MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº	:	13925.000247/2001-35
SESSÃO DE	:	09 de julho de 2004
ACÓRDÃO Nº	:	303-31.525
RECURSO Nº	:	124.818
RECORRENTE	:	BRUMAPU INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA.
RECORRIDA	:	DRJ/CURITIBA/PR

SIMPLES. OPÇÃO RETROATIVA. Tendo havido recolhimento do tributo por meio do Darf-Simples e tendo sido apresentadas as declarações anuais simplificadas, restou inequivocamente comprovada a intenção de aderir ao Simples. Inteligência do ADI SRF 16/02. Além disso, restou claro na diligência efetuada que a empresa não mais exercia a atividade de representação comercial. Pode, então, ser retificada a Ficha Cadastral da Pessoa Jurídica (FCPJ) para a inclusão retroativa.
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, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 09 de julho de 2004

JOÃO HOLANDA COSTA
Presidente

ANELISE DAUDT PRIETO
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: SÉRGIO DE CASTRO NEVES, NANCI GAMA, SILVIO MARCOS BARCELOS FIÚZA, DAVI EVANGELISTA (Suplente) e CARLOS FERNANDO FIGUEIREDO BARROS (Suplente). Ausentes os Conselheiros NILTON LUIZ BARTOLI e ZENALDO LOIBMAN.

MA/3

RECURSO Nº	:	124.818
ACÓRDÃO Nº	:	303-31.525
RECORRENTE	:	BRUMAPU INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECCÕES LTDA.
RECORRIDA	:	DRJ/CURITIBA/PR
RELATOR(A)	:	ANELISE DAUDT PRIETO

RELATÓRIO E VOTO

Em 02/12/2003 este Colegiado, por meio da Resolução nº 303-00.930, decidiu pela realização de diligência, na forma de relatório e voto que transcrevo a seguir:

Adoto o relatório da decisão *a quo, verbis*:

"Em 26/10/2001, por meio da petição de fls. 01/02, a interessada requereu o acolhimento de sua opção pelo Simples, retroativa a 1º/01/1997, alegando que desde tal data vem pagando seus tributos na forma unificada, por meio de DARF-Simples, bem como apresentando as respectivas declarações anuais simplificadas, só tendo tomado conhecimento de que não estava incluída no sistema em 20/09/2001, quando lhe foi negada certidão negativa pela Secretaria de Receita Federal.

Argumenta também que a ausência de formalização da opção pelo SIMPLES decorreu, apenas, de esquecimento do contador da empresa.

Em 06/12/2001, o pedido foi indeferido pela DRF/Cascavel por meio do Despacho Simples nº S411.01 (fls. 54-55), ao argumento de inexistir permissivo legal para a opção retroativa.

Cientificada em 11/12/2001, a interessada apresentou sua manifestação de inconformidade de fls. 59-61 em 08/01/2002, reiterando os termos da petição original, e afirmando também tratar-se de microempresa, possuidora das necessárias características à inclusão no SIMPLES, com dedicação exclusiva a indústria e ao comércio do vestuário, que, diferentemente do descrito em seu contrato social, não opera com representação comercial, estando tal atividade inserida naquele documento por mero equívoco."

A 2ª Turma de Julgamento da DRJ/Curitiba indeferiu a solicitação, em decisão assim ementada:

RECURSO Nº : 124.818
ACÓRDÃO Nº : 303-31.525

"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."

Inconformada, a empresa recorreu tempestivamente a este Conselho, aduzindo, em suma, que é microempresa de fato e de direito, possuidora de todas as características necessárias para a sua inclusão no SIMPLES, e que recolhe desta forma os tributos. Tem direito à isonomia prevista no artigo 5º da Constituição Federal e, ainda, ao disposto no parágrafo primeiro do seu artigo 145.

Quanto ao outro motivo do indeferimento, que argüi, comprova que não procede.

Portanto, seria injusto e incoerente desconsiderar o fato, que leva a um direito concreto da contribuinte, em favor de formalidade, acarretando prejuízo que seria fatal para a empresa.

Conclui solicitando o recebimento do recurso e a reforma da decisão, determinando a inclusão da empresa no sistema com data retroativa a 1º de janeiro de 1997.

É o relatório.

VOTO

O recurso trata de opção pela inclusão, realizada retroativamente, no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES. Não há dúvida de que se trata de matéria de competência deste Colegiado, conforme disposto no parágrafo 6º do art. 8º da Lei 9.317/96 (incluído pelo art. 19 da MP nº 135/03), *verbis*: "O indeferimento da opção pelo SIMPLES, mediante despacho decisório de autoridade da Secretaria da Receita Federal, submeter-se-á ao rito processual do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972."

A recorrente, acreditando estar incluída no SIMPLES no cadastro da SRF, recolhia os tributos por meio de DARF-Simples e apresentava declarações anuais simplificadas.

Dispõe o artigo 8º da Lei nº 9.317/96 que a opção pelo SIMPLES dar-se-á mediante a inscrição da pessoa jurídica enquadrada na condição de microempresa ou de empresa de pequeno porte no Cadastro Geral de Contribuintes do Ministério da Fazenda – CGC/MF.

A Secretaria da Receita Federal fez publicar no DOU de 04/10/02 o Ato Declaratório Interpretativo nº 16/02, dispondo sobre a retificação, de ofício, por parte da autoridade fiscal, da opção pelo SIMPLES, em casos de erro de fato. Aquele ato está assim redigido:

"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 por intermédio do Documento de Arrecadação do Simples (Darf-Simples) e a apresentação da Declaração Anual Simplificada."

Ora, tal dispositivo ajusta-se perfeitamente ao caso em pauta, em que houve recolhimento do tributo por meio do Darf-Simples e em que foram apresentadas as declarações anuais simplificadas. Portanto, restou inequivocamente comprovada a intenção de aderir ao Simples. Pode, então, ser retificada a Ficha Cadastral da Pessoa Jurídica (FCPJ) para a inclusão no Simples.

Entretanto, consta do contrato social da empresa que ela exerceria atividade de representação comercial, vedada às integrantes do Simples. Ela nega exercer tal atividade, mas entendo que os documentos acostados aos autos não comprovam tal assertiva.

Destarte, voto pela realização de diligência por intermédio da repartição de origem para que seja verificada, na empresa, a

ocorrência do exercício de tal atividade, bem como o atendimento, à época, dos demais requisitos necessários à inclusão no sistema.

Em resposta, foram anexados os documentos de fls. 111/183, entre eles o Termo de Informação Fiscal (fls. 182/183), onde destaco que, a partir do exame das Declarações Fisco-Contábil – DFC do contribuinte, referentes aos anos de 1997 a 2001 – ano em que foi iniciado o processo, foi constatado que os valores das receitas informadas nas Declarações Anuais Simplificadas conferem com aqueles constantes das DFC, o que levou o AFRF a concluir que, em princípio, a totalidade das receitas auferidas pelo contribuinte se origina de vendas de produtos e mercadorias.

Além disso, nos anos calendários de 1996 a 2003, no Sistema DIRF, não foi encontrada informação de rendimentos auferidos pela contribuinte que gerasse retenção de Imposto de Renda na Fonte com os códigos 1708 ou 8045, que são os códigos normalmente caracterizadores de prestação de serviços de representações.

Portanto, em face dos elementos trazidos na diligência, não vejo como opor óbice à inclusão retroativa da empresa no SIMPLES.

Dou provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 09 de julho de 2004

ANELISE DAUDT PRIETO - Relatora

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo nº: 13925.000247/2001-35
Recurso nº: 124818

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no § 2° 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 303-31525.

Brasília, 25/10/2004

Anelise Daudt Prieto
Presidente da Terceira Câmara

Ciente em