



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 10845.003196/2002-86
Recurso nº : 133.169
Acórdão nº : 303-33.560
Sessão de : 21 de setembro de 2006
Recorrente : DROGARIA LUMAR LTDA.
Recorrida : DRJ/SÃO PAULO/SP

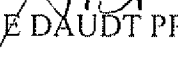
SIMPLES. INCLUSÃO RETROATIVA. Comprovada a intenção do contribuinte em aderir ao sistema, por meio de Ficha Cadastral da Pessoa Jurídica - FCPJ e apresentação de Declarações Anuais Simplificadas, a opção há que ser retificada de ofício, nos termos do Ato Declaratório Interpretativo SRF nº. 16/02.

SIMPLES. OPÇÃO. DÉBITOS JUNTO À PGFN. Sendo atendido o requisito de comprovação de regularização das obrigações tributárias junto à Dívida Ativa da União e não restando outro impedimento, o contribuinte adquire do direito de admissão no Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições - SIMPLES, a partir do 1º dia do exercício subsequente à data da regularização.

Recurso voluntário provido em parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário para reincluir a empresa no Simples a partir de 01/01/2004, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


MILTON LUIZ BARTOLZI
Relator

Formalizado em: 26 OUT 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Nanci Gama, Zenaldo Loibman, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Marciel Eder Costa, Tarásio Campelo Borges e Maria Regina Godinho de Carvalho (Suplente). Ausente o Conselheiro Sérgio de Castro Neves.

Processo nº : 10845.003196/2002-86
Acórdão nº : 303-33.560

RELATÓRIO

Trata-se de pedido de inclusão ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples, protocolizado pelo contribuinte em 19 de agosto de 2002, no qual requer opção retroativa à 01/01/1999, alegando que teve sua Ficha Cadastral da Pessoa Jurídica – FCPJ, protocolada em 02/03/1998 (fls. 02) de acordo com procedimento vigente à época, desta forma, não pode ser responsabilizado por eventual falha em seu cadastramento, ocasionada pelo setor competente.

O pedido foi encaminhado à Delegacia da Receita Federal/Sacat em Santos, na qual foi indeferido em razão de ter se verificado que o contribuinte possuía débito inscrito em Dívida Ativa na Procuradoria da Fazenda Nacional, cujo processo foi inscrito em 11/06/96 e permanecia ativo naquela data – 07/11/02.

Ciente da decisão proferida (AR de fls. 22), o contribuinte interpôs tempestiva impugnação de fls. 23, alegando não ter conhecimento do débito junto a PGFN, e que, após sua ciência procedeu a sua liquidação, conforme Certidão Negativa de Débitos – fls. 25.

Em resposta ao Termo de Intimação Fiscal nº. 18.396.291-7, o contribuinte alegou não ter apresentado DCTF dos exercícios 2001/2002, tendo em vista seu pedido de inclusão retroativa à 01/01/99 no regime SIMPLES, protocolizado em 19/08/2002.

Assim, encaminhados os autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em São Paulo/SP, esta indeferiu o que lhe fora pleiteado, tendo em vista que em 01/01/1999, data para a qual o contribuinte solicitou a inclusão, o débito inscrito em Dívida Ativa com a União se encontrava ativo, o que invalida a inclusão para esta data.

Inconformado com a decisão de primeira instância, o contribuinte apresentou tempestivo Recurso Voluntário de fls. 44, em companhia dos documentos de fls. 45/51, reiterando argumentos e pedidos já apresentados, aduzindo ainda que o artigo nº. 49, da IN SRF nº. 355/2003, determina que permaneçam enquadradas no Simples, as pessoas jurídicas que formalizarem seus parcelamentos, no entanto o débito em questão fora quitado numa única parcela, por fim ressalta ter cumprido com todas as obrigações tributárias desde sua opção pelo Simples, isto posto pede deferimento.

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro, constando numeração até às fls. 53, última.

Processo nº : 10845.003196/2002-86
Acórdão nº : 303-33.560

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.



Processo nº : 10845.003196/2002-86
Acórdão nº : 303-33.560

VOTO

Conselheiro Nilton Luiz Bartoli, Relator

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

Pelo que se verifica dos autos, a matéria em exame refere-se à possibilidade de opção retroativa da recorrente ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, noticiando o contribuinte que apresentou sua intenção em aderir ao sistema quando do protocolo de sua Ficha Cadastral da Pessoa Jurídica, em 02 de março de 1998.

Além disso, os extratos anexados às fls. 03/18 trazem a informação de que o contribuinte vinha apresentando suas Declarações IRPJ pela sistemática do Simples.

Tomemos como premissa que a Lei 9.317/96, ao instituir o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples, dispôs 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.

No presente caso, ainda que a opção do contribuinte não tenha sido devidamente processada, agiu o mesmo como se estivesse, já que apresentou Declarações Simplificadas, acreditando estar regularmente enquadrado a partir do protocolo de sua Ficha Cadastral da Pessoa Jurídica.

Neste contexto, consigno que 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

Processo nº : 10845.003196/2002-86
Acórdão nº : 303-33.560

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 (Daf-Simples) e a apresentação da Declaração Anual Simplificada "

No caso, demonstra-se a ocorrência de erro de fato, tendo o contribuinte comprovado sua intenção em aderir ao Simples, já que apresentou Ficha Cadastral da Pessoa Jurídica, bem como diante da apresentação de Declaração Anual Simplificada, motivo pelo qual 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 observados os demais requisitos previstos na norma de regência.

Ocorre que sua inclusão retroativa foi indeferida pela decisão *a quo*, sob o fundamento de que a pessoa jurídica em questão possuía débitos junto à Procuradoria Geral da União, cuja exigibilidade não estaria suspensa.

Quanto ao aspecto da situação da recorrente junto à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, consigno que a necessidade de comprovação da regularidade junto à Dívida Ativa da União é inconteste, visto ser requisito legal à concessão da opção ao Simples.

Com efeito, dispõe o artigo 9º da Lei nº. 9.713/96:

“Art. 9º - Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:

...

XV - que tenha débito inscrito em Dívida Ativa da União ou do Instituto Nacional do Seguro Social - INSS, cuja exigibilidade não esteja suspensa;”

É pressuposto para a aquisição do direito à opção ao SIMPLES a inexistência de débito inscrito na Dívida Ativa da União ou do Instituto Nacional de Seguridade Social – INSS, salvo quando, existindo, esteja com sua exigibilidade suspensa.

A prova da quitação de obrigações tributárias, como tratado expressamente no Código Tributário Nacional, são as certidões negativas, conforme disposto nos artigos 205 e 206:

“Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando **exigível**, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique a que de refere o pedido.

Processo nº : 10845.003196/2002-86
Acórdão nº : 303-33.560

Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de crédito não vencido, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja **exigibilidade esteja suspensa.**”

A relação entre a exigibilidade do débito tributário e a Certidão Negativa de Débitos, foi muito bem abordada nos ensinamentos de Gilberto de Ulhoa Canto, *in* “Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro”, por J. M. de Carvalho Santos, coadjuvado por José de Aguiar Dias, da Editora Borsoi, o qual com a clareza que lhe é peculiar, às folhas 102, diz o seguinte:

“... Quanto aos demais casos, a certidão negativa apenas traduz um estado momentâneo, atestando que, ao tempo, o contribuinte não tinha débito em **condição de exigibilidade.**” (*grifos nossos*)

O que caracteriza, assim, o estado do processo para a concessão de Certidão Negativa, é o elemento principal do crédito, qual seja, a exigibilidade. Se o débito encontra-se garantido não há que se falar em exigibilidade.

No caso em pauta, a Recorrente apresentou Certidão quanto à Dívida Ativa da União (fls. 25), NEGATIVA, datada de 28/01/2003, na qual comprova a regularidade de suas obrigações junto à Procuradoria da Fazenda Nacional (Dívida Ativa da União).

A partir de então, deixou de existir a caracterização de exigibilidade do crédito tributário, de forma que, desta data em diante, não restam impedimentos para que o contribuinte seja admitido no Simples quanto a este critério.

Ressalte-se que o interessado apresentou ainda nova Certidão Negativa – fls. 50, datada de 22/06/2005.

Por fim, quanto ao artigo 49, da Instrução Normativa nº. 355, de 29 de agosto de 2003, citado pelo contribuinte em sua defesa, não há como lhe socorrer, haja vista que não assegura ao contribuinte em débito o direito de permanecer no sistema, mas tão somente dispõe acerca de parcelamento destes débitos.

Dispõe o referido artigo:

“Art. 49. Os débitos junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, com vencimento até 28 de fevereiro de 2003, poderão ser parcelados nos termos e condições definidos pela Portaria Conjunta PGFN/SRF nº. 1, de 25 de junho de 2003.

Processo nº : 10845.003196/2002-86
Acórdão nº : 303-33.560

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput às pessoas jurídicas que foram excluídas ou impedidas de ingressar no Simples exclusivamente em decorrência do disposto no inciso XIV do art. 20, desde que a pessoa jurídica exerça a opção pelo Simples até o último dia útil de 2003, com efeitos a partir de 1º de janeiro de 2004." *Instrução Normativa SRF nº 355, de 29 de agosto de 2003*

Isto posto, sem prejuízo da análise de demais requisitos à opção, voto pelo direito do contribuinte em ingressar no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples, a partir de 01 de janeiro de 2004, exercício subsequente à regularização de suas dívidas, como atesta a certidão de fls. 25.

Desta feita, DOU PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário interposto pelo contribuinte.

Sala das Sessões, em 21 de setembro de 2006.


NILTON LUIZ BARTOLI - Relator