



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº	10183.004030/2003-07
Recurso nº	132.662 Voluntário
Matéria	SIMPLES - EXCLUSÃO
Acórdão nº	301-33.476
Sessão de	06 de dezembro de 2006
Recorrente	MAXIMILIAN MAYOLINO LEÃO - ME.
Recorrida	DRJ/CAMPO GRANDE/MS

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

Ano-calendário: 2003

Ementa: SIMPLES. EXCLUSÃO. COMÉRCIO VAREGISTA DE EQUIPAMENTOS DE INFORMÁTICA E ELETRÔNICOS. CONSERTO. MANUTENÇÃO.

Autorizada a permanência no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas Empresas de pequeno porte (Simples) das pessoas jurídicas que prestam serviços de instalação, manutenção e reparação de máquinas de escritório e de informática, bem como das que instalam programas de computador desenvolvidos por terceiros, desde que não demande conhecimentos de analista de sistemas ou programador e observados os demais requisitos legais. (inteligência dos ADE nº 8, de 18/01/05 e ADI nº 35, de 29/12/04).

LEI Nº 10.964/2004. RETROATIVIDADE BENIGNA. APLICAÇÃO DO ART. 106-I DO CTN.

A lei aplica-se a ato ou fato pretérito, em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração cometida.

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 e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Valmar Fonsêca de Menezes, Susy Gomes Hoffmann, Davi Machado Evangelista (Suplente) e Maria Regina Godinho de Carvalho (Suplente). Ausentes as Conselheiras Atalina Rodrigues Alves e Irene Souza da Trindade Torres. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional José Carlos Dourado Maciel.

Relatório

A empresa qualificada tem por objeto a manutenção, reparação e instalação de equipamentos de informática em ambiente mono, multiusuário e redes, código CNAE n.º 7250-8/00, desde 23/10/00 (fl. 14), consoante Declaração de Firma Mercantil Individual, é optante pelo Simples desde 01/01/01 (fl. 15), havendo sido excluída dessa sistemática por meio do ADE/CBA n.º 433.691, de 07/08/03 (fl. 10), sob a alegação de que exerce atividade econômica vedada, de acordo os arts. 9º-XIII, 12, 14-I, e 15-I da Lei n.º 9317/96; art. 73 da MP 2158-34/01 e arts. 20-XII, 21, 23-I, e 24-II, c/c o parágrafo único da IN/SRF n.º 250/02.

Impugnando o feito a interessada aduz sucintamente:

** Anteriormente já houvera sido surpreendido pelo ADE n.º 252.036, de 02/10/00 (fl. 11), onde fora solicitado pela repartição fiscal que promovesse a alteração contratual, em razão de sua permanência no Sistema Simples, sendo tal providência adotada.*

** Entretanto, foi novamente excluída por meio do ADE/CBA n.º 433.691, de 07/08/03, sob a alegação de que exerce atividade econômica vedada, de acordo com o art. 9º-XIII da Lei n.º 9317/96.*

** Sua profissão é comerciante e para o exercício de sua atividade se faz necessários a utilização de materiais e outros acessórios onde fazem parte integrante os aplicativos de Microsoft.*

** Repele a retroatividade da exclusão e a MP 2158-34/01 em função de sua extra-atividade e do princípio da anterioridade da lei tributária, de acordo com o art. 150-II, CF/88.*

** Relativamente ao caso em comento, postula pela aplicação do art. 112 do CTN.*

** Invoca o princípio da capacidade econômica insculpida no art. 145, CF/88, em favor de sua tese, contrapondo-se ao princípio da utilização do tributo com efeito de confisco.*

** Argüi pela inexistência de infringência a qualquer norma tributária para postular pela improcedência da exclusão e do referido ADE.*

Mantendo a decisão contida no Ato Declaratório (fl. 10), o Acórdão DRJ/CGE n.º 4.553/04 (fls. 33/36), indeferiu a solicitação outrora formulada, em razão das atividades desenvolvidas pela contribuinte, fundamentando-se na Solução de Divergência Cosit n.º 05/02, e esclarecendo que a retroatividade se deu em função da exclusão ocorrer a partir do mês subsequente àquele em que incorrida a situação excludente, portanto, a retroatividade a 01/01/01. Entretanto admitiu que a partir do advento da Lei n.º 10.964/04, tal oportunidade de retornar ao sistema Simples foi conferida ao contribuinte a contar de 1º/01/04.

Ciente da decisão de primeira instância através de AR em 29/11/04 à fl. 37, a contribuinte protocolou o seu recurso voluntário em 27/12/04 (fls. 38/50), portanto, tempestivamente, reiterando os argumentos de fato e de direito aduzidos na exordial, complementando-os sucintamente:

** A partir de janeiro de 2004, com a alteração do art. 9º-XIII da Lei 9317/96 pelo art. 4º-IV, da Lei nº 10.964/04, ficou excluída a vedação às suas atividades, daí constituindo-se uma discrepância a sua exclusão do Simples.*

** Requer a improcedência do ADE que a excluiu da sistemática do Simples, e o reconhecimento do seu enquadramento, por conseguinte de sua manutenção no Simples.*

É o relatório.



Voto

Conselheiro Otacílio Dantas Cartaxo, Relator

Cinge-se a lide à análise e deliberação sobre a procedência da exclusão da ora Recorrente como optante do SIMPLES, sob a alegação de que a empresa em comento encontrava-se impedida de optar pelo SIMPLES, de acordo como art. 9º - XIII da Lei 9.317/96, até o advento da Lei nº 10.964, de 28.10.2004.

De antemão, registre-se que a empresa em comento, depois de alteração contratual promovida mediante orientação da repartição fiscal em 23/10/00, portanto anterior ao ADE de exclusão, e consoante Declaração de Firma Mercantil Individual (fl. 14), tem por objeto a manutenção, reparação e instalação de equipamentos de informática em ambiente mono, multiusuário e redes, código CNAE nº 7250-8/00.

Esta Colenda Corte, em julgamento de outros processos com características semelhantes, tem reconhecido que a recorrente faz jus à sua manutenção no SIMPLES. A título de precedente menciona-se o acórdão nº 301-32.442 que proveu, por unanimidade de votos, o recurso voluntário nº 129.974, cujo voto condutor foi elaborado por este Julgador, consoante ementa adiante transcrita:

"SIMPLES. EXCLUSÃO. COMÉRCIO VAREGISTA DE EQUIPAMENTOS DE INFORMÁTICA E ELETRÔNICOS. CONCERTO. MANUTENÇÃO.

Autorizada a permanência no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas Empresas de pequeno porte (Simples) das pessoas jurídicas que prestam serviços de instalação, manutenção e reparação de máquinas de escritório e de informática, bem como das que instalam programas de computador desenvolvidos por terceiros, desde que não demande conhecimentos de analista de sistemas ou programador e observados os demais requisitos legais. (inteligência dos ADE nº 8, de 18/01/05 e ADI nº 35, de 29/12/04)."

De outra parte, o Ato Declaratório Executivo SRF nº 8, de 18/01/05, cancelou os atos declaratórios executivos que excluíram do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples) as pessoas jurídicas a que prestem serviços de instalação, manutenção e reparação de máquinas de escritório e de informática.

No mesmo sentido o ADI nº 35, de 29/12/04, concede o permissivo para as pessoas jurídicas que exercem atividade de instalação de programas de computador desenvolvidos por terceiros, desde que não demande conhecimentos de analista de sistemas ou programador e observados os demais requisitos legais.

Menciona-se, ainda, a Decisão nº 129 (9ª região Fiscal), de 29/12/00, assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples); ementa: OPÇÃO – PERMISSIBILIDADE – COMÉRCIO E MANUTENÇÃO DE MATERIAL DE INFORMÁTICA – pessoa jurídica que exerce a

atividade de comércio de material de informática e de manutenção de equipamentos desta natureza, que não requeira o emprego dos serviços profissionais de técnico, engenheiro ou assemelhados e/ou de profissões cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida, pode optar pelo Simples.


Para consolidar este entendimento buscou-se a existência de um outro precedente, encontrando-o no acórdão nº 303-31.877, Sessão de 24/02/05, que por unanimidade de votos, julgou procedente o recurso 128572, cuja matéria é a mesma tratada nestes autos.

No que pese o esforço expendido pela decisão *a quo* de não reconhecer à retroatividade da norma legal retromencionada em favor da Recorrente, ainda assim, labora em seu favor a aplicação do inciso I do art. 106 do CTN, o qual dispõe que "*a lei aplica-se a ato ou fato pretérito: em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados*".

Ante o exposto, conheço do recurso posto que atende os requisitos necessários à sua admissibilidade para, não havendo matéria em preliminar a ser apreciada no mérito, dar-lhe provimento.

É assim que voto.

Sala das Sessões, em 06 de dezembro de 2006


OTACILIO DANTAS CARTAXO - Relator