



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA**

Processo nº 10830.003452/2003-85
Recurso nº 138.676 Voluntário
Matéria SIMPLES - EXCLUSÃO
Acórdão nº 303-35.564
Sessão de 13 de agosto de 2008
Recorrente NELSINHO PNEUS LTDA ME
Recorrida DRJ-CAMPINAS/SP

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

ANO-CALENDÁRIO: 1997

PENDÊNCIAS JUNTO À PGFN.

Não pode permanecer no Simples a pessoa jurídica que tenha débito inscrito em Dívida Ativa da União, cuja exigibilidade não esteja suspensa.

REINCLUSÃO.

Comprovado nos autos que o contribuinte não mais apresenta situação impeditiva, torna-se devida a reinclusão a partir do primeiro dia do exercício subsequente ao que regularizado.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO EM PARTE

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da terceira câmara do terceiro conselho de contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário, para reincluir a empresa no Simples a partir de 01/01/2007, nos termos do voto do relator.

ANELISE DAUDT PRIETO - Presidente

NILTON LUIZ BARTOLI - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nanci Gama, Luis Marcelo Guerra de Castro, Vanessa Albuquerque Valente, Heroldes Bahr Neto, Celso Lopes Pereira Neto e Tarásio Campelo Borges.

Relatório

Trata-se de pedido de reinclusão ao Sistema Integrado de Pagamento dos Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples, com data retroativa a 01/01/1997, apresentado pelo contribuinte à fl. 01.

Instruem o referido pedido, os seguintes documentos: Procuração (fls. 02), cópia da cédula de identidade e CPF/MF de um dos outorgados (fls.03); Declarações Anuais Simplificadas - anos-calendários de 1997 a 2001 e respectivas DARF's (fls. 04/45); Termo de Opção (fls. 46/47), cópia do Contrato Social (fls. 48/53), Alterações contratuais (fls. 54/55 e 56/58, 59/62 e 63/68) e cédulas de identidade e CPF/ MF dos sócios (fls. 69/70).

Encaminhado o pedido para o Serviço de Controle de Acompanhamento Tributário – SECAT, este indeferiu o pleito do contribuinte (fls. 99/100), consubstanciando-se na seguinte ementa (fls.99):

"Ementa: SOLICITAÇÃO DE REINCLUSÃO NO SISTEMA INTREGADO DE IMPOSTO E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE SIMPLES.

Não atendidos os requisitos previstos na Lei nº 9.317, de 05/12/1996, indefere-se o pedido de reinclusão de reinclusão.

Solicitação Indeferida."

O contribuinte foi cientificado da improcedência de seu pedido (AR – fls.118), apresentando tempestivamente sua manifestação de inconformidade (fls. 103/117), na qual em síntese alega:

em dezembro de 2002, fez um pedido de Restituição com Compensação de Débitos junto à SRF, registrado sob o nº de Processo Administrativo 10830.008172/2002-82, no qual o fisco afirmava que o contribuinte possuía um débito referente a DARF de janeiro e fevereiro de 1997;

anexou ao referido pedido, cópia dos recolhimentos realizados à época 2,96% e solicitou o reconhecimento dos recolhimentos feitos à época, bem como que fosse enviado a diferença de 0,04% para o devido recolhimento;

porém, apenas no final do mês de Abril de 2003 foi comunicado do indeferimento do pedido e ressalta que a data do comunicado do indeferimento era 11 de dezembro de 2002, ou seja, chegou com atraso;

tão logo recebeu o comunicado, foi realizado o pagamento dos meses que constavam em "aberto" e foi realizado novo pedido de reinclusão no Simples, através deste processo;



ficou surpreso ao receber, em 18 de julho de 2006, uma carta de cobrança da SRF contendo a diferença de IRPJ de 1996, visto nunca ter recebido nenhum tipo de cobrança, contudo, imediatamente foi realizada o pagamento dos débitos em aberto;

em 10 de outubro de 2006, em pesquisa da situação fiscal e na emissão de uma Certidão Positiva Conjunta, constavam a entrega da Declaração de DCTF, motivo esta, porque a empresa tinha sido excluída do Simples e razão deste pedido de reinclusão.

Por fim, requer que o pedido reinclusão com data retroativa seja deferido.

Remetidos os autos para a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Campinas, o pleito do contribuinte restou indeferido sob a seguinte ementa:

"ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTO - SIMPLES

Ano-Calendário: 1997

Ementa: DÉBITO INSCRITO EM DÍVIDA ATIVA.

As pessoas jurídicas com débitos inscritos em Dívida Ativa da União, em nome próprio ou de seus sócios, cuja exigibilidade não esteja suspensa, estão vedadas de optar pelo Simples.

Solicitação Indeferida"

Inconformado com a decisão proferida, o contribuinte interpôs tempestivo (AR – fls.127) Recurso Voluntário às fls. 128/131, no qual reitera os argumentos de sua peça impugnatória e acrescenta:

em momento algum, a empresa foi notificada a tempo da dívida ativa da União, e se tivesse conhecimento, não passaria anos recolhendo como optante do Simples.

indaga o por que o contribuinte não foi comunicado oficialmente, bem como quando a procuradoria apresentou cobranças de 1993, foram apresentadas as devidas cobranças quitadas

indaga também por que razão continuaria recolhendo como optante do Simples se, em hipótese, não poderia figurar como tal;

a resposta apresentada na descrição dos fatos ocorridos;

a decisão recorrida não revela os fatos ocorridos e sim, apenas sobre um débito que "apareceu", sendo que em muitas pesquisas realizadas, não havia menção do débito que um dia apareceu.

no mais, salienta, que não suportaria as elevadas cargas tributárias como as multas de entregas de obrigações de uma empresa que não é optante pelo simples, levando a suposta quebra da empresa.

Do exposto, o contribuinte requer a reformada da decisão de 1ª instância para que seja deferido o pedido de Reinclusão no Simples com data retroativa.

Instrui o Recurso Voluntário procuração anexa a fl. 132.

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro, numerado até à fl. 133, última.

Desnecessário o encaminhamento do processo à Procuradoria da Fazenda Nacional para ciência quanto ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, nos termos da Portaria MF nº 314, de 25/08/99.

É o relatório.

Voto

Conselheiro NILTON LUIZ BARTOLI, Relator

Apurado estarem presentes os requisitos de admissibilidade, conheço do Recurso Voluntário, por conter matéria de competência deste Eg. Terceiro Conselho de Contribuintes.

Inicialmente, cabe ressaltar que o cerne da questão refere-se a pedido de reinclusão com data retroativa de 01/01/1997 ao Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, denominado atualmente de “Simples Nacional”, pela Lei Complementar nº 123, de 14/12/2006.

O pedido, contudo, restou indeferido pela decisão ora recorrida, visto que em análise aos extratos atualizados às fls. 86/90, constatou-se que o contribuinte possuía débitos junto à PGFN.

O contribuinte, por sua vez, afirmou desconhecer o referido débito e a exclusão, além de afirmar que nunca foi comunicado de sua exclusão.

Apesar de não encontrar-se devidamente fundamentado, admite-se que o ensejo da exclusão encontrava-se previsto no artigo 9º, incisos XV e XVI, da Lei 9.317/96, os quais estabelecem que não poderá optar pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, a pessoa jurídica:

“Art. 9º (...)

V – que tenha débito inscrito em Dívida Ativa da União ou do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, cuja exigibilidade não esteja suspensa;

XVI – cujo titular, ou sócio que participe de seu capital com mais de 10% (dez por cento), esteja inscrito em Dívida Ativa da União ou do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, cuja exigibilidade não esteja suspensa.

...”

Do mesmo modo, dispõe a vigente Lei Complementar nº 123, de 14/12/06:

Art. 17. Não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional a microempresa ou a empresa de pequeno porte:

(...)

V – que possua débito com o Instituto Nacional do Seguro Social- INSS, ou com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, cuja exigibilidade não esteja suspensa; ”

5/12/2023

Assim, é pressuposto para a aquisição do direito à opção ao SIMPLES a inexistência de débito inscrito na Dívida Ativa da União ou do Instituto Nacional de Seguridade Social – INSS, salvo quando, existindo, esteja com sua exigibilidade suspensa. No caso, a Secretaria da Receita Federal está no desempenho de suas funções administrativas vinculadas.

E, a prova da quitação de obrigações tributárias, como tratado expressamente no Código Tributário Nacional, são as certidões negativas, disposto dos artigos 205 e 206:

"Art. 205. A lei poderá exigir que a prova da quitação de determinado tributo, quando exigível, seja feita por certidão negativa, expedida à vista de requerimento do interessado, que contenha todas as informações necessárias à identificação de sua pessoa, domicílio fiscal e ramo de negócio ou atividade e indique a que de refere o pedido.

...

Art. 206. Tem os mesmos efeitos previstos no artigo anterior a certidão de que conste a existência de crédito não vencido, em curso de cobrança executiva em que tenha sido efetivada a penhora, ou cuja exigibilidade esteja suspensa." (g.n.)

Dispõe, ainda, o Código Tributário Nacional, com referência à suspensão da exigibilidade do crédito tributário:

"Art. 151. Suspende a exigibilidade do crédito tributário:

I - moratória;

II - o depósito do seu montante integral;

III- as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV- a concessão de medida liminar em mandado de segurança

Parágrafo Único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes."

A relação entre a exigibilidade do débito tributário e a Certidão Negativa de Débitos, foi muito bem abordada nos ensinamentos de Gilberto de Ulhoa Couto, *in "Repertório Enciclopédico do Direito Brasileiro"*, por J. M. de Carvalho Santos, coadjuvado por José de Aguiar Dias, da Editora Borsoi, o qual com a clareza que lhe é peculiar, às folhas 102, dia o seguinte:

"... Quanto aos demais casos, a certidão negativa apenas traduz um estado momentâneo, atestando que, ao tempo, o contribuinte não tinha débito em condição de exigibilidade." (grifos nossos)

O que caracteriza, assim, o estado do processo para a concessão de Certidão Negativa, é o elemento principal do crédito, a exigibilidade. Se o débito encontra-se garantido não há que se falar em exigibilidade.

Em análise dos documentos acostados aos autos, constata-se que às fls. 73/80, em consulta ao Sistema de Vedações e Exclusões do Simples, consta a emissão do Ato Declaratório nº 0407591 em 29/09/2000, com data efeito da exclusão em 01/11/2000, nº do débito 80697124505, com AR entregue ao destinatário em 11/10/2000 (fls.81/82).

Em consulta junto a Procuradoria da Fazenda Nacional, consta as inscrições 80 6 97 124505-30 (fls.86) e 8 6 97 124506-11 (fls.89), inscritas em 02/09/1997 e extinta em 02/11/2006 e 25/09/1999 respectivamente.

Diante do exposto, conforme também destacado pela r. decisão recorrida, bem como se observa às fls. 86, a extinção da referida inscrição que motivou a emissão do ADE se deu em 02/11/2006, com o seu pagamento.

Logo, *in casu*, não mais subsiste débito para com a Fazenda Nacional, uma vez que este se encontra quitado.

Portanto, não restam mais impedimentos ao SIMPLES.

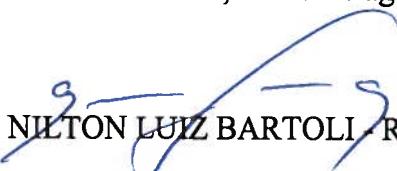
Sob este aspecto, concluo, pois, que se não perdura a irregularidade do contribuinte junto à PGFN, não há hipótese de vedação à sua opção pelo Simples, o que pode ocorrer a partir do primeiro dia do ano-calendário subsequente ao da regularização, conforme artigo 8º, § 2º, da Lei nº 9.317/96.

Temos como pacificado o entendimento de que regularizados os débitos, não há impedimento para que o contribuinte permaneça no sistema a partir do exercício seguinte ao da regularização, momento em que serão novamente verificados os requisitos legais.

Diante desses argumentos, DOU PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso Voluntário do contribuinte, para sua reinclusão na sistemática a partir 01 de janeiro de 2007, ano subsequente ao da regularização, uma vez que não mais constam óbices para tanto.

É como voto.

Sala das Sessões, em 13 de agosto de 2008


NILTON LUIZ BARTOLI, Relator