



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

Processo nº 18239.005439/2008-66
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1103-00.663 – 1ª Câmara / 3ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de abril de 2012
Matéria SIMPLES NACIONAL - Inclusão Administrativa
Recorrente TONOSHII MUNDO NOVO RESTAURANTE LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2008

INÍCIO DE ATIVIDADE ECONÔMICA. PRAZO PARA OPÇÃO PELO REGIME DO SIMPLES NACIONAL.

No caso de início de atividade econômica a opção pelo regime do Simples Nacional deve se dar no prazo de 10 (dez) dias da data em que ocorreu o deferimento da última inscrição cadastral junto aos entes federativos, respeitado, ainda, o prazo de 180 (cento e oitenta) dias contados da abertura da empresa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em NEGAR provimento ao recurso.

documento assinado digitalmente

ALOYSIO JOSÉ PERCÍNIO DA SILVA - Presidente.

documento assinado digitalmente

JOSÉ SÉRGIO GOMES - Relator.

Participaram da Sessão de julgamento os Conselheiros Aloysio José Percínio da Silva, Mário Sérgio Fernandes Barroso, Marcos Shigueo Takata, José Sérgio Gomes, Cristiane Silva Costa e Hugo Correia Sotero.

Relatório

Em foco recurso voluntário visando a reforma da decisão da 6ª Turma de Julgamento da DRJ-I no Rio de Janeiro-RJ, a qual negou o pedido da contribuinte de revisão do ato de indeferimento de sua inclusão administrativa no Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional), ultimado em 15 de dezembro de 2009 pela Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária no Rio de Janeiro-RJ.

Em 11 de agosto de 2008 a contribuinte aviou a petição de fls. 01/04 perante a autoridade fiscal jurisdicionante requerendo sua inclusão no regime especial, oportunidade na qual informou que, apesar de constituída desde 01/08/2007, somente em data de 01/08/2008 obteve sua inscrição cadastral perante o Governo do Estado do Rio de Janeiro, fato que lhe teria impedido de ser incluída no regime especial *através do sistema* dado o transcurso do prazo de 180 (cento e oitenta) dias de sua inscrição no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica (CNPJ).

Argumentou que atende aos requisitos estipulados no artigo 3º da Lei Complementar nº 123, de 2006 (receita anual de microempresa igual ou inferior a R\$ 240.000,00 ou de empresa de pequeno porte igual ou inferior a R\$ 2.400.000,00), e que desde sua criação tencionou figurar no Simples Nacional, tanto que apresentou declaração simplificada de inatividade para o ano de 2007, não podendo ser prejudicada pela morosidade na entrega de sua inscrição estadual. Ainda, que seu requerimento estaria sendo protocolizado dentro do prazo de 10 (dez) dias a partir da inscrição estadual, legalmente fixado para realizar opção ao regime.

Ao final, requereu sua inclusão com efeitos desde 01 de agosto de 2007, isto é, desde sua constituição.

A Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária no Rio de Janeiro-RJ expediu o despacho decisório de fl. 20 consignando, inicialmente, que não consta nos registros fiscais nenhuma solicitação de opção para os anos de 2007 e 2008, mas somente para 2009, sendo esta regularmente deferida. Passo seguinte, indeferiu o pedido ao pressuposto de que, na condição de empresa em início de atividade, a contribuinte formalizou o requerimento quando ultrapassados 180 (cento e oitenta) dias da data de abertura constante no CNPJ, fundamentando a negativa no artigo 7º, § 6º, da Resolução CGSN nº 4, de 30/05/2007.

Cientificada, a contribuinte interpôs manifestação de inconformidade de fls. 22/28 onde argüiu que não havia como fazer a opção para os anos de 2007 e 2008 em razão do *sistema* da Receita Federal só permitir a inclusão após o deferimento da última inscrição cadastral do município ou estado.

Aduziu que na primeira redação da Resolução CGSN nº 4 nada continha quanto ao prazo de 180 (cento e oitenta) dias e que este foi incluído por resolução do CGSN em 23 de novembro de 2007, quando já existente a contribuinte. Após reiterar as razões insertas no pedido originário registrou que *uma das exigências contidas na Resolução anulou a outra, visto que o sistema não permite a opção antes de concedida a última inscrição e não permite a opção após passados 180 dias.*

O inconformismo foi admitido e analisado pela douta 6ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento no Rio de Janeiro-RJ a qual entendeu, por unanimidade de votos, que a solicitação de opção ao Simples Nacional só teria sido manifestada em 20 de fevereiro de 2009, consoante demonstrativo de fl. 19, portanto muito tempo depois do limite. O Acórdão nº 12-28.559 foi assim ementado:

Ano-calendário: 2007

SIMPLES NACIONAL. OPÇÃO. REQUISITOS.

É requisito de ordem formal e indispensável para o acolhimento da opção pelo Simples Nacional o cumprimento tempestivo das formalidades necessárias ao pleito.

Ciente do decisório em 05 de março de 2010, fl. 35v., a contribuinte apresentou em 25 seguinte o recurso de fls. 36/45 argumentando que a decisão recorrida cometeu um equívoco na medida em que seu pedido de inscrição no Simples Nacional foi protocolado no dia 11 de agosto de 2008 e não em 20 de fevereiro de 2009, portanto, dentro dos dez dias após a última inscrição cadastral.

Após reprimir suas razões originárias, requer inclusão no regime desde a data de sua constituição.

É o relatório, em apertada síntese.

Voto

Conselheiro JOSÉ SÉRGIO GOMES, Relator

Observo a legitimidade processual e o aviamento do recurso no trintídio legal. Assim sendo, dele tomo conhecimento.

Inicialmente, registro que o documento de fl. 19 atesta que a contribuinte encontra-se inscrita no regime do Simples Nacional desde 1º de janeiro de 2009, o que se deu por força de solicitação específica aviada pela *internet* em 20 de fevereiro daquele ano. Conseqüentemente, a questão posta a julgamento centra-se na validade e eficácia de pretensão deduzida em meio físico anteriormente, em 11/08/2008, a fim do gozo do regime simplificado em períodos anteriores.

O Comitê Gestor de Tributação das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (CGSN) baixou a Resolução nº 4, de 30 de maio de 2007, regulamentando a opção pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional).

À época do pedido de fls. 01/04, vigoravam forma e o prazo para o exercício da opção pelo regime, assim instituídas pelo legislador delegado:

*“Art. 7º A opção pelo Simples Nacional dar-se-á por meio da **internet**, sendo irretratável para todo o ano-calendário.*

§ 1º A opção de que trata o “caput” deverá ser realizada no mês de janeiro, até seu último dia útil, produzindo efeitos a partir do primeiro dia do ano-calendário da opção, ressalvado o disposto no § 3º deste artigo e observado o disposto no § 3º do art. 21.

(.....)

*§ 3º No caso de **início de atividade** da ME ou EPP no ano-calendário da opção, deverá ser observado o seguinte:*

I - a ME ou a EPP, após efetuar a inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ), bem como obter a sua inscrição estadual e municipal, caso exigíveis, terá o prazo de até 10 (dez) dias, contados do último deferimento de inscrição, para efetuar a opção pelo Simples Nacional;

(.....)

*§ 6º A ME ou a EPP não poderá efetuar a opção pelo Simples Nacional na condição de empresa em **início de atividade** depois de decorridos 180 (cento e oitenta) dias da data de abertura constante do CNPJ, observados os demais requisitos previstos no inciso I do § 3º deste artigo.”* Negritos acrescidos

Firmo convicção que os prazos em comento não são antagônicos ou excludentes, como pretendido pela defesa, mas sim, ao contrário, são congruentes.

Com efeito, em se tratando de início de atividade econômica, o que afasta a regra geral que pontuou o último dia de janeiro do ano civil para o exercício da opção, há de ser obedecido o prazo de 10 (dez) dias, contados da inscrição cadastral junto aos governos municipal ou estadual, o último que ocorrer, para processamento e eficácia do pedido.

Extraio o entendimento que o legislador levou em conta as dificuldades inerentes a inscrições cadastrais, ainda que arroladas entidades jurídicas classificadas de microempresas e empresas de pequeno porte albergadas pelo tratamento diferenciado e favorecido inclusive no tocante à inscrição e baixa (artigos 4º a 11 da Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006) e assim previu que o prazo de 180 (cento e oitenta) dias, contados da inscrição no CNPJ ou da data de abertura nele constante, seriam suficientes para o interessado desvencilhar-se de eventuais empecilhos burocráticos.

Portanto, o primeiro prazo só coexiste enquanto se dá o transcurso do segundo.

No caso dos autos restou concluso que a empresa fora constituída em 1º de agosto de 2007 e somente em 1º de agosto de 2008 obteve a inscrição de contribuinte estadual perante o Governo do Rio de Janeiro (RJ). Apesar de trazer o pedido de inclusão no regime especial logo no décimo dias após esse último evento, fato é que o transcurso de um ano desde o início da atividade excedeu o segundo prazo legal.

Igualmente restou concluso de que não há qualquer prova de que a autoridade estadual fora requerida contemporaneamente à inscrição na esfera federal (CNPJ), a ensejar a possibilidade de se laborar na tese de que a culpa na demora desse cadastro não cabe à contribuinte.

Outra linha da defesa diz respeito ao fato de que a norma impositiva do prazo de 180 (cento e oitenta) dias foi introduzida quando já existente a empresa.

Realmente, o § 6º do artigo 7º da Resolução CGSN nº 4 veio ao mundo jurídico em 13 de novembro de 2007, por meio da Resolução CGSN nº 23.

Assim, entendo que entre a constituição da empresa e o advento dessa resolução não há como contar o prazo nela previsto ante o princípio da irretroatividade das leis.

Contudo, mesmo se aplicando a suspensão do prazo, o que equivaleria dizer que a contribuinte dispunha até a data de 12 de maio de 2008 para efetuar a opção pelo Simples Nacional, apura-se que a iniciativa aviada em 11 de agosto de 2008 se deu quando já ultrapassados os cento e oitenta dias legais.

Por fim, a mera entrega de declaração simplificada para o ano de 2007 não tem o condão de superar o óbice.

Com tais razões, VOTO pelo improvimento do recurso.

documento assinado digitalmente
José Sérgio Gomes