



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 13153.000314/2001-08  
SESSÃO DE : 11 de junho de 2003  
ACÓRDÃO Nº : 302-35.612  
RECURSO Nº : 125.014  
RECORRENTE : VIVEIRO TERRA VIVA LTDA. - ME  
RECORRIDA : DRJ/CAMPO GRANDE/MS

**SIMPLES - INCLUSÃO RETROATIVA - PROCESSUAL -  
COMPETÊNCIA.**

Não compete aos Conselhos de Contribuintes examinar e julgar pedidos de **inclusão retroativa** de empresas no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, por absoluta falta de amparo regimental.

**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 11 de junho de 2003

HENRIQUE PRADO MEGDA  
Presidente

PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES  
Relator

07 JUL 2003

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO, LUIS ANTONIO FLORA, MARIA HELENA COTTA CARDOZO, PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR, ADOLFO MONTELO (Suplente *pro tempore*) e SIMONE CRISTINA BISSOTO.

RECURSO N° : 125.014  
ACÓRDÃO N° : 302-35.612  
RECORRENTE : VIVEIRO TERRA VIVA LTDA. - ME  
RECORRIDA : DRJ/CAMPO GRANDE/MS  
RELATOR(A) : PAULO ROBERTO CUCO ANTUNES

## RELATÓRIO

A matéria objeto do presente litígio está muito bem resumida às fls. 73, no Relatório que integra o Acórdão ora atacado, que adotamos, como segue:

“Viveiro Terra Nova Ltda. – ME, acima qualificada, requereu em 19/09/2001 enquadramento retroativo no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, a partir do início de suas atividades em 09/1999, ao tomar conhecimento de que não estava nele inscrita, alegando que desde então vem recolhendo os tributos por essa sistemática e por fazer jus ao mesmo (fls. 01/02 e documentos de fls. 03/25). A DRF-Cuiabá-MT indeferiu o pedido, conforme Despacho Decisório de fls. 32, com base no Parecer Sacat/DRF/CBA n° 045/02 (fls. 30/31), tendo emitido o Ato Declaratório Executivo n° 64, de 01/11/2001 (fls. 29), tendo em vista que a empresa exerce a representação comercial, o que é vedado pela Lei n° 9.317/1996, art. 9°, XIII. Inconformada, a interessada apresentou a impugnação de fls. 36/37, onde reiterou seu pedido de enquadramento no Simples, alegando que alterou o contrato social, excluindo do objetivo social a representação comercial. Junto os documentos de fls. 38/70.”

Apreciando tais razões de impugnação, a DRJ em Campo Grande – MS, pelo referido Acórdão, DRJ/CGE N° 00.650, de 05/04/2002, indeferiu a solicitação, conforme Ementa assim transcrita (fls. 72):

**“REPRESENTAÇÃO COMERCIAL. OPÇÃO. VEDAÇÃO**  
É vedada a opção retroativa ao Simples à empresa que teve por objetivo social a representação comercial.  
Solicitação Indeferida.”

O Voto condutor do Acórdão supra tem seus fundamentos resumidos em um parágrafo, a saber:

*“4. Dispõe a Lei n° 9.317/1996, art. 9°, inciso XIII, que não poderá optar pelo Simples a pessoa jurídica que prestar serviços de representante comercial. No caso, a interessada tinha como*



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 125.014  
ACÓRDÃO N° : 302-35.612

*objetivo social a representação comercial, dentre outros (v. contrato social, cláusula 5ª, fls 06), cláusula esta que só foi alterada, excluindo tal atividade de seu objetivo social, em 19/11/2001 (fls. 41). Por outro lado, a contribuinte não comprovou que efetivamente não exerceu a atividade vedada no período pretérito, desde a sua constituição. Logo, se deixou de exercer a atividade vedada a partir da alteração contratual poderá inscrever-se no Simples doravante, nos termos da legislação de regência, sendo incabível acolher o pedido de reintegração retroativa.”*

Cientificada do Acórdão em 20/05/2002 (AR fls. 76), a empresa ingressou com Recurso Voluntário, tempestivo, em 29/05/2002, como se verifica do protocolo inserido no documento de fls. 82.

Em suas razões, reitera o pedido formulado anteriormente agora asseverando que a empresa jamais praticou a atividade de “Representação Comercial”, tendo inscrito tal objetivo apenas por questão de busca de oportunidade em parcerias dentro do seu segmento comercial, sendo que tal fato nunca veio a acontecer.

Juntou farta documentação, na maioria repetitiva, para respaldar seus argumentos, dentre os quais relatório fiscal fornecido pela Prefeitura Municipal da Cidade de Sorriso e declaração de órgão da SRF em Mato Grosso – AGENFA – Sorriso/MT.

Subiram então os autos a este Conselho, tendo sido distribuídos, por sorteio, a este Relator, em Sessão realizada no dia 28/08/2002, como noticia o documento de fls. 135.

É o relatório.



RECURSO N° : 125.014  
ACÓRDÃO N° : 302-35.612

## VOTO

O Recurso é tempestivo, atendendo os requisitos de admissibilidade.

Quanto ao mérito, já restou claro que se trata de **pedido de inclusão, retroativa**, no sistema de tributação simplificada – SIMPLES, instituído pela Lei nº 9.317/96 e posteriores alterações.

Sobre tal questão já houve posicionamento deste Colegiado em julgados anteriores, como foi o caso do Recurso nº 124.486, Processo Administrativo nº 13956.000142/2001-19, tendo como Recorrente CENTRO COMERCIAL DE GÊNEROS ALIMENTÍCIOS MARILUZ LTDA., cujo entendimento manifestado pela Relatora, a Eminente Conselheira Maria Helena Cotta Cardozo, foi acompanhado por este Relator, aplicando-se ao caso aqui em exame, razão pela qual o adoto e transcrevo os seguintes trechos que passam a fazer parte deste Voto:

“Tal matéria suscita a reflexão sobre as próprias atribuições deste Colegiado, inserido que está no contexto do devido processo legal, que pressupõe o contraditório e a ampla defesa.

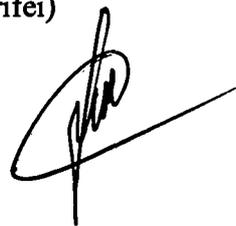
O Decreto nº 70.235/72 regulamenta o processo administrativo fiscal, que trata da constituição e exigência do crédito tributário, dispondo ao contribuinte os direitos acima citados, exercidos por meio de impugnação dirigida às Delegacias da Receita Federal de Julgamento, e recurso aos Conselhos de Contribuintes.

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)



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.014  
ACÓRDÃO Nº : 302-35.612

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 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.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 125.014  
ACÓRDÃO N° : 302-35.612

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):

“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.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE  
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO N° : 125.014  
ACÓRDÃO N° : 302-35.612

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.

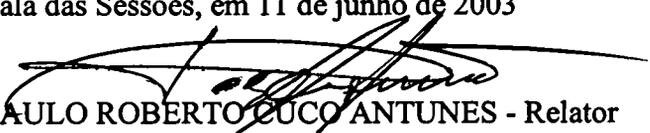
Resumindo, o julgamento por parte deste Conselho de Contribuintes, no que diz respeito ao Simples, se restringe às seguintes matérias:

MATÉRIA	BASE LEGAL
Constituição e exigência de créditos tributários relativos ao Simples	Decreto nº 70.235/72
Exclusão do Simples	Lei nº 9.317/96, com a redação da Lei nº 9.732/98 (art. 15, § 3º)
Direito Creditório de tributos e contribuições recolhidos pela sistemática do Simples	Portaria MF nº 259/2001, arts. 203/204, e Portaria MF nº 55/98, com a redação dada pela Portaria MF nº 1.132/2002, art. 9º, inciso XIV, e Parágrafo único, inciso I

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.”

Por todo o exposto, voto no sentido de não se tomar conhecimento do Recurso aqui em exame, por falta de competência regimental para apreciação da matéria questionada.

Sala das Sessões, em 11 de junho de 2003

  
PAULO ROBERTO CUCCO ANTUNES - Relator



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
SEGUNDA CÂMARA**

Recurso n.º : 125.014

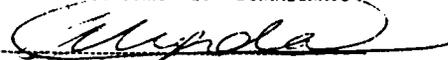
Processo n.º: 13153.000314/2001-08

**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 302-35.612.

Brasília- DF, 07/07/03

Mf - 3º Conselho de Contribuintes

  
Henrique Prado Megda  
Presidente da 2.ª Câmara

Ciente em: 7.7.2003

  
Leonardo Felipe Bueno  
PROCURADOR DA FAZ. NACIONAL