



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº : 10850.001723/99-55
Recurso nº : 124.586
Acórdão nº : 302-37.107
Sessão de : 20 de outubro de 2005
Recorrente : INDÚSTRIA E COMÉRCIO SILMEN LTDA.
Recorrida : DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP

SIMPLES. DÉBITO INSCRITO EM DÍVIDA ATIVA DO INSTITUTO NACIONAL DO SEGURO NACIONAL (INSS).

Está vedada a opção pelo Simples para as pessoas jurídicas com débitos inscritos em Dívida Ativa do INSS, em nome próprio ou de seus sócios, cuja exigibilidade não esteja suspensa.

RECURSO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO
Presidente


MÉRCIA HELENA TRAJANO DAMORIM
Relatora

Formalizado em: 06 FEV 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Elizabeth Emílio de Moraes Chieregatto, Luis Antonio Flora, Daniele Strohmeyer Gomes, Paulo Roberto Cucco Antunes, Maria Regina Godinho de Carvalho (Suplente) e Luis Alberto Pinheiro Gomes e Alcoforado (Suplente). Ausentes os Conselheiros Corintho Oliveira Machado e Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior.

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto integralmente o relatório componente da decisão recorrida, que transcrevo, a seguir:

"A contribuinte acima qualificada, mediante Ato Declaratório nº 138.359 de emissão do Sr. Delegado da Receita Federal em São José do Rio Preto, em 09/01/1999, foi excluída do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples), ao qual havia anteriormente optado, na forma da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996 e alterações posteriores, por pendências com o Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) e com a Procuradoria da Fazenda Nacional (PGFN).

Insurgindo-se contra a referida exclusão, a impugnante apresentou Solicitação de Revisão da Vedaçāo/Exclusão à Opção pelo Simples – SRS, junto àquela Delegacia, que se manifestou pela improcedência do citado pleito (fls. 09 – verso) ao argumento de que a interessada, apesar de ter comprovado a inexistência de pendência com a PGFN, deixou de apresentar a certidão negativa de débitos com o INSS ou qualquer outro documento que pudesse comprovar a inexistência de débitos junto ao referido órgão, apresentando tão-somente uma propositura de ação ordinária contra o INSS.

Inconformada, a interessada, por meio de seu representante Cyro José de Oliveira, apresentou impugnação (fls. 01/03), alegando, em síntese, que os débitos com o INSS encontram-se sub judice, aguardando decisão final do judiciário, e que em virtude da propositura de Ação Ordinária protocolada em 19 de fevereiro de 1999, perante a Justiça Federal em São José do Rio Preto (Processo nº 1999.61.06.001371-8) visando a liquidação dos débitos com o INSS, este órgão não expediu a certidão negativa (CND), e acrescentou que ingressou com pedido de Tutela Antecipada junto à Justiça Federal, em 21 de julho de 1999, sob o nº 013.803, e tão logo obtenha a Tutela fará a comunicação à Receita Federal.

Esta Turma de julgamento, por meio do Acórdão nº 224, de 31 de outubro de 2001 (cópia anexada às fls. 35/37), deixou de conhecer da impugnação por entender que o objeto da impugnação seria o mesmo da ação proposta na Justiça Federal de São José do Rio Preto (processo 1999.61.06.001371-8).

Em virtude de tal decisão, a contribuinte apresentou Recurso Voluntário ao Conselho de Contribuintes argumentando que, muito embora não tenha provado sua situação fiscal perante ao INSS através de Certidão Negativa, os débitos estariam “zerado” junto àquele órgão. Acrescentou que não foi possível a emissão da certidão negativa (CND) em virtude de a empresa ter tido uma filial na cidade de São Paulo, no ano de 1993, e que não foi dado baixa da mesma e tão-logo conclui a baixa desta filial e obtenha a CND do INSS, fará o encaminhamento da mesma à Receita Federal.

Processo nº : 10850.001723/99-55
Acórdão nº : 302-37.107

A 2ª Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por meio do Acórdão nº 124.586, de 10 de junho de 2003, anulou o Acórdão desta DRJ por entender que não há concomitância entre esse processo administrativo e o judicial, e mandou que esta Delegacia de Julgamento conhecesse da impugnação e analisasse o mérito.

É o relatório.”

Assim sendo, em sessão de 10/06/2003, através do Acórdão de nº 302.35.593, por unanimidade, esta 2ª. Câmara acolheu a preliminar de nulidade do processo, a partir do Acórdão de primeira instância, inclusive, conforme fls. 77 a 81 destes autos, dada a inexistência de concomitância do processo administrativo e judicial.

Nova decisão foi proferida pela 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Ribeirão Preto, conforme acórdão DRJ/RPO nº 4.761, de 11/12/2003 (fls. 88/90), cuja ementa dispõe, *verbis*:

“Assunto. Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno-Porte – Simples.

Ano-calendário: 1999

Ementa: SIMPLES. EXCLUSÃO.

A existência de débito inscrito na Dívida Ativa do Instituto Nacional de Seguro Social (INSS) é hipótese impeditiva do enquadramento da pessoa jurídica no Simples.

Solicitação indeferida.”

Foi dada ciência ao interessado conforme despacho de fls. 92 e comprovantes dos correios de fls. 93, em 31/12/2003.

Em 02/02/2004, a contribuinte apresenta seu Recurso Voluntário de fls. 94/96, pelo qual alega, fundamentalmente, que os seus débitos junto ao INSS foram objeto de parcelamento, conforme Lei nº 10.683/03 – PAES, conforme Termo de Adesão anexo (fls. 97/103). Juntou, também, Certidão de Dívida Ativa da União, datada de 03 de fevereiro de 2004.

Esclarece, por fim, que se existem débitos anteriores, no momento os mesmos já se encontram saldados e, por derradeiro, clama pela sua manutenção no regime fiscal simplificado, como forma de sobrevivência da empresa.

Em sessão de 10/11/2004, através da Resolução nº 302-1.173, tendo em vista o princípio da verdade material, foi convertido o julgamento em diligências à repartição de origem, para que fosse trazida uma prova inequívoca da inscrição em dívida ativa da contribuinte, junto ao INSS, na data de sua exclusão.

Processo nº : 10850.001723/99-55
Acórdão nº : 302-37.107

Atendendo ao que foi solicitado pela Resolução acima citada, através do ofício de nº 21436/067/2005 da Unidade Descentralizada da Receita Previdenciária de São José do Rio Preto do Ministério da Previdência Social, onde informa que à data da exclusão do SIMPLES, ou seja, em 01/03/99, a empresa Indústria e Comércio Silmen LTDA ME possuía 3 débitos inscritos em dívida ativa junto ao INSS (CDF 55.572.369-0, inscrita em dívida ativa em 03/11/95/ NFLD'S 32.446.653-6 e 32.446.654-4 inscritas em dívida ativa em 27/08/97), conforme documentos de fls. 127/130.

O processo foi redistribuído a esta Conselheira, numerado até as fl. 132 (última).

É o relatório.

VOTO

Conselheira Mércia Helena Trajano D'Amorim, Relatora

O presente recurso é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade, razão por que dele tomo conhecimento.

Trata o presente processo, de exclusão de empresa do Simples, em virtude de *"Pendências da Empresa e/ou Sócios junto ao INSS"*, infração enquadrada no art. 9º da Lei nº 9.317/96, *verbis*:

"Art. 9º Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:

XV – 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 com participação em seu capital superior a 10% (dez por cento) esteja inscrito em Dívida Ativa da União ou do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, cuja exigibilidade não esteja suspensa;

Bem como o art. 15º, § 3º da citada Lei que foi acrescida pelo art. 3º da Lei de nº 9.732/98, *verbis*:

Art.15

§ 3º A exclusão de ofício dar-se-á mediante ato declaratório 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 tributário administrativo." (grifos não são do original)

São hipóteses impeditivas do enquadramento da pessoa jurídica no SIMPLES, relativamente a inscrições na dívida ativa, os débitos da própria optante e/ou do titular ou sócios que participem do seu capital com mais de 10% (dez por cento), cuja exigibilidade não esteja suspensa.

A identificação dos 3 débitos junto ao INSS que motivaram a exclusão foi trazida aos autos (fls. 127/130) na fase da diligência determinada pela RESOLUÇÃO Nº 302-1.173 por esta Câmara em 10/11/04, ou seja:

Processo nº : 10850.001723/99-55
Acórdão nº : 302-37.107

- CDF 55.572.369-0, inscrita em dívida ativa em 03/11/95; e
- NFLD's 32.446.653-6 e 32.446.654-4 inscritas em dívida ativa em 27/08/97.

A lacuna foi preenchida quando os autos retornaram para elucidação do que foi proposto pela diligência, trazendo informações que indicam com suficiência e clareza quais os débitos que motivaram a exclusão da empresa optante dessa sistemática simplificada de pagamento de tributos e contribuições, evidenciando existência de débitos inscritos na Dívida Ativa da União no momento da emissão do Ato Declaratório nº 138.359 de emissão do Sr. Delegado da Receita Federal em São José do Rio Preto, em 09/01/1999.

Portanto, os fatos levam à conclusão de que o ato declaratório de exclusão emitido em 09/01/1999 foi plenamente válido para o fim a que se destinava, tendo em vista que a recorrente estava impedida de optar pela sistemática simplificada de pagamento de tributos e contribuições em razão de ser devedora junto ao INSS, com débitos inscritos em Dívida Ativa sem que sua exigibilidade estivesse suspensa.

Diante do exposto, voto por que se negue provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 20 de outubro de 2005


MÉRCIA HELENA TRAJANO D'AMORIM - Relatora