi Nakayama e Carmen Ferreira Saraiva (Presidente)

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra o acórdão 12-037.594, de 30 de maio de 2011, da 4ª Turma da DRJ/RJ1, que considerou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada pela Recorrente contra o Ato Declaratório n° 292.777 da DRF/IRF em Rio de Janeiro que a excluiu do SIMPLES Federal.

Por relatar adequadamente os fatos até a apresentação da manifestação de inconformidade e para evitar repetições, adoto e transcrevo o relatório do acórdão recorrido, complementando-o mais adiante.

DO ATO DECLARATORIO EXECUTIVO

Trata o presente processo de ATO DECLARATÓRIO (Comunicação de Exclusão) N.º **292777**, de 02 DE OUTUBRO DE 2000, exarado pela **DRF/IRF** em **RIO DE JANEIRO** (fl.06), cientificando a interessada acerca da sua exclusão do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples, em virtude de:

"Discriminação do evento

Atividade Econômica não permitida para o Simples"

DA SOLICITAÇÃO DE REVISÃO DA VEDAÇÃO/EXCLUSÃO

Uma vez ter tomado ciência do ADE, supradito, em tempo hábil, entrou com o pedido de revisão, em 20/10/2000, às fls.02/05, ora sumariado, como se mostra abaixo, e que se fez acompanhar da documentação de fls.07/32.

DA SOLICITAÇÃO DE REVISÃO DA VEDAÇÃO/EXCLUSÃO

Uma vez ter tomado ciência do ADE, supradito, em tempo hábil, entrou com o pedido de revisão, em 20/10/2000, às fls.02/05, ora sumariado, como se mostra abaixo, e que se fez acompanhar da documentação de fls.07/32.

- O requerente se encontra inscrito no Simples por força da decisão judicial proferida nos autos do Mandado de Segurança Coletivo n.º 99.0009406-9, em grau de recurso no TRF, 2ª Região, tombado no protocolo daquele tribunal sob o n.º 2000.02.00577822-8/3ª turma, atualmente aguardando designação de pauta para julgamento do Recurso de Apelação da União Federal, já tendo, inclusive, o Exm.º representante do Ministério Público Federal proferido parecer desfavorável ao provimento do apelo impetrado pela União;
- Insta salientar que o mencionado *writ* foi impetrado pelo seu sindicato de classe, SINDELIVRE - Sindicato dos Estabelecimentos de Ensino Livre no Estado do Rio de Janeiro, na qualidade de substituto processual;
- Por todo o exposto, espera e crê seja acolhida esta impugnação para que possa permanecer no regime tributário do SIMPLES

DO DESPACHO COM ORIGEM NA LISTAGEM SIVEX

A DERAT/DICAT/Equoj, fazendo o levantamento dos casos em que não houveram atualizações no Sivex, consoante informativo Simples/Cotc/Cosis/Dicor n.º 05/2005, verificou que a interessada permanecia, segundo consulta naquele sistema, de fl.33, permanecia como "suspenso por SRS".

Em análise no sistema COMPROT, não foi encontrado qualquer processo com referência à revisão/exclusão da interessada, do Simples.

Em análise no sistema COMPROT, não foi encontrado qualquer processo com referência à revisão/exclusão da interessada, do Simples.

Foi, então, encontrado no arquivo deste órgão a documentação referente à SRS de fls.02/32, onde se constatou não ter havido decisão, à época quando da solicitação feita pela interessada.

Então abriu-se o processo (31/07/2007, verso de fl.01), mediante a supradita documentação para que se pudesse proceder a análise do caso, onde foi alterada a situação do SIVEX, para "suspensão por processo" (fl.34).

DAS INTIMAÇÕES

A atual DERAT/DICAT/Equoj notificou a interessada mediante a INTIMAÇÃO DRF/RJ1/DIORT N.º 037/2001 fl.38), para que a mesma cumprisse a determinação do DESPACHO de fl.37, que consistia na apresentação de Declaração do Sindelivre que comprove a sua filiação ao sindicato, bem assim, todas as Alterações Contratuais levadas a efeito a partir da quarta, e registradas em órgão competente.

Cientificada, regularmente da intimação supra, em 07/03/2011 (cfr. AR do verso de fl.38), a interessada protocolizou em 28/03/2011, no MF/RFB/DRF/RJ1, a documentação de fls.42/53, como requisitado

Outrossim, a interessada foi, pelo mesmo órgão, intimada (fl.56) a esclarecer acerca das atividades que abarcam o seu objeto social, qual seja, "assessoria linguística", segundo fls.44 e 55.

Tendo tomado ciência da intimação, supradita, DRF/RJ1/DIORT N.º 139/2011 (fl.56), em 26/04/2011 (cfr. AR do verso de fl. 58), e no próprio documento da mesma, em 24/04/2011, a interessada, em obediência ao requisitado, trouxe à colação o documento de fl.57, com os esclarecimentos acerca da matéria, repito, constante das fls.44 e 55, como abaixo reproduzimos, assim, vejamos:

"Esclarecemos as atividades que estão incluídas na expressão "Serviços de assessoria linguística "

Assessoramento a entidades ou pessoas que queiram iniciar um programa de ensino de idiomas, indicando o método e material apropriado."

DO DESPACHO DA DRF

Com data de 02/05/2011, portanto, após a declaração supra, a DRF/RJ1 exarou o despacho de fl.58, no qual indefere o pleito da interessada de permanecer no Simples Federal, justificando tal posição, embora houvesse, como declara, decisão judicial sobre a questão, e já transitada em julgado, que beneficiava os filiados do SINDELIVRE, haja vista tal atividade de "assessoria linguística" constante no Contrato Social de fl.24, bem como em declaração da interessada à fl.57 ser vedada à participação de tal regime de tributação, tendo em vista o art. 9º, XIII, da Lei n.º 9.317/1996.

DO INCONFORMISMO DO INDEFERIMENTO DO PEDIDO

Descontente com o despacho de fl.58, que indeferiu o seu pedido de permanência no SIMPLES FEDERAL, a interessada entrou com a

"SOLICITAÇÃO DE REVISÃO DA EXCLUSÃO DO SIMPLES", de fls.59/64, aditando a documentação de fls.65/88, que ora sumarizamos:

Preliminarmente

- fez a solicitação à opção do SIMPLES, por força da decisão judicial em mandado de segurança, já transitado em julgado, e pelo FATO NOVO, decidido no dia 23/05/2006, onde foi decidido pelo TRF questão relativa à extensão da sentença aos novos filiados, que se filiaram após o ajuizamento da ação, **decidindo que TODOS os filiados tem direito ao SIMPLES**, "mesmo os filiados após o ajuizamento da ação", **sem restrições**, que dá, conforme elementos a seguir, o necessário para se ratificar administrativamente o que foi decidido judicialmente; (grifo da interessada)

DOS FATOS

- inicialmente, em janeiro de 2007 fez o seu pedido, não obtendo êxito esperado, já que o mesmo foi indeferido por desenvolver atividade vedada à esta sistemática;

No entanto, em 23/05/2006 foi julgado o agravo n.º 2005.02.01.013399-3, que definiu a questão pendente, em favor de todos os associados do Sindelivre/Rio, constituindo, assim, FATO NOVO, que modificou o entendimento exarado no indeferimento do primeiro processo administrativo, não restando, pois quaisquer dúvidas acerca de o direito de todos os filiados do sindicato do SINDELIVRE em optarem pelo SIMPLES;

A DRF/RJ1, todavia, ao analisar o pedido, aceitou o fato de a interessada ser atingida pelo *writ*, porém, indeferiu-o por esta exercer, segundo alteração contratual, a atividade de assessoria e consultoria, vedadas pelo art.9º, XIII, da Lei n.º 9.317/1996;

Trata-se, pois, de equívoco, já que além de não exercer nem de direito nem de fato as atividades citadas, restou bem claro no supracitado acórdão que o Mandado de Segurança coletivo aplica-se a TODOS aqueles filiados do SINDELIVRE. Assim, as alegações contidas no indeferimento no processo administrativo foram superadas haja vista a decisão proferida em agravo de instrumento retrocitado;

DO DIREITO

1-Da atividade econômica da interessada

Exerce a atividade exclusiva de curso livre, e nunca, enfatiza, exerceu qualquer outra atividade, no entanto, a DRF/RJ1 usou como argumento, para indeferir o seu pedido, com o argumento de que a interessada exercia atividades impeditivas com não impeditivas;

Esta fundamentação não merece respaldo, declara, uma vez que o indeferimento tem por base alegação constante de contrato social registrado em 2005, e assim, não lhe pode ser negada a inclusão no SIMPLES a partir de janeiro de 2007;

2-Do Mandado de Segurança do Sindelivre/Rio

Em 1998 as Escolas Livres de idiomas, informática, preparatórios pré-vestibular, etc, estavam excluídas do SIMPLES, entretanto, em 1999 o Sindicato Patronal de cursos ou atividades equivalentes, SINDEKLIVRE/RIO impetrou mandado de segurança em favor de todos os seus filiados, sendo que a sentença, já transitada em julgado, concedeu o direito, sem restrições, de todos optarem pelo SIMPLES;

DA CONCLUSÃO

Por todo o exposto, espera sejam cancelados os indeferimentos anteriores, já que se encontra amparada por decisão judicial, quanto à opção retroativa a janeiro de 2007.

É o Relatório.

A 4ª Turma da DRJ/RJ1 entendeu que inobstante a Recorrente ter provimento judicial para permanência no SIMPLES, de acordo com decisão judicial que assegurou o direito à opção pelo SIMPLES a todos os filiados do SINDELIVRE/RIO – Sindicato dos Estabelecimentos de Ensino Livre no Estado do Rio de Janeiro, não lhe assistia o direito a permanecer no SIMPLES, pelo fato de constar no seu Contrato Social a atividade de “assessoria linguística”, atividade essa vedada a optantes do SIMPLES, nos termos do art. 9º, inciso XIII, da Lei n.º 9.317, de 05 de dezembro de 1996.

A contribuinte tomou ciência do acórdão em 11/08/2011 (e-fl. 116).

Irresignada com o r. acórdão a contribuinte, ora Recorrente apresentou recurso voluntário em 09/09/2011 (e-fls. 118-672) onde alega refuta a acusação fiscal de que exerce atividade de optantes ao SIMPLES, que nunca exerceu a atividade de “assessoria linguística”, tendo constado no seu contrato social somente a partir do contrato social registrado em 2005 e que além disso a decisão judicial transitada em julgado lhe garantia o direito de permanência no sistema.

Juntou farta documentação contendo cópia dos contratos sociais e alterações e de notas fiscais acostadas às e-fls. 124-672.

Requer ao final o provimento do recurso.

Voto

Conselheiro Wilson Kazumi Nakayama, Relator.

O recurso voluntário atende aos requisitos formais de admissibilidade, assim dele tomo conhecimento.

A Recorrente foi excluída do SIMPLES Federal pelo fato da autoridade administrativa constatar que no seu contrato social constava a atividade de “assessoria linguística”, atividade essa vedada a optantes do SIMPLES, nos termos do art. 9º, inciso XIII, da Lei n.º 9.317, de 05 de dezembro de 1996.

A Recorrente alega que apesar da atividade questionada (assessoria linguística) constar no seu contrato social apenas a partir da alteração ocorrida em 2005, nunca exerceu tal atividade, sendo que a atividade exercida é exclusiva de cursos livres, dispondo inclusive de diversos instrutores, que reforçam sua afirmação.

De fato, as cópias de notas fiscais juntadas aos autos comprovam que a Recorrente exerce a atividade de ensino de idiomas (embora não constem notas fiscais do período da exclusão).

A exclusão da Recorrente decorreu do entendimento da autoridade fiscal de que constava no contrato social da Recorrente atividade vedada a optantes do SIMPLES.

Pois bem, oportuno o entendimento esposado na Súmula CARF n.º 134:

Súmula CARF n.º 134

A simples existência, no contrato social, de atividade vedada ao Simples Federal não resulta na exclusão do contribuinte, sendo necessário 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

Constata-se da jurisprudência sumulada acima, que 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.

Considerando que a Fiscalização não trouxe qualquer outro elemento para demonstrar o exercício efetivo da atividade vedada, tem-se que esta não se desincumbiu a contento de seu dever processual de fundamentar corretamente a acusação fiscal.

Portanto considero improcedente a exclusão do SIMPLES por falta de comprovação das alegações acusatórias.

Desta forma, VOTO por DAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Wilson Kazumi Nakayama