



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo n° : 10435.001070/00-10
Recurso n° : 132.901
Acórdão n° : 303-33.116
Sessão de : 27 de abril de 2006
Recorrente : PÃES E DELÍCIAS LTDA.
Recorrida : DRJ/RECIFE/PE


SIMPLES.EXCLUSÃO INDEVIDA. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE DOS DÉBITOS INSCRITOS EM DÍVIDA ATIVA.


O juiz federal ao conceder a liminar em mandado de segurança expressou peremptoriamente ser o caso de expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, enquanto a SRF pudesse recalcular o débito remanescente após decisão judicial, providência que foi negligenciada pela PFN, e indiretamente também pela SRF, em detrimento do direito do contribuinte de não receber contra si prejuízos decorrentes do procedimento de ofício de cancelar os parcelamentos que corriam antes da ação judicial, não apenas para que pudesse atestar sua condição de adimplente com o Fisco, mas também para que não se produzissem atos como, por exemplo, o de exclusão do SIMPLES com fundamento em débitos nesses referidos processos, que na verdade tornaram-se não líquidos e estavam com sua exigibilidade suspensa, pelo menos entre a expedição da liminar (antes de 29/06/1999) e a informação da SRF nos autos quanto à conclusão dos cálculos do débito remanescente nos termos definidos pelo mandado de segurança, em 13/06/2001. O ADE expedido em 02/10/2000 é, portanto, nulo, por se fundamentar em débitos cuja exigibilidade estava suspensa naquela data.

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.


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


ZENALDO LOIBMAN
Relator

Processo nº : 10435.001070/00-10
Acórdão nº : 303-33.116

Formalizado em: ' 3 0 MAI 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Nanci Gama, Sérgio de Castro Neves, Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Nilton Luiz Bartoli, Marciel Eder Costa e Tarásio Campelo Borges.



Processo nº : 10435.001070/00-10
Acórdão nº : 303-33.116

RELATÓRIO E VOTO

Conselheiro Zenaldo Loibman, relator

A interessada foi excluída do SIMPLES mediante Ato Declaratório nº 259.914, do Delegado da DRF/Caruaru (o ato declaratório não consta dos autos). A razão invocada para a exclusão foi a existência de pendências da empresa e/ou sócios junto à PGFN. Tais pendências foram detalhadas conforme o comunicado constante às fls. 25/26 e se referiam aos processos 10435.000.728/97-54, 10435.000.729/97-17 e 10435.000.731/97-69.

O interessado solicitou revisão do ato de exclusão, via SRS, em 31/01/2001 (fls. 71/72), pedindo sua manutenção no sistema. Alegou a existência de Mandado de Segurança (M. S) nº 99.9086-1 da 12ª Vara da Justiça Federal-PE, que determinou o recálculo dos parcelamentos referentes aos três processos já citados e mais o processo nº 10435.000.730/97-04, para exclusão dos valores das multas moratórias e dos juros sobre elas incidentes. A DRF/Caruaru informou em 19/06/2001 que deste último processo que já se encontrava encerrado, resultou crédito a favor do contribuinte, enquanto com relação aos dois primeiros processos indicados ao final do parágrafo anterior, após a retirada das multas e respectivos juros, conforme determinou o M.S, ainda restava em ambos saldo devedor do contribuinte. Que tais débitos foram repassados à PFN para as suas providências. E quanto ao processo nº 10435.000.731/97-69, a repartição tributária informou, na mesma Carta de 19.06.2001, que ainda não havia sido devolvido da PFN para a SRF.

A DRF/Caruaru indeferiu a SRS, mantendo sua exclusão desde 01/11/2000 sob o fundamento de que a interessada não comprovava a sua regularidade quanto à Dívida Ativa da União.

Em 05/09/2001 foi remetida pela DRF/Caruaru a Carta nº 826 que informou ao contribuinte que após a revisão dos cálculos dos débitos parcelados, determinada judicialmente, os valores devidos, com relação ao processo 10435.000.731/97-69, foram reduzidos, porém ainda restava saldo a pagar, e informou que o referido processo foi remetido de volta à PFN.

Coincidentemente na mesma data em que foi remetida a Carta nº 826 referente à informação do fato acima narrado, mas referindo-se à Carta nº 669, da SASAR/DRF/Caruaru, a interessada apresentou o pedido de fls. 64/65, no qual em essência afirma que as pendências junto à PFN, antes parceladas, serão pagas via parcelamento assim que a DRF remeter os três processos de volta à PFN, após o recálculo das prestações decorrentes de ordem judicial. Argumenta que a empresa não pode ser excluída do SIMPLES em razão de tais supostas pendências, posto que os

Processo nº : 10435.001070/00-10
Acórdão nº : 303-33.116

referidos débitos estão pendentes justamente de análise pela própria SRF. A DRF0Caruaru manteve sua decisão de indeferimento do pedido alegando não haver sido apresentado nenhum fato novo que justificasse reforma da decisão anterior.

Inconformada a interessada ingressou com impugnação dirigida à DRJ, em 25/10/2001, na qual informa que os valores referentes aos processos 10435.000.728/97-54 e 10435.000.729/97-17 foram parcelados, com o primeiro pagamento realizado em 20.09.2001 (vide fls.106) e que quanto ao processo 10435.000.731/97-69 ainda se encontrava com a SRF. Que em assim sendo não havia cabimento em se falar em ausência de fato novo, em face da determinação de recálculo e decorrente pedido de parcelamento, requerendo, pois, a reforma da decisão da DRF/Caruaru, para sua manutenção no SIMPLES.

A DRJ/Recife, por sua 4ª Turma de Julgamento, decidiu, por unanimidade indeferir a solicitação e manter a decisão da DRF/Caruaru. Foram as seguintes suas principais alegações:

1. Com relação aos três processos sob análise, foram para inscrição em dívida ativa em razão de cancelamento de parcelamento (fls. 37,43 3 69), por rescisão, em 10/07/1998. A inscrição nos 3 casos ocorreu em 18/08/1998 (fls. 122).

2. Em novembro de 1999, foi deferida pela 12ª Vara da Justiça Federal-Seção Judiciária de Pernambuco, Mandado de Segurança determinando que os valores das multas moratórias e dos juros sobre elas incidentes fossem subtraídos dos valores devidos com relação aos três referidos processos.

3. Foi em razão dos débitos remanescentes quanto a esses três processos, inscritos na dívida ativa conforme com prova o documento de fls. 26, que em 02/10/2000, por ato declaratório, a empresa foi excluída do SIMPLES.

4. Em sua impugnação de 24/10/2001, o interessado afirma que pediu parcelamento em relação a dois dos processos, e que faria o mesmo com relação ao terceiro, assim que o mesmo retornasse da SRF para a PFN. Porém, em consulta ao sistema TRATAN da SRF (fls. 122/125), observa-se que a empresa possui 14 débitos inscritos em dívida ativa, todos suspensos em razão do PAES (Lei 10.684/2003), inclusive os três (débitos) que deram origem à sua exclusão do SIMPLES.

5. Segundo a Lei 9.317/96, art. 9º, XV, está vedada à opção pelo SIMPLES de pessoas jurídicas que tenham débito inscrito em dívida ativa da União, cuja exigibilidade não esteja suspensa.

6. Percebe-se que a ação judicial impetrada pela interessada, Mandado de Segurança já referido, referiu-se apenas a multa e juros, não tendo havido nenhuma contestação quanto ao principal. Assim não se pode argumentar que os valores principais remanescentes, após os ajustes de cálculo, estivessem com a exigibilidade suspensa. Este foi o entendimento também da PFN ao se recusar a

Processo nº : 10435.001070/00-10
Acórdão nº : 303-33.116

expedir a Certidão quanto à dívida ativa da União, para que a interessada a apresentasse à SRF juntamente com sua SRS. Não há nos autos nenhuma certidão expedida pela PFN que comprove a regularidade da empresa quanto aos débitos referidos no ato declaratório.

7. Portanto, no momento de sua exclusão em 01/11/2000, a interessada apresentava débitos inscritos na dívida ativa da União, oriundos do cancelamento de parcelamento por rescisão em 10/07/1998. O M S nº 99.9086-1 somente poderia, no máximo, suspender a cobrança de multa e juros, objeto da citada ação, mas não suspende a exigibilidade do principal remanescente. Tal suspensão somente poderia ser atingida por uma das hipóteses previstas no art.151 do CTN.

Irresignada com a decisão DRJ a interessada tempestivamente (fls. 136/139) protocolou seu recurso voluntário dirigido ao Conselho de Contribuintes (fls. 138/146).

Em resumo argumenta que:

1. As referidas supostas pendências atribuídas pela decisão recorrida, são na realidade os pedidos de parcelamento referentes aos processos nº 10435.000.728/97-54, 10435.000.729/97-17 e 10435.000.731/97-69, e não existiu pendência. Havia parcelamentos de débitos junto à PGFN, cujos processos foram devolvidos para a SRF para cumprimento de determinação judicial em mandado de segurança (Cópia de liminar e sentença nos autos), deferido para o afastamento de multa em razão de denúncia espontânea nos termos do art.138 do CTN.

2. A expectativa, nos termos determinados na sentença judicial, era de que a SRF após as exclusões das referidas multas, devolveria os processos à PFN informando eventuais saldos remanescentes de cada processo, para pagamento pela ora recorrente através de parcelamento.

3. Assim dependente das providências da SRF, após o recálculo dos débitos livres das multas indevidamente incluídas nos parcelamentos originais, quanto aos processos 10435.000.728/97-54 e 10435.000.729/97-17, foi requerido o parcelamento em 20.09.2001, e foi efetuado o pagamento das respectivas parcelas conforme DARF's em anexo. Enquanto que com relação ao processo 10435.000.731/97-69 ainda se encontrava pendente do cálculo, determinado pelo mandado de segurança, por parte da DRF/Caruaru. Que será pago (parcelado) tão logo seja concluído o trabalho por parte da DRF.

4. Não pode prosperar o entendimento dos ilustres julgadores da DRJ, posto que a recorrente esteve sempre com seus pagamentos rigorosamente em dia, houve a suspensão por ordem judicial, e foi exatamente nesse período em que a própria SRF analisava os processos para refazer os cálculos que aconteceu a sua exclusão do SIMPLES. Houve tremenda agressão à suplicante, posto que o que foi apresentado e requerido nos autos não foi analisado.

Processo nº : 10435.001070/00-10
Acórdão nº : 303-33.116

Requer, pelo exposto, que seja reformada a decisão recorrida, sendo deferido o pedido de manutenção da empresa no SIMPLES, pois a exigência que supostamente motivou a exclusão não existia, esteve em aberto somente enquanto perdurava a análise da SRF decorrente de ordem judicial. É o relatório.

Estão presentes os requisitos de admissibilidade do recurso voluntário e se trata de matéria da competência do terceiro Conselho de Contribuintes.

A lide se resume a decidir se estava, ou não, suspensa a exigibilidade dos créditos tributários referentes aos três processos, 10435.000.728/97-54, 10435.000.729/97-17 e 10435.000.731/97-69.

É fato incontroverso que em razão de liminar em mandado de segurança, depois sentença transitada em julgado no mesmo M.S, foi determinado à SRF de se abster de exigir nas parcelas vincendas dos parcelamentos referidos a multa moratória e juros sobre ela incidentes.

Ocorre que também foi autorizada a expedição de Certidão Positiva com Efeitos Negativos já no âmbito da liminar concedida conforme consta às fls. 03 destes autos (cópia do processo judicial, fls. 155, segundo parágrafo). Ao final a sentença transitou em julgado confirmando os termos da liminar, ou seja, determinando que o impetrado procedesse ao recálculo das prestações do parcelamento vincendas, compensando os valores pagos indevidamente a título de multas moratórias e juros sobre estas incidentes, com os valores ainda devidos nos referidos processos administrativos fiscais.

Manuseando os autos não encontramos o ato declaratório expedido pela DRF/Caruaru determinando a exclusão da ora recorrente do SIMPLES, no entanto, há informação de que tal ato de exclusão foi expedido em 02/10/2000 (segundo DRJ, fls. 129), com efeitos a partir de 01/11/2000.

É certo, com base no relatório da peça judicial acostada às fls. 02/03, que na data de 29/11/1999, data do protocolo da 12ª Vara Federal/PE, já havia sido deferida em parte a liminar pleiteada, bem como a autorização judicial para que houvesse expedição de certidão positiva com efeitos de negativa (vide fls. 02).

Ora, somente em 29/08/2000, conforme consta às fls. 12, houve a solicitação da DRF/Caruaru à PFN, solicitando a devolução dos autos do processos 10435.000.729/97-17, 10435.000.728/97-54 e 10435.000.731/97-69, para poder dar cumprimento à sentença proferida nos autos do M.S nº 99.9086-1. Acresce que conforme consta às fls. 27, com relação ao último dos processos referidos logo acima, foi necessário reiterar o pedido de devolução dos autos à PFN, em 07/02/2001, ou seja, até então não havia sido devolvido ainda.

Resta claro dessa forma que na data em que foi expedido o ADE pela DRF/Caruaru, em 02/10/2000, os débitos referentes aos três processos encontravam-se ao amparo de liminar em mandado de segurança, uma das hipóteses

Processo nº : 10435.001070/00-10
Acórdão nº : 303-33.116

do art. 151, do CTN, para suspensão da exigibilidade do débito, ademais fora determinado pela Justiça que houvesse recálculo das parcelas vincendas, e que enquanto isso, estava autorizada a autoridade administrativa a expedir certidão positiva com efeitos de negativa com relação a tais débitos.

Entretanto, a decisão recorrida foi assentada no argumento central de que o mandado de segurança tinha por objeto apenas as multas moratórias e, respectivos juros, cobrados sobre as multas no parcelamento dos débitos sob análise, e em nada se referiam aos valores principais dos débitos parcelados. Conquanto seja exatamente isto, a conclusão que daí se retira é diversa da proferida pelo d. órgão julgador de primeira instância administrativa. Após a concessão da liminar, depois confirmada pela sentença, tornou-se ilíquido o débito remanescente nos processos considerados, e já por isso era de se concluir pela suspensão de sua exigibilidade, mas não somente por isso, senão vejamos.

Concluiu a DRJ que na data da exclusão o interessado apresentava débitos inscritos na dívida ativa da União sem que a sua exigibilidade estivesse suspensa. Não confere. O ADE foi expedido, segundo informa a própria DRJ às fls. 129, em 02/10/2000, e nesta data não havia ainda sido concluídas as providências determinadas judicialmente à SRF, para retirada das multas moratórias e juros sobre tais multas, do valor devido nos parcelamentos (parcelas vincendas) conforme se pode concluir a partir dos documentos de fls. 12 e 27.

Somente em 12.06.2001, conforme informações fiscais de fls. 36, 42 e 49, a DRF/Caruaru informou nos autos do cumprimento das providências determinadas pela liminar (e confirmada pela sentença judicial definitiva) e indica que tomou as seguintes providências: solicitou e obteve a devolução, da PFN, de cada processo referido, cujo parcelamento se encontrava cancelado, retornou a situação do processo no PROFISC, reativou o parcelamento no SIPADE, excluiu a multa de mora no cadastro do PROFISC, deslocou no SIPADE todos os pagamentos utilizados, refez o cálculo do parcelamento excluindo a multa de mora (fls. 36/37; 42/44; 52/53), alocou novamente os pagamentos efetuados, e por haver permanecido saldo devedor remanescente, cancelou de novo o parcelamento, sendo que neste procedimento o PROFISC foi alimentado automaticamente com os dados de amortização efetuada no SIPADE.

Observe-se que o ADE foi expedido em 02/10/2000, com efeitos a partir de 01/11/2000, entretanto somente em 12/06/2001 é que a DRF/Caruaru concluiu os cálculos, nos termos determinados judicialmente, para que pudesse ter seqüência a confirmação de parcelamento do saldo remanescente por solicitação do contribuinte junto à PFN.

É a meu ver inquestionável que, pelo menos, entre a data da expedição da liminar no Mandado de Segurança (anterior a 29/11/1999) e a conclusão dos cálculos pela SRF (em 13/06/2001), estava o contribuinte amparado em suspensão da exigibilidade dos créditos em causa, evidenciado pela necessidade de se recalcular o débito eventualmente remanescente, por ordem judicial, o que demonstra que nesse

Processo nº : 10435.001070/00-10
Acórdão nº : 303-33.116

momento tais débitos careciam de liquidez, e também pela literalidade da expressão da liminar autorizando a expedição de certidão positiva com efeitos de negativa nesse ínterim. Qualquer das situações, de liminar em M.S, ou de parcelamento, confirmam que na data da expedição do ADE encontravam-se, de direito, suspensas às exigibilidades dos créditos considerados. Sem falar que as reclamações e recursos no âmbito do processo administrativo fiscal também traduzem hipótese de suspensão da exigibilidade.

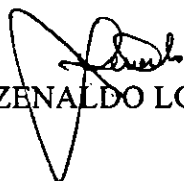
Por outro lado revelou-se extremamente necessário o cuidado do juiz federal ao conceder a liminar e expressar peremptoriamente ser o caso de expedição de certidão positiva com efeitos de negativa, providência que foi negligenciada pela PFN, e indiretamente também pela SRF, apesar da solicitação do interessado, em detrimento do direito do contribuinte de não receber contra si prejuízos decorrentes do procedimento de ofício de cancelar os parcelamentos que corriam antes da ação judicial, não apenas para que pudesse atestar sua condição de adimplente com o Fisco, mas também para que não se produzissem atos como, por exemplo, o de exclusão do SIMPLES com fundamento em débito nesses referidos processos.

No competente recurso voluntário, o interessado informa que os parcelamentos referentes a dois dos três processos tão logo foram retornados à PFN após o recálculo já haviam sido reativados, em 20.09.2001, e pagas as respectivas parcelas iniciais, conforme DARF's anexos (fls. 106), e que quanto ao terceiro processo, naquela data ainda não havia retornado à PFN, mas tão logo ocorresse a devolução também seria pago nos mesmos termos.

A conclusão que importa quanto à presente lide é que na data da expedição do ADE de exclusão (e também na data em que se iniciariam os efeitos de tal exclusão), estavam suspensas as exigibilidades dos débitos considerados pelas razões acima expostas.

Por tudo que foi dito, voto por dar provimento ao recurso voluntário, para acusar a nulidade do ato de exclusão que contrariou disposição literal da lei de regência, posto que estava suspensa a exigibilidade dos créditos tributários referidos, e por essa razão determinar o direito da recorrente de permanecer no sistema SIMPLES.

Sala das Sessões, em 27 de abril de 2006.



ZENALDO LOIBMAN – Relator