



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

Processo nº 10935.002810/2006-15
Recurso nº 502.377 Voluntário
Acórdão nº **1803-001.506 – 3ª Turma Especial**
Sessão de 02 de outubro de 2012
Matéria INCLUSÃO RETROATIVA SIMPLES FEDERAL
Recorrente TELECOMUNICAÇÕES CAMPOS DOURADOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2005

INCLUSÃO RETROATIVA. ERRO DE FATO.

Não é possível a inclusão retroativa por erro de fato, enquanto existente situação impeditiva para adesão à sistemática do SIMPLES FEDERAL (Lei nº 9.317/960), na vigência do prazo previsto para formalização da opção.

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 votos que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Selene Ferreira de Moraes - Presidente.

(assinado digitalmente)

Walter Adolfo Maresch - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Selene Ferreira de Moraes (presidente), Walter Adolfo Maresch, Sergio Rodrigues Mendes, Meigan Sack Rodrigues, Viviani Aparecida Bacchmi e Sérgio Luiz Bezerra Presta.

Relatório

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001

Autenticado digitalmente em 16/10/2012 por WALTER ADOLFO MARESCH, Assinado digitalmente em 19/10/2012

2 por SELENE FERREIRA DE MORAES, Assinado digitalmente em 16/10/2012 por WALTER ADOLFO MARESCH

Impresso em 19/10/2012 por SELENE FERREIRA DE MORAES - VERSO EM BRANCO

TELECOMUNICAÇÕES CAMPOS DOURADOS LTDA, pessoa jurídica já qualificada nestes autos, inconformada com a decisão proferida pela DRJ CURITIBA (PR), interpõe recurso voluntário a este Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, objetivando a reforma da decisão.

Adoto o relatório da DRJ por bem retratar os fatos.

Trata o presente processo de manifestação de inconformidade ao conteúdo da Decisão Simples nº 078/2006, de fls. 54/56 que indeferiu o pedido de inclusão no Simples, retroativa a 01/01/2005. A razão para o indeferimento é que o sócio Ornar Luiz Scanagatta, CPF 308.117.919-04 participa de outras empresas com mais de 10% do capital social e, dentre essas a empresa Telecomunicações Delfim Ltda, CNPJ 80.548.332/0001-44 que, no ano-calendário de 2004, auferiu receita no importe de R\$ 1.379.961,33, fato que afronta ao disposto nos incisos II e IX do artigo 20 da Instrução Normativa SRF nº 355, de 2003, em vigor à época da solicitação.

Cientificada, apresentou as razões de defesa de fls. 59/70, onde argumenta: que houve erro quando do preenchimento da FCPJ e que o Ato Declaratório Interpretativo nº 16/2002, autoriza o deferimento do pleito, bem como decisões proferidas pela DRJ/CTA, que transcreve; que é viável sua inclusão posto ter caracterizado erro de fato e em face de sua intenção de adesão ser inquestionável; que o indeferimento levou em conta o fato de a Quarta Alteração do Contrato Social ter sido registrada apenas em 30/06/2005, porém, tal fato não pode lhe ser imponível posto estar sujeita às normas e regras do Ministério das Telecomunicações e à Lei nº 4.117, de 27/08/1962; que não houve recusa por parte da Receita Federal quando solicitou a alteração do porte da empresa; que promoveu a alteração cadastral da empresa fazendo com que acreditasse estar regularmente inscrita no Simples; que sua inclusão retroativa é cabível, em face de equívoco formal e; que o Conselho de Contribuintes emitiu diversos acórdãos que lhe são favoráveis. Ao final pede que seja deferido o pleito.

A DRJ CURITIBA (PR), através do acórdão nº 06-21.293, de 12 de março de 2009 (fls. 128/129), julgou improcedente a manifestação de inconformidade, ementando assim a decisão:

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

Ano-calendário: 2005

PEDIDO DE INCLUSÃO COM EFEITO RETROATIVO. IMPEDIMENTO.

Confirmada a hipótese impeditiva indefere-se o pleito para o ano-calendário de 2005.

Ciente da decisão em 18/03/2009, conforme ciência pessoal (fl. 130), apresentou o recurso voluntário em 17/04/2009 - fls. 131/145, onde reitera os argumentos da inicial.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Walter Adolfo Maresch

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos legais para sua admissibilidade, dele conheço.

Trata o presente processo de pedido de inclusão retroativa na sistemática do SIMPLES FEDERAL (Lei 9.317/96), indeferido em virtude de situação impeditiva no ano calendário 2005.

Alega a recorrente em síntese:

a) Que em janeiro de 2005 pretendeu sua inclusão no SIMPLES mas por erro de fato solicitou apenas o evento “222” alteração do porte de empresa, quando o correto seria o evento “301” inclusão no SIMPLES FEDERAL;

b) Que acreditando estar devidamente inscrita no SIMPLES passou a partir de janeiro de 2005 a recolher os seus tributos federais por esta sistemática, constatando somente em 2006 por ocasião da entrega da DSPJ que não estava enquadrada no regime simplificado;

c) Que a DRF de origem não acolheu o seu pedido de inclusão retroativa em virtude de suposta situação impeditiva – sócio com participação em mais de 10% do Capital Social em outra empresa com receita bruta superior ao limite -, que já havia sido retirada em virtude da Quarta Alteração Contratual datada de 2004;

d) Que não havia o alegado impedimento pois a Quarta Alteração Contratual datada de 2004, excluindo o sócio, somente foi registrada em 30 de junho de 2005, em virtude da demora na aprovação da alteração por parte dos órgãos concedentes (Ministério das Comunicações e Defesa);

e) Que a demora não pode ser imputada à recorrente, devendo ser provido o pleito de inclusão retroativa a 01/01/2005 ou alternativamente, a partir de 30/06/2005 data do registro da Quarta Alteração na Junta Comercial do Paraná.

Não assiste razão à interessada.

Com efeito, embora haja verosimilhança na alegação de erro de fato por ocasião da tentativa de alteração do CNPJ formalizada em 31/01/2005 (fl. 22), tal equívoco não pode ser reconhecido em favor da recorrente, em virtude da situação impeditiva (sócio com

participação superior a dez por cento do capital de outra empresa, sendo que a receita bruta global ultrapassa o limite de que trata o inciso II do art. 2º, da Lei nº 9.317/96).

O fato de que a Quarta Alteração Contratual (fls. 16/20), somente foi registrada em 30/06/2005, não pode ser invocada em favor da recorrente pois as situações pessoais ou particulares não podem ser oponíveis à Fazenda Nacional com vistas a elidir tributos ou obter benefícios com requisitos expressamente definidos em Lei.

Mesmo que a demora da aprovação da alteração contratual por parte dos Ministérios das Comunicações e da Defesa ocasionou o registro extemporâneo da Quarta Alteração Contratual, não é possível desconhecer a existência de situação impeditiva no início do ano calendário 2005 até o registro da alteração contratual em 30/06/2005.

Destarte, deve a decisão de primeira instância ser mantida pelos seus fundamentos.

Por derradeiro, não é possível outrossim, a inclusão retroativa a partir de 30/06/2005 conforme pedido alternativo da recorrente.

O artigo 8º da Lei nº 9.317/96, dispõe:

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.

§ 3º Excepcionalmente, no ano-calendário de 1997, a opção poderá ser efetuada até 31 de março, com efeitos a partir de 1º de janeiro daquele ano.

§ 4º O prazo para a opção a que se refere o parágrafo anterior poderá ser prorrogado por ato da Secretaria da Receita Federal.

(...)

Utilizando a prerrogativa prevista no § 4º do art. 8º da Lei nº 9.317/96, a Receita Federal do Brasil editou para o ano calendário 2005, a Instrução Normativa SRF 501, de 28 de janeiro de 2005, conforme segue:

(...)

Art. 3º As pessoas jurídicas inscritas no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ) poderão formalizar sua opção para adesão ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples) em 2005, mediante alteração cadastral, conforme o disposto no art. 16, §§ 1º e 3º, da Instrução Normativa SRF nº 355, de 29 de agosto de 2003, até 10 de fevereiro de 2005.

Parágrafo único. A pessoa jurídica que tenha iniciado suas atividades no mês de janeiro de 2005 e não tenha exercido a opção pelo Simples quando da inscrição no CNPJ, poderá fazê-la mediante alteração cadastral até 10 de fevereiro de 2005, retroagindo a opção à data de início das atividades, conforme o disposto no art. 16, § 4º, da Instrução Normativa SRF nº 355, de 2003.

(...).

Destarte, ultrapassado o prazo estipulado pelo mencionado ato normativo, não é possível reconhecer a inclusão na sistemática do SIMPLES FEDERAL retroativa a Janeiro de 2005, ficando a recorrente enquadrada na sistemática a partir de Janeiro de 2006, conforme observou a decisão de primeira instância.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Walter Adolfo Maresch - Relator