



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10935.001315/2001-76
SESSÃO DE : 12 de agosto de 2004
ACÓRDÃO Nº : 303-31.556
RECURSO Nº : 125.470
RECORRENTE : HOENIG & PERIPOLLI LTDA. - ME
RECORRIDA : DRJ/CURITIBA/PR

SIMPLES. INTENÇÃO MANIFESTA. NÃO IMPEDIMENTO

No caso concreto, a contribuinte manifestou expressamente sua intenção de opção pelo SIMPLES, pelo menos a partir de outubro/1998. A administração firmou o entendimento de que no caso de pessoas jurídicas inscritas no CGC/CNPJ a partir de 01/01/1997, é de se admitir a inclusão retroativa desde que haja a identificação da intenção da empresa em aderir ao SIMPLES. Mesmo quando não haja requerimento do interessado se a administração tributária puder identificar que a falta de opção decorreu de erro do contribuinte, poderá, de ofício, retificar a FCPJ. No caso a inclusão no SIMPLES deve ser considerada a partir de 01/01/1998.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso voluntário para reconhecer o direito de inclusão da empresa no Simples a partir de janeiro de 1998, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 12 de agosto de 2004


JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente


ZENALDO LOIBMAN
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ANELISE DAUDT PRIETO, SÉRGIO DE CASTRO NEVES, NILTON LUIZ BARTOLI, NANJI GAMA, SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA e DAVI EVANGELISTA (Suplente). Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional MARIA CECÍLIA BARBOSA.

RECURSO Nº : 125.470
ACÓRDÃO Nº : 303-31.556
RECORRENTE : HOENIG & PERIPOLLI LTDA. - ME
RECORRIDA : DRJ/CURITIBA/PR
RELATOR(A) : ZENALDO LOIBMAN

RELATÓRIO

O processo teve início com a solicitação de fl. 01, na qual a contribuinte solicita a revisão de sua inscrição no CNPJ, com o objetivo de que conste sua opção ao SIMPLES desde janeiro de 1998.

Foi indeferido o pedido sob a alegação de que a interessada não se identificou como microempresa nem como empresa de pequeno porte na FCPJ que apresentou em 02/07/1997 à SRF para efeito de ingresso no CNPJ, tendo assinalado no campo específico para a identificação do porte da empresa a opção “demais”, incompatível com o sistema de tributação simplificada. Além disso, a empresa apresentou a declaração de rendimentos referente de 1998, ano calendário de 1997, na condição de inativa, o que teria impossibilitado à administração tributária a caracterização de sua intenção em optar pelo sistema SIMPLES já no momento de sua inscrição no CNPJ.

A interessada, em manifestação de inconformidade tempestiva, conforme fls. 02/32, insiste em que teria manifestado de forma explícita sua opção pelo SIMPLES, ao inscrever na cláusula primeira de sua primeira alteração contratual, promovida em 08/12/1997, a mudança do objeto social da empresa, passando de prestadora de serviços de contabilidade para executora de serviços de processamento de dados, além de fazer constar da cláusula segunda a referência ao seu perfeito enquadramento às exigências do SIMPLES, e que, apesar de não ter apresentado, por lapso, à SRF, por meio de FCPJ de alteração, vem recolhendo corretamente os tributos a seu encargo no sistema simplificado, desde outubro de 1997, bem como vem apresentando as suas declarações de rendimentos segundo o SIMPLES desde o exercício de 1999, ano calendário de 1998. O seu pedido foi de que fosse sanado o erro de fato quanto à manifestação da intenção de opção pelo SIMPLES e que se retirasse a empresa da lista das que apresentam pendências com a Receita Federal para evitar prejuízo moral e/ou material à interessada.

A DRJ/Curitiba/PR através da sua 2ª Turma de Julgamento decidiu, por unanimidade de votos, manter a exclusão do SIMPLES.

A DRJ inicialmente determinou a realização de diligência a fim de que fossem verificados os Livros Razão, de Prestação de Serviços e as Notas Fiscais

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.470
ACÓRDÃO Nº : 303-31.556

de serviços emitidas pela empresa desde o início de suas novas atividades de processamento de dados a fim de se certificar quanto à natureza da atividade. A diligência foi realizada e atestou, conforme informação fiscal de fls. 71 que observados os Livros e todas as notas fiscais emitidas desde a constituição da empresa na nova atividade, em 1998, que os serviços registrados discriminam "digitação e processamento do movimento contábil". Concluiu-se assim, tacitamente, por não haver impedimento quanto à atividade, posto que nada mais se questionou no acórdão proferido.

A decisão de 1ª instância se fundamentou principalmente em que a Instrução Normativa 102/97 extinguiu a aplicabilidade do Termo de Opção, estabelecendo que as alterações cadastrais de iniciativa do contribuinte a partir do ano calendário de 1998 deveriam ser formalizadas por FCPJ, porém a interessada, nem à época em que se cadastrou no CNPJ nem posteriormente, formalizou seu pedido de inclusão no SIMPLES.

Acrescentou que mesmo nos moldes previstos pelo Parecer COSIT nº 60/99, no caso concreto, não se poderia relevar a ausência de registro da mencionada intenção de opção, posto que além da não manifestação de vontade ainda apresentou sua declaração de 1998, ano calendário de 1997, na condição de inativa o que inviabilizara qualquer possível comprovação de sua intenção por meio da efetividade de recolhimentos em DARF-SIMPLES conjugada com a declaração apresentada em tempo hábil nos parâmetros do sistema simplificado.

Irresignada, trouxe aos autos seu tempestivo recurso voluntário de fls. 81/86 contra a decisão DRJ, no qual rearticula as mesmas alegações antes apresentadas na primeira instância, e assinala a existência de contradição entre os fatos e o acórdão DRJ, posto que foi corroborado na referida decisão que a interessada foi constituída em junho/1997, porém, nesta oportunidade, não era possível sua opção pelo SIMPLES em face da atividade desenvolvida. Posteriormente dado o referido impedimento resolveu alterar o seu objeto social para prestação de serviços de processamento de dados (digitação) conforme 1ª alteração contratual anexa.

O fato de não ter apresentado Termo de Opção é irrelevante, e quanto à FCPJ a apresentou em 29/12/97 (doc. 03) conforme exigido pelo art. 8º, § 1º da Lei 9.317/97, portanto a opção formal da recorrente pelo SIMPLES deu-se com o arquivamento de sua primeira alteração de Contrato Social em 23/12/97, imediatamente seguida pela alteração cadastral junto à SRF, pela apresentação da FCPJ em 29/12/1997, classificando-a como microempresa, natureza jurídica 206-2 e atividade 7230-3-Processamento de dados, o que a credenciou a pagar seus tributos pelo SIMPLES a partir do ano-calendário de 1998.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.470
ACÓRDÃO Nº : 303-31.556

Foram apresentadas as DIRPJ e pagamentos de tributos devidos segundo o SIMPLES (docs. 05 e 06), desde o ano-calendário de 1998 (com recolhimentos a partir de novembro/1998).

Acusa, pois, o equívoco do acórdão DRJ em afirmar que não houvera alteração cadastral perante a SRF e ainda mais, que foi claramente explicitada a intenção de aderir ao SIMPLES a partir do ano-calendário de 1998.

Pede a reforma do acórdão recorrido para se reconhecer o direito da contribuinte em permanecer recolhendo seus tributos pelo SIMPLES, e também a efetividade de sua opção exercida desde 29/12/1997 com efeito a partir de 1998.

É o relatório.



RECURSO Nº : 125.470
ACÓRDÃO Nº : 303-31.556

VOTO

Estão presentes os requisitos de admissibilidade do recurso e a matéria é da competência do Terceiro Conselho de Contribuintes.

Diga-se inicialmente, conforme ficou implícito no acórdão proferido, a partir do resultado da diligência determinada pela DRJ, que a empresa não exerce atividade impeditiva da opção pelo SIMPLES.

Faço também breve alusão à imprecisão de linguagem na parte dispositiva do acórdão: A DRJ resolve, por unanimidade de votos, "*manter a exclusão do SIMPLES*". Ora não houve qualquer exclusão, o que se discute nos autos é se deveria considerar a inclusão pretendida pela interessada desde 01/01/1998. Portanto a decisão da DRJ foi por não atender o pedido, considerando que faltou manifestação de intenção em participar do SIMPLES, e que a DIRPJ de 1998, ano base 1997, foi prestada na condição de inativa, o que teria impossibilitado a identificação de sinais claros da intenção de opção desde aquele momento.

É, de fato, curioso que o fundamento central apresentado pelo órgão julgador de primeira instância tenha sido de não comprovação da intenção da interessada em aderir ao sistema SIMPLES.

A mim parece, s. m.j., que se há algo incontroverso neste processo é a firme intenção da empresa em causa em se ver incluída no SIMPLES, e mais, o pretende expressamente desde, pelo menos, 23/12/1997, conforme documento de fl. 40, quando no documento de alteração do Contrato Social registrado na Junta Comercial, firmou na cláusula primeira a mudança do ramo de atividade, para complementar na cláusula segunda que assim estaria se enquadrando nas exigências legais das Leis 8.864/94 e 9.317/96, afirmando seu compromisso em não exceder o limite de recita bruta do SIMPLES, bem como não se enquadrar em nenhuma das hipóteses de impedimento à opção.

Essa manifestação documentada acompanhou a apresentação da "FCPJ de alteração" protocolada na SRF em 29/12/1997, conforme doc. de fls. 41, que informa no campo 09 a condição de microempresa, além de caracterizar a nova atividade de processamento de dados, CNAE 7230-3.

Afirmou sua vontade de inclusão no SIMPLES, portanto, desde então. Somente foi alertada de haver pendência suposta, pela falta de entrega de Termo de Opção por ocasião do recebimento do cartão do CNPJ após a entrega da

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO N° : 125.470
ACÓRDÃO N° : 303-31.556

Terceira Alteração do Contrato Social. No entanto, conforme esclareceu de imediato, tinha como certa sua participação no SIMPLES e que apresentou as DIRPJ referentes aos anos calendários de 1998, 1999 e 2000 no sistema SIMPLES, e as contribuições devidas foram todas recolhidas segundo essa sistemática.

Apresentou declaração PJ de 1998 – Inativa, porém, segundo afirma no seu recurso, sua pretensão foi de inclusão a partir de 01/01/1998, e que de fato só obteve rendimentos a partir de outubro de 1998, com recolhimento via DARF – SIMPLES a partir de novembro/1998 (doc. de fls. 92 e 97).

A decisão recorrida parece ter emprestado exagerado rigor à interpretação do Parecer COSIT 60/99.

As hipóteses de comprovação da intenção do contribuinte em aderir ao SIMPLES, mencionadas naquele Parecer, são à toda evidência exemplificativas, e não exaustivas. Não há, de fato, nenhuma razão legal concreta para que se negasse o pedido de inclusão, a não ser o fato de a manifestação de vontade ter se produzido no curso do ano calendário em que a empresa esteve inativa. Nesse caso, se esse fosse o óbice, não o seria para a inclusão a partir do exercício seguinte a 1998. Não havia razão para ser impedido o exercício da opção a partir de 01/01/1998.

Ocorre que nem mesmo o fato de a intenção do contribuinte só ter sido esclarecida em 27/12/1997 pode servir de óbice, posto que conforme esclareceu o próprio relator do voto condutor do Acórdão DRJ, o mesmo Parecer COSIT acima referido, com base no CTN, firmou o entendimento de que no caso de pessoas jurídicas inscritas no CGC/CNPJ a partir de 01/01/1997, desde que haja a identificação da intenção da empresa em aderir ao SIMPLES, e assim mesmo que comprovado erro no preenchimento da FCPJ, pode a administração promover a retificação de ofício.

O que esclarece o Parecer COSIT, e parece não ter sido corretamente compreendido na decisão DRJ, é que se a administração tributária puder identificar que a falta de opção pelo SIMPLES, via FCPJ, decorreu de erro do contribuinte, mesmo sem ter havido pedido do interessado, **de ofício**, poderá a autoridade administrativa retificar a FCPJ. Este é o caso que se pode identificar, seja por recolhimento de tributos na sistemática do SIMPLES, seja pela apresentação da Declaração Anual segundo a sistemática do SIMPLES. E, aliás, o interessado demonstrou nos autos que, embora não tenha auferido renda tributável em 1997, providenciou a documentação exigida para início de novo ramo de atividade, e apresentou a Declaração de PJ-1999, ano-base 1998, e seguintes, já segundo a sistemática do SIMPLES.

Vale dizer, além de ter expressado claramente sua intenção de adesão ao SIMPLES em dezembro/1997, sendo que já era inscrita no CNPJ desde

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.470
ACÓRDÃO Nº : 303-31.556

26/06/1997, conforme doc. de fl. 06, explicitou o erro que involuntariamente cometeu ao não apresentar Termo de Opção, exigência depois dispensada por ato normativo, e, além disso, ainda entregou as Declaração PJ a parti do ano calendário de 1998 na sistemática do SIMPLES.

Não há, em verdade, nenhum óbice a que se admita a inclusão da interessada no SIMPLES desde a data de 01/01/1998. E a partir daí enquanto a optante não manifeste a intenção de deixar o Sistema ou não incorra em alguma vedação, estará submetida àquela sistemática tributária.

Diante do exposto voto no sentido de **dar provimento** ao recurso, para que os efeitos da inclusão no SIMPLES sejam considerados a partir de 01/01/1998.

Sala das Sessões, em 12 de agosto de 2004



ZENALDO LOIBMAN - Relator



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 10935.001315/2001-76
Recurso nº: 125470

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 2º do art. 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional, credenciado junto à Terceira Câmara do Terceiro Conselho, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 303-31556.

Brasília, 28/01/2005


Anelise Daudt Prieto
Presidente da Terceira Câmara

Ciente em