



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

Processo n° 10845.002001/2002-81
Recurso n° 135.386 Voluntário
Matéria SIMPLES - INCLUSÃO
Acórdão n° 301-34.527
Sessão de 21 de maio de 2008
Recorrente JOSÉ CARLOS SIMÕES RODRIGUES ME.
Recorrida DRJ/SÃO PAULO/SP

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

Ano-calendário: 1997

Não restando comprovada, de forma inequívoca, a intenção da contribuinte de aderir ao SIMPLES, em face da inexistência de pagamento por intermédio do Documento de Arrecadação do Simples (DARF-Simples), não há como se admitir a inclusão retroativa.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Presidente

JOÃO LUIZ FREGONAZZI - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Rodrigo Cardozo Miranda, Luciano França Sousa (Suplente) e José Fernandes do Nascimento (Suplente). Ausentes as Conselheiras Valdete Aparecida Marinheiro, Susy Gomes Hoffmann e Irene Souza da Trindade Torres.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra o Acórdão DRJ/SPOI n.º 8.870, de 16 de fevereiro de 2006, da 7.ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP (fls. 29/33), que, por unanimidade de votos, indeferiu solicitação de inclusão no SIMPLES, por entender que a pessoa jurídica que não exerça formalmente a opção pelo SIMPLES, deve comprovar, de forma inequívoca, a intenção de aderir ao sistema.

A inclusão no SIMPLES foi indeferida por meio do Despacho Decisório de fls. 07 a 08, nos termos da legislação vigente à época.

Cientificada da decisão em 29/01/03, a contribuinte, irresignada, traz aos autos o ADI SRF nº 16, de 02/10/2002, posterior à decisão administrativa supracitada, que trata da retificação de ofício nos casos de erro de fato.

A autoridade julgadora de primeira instância indeferiu o pedido, com base no ADI SRF nº 16, de 02/10/2002, por entender que o pagamento sem a utilização de DARF-Simples não permitia inferir que a querelante tencionava inequivocamente aderir ao SIMPLES.

Inconformada, a contribuinte interpôs recurso voluntário onde basicamente reitera argumentos já expostos na impugnação.

É o relatório.



Voto

Conselheiro João Luiz Fregonazzi, Relator

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, pelo que dele tomo conhecimento.

O cerne da lide diz respeito à inclusão da contribuinte no SIMPLES, a partir do ano de 1997, haja vista que não formalizou a opção nos termos da legislação de regência.

A teor do disposto na Lei nº 9.317/96, art. 8º, a formalização da opção pelo Simples dar-se-á mediante inscrição cadastral:

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, (...).

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

Visando atender ao disposto no parágrafo primeiro do citado artigo, foi instituído o “Termo de Opção” pela Instrução Normativa SRF nº 75, de 20 de Dezembro de 1996, tendo sido utilizado até 31/12/1997. A partir de 01/01/1998, a opção passou a ser feita através da Ficha Cadastral da Pessoa Jurídica – FCPJ, conforme disciplinado pela Instrução Normativa SRF nº 102, de 30 de Dezembro de 1997.

Assim, houve a criação de obrigação acessória para fins de opção pelo SIMPLES, qual seja a formalização junto à SRF da opção pelo SIMPLES, mediante a apresentação do Termo de Opção ou da FCPJ.

Ocorre que, mitigando a necessidade de expressa formalização da opção, foi editado o Parecer Cosit n.º 60, de 13 de outubro de 1999, que assim dispôs:

“A autoridade fiscal de jurisdição do contribuinte pode retificar de ofício o erro admitido pela pessoa jurídica quando da apresentação da FCPJ, desde que seja possível identificar de forma hábil a sua intenção de opção pelo SIMPLES.”

Posteriormente, o Ato Declaratório Interpretativo SRF n.º 16, de 2 de outubro de 2002, veio ratificar o entendimento já manifestado pela Cosit:

“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. ”

Conforme se depreende da simples leitura da Lei nº 9.317/96, art. 8º, não há previsão legal para se exigir a formalização da opção mediante outro instrumento que não a inscrição ou alteração cadastral.

Assim, o termo de opção ou documento equivalente somente vem ao encontro da necessidade de celeridade, segurança e manifestação da vontade do contribuinte, fazendo prova a seu favor. A ausência desses documentos pode ser suprida caso o contribuinte apresente declaração anual simplificada e faça seus pagamentos segundo a sistemática do SIMPLES.

Assim sendo, a retificação de ofício, prevista no artigo 147, § 2.º, do CTN, aplica-se aos casos em que não ocorreu a formalização da opção, mas há provas inequívocas de que o contribuinte exerceu de fato a opção pela SIMPLES, essa a exegese presente no ADI SRF 16/2002

Assim, verificada a inequívoca intenção de aderir ao SIMPLES, e não havendo óbices ou vedação legal à adesão, cabível o deferimento do pedido de inclusão ou retificação de ofício.

No caso em tela, as condições estabelecidas nos atos acima referidos não foram

integralmente satisfeitas, como bem anotou o nobre Relator *a quo*. Eis que a partir da constatação da existência nos autos de pagamentos não efetuados por DARF-Simples, fls. 16/28, verifica-se que a recorrente não preencheu os requisitos para que sua intenção de aderir ao SIMPLES seja aferida.

Em face do exposto, nego provimento ao recurso voluntário.

É como voto

Sala das Sessões, em 21 de maio de 2008


JOÃO LUIZ FREGONAZZI - Relator