



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


Processo nº : 10166.000083/2004-30
Recurso nº : 130.315
Acórdão nº : 301-32.342
Sessão de : 08 de dezembro de 2005
Recorrente(s) : ACADEMIA PEIXOTO LTDA.
Recorrida : DRJ- BRASÍLIA / DF

EXCLUSÃO NO SIMPLES. ACADEMIA DE GINÁSTICA.
INCIDÊNCIA DO ARTIGO 9º, INCISO XIII, DA LEI Nº 9317/96.
IMPOSSIBILIDADE DE PERMANÊNCIA NESTE REGIME
TRIBUTÁRIO.
ATIVIDADE VEDADA
RECURSO DESPROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente


SUSY GOMES HOFFMANN
Relatora

Formalizado em:

24 FEV 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros: Carlos Henrique Klaser Filho, José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Irene Souza da Trindade Torres, Atalina Rodrigues Alves e Valmar Fonsêca de Menezes. Esteve presente o Procurador da fazenda Nacional Dr. Rubens Carlos Vieira.

Processo nº : 10166.000083/2004-30
Acórdão nº : 301-32.342

RELATÓRIO

Cuida-se de pedido de impugnação a Ato Declaratório de Exclusão de fls. 29, posto que negou permanência a ACADEMIA PEIXOTO LTDA como integrante do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES.

Para melhor análise da matéria, adota-se relatório elaborado pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento de BRASÍLIA - DF, de fls. 37, conforme transcrito logo abaixo:

“Trata-se de manifestação de inconformismo a respeito da exclusão do SIMPLES efetuada pelo Ato Declaratório Executivo DRF/BSA nº 420.273, de 07 de agosto de 2003, da Delegacia da Receita Federal de Brasília.

O motivo da exclusão foi exercer atividade vedada, pois, exerce atividade de condicionamento físico.

A contribuinte, no entanto, alega que:

- a) Sua atividade não requer prerrogativas de profissionais, cita, inclusive a Lei nº 9696 de 1º de setembro de 1998;
- b) Vem discorrendo a respeito de Ato administrativo no que tange ser vinculado discricionário ou arbitrário; a invalidação do mesmo e o excesso do poder regulamentar;
- c) No final pede a anulação do ato declaratório que o desenquadrado, por vício formal e falta de motivação;
- d) Improcedência do desenquadramento retroativo por falta de amparo legal e excesso do poder regulamentador, pois teria sido um ato infralegal que determinou a exclusão retroativa.

É o relatório.”

Seguiram-se argumentos de voto, em que se sustentou a impossibilidade da empresa ser optante pelo Simples, vez que exerce serviços vedados pelo inciso XIII, do artigo 9º, da Lei nº 9317/96. Com base neste dispositivo legal, fundamentou que a vedação diz respeito ao fato da atividade praticada pela empresa ser semelhante a de fisicultor, bem como, que depende de habilitação profissional legalmente exigida.

Processo n° : 10166.000083/2004-30
Acórdão n° : 301-32.342

O Contribuinte apresentou o Recurso Voluntário, fls. 46/54, reafirmando os argumentos delineados inicialmente. Aduziu que o objeto social de sua empresa não comporta a vedação legal disposta no artigo 9º, e incisos.

No mais, anotou que se trata de ato administrativo vinculado, que deve ser invalidado ou anulado, posto que estão eivados de ilegalidade. Outrossim, discorreu que há excesso de poder regulamentador, que não deve ter o condão de criar, alterar ou extinguir, mas apenas detalhar situações previstas em lei.

É o relatório.



Processo nº : 10166.000083/2004-30
Acórdão nº : 301-32.342

VOTO

Conselheira Susy Gomes Hoffmann, Relatora

Conheço do Recurso por cumprir os requisitos legais de admissibilidade.

Cuida-se de pedido de impugnação a Ato Declaratório de Exclusão de fls. 29, posto que negou permanência a ACADEMIA PEIXOTO LTDA como integrante do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES.

Pelo que se verifica dos autos, a matéria em exame refere-se à exclusão da recorrente do SIMPLES, com fundamento no inciso XIII do artigo 9º da Lei nº 9.317/96, que veda esta opção à pessoa jurídica que:

“XIII - que preste serviços profissionais de corretor, representante comercial, despachante, ator, empresário, diretor ou produtor de espetáculos, cantor, músico, dançarino, médico, dentista, enfermeiro, veterinário, engenheiro, arquiteto, físico, químico, economista, contador, auditor, consultor, estatístico, administrador, programador, analista de sistema, advogado, psicólogo, professor, jornalista, publicitário, fisicultor, ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida;” (grifos acrescidos ao original)

O Ato Declaratório de Exclusão pautou-se na atividade da Recorrente consistente em “condicionamento físico”, fls. 29.

A atividade econômica da Recorrente, segundo seu contrato social consiste em: “o objeto da sociedade será: Academia com artes marciais, ginástica, danças, musculação, sauna, boutique com compra e venda de roupas feitas calçados e confecções em geral e lanchonete, com compra e venda de produtos do gênero”, fls. 02.

Desta feita, tem-se que o objeto social desenvolvido pela empresa encontra vedação legal capitulada no mencionado artigo 9º, que, no mais das vezes, tipifica atividade profissional qualificada, com necessidade de habilitação profissional.

A administração tributária sustentou que a atividade da empresa é assemelhada a de fisicultor, que depende de profissional legalmente habilitado para desenvolver suas atividades, razão pela qual não pode ser optante do Simples.

Processo n° : 10166.000083/2004-30
Acórdão n° : 301-32.342

Por outro lado, a empresa argumenta que, em sendo academia, não necessita obrigatoriamente de profissionais de educação física, vez que pode dispor de orientadores para manuseio de aparelhos, sem necessidade de formação especializada. Ademais, não se confunde com fisicultor, que tem por finalidade a modelagem do corpo para competição.

O Conselho de Contribuintes tem-se posicionado, de modo unísono, nesse sentido como se verifica no Acórdão 301-31282, Recurso 128.201, de lavra do relator José Lence Carluci: As atividades relativas a academia de desportos ou de ginástica são vedadas ao exercício da opção, tendo em vista que desenvolvem atividades assemelhadas às de professor, fisicultor ou dançarino, que dependem de habilitação profissional legalmente exigida RECURSO VOLUNTÁRIO DESPROVIDO; e no Acórdão 302-35632, Recurso 126.772 de lavra do Conselheiro Relator Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior: Escolas de ginástica, danças, musculação e hidroginástica, não podem exercer ou manter opção pelo SIMPLES, em razão de vedação constante em norma legal.

NEGADO PROVIMENTO POR UNANIMIDADE.

Notadamente, é sabido que as academias de ginástica, musculação, natação, e condicionamento físico em geral, possuem professores especializados, que possibilitam um acompanhamento contínuo ao aluno, para que tenha um desenvolvimento seguro e saudável do seu corpo, razão pela qual o artigo 9º inciso XIII, deve ter plena incidência sobre esta atividade.

Posto isto, voto pelo **NÃO PROVIMENTO** do recurso voluntário, mantendo-se a exclusão da Recorrente do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES.

Sala das Sessões, em 08 de dezembro de 2005



SUSY GOMES HOFFMANN - Relatora