



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13766.000308/2001-34
Recurso nº : 136.152
Sessão de : 16 de agosto de 2007
Recorrente : CASA DO SONO LTDA ME
Recorrida : DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ

R E S O L U Ç Ã O Nº 303-01.355

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos do voto do Relator.


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


NILTON LUIZ BARTOLI
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Nanci Gama, Tarásio Campelo Borges, Luis Marcelo Guerra de Castro e Zenaldo Loibman. Ausente justificadamente o Conselheiro Marciel Eder Costa.

RELATÓRIO

Trata-se de Solicitação de Revisão da Exclusão à Opção pelo SIMPLES - Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das empresas de Pequeno Porte, face ao Ato Declaratório nº 209.904, de 02/10/2000, fundamentado na existência de “pendências da empresa e/ou sócios junto à PGFN” (fls. 06).

Devidamente cientificado (fl. 40) do indeferimento de sua SRS (fl. 03), tempestivamente, o contribuinte apresentou a impugnação (fls. 41/42) alegando, em suma, que:

(i) a pendência de débitos junto à PGFN, indicados pela Superintendência Regional da Receita Federal 7ª RF/ES, são alvos de Ação de Execução Fiscal movida pela SUNAB, tratando-se de débitos indevidos, lavrados de forma arbitrária, destituídos da observação de requisitos intrínsecos fundamentais, vez que o auto de infração desatende o disposto no art. 203 do CTN, descaracterizando-se como título executivo, nos termos do art. 204, § único, CTN, matéria já argüida nos referidos embargos, cujo Juízo se encontra devidamente garantido com bens da propriedade da executada;

(ii) ao ser extinta a SUNAB e não substituída por órgão equivalente, prejudicou a continuidade do processo devidamente embargado, atualmente em poder do judiciário para solução da lide;

(iii) diante do absurdo de não haver há mais de um ano a Exeqüente se manifestado nos autos, peticionou a Embargante no sentido de ver retirado seu nome do CADIN e para ser declarada incidentalmente a suspensão da exigibilidade do referido crédito, tendo em vista o desinteresse da Exeqüente.

Requer sua manutenção no SIMPLES tendo em vista que os referidos débitos se encontram em *sub judice* e em juízo devidamente garantido.

Trouxe aos autos os documentos de fls. 43/91.

Os autos foram encaminhados à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba (PR), a qual consubstanciou sua decisão (fls.102/106) na seguinte ementa:

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

Ano-calendário: 2000

Ementa: SIMPLES. EXCLUSÃO. PENDÊNCIA JUNTO À PGFN. Constitui hipótese de exclusão de ofício do SIMPLES a constatação de existência de débito inscrito em Dívida Ativa da União, cuja exigibilidade não esteja suspensa.

Solicitação Indeferida”

Ciente da decisão proferida (fl. 109), o contribuinte apresenta tempestivo Recurso Voluntário (fls. 110/113), no qual reitera os argumentos já apresentados e acrescenta, em suma, que:

(i) a inscrição na PFN é decorrente de auto de infração lavrado pela extinta SUNAB, não tendo qualquer caráter tributário, mas sim oriundos dos fracassados planos econômicos da época, além disso, a legislação do Simples diz respeito a dívidas tributárias, não tendo qualquer proibição de dívidas oriundas de outros órgãos governamentais, que não guardam relação com tributos;

(ii) o suposto débito já está sendo cobrado através da Execução Fiscal tombada sob nº 069980008333, 1ª Vara Cível de Marataizes/ES e Embargos à Execução sob o nº 049980008341, conforme documentos juntados ao presente;

(iii) a garantia da execução se deu com a penhora efetivada nos autos do processo de execução, não justificando a alegação da Relatora, que não houve suspensão de exigibilidade;

(iv) a par da figura jurídica da CND, o CTN prevê outra certidão, esta positiva, dando-lha os mesmos efeitos da certidão negativa, desde que os débitos constantes sejam vincendos, estejam garantidos por penhora ou tenham a sua exigibilidade suspensa.

Diante do exposto, requer a reforma da decisão e a sua manutenção no SIMPLES.

Anexa os documentos de fls. 114/123.

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro em 12/06/2007, em um único volume, constando numeração até às fl. 130, última.

Processo nº : 13766.000308/2001-34
Resolução nº : 303-01.355

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 encontra-se na exclusão de contribuinte que, tendo optado pelo Simples, tenha tido débito seu ou de seus sócios, inscrito em Dívida Ativa junto à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional – PGFN.

Assim, a exclusão do contribuinte se deu por meio de Ato Declaratório (fls. 06), de 02/10/00, emitido pela Delegacia da Receita Federal em Vitória, que trouxe como motivo “Pendências da Empresa e/ou Sócios junto a PGFN”.

Quanto ao aspecto da situação da Recorrente junto à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, consigno que a necessidade de comprovação da regularidade junto à Dívida Ativa da União é inconteste, visto ser requisito legal à concessão do benefício.

Com efeito, dispunha o artigo 9º da Lei nº. 9.713, de 05/12/96:

“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;”

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;”

Logo, é pressuposto para a aquisição do direito à opção ao SIMPLES a inexistência de débito com as Fazendas Públicas Federal, Estadual ou Municipal, bem como com o Instituto Nacional de Seguridade Social – INSS, salvo quando, existindo, esteja com sua exigibilidade suspensa.

A prova da quitação de obrigações tributárias, como tratado expressamente no Código Tributário Nacional, são as certidões negativas, conforme disposto nos 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.**”

A relação entre a exigibilidade do débito tributário e a Certidão Negativa de Débitos, foi muito bem abordada nos ensinamentos de Gilberto de Ulhoa Canto, *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, diz 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, qual seja, a exigibilidade.

No caso em pauta, o que se observa é que a inscrição motivadora da exclusão fora o Processo nº 128420-00267/91-84, cujo débito restou inscrito em dívida ativa e gerou a ação de Execução Fiscal nº 069980008333, movida pela SUNAB.

Conforme noticia o contribuinte e comprova através de cópias da mencionada Execução Fiscal, houve a penhora de bens (fls. 14) e interposição dos Embargos à Execução nº 069980008341-98 (fls. 15 e 20), ocorre que, com a extinção da SUNAB, tais processos tiveram seus andamentos suspensos, por força do §3º, art. 1º, da Medida Provisória nº 1.576, de 29/08/97 (fls. 17).

Diante da paralisação total dos andamentos dos mencionados processos, desde 1997, em março de 2000 (fls. 33), a ora Recorrente pleiteou que o Juízo competente declarasse incidentalmente a suspensão da exigibilidade do débito, assim como, a extinção do feito sem julgamento do mérito.

Sustenta a Recorrente, assim, que deve ser mantida no Simples, já que a pendência é objeto de litígio judicial devidamente garantido por penhora e embargado.

Por outro lado, entende a DRJ que, em que pese tais alegações da Recorrente, “nada foi trazido aos autos que comprove a improcedência da referida inscrição ou, ainda, a suspensão da exigibilidade do referido débito”.

Neste contexto, tendo em vista o princípio da verdade material e para que não reste preterido o direito de defesa do contribuinte, entendo por converter o julgamento em diligência para que o contribuinte providencie a juntada de:

1. certidão de objeto e pé dos processos em referência (Execução e Embargos);
2. cópias de todas as peças processuais e decisões da Execução Fiscal e Embargos à Execução, inclusive da decisão, que porventura tenha suspenso a exigibilidade do débito.

Procedida a diligência em questão, tornem os autos para julgamento.

Sala das Sessões, em 16 de agosto de 2007.


NILTON LUIZ BARTOLI - Relator