



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
TERCEIRA CÂMARA**

Processo n° 13857.000051/2003-63
Recurso n° 137.703 Voluntário
Matéria SIMPLES - INCLUSÃO
Acórdão n° 303-35.251
Sessão de 24 de abril de 2008
Recorrente SM - INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARTEFATOS DE COUROS - LTDA
Recorrida DRJ-RIBEIRÃO PRETO/SP

**ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS
E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE
PEQUENO PORTE - SIMPLES**

Ano-calendário: 2003

Inclusão Retroativa. Débitos Inscritos em Dívida Ativa.
Impossibilidade.


Enquanto perdurar o fator que motivou a exclusão da pessoa jurídica do
Simples não é possível promover a sua re-inclusão.

Se a pessoa jurídica possuía débitos inscritos em Dívida Ativa, há de
ser afastada durante o período em que perdurou essa circunstância
impeditiva e, uma vez saneado tal impedimento, retornar ao regime
diferenciado de tributação.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da terceira câmara do terceiro conselho de
contribuintes, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos
do voto do relator.


ANELISE DAUDT PRIETO - Presidente


LUÍS MARCELO GUERRA DE CASTRO - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros Nanci Gama,
Nilton Luiz Bartoli, Vanessa Albuquerque Valente, Celso Lopes Pereira Neto e Tarásio
Campelo Borges. Ausente o Conselheiro Heroldes Bahr Neto.

Relatório

Por bem descrever a matéria litigiosa, adoto relatório que embasou a decisão recorrida, que passo a transcrever:

A empresa acima identificada ingressou, em 31/01/2003, com a petição de fl. 01 requerendo a sua inscrição no Simples com data retroativa a 01/11/2000 alegando que em 29/01/2003 enviou à Receita Federal, via internet, pedido de alteração do porte da empresa e inclusão no Simples, porém este pedido foi negado devido pendências com a PGFN, mas que tais débitos foram parcelados em 2003. Juntou ao pedido os Darf's de fls. 07/10 (cópia).

A Delegacia da Receita Federal em Araraquara, por meio do despacho decisório de fls. 99, deferiu, em parte, o pedido formulado pela interessada admitindo o seu ingresso no Simples a partir de 01/01/2003 tendo em vista o parcelamento, em 29/01/2003, dos débitos inscritos em dívida ativa da União.

Inconformada, a contribuinte apresentou a manifestação de fls. 103/104 requerendo a sua inclusão no Simples desde a data em que foi excluída (01/11/2000) alegando ser nulo o ato de exclusão, pois os débitos que causaram a exclusão são anteriores à opção pelo Simples, os quais não foram percebidos nem pela contribuinte, nem pela Receita Federal, tanto que foi aceita a sua opção em 07/03/1997.

Ponderando os fundamentos expostos na manifestação de inconformidade, decidiu o órgão julgador de 1ª instância por, nos termos do voto do relator, indeferir o pedido de re-inclusão retroativa à data de exclusão, conforme se observa na leitura da ementa abaixo transcrita:

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

Ano-calendário: 2003

SIMPLES. PEDIDO DE INCLUSÃO RETROATIVA. DÉBITO EM DÍVIDA ATIVA.

Não pode subsistir pedido de inclusão retroativa à data da retirada da empresa do sistema quando a respectiva regularização foi efetivada após plenamente produzidos os efeitos do correspondente ato declaratório de exclusão.

Solicitação Indeferida

Mantendo sua irrisignação, comparece a recorrente aos autos para, em sede de Recurso Voluntário, sinteticamente, reiterar suas razões de inconformidade e pugnar pela reforma da decisão de 1ª instância.

Esclarece a recorrente, ademais, que, em razão dos fundamentos expendidos contra sua exclusão, o recurso deveria ser analisado como um pedido de permanência no

simples desde a sua opção (1997) e não como um pedido de re-inclusão retroativa a 01/11/2001.

É o Relatório.

A handwritten signature in black ink, consisting of several overlapping loops and a final stroke that extends to the right.

Voto

Conselheiro LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO, Relator

O recurso é tempestivo: conforme se observa no AR de fl. 117, a recorrente tomou ciência da decisão de 1ª instância em 4 de janeiro de 2007 e, no protocolo de fl. 118, apresentou suas razões de recurso em 1º de janeiro do mesmo ano. Preenchidos os demais requisitos de admissibilidade, dele se deve tomar conhecimento.

A meu ver, a decisão recorrida não merece reparos.

Indiscutivelmente, o ato de exclusão promovido no ano de 2000 tornou-se definitivo.

Nesse ponto há que se lembrar o que diz o § 3º do art. 15 da Lei 9.317, de 1996, acrescido pelo art. 3º da Lei nº 9.732, de 1998:

§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.

Seguindo o que determina a legislação que rege o processo administrativo fiscal (ou tributário administrativo), só se instaura o litígio acerca da determinação do fisco se o sujeito passivo impugna tal ato administrativo, conforme se observa a partir da leitura do art. 14 do Decreto nº 70.235, de 1972:

Art. 14. A impugnação da exigência instaura a fase litigiosa do procedimento.

De se notar que esse direito de impugnar não pode ser exercido a qualquer tempo. Veja-se o que diz o art. 15 do mesmo Decreto nº 70.235, de 1972:

Art. 15. A impugnação, formalizada por escrito e instruída com os documentos em que se fundamentar, será apresentada ao órgão preparador no prazo de trinta dias, contados da data em que for feita a intimação da exigência.

Penso, nessa senda, que razão assiste à autoridade de 1ª instância: a discussão do ato de exclusão, efetivamente, encontra-se preclusa.

De qualquer sorte, admitindo que, independentemente da invalidação daquele ato de exclusão, cuja legalidade não mais seria possível discutir, penso que não seria defeso a este Colegiado enfrentar seus efeitos, se revelados fatos posteriores àqueles que motivaram a sua edição.

Ocorre que, como bem ressaltou a autoridade de jurisdição, as circunstâncias que impediam a adesão do contribuinte ao Simples, efetivamente, perduraram por todo período em que esteve excluído.

Descabida a meu ver a alegação de que as dívidas que geraram a exclusão não tinham origem no Simples. A norma quando previu o impedimento não definiu que o mesmo está condicionado à origem de dívida.

Veja-se o que diz o art. 9º,

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;

Vê-se, portanto, que, afora a própria inscrição, a única condição para a configuração do impedimento diz respeito à sua exigibilidade. Se estiver suspensa, não se configura a hipótese excludente.

Com essas considerações, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário.

Sala das Sessões, em 24 de abril de 2008



LUIZ MARCELO GUERRA DE CASTRO - Relator