MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº	:	13132.000075/2004-79
Recurso nº	:	133.621
Acórdão nº	:	303-33.141
Sessão de	:	27 de abril de 2006
Recorrente	:	M C SANTOS ALAGOAS
Recorrida	:	DRJ/BRASILIA/DF

SIMPLES. INCLUSÃO RETROATIVA. Comprovada a intenção do contribuinte em aderir ao sistema, por meio de recolhimento de tributos em Darf-Simples e apresentação de Declarações Anuais Simplificadas, a opção deve 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 subseqüente à data da regularização.
Recurso voluntário parcialmente 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 parcial ao recurso voluntário para reincluir a empresa no Simples a partir de 01/01/2006, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente

NILTON LUIZ BARTOLI
Relator

Formalizado em: 30 MAI 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Zenaldo Loibman, Nanci Gama, Sérgio de Castro Neves, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Marciel Eder Costa e Tarásio Campelo Borges.

RZ

RELATÓRIO

O contribuinte, por meio do presente objetiva sua inclusão retroativa no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES.

Anexa Termo de Opção-Simples entregue para o Banco do Brasil, em 24/12/97, bem como declarações simplificadas entregues, desde 20/01/1996 (data em que foi feito o despacho do CNPJ como ME) até 2002. Afirma que, atualmente está recolhendo tributos de acordo com o Simples, assim como assevera que em nenhum ano de funcionamento excedeu o limite de teto estabelecido pela SRF.

Requer seja incluso no SIMPLES e considerado ME, dando procedência ao seu pleito, bem como a liberação para apresentação da declaração que está atrasada, sujeita a multa por atraso, e apresentações das DCTF's cobradas indevidamente.

Os autos foram encaminhados para a Delegacia da Receita Federal em Anápolis-GO, a qual decidiu por não incluir o contribuinte no SIMPLES, por haver apurado pendências da empresa junto a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional.

Inconformado com a decisão, a empresa apresentou tempestiva impugnação de fls.41, onde informa que a "firma" conseguiu dois parcelamentos junto a Receita Federal, como ME, tentando sanar todas as suas pendências junto a Receita Federal, no entanto, a "firma" é muito pequena, pois o capital gira em torno da razão de R$ 3.000,00, e caso não seja regularizada a sua opção pelo Simples, irá esperar uma nova lei que dispensará todos os impostos para regularizar, as ME só pagando o INSS.

Remetidos os autos a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Brasília-DF, esta entendeu por indeferir o pedido do contribuinte, nos termos da seguinte ementa:

> "Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples
>
> Período de apuração: 01/01/98 a 31/12/98
>
> Ementa: Inclusão no Simples – Condição vedada
>
> A pessoa jurídica inscrita na Dívida Ativa da União ou do INSS, cuja exigibilidade não esteja suspensa, não pode optar pelo Simples.

Solicitação Indeferida"

Irresignada com a decisão proferida pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Brasília-DF, a requerente interpôs o Recurso Voluntário de fls. 50.

Apresenta a Certidão Positiva com Efeito Negativo da PGFN, para que seja concretizado o pedido de inclusão no Simples, aduzindo, ainda que as declarações dos anos de 1997/2001 foram apresentadas na tributação Simples, e as de 2002, 2003 e 2004, não foram apresentadas, mas "estão tomando as devidas providências a fim de regularizar toda e qualquer pendência."

Requer a inclusão por ofício na data retroativa, em 01/01/1997, no SIMPLES.

Tendo em vista o disposto na Portaria MF nº314, de 25/08/1999, deixam os autos de serem encaminhados para ciência da Procuradoria da Fazenda Nacional, quanto ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte.

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro, constando numeração até às fls. 56, última.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Nilton Luiz Bartoli, Relator

Apurado estarem presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do Recurso Voluntário por conter matéria de competência deste 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 Declarações Anuais Simplificadas desde o início de suas atividades, como comprovam os documentos acostados aos autos.

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 requerida e processada, agiu o mesmo como se enquadrado estivesse, já que apresentou Declarações Simplificadas e efetuou recolhimentos por meio de DARF-Simples.

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.*
>
> *Parágrafo único. São instrumentos hábeis para se comprovar a intenção de aderir ao Simples os pagamentos mensais porintermédio do Documento de Arrecadação do Simples (Darf-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, por meio de pagamentos em Darf-Simples e apresentação de Declaração Anual Simplificada, pelo que, 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.

Com efeito, 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 ou ao INSS, 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.

...

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. 51), positiva com efeito de negativa, datada de 26/08/05, a qual comprova a regularidade de suas obrigações junto à Procuradoria da Fazenda Nacional (Dívida Ativa da União) e ao Instituto Nacional de Seguridade Social, à época.

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

Importa mencionar a existência de débitos posteriores aos relacionados no Pedido de Parcelamento de fls. 05, eis que do mesmo consta como último débito o de vencimento em 31/10/93, enquanto que o extrato de fls. 30 aponta débitos dos anos de 1994, 1995, 1996 e 1997, de forma que a regularização dos mesmos se comprovou apenas com a juntada da referida certidão positiva, datada, como dito, de 26/08/05.

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 2006, exercício subseqüente à regularização de suas dívidas, como atesta a certidão de fls. 51.

Portanto, DOU PROVIMENTO PARCIAL ao recurso voluntário interposto pelo contribuinte.

Sala das Sessões, em 27 de abril de 2006

NILTON LUIZ BARTOLI - Relator