



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

**Processo n°** 13924.000272/2003-91  
**Recurso n°** 135.408 Voluntário  
**Matéria** SIMPLES - INCLUSÃO  
**Acórdão n°** 301-34.486  
**Sessão de** 20 de maio de 2008  
**Recorrente** VICENTE AZEVEDO VIEIRA E CIA LTDA.  
**Recorrida** DRJ/CURITIBA/PR

**ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS  
E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE  
PEQUENO PORTE - SIMPLES**

Ano-calendário: 1997

**SIMPLES. INCLUSÃO. RETROATIVIDADE.  
IMPOSSIBILIDADE.**


A intenção inequívoca de aderir ao Simples caracteriza-se pelo pagamento e a apresentação da Declaração Anual Simplificada, desde que não haja quaisquer outros óbices de natureza legal à opção.

Restando comprovada a ausência de contribuição para o Simples no ano de 1997, e feita a opção, nos anos-calendário de 1999 e 2002, pela apresentação das declarações anual de ajuste do Imposto de Renda, na forma de Lucro Presumido, desvirtuada, pois, está a sua pretensão inequívoca de opção pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples.

**RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.



OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, João Luiz Fregonazzi, Rodrigo Cardozo Miranda, Valdete Aparecida Marinheiro, Susy Gomes Hoffmann e José Fernandes do Nascimento (Suplente). Ausente a Conselheira Irene Souza da Trindade Torres.

## Relatório

Por conter os elementos necessários e forma didática a permitir facilmente a sua compreensão, adoto como parte deste o relatório contido na decisão de primeira instância, a saber:

*“Trata o processo de pedido da empresa, protocolizado em 31/07/2003, fl. 1, de inclusão retroativa da 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.*

*A Seção de Controle e Acompanhamento Tributário - Sacat da DRF em Cascavel/PR, analisando a petição após averiguar a situação da empresa e os documentos apresentados na Decisão Simples de fls. 41/42, indeferiu o pedido porque a empresa apresentou a declaração de Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica pela sistemática do Lucro Presumido, para os anos-calendário 1999 e 2002, fl. 39, além de não ter declarado no ano-calendário 1997; concluiu, portanto, que a empresa não manifestou inequivocamente sua intenção de ingresso na sistemática.*

*Cientificada em 22/03/2004, fl. 44, a interessada, em 15/04/2004, tempestivamente, interpôs a manifestação de inconformidade de fl. 45, onde se prontifica a retificar para o Simples a declaração do ano-calendário 1999 e justifica a do ano-calendário 2002 com o fato de que o sistema da SRF não aceitava a declaração pelo Simples, de empresa que não estivesse formalizada na sistemática.*

*Reitera a solicitação de enquadramento no Simples, sem a qual não poderá subsistir.”*

O Acórdão DRJ/CTA nº 10.741/06 (fls. 51/53) julgou indeferida a solicitação aviada pela contribuinte, sintetizando o seu entendimento consoante ementa adiante transcrita:

**“INCLUSÃO RETROATIVA NO SIMPLES. INTENÇÃO DA CONTRIBUINTE.**

*Somente é admitida a inclusão retroativa da empresa no Simples, para fatos anteriores ao exercício de 2003, se foi demonstrada a intenção de promover a alteração cadastral prevista no § 1º do art. 8º da Lei nº 9.317, de 1996, mediante entrega das Declarações Anuais Simplificadas ou pagamento por meio de Darf-Simples.*

*Solicitação indeferida.”*

Segundo o entendimento exarado pela decisão em tela, a partir de fatos narrados na Decisão Simples nº 32/2004 (fls. 41/42), a contribuinte vem recolhendo pelo Simples desde 04/1998, e declarou pelo Simples nos anos-calendário 2000, 2001 e em 2004 (após ter feito a inclusão por meio do sistema CNPJ a partir de 01/01/2004), fls. 47/49. Entretanto; não

constando declaração para o ano-calendário 1997 e declarou pelo Lucro Presumido para os anos 1999, 2002 e 2003, sendo tais motivos impeditivos à opção retroativa na sistemática do Simples consoante a sua pretensão. Com isso concluiu que a empresa postulante não preenche a condição para a inclusão retroativa.

A decisão em apreço esposou o entendimento de que o pedido de inclusão retroativo no Simples é autorizado para as empresas que, sem terem cumprido as formalidades de opção pela sistemática, em 1997 mediante o Termo de Opção, nem em 1998 mediante a entrega da declaração pela sistemática do Simples relativa ao ano-calendário 1997, só se aperceberam que não se encontravam no Simples, quando sistema da SRF impediu a entrega da declaração de ajuste anual Simplificada do exercício 2003, ano-calendário 2002, desde que tivessem comprovado a intenção de aderir à sistemática, mediante a entrega das declarações simplificadas e recolhimentos pelo Simples.

Situação em que foi editado o Ato Declaratório Interpretativo nº 16, de 02/10/2002, a fim de solucionar pendências decorrentes de erro de preenchimento da ficha cadastral ou do termo de opção.

Posteriormente a Coordenação de Sistema de Tributação – Cosit, no sentido de ratificação do ADInº 16/02, proferiu a Solução de Consulta Interna nº 21 de 22 de julho de 2003 na qual conclui pela possibilidade de inclusão retroativa, de ofício, para os aos ocorridos até o exercício de 2003 (ano calendário de 2002), no caso de o contribuinte comprovar a sua intenção de promover a alteração cadastral exigida pela Lei nº 9.317/96, ressaltando que o pagamento efetuado por outro regime de tributação não caracteriza a intenção de opção pelo Simples ainda que o contribuinte tenha entregue a Declaração anual Simplificada. Sua retificação foi publicada em 16/10/03, para alcançar pessoas jurídicas que somente tomaram conhecimento de que não eram formalmente optantes pelo Simples, quando da apresentação da Declaração Anual Simplificada de 2003 (ano-calendário 2002), (...).

Dessa forma, para fatos ocorridos até o exercício de 2003, permite-se também a possibilidade de inclusão retroativa de ofício da pessoa jurídica que não tenha incorrido em nenhuma das hipóteses de vedação previstas no art. 9º da Lei nº 9.317, de 1996, desde que tenha sido demonstrada sua intenção de promover a alteração cadastral prevista no § 1º do art. 8º da Lei nº 9.317, de 1996, mediante entrega das Declarações Anuais Simplificadas ou pagamento por meio de Darf-Simples.

Ciente da decisão de primeira instância supostamente em 23/06/06 (AR, fl. 59), mesma data de entrega do AR no órgão de destino, uma vez que do AR não consta a data expressa do recebimento, a contribuinte interpôs o seu recurso voluntário em 07/06/06 (fls. (60/61), ara aduzir:

*A Recorrente aponta uma falha da parte do contador ao não haver formalizado a opção pelo Simples, oportunamente, bem assim de não haver apresentado a declaração de inatividade no ano de 1997, somente vindo a tomar conhecimento desses fatos quando foi notificada pela SRF.*

*Retornando ao exercício das atividades em 1998 nunca manifestou intenção de não ser optante, ao contrário, para comprovar essa intenção encaminhou cópias documentos probantes da intenção dessa*

*opção desde 04/98 (fls. 62/111), não deixando de cumprir com a obrigação de recolher impostos.*

*Requer ao final a insubsistência e improcedência da ação fiscal, para que seja reconhecida a sua inclusão retroativa na sistemática do Simples.*

É o relatório.



## Voto

Conselheiro Otacílio Dantas Cartaxo, Relator

A análise e a deliberação sobre a matéria tratam do conflito instaurado mediante o indeferimento pelo juízo de primeira instância, do pleito formulado pela recorrente em face da sua opção de inclusão retroativa a janeiro de 1997, na Sistemática do Simples.

O indeferimento do pleito se deu em razão de que a Recorrente não entregou a declaração de ajuste anual referente ao ano de 1997, ou mesmo da declaração de inatividade deste ano; e em razão de as entregas das declarações anual de ajuste do Imposto de Renda dos anos-calendário de 1999 e 2002, na forma do Lucro Presumido. Com isso entendeu a decisão recorrida que não restou demonstrada a intenção inequívoca de opção pelo Simples da parte da contribuinte, independentemente de nos anos de 1991 a 1996, 1998, 2000 e 2001 haver declarado pelo formulário do Simples e apresentado as Declarações Anuais Simplificadas nos anos de 1998, 2000 e 2001.

Inicialmente esclareça-se que não se trata de impedimento à opção pelo ingresso na sistemática do Simples em razão de atividades proibitivas exercidas pela recorrente. Outrossim, da retroatividade da data de sua opção, mediante o preenchimento de requisitos pela contribuinte com o fim de demonstrar a sua intenção inequívoca de adesão ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples.

A norma que instituiu o Simples teve por finalidade a inclusão de micro e pequenas empresas no mercado da economia formal, através de uma sistemática simplificada de pagamento de tributos, que viesse a permitir que essas empresas tivessem a possibilidade de adimplir com as suas obrigações tributárias para com o Estado e a sociedade, através da geração de empregos e renda e da estabilidade desses empregos mediante a assinatura da carteira de trabalho e direito à previdência social.

Art. 170 da Constituição, que trata da ordem econômica, funda-se na valorização do trabalho humano e na livre iniciativa, tem por fim assegurar a todos existência digna, conforme os ditames da justiça social, observados os seguintes princípios. Bem assim em seu inciso IX estabeleceu o tratamento favorecido para as empresas de pequeno porte constituídas sob as leis brasileiras e que tenham sua sede e administração no País. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 6, de 1995).

De igual modo o art. 179 do mesmo mandamento legal determinou à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios dispensarem às microempresas e às empresas de pequeno porte, assim definidas em lei, tratamento jurídico diferenciado, visando a incentivá-las pela simplificação de suas obrigações administrativas, tributárias, previdenciárias e creditícias, ou pela eliminação ou redução destas por meio de lei.

Como visto, por meio de determinação expressa, a finalidade é de inclusão, firmando-se em relação ao texto legal a interpretação extensiva destes artigos.

A Lei nº 9.317/96, no § 4º do seu art. 8º, viabilizou a prorrogação do prazo de opção pela sistemática do Simples. De outra parte, a partir deste dispositivo, foi editado o ADI SRF nº 16/02 que, em seu artigo único e parágrafo único, trouxe à baila esclarecimentos sobre a inclusão retroativas para as empresas optantes pelo Simples, nos casos de erro de fato, desde que seja possível identificar a intenção inequívoca de o contribuinte aderir a este sistema.

Constituem-se instrumentos hábeis à comprovação deste intento a apresentação dos DARF's Simples correspondentes aos pagamentos mensais regulares dessa contribuição e das Declarações Anuais Simplificadas, ao longo do período abrangido pela pretensão, desde que não colidam com outros óbices legais.

Esta Corte tem reconhecido a pretensão do direito à inclusão retroativa ao Simples, quando ocorre de a interessada não exercer atividade impeditiva à opção, mesmo que dela conste em seu objeto social, desde que reste cabalmente comprovada, por documentos hábeis e idôneos o não exercício de atividades impeditivas, nem de outros óbices de natureza legal, além da intenção inequívoca à realização desta opção mediante a entrega das declarações anuais simplificadas e dos DARF's correspondentes.

No caso vertente, verificou-se, no extrato de fl. 39, que a Recorrente efetuou a opção pelo Simples, mediante a realização dos pagamentos mensais por meio de DARF's SIMPLES (fls. 06/23) e apresentou as correspondentes Declarações Anuais Simplificadas (fls. 24/26), relacionadas aos períodos de apuração dos anos de 1998, 2000 e 2001, sendo tais pagamentos acatados pela Secretaria da Receita Federal, sendo portanto incontroversa, para esses anos, a opção pela sistemática do Simples pela contribuinte, não fazendo tais exercícios parte deste litígio.

Em relação aos anos-calendário de 1999 e 2002, também se encontra expresso no extrato de fl. 39, que a Recorrente optou pela apresentação das declarações anual de ajuste do Imposto de Renda, na forma do Lucro Presumido, desvirtuando, com isso, a sua pretensão inequívoca, uma vez que neste período encontra-se excluíra-se do Simples, todavia formalizando novamente a sua opção pelo Simples a partir de 01/01/04 (fls. 47/49).

Note-se que a Recorrente não contestou, expressamente, as informações contidas no extrato de fl. 39, nem mesmo justificou a razão que a levou a fazer tal opção de declarar pelo lucro presumido.

Encontra-se correta a decisão *a quo* fixar impeditivo à opção retroativa até o ano de 1997.

Ante o exposto, conheço do recurso posto que atende aos requisitos necessários à sua admissibilidade para, não havendo matéria em preliminar a ser apreciada, no mérito, negar-lhe provimento.

É assim que voto.

Sala das Sessões, em 20 de maio de 2008

  
OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Relator