



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

PROCESSO Nº : 13942.000143/2002-01
SESSÃO DE : 14 de abril de 2005
ACÓRDÃO Nº : 302-36.791
RECURSO Nº : 128.845
RECORRENTE : IPÊ – PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA.
RECORRIDA : DRJ/CURITIBA/PR

SIMPLES. ATO DECLARATÓRIO FUNDADO EM DÍVIDA
ATIVA INSUBSISTENTE.

É improcedente o Ato Declaratório cujo motivo de sua expedição
foi decorrente de existência em débito inscrito em dívida ativa da
União, quando esse débito já havia sido liquidado.

RECURSO PROVIDO POR UNANIMIDADE.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Terceiro Conselho
de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, na forma do
relatório e voto que passam a integrar o presente julgado. Os Conselheiros Luis
Antonio Flora, Daniele Strohmeier Gomes, Luis Alberto Pinheiro Gomes e
Alcoforado (Suplente) e Paulo Roberto Cucco Antunes votaram pela conclusão.

Brasília-DF, em 14 de abril de 2005

HENRIQUE PRADO MEGDA
Presidente

MÉRCIA HELENA TRAJANO D'AMORIM
Relatora

25 AGO 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ELIZABETH
EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO e CORINTHO OLIVEIRA MACHADO.
Ausente o Conselheiro PAULO AFFONSECA DE BARROS FARIA JÚNIOR.
Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional ANA LÚCIA GATTO DE
OLIVEIRA.

RECURSO Nº : 128.845
ACÓRDÃO Nº : 302-36.791
RECORRENTE : IPÊ – PRODUTOS ALIMENTÍCIOS LTDA.
RECORRIDA : DRJ/CURITIBA/PR
RELATOR(A) : MÉRCIA HELENA TRAJANO D'AMORIM

RELATÓRIO

A empresa acima identificada recorre a este Conselho de Contribuintes, de Acórdão proferido pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba/PR.

DA EXCLUSÃO DO SIMPLES

A empresa foi excluída do Simples, mediante Ato Declaratório nº 73870, de 09/01/99, a partir de 01/03/99 devido a pendências junto ao Instituto Nacional da Seguridade Social – INSS, quando da sua opção. A mesma apresentou manifestação de inconformidade às fls. 1/4, acompanhada dos documentos de fls. 5/63.

Em 28/10/2002, foi encaminhado o ofício SECAT 927/02 ao INSS para que informasse se havia débitos previdenciários da interessada inscritos em dívida ativa e sem exigibilidade suspensa naquela oportunidade (janeiro de 1999) e se foram integralmente quitados todos os débitos então existentes (fl. 68).

Foi informado pela Previdência Social, à fl. 69, em resposta ao ofício supramencionado, que a empresa teve seu débito inscrito em dívida ativa, sendo que o mesmo foi objeto de parcelamento concedido em 10/98 e rescindido em 12/99 pelo não cumprimento do acordo. Este débito foi liquidado em 03/2000.

Após realização da diligência de fls. 68/69, a DRF/FOZ/SECAT emitiu a Informação Fiscal nº 227/2002 de fls. 70/82, o Despacho Decisório de fls. 82/83, onde declarou nula, com efeitos *ex tunc* aquela exclusão, e emitiu o novo Ato Declaratório, de fl. 83, que é objeto da presente discussão.

A interessada foi excluída do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples, mediante o Ato Declaratório da Delegacia da Receita Federal em Foz do Iguaçu - DRF/FOZ, de 30/12/2002, fl. 83, tendo em vista a “*existência de débitos inscritos em dívida ativa da União, sem exigibilidade suspensa*”, nos termos dos arts. 9º a 16 da Lei nº 9.317, de 05/12/96, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.732 de 11/12/98 e pelo art. 73 da Medida Provisória nº 2.158-35 de 24/08/2001, e Instrução Normativa SRF nº 102, de 21/12/2001.

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.845
ACÓRDÃO Nº : 302-36.791

A interessada foi cientificada em 21/01/2003, conforme A.R., à fl. 85.

Tempestivamente, interpôs a manifestação de inconformidade de fls. 87/90, acompanhada dos documentos de fls. 91/95, alegando que:

- em vista da anulação do AD anteriormente emitido, a DRF reconheceu a permanência da empresa no Simples de 01/1997 a 12/2001, contudo, com a emissão do AD de fl. 83, foi excluída a partir de 01/01/2002.
- Questiona a razão porque o AD que ora contesta haveria de prosperar, uma vez que os motivos que levaram à sua edição não mais existiam, ou seja, os débitos junto à Previdência Social, conforme se verifica do Ofício nº 14.021.03.0/441/2002, de 28/11/2002, fl. 69, foram objeto de parcelamento em 1998, e o mesmo foi liquidado em 03/2000.
- Diz que efetuou a opção pelo Simples, mediante alteração do cadastro do CNPJ, a partir de 1º/01/2003, confirmada pela ARF em Medianeira/PR, fls. 93/95.
- Encontra-se excluída do Simples para o ano de 2002, e pleiteia a sua re-inclusão, a partir de 1º/01/2002, alegando que, se soubesse antes da existência da Instrução Normativa SRF nº 250, de 26 de novembro de 2002, já teria efetuado a opção a partir dessa data.
- Invoca o Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 16, de 2/10/2002, para argumentar que a situação da sua exclusão para o ano 2002 pode ser corrigida, por não existirem mais os motivos da exclusão, e porque, tendo entregue as declarações Anuais Simplificadas e efetuado os recolhimentos pelo Simples em todos os períodos, (juntou os comprovantes de fls. 24/52, como comprovação), manifestou a intenção inequívoca a pretensão de permanecer no sistema.

Em 05/09/2003, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Curitiba/PR exarou o Acórdão Simplificado DRJ/CTA nº 4.451 (fls. 100 a 103), indeferindo a solicitação de cancelamento do Ato Declaratório da DRF/FOZ, de 30/12/2002, à fl. 83, de exclusão da empresa do SIMPLES, a partir de 1º/01/2002.

O indeferimento à solicitação baseou-se nos seguintes fundamentos:

RECURSO Nº : 128.845
ACÓRDÃO Nº : 302-36.791

- O AD de exclusão da empresa teve como base legal os arts. 9º a 16 da Lei nº 9.317, de 05/12/96, com as alterações subseqüentes, dentre os quais se extrai.

“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;

(...)

Art. 12. A exclusão do SIMPLES será feita mediante comunicação pela pessoa jurídica ou de ofício.

Art.13. A exclusão mediante comunicação da pessoa jurídica dar-se-á:

I - por opção;

II - obrigatoriamente, quando:

incorrer em qualquer das situações excludentes constantes do art. 9º

(...)

Art. 14. A exclusão dar-se-á de ofício quando a pessoa jurídica incorrer em quaisquer das seguintes hipóteses:

I - exclusão obrigatória, nas formas do inciso II e § 2º do artigo anterior, quando não realizada por comunicação da pessoa jurídica;

(...)

Art. 15. A exclusão do SIMPLES nas condições de que tratam os arts. 13 e 14 surtirá efeito

(...)

II - a partir do mês subseqüente ao que incorrida a situação excludente, nas hipóteses de que tratam os incisos III a XIX do art. 9º; (Redação dada pela MP nº 2.158-35, de 24.8.2001.)

(...)

Art. 16. A pessoa jurídica excluída do SIMPLES sujeitar-se-á, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas.”

- A Instrução Normativa SRF nº 250, de 26/11/2002, que em seu art. 42 revogou formalmente, sem interrupção de sua força normativa, as Instruções Normativas SRF nº 34, de 20/03/2001 e nº 102, de 21/12/2001, estatuiu:

“Efeitos da exclusão

Art. 24. A exclusão do Simples nas condições de que tratam os arts. 22 e 23 surtirá efeito:

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.845
ACÓRDÃO Nº : 302-36.791

(...)

Parágrafo único. Para as pessoas jurídicas enquadradas nas hipóteses dos incisos III a XVII do art. 20, que tenham optado pelo Simples até 27 de julho de 2001, o efeito da exclusão dar-se-á a partir:

I - do mês seguinte àquele em que se proceder a exclusão, quando efetuada em 2001;

II - de 1º de janeiro de 2002, quando a situação excludente tiver ocorrido até 31 de dezembro de 2001 e a exclusão for efetuada a partir de 2002.

- A impugnante, ao mencionar o Ofício nº 14.021.03.0/441/2002, da Previdência Social, cuja cópia acostou à fl. 91, disse que o débito junto ao INSS havia sido parcelado em 10/1998 e quitado em 03/2000, contudo, esqueceu de transcrever que tal parcelamento foi “*rescindido em 12/1999, por não cumprimento do acordo*”, ou seja, quando da rescisão desse parcelamento, o débito não ficou suspenso, incorrendo a empresa na situação do art. 9º, XV da Lei nº 9.317/1996.
- Assim, não há erro de fato a ser retificado, tendo sido procedente a emissão do AD de fl. 83, em 30/12/2002, com efeitos a partir de 1º/01/2002, ou seja, confirma-se que, para o ano de 2002 a empresa ficou excluída do Simples.
- Quanto à inclusão para o ano de 2003, uma vez afastado o motivo da exclusão, e tendo a interessada formalizada a opção, nada obsta.
- Cientificada do acórdão de primeira instância em 03/10/2003, conforme AR à fl. 106, a interessada apresentou, em 30/10/2003, o recurso de fls. 107 a 111, acompanhado dos documentos de fls. 112 a 115, em que reprisa as razões contidas na impugnação e acrescenta:
- Não é possível que a empresa seja excluída do SIMPLES por conta da IN SRF nº 250, de 26/11/2002, pois está se incutindo o fato pretérito, ou seja, produzindo efeitos a partir de janeiro de 2002, cometendo assim uma injustiça e contrariando o art. 106 do CTN.
- Invoca o Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 16, de 2/10/2002, para argumentar que a situação da sua exclusão para o

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.845
ACÓRDÃO Nº : 302-36.791

ano 2002 pode ser corrigida, por não existirem mais os motivos da exclusão, e porque, tendo entregue as declarações Anuais Simplificadas e efetuado os recolhimentos pelo Simples em todos os períodos, (juntou os comprovantes de fls. 24/52, como comprovação), manifestou a intenção inequívoca a pretensão de permanecer no sistema.

- Solicita, portanto, a inclusão desta empresa ao SIMPLES no ano de 2002 tendo em vista que se soubesse que a IN SRF nº 250, de 26/11/2002 produzia efeitos a partir de janeiro de 2002, teria inscrita a empresa, novamente, no SIMPLES em janeiro daquele ano e tudo estaria resolvido, porém não foi possível em função da discussão deste assunto e não tinha solução e até porque a opção ao SIMPLES, para empresa já constituídas somente e permitindo a sua inscrição no mês de janeiro de cada ano civil.

O processo foi redistribuído a esta Conselheira, numerado até a fl. 118 (última), que trata do trâmite dos autos no âmbito deste Conselho.

Anexei as fls. 119 e 120 referentes a Declaração Anual Simplificada e DARF simples dos pagamentos efetuados em outubro a dezembro de 2002, respectivamente.

É o relatório.

RECURSO Nº : 128.845
ACÓRDÃO Nº : 302-36.791

VOTO

O recurso é tempestivo, portanto merece ser conhecido tendo em vista a informação, à fl. 116, aplicando-se então o inciso II, § 2º do art. 23 do Decreto nº 70.235, de 06/03/72.

Trata o presente processo, de exclusão de empresa do Simples, com base na existência de débitos junto à Previdência Social.

A empresa teve débito junto à Previdência Social, segundo se extrai no Ofício nº 14.021.03.0/441/2002, de 28/11/2002, à fl. 69. O respectivo débito foi objeto de parcelamento em 1998, apesar da rescisão do parcelamento em dezembro de 1999, porém, o mesmo foi liquidado em 03/2000.

Pelo visto a empresa foi excluída do SIMPLES por conta da IN SRF nº 250, de 26/11/2002, que em seu art. 42 revogou formalmente, sem interrupção de sua força normativa, as Instruções Normativas SRF nº 34, de 20/03/2001 e nº 102, de 21/12/2001 e produzindo efeitos a partir de janeiro de 2002. E, no art. 24, parágrafo único, inciso. II da IN SRF nº 250/2002 preceitua que: *“de 1º de janeiro de 2002, quando a situação excludente tiver ocorrido até 31 de dezembro de 2001 e a exclusão for efetuada a partir de 2002.”*

A situação fática é que de dezembro de 1999 a março de 2000 o débito previdenciário restou sem exigibilidade suspensa, motivo de vedação ao ingresso e permanência no SIMPLES.

O caso é que foi prolatado novo Ato Declaratório com fundamento em dívida ativa insubsistente, pois apesar da rescisão do parcelamento em 12/99, mas em 03/2000, o mesmo foi liquidado. Não obstante a inscrição na dívida ativa, mas não existia mais o citado débito.

Percebe-se que não existiam mais os débitos inscritos em dívida ativa da União, sem a exigibilidade suspensa.

Com a anulação do AD anteriormente emitido, a DRF reconheceu a permanência da empresa no Simples de 01/1997 a 12/2001, mediante a Informação Fiscal SECAT/DRF/FOZ nº 227/2002 onde a mesma foi cientificada em 21/01/2003, conforme A.R., à fl. 85.

A recorrente invoca o Ato Declaratório Interpretativo SRF nº 16, de 02/10/2002 que prevê que são instrumentos hábeis para se comprovar a intenção de

MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

RECURSO Nº : 128.845
ACÓRDÃO Nº : 302-36.791

aderir ao SIMPLES os pagamentos mensais por intermédio do Documento de Arrecadação do SIMPLES e a apresentação da Declaração Anual Simplificada.

Pelo exposto, cumpre ressaltar que não mais existia mais o motivo da exclusão: débito inscrito na dívida ativa, por conta do pagamento do débito e manifestação inequívoca da pretensão de permanecer no sistema, como se observa pelos pagamentos dos DARFs apresentados em 04/10/2002, às fls. 47/52 (janeiro a setembro de 2002) e os respectivos recolhimentos à fl. 120 por mim anexada e a Declaração Anual Simplificada referente ao ano-calendário 2002, à fl. 119 por mim também juntada.

Diante do exposto, voto por que seja tornado improcedente o Ato Declaratório da DRF/FOZ, de 30/12/2002, à fl. 83, tendo em vista dívida ativa insubsistente e inclusão da empresa no SIMPLES, a partir de 1º/01/2002.

Sala das Sessões, em 14 de abril de 2005


MÉRCIA HELENA TRAJANO D'AMORIM - Relatora