



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº 13851.001111/2003-15
Recurso nº 134.316
Matéria Simples (exclusão)
Acórdão nº 303-33.985
Sessão de 7 de dezembro de 2006
Recorrente MADELAGO NORTE MADEIRAS LTDA.
Recorrida DRJ Ribeirão Preto (SP)

Simples. Exclusão. Parcelamento de valores inscritos em dívida ativa da União ou do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS). Amortização a menor. Diferenças quitadas no prazo de trinta dias da ciência do fato.

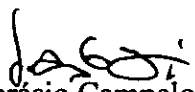
Amortização a menor de parcelamento de débitos inscritos em dívida ativa da União ou do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS) quitada no trintídio imediatamente subsequente à ciência do fato não se presta para fundamentar a exclusão de pessoa jurídica do Simples.

Recurso voluntário provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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


Anelise Daudt Prieto
Presidente


Tarásio Campelo Borges
Relator

Formalizado em: 09 MAR 2007.

Participaram ainda do presente julgamento os conselheiros: Marciel Eder Costa, Nanci Gama, Nilton Luiz Bartoli, Sergio de Castro Neves, Silvio Marcos Barcelos Fiuza e Zenaldo Loibman.

Arp José

Relatório

Cuida-se de recurso voluntário contra acórdão unânime da Primeira Turma da DRJ Ribeirão Preto (SP) que julgou irreparável o ato administrativo de folha 56, expedido no dia 2 de outubro de 2000 pela unidade da SRF competente para declarar a ora recorrente excluída do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples) exclusivamente motivada na existência de “pendências da empresa e/ou sócios junto a [sic] PGFN”.

Regularmente intimada do despacho decisório que indeferiu seu pedido de reconsideração, a interessada instaurou o contraditório com as razões de folhas 71 e 72, assim sintetizadas no relatório do acórdão recorrido:

Cientificada do despacho decisório, a contribuinte inconformada, ingressou com a impugnação [...] na qual solicita o enquadramento, tendo em vista a sua opção pelo Sistema, [sic] e que os débitos perante a PGFN, [sic] estariam sendo quitados através do PAES- Pedido de Parcelamento Especial.

Os fundamentos do voto condutor do acórdão recorrido estão resumidos no excerto que transcrevo:

.....

Quanto à intenção da contribuinte, nesse caso, não resta dúvida. Conforme se verifica nos autos, a empresa vem cumprindo as obrigações fiscais como se optante fosse, o que se confirma pela apresentação das declarações em modelo simplificado e pelos recolhimentos.

No entanto, a empresa foi excluída da sistemática, não pela falta de opção e sim por pendências junto a PGFN, a qual alegou que a exclusão era indevida uma vez que os débitos estariam suspensos em razão da empresa ter aderido ao parcelamento Especial-PAES, cujas parcelas estariam sendo recolhidas regularmente.

Para confirmar o alegado, diligenciamos junto a DRF/Araraquara, que nos informa o contrário do que alega o contribuinte.

A empresa não esta recolhendo (fls. 88 a 92) regularmente as parcelas do PAES e sua exclusão também do PAES já está sendo providenciada.

Dessa forma, não há o que se falar em inclusão retroativa, voto pelo indeferimento da solicitação.

Ciente do inteiro teor do acórdão originário da DRJ Ribeirão Preto (SP), recurso voluntário foi interposto às folhas 104 e 105. Nessa petição, assevera ter procurado a DRF Araraquara (SP) para indagar acerca do alegado inadimplemento do PAES, tomou conhecimento da existência de pequenas diferenças entre os pagamentos amortizados mensalmente e os valores efetivamente devidos e promoveu o imediato recolhimento desses débitos.

J. A. S.

A autoridade competente deu por encerrado o preparo do processo, atestou a regularização do PAES e encaminhou para a segunda instância administrativa¹ os autos posteriormente distribuídos a este conselheiro em único volume, processado com 128 folhas. Na última delas consta o registro da distribuição mediante sorteio.

É o relatório.



¹ Despacho acostado à folha 127 determina o encaminhamento dos autos para este Terceiro Conselho de Contribuintes.

Voto

Conselheiro Tarásio Campelo Borges (relator)

Conheço o recurso voluntário interposto em 14 de dezembro de 2005 porque tempestivo e desnecessária a garantia de instância: a matéria litigiosa é a exclusão da ora recorrente do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples) exclusivamente motivada na existência de “pendências da empresa e/ou sócios junto a [sic] PGFN”.

Preliminarmente, entendo que afora a generalidade, a motivação do ato declaratório de exclusão de folha 56 também é imprecisa.

Com efeito, pendências junto à PGFN não equivale à existência de débitos inscritos na Dívida Ativa e exigíveis, isso porque pendência é sinônimo de litígio, mas débito em litígio é fato jurídico distinto de débito inscrito e exigível, situação fática impeditiva da opção pelo Simples, por força do disposto no inciso XV do artigo 9º da Lei 9.317, de 1996.

Por outro lado, o artigo 50 da Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999, determina que os atos administrativos devem ser “motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos, quando: (I) - neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses; [...]”.

Conseqüentemente, a motivação é pressuposto de fato e de direito para a validade do ato administrativo e carece de motivação o ato declaratório de exclusão do Simples com genérica e imprecisa referência a pendências perante a Dívida Ativa da União, sem a expressa indicação da existência de débitos inscritos e exigíveis e de suas respectivas identificações.

Ademais, o ato administrativo desmotivado cerceia o direito de defesa do contribuinte e o § 3º do artigo 15 da Lei 9.317, de 1996, introduzido à norma jurídica pela Lei 9.732, de 1998, determina a observância da “legislação relativa ao processo tributário administrativo”.

Nada obstante, deixo de declarar a nulidade do processo *ab initio* porque no mérito entendo procedentes as razões do recurso voluntário. Faço isso com fundamento no § 3º do artigo 59 do Decreto 70.235, de 1972, incluído no texto legal pela Lei 8.748, de 1993 [²].

Efetivamente, o voto condutor do acórdão recorrido tem como único fundamento a amortização a menor do PAES relativo ao parcelamento de valores inscritos em dívida ativa da União. Todavia, essa situação foi regularizada pela ora recorrente em data anterior à abertura do prazo para oferecimento de recurso voluntário, consoante documentos

² Decreto 70.235, de 1972, artigo 59, § 3º: Quando puder decidir do mérito a favor do sujeito passivo a quem aproveitaria a declaração de nulidade, a autoridade julgadora não a pronunciará nem mandará repetir o ato ou suprir-lhe a falta. (incluído pela Lei 8.748, de 1993)

que instruem a peça recursal e despacho da autoridade preparadora acostado à folha 127, frente e verso.

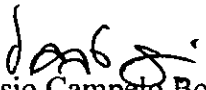
Creio relevante recordar a posição adotada pela própria administração tributária federal, sobre o Simples, externado na IN SRF 355, de 2003, então vigente, e igualmente reproduzida na IN SRF 608, de 9 de janeiro de 2006: (1) os incisos XIV e XV do artigo 20 impedem a opção das pessoas jurídicas com débito inscrito em dívida ativa da União ou do Instituto Nacional do Seguro Social (INSS), tanto débitos próprios quanto de seus sócios com participação superior a 10% do capital social³; (2) o § 7º do artigo 22 assegura a permanência no sistema se a quitação do débito for levada a efeito no trintídio posterior à ciência do ato declaratório citado no parágrafo único do artigo 23 ^[4]; e (3) o parágrafo único do artigo 23 define o ato declaratório executivo como instrumento para a exclusão de ofício com observância das regras do processo administrativo fiscal da União⁵.

É certo que inexistente nos autos o ato declaratório executivo de que trata o parágrafo único do artigo 23 da IN SRF 355, de 2003 ou da IN SRF 608, de 2006, visto que estamos diante de um pedido de inclusão negado pela autoridade competente ao revés de um inconformismo em face de exclusão do sistema.

No entanto, faço uso da inteligência dos dispositivos das citadas instruções normativas para dar igual tratamento à manifestação de inconformidade contra o indeferimento de pedido de inclusão quando a amortização a menor do PAES relativo ao parcelamento de débitos então inscritos em dívida ativa da União é regularizada no prazo de trinta dias da ciência do indeferimento.

Com essas considerações, dou provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 7 de dezembro de 2006.


Tarásio Campêto Borges
Relator

³ IN SRF 608, de 2006, artigo 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; (XV) cujo titular ou sócio que participe de seu capital com mais de 10% (dez por cento), esteja inscrito em Dívida Ativa da União ou do INSS, cuja exigibilidade não esteja suspensa; [...]

⁴ IN SRF 608, de 2006, artigo 22: A exclusão mediante comunicação da pessoa jurídica dar-se-á: [...] § 7º: Na hipótese dos incisos XIV e XV do art. 20, será permitida a permanência da pessoa jurídica como optante pelo Simples mediante a comprovação, junto à unidade da SRF com jurisdição sobre o seu domicílio fiscal, da quitação do débito inscrito no prazo de até 30 (trinta) dias contado a partir da ciência do ato declaratório a que se refere o parágrafo único do art. 23.

⁵ IN SRF 608, de 2006, artigo 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 Ato Declaratório Executivo (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 1972.