



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

Processo nº 10675.002197/2003-93
Recurso nº 137.715 Voluntário
Matéria SIMPLES - INCLUSÃO
Acórdão nº 303-35.089
Sessão de 30 de janeiro de 2008
Recorrente DROGADEZ DE ARAGUARI LTDA
Recorrida DRJ-JUIZ DE FORA/MG

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

Ano-calendário: 2003

**SIMPLES. ATIVIDADE EMPRESARIAL PERMITIDA.
REINCLUSÃO.**

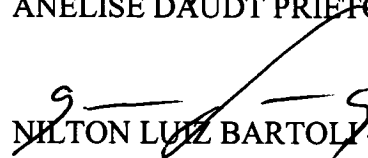
Comprovado nos autos que o contribuinte não mais apresenta situação impeditiva, torna-se devida a reinclusão a partir do primeiro dia do exercício subsequente ao que regularizado, nos termos do § 2º, artigo 8º, da Lei nº 9.317, de 05.12.1996.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da terceira câmara do terceiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, negar 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 Luis Marcelo Guerra de Castro, Celso Lopes Pereira Neto, Heroldes Bahr Neto, Vanessa Albuquerque Valente e Luis Carlos Maia Cerqueira (Suplente) e Davi Machado Evangelista (Suplente).

Relatório

Trata-se de Pedido de Inclusão Retroativa do contribuinte (fls. 01), requerendo a sua inclusão no Simples desde sua opção, em abril de 2002.

Colaciona documentos de fls. 02 a 25.

Após análise e instrução processual pela DRF em Uberlândia, foi proferido despacho decisório (fls. 30):

“Trata o presente processo de análise da admissibilidade da inclusão de ofício no SIMPLES, do contribuinte acima identificado, retroativa a 23/10/1997.

O requerente juntou os documentos de fls. 01 a 25.

Analisando os elementos acostados aos autos, verifica-se que o objeto social da empresa, descrito em fls. 14, serviços de representações de produtos de terceiros, conforme contrato de constituição anexada e registrada na JUCEMG sob nº 3.120.530.958-1 em 23/10/1997, é impeditivo à opção pelo SIMPLES, conforme artigo 9º, inciso XIII, da Lei 9.317 de 05 de dezembro de 1996.

Assim sendo, por possuir atividade econômica vedada à opção da sistemática do SIMPLES em seu contrato de constituição, a empresa supra citada fica impedida de aderir ao SIMPLES.”.

Ciente da decisão exarada (AR de fls. 32), o contribuinte interpôs tempestivamente a Impugnação de fls. 34/35, onde aduz em suas razões:

- que solicitou sua inclusão de ofício ao SIMPLES após o registro de sua Declaração de Microempresa em abril de 2002 e teve suas alterações contratuais registradas em abril e maio de 2002, sendo alterado seu objeto social de “serviços de representações de produtos de terceiros” para “dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, em suas embalagens originais, como drogaria”;*
- seu pedido de inclusão de ofício ocorreu após reinício de suas atividades, com o objeto contratual devidamente alterado;*
- no despacho decisório foi indeferida sua inclusão retroativa à 23/10/97; porém, o reinício de suas atividades empresariais deu-se em abril de 2002.*

Requer a reconsideração de seu pedido, para que a inclusão de ofício ao regime do SIMPLES ocorra a partir de abril de 2002.

Colaciona documentos de fls. 36 a 53.

Encaminhados os autos a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Juiz de Fora/MG, o pleito do contribuinte foi parcialmente deferido, conforme a seguinte ementa (fls.60/62):

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

Ano-calendário: 2003

Ementa: Não existindo mais a hipótese de vedação e a empresa possuindo as demais condições para enquadramento no SIMPLES, é cabível a opção retroativa.

Solicitação Deferida em Parte.

Acordam os membros da 2ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, deferir parcialmente a solicitação, para acatar sua opção pelo SIMPLES, com efeitos a partir de 01/01/2003”.

Irresignado com a decisão prolatada pela DRJ em Juiz de Fora/MG, devidamente intimado, o contribuinte interpôs tempestivo Recurso Voluntário acostado às fls. 63/64, aduzindo que a empresa comprovou de forma inequívoca sua intenção de aderir ao SIMPLES a partir de abril de 2002, conforme documentação anexada aos autos.

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro, constando numeração até às fls. 82, 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

Apurado estarem presentes e cumpridos os requisitos de admissibilidade, conheço do Recurso Voluntário por conter matéria de competência deste Eg. Conselho de Contribuintes.

Pelo que se verifica dos autos, a matéria em exame refere-se a pedido de opção retroativa da recorrente ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES.

Noticia o contribuinte que, desde a data solicitada, qual seja, 04/2002, recolhera seus impostos e entregou suas declarações de acordo com o Simples, já que o ramo de atividade de sua empresa permitia a opção.

Com efeito, note-se que a instância *a quo* decidiu por deferir tal solicitação, em razão do entendimento de que a atividade da empresa Recorrente não é impeditiva, já que dedica-se à “dispensação e comércio de drogas, medicamentos, insumos farmacêuticos e correlatos, em suas embalagens originais, como drogaria”.

Porém, seguindo adiante na análise, explanemos à respeito da possibilidade de opção retroativa ao Simples.

Tomemos como premissa que a Lei 9.317/96, que instituiu o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples, estabelecia em seu artigo 8º, que a opção pelo sistema se daria 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.

In casu, note-se que a Recorrente procedeu como se enquadrada estivesse, já que informa ter apresentado Declarações e efetuou recolhimentos de acordo com a forma simplificada de tributação, a partir de 2002.

Neste contexto, a Secretaria da Receita Federal, por meio de Ato Declaratório Interpretativo, dispôs acerca da Retificação de Ofício da opção pelo Simples, por parte da autoridade fiscal, em casos em que restar comprovado ter ocorrido erro de fato, nos seguintes termos:

Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 16, de 02 de outubro de 2002

“Artigo único. O Delegado ou o Inspetor da Receita Federal, comprovada a ocorrência de erro de fato, pode retificar de ofício tanto o Termo de Opção (TO) quanto a Ficha Cadastral da Pessoa Jurídica (FCPJ) para a inclusão no Simples de pessoas jurídicas inscritas no Cadastro Nacional das Pessoas Jurídicas (CNPJ), desde que seja possível identificar a intenção inequívoca de o contribuinte aderir ao Simples.

Parágrafo único. São instrumentos hábeis para se comprovar a intenção de aderir ao Simples os pagamentos mensais por intermédio do Documento de Arrecadação do Simples (Darf-Simples) e a apresentação da Declaração Anual Simplificada.”

Assim, no caso, demonstra-se a ocorrência de erro de fato, tendo o contribuinte comprovado sua intenção em aderir ao Simples.

Desta feita, entendo que é direito do contribuinte seu ingresso retroativo no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples, desde que respeitados os requisitos previstos em lei para sua opção.

Neste sentido, possível sua inclusão retroativa, consoante decisão *a quo*, já que sua atividade não se encontra dentre as vedadas à opção pelo referido sistema, conforme se observa da Alteração Contratual de fls. 21 (***“Dispensação e Comércio de Drogas, Medicamentos, Insumos Farmacêuticos e Correlatos, em suas Embalagens Originais, como Drogeria”***), datada de 20.05.200., de modo que aplicável à hipótese o §2º, do artigo 17, da Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006, a qual revogou a Lei nº 9.317/96, *in totum*, a partir de 1º de julho de 2007¹:

“Art. 17.

(...)

§2º Poderão optar pelo Simples Nacional sociedades que se dediquem exclusivamente à prestação de outros serviços que não tenham sido objeto de vedação expressa no caput deste artigo.”

E, mesmo que a Lei nº 9.317/96 estivesse em vigor, a atividade da Recorrente, do mesmo modo, não seria impeditiva à opção, tanto é que a instância *a quo* deferiu o seu pleito, nos termos da referida legislação.

Ocorre que, o contribuinte pretende sua reinclusão a partir de 04/2002 e, neste caso, a sua reinclusão só pode se dar nos termos do §2º, do artigo 8º, da Lei nº 9.317, de 05.12.96, que dispõe:

“Art. 8º (...)

§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.”
(g.n.)

Logo, não existindo mais a situação impeditiva, a reinclusão deve ser dar com efeitos a partir de 01.01.2003, nos termos do supracitado dispositivo.

¹ Art. 89. Ficam revogadas, a partir de 1º de julho de 2007, a Lei nº 9.317/96, de 5 de dezembro de 1996, e a Lei nº 9.841, de 5 de outubro de 1999.

Diante desses argumentos, NEGO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, para acatar sua opção pelo Simples.

Sala das Sessões, em 30 de janeiro de 2008


MILTON LUIZ BARTOLI - Relator