



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 10640.001244/2005-41
Recurso n° 344.315 Voluntário
Acórdão n° **1201-00.630 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 17 de janeiro de 2012
Matéria SIMPLES - PEDIDO DE INCLUSÃO
Recorrente LACE RECICLAGEM PLÁSTICA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2004

As pessoas jurídicas já cadastradas no CNPJ exercerão sua opção pelo SIMPLES mediante alteração cadastral efetivada até o último dia útil do mês de janeiro do ano-calendário. Não há nos autos a materialidade da intenção do contribuinte em se sujeitar ao recolhimento dos tributos no ano de 2004 sob o regime do Simples. Apesar da entrega da FCPJ, o contribuinte em nenhum momento, salvo com a entrega da DIPJ de 2005, relativa ao ano de 2004, materializou sua intenção de aderir ao Simples.

Recurso negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em NEGAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. O conselheiro Marcelo Cuba Netto declarou-se impedido.

(documento assinado digitalmente)

CLAUDEMIR RODRIGUES MALAQUIAS - Presidente.

(documento assinado digitalmente)

RAFAEL CORREIA FUSO - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Claudemir Rodrigues Malaquias, Marcelo Cuba Netto, Regis Magalhães Soares de Queiroz, João Bellini Junior Rafael Correia Fuso e João Carlos de Lima Junior.

Relatório

Trata-se de pedido de inclusão de empresa no regime do Simples, protocolada em 10/06/2005, retroativo ao ano calendário de 2004, sob o fundamento de que a empresa, a despeito de não ter formalizado pedido de inclusão no programa, porém argumenta que guardava em 2004 todas as condições de se adequar ao programa do Simples segundo a legislação vigente à época, seja pelo objeto social alterado em setembro de 2003 para “reciclagem de materiais plásticos em geral”, seja por que o faturamento atendia os limites legais.

Na declaração da pessoa jurídica entregue em maio de 2005, o contribuinte declarou que a empresa encontra-se inativa. Já em junho de 2005, através de Declaração Retificadora declarou auferimento de receita a partir de agosto de 2004.

A solicitação foi indeferida, tendo o contribuinte sido intimado em 04/01/2007.

Apresentou simplória Manifestação de Inconformidade, na qual foi indeferida pela DRJ de Juiz de Fora, conforme decisão abaixo transcrita:

De pronto, deve ser esclarecido que o Parecer CST 60/1999, o ADI SRF 16/2002 e a SCI 21/2003 tratam de opção retroativa para empresas que podiam estar no Simples e não foram enquadradas por erro de fato no preenchimento da FCPJ, quando da opção por aquela sistemática de apuração. Portanto, o citado ato não mantém relação com a situação de empresas que preencheram corretamente a FCPJ e estavam enquadradas no Simples até sua exclusão de ofício por vedação legal à opção exercida.

Dito isso, a solução da pendenga está delineada no artigo 8º da Lei 9.317/1996, abaixo transcrito.

Art. 8º A opção pelo SIMPLES dar-se-á mediante a inscrição da pessoa jurídica enquadrada na condição de microempresa ou empresa de pequeno porte no Cadastro Geral de Contribuintes do Ministério da Fazenda-CGC/MF, quando o contribuinte prestará todas as informações necessárias, inclusive quanto:

I- especificação dos impostos, dos quais é contribuinte (IPI, ICMS ou ISS);

II - ao porte da pessoa jurídica (microempresa ou empresa de pequeno porte).

§ 1º As pessoas jurídicas já devidamente cadastradas no CGC/MF exercerão sua opção pelo SIMPLES mediante alteração cadastral.

§ 2º A opção exercida de conformidade com este artigo submeterá a pessoa jurídica à sistemática do SIMPLES a partir do primeiro dia do ano-calendário subsequente, sendo definitiva para todo o período.

Para esclarecer as disposições contidas no artigo supra, a IN SRF 34/2001 traz que:

*A pessoa jurídica, inscrita no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ) formalizará sua **OPÇÃO** para adesão ao Simples, mediante alteração cadastral efetivada até o último dia Útil do me de janeiro do ano-calendário. (§ 1º, art. 16, IN SRF nº34/2001)*

As opções e alterações cadastrais relativas ao Simples serão formalizadas mediante preenchimento da FCPJ. (§ 3º, art. 16 da IN SRF n.º 34/2001).

De acordo com a legislação anteriormente transcrita, como a empresa apresentava DIPJ com base no lucro presumido até o ano-calendário de 2003, teria que formalizar alteração cadastral mediante preenchimento da FCPJ, até 31/01/2004, para exercer opção pelo Simples a partir daquele ano-calendário.

Importa registrar que a alteração contratual da empresa só produz efeitos a partir da data de seu registro na JUCEMG, 17/02/2004 (fls. 07/09).

A empresa poderia efetivar alteração na FCPJ registrando tão-somente sua opção pelo Simples, como definido na legislação, e posteriormente, de posse da alteração contratual devidamente registrada, realizar nova alteração da FCPJ.

Poderia ter requerido sua inclusão no Simples, protocolando pedido em papel, durante o mês de janeiro de 2004.

Poderia ainda ter requerido sua inclusão no Simples, protocolando pedido em papel, em 18/02/2004, ou seja: no dia seguinte ao seu registro na JUCEMG. Situação que poderia ser considerada nessa esfera administrativa, por caracterizar a dificuldade apontada em sua argumentação.

Ocorre que seu pedido para inclusão retroativa no Simples, a partir de 01/01/2004, só foi entregue em 10/06/2005 (documento de fl. 01).

Assim, seu pedido deve ser considerado entregue fora do prazo para o exercício de opção no ano-calendário de 2004.

Por outro lado, no contrato social, às fls. 02/04, no item DO OBJETIVO DA SOCIEDADE, resta caracterizada a inclusão de

atividade que veda o exercício de opção pelo Simples, em conformidade com inciso V do art. ° da Li 9.317/1996.

Inconformada com o entendimento da DRJ, que teve a participação do ilustre relator Marcelo Cuba Netto, entendeu por bem o contribuinte a protocolar Recurso Voluntário, em 24/12/2008, alegando que:

O Acórdão n° 09-21.209 concluiu que não houve tentativa de opção pelo SIMPLES via FCPJ, e que se houvesse, mesmo que com erro, poderia ser aceito.

Porém, como se verifica no Recibo anexo, houve uma tentativa de entrega de FCPJ na data de 30/01/2004, recepcionado pelo SERPRO às 16:50:58, com recibo de número: 34.21.57.38.28.

No Relatório de indeferimento emitido pela SACAT/DRF/JFA/MG, à folha 2, § 2°, lê-se:

"No despacho decisório de fls. 14/15, o indeferimento foi motivado porque não houve opção pelo Simples e não por erro no preenchimento da FCPJ."

Diante do exposto a referida empresa vem, mui respeitosamente, requerer deferimento do processo.

O documento juntado se refere a recibo de entrega de CNPJ em disquete, em nome da contribuinte, com entrega ao Serpro no dia 30/01/2004, conforme protocolo nº 1183001107 e código de acesso nº 34.21.57.38.28.

Este é o relatório!

Voto

Conselheiro RAFAEL CORREIA FUSO

O Recurso é tempestivo e atende aos requisitos legais, por isso o conheço.

Quanto ao mérito, entendo que não encontra-se nos autos a materialidade da intenção do contribuinte em se sujeitar ao recolhimento dos tributos no ano de 2004 sob o regime do Simples.

Isso porque, como bem foi contatado nos autos, o indeferimento foi motivado porque não houve opção pelo Simples e não por erro no preenchimento da FCPJ.

Com isso, a despeito da entrega da FCPJ, o fato é que o contribuinte, em nenhum momento, salvo com a entrega da DIPJ de 2005, relativa ao ano de 2004, materializou sua intenção de aderir ao Simples.

Não se pode aceitar a intenção de um contribuinte sem que este traduza em linguagem competente sua intenção.

As opções e alterações cadastrais relativas ao Simples foram formalizadas mediante preenchimento da FCPJ (§ 3º, art. 16 da IN SRF n.º 34/2001).

Se na Ficha Cadastral não se fez nenhuma menção da opção do Simples, a despeito da sua entrega, conforme documento apontado pelo contribuinte em seu Recurso, não pode a fiscalização presumir que o contribuinte naquele momento gostaria de ter recolhido seus tributos pelo Regime Simplificado, seja pela falta de recolhimento de tributos, seja pela falta de comunicação ao fisco federal pelas vias procedimentos corretas.

Diante do exposto, CONHEÇO do Recurso e, no mérito, NEGO-LHE provimento.

É como voto!

(documento assinado digitalmente)

RAFAEL CORREIA FUSO - Relator