



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10935.004522/2001-82  
SESSÃO DE : 15 de outubro de 2003  
ACÓRDÃO Nº : 302-35.793  
RECURSO Nº : 124.819  
RECORRENTE : LORENI GOMES LEDESMA - ME  
RECORRIDA : DRJ/CURITIBA/PR

SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E  
CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS  
DE PEQUENO PORTE – SIMPLES  
INCLUSÃO RETROATIVA

Não compete aos Conselhos de Contribuintes examinar pedidos de  
inclusão retroativa no Simples, por absoluta falta de amparo legal.

RECURSO NÃO CONHECIDO POR UNANIMIDADE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho  
de Contribuintes, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso, na forma do  
relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 15 de outubro de 2003

PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES  
Presidente em Exercício

ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIERREGATTO  
Relatora

07 NOV 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: LUIS  
ANTONIO FLORA, MARIA HELENA COTTA CARDOZO, PAULO  
AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR, WALBER JOSÉ DA SILVA,  
SIMONE CRISTINA BISSOTO e LUIZ MAIDANA RICARDI (Suplente). Ausente  
o Conselheiro HENRIQUE PRADO MEGDA.

RECURSO Nº : 124.819  
ACÓRDÃO Nº : 302-35.793  
RECORRENTE : LORENI GOMES LEDESMA - ME  
RECORRIDA : DRJ/CURITIBA/PR  
RELATOR(A) : ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO

## RELATÓRIO

A empresa acima identificada recorre a este Conselho de Contribuintes, de decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba/PR.

### DA PETIÇÃO INICIAL

A interessada, por procurador, mediante petição dirigida ao Delegado da Receita Federal em Cascavel/PR, solicitou sua inclusão retroativa no Simples, a partir de 01/01/1997.

Em seu requerimento, explica que:

- a empresa foi constituída em 01/11/94, na cidade de Cascavel/PR e suas atividades foram desenvolvidas naquela cidade até maio de 1997, quando foi transferida para Ampére/PR.
- O Contador de Cascavel deveria ter feito a opção pelo Simples quando a empresa tinha sua sede em Cascavel. Contudo, a opção não foi encontrada, embora no cartão CNPJ conste a expressão ME. Como demorou muito para a Receita Federal manifestar o registro da opção, a empresa não tinha como ver no sistema se estava correta a opção pelo Simples.
- Todas as declarações e todos os pagamentos foram feitos pelo Simples.
- Solicita-se, assim, que as citadas declarações e pagamentos sejam considerados e que a empresa seja considerada como optante do Simples.

Juntou à sua petição os docs. de fls. 03 a 13 (Cartão CNPJ, Declaração de Firma Individual, Cópias das Declarações IRPJ entregues e Cópia da Situação Fiscal).



RECURSO Nº : 124.819  
ACÓRDÃO Nº : 302-35.793

#### DA DECISÃO DO DELEGADO DA RECEITA FEDERAL

Às fls. 19/20 consta a DECISÃO SIMPLES nº 012/2002, segundo a qual o pedido de inclusão retroativa efetuado pelo contribuinte foi indeferido, com base no Parecer COSIT Nº 60, de 13/10/99 e nos artigos 108 e 147 do CTN.

#### DA MANIFESTAÇÃO DE INCONFORMIDADE

Cientificada da referida Decisão em 15/02/2002 (AR à fl. 22), a interessada apresentou, em 27 de fevereiro de 2002, tempestivamente, a Manifestação de Inconformidade de fls. 23/24, acompanhada dos documentos de fls. 25/26 (no caso, o instrumento de procuração que não fora apresentado anteriormente consta à fl. 26), alegando, em síntese, que:

- possuía como Contabilista uma procuração de representante legal da empresa, a qual, por lapso, não foi juntada anteriormente.
- Quando da entrada na Receita Federal do pedido de transferência da sede da empresa de Cascavel/PR para Ampére/PR, foi preenchido o Cadastro Geral de Contribuintes, no qual consta como porte da empresa MICROEMPRESA.
- Acontece que, naquela data de 27/06/1997, conforme carimbo da IRF-Santo Antonio do Sudoeste, não havia no Sistema nenhuma decisão das opções pelo SIMPLES, que demorou muito para manifestar o enquadramento, e até hoje a Interessada não tem uma correspondência destas confirmações.
- O Parecer COSIT Nº 60, de 13/10/99, afirma que “O Delegado ou Inspetor da receita Federal, comprovada a ocorrência de erro, pode retificar de ofício a FCPJ para inclusão no SIMPLES de pessoas jurídicas inscritas no CNPJ a partir de 1º de janeiro de 1997, desde que seja possível identificar a intenção de o contribuinte aderir à referida sistemática.
- Nesse contexto, através da ficha recebida pela Receita Federal, cópia anexa datada de 27/06/97 (fl. 25), pode-se tranquilamente verificar o erro e a intenção da firma no sistema do Simples, pois a ficha em seu item 9 – Porte da Empresa – está assinalada como “Microempresa”. A prova de que aderiu realmente ao sistema são os próprios recolhimentos, as entregas das declarações pelo Simples e dentro do prazo da Lei.

*[Assinatura]*

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.819  
ACÓRDÃO Nº : 302-35.793

- A Interessada não consegue entender a situação em questão, após ter ocorrido mais de 5 anos de pagamentos de impostos pelo Simples, mais de 5 declarações transmitidas, entregues e aceitas pelo sistema da Receita Federal, sem sequer ter sido informada de que estava procedendo a recolhimentos de forma incorreta, bem como entregando as declarações incorretamente.
- A empresa é realmente microempresa, trabalha no ramo de comércio varejista de confecções e seu movimento mensal, conforme declarações entregues, sempre ficou dentro das receitas do Simples.
- Finaliza requerendo reconsideração e sua inclusão retroativa no Simples.

#### DO ACÓRDÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA

Em 11 de abril de 2002, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba – PR, manteve o indeferimento da solicitação, exarando o Acórdão DRJ/CTA Nº 933 (fls. 32/36), assim ementado:

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

Ano-calendário: 1997

Ementa: OPÇÃO RETROATIVA A 1º/01/1997. INVIABILIDADE.

Não existe a possibilidade de acatar pedidos de adesão ao simples com efeitos retroativos a 1º/01/1997. O permissivo veiculado pelo Parecer COSIT nº 60/1999 contempla apenas aqueles contribuintes cadastrados no CGC/CNPJ após 01/01/1997 e que preencheram a FCPJ mas que, por erro de fato, omitiram as informações que tornariam sua adesão inequívoca.

Solicitação Indeferida”.

#### DO RECURSO AO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Cientificada da decisão de primeira instância em 07/05/2002 (AR à fl. 39), a interessada apresentou, em 23 de maio de 2002, tempestivamente, o recurso de fls. 40/41, alegando, em síntese, que:



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.819  
ACÓRDÃO Nº : 302-35.793

- 1) No relatório da 2ª Turma de Julgamento da DRJ em Curitiba, está citado, às fls. 34, § 3º, que a FCPJ em 27/06/2002 promoveu a alteração de cadastro. Na verdade, tal fato ocorreu em 27/06/1997.
- 2) Nesta data de 27/06/1997, na alteração da ficha cadastral recebida pela Receita Federal, no item 9 – Porte da Empresa, está assinalado Microempresa (fl. 25). Não existia nenhuma outra opção para pequena, micro ou normal. Ali foi demonstrado que a empresa foi enquadrada de fato no SISTEMA TRIBUTÁRIO, senão ela estaria em outro regime.
- 3) Na verdade, na época, as instruções foram aquelas transmitidas pela própria Receita Federal. Depois é que vieram a corrigir o formulário. Não há só culpa da empresa, mas também culpa da Receita.
- 4) A Receita Federal adota para grandes empresas, outra hipótese de enquadramento pelo código de recolhimento: lucro real, presumido, arbitrado, etc. Será que minha pequena empresa, micro de micro, não pode ser entendida assim pela própria manifestação no recolhimento das DARF simples e pela entrega das declarações pelo Simples?
- 5) Estranhamos também porque a Receita Federal só quase 5 anos após ter recebido os DARF SIMPLES, ter recebido as Declarações do Simples, vem se manifestar agora. Nunca a empresa recebeu qualquer documento avisando ou notificando tal situação.
- 6) Não há e nem houve prejuízo para a Receita Federal. Achamos que 100% das empresas de mesmo porte da nossa recolheram pelo Sistema do Simples. Não podemos admitir outra forma de tributação a não ser pelo Simples.
- 7) No mês da alteração da FCPJ (fl. 25), quando a mesma foi preenchida, não existia nenhum outro item para se enquadrar a não ser micro, como fez a empresa. O documento foi protocolado na Receita e Interessada iniciou suas atividades e pagou as guias DARF pelo Simples. Ali ficou bem clara sua intenção e desejo, confirmando que sua posição foi correta. Só falta agora ser confirmada.

*Guilherme*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 124.819  
ACÓRDÃO N° : 302-35.793

VOTO

Trata o presente processo de solicitação de inclusão de empresa no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples, a partir de 01/01/1997.

Ao que tudo indica, a Recorrente acreditava estar incluída no Simples, promovendo o pagamento dos tributos na forma unificada característica do Sistema e apresentando suas declarações anuais simplificadas dos anos de 1997 a 2000, conforme se verifica pelos docs. constantes dos autos.

A empresa, inclusive, na Ficha Cadastral de fls. 25, recepcionada pela SRF em 27/06/1997, identificou-se como Microempresa, imaginando que, por este fato, acrescentado à sistemática adotada para o recolhimento dos tributos e à entrega das Declarações Anuais Simplificadas, estaria demonstrando sua intenção e desejo em ingressar no SIMPLES.

A recorrente, conforme a Declaração de Firma Individual à fl. 06, iniciou suas atividades em 01/12/1994, no município de Cascavel/ PR, tendo por objeto social “o comércio varejista de artigos de vestuário”. Foi regularmente registrada na Junta Comercial do Paraná, Escritório de Cascavel, em 14/11/1994, tendo recebido seu Cartão de Identificação de Pessoa Jurídica (fl. 04).

Quando da Primeira Alteração ocorrida em 21/05/1997 (fl. 05), apenas os dados da sede foram modificados, ou seja, a empresa foi transferida para Ampére/PR.

Posteriormente, ao tomar conhecimento de que não era optante do Simples, a empresa requereu ao Delegado da Receita Federal em Cascavel sua inclusão retroativa. Seu pleito foi indeferido e este indeferimento foi mantido em primeira instância administrativa de julgamento. Recorre, agora, a este Colegiado, do Acórdão proferido pela 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba-PR.

Ocorre que, quanto à matéria, a opção pelo referido Sistema é regulada por Lei, mais especificamente, pela Lei nº 9.317, de 05/12/1996.

O SIMPLES foi instituído pela MP nº 1.526, de 05/11/1996, posteriormente convertida na Lei nº 9.317, de 05/12/1997, a qual sofreu, posteriormente, várias alterações.

*EMCA*

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 124.819  
ACÓRDÃO N° : 302-35.793

Portanto, é evidente que somente após a criação daquele Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e da Empresas de Pequeno Porte, com regime tributário diferenciado, simplificado e favorecido, é que as pessoas jurídicas passíveis de nele serem abrigadas poderiam ou deveriam fazer sua opção.

No caso, tal opção seria formalizada mediante a inscrição da pessoa jurídica no Cadastro Nacional das Pessoas Jurídicas – CNPJ, ocasião em que a empresa prestaria todas as informações sobre os impostos dos quais era contribuinte (IPI, ICMS e ISS) e sobre o seu porte. O documento hábil para formalizar essa opção era (e continua sendo) a Ficha Cadastral da Pessoa Jurídica, com utilização do código de evento próprio.

No caso em análise, a empresa já se encontrava em atividade, portanto já tinha CNPJ; assim era necessário que a mesma houvesse formalizado sua adesão, mediante alteração cadastral, nos exatos termos contidos no art. 8º da Lei nº 9.317/1996. Ou seja, a Recorrente deveria ter formalizado sua opção pelo SIMPLES.

Entretanto, mesmo sem ter formalizado a referida opção, a interessada vem efetuando pagamentos e apresentando declarações de rendimentos conforme aquele sistema, e pede sua inclusão no mesmo, o que constitui, na verdade, uma inclusão retroativa no Simples.

Bem se conduziu a 2ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba/PR, ao colocar em seu *decisum* o seguinte destaque: “a partir do momento em que a lei estipula de forma expressa que a opção pelo Simples, para os novos contribuintes, se opera mediante a inscrição da pessoa jurídica no CGC, e por alteração cadastral específica para aqueles que já se encontravam inscritos antes de sua adesão, não cabe ao Administrador Tributário, no exercício de atividade vinculada, admitir o ingresso de algum contribuinte que deixou de adotar uma ou outra dessas providências, conforme o caso”.

Todavia, embora naquele decisório, a solicitação do contribuinte tenha sido indeferida, esta Conselheira considera que sequer caberia à Delegacia de Julgamento a análise da matéria, tendo em vista suas próprias atribuições, o mesmo ocorrendo em relação a este Colegiado.

Quanto a esta matéria, por comungar do entendimento esposado pela D. Conselheira Dra. Maria Helena Cotta Cardozo, no que se refere à competência dos Conselhos de Contribuintes e das Delegacias de Julgamento da Secretaria da Receita Federal, transcrevo excerto do voto constante do Acórdão nº 302-35.545, referente ao Recurso nº 124.486. É evidente que as adaptações necessárias devem ser inferidas.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 124.819  
ACÓRDÃO Nº : 302-35.793

“O Decreto nº 70.235/72 regulamenta o processo administrativo fiscal, que trata da constituição e exigência do crédito tributário, dispondo ao contribuinte os direitos acima citados, exercidos por meio de impugnação dirigida às Delegacias da Receita Federal de Julgamento, e recurso aos Conselhos de Contribuintes.

Assim, não há dúvida sobre a competência dos Conselhos de Contribuintes, no que tange ao julgamento de recursos relativos à constituição e exigência de crédito tributário, inclusive em relação aos tributos e contribuições referentes ao Simples.

Além disso, a Lei nº 9.317/96, que instituiu o Simples, estabeleceu, em seu art. 15, alterado pela Lei nº 9.732/98:

Art. 15. A exclusão do Simples nas condições de que tratam os arts. 13 e 14 surtirá efeito:

.....

..  
§ 3º A exclusão de ofício dar-se-á mediante ato declaratório da autoridade fiscal da Secretaria da Receita Federal que jurisdicione o contribuinte, assegurado o contraditório e a ampla defesa, observada a legislação relativa ao processo tributário administrativo.” (grifei)

O dispositivo legal transcrito não deixa dúvidas de que, em se tratando de Simples, o contraditório e a ampla defesa são também assegurados, nos termos do Decreto nº 70.235/72 e alterações posteriores, nos casos de exclusão de ofício do sistema.

O caso que aqui se analisa, diferentemente dos casos já especificados, trata de inclusão retroativa no Simples, matéria esta não suscetível de aplicação do rito do processo administrativo fiscal.

Tal entendimento é perfeitamente lógico, já que a inclusão de uma empresa no Simples, mormente com caráter retroativo, pressupõe uma série de verificações, tais como o faturamento da empresa, o adimplemento de suas obrigações fiscais, as atividades por ela desenvolvidas, etc. Estas verificações só podem ser feitas pela autoridade que se encontra diretamente ligada ao contribuinte, ou seja, aquela que jurisdiciona o seu domicílio fiscal.

Destarte, entendo não ter este Colegiado competência para apreciar recursos relativos a inclusão retroativa de empresas no Simples, posto que a própria lei que instituiu o sistema especificou a hipótese

*EMILIA*

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 124.819  
ACÓRDÃO N° : 302-35.793

de aplicação adicional do rito do processo administrativo fiscal, e esta não se amolda ao presente caso.

Da mesma forma, entendo não caber às Delegacias da Receita Federal de Julgamento a apreciação de pedidos de inclusão retroativa no Simples, por absoluta falta de amparo regimental, conforme se depreende da leitura dos arts. 203 e 204 da Portaria MF nº 259/2001 (Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal):

“Art. 203. Às DRJ, nos limites de suas jurisdições, conforme anexo V, compete:

I - julgar, em primeira instância, após instaurado o litígio, processos administrativos fiscais de determinação e exigência de créditos tributários, inclusive os decorrentes de vistoria aduaneira, e de manifestação de inconformidade do sujeito passivo contra apreciações dos Inspetores e dos Delegados da Receita Federal em processos administrativos relativos ao reconhecimento de direito creditório, ao ressarcimento, à imunidade, à suspensão, à isenção e à redução de tributos e contribuições administrados pela SRF; e

.....  
Art. 204. Às turmas das DRJ são inerentes as competências descritas no inciso I do art. 203.”

Como se pode observar, dentre as manifestações de inconformidade passíveis de apreciação por parte das DRJ, não figuram aquelas decorrentes de negativa de pedidos de inclusão retroativa no Simples.

Destarte, nos casos de solicitação de inclusão retroativa no Simples, não cabendo a aplicação do rito do processo administrativo fiscal, tampouco a apreciação por parte das Delegacias da Receita Federal de Julgamento, conseqüentemente os Conselhos de Contribuintes estão impedidos de se manifestar sobre o tema, posto que sua atuação se restringe a apreciar recursos de decisões proferidas pelas DRJ.

Com efeito, o Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, ao especificar as atribuições do órgão, assim estabelece, em seu art. 9º, do Anexo II (Portaria MF nº 55/98, com a redação dada pela Portaria MF nº 1.132/2002):



RECURSO N° : 124.819  
ACÓRDÃO N° : 302-35.793

“9º Compete ao Terceiro Conselho de Contribuintes julgar os recursos de ofício e voluntários de decisão de primeira instância sobre a aplicação da legislação referente a:

.....  
XIV – Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples)  
.....

Parágrafo único. Na competência de que trata este artigo, incluem-se os recursos voluntários pertinentes a:

I – apreciação de direito creditório dos impostos e contribuições relacionados neste artigo; e

II – reconhecimento de isenção ou imunidade tributária.”

Claro está que o dispositivo legal transcrito, ao estabelecer que compete a este Conselho o julgamento de recursos sobre a aplicação da legislação referente ao Simples, está se referindo aos casos para os quais, por determinação legal, foi garantida a aplicação da sistemática do processo administrativo tributário, ou seja, a possibilidade de apresentação de impugnação.

Aliás, a comparação do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal, no que tange aos órgãos julgadores, com o Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, permite concluir sobre a identidade de matérias passíveis de julgamento, uma vez que ambos estão inseridos na sistemática do processo administrativo tributário.

(...)

Embora este Colegiado, conforme o exposto, não detenha competência para apreciar o presente recurso, é interessante que se esclareça, a título de informação ao contribuinte, que o pedido de inclusão retroativa no Simples, não estando sujeito ao rito do processo administrativo fiscal, converte-se em um simples requerimento dirigido à autoridade fiscal do domicílio do requerente. Conseqüentemente, a decisão proferida pela citada autoridade também não se encontra sob o manto da coisa julgada, nada impedindo que se proceda à reapreciação do pleito, em face da ocorrência de fato novo.

*EMMA*

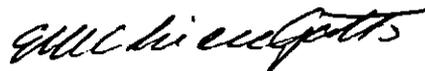
MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 124.819  
ACÓRDÃO N° : 302-35.793

**Assim sendo, não há óbice a que a empresa interessada reapresente o seu pedido de inclusão retroativa no Simples ao Sr. Delegado da Receita Federal em Maringá/PR, tendo em vista a edição do Ato Declaratório Interpretativo SRF n° 16, de 02/10/2002. Aliás, entendo que a inclusão retroativa no Simples, conforme o ADI citado, independe de pedido, posto que se trata de faculdade a ser exercida de ofício pela autoridade que jurisdiciona o domicílio fiscal do contribuinte.”**

No mesmo diapasão que norteou o entendimento supratranscrito, voto no sentido de não se conhecer do recurso voluntário interposto.

Sala das Sessões, em 15 de outubro de 2003



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO Relatora



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

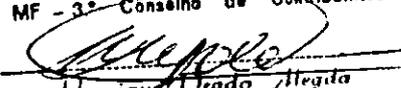
Recurso n.º : 124.819

Processo n.º: 10935.004522/2001-82

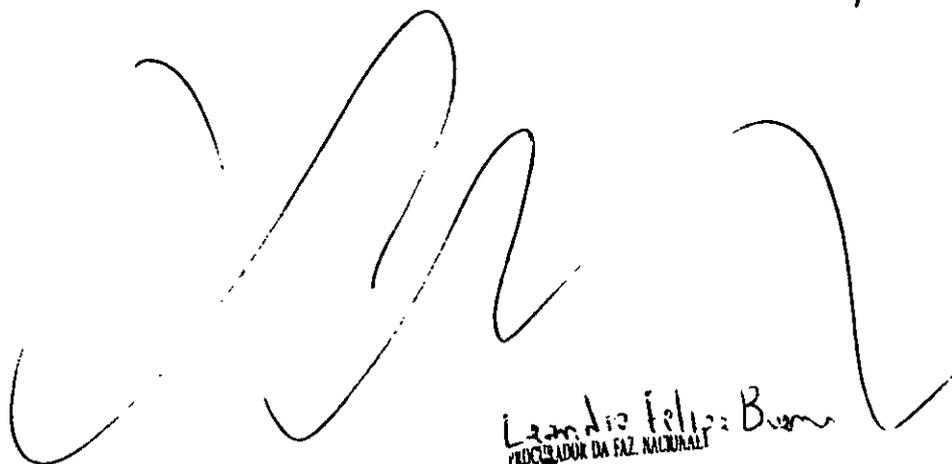
TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à 2ª Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão n.º 302-35.793.

Brasília- DF, 05/11/03

MF - 3.º Conselho de Contribuintes  
  
Henrique Prado Allegida  
Presidente da 2.ª Câmara

Ciente em: 7.11.2003

  
Leonardo Felipe Buarque  
PROCURADOR DA FAZ. NACIONAL