
Receita Federal deve corrigir opção de empresa

O juiz da 3ª Vara Federal de Bauru (SP), **José Francisco da Silva Neto**, concedeu tutela antecipada para obrigar a Receita Federal a corrigir opção de pagamento de tributo feita por uma empresa.

A empresa é representada pelo advogado, **Shindy Teraoka**, do escritório Teraoka Advocacia. Segundo ele, a empresa fez a opção pelo Simples equivocadamente e pediu para a Receita Federal retificar o pedido. A Receita Federal somente aceitaria corrigir o equívoco se o valor do Simples fosse pago. Por isso, a empresa entrou na Justiça.

De acordo com a defesa, a decisão “reforça a tese de que a Receita Federal torna o contribuinte refém de seus inúmeros atos normativos, a ponto de vedar um simples pedido de substituição de uma opção por outra”.

Veja a decisão

Poder Judiciário

Justiça Federal

Autos nº 2001.61.08.009341-8

Consoante relato, preciso, de fls. 97/98, procedeu o ora autor ao cumprimento de dever instrumental (“obrigação acessória”, na linguagem equivocada do CTN) consiste em preenchimento de ficha cadastral de pessoa jurídica, com a opção pelo sistema Simples, em declaração IRPJ – Simples, para 1999, em declaração DIPJ – Lucro Real, para o período 01/10/99 a 31/12/99, e em declaração DIPJ – Lucro Real, para o ano de 2000.

Por igual, informa-se foram efetuados todos os recolhidos, desde a constituição do demandante, com base na apuração do Lucro Real, este o sistema mais vantajoso, em cotejo com o Simples, conforme o revela o demonstrativo de fls. 98.

Encontra-se o Fisco, pois, a lhe exigir as diferenças entre o que recolheu e o montante devido nos termos da formal opção pelo Simples, vedando-lhe, segundo se extrai dos relatos da inicial e de sua recente manifestação, formalize sua exclusão do regime do Simples, sem que pague por afirmadas diferenças.

Como se observa, ao lado do dever de fazer, consistente na formal opção pelo Simples, o contribuinte-autor apresentou Declaração IRPJ, o que, então, ponteu por revelar seu ânimo de seguir ao regime do Lucro Real, ao lado da conduta, incontestada, de recolher tributos como se estivesse a obedecer-lhe.

O tema, portanto, centra-se na importância, maior ou menor, que deva ter a conduta de fazer em relação à de pagar, respectivamente chamados de “obrigação acessória” e de “obrigação principal”, pelo CTN.

De fato, tendo a lei 9.317/96, regedora das regras relativas ao Simples, seu fundamento de validade no artigo 179, CF, ambas as fontes intentando beneficiar as empresas com um tratamento, a um só tempo,

diferenciado, simplificado e favorecido, emana não se admita – embora todos os debates a serem travados, por meio de instrução cognitiva, na ação recém- intentada, ora em curso de apreciação “instituto litis”- seja o gesto de formal adesão a um sistema, de par (com) o subseguido por outros, também formais, de observância a outro sistema tributante, utilizado pelo Poder Público para tornar o contribuinte “refém” de seus próprios atos, ao ponto de lhe vedar exclusão voluntária, prevista no inciso I do artigo 13 (art. 12) da retratada Lei, enquanto não saldado o pretense crédito, advindo da alegada diferença de valores, fls. 98, inicialmente relatada.

Ora, se o sistema todo se volta para destinar **tratamento favorecido** aos contribuintes, revela-se incongruente se exija o atendimento a posturas que conduzam a um desfavorecimento, quando presente, evidentemente, outro sistema tributante que mais lhe seja benéfico.

Logo, se é certo decorre o ingresso no Simples de “formal opção” (art. 3º, “caput” e parágrafo 1º, da referida Lei), a mínima postura de desejar, proativamente, exclusão do enfocado regime tributante, notoriamente, não pode ser abstada porque valores existiriam em aberto, precisamente os decorrentes da apontada diferença de tratamento em matéria de pagamento, entre os dois regimes.

Com efeito, desfruta a Administração de vias próprias para de ressarcir do que sustenta devido, a título de tributo, em nada se justificando o condicionamento ora atacado.

É dizer, se somente a imprescindível tramitação de um devido processo culminará com a identificação, precisa, sobre a quem assiste razão, no intentado objetivo fiscal de receber por pretensas diferenças, avulta ilegítimo não de oportunize ao contribuinte exclusão formal do Simples, doravante, decorrente de sujeição ao sistema tributante que lhe é vantajoso – o Lucro Real, “in casu” (esta, aliás, exatamente a essência inspiradora do Simples, como antes salientado, no sentido de beneficiar, não de prejudicar).

Na ocasião oportuna, então e sim, descortinar-se-á acerca da tão-só nomenclatura formal poder conduzir ou não ao raciocínio de que, mais importante que a “obrigação principal” seria a “acessória, ou o contrário, ou ainda se equivalem ambas em força, em consonância com a tese de cada qual das partes.

Dessa forma, incontestemente a plausibilidade jurídica aos fundamentos invocados, na cognição ora em curso, para que se sobreste a exigência de qualquer valor, cujo “an” se discutirá por meio desta demanda, permitindo-se requeira a autora exclusão, formal e imediata, do Simples e passe a proceder aos recolhimento segundo o regime que lhe seja favorecedor (como, insista-se, em plano concreto, já o vem efetuado desde sua gênese).

Por outro lado, também presente o risco de dano, na medida em que a não formalização de novo regime tributante sujeita a demandante, segundo a óptica da Administração, a diferenças e punições plenamente evitáveis e detrimenrosas a seus próprios fins, estes assegurados a toda a atividade empresarial do País, pela Lei Maior (artigos 1º, inciso IV, “in fine”, e 170, inciso IV).

Já a prova inequívoca e a verossimilhança do alegado vêm denotados através da tramitação de fls. 97/98, em grau administrativo.

Por fim, afigura-se reversível presente “decisum”, pois, implicando em comandos de “fazer” e de “não-

fazer”, como se observará, admite sua reversão, a qualquer tempo.

Ante o exposto, presentes os supostos basilares, **DEFIRO** o pedido antecipatório veiculado, (artigo 5º, XXXV, CF), para o fim de **ordenar a suspensão de exigibilidade** dos valores apontados a fls. 97/98 (fls. 26), como devidos, bem como para **determinar seja admitida**, pela autoridade administrativa competente, **a formal exclusão do Simples**, pela autora, doravante, independentemente de qualquer pagamento relativo ao que ora se sobrestá em cobrança (fls. 97/98), tudo até prolação de sentença, nesta causa.

Providencie a parte autora adequação do valor da causa ao benefício almejado, fls. 98.

Para a citação, deverá o autor apresentar cópia integral e autenticada da inicial (Decreto-Lei 147, artigo 21).

Após, cite-se.

Int.

Oficie-se à DRF, com urgência.

Bauru, 24 de dezembro de 2001, 10:30h

José Francisco da Silva Neto

Juiz Federal

Date Created

19/01/2002