



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE  
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 13907.000179/2001-22  
SESSÃO DE : 02 julho de 2003  
ACÓRDÃO Nº : 301-30.710  
RECURSO Nº : 125.133  
RECORRENTE : NOLOTROB CALÇADOS E CONFECÇÕES LTDA.  
RECORRIDA : DRJ/CURITIBA/PR

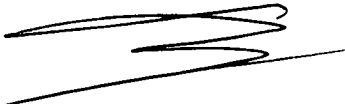
**SIMPLES –EXCLUSÃO**

A existência de débito junto à Dívida Ativa da PGFN, cuja exigibilidade não esteja suspensa, impõe a confirmação da exclusão do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuição das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES.  
**NEGADO PROVIMENTO POR UNANIMIDADE.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira 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.

Brasília-DF, em 02 de julho de 2003

  
MOACYR ELOY DE MEDEIROS  
Presidente

  
CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO  
Relator

**05 NOV 2003**

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO, LUIZ SÉRGIO FONSECA SOARES, JOSÉ LENCE CARLUCI, JORGE CLÍMACO VIEIRA (Suplente) e LISA MARINI VIEIRA FERREIRA DOS SANTOS. Ausentes os Conselheiros JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI, MÁRCIA REGINA MACHADO MELARÉ e ROOSEVELT BALDOMIR SOSA.

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.133  
ACÓRDÃO Nº : 301-30.710  
RECORRENTE : NOLOTROB CALÇADOS E CONFECÇÕES LTDA.  
RECORRIDA : DRJ/CURITIBA/PR  
RELATOR(A) : CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO

RELATÓRIO

Trata-se de impugnação apresentada pelo contribuinte em virtude do indeferimento da Solicitação de Revisão da Vedação/Exclusão à opção pelo Simples - SRS em decorrência da sua exclusão do Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições – SIMPLES, efetuada através do Ato Declaratório nº 265.475 (fls. 42) pela existência de pendências da empresa e/ou sócios junto à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional (PGFN).

Inconformado com a decisão proferida na SRS, o contribuinte alega em sua Impugnação, em síntese, o seguinte:

- ❑ que faz jus à permanência no SIMPLES por estar compensando créditos de PIS ao albergue da Lei nº 8.383/1991, conforme pedido feito junto à DRF de Londrina, por intermédio do Processo Administrativo nº 13907.000060/99-29;
- ❑ que em função da compensação pretendida nada deve à Fazenda Nacional, e que, como seu pedido ainda encontra-se em fase de recurso, a exigibilidade do crédito estaria suspensa, nos termos do artigo 151, do CTN; e
- ❑ que as circunstâncias de sua exclusão do SIMPLES são inconstitucionais, afrontando os princípios constitucionais da isonomia, do processo legal e do tratamento diferenciado garantido pela Constituição Federal às empresas de pequeno porte.

Na decisão de Primeira Instância, a autoridade julgadora entendeu que deve ser mantida a exclusão do SIMPLES, pois não poderá optar pelo regime simplificado a pessoa jurídica que tenha débito inscrito em Dívida Ativa da União.

Devidamente intimada da r. decisão supra, o contribuinte interpõe Recurso Voluntário, onde são reiteradas as razões anteriormente expendidas na Impugnação.



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.133  
ACÓRDÃO Nº : 301-30.710

Assim sendo, os autos foram encaminhados a este Conselho para julgamento, sendo que às fls. 72 consta informação da Delegacia da Receita Federal em Londrina/PR de que o contribuinte impetrou Mandado de Segurança (fls. 74/100) contra a sua exclusão do SIMPLES, e, ao que tudo indica, a mesma matéria está sendo discutida dos autos do processo administrativo em questão.

É o relatório.



RECURSO Nº : 125.133  
ACÓRDÃO Nº : 301-30.710

### VOTO

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos para a sua admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

Inicialmente, de acordo com a informação da DRF/Londrina constante às fls. 72, a Recorrente impetrou o Mandado de Segurança nº 2002.70.01.016750-9 perante o MM. Juízo da 1ª Vara Federal de Londrina/PR, contra o ato do Delegado da Receita Federal em Londrina que excluiu a empresa do SIMPLES, razão pela qual se faz necessário analisar se houve ou não pela Recorrente a opção pela via judicial, nos termos do disposto no Ato Declaratório Normativo COSIT nº 03/96.

Com efeito, de acordo com entendimento já consolidado nas três Turmas da C. Câmara Superior, bem como nos Conselhos de Contribuintes, somente haverá renúncia do contribuinte ao direito de discutir o mérito da exigência fiscal na hipótese de a matéria litigada no Poder Judiciário ser exatamente igual àquela discutida nas instâncias administrativas.

Assim, o simples fato de o contribuinte ter ajuizado medida judicial antes ou posteriormente à autuação não significa, por si só, que está desistindo ou renunciando à via administrativa, impondo-se serem conhecidas pelos Órgãos Julgadores Administrativos as questões não suscitadas na ação judicial.

O Ato Declaratório (Normativo) COSIT nº 03, de 14/02/1996, expressamente reconhece, em sua alínea "b", que na hipótese de serem diferentes os objetos do processo judicial e do processo administrativo, este terá prosseguimento normal no que se relaciona à **matéria diferenciada**.

Na hipótese em questão, a Recorrente alega, em sua defesa administrativa, resumidamente que (i) faz jus à permanência no SIMPLES por estar compensando créditos de PIS ao albergue da Lei nº 8.383/1991, conforme pedido feito junto à DRF de Londrina, por intermédio do Processo Administrativo nº 13907.000060/99-29; (ii) a exigibilidade do crédito estaria suspensa, nos termos do artigo 151, do CTN, em virtude do pedido de compensação postulado; e (iii) as circunstâncias de sua exclusão do SIMPLES são inconstitucionais, afrontando os princípios constitucionais da isonomia, do processo legal e do tratamento diferenciado garantido pela Constituição Federal às empresas de pequeno porte.

Por outro lado, no Mandado de Segurança nº 2002.7.01.016750-9 impetrado pela Recorrente, alega-se em síntese: (i) a inconstitucionalidade dos

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.133  
ACÓRDÃO Nº : 301-30.710

Decretos-leis nºs 2.445/88 e 2.449/88, os quais alteraram as Leis Complementares nºs 7/70 e 17/73 aumentando a base de cálculo da contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), conforme decisões do STF; (ii) o direito de compensação pelo contribuinte do tributo pago indevidamente ou a maior, de acordo com a legislação federal; (iii) o fundamento constitucional do direito de compensar seus créditos com tributos por ele devidos, face aos princípios constitucionais expressos na Constituição Federal de 1988,

Verifica-se, portanto, de acordo com o acima exposto, que as matérias discutidas na esfera judicial e na esfera administrativa são diferentes, posto que os objetos dos processos são completamente distintos.

Por tais motivos, restando nítida a existência de matéria diferenciada no caso dos autos, entendo que deve ser conhecido e examinado o presente Recurso Voluntário interposto pela Recorrente.

Antes de adentrar no mérito, mister destacar que a Recorrente alega que as circunstâncias de sua exclusão do SIMPLES são inconstitucionais, afrontando os princípios constitucionais da isonomia, do processo legal e do tratamento diferenciado garantido pela Constituição Federal às empresas de pequeno porte.

Todavia, não assiste razão à Recorrente neste ponto, uma vez que o controle da constitucionalidade das leis é de competência exclusiva do Poder Judiciário e, no sistema difuso, centrado em última instância revisional no Supremo Tribunal Federal, conforme o estabelecido no artigo 102, inciso 1, alínea "a", da Carta Magna de 1988.

De fato, o artigo 5º, inciso LV, da CF/88, assegura aos litigantes tanto em processo judicial, quanto nos processos administrativos os direitos ao contraditório e à ampla defesa, com os meios e recursos a ele inerentes.

Acontece que, na hipótese dos autos, está sendo devidamente assegurada à Recorrente a utilização dos princípios do contraditório e da ampla defesa para atacar o ato declaratório que excluiu a pessoa jurídica do SIMPLES, cabendo ressaltar que os referidos princípios constitucionais são também previstos pela Lei nº 9.317/96, em seu artigo 15, § 3º.

O que não é possível, contudo, como já antes dito, é a apreciação da constitucionalidade ou não de lei por Órgãos Administrativos em decorrência da falta de competência dos mesmos

Passemos então à análise do cerne da questão que cinge-se em verificar se a Recorrente deve ou não ser reincluída no SIMPLES, haja vista a sua

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 125.133  
ACÓRDÃO Nº : 301-30.710

exclusão efetuada através do Ato Declaratório nº 265.475, em decorrência da existência de pendências da empresa e/ou sócios junto à PGFN da União Federal.

De acordo com o disposto no artigo 13, inciso II, alínea “a”, da Lei nº 9.317, de 05/12/1996, a exclusão do SIMPLES da pessoa jurídica será obrigatória quando a mesma incorrer em qualquer das situações excludentes constantes do artigo 9º.

Por sua vez, dentre as hipóteses elencadas no artigo 9º, do diploma legal supracitado, verifica-se que não poderá optar pelo SIMPLES a pessoa jurídica que tenha débito inscrito em Dívida Ativa da União, cuja exigibilidade não esteja suspensa (inciso XV).

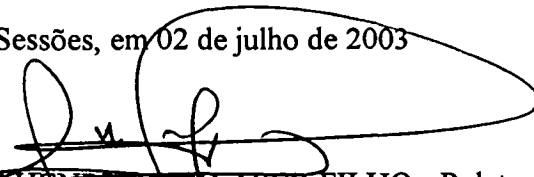
Sustenta a Recorrente, em suas razões de defesa, que deve permanecer no SIMPLES por estar compensando créditos de PIS ao albergue da Lei nº 8.383/1.991, conforme pedido feito junto à DRF de Londrina, Processo Administrativo nº 13907.000060/99-29, estando, pois, a exigibilidade do crédito suspensa, nos termos do artigo 151, do CTN, em virtude do pedido de compensação postulado.

Ocorre que, analisando toda a documentação colacionada aos autos pela Recorrente, pode-se verificar que não constam quaisquer documentos hábeis para ilidir as pendências perante a PGFN, não havendo sido apresentada inclusive a Certidão Positiva com Efeito de Negativa, o que seria perfeitamente possível se todos os débitos porventura existentes estivessem com a sua exigibilidade suspensa.

Assim, por tais motivos, entendo que deve ser mantida a sua exclusão do SIMPLES, nos termos, do disposto no artigo 13, inciso II, alínea “a”, c/c artigo 9º, inciso XV, todos da Lei nº 9.317/96.

Isto posto, voto no sentido de NEGAR provimento ao Recurso Voluntário, mantendo a decisão de Primeira Instância Administrativa em todos os seus termos

Sala das Sessões, em 02 de julho de 2003



CARLOS HENRIQUE REASER FILHO - Relator

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº: 13907.000179/2001-22  
Recurso nº: 125.133

TERMO DE INTIMAÇÃO

Em cumprimento ao disposto no parágrafo 2º do artigo 44 do Regimento Interno dos Conselhos de Contribuintes, fica o Sr. Procurador Representante da Fazenda Nacional junto à Primeira Câmara, intimado a tomar ciência do Acórdão nº 301-30.710.

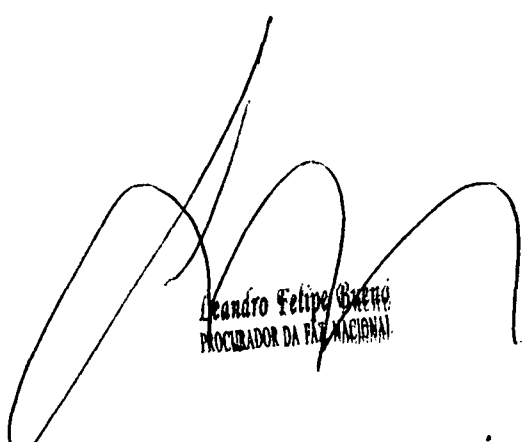
Brasília-DF, 27 de outubro de 2003.

Atenciosamente,



Moacyr Eloy de Medeiros  
Presidente da Primeira Câmara

Ciente em: 5/11/2003



Leandro Felipe Gama  
PROCURADOR DA FAZ. NACIONAL