



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 10 / 04 / 2001
Rubrica

Processo : 13629.000653/99-85
Acórdão : 202-12.661

Sessão : 06 de dezembro de 2000
Recurso : 112.675
Recorrente : JOSÉ A. FILHO & CIA. LTDA.
Recorrida : DRJ em Juiz de Fora - MG

SIMPLES - PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - Tendo a interessada apresentado Ação de Embargos à execução fiscal, suspenso, por conseguinte, a exigibilidade de crédito tributário, mantendo-se na condição de optante pelo SIMPLES. **Recurso a que se dá provimento para anular o ato administrativo.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: JOSÉ A. FILHO & CIA. LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso para anular o ato administrativo.** Ausente, justificadamente, o Conselheiro Antonio Carlos Bueno Ribeiro.

Sala das Sessões, em 06 de dezembro de 2000

Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente

Maria Teresa Martínez López
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Henrique Pinheiro Torres (Suplente), Ricardo Leite Rodrigues, Dalton Cesar Cordeiro de Miranda, Alexandre Magno Rodrigues Alves, Adolfo Montelo e Luiz Roberto Domingo.

cl/cf



Processo : 13629.000653/99-85
Acórdão : 202-12.661

Recurso : 112.675
Recorrente : JOSÉ A. FILHO & CIA. LTDA.

RELATÓRIO

De interesse da contribuinte, nos autos qualificada, foi emitido ATO DECLARATÓRIO nº 39.508 (fls. 44), relativo à comunicação de exclusão da sistemática de pagamento dos tributos e contribuições denominada SIMPLES, devido a pendências da empresa e/ou sócios junto ao INSS e à PGFN.

Inconformada, a interessada apresenta, tempestivamente, a peça impugnatória de fls. 01/02, instruída com os Elementos de fls. 04/35, pela qual solicita novamente uma revisão na exclusão de sua opção pelo SIMPLES, argumentando, em síntese, que:

- 1) quanto ao INSS: o débito existente no INSS foi objeto de Ação de Execução Fiscal, tendo a impugnante apresentado Ação de Embargos, julgada procedente, conforme cópia da sentença em anexo, desconstituindo o aludido débito fiscal; e
- 2) quanto à PGFN: existem de fato três pendências, a saber: A) CDA 60.2.90.000126-11 => "cuida-se de dívida de IRPJ do ano-base de 1998, que se encontrava 'sub-judice' onde se discutia se era devida ou não a correção monetária, ação de mandado de segurança que teve trâmite pela 13ª Vara Federal, Processo nº 89.0005076-1 realçando que os valores foram depositados em juízo; posteriormente, não logrando êxito, os valores foram convertidos em renda da União, mas, mesmo assim, o referenciado débito foi inscrito na Dívida Ativa, sendo certo que a PGFN tão logo teve conhecimento dos fatos aqui explicitados, tomou medidas com fito de cancelar a inscrição"; B) CDA 60.2.94.001897-13 e CDA 60.2.95.002624-12 => "encontram-se 'sub-judice' face à ação de embargos, a qual foi julgada procedente, que através de sentença, o Poder Judiciário desconstituiu ambos os créditos tributários, conforme se infere das cópias ora inclusas". Sobre a pessoa física do sócio José Alvino Filho, argumenta que o débito existente na PGFN foi pago através de parcelamento com término no mês de março do corrente, conforme documento em anexo.



Processo : 13629.000653/99-85

Acórdão : 202-12.661

Através da Decisão DRJ/JFA/MG nº 0737/99, a autoridade singular manifestou-se pela procedência da exclusão, cuja ementa está assim redigida:

“SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTOS DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES - SIMPLES

Exclusão - Não comprovada a regularidade da situação da contribuinte perante o INSS e a PGFN, é de se manter a exclusão do SIMPLES, motivada por pendências junto àqueles Órgãos. O oferecimento de embargos à execução judicial, não suspende a exigibilidade do crédito tributário.

Exclusão procedente”.

A autoridade singular entende que, em não estando prevista a Ação de Embargos à Execução, nos casos discriminados no artigo 151 do Código Tributário Nacional, não haveria, conseqüentemente, suspensão da exigibilidade do crédito tributário e, por derradeiro, o contribuinte estaria excluído do SIMPLES.

Através de recurso, a interessada assim se defende:

- que, conforme dispõe o § 1º do art. 739 e inciso I do art. 791, ambos do CPC, a *“proposição da AÇÃO DE EMBARGOS À EXECUÇÃO SUSPENDE à AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL, e se ela fica suspensa, tem-se, por lógica que a exigência do crédito também se opera.”* Logo, a conclusão é que, se a ação de execução está suspensa, por lógica, tem-se que o crédito tributário nela centralizada também se opera; e

- que, “Também, vale registrar, o ônus da prova é de quem alega, art. 333, I do CPC. Conseqüentemente, cabe a DRE/Cel. Fabriciano, MG, fazer prova de que o contribuinte tem débito junto ao INSS e PSFN capaz de impedir o gozo dos benefícios instituídos pela Lei do Simples (Lei 9.732/98), e não exigir que traga para os autos CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITO.”

Ao final, a recorrente junta os seguintes documentos:

- Sistema de Consulta da PGFN, xerox (regularidade fiscal do sócio majoritário); Certidão Negativa de Débito; e Sentenças e Certidões da Secretaria do Juízo certificando as suspensões dos créditos tributários.

É o relatório.



Processo : 13629.000653/99-85

Acórdão : 202-12.661

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Conforme relatado, a matéria em exame refere-se tão-somente à análise de se a propositura da Ação de Embargos à Execução, em suspendendo a ação de execução fiscal, suspende ou não a exigibilidade do crédito tributário.

Segundo a autoridade singular, em não estando prevista a mencionada ação judicial nos casos discriminados no artigo 151¹ do Código Tributário Nacional, não haveria, conseqüentemente, suspensão da exigibilidade do crédito tributário e, por derradeiro, o contribuinte estaria excluído do SIMPLES, com fundamento nos incisos XV e XVI do artigo 9º da Lei nº 9.732/98, que vedam a opção à 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;**”.

Inicialmente, há de se verificar que o texto da lei menciona “cuja exigibilidade não esteja suspensa”. Dispõe o § 1º do artigo 739 do CPC (parágrafo acrescido pela Lei nº 8.953, de 13/12/94) que: “os embargos serão sempre recebidos com efeito suspensivo.” Por outro lado, dispõe o item I do artigo 791 do CPC que: “Suspende-se a execução: I – no todo ou em parte, quando recebidos os embargos do devedor.”

Fazendo um paralelo, temos que, recebidos os embargos (para discussão), suspensão fica a execução e em processo suspenso não se pratica nenhum ato. Segundo CARNELUTTI² “fala-se em suspensão do procedimento quando se expressa a idéia de que a sucessão dos atos processuais sofre uma pausa durante a qual nada se realiza, mas depois continua, como se nada houvera acontecido. Isto é, liga-se o primeiro ato a ser efetuado ao último que foi realizado, mantendo, pois a continuidade na linha do seguimento processual. Há

¹ Art. 151. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: I - a 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 liminar em mandado de segurança.”

² Em Teoria e Prática do Processo Executivo Fiscal – Antônio Carlos Costa e Silva - AIDE



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13629.000653/99-85
Acórdão : 202-12.661

portanto, uma paralisação transitória do procedimento.” Suspensa a execução fiscal, claro que a própria exigibilidade do crédito que deu origem a execução judicial estará, conseqüentemente, suspenso. No mais, a Certidão Negativa de Débito, bem como os documentos anexados aos autos, dão prova de serem procedentes as alegações da contribuinte.

Portanto, em face do exposto, dou provimento ao recurso para anular o ato administrativo que excluiu a contribuinte da opção ao SIMPLES.

Sala das Sessões, em 06 de dezembro de 2000


MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ