



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo n°	10845.000012/2004-98
Recurso n°	134.560 Voluntário
Matéria	SIMPLES - EXCLUSÃO
Acórdão n°	302-38.872
Sessão de	9 de agosto de 2007
Recorrente	C. SOUZA & CIA LTDA.
Recorrida	DRJ-SÃO PAULO/SP

Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples

Ano-calendário: 1999

Ementa: SIMPLES. EXCLUSÃO. DÉBITOS PERANTE A PGFN. REGULARIZAÇÃO.

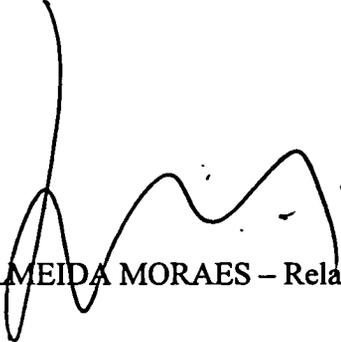
A regularização fiscal tributária perante a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, dos débitos em aberto descaracteriza a hipótese de exclusão do Simples prevista no artigo 9º da Lei nº 9.317/96.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por maioria de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator designado. Vencidos os Conselheiros Corinto Oliveira Machado, relator, Elizabeth Emílio de Moraes Chierigatto e Mércia Helena Trajano D'Amorim que negam provimento. Designado para redigir o acórdão o Conselheiro Luciano Lopes de Almeida Moraes.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Presidente



LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES – Relator Designado

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior, Marcelo Ribeiro Nogueira e Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

Relatório

Adoto como parte de meu relato, o quanto relatado pela autoridade julgadora a quo, inclusive o seu resumo ao final:

“A Delegacia da Receita Federal em Santos editou Ato Declaratório (Comunicação de Exclusão) de n.º 0135458, em que DECLARA o contribuinte sob análise EXCLUÍDO da sistemática do SIMPLES, com efeitos a partir de 01/04/1999 (fls. 57 a 59), em função de débitos inscritos em dívida ativa da Procuradoria da Fazenda Nacional (fl. 79).

2. À folha 94 se encontra petição, protocolizada a 18/12/2002, em que o contribuinte solicita – diante do que expõe o Ato Declaratório Interpretativo SRF n.º 16, de 02/10/2002 – retificação de ofício do Termo de Opção (TO) para incluí-lo no Simples a partir da data de sua opção (sic).

2.1. A Autoridade Administrativa, em 07/02/2003 (fls. 95 e 96), entendeu tratar-se, o presente processo, de impugnação intempestiva do Ato Declaratório de exclusão do Simples.

2.2. Ao analisar se haveria fato que ensejasse a revisão da exclusão, concluiu pela sua inexistência - visto que havia débitos inscritos em dívida ativa à época da exclusão do Simples, permanecendo parte deles ativos até a data da apreciação -, razão pela qual decidiu pelo acerto da exclusão, a partir de 01/04/1999.

2.3. Por meio da Comunicação n.º 1.109/04, de 30/06/2004 (fl. 101), o contribuinte tomou ciência, em 10/09/2004 (fl. 102), da referida decisão, retificada pela Comunicação n.º 1.304/04, de 07/10/2004 (fl. 105) – a qual esclarece que na comunicação anterior fora informado equivocadamente que estaria sendo encaminhado também Ato Declaratório de Exclusão (ADE) do Simples -, cuja ciência se deu em 11/11/2004 (fl. 106).

3. O contribuinte protocolizou petição, em 29/12/2003 (fls. 01 e 02), informando que :

3.1. “continua pagando periodicamente os tributos devidos até esta data, conforme comprovantes anexos por cópia (2000/2003);

3.2. que as 2 (duas) únicas dívidas tributárias que tem sob sua responsabilidade foram parceladas, conforme certidão anexa, e vem (sic) sendo pagas religiosamente nas datas aprazadas;

3.3. a Instrução Normativa SRF 355, 29.08.2003, ... reavivou as atividades econômicas de que trata, abrindo parcelamento das dívidas pendentes, inclusive àquelas pessoas jurídicas excluídas do regime do Simples por falta de pagamento, e validou os atos até então praticados pelo regime citado, avalizando igualmente os parcelamentos anteriormente concedidos, assegurando por todos os modos e meios a franquia e a permanência no regime a luz dos artigos 44 até 50” ✓
(reproduz os de n.º 48 a 50);

3.4. "a vista do exposto ... acreditando-se contemplada pela legislação mais recente à manutenção no regime tributário do SIMPLES ... a requerente apresenta nesta oportunidade a Declaração Anual Simplificada do ano de 2002 anexa, com que implementa a regularização de suas obrigações tributárias perante a autoridade fiscal."

3.5. Anexa, entre outros documentos, cópia de Declaração Anual Simplificada AC 1999, 2000, 2001 e 2002 (fls. 06 a 09, 24 a 35), Darf referentes a recolhimentos no código 6106: Pagamento de Microempresa e Empresa de Pequeno Porte – Simples, relativos ao período de 01/1999 a 11/2003 (fls. 36 a 55), e consultas a inscrição em dívida ativa (situação em 27/06/2003, detalhadas abaixo; fls. 11 a 14).

3.5.1. Parcelamento informado no processo 10845.217514/97-39 :

3.5.1.1. Débito consolidado : R\$ 2.798,32

3.5.1.2. Data da concessão do parcelamento : 18/03/2003

3.5.1.3. Número de parcelas concedidas : 58

3.5.1.4. Vencimento 1ª parcela : 31/03/2003

3.5.1.5. Parcelas pagas : 04

3.5.1.6. Parcelas a pagar : 54

3.5.1.7. Situação do parcelamento : "em dia"

3.5.2. Parcelamento informado no processo 10845.217515/97-00 :

3.5.2.1. Débito consolidado : R\$ 3.217,27

3.5.2.2. Data da concessão do parcelamento : 18/03/2003

3.5.2.3. Número de parcelas concedidas : 60

3.5.2.4. Vencimento 1ª parcela : 31/03/2003

3.5.2.5. Parcelas pagas : 04

3.5.2.6. Parcelas a pagar : 56

3.5.2.7. Situação do parcelamento : "em dia"

4. A autoridade preparadora juntou pesquisas aos sistemas IRPJ (fl. 56), CNPJ (fl. 57), Sivex (fls. 58 e 59) e consultas à inscrição em dívida ativa, detalhadas abaixo (situação em 09/06/2004).

4.1. Parcelamento informado no processo 10845.217514/97-39 (fls. 60 a 62) :

4.1.1. Débito consolidado : R\$ 2.963,77

4.1.2. Parcelas pagas : 04

4.1.3. Parcelas em atraso : 11 ↓

- 4.1.4. *Parcelas restantes : 54*
- 4.1.5. *Situação do parcelamento : "rescindido manualmente 03/09/03"*
- 4.1.6. *Motivo : Inclusão no PAES*
- 4.2. *Parcelamento informado no processo 10845.217515/97-00 (fls. 68 a 70):*
 - 4.2.1. *Débito consolidado : R\$ 3.103,72*
 - 4.2.2. *Parcelas pagas : 09*
 - 4.2.3. *Parcelas em atraso : 06*
 - 4.2.4. *Parcelas restantes : 51*
 - 4.2.5. *Situação do parcelamento : "rescindido eletronicamente em 30/11/03"*
 - 4.2.6. *Motivo : Lei Nº 10.684/2003 de 30/05/2003*
- 4.3. *Débito informado no processo 10845.217516/97-64 (fls. 63 e 64) :*
 - 4.3.1. *Débito consolidado : R\$ 0,00*
 - 4.3.2. *Situação : Extinta Por Pagamento Devolvida ou Arquivada*
 - 4.3.3. *Data da extinção : 23/05/2000*
- 4.4. *Parcelamento informado no processo 10845.201597/99-89 (fls. 65 a 67) :*
 - 4.4.1. *Débito consolidado : R\$ 0,00*
 - 4.4.2. *Situação do Parcelamento : Liquidado em 06/04/2001*
- 4.5. *Parcelamento informado no processo 10845.201596/99-16 (fls. 71 a 73) :*
 - 4.5.1. *Débito consolidado : R\$ 0,00*
 - 4.5.2. *Situação do Parcelamento : Liquidado em 06/12/2001*
- 4.6. *Parcelamento informado no processo 10845.201598/99-41 (fl. 74):*
 - 4.6.1. *Débito consolidado : R\$ 0,00*
 - 4.6.2. *Data da extinção : 25/02/2001*
- 4.7. *Parcelamento informado no processo 10845.201600/99-91 (fl. 75):*
 - 4.7.1. *Débito consolidado : R\$ 0,00*
 - 4.7.2. *Data da extinção : 06/12/2001*
- 4.8. *Débito informado no processo 10845.201595/99-53 (fl. 76) :*
 - 4.8.1. *Débito consolidado : R\$ 0,00* ✓

4.8.2. *Data da extinção : 01/06/2000*

4.9. *Débito informado no processo 10845.201599/99-12 (fls. 77 e 78) :*

4.9.1. *Débito consolidado : R\$ 0,00*

4.9.2. *Data da extinção : 01/06/2000*

5. *A Delegacia da Receita Federal em Santos apreciou o requerimento, em 09/06/2004, com o seguinte resultado, resumidamente (fls. 79 e 80):*

5.1. *“O contribuinte solicita através do presente processo a permanência no SIMPLES.”*

5.2. *“A empresa foi excluída do SIMPLES através do Ato Declaratório nº 0135458, com efeitos a partir de 01/04/1999, em função de débitos inscritos em dívida ativa da Procuradoria da Fazenda Nacional.”*

5.3. *“Trata o presente processo de impugnação intempestiva do Ato Declaratório nº 0135458. A impugnação intempestiva não instaura o contraditório e não comporta julgamento.”*

5.4. *“Cabe a esta EQARL, portanto, verificar se há algum fato que enseje a revisão da exclusão efetuada.”*

5.5. *“O contribuinte informa em petição (folha 1) que os débitos inscritos em dívida ativa da Procuradoria da Fazenda Nacional foram parcelados.”*

5.5.1. *“Conforme extratos de consulta à inscrição em dívida ativa em anexo, havia três processos inscritos em dívida ativa à época da emissão do Ato Declaratório de Exclusão do SIMPLES (Processos nº 10845.217514/97-39, nº 10845.217515/97-00 e nº 10845.217516/97-64). O processo nº 10845.217516/97-64 foi extinto por pagamento posteriormente em 23/05/2000 e os processos nº 10845.217514/97-39, nº 10845.217515/97-00 estão com situação ativa com ajuizamento a ser suspenso em razão do PAES, sendo que houve parcelamento dessas dívidas apenas em 2003. A exclusão foi, portanto, devidamente efetuada.”*

5.5.2. *Entende que a base legal para permanência no SIMPLES, citada pelo contribuinte (art. 49 e PU da IN SRF 355/2003), não assegurou a permanência naquela sistemática para as empresas dela excluídas “em função de débitos inscritos em dívida ativa desde que esses fossem parcelados”.*

5.5.3. *Era assegurado apenas àquelas que “efetuaram posteriormente o parcelamento nos termos e condições definidos pela Portaria Conjunta PGFN/SRF nº 1, de 25/06/2003, o direito à opção pelo SIMPLES até o último dia útil de 2003, com efeitos a partir de 1º de janeiro de 2004”.*

5.6. *Propõe, diante do exposto e não havendo motivos para revisão, a manutenção da exclusão do Simples a partir de 01/11/2000 (sic).*

5.7. *A Autoridade Administrativa competente para decidir sobre o pedido concordou com a proposição, nos termos em que apresentada,*

ao dizer : “Decido manter a exclusão do contribuinte do Simples a partir de 01/04/1999. O contribuinte deverá apresentar Declarações em regime diverso do SIMPLES a partir da exclusão, efetuar os respectivos recolhimentos de impostos e contribuições e apresentar as DCTF.” (grifos não são do original)

6. O contribuinte foi cientificado do referido resultado em 24/06/2004 (AR de fl. 86).

7. Aos 22/07/2004, o contribuinte apresentou manifestação de inconformidade (fls. 88 a 92), alegando, em síntese, o seguinte:

7.1. Em 29.12.2003 registrou petição junto a DRF/Santos por meio da qual “apresentou Declaração Anual Simplificada de 2002, comprovando o pagamento regular de todos os seus encargos, identificando então a satisfação suficiente de suas obrigações para permanência no regime tributário do Simples sob os auspícios da IN SRF 355/2003, a teor da Lei 9317/96 que disciplina o regime tributário Simplificado ou Simples, e da Lei 10684/2003, que deu nova vida àquelas atividades, através de novo parcelamento fiscal permitido também sobre os parcelamentos anteriores, como é o caso”.

7.2. A Autoridade Administrativa negou a permanência no Simples devido a : (i) existirem dívidas referentes aos processos 10845.207514/97-39, 10845.217515/97-00 e 10845.217516/97-64, alegando que o parcelamento teria ocorrido a partir de 2003; (ii) o artigo 49 da IN SRF 355/2003 abrangeria apenas novas adesões ao Simples.

7.3. À luz do artigo 4º, inciso IV, da Lei nº 10.864/2003, o contribuinte pediu, em 22/07/2003, o parcelamento especial – PAES para os parcelamentos existentes (fl. 93).

7.4. Reproduz alegações referidas na petição de folhas 01 e 02, traz Acórdão do Conselho de Contribuintes e trechos da legislação aplicável, entendendo que : “Desta forma, a norma impositiva aceita os atos praticados em relação ao exercício do Simples suspendendo os efeitos de sua exclusão, ainda que de ofício, até que seja aferida a condição suspensiva do parcelamento da dívida, anterior e/ou novo, parcelamento que espanca a exoneração do regime no caso em exame, a teor o art. 20, item XIV (sic) in fine, da citada IN”.

7.5. “Certo é que o contribuinte apresentou sua Opção de permanência no Simples através da petição de fls. 1, aos 29.12.2003 ... apresentando o IRPJ relativo ao exercício de 2002, qualificando-se desta forma por todos os modos e meios ao seu alcance, para manutenção da empresa dentro do regime.”

7.6. Alega que “a ciência da exclusão deu-se através de Edital... não houve ciência postal ... o contribuinte só teve notícia ... da exclusão em virtude do apontamento restritivo inserido em seu cadastro junto aos estabelecimentos de crédito, quando pediu então revisão do ato em 18.12.02, que lhe foi negada a pretexto da existência de débitos na Procuradoria da Fazenda, cientificada em 25.02.2003.”

7.7. *Informa que aludidos débitos não tiveram origem em processos fiscais – basearam-se em Notificação de Lançamento/Aviso de Cobrança : IRPJ e Contribuição Social – dos quais se utilizou a Procuradoria da Fazenda para a lavratura dos referidos processos.*

7.7.1. *“Sucede que citadas Notificações e Cobranças ficaram alheias ao conhecimento do contribuinte, a despeito da obrigação vinculada preliminar à constituição do crédito tributário e a oportunidade de solução amigável ou de contestação assegurados pelo devido processo legal, verificando-se assim o cerceamento ao direito de defesa.”*

7.7.2. *Em vista disso, o contribuinte acusa a nulidade do procedimento e pede a anulação do Ato Declaratório de Exclusão.*

7.8. *“Compreende-se portanto porque o Parcelamento primitivo das aludidas dívidas foi registrado a partir de março de 2003, e agora repactuados sob o alcance maior da nova Lei. A existência do parcelamento anterior e do atual está registrada nos extratos da Procuradoria da Fazenda de 16/04/2004, anexo”.*

7.9. *Ao final, solicita seja admitida a permanência do interessado no Simples, quer mediante reforma da decisão atacada e/ou anulação do Ato Declaratório de Exclusão, quer sob os auspícios da legislação pertinente citada, especialmente a teor da IN SRF 355/2003.*

8. *A Autoridade Administrativa, ao examinar a manifestação de inconformidade, em 30/07/2004 (fl. 100), entendeu que a impugnação do Ato Declaratório nº 0135458 ocorreu intempestivamente - o que não instaura o contraditório nem comporta julgamento -, tornando assim a decisão definitiva na esfera administrativa.*

9. *A 4ª Vara da Justiça Federal de Santos/SP expediu, em 17/02/2005, ofício de nº 082/2005-MS, notificando a SRF da decisão que concedeu liminar no Mandado de Segurança nº 2004.61.04.012242-1 impetrado pelo contribuinte, determinando o encaminhamento à DRJ de São Paulo, para apreciação, da reclamação administrativa, nos seguintes termos, resumidamente (fls. 110 a 113) :*

9.1. *“O vício certamente comprovado por meio dos documentos juntados apenas com o presente recurso, a despeito da não juntada do mencionado edital, leva a crer que os meios empregados pela Administração não asseguraram ao interessado a necessária certeza da ciência que se pretendia dar.”*

9.2. *“Destarte, antevejo ilegalidade do ato que julgou inobservado o prazo para interposição do recurso administrativo (art. 59, caput da Lei nº 9.784/99)...”*

9.3. *“Reclamação em sentido lato, não deixa de abranger os recursos e, seja como for, o embargante invoca a aplicação da regra do § 1º, do art. 56 da Lei nº 9.786/99 (sic), que além de disciplinar o endereçamento do recurso administrativo, garante o seu encaminhamento à autoridade superior, caso não seja reconsiderada a decisão proferida, no prazo de cinco dias.”*

9.4. *“Diversamente do sustentado pelo recorrente, compete ao Impetrado, sim, tecer juízo de admissibilidade do recurso. Todavia, nas*

condições examinadas não poderia lhe negar segmento (sic) a pretexto da intempestividade provocada pela própria Administração."

9.5. *"Por tais fundamentos ... dou provimento aos embargos, conferindo-lhe, excepcionalmente, efeito infringente para CONCEDER EM PARTE A LIMINAR e ordenar seja encaminhado o processo n.º 10845.000012/2004-98 à Delegacia de Julgamento de São Paulo..."*

10. *A autoridade preparadora, a partir dos termos em que deferida a liminar, concluiu (fl. 118) que "o embargante alegou ter a Administração encaminhado notificações e intimações para endereço diverso do informado pelo contribuinte, o que teria prejudicado a ciência dos atos", razão pela qual levantou os dados pertinentes e os encaminhou à PSFN/Santos (sic), para as providências cabíveis, além de instruir este processo com as seguintes informações (fls. 114 a 118):*

10.1. *"a correspondência de exclusão foi encaminhada para o endereço constante do cadastro, que somente foi alterado pelo contribuinte muitos meses após o ocorrido (fls. 117)";*

10.2. *"o edital para ciência dos contribuintes excluídos, não cientificados pessoalmente, foi afixado nesta DRF em 18/02/1999 e desafixado em 02/04/1999 (fls. 115)."*

10.3. *O processo foi então encaminhado a esta DRJ, em cumprimento à decisão judicial.*

11. *Em 11/04/2005, esta DRJ encaminhou o processo em diligência à DRF/SANTOS, solicitando que fossem juntados aos autos documentos que comprovassem o teor da petição inicial e as peças relevantes para se identificar o objeto da ação judicial, visando delimitar o que se encontra sob apreciação do judiciário, tendo em vista a Concessão em Parte da Liminar (fls. 119 a 121).*

12. *Após intimação, o contribuinte anexou, em 27/05/2005, cópia do Mandado de Segurança com pedido de Liminar, de 03/11/2004 (fls. 131 a 140), e Embargos de Declaração, de 15/02/2005, no qual pleiteou (fls 143 a 152) :*

12.1. *"obter liminarmente o seguimento da reclamação ao exame e julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de São Paulo e no mérito a declaração da nulidade da decisão que lhe negou seguimento, ou de outro modo,*

12.2. *que seja liminarmente concedida a devolução do prazo para exercício do direito de reclamação/impugnação/recursos no processo administrativo 10845.000012/2004-98, e no mérito declarada a inexistência e/ou ineficácia da 'intimações' e do respectivo edital de exclusão, como ato de plena e lúdima Justiça."*

13. *A DRF/Santos encaminhou o processo a esta DRJ, para prosseguimento (fl. 153).(…)*

Pelo acima relatado, tem-se, em resumo, que a Autoridade Administrativa entendeu (i) que a manifestação de inconformidade quanto à exclusão do Simples ocorreu intempestivamente e (ii) que foi

correta a exclusão visto que, à época em que efetivada, havia débitos inscritos em dívida ativa, permanecendo parte deles ativos até a data da apreciação; por sua vez, a recorrente (i) obteve liminar em Mandado de Segurança que garantiu o direito de encaminhamento do processo à apreciação da DRJ e (ii-a) alega que a IN SRF 355/2003 assegurou a permanência no Simples, à luz dos artigos 44 a 50, por meio de parcelamento das dívidas pendentes e, (ii-b) em face de ter tomado ciência da exclusão muito após o ADE - tendo pedido revisão do ato em 18/12/2002, pedido este negado e cientificado em 25/02/2003, não tendo tido oportunidade de solucionar amigavelmente ou contestar referidos débitos, o que é assegurado pelo devido processo legal – entende ter havido cerceamento de defesa, razão pela qual requer a anulação do ADE.”

A DRJ em SÃO PAULO I/SP DEFERIU EM PARTE a solicitação de cancelamento da exclusão da interessada do SIMPLES, mantendo os efeitos do Ato Declaratório de Exclusão de nº 135.458, no período de 01/04/1999 a 31/12/2003, devendo ser, a recorrente, re-incluída no SIMPLES, a partir de 01/01/2004, sem prejuízo da verificação dos requisitos de admissibilidade e manutenção da empresa no referido regime.

Discordando da decisão de primeira instância, a interessada apresentou recurso voluntário, fls. 177 e seguintes, onde em primeiro plano aponta o sucesso do mandado de segurança, impetrado com o intuito de obter um pronunciamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em SÃO PAULO I/SP, e depois requer a nulidade do ADE, seja por vício na intimação inicial, com a conseqüência do cerceamento do direito de defesa, seja pelo pagamento/parcelamento (PAES) das dívidas no decorrer do presente contencioso.

Ato seguido, a Repartição de origem encaminhou os presentes autos para a apreciação deste Colegiado, conforme despacho de fl. 196.

Em 19/10/2006, foi convertido o julgamento em diligência, para que a autoridade preparadora da unidade de origem tomasse as seguintes providências:

- 1) verifique e informe a situação dos débitos que ensejaram a exclusão do SIMPLES da recorrente;*
- 2) verifique e informe a situação dos parcelamentos realizados pela recorrente;*
- 3) informe a este Conselho o número da inscrição no parcelamento PAES realizado pela recorrente, para que possamos também verificar, à época do novo julgamento, a regularidade fiscal da recorrente através do site da Secretaria da Receita Federal;*
- 4) informe o faturamento e o número de empregados da empresa no período objeto do processo;*

Realizada a diligência, dar ciência à interessada, concedendo-lhe o prazo de trinta dias para manifestar-se, e, após, retornem os autos a esta Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes para julgamento.

Despacho de fls. 231, dando conta de que as inscrições parceladas no PAES foram extintas no bojo do parcelamento.

Intimada, a recorrente manifesta-se às fls. 235 e seguintes.

Ato seguido, a Repartição de origem encaminhou os presentes autos para a apreciação do Segundo Conselho de Contribuintes, que os redirecionaram a este Colegiado, conforme despacho de fl. 245

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Corinho Oliveira Machado, Relator

O recurso voluntário é tempestivo, e considerando o preenchimento dos requisitos de sua admissibilidade, merece ser apreciado.

Quanto ao resultado da diligência levada a efeito, de que as inscrições em dívida ativa, parceladas no PAES, foram extintas no bojo do parcelamento, isso em nada afeta o meu voto, daí porque, por coerência, fui contrário à diligência.

A preliminar de nulidade do ADE, por vício na intimação inicial, com a consequência do cerceamento do direito de defesa, **ao meu sentir restou superada**, na medida em que a recorrente, já em primeira instância, conseguiu reverter a sua posição de desvantagem processual, graças à ação de mandado de segurança que lhe assegurou o direito de recurso, por entender a intempestividade daquele ser por obra e graça da própria Administração Tributária. Daí estar a ora recorrente exercendo plenamente o seu direito de ampla defesa, conforme o mandamento constitucional plasmado no art. 5º, inciso LV.

Quanto ao pagamento/parcelamento (PAES) das dívidas no decorrer do presente contencioso, a ora litigante explica o porquê do pagamento/parcelamento das dívidas durante o processo, daí porque restou claro que a exclusão do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte, denominado SIMPLES foi correta, porquanto deveu-se ao fato de haver débitos inscritos em dívida ativa da União de responsabilidade da empresa à época da exclusão.

Colho da manifestação do ilustre julgador de primeira instância os seguintes esclarecimentos que desembocaram no fecho do seu voto:

“19. A Autoridade Administrativa entendeu que a exclusão do contribuinte do Simples se deveu à existência de débitos inscritos em dívida ativa à época da exclusão, permanecendo parte deles ativos até a data em que apreciados, o que não foi contestado pela recorrente, tendo-se, portanto, como incontroverso.

19.1. Assim, a questão se resume a verificar se o previsto na legislação alberga a pretensão da recorrente.

20. A Instrução Normativa SRF nº 250, de 26/11/2002 (revogada pela IN SRF nº 355, de 29/08/2003), assim dispôs, em seus artigos 20, inciso XIV, 22, § 7º e 23, parágrafo único :

“Art. 20. Não poderá optar pelo Simples, a pessoa jurídica:

(...)

XIV - que tenha débito inscrito em Dívida Ativa da União ou do INSS, cuja exigibilidade não esteja suspensa;

(...)

Art. 22. A exclusão mediante comunicação da pessoa jurídica dar-se-á:

I - por opção;

II - obrigatoriamente, quando:

a) incorrer em qualquer das situações excludentes constantes do art. 20;

(...)

*§ 7º Na hipótese do inciso XIV do art. 20, fica assegurada a permanência da pessoa jurídica como optante pelo Simples no caso de o débito inscrito ser quitado ou parcelado, no prazo de até 30 dias contados da ciência do ato declaratório a que se refere o parágrafo único do art. 23. (**)*

Art. 23. A exclusão dar-se-á de ofício quando a pessoa jurídica incorrer em quaisquer das seguintes hipóteses:

(...)

Parágrafo único. A exclusão de ofício dar-se-á mediante ADE da autoridade fiscal da Secretaria da Receita Federal que jurisdicione o contribuinte, assegurado o contraditório e a ampla defesa, observada a legislação relativa ao processo administrativo fiscal da União, de que trata o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972.” (negritei)

*(**) Dispositivo parcialmente prejudicado em função da rejeição da Medida Provisória nº 75, de 24 de outubro de 2002)*

20.1. Por meio da nota intitulada “Esclarecimentos à exclusão do SIMPLES”, publicada no Boletim Central nº 233 da Secretaria da Receita Federal, de 14/12/2000, a Coordenação Geral de Tributação (COSIT) esclarece que:

“I – Pessoa Jurídica dentro do prazo da apresentação da Solicitação de Revisão/Exclusão do SIMPLES – SRS, regularizando a situação, ou seja, pagando ou parcelando na PFN, terá seu direito de permanecer no SIMPLES garantido?

Sim, dentro do prazo da apresentação da SRS, o contribuinte pode regularizar a sua situação, pagando ou parcelando o débito na PFN. Por conseguinte, seu direito de permanecer no SIMPLES estará restabelecido, ressalvando-se que no caso do parcelamento o contribuinte terá este direito enquanto seguir as regras do mesmo.” (negritei)

20.2. Segundo alega a recorrente (subitem 7.6), somente teve notícia da exclusão quando da restrição verificada em seu cadastro junto aos estabelecimentos de crédito, tendo pedido revisão do ato em 18/12/2002.

20.3. Portanto, na hipótese de se considerar a ciência da exclusão apenas nesta data, verifica-se que, não tendo havido a quitação dos débitos no período de trinta dias assinalados na IN SRF nº 250/2002, a recorrente não obteve assegurada sua permanência no Simples - conforme estatuído no § 7º do artigo 22, retro. ✓

21. *A Instrução Normativa SRF n.º 355, de 29 de agosto de 2003 (alterada pela IN SRF n.º 391, de 30/01/2004), assim dispõe, em seus artigos 20, inciso XIV, 49 e 50 :*

“Art. 20. Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:

(...).

XIV – que tenha débito inscrito em Dívida Ativa da União ou do INSS, cuja exigibilidade não esteja suspensa;

Art. 49. Os débitos junto à Secretaria da Receita Federal ou à Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, com vencimento até 28 de fevereiro de 2003, poderão ser parcelados nos termos e condições definidos pela Portaria Conjunta PGFN/SRF n.º 1, de 25 de junho de 2003.

Parágrafo único. Aplica-se o disposto no caput às pessoas jurídicas que foram excluídas ou impedidas de ingressar no Simples exclusivamente em decorrência do disposto no inciso XIV do art. 20, desde que a pessoa jurídica exerça a opção pelo Simples até o último dia útil de 2003, com efeitos a partir de 1.º de janeiro de 2004.

Art. 50. Os atos praticados pela pessoa jurídica, relacionados ao exercício da opção pelo Simples, serão admitidos na vigência desse regime até que sejam iniciados os efeitos da sua exclusão, ainda que de ofício, em virtude de constatação de situação excludente prevista nos incisos III a XVIII do art. 20 desta Instrução Normativa.” (negritei)

21.1. De se notar, inicialmente, que a exclusão do Simples ocorreu em 01/05/1999, baseada no inciso XIV do art. 20, com data efeito de 01/04/1999 (fl. 59), não se aplicando o disposto no art. 50, retro.

21.2. Quanto ao artigo 49, verifica-se que a recorrente se enquadra entre as hipóteses passíveis de parcelamento, tendo em vista que sua exclusão decorreu exclusivamente de débitos, anteriores a 28/02/2003, inscritos em Dívida Ativa da União. No entanto, é de se salientar que os efeitos, em relação às empresas excluídas do Simples, se dariam a partir de 01/01/2004.

22. Pesquisas ao Sistema Sincor indicam que a recorrente optou pelo PAES, tendo sido deferido, em 22/07/2003, seu pedido de parcelamento e gerado o Processo Administrativo (PA) de n.º 10845.453218/2004-17 (fls. 154 a 157).

22.1. Os PA números 10845.217514/97-39 e 10845.217515/97-00 (que deram origem à exclusão do Simples, ao lado do PA n.º 10845.217516/97-64, extinto por pagamento em 23/05/2000; subitem 5.5.1) constam com situação “ativa com ajuizamento suspenso em razão da Lei 10.684/2003” (fls. 158 e 159), ou seja, devido ao PAES.

22.2. Assim, verifica-se que havia, à época da exclusão do Simples, débitos inscritos em dívida ativa, razão pela qual foi correta a exclusão, a partir de 01/04/1999. No entanto, tendo a recorrente optado pelo PAES - incluindo nesse parcelamento os débitos que deram origem à exclusão - e não havendo notícia sobre exclusão dessa

sistemática de parcelamento, a recorrente faz jus, a partir de 01/01/2004, a retornar àquela sistemática de tributação.

23. Ante o exposto, VOTO no sentido de DEFERIR EM PARTE a solicitação de cancelamento da exclusão da interessada do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples, mantendo os efeitos do Ato Declaratório de Exclusão de nº 135.458, no período de 01/04/1999 a 31/12/2003, devendo ser, a recorrente, reincluída no Simples, a partir de 01/01/2004, sem prejuízo da verificação dos requisitos de admissibilidade e manutenção da empresa no referido regime .”

Minha posição, no particular, não discrepa dos entendimentos manifestados por esta Câmara, em outras oportunidades, os quais são refletidos pelo seguinte aresto:

SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE – SIMPLES. EXCLUSÃO POR DÉBITOS JUNTO À PGFN.

Confirmada, na data da exclusão da empresa do SIMPLES, a existência de débito inscrito na Dívida Ativa da União, cuja exigibilidade não esteja suspensa, é de se manter o ato administrativo atacado.

NEGADO PROVIMENTO POR MAIORIA.

(Acórdão 302-36506 Rel. ELIZABETH E. DE MORAES CHIEREGATTO).

No vinco do quanto exposto, entendo correto o procedimento adotado pela autoridade emissora do Ato Declaratório de exclusão, bem como o decidido pelo órgão julgador de primeira instância.

Voto por DESPROVER o recurso.

Sala das Sessões, em 9 de agosto de 2007


CORINTHO OLIVEIRA MACHADO – Relator

Voto Vencedor

Conselheiro Luciano Lopes de Almeida Moraes, Relator Designado

Como se verifica dos autos, a recorrente foi excluída do SIMPLES em decorrência da existência de débitos junto à PGFN.

A recorrente alegou ter regularizado os débitos, através de parcelamento realizado e em dia.

Questão a saber é se a referida regularização no decorrer do processo de exclusão no SIMPLES tem o condão de afastá-la.

Este Conselheiro entende que sim.

No momento em que a recorrente apresentou sua impugnação contra a exclusão do SIMPLES, restou suspensa sua exclusão, forte no inciso III do art. 151 do CTN.

Se no decorrer do processo administrativo a recorrente torna-se regular novamente, afastando o motivo de sua exclusão, correta é a sua manutenção na sistemática do SIMPLES.

Não se pode ir contra a vontade demonstrada pelos contribuintes quando estes buscam solucionar as pendências existentes para manter-se naquele regime tributário em que estava inserida, nem a vontade do legislador, que instituiu o SIMPLES como forma de estabelecer um tratamento diferenciado às microempresas e empresas de pequeno porte, nos moldes do previsto na Carta Maior de 1988.

Esta é a maior consideração que se deve fazer sobre o SIMPLES, que é um incentivo constitucionalmente concedido às microempresas e empresas de pequeno porte, notórias geradoras de empregos, devendo sempre prevalecer àquele frente aos interesses meramente arrecadatórios.

O SIMPLES foi editado como mecanismo de defesa e auxílio contra o abuso do poder econômico, de retirar as empresas da informalidade e de capacitá-las ao desenvolvimento do próprio negócio de acordo com a respectiva capacidade econômica e técnica, gerando, desse modo, maior número de empregos.

Manter um ato declaratório de exclusão do regime, cujas pendências foram regularizadas no curso do processo, é contrariar os princípios que regem a atividade econômica elencados no art. 170 da Constituição Federal.

Ao fim e ao cabo, afastada a causa ensejadora da exclusão do SIMPLES da recorrente, já que comprovada a sua regularidade fiscal, deve ser dado provimento ao recurso, no sentido de mantê-la incluída naquela sistemática de tributação.

Ante o exposto, dou provimento ao recurso voluntário, prejudicados os demais argumentos.

Sala das Sessões, em 9 de agosto de 2007

LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES – Relator Designado