



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº	13941.000158/2003-52
Recurso nº	136.200 Voluntário
Matéria	SIMPLES EXCLUSÃO
Acórdão nº	303-34.648
Sessão de	16 de agosto de 2007
Recorrente	NOLAR & CLOVIS LTDA.
Recorrida	DRJ/CURITIBA/PR

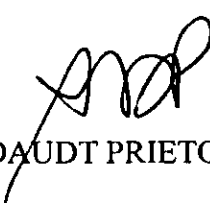
Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples

Ano-calendário: 2003

Ementa: SIMPLES. EXCLUSÃO. “PRODUÇÃO CINEMATOGRAFICA”. LC 123, de 14/12/06. Nos termos da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, artigo 17, §1º, inciso XVIII, as vedações relativas a exercício de atividades previstas no *caput* daquele artigo não se aplicam às pessoas jurídicas que se dediquem exclusivamente a “produção cinematográfica” ou a exerça em conjunto com outras atividades que não tenham sido objeto de vedação.

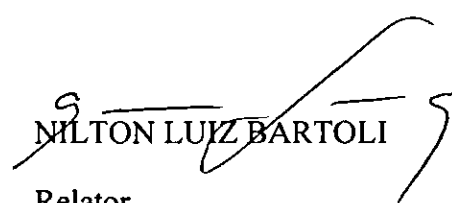
Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da TERCEIRA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator.



ANELISE DAUDT PRIETO

Presidente



NILTON LUIZ BARTOLI

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nanci Gama, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Tarásio Campelo Borges, Luis Marcelo Guerra de Castro e Zenaldo Loibman. Ausente justificadamente o Conselheiro Marciel Eder Costa.

Relatório

Trata-se de exclusão do contribuinte do SIMPLES (Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte), através do Ato Declaratório Executivo n.º 441.507 (fls. 26), de 07/08/2007, fundamentado em atividade econômica vedada, qual seja, “outras atividades relacionadas a produção de filmes e fitas de vídeo”.

A Solicitação de Revisão da Vedação/Exclusão à Opção ao Simples restou julgada improcedente pela Delegacia da Receita Federal de Foz do Iguaçu/PR (fls. 25), sob o mesmo fundamento do ADE.

Devidamente cientificado da resposta da SRS (fls. 19-vº), tempestivamente, o contribuinte apresentou impugnação às fls. 01/04, alegando, em suma, que:

(i) teve sua inclusão no SIMPLES deferida ao ser registrada com objeto mercantil: “Prestação de serviços de filmagens, produções e reproduções de fitas de vídeos, promoções de eventos, elaboração e produção de comerciais diversos, instalação e locação de telões e conserto de aparelhos eletrônicos.”;

(ii) desde o deferimento de sua inscrição não houve alteração em seu objeto mercantil que motivasse a sua exclusão do SIMPLES, conforme artigo 9º da lei 9.317/96;

(iii) destaca que não realiza atividade de jornalista, como consta da decisão da SRS, de modo que a nota fiscal relacionada a uma reportagem de encontro de gestante, não representa atividade jornalística, pois a empresa não publica suas filmagens, apenas comercializa materiais fotográficos e cinematográficos para seus contratantes;

(iv) ainda que os serviços prestados pudessem ser considerados como de jornalismo, os efeitos da exclusão do SIMPLES somente incidiriam a partir de sua notificação e não de forma retroativa, como previsto no artigo 15, II da Lei 9.317/96, que não se aplica ao caso, pois o objeto mercantil sempre foi o mesmo, desde o seu deferimento pela Receita;

(v) alterada a constituição de seu objeto mercantil, através da 2ª Alteração do Contrato Social Consolidado, pretende ser mantida no Simples, sem sofrer as penalidades de uma exclusão retroativa;

(v) a Constituição Federal, artigo 5º XXXVI, dispõe: “A lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada”, portanto, o deferimento de sua inclusão no SIMPLES é entendido como ato juridicamente perfeito, o que não pode ser considerado ilegal e vedado.

Para corroborar seus argumentos cita parecer editado pela revista Consultor Jurídico.



Trouxe aos autos os documentos de fls. 05/17, entre os quais, cópia da SRS (fls. 06/10), 2ª Alteração do Contrato Social (fls. 11/15), CNPJ (fls. 16) e Comprovante de Inscrição Cadastral (fls. 17).

Isto posto, o contribuinte requer o cancelamento de sua exclusão do SIMPLES, assim como de seus efeitos retroativos e, por conseguinte, sua manutenção neste sistema.

A Delegacia da Receita Federal de Foz do Iguaçu/PR, acostou aos autos SRS original (fls.20/25), bem como ADE (fls. 26), Contrato Social (fls. 29/31) e Notas Fiscais de Prestação de Serviços (fls. 32/35).

Os autos foram encaminhados à Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Curitiba (PR), a qual indeferiu o pedido do contribuinte (fls.37/41), consubstanciando sua decisão na seguinte ementa:

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

Ano-calendário: 2003

Ementa: EXCLUSÃO AO SIMPLES. ATIVIDADE VEDADA.

Confirmado o exercício de atividades vedadas à sistemática do Simples, é de se manter os efeitos do Ato Declaratório que determinou sua exclusão.

EFEITOS. TERMO INICIAL DE VIGÊNCIA.

A data em que o ato de exclusão gera seus efeitos é determinada pela legislação que rege a matéria.

ALTERAÇÃO DO CONTRATO SOCIAL E OPÇÃO AO SIMPLES.

A adesão ao Simples ocorre por ato voluntário do contribuinte e independe de consentimento expreso da autoridade fiscal, ressalvado o direito desta promover a exclusão de ofício, caso reste caracterizada qualquer das hipóteses de vedação.

Solicitação Indeferida"

Ciente da decisão proferida, o contribuinte apresenta tempestivamente o Recurso Voluntário de fls. 44/48, acompanhado dos documentos de fls. 49/72, reiterando argumentos, fundamentos e pedidos já apresentados.

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro em 12/06/2007, em um único volume, constando numeração até à fl. 74, última.

Desnecessário o encaminhamento do processo à Procuradoria da Fazenda Nacional para ciência quanto ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, nos termos da Portaria MF nº. 314, de 25/08/99.

É o Relatório.



Voto

Conselheiro NILTON LUIZ BARTOLI, Relator

Presentes os requisitos de admissibilidade, conhecimento do Recurso Voluntário, por conter matéria de competência deste Terceiro Conselho de Contribuintes.

Cinge-se a questão em exclusão de contribuinte do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, que se deu por meio de Ato Declaratório (fls. 26), emitido pela Delegacia da Receita Federal em Foz do Iguaçu e trouxe como motivo atividade econômica vedada, qual seja, *“Outras atividades relacionadas a produção de filmes e fitas de vídeos”*.

Assim, a controvérsia presente nos autos restringe-se tão somente à questão da atividade econômica exercida pelo contribuinte ser ou não impeditiva para o Simples.

Diante disso, cumpre-nos analisar o objeto social da ora Recorrente.

Eis que, consta Contrato Social (fls. 29) à época da exclusão, que seu objeto social é:

“Prestação de Serviços de Filmagens, produções reproduções de fitas de vídeos, promoção de eventos, elaboração e produção de comerciais diversos, instalações e locação de telões e conserto de aparelhos eletrônicos.”

Após o ato de exclusão, ainda, passou a constar como objeto social da empresa (fls. 28): *“Comércio varejista de artigos fotográficos e cinematográficos.”*

Outrossim, às fls. 32/35 estão juntadas as Notas Fiscais com discriminação dos serviços prestados pela Recorrente, como por exemplo: *“locação de telão para o dia do desafio”*; *“filmagens durante 10 dias dos jogos abertos do Paraná”*; *“Produção VT lançamento festa do Município”*; *“Reportagem de evento encontro de gestantes”*; *“2 cópias de vídeo”*; *“aberturas”*.

Isto posto, importa agora analisarmos se as atividades exercidas pelo contribuinte, descritas acima, encontram-se realmente prescritas dentre às vedadas à opção.

Assim, para o caso em questão, cumpre notar o que dispõe o inciso XVIII, do §1º, do artigo 17, da Lei Complementar nº. 123, de 14 de dezembro de 2006, que a partir de 1º de julho de 2007, revogou¹ a Lei do Simples (Lei nº. 9.317, de 5 de dezembro de 1996):

“Art. 17 – Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:

(...)

¹ Lei Complementar nº. 123, de 14 de dezembro de 2006

Art. 89 – Ficam revogadas, a partir de 1º de julho de 2007, a Lei nº. 9.317, de 5 de dezembro de 1996, e a Lei nº. 9.841, de 5 de outubro de 1999.



§1º As vedações relativas a exercício de atividades previstas no caput deste artigo não se aplicam às pessoas jurídicas que se dediquem exclusivamente às atividades seguintes ou as exerçam em conjunto com outras atividades que não tenham sido objeto de vedação no caput deste artigo:

(...)

XVIII – produção cinematográfica e de artes cênicas;”

Nesse ínterim, vale observamos o seguinte conceito, extraído da enciclopédia “Wikipedia”²:

“Produção cinematográfica

Origem: Wikipédia, a enciclopédia livre.

Produção de cinema requer muito planejamento e organização. Deve-se fazer um roteiros (sic) de tudo o que será necessário no set, desde alimentação até os equipamentos de iluminação e maquinaria.

*Entre os processos necessários para criação de um filme estão: criação do roteiro, storyboards com desenhos de todas as cenas para facilitar na preparação do set, planejamento, equipe técnica, elenco, preparação do set, cenários, captação das imagens internas e externas, filmagem, trilha sonora, edição, pós-produção, promoção e distribuição, além de muitos outros.”
(g.n.)*

Desta forma, analisando-se as atividades exercidas pela Recorrente, em contraposição à definição de “produção cinematográfica”, acima retratada, e ao permissivo legal constante do inciso XVIII, do §1º, do artigo 17, da Lei Complementar nº. 123, de 14 de dezembro de 2006, entendo que as atividades exercidas pela Recorrente não se encontram dentre as impeditivas à opção pelo Simples, não sendo cabível a exclusão do Simples, em razão dos motivos aduzidos no ADE.

Além disso, mesmo que a Lei nº 9.317/96 estivesse em plena vigência, não haveria óbice à opção da Recorrente pelo Simples, posto que suas atividades não guardariam identidade com as impeditivas ali impostas.

No tocante à aplicação da Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, ao presente, importa destacar, o que ela dispõe, em seu artigo 16, §4º:

“ §4º Serão consideradas inscritas no Simples Nacional as microempresas e empresas de pequeno porte regularmente optantes pelo regime tributário de que trata a Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, salvo as que estiverem impedidas de optar por alguma vedação imposta por esta Lei Complementar”.

Note-se que a Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, dispôs que a opção pelo ‘Simples Nacional’ das ME (microempresas) e EPP (empresas de pequeno porte) será na

² http://pt.wikipedia.org/wiki/Produ%C3%A7%C3%A3o_cinematogr%C3%A1fica, em 28/06/2007, às 17:38.

forma estabelecida pelo Comitê Gestor, órgão vinculado ao Ministério da Fazenda, para tratar dos aspectos tributário da Lei Geral do Simples.

Com efeito, através da Resolução CGSN n.º 04, de 30/05/07, o mencionado Comitê Gestor, ao regulamentar a opção ao 'Simples Nacional', resolveu em seu artigo 18 que:

"Art. 18. Serão consideradas inscritas no Simples Nacional as ME e EPP regularmente optantes pelo regime tributário de que trata a Lei n.º 9.317, de 5 de dezembro de 1996, salvo as que estiverem impedidas de optar por alguma das vedações previstas nesta Resolução."

Pondero, neste ponto, que tal artigo, primeiramente, convalida a migração automática para o 'Simples Nacional', não havendo necessidade, neste sentido, de formalização expressa para a opção.

Noutro aspecto, o dispositivo (*in fine*) ressaltou que só há migração automática caso não haja impedimento para tanto, mas advindos da nova lei.

Entretanto, cumpre ainda notar o que dispõe o §1º da citada Resolução CGSN n.º 04, de 30/05/07, que diz respeito aos casos ainda não definitivamente julgados:

"Art. 18.

(...)

§1º Para fins de opção tácita de que trata o caput, consideram-se regularmente optantes as ME e as EPP, inscritas no CNPJ como optantes pelo regime tributário de que trata a Lei n.º 9.317/96, que até 30 de junho de 2007 não tenham sido excluídas dessa sistemática de tributação ou, se excluídas, que até essa data não tenham obtido decisão definitiva da esfera administrativa ou judicial com relação a recurso interposto."

Desta forma, o dispositivo em questão esclarece que também se consideram regularmente optantes aquelas empresas que se excluídas até 30/06/07, não tenham obtido decisão definitiva na esfera administrativa ou judicial, com relação ao recurso interposto.

Por tudo isto, se conclui que a retroatividade está prevista na própria sistemática da Lei Complementar n.º 123, de 14/12/2006, e mesmo que não assim não o fosse, o artigo 106, do Código Tributário Nacional (Lei n.º 5.172, de 25/10/1966) estipula que:

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

(...)

II – tratando-se de ato não definitivamente julgado:

quando deixe de defini-lo como infração;"

E não se diga que não seria o caso da lei nova deixar de definir como 'infração', pois se a Lei n.º 9.317/96 discriminava atividades que vedavam a opção ao Simples, caso estas fossem exercidas por contribuinte optante, haveria, nesta hipótese, clara infração ao regime da Lei n.º 9.317/96.

Portanto, se a lei nova não pune mais certo ato, que deixou de ser considerado como infração, também pelo artigo 106 do Código Tributário Nacional, ela retroage em benefício do contribuinte, como no presente.

No mais, não se pode deixar de considerar o estabelecido na Lei de Introdução ao Código Civil vigente (Lei nº 4.657, de 04/09/1942), que dispõe em seu artigo 6º que:

"Art. 6º A lei em vigor terá efeito imediato e geral, respeitados o ato jurídico perfeito, o direito adquirido e a coisa julgada."

Logo, tal qual prescreve a LICC, a chamada de 'lei de introdução às leis', uma vez que dita princípios gerais sobre as normas de direito público e de direito privado (arts. 7º a 19), as normas têm efeito imediato e geral.

Diante do exposto, DOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte.

Sala das Sessões, em 16 de agosto de 2007


NILTON LUIZ BARTOLI - Relator