



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº	10875.005585/2003-70
Recurso nº	131.135 Voluntário
Matéria	SIMPLES - EXCLUSÃO
Acórdão nº	301-33.444
Sessão de	10 de novembro de 2006
Recorrente	COLÉGIO SANTA CECÍLIA S/A. LTDA.
Recorrida	DRJ/CAMPINAS/SP

Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples

Ano-calendário: 1999

Ementa: SIMPLES. APLICAÇÃO DA LEGISLAÇÃO A ATO NÃO DEFINITIVAMENTE JULGADO.

Nos termos do disposto no art. 106, "a" e "c", do CTN, a lei aplica-se a ato não definitivamente julgado quando deixe de defini-lo como infração ou lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da PRIMEIRA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.


OTACÍLIO DANTAS CARTAXO – Presidente



VALMAR FONSÊCA DE MENEZES - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Susy Gomes Hoffmann, Davi Machado Evangelista (Suplente), Irene Souza da Trindade Torres e Atalina Rodrigues Alves. Ausente o Conselheiro Carlos Henrique Klaser Filho. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional José Carlos Dourado Maciel.

Relatório

Adoto o relatório desta Câmara, presente nos autos à fl. 70, a cuja leitura procedo, com a devida licença dos meus pares.

Este Colegiado determinou a realização de diligência para verificação da real atividade da recorrente, conforme consta da fl. 72, cujo resultado consta da fl. 96, onde a autoridade fiscal afirma categoricamente que a atividade da recorrente é educação infantil e ensino fundamental. Ressalte-se que tal conclusão está embasada em na documentação constante das fls. 79/95.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Valmar Fonsêca de Menezes, Relator

O recurso preenche as condições de admissibilidade e, portanto, deve ser conhecido.

Verifica-se, inicialmente, que o motivo da exclusão do contribuinte da sistemática do SIMPLES, segundo o Ato Declaratório, nos autos, foi o fato de que a entidade se dedica à atividade de ensino.

No entanto, verifica-se, compulsando-se os autos, que recorrente exerce a atividade de ensino fundamental e educação infantil, como relatado.

Diante de tal circunstância, peço a devida licença aos meus pares para aduzir aos autos voto proferido pela eminente Conselheira Atalina Rodrigues Alves, por ocasião do julgamento do recurso 125.097, que, pela similitude, adoto como razões de decidir, transcrevendo-o adiante, em excertos:

“No mérito, a contribuinte foi excluída do SIMPLES pelo Ato Declaratório nº 143.277/99, (fl. 04), por *importação efetuada pela empresa, de bens para comercialização*.

Ao apreciar a impugnação apresentada pela interessada contra o ato declaratório, a DRJ/São Paulo-SP concluiu que a legislação em vigor à época da exclusão não amparava a pretensão da interessada e manteve a sua exclusão do SIMPLES.

De acordo com a decisão recorrida, a revogação do dispositivo legal que fundamentou a exclusão da contribuinte do SIMPLES, pelo inciso IV do art. 47 da Medida Provisória nº 1991-15/2000, não beneficiaria a interessada, por entender não ser cabível a sua aplicação retroativa, com base na parte final da alínea “b” do , inciso II, do art. 106, do CTN.

No presente caso, há que se considerar que o ato declaratório de exclusão não era definitivo por ocasião da revogação do dispositivo legal que embasou o motivo da exclusão, seja o previsto no inciso XI ou no inciso XII, “a”, do art. 9º da Lei nº 9.317, de 1996. Ressalte-se que, tendo sido impugnado o ato declaratório na esfera administrativa, apenas com o trânsito em julgado da decisão administrativa que o declarar válido ele torna-se definitivo.

Ressalte-se, ainda, que sendo pressuposto do ato declaratório o motivo de fato que o autoriza, o qual deverá estar previsto em lei, revogada a norma jurídica que previa a hipótese de exclusão do SIMPLES, a ocorrência do fato deixa de ser causa ou motivo da exclusão por deixar a nova lei de tratá-lo como tal.

Sobre a aplicação da lei, assim dispõe o art. 106, do CTN, in verbis:

“Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

II- tratando-se de ato não definitivamente julgado:

- a) *quando deixe de defini-lo como infração;*
- b) *quando deixe de trata-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;*
- c) *quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo de sua prática..” (destacou-se)*

Assim, considerando que o ato declaratório de exclusão não era definitivo por ocasião da entrada em vigor da Medida Provisória nº 1991-15/2000, fica assegurada a permanência da recorrente no sistema, tendo em vista a norma vigente que lhe é mais benigna, uma vez que deixou de definir como atividade impeditiva de opção pelo SIMPLES a apontada no Ato Declaratório nº (...). ”.

No caso em estudo, embora não se trate de importação, a hipótese processual é a mesma, visto que a da Lei nº 11.051/2004, cujo artigo 15 alterou a disposição do artigo 4º da Lei nº 10.964/2004, assim dispôs:

“Art. 15. O art. 4º da Lei nº 10.964, de 28 de outubro de 2004, passa a vigorar com a seguinte redação:
"Art. 4º Ficam excetuadas da restrição de que trata o inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, as pessoas jurídicas que se dediquem às seguintes atividades:
I - serviços de manutenção e reparação de automóveis, caminhões, ônibus e outros veículos pesados;
II - serviços de instalação, manutenção e reparação de acessórios para veículos automotores;
III - serviços de manutenção e reparação de motocicletas, motonetas e bicicletas;
IV - serviços de instalação, manutenção e reparação de máquinas de escritório e de informática;
V - serviços de manutenção e reparação de aparelhos eletrodomésticos.
§ 1º Fica assegurada a permanência no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, com efeitos retroativos à data de opção da empresa, das pessoas jurídicas de que trata o caput deste artigo que tenham feito a opção pelo sistema em data anterior à publicação desta Lei, desde que não se enquadrem nas demais hipóteses de vedação previstas na legislação.
§ 2º As pessoas jurídicas de que trata o caput deste artigo que tenham sido excluídas do SIMPLES exclusivamente em decorrência do disposto no inciso XIII do art. 9º da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, poderão solicitar o retorno ao sistema, com efeitos retroativos à data de opção desta, nos termos, prazos e condições estabelecidos pela Secretaria da Receita Federal - SRF, desde que não se enquadrem nas demais hipóteses de vedação previstas na legislação.
§ 3º Na hipótese de a exclusão de que trata o § 2º deste artigo ter ocorrido durante o ano-calendário de 2004 e antes da publicação desta Lei, a Secretaria da Receita Federal - SRF promoverá a reinclusão de ofício dessas pessoas jurídicas retroativamente à data de opção da empresa.”

Como claramente se vislumbra, a recorrente está incluída no elenco de exceções à regra anteriormente estipulada pela Lei 9.317/96, constituindo em caso semelhante ao das importações.

Diante de tão bem fundamentadas razões, voto no sentido de que seja dado provimento ao recurso.

Como claramente se vislumbra, a recorrente está incluída no elenco de exceções à regra anteriormente estipulada pela Lei 9.317/96, constituindo em caso semelhante ao das importações.

Diante de tão bem fundamentadas razões, voto no sentido de que seja dado provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 10 de novembro de 2006


VALMAR FONSECA DE MENEZES - Relator