



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

Processo nº 10835.003964/2008-14
Recurso nº
Resolução nº **1301-000.054 – 3ª Câmara/1ª Turma Ordinária**
Data 11 de abril de 2012
Assunto SIMPLES.
Recorrente ORGANIZAÇÃO DE ENSINO ANA MARIA LTDA. SC.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator.

(assinado digitalmente)

Alberto Pinto Souza Junior - Presidente.

(assinado digitalmente)

Edwal Casoni de Paula Fernandes Jr. - Relator.

Participaram do julgamento os Conselheiros: Alberto Pinto Souza Junior, Wilson Fernandes Guimarães, Paulo Jakson da Silva Lucas, Valmir Sandri, Edwal Casoni de Paula Fernandes Junior e Carlos Augusto de Andrade Jenier

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela contribuinte acima identificada contra decisão proferida pela 1ª Turma da DRJ em Ribeirão Preto/SP.

Versa o presente Processo Administrativo acerca do Ato Declaratório Executivo DRF/PPE nº 378034/2008, por meio do qual a ora recorrente foi excluída do SIMPLES NACIONAL, com efeitos a partir de 1º de janeiro de 2009, por possuir débitos perante a Fazenda Pública Federal, com exigibilidade não suspensa.

Ciente de sua exclusão, a recorrente apresentou Manifestação de Inconformidade (fls. 01 – 15), tecendo substanciosas considerações acerca do regime jurídico aplicável ao SIMPLES NACIONAL, e, em seguida, afirma que foi promovida execução fiscal para a exigência dos débitos de que trata a certidão de dívida ativa da União Federal nº 32.465.143-0 (débito que originou a exclusão), na qual houve penhora de bens que bastam para garantir integralmente a dívida e que foram opostos Embargos à Execução, julgados procedentes em primeira instância, para desconstituir integralmente o título que embasava a execução fiscal.

Menciona que a União interpôs recurso de Apelação, estando os autos no Tribunal Regional Federal da 3ª Região aguardando apreciação do recurso, alegando que os ditos Embargos à Execução foram recebidos com efeito suspensivo, obstando a exigibilidade do crédito, de modo que o art. 17, V, da Lei Complementar nº 123/2006 não seria aplicável.

Sustentou que o artigo 151, V, do CTN, assegura a mera concessão de liminar ou tutela antecipada como sendo capaz de suspender a exigibilidade do título, com mais razão este efeito se aplica em casos de cognição exauriente, tal qual a sentença que acolheu os embargos à execução fiscal.

Aduziu que a exigência de crédito tributário sujeito a discussão judicial por via de Embargos à Execução viola o devido processo legal e que a norma inscrita no artigo 17, V, da Lei Complementar nº 123/2006 aplica-se apenas quando do ingresso no SIMPLES NACIONAL, não contemplando a mesma Lei, quando da regulação da exclusão do sistema, a hipótese de débito exigível para com a Fazenda Pública Federal, concluindo que a aplicação da referida norma para fundamentar a exclusão do SIMPLES NACIONAL viola o princípio da legalidade e que a exclusão, tal como efetuada, configura a utilização de expediente com o fim de compelir o contribuinte a desistir das discussões judiciais pendentes ou a aderir a eventual parcelamento, querendo ao fim, fosse desconsiderado o Ato Declaratório Executivo.

À folha 255, foi juntado extrato do sistema SIVEX, no qual consta o débito que deu causa à edição do ADE, precisamente o débito de que trata a execução fiscal nº 98.1207577-1 e a Procuradoria da Fazenda Nacional, por meio do despacho de folha 267, informou que não há notícia da ocorrência de quaisquer das causas suspensivas da exigibilidade do crédito tributário, previstas no artigo 151 do CTN.

Por meio do despacho de folha 271, a DRJ/RPO encaminhou os autos à DRF de origem, a fim de que fossem informados os débitos que ensejaram a exclusão do SIMPLES NACIONAL, ofertando-se ao contribuinte nova oportunidade para manifestar-se, tendo apresentado a petição de folhas 275 a 276, reiterando que a execução fiscal ajuizada para exigência do débito que deu causa à edição do ADE está devidamente garantida e contra ela

foram opostos embargos julgados procedentes em primeira instância, que aguardam apreciação da apelação interposta pela União, concluindo que o crédito tributário encontra-se com a exigibilidade suspensa em razão da oposição dos Embargos à Execução e da sentença de procedência destes, de modo que não há fundamento para a edição do ADE.

A 1ª Turma da DRJ de Ribeirão Preto/SP, nos termos do acórdão e voto de folhas 301 a 306, indeferiu a solicitação, assentando-se o equívoco da recorrente ao afirmar que a existência de débito exigível perante a Fazenda Pública Federal é contemplada pela Lei Complementar nº 123/2006 apenas como hipótese de vedação ao ingresso no SIMPLES NACIONAL e não como causa de exclusão, presente a norma contida no inciso II, do artigo 30 da citada Lei Complementar.

Quanto ao mérito da exclusão, sustentou a decisão recorrida ser imperioso apreciar se o contribuinte incorreu na hipótese de vedação à opção pelo SIMPLES NACIONAL prevista no artigo 17, V, da Lei Complementar nº 123/2006, destacando-se nesse propósito, que os documentos de folhas 287 a 299, extraídos do “*site*” do TRF da 3ª Região demonstram que, de fato, a execução fiscal nº 98.1207577-1, promovida perante a 4ª Vara da Justiça Federal em Presidente Prudente foi suspensa em virtude dos embargos à execução nº 2002.61.12.003397-3 interpostos pelo executado ora recorrente.

Destacou a decisão recorrida, que os mesmo documentos atestam que os Embargos foram julgados procedentes, desconstituindo o título executivo que embasa a execução fiscal, em sentença publicada em 27/06/2006 e comprovam que foi interposta Apelação pela União, recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo, em despacho publicado em 26/10/2006, estando os autos atualmente no TRF da 3ª Região aguardando apreciação do recurso.

Em vista desse quadro de provas, destacou a decisão recorrida ser necessário averiguar se este conduziram à conclusão de que o crédito tributário que deu causa à edição do ADE teve sua exigibilidade suspensa, lembrando, por oportuno, que as causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário estão previstas no artigo 151 do CTN, anotando que a simples interposição de Embargos à Execução fiscal não é contemplada no citado dispositivo e que a execução fiscal nº 98.1207577-1 não foi garantida por depósito do montante integral do crédito, mas por penhora, conforme atestam os documentos de folhas 78 a 81, razão pela qual não seria aplicável a regra inscrita no artigo 151, II, do CTN.

Fundamentou-se ainda, que tampouco a sentença que julgou procedentes os Embargos à Execução teriam o efeito de suspender a exigibilidade do crédito tributário exigido, porquanto não se traduz em hipótese prevista no artigo 151 do CTN e conforme relatada a União interpôs Apelação, que foi recebida nos efeitos devolutivo e suspensivo, de modo que os efeitos da sentença estariam suspensos.

Por fim, entendeu a decisão recorrida que não se poderia confundir suspensão da execução fiscal com suspensão da exigibilidade do crédito tributário, destacando que tal distinção já se encontra pacificada na jurisprudência do STJ, que se ajusta à perfeição ao problema versado no presente processo administrativo, mantendo-se a exclusão da contribuinte.

Devidamente notificada da decisão desfavorável (fl. 310), a contribuinte interpôs Recurso Voluntário (fls. 311 – 317), reiterando os argumentos já relatados e pugnando por provimento.

Este é o Relatório.

Voto

Conselheiro Edwal Casoni de Paula Fernandes Jr., Relator.

O Recurso é tempestivo e dotado dos pressupostos genéricos de recorribilidade. Admito-o para julgamento.

Como se depreende do relatório acima minudenciado cuida de Ato Declaratório Executivo por meio do qual se excluiu a ora recorrente da sistemática do SIMPLES.

Sobredita exclusão se deu pela hipótese versada no inciso V, do artigo 17, da Lei Complementar nº 123/2006, ou seja, a constatação de existência de débitos perante a Fazenda Nacional sem exigibilidade suspensa.

A recorrente sustenta que o débito tido como evento excludente da sua opção pelo SIMPLES, fora consubstanciado na Certidão de Dívida Ativa da União Federal nº 32.465.143-0, e decorrente desta CDA, foi a propositura da competente Execução Fiscal, sede na qual houve penhora de bens que viabilizaram a oposição de Embargos à Execução, sendo estes, falo dos Embargos, julgados procedentes em Primeira Instância, para os fins de desconstituir integralmente o título que embasava a execução fiscal, pendendo decisão na Apelação interposta pela União, de sorte que os Embargos referidos, foram recebidos com efeito suspensivo.

Considerando que a decisão no referido processo judicial é prejudicial a questão tratada neste processo o que obstaria a exigibilidade do crédito tributário em questão, determino a baixa do processo a unidade preparadora para aguardar julgamento do processo judicial.

Sala das Sessões, em 11 de abril de 2012

(assinado digitalmente)

Edwal Casoni de Paula Fernandes Jr.