



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

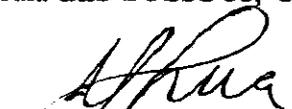
Processo : 10821.000576/99-06  
Acórdão : 202-13.590  
Recurso : 118.592  
  
Sessão : 24 de janeiro de 2002  
Recorrente : ALDO LUIZ FARIA – ME  
Recorrida : DRJ em São Paulo - SP

**SIMPLES – ATO DECLARATÓRIO. MOTIVAÇÃO INCOMPLETA - FALTA DE PROVAS -** Por incompleta a motivação do Ato Declaratório expedido para a exclusão do Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, constando apenas o evento “*Pendências da empresa e/ou sócios junto ao INSS*”, sem constar a expressão “*cuja exigibilidade não esteja suspensa*”, como previsto na norma legal, e, ainda, por falta de provas motivadoras, ocorre cerceamento do direito de defesa. **Processo que se anula ab initio.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: ALDO LUIZ FARIA – ME.

**ACORDAM** os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em anular o processo ab initio.**

Sala das Sessões, em 24 de janeiro de 2002

  
Marcos Vinicius Neder de Lima  
Presidente

  
Adolfo Montelo  
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Luiz Roberto Domingo, Antonio Lisboa Cardoso (Suplente), Eduardo da Rocha Schmidt, Dalton Cesar Cordeiro de Miranda e Ana Neyle Olímpio Holanda.  
cl/cf/mdc



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo** : 10821.000576/99-06  
**Acórdão** : 202-13.590  
**Recurso** : 118.592

**Recorrente** : ALDO LUIZ FARIA – ME

**RELATÓRIO**

Em nome da pessoa jurídica ALDO LUIZ FARIA –ME, qualificada nos autos, foi emitido o ATO DECLARATÓRIO nº 115.664, de fl. 06, onde é comunicada a sua exclusão do Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, com fundamento nos artigos 9º ao 16 da Lei nº 9.317/96, com as alterações promovidas pela Lei nº 9.732/98, constando como evento para a exclusão: *“Pendências da empresa e/ou sócios junto ao INSS”*.

Inicialmente, em 23/02/1999, a empresa apresentou a Solicitação de Revisão da Vedação/Exclusão à Opção pelo SIMPLES (fl. 07), que, após apreciada (fl. 08), em 27/04/1999, foi tida a exclusão como procedente, por falta de apresentação de documentação probatória.

Aos 09 de junho de 1999, a contribuinte apresentou impugnação, solicitando sua permanência naquela Sistemática de Pagamentos de Impostos e Contribuições, aduzindo a demora na emissão da Certidão Negativa de Débitos junto ao INSS, pela quantidade de processos acumulados naquele órgão.

O Posto de Arrecadação e Fiscalização do INSS em São Sebastião expediu o Documento de fl. 09 informando que sua exclusão ocorreu em virtude de pendência junto ao INSS, sem esclarecer quais as pendências e se eram de responsabilidade da empresa e ou de seus sócios.

O julgador de primeiro grau, através da Decisão DRJ/SPO nº 002348, de 19 de julho de 2001, resolveu indeferir a solicitação de inconformidade do contribuinte, alegando que, para fazer prova de quitação de débitos, é necessária a apresentação de Certidão Negativa de Débitos ou de Certidão Positiva de Débitos com efeitos de Negativa, cuja ementa transcrevo:

*“Assunto: Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples*

*Ano-calendário: 1999*

*Ementa: SIMPLES – EXCLUSÃO*



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo** : 10821.000576/99-06  
**Acórdão** : 202-13.590  
**Recurso** : 118.592

*Mantém-se a exclusão do SIMPLES da pessoa jurídica que não comprovar a quitação de débitos junto ao Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, mediante a apresentação de certidão negativa.*

*Solicitação Indeferida”.*

Inconformada, a recorrente apresentou Recurso Voluntário a este Colegiado aos 28 de agosto de 2001, onde repete os argumentos aduzidos em sua manifestação de inconformidade, apresenta a Certidão Positiva de Débitos com efeitos de Negativa expedida pelo INSS (fl. 26) e esclarece que fez opção pelo REFIS.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo** : 10821.000576/99-06  
**Acórdão** : 202-13.590  
**Recurso** : 118.592

### VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ADOLFO MONTELO

Como relatado, a matéria em exame refere-se à inconformidade da recorrente devido à sua exclusão da Sistemática de Pagamentos dos Tributos e Contribuições denominada SIMPLES, por constar pendências junto ao INSS.

Antes de adentrar ao mérito, deve ser observado o perfeito saneamento do processo, e, nesse diapasão, observamos que no Ato Declaratório constou, para a sua exclusão do SIMPLES, como evento: *"Pendências da empresa e/ou sócios junto ao INSS."*

Ainda, o inciso XV do artigo 9º da Lei nº 9.317/6, base legal que veda a opção ao SIMPLES e que serviu de suporte para o referido Ato Declaratório, tem a seguinte redação:

*"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;"*

Impõe-se, assim, verificar a conformidade entre a base legal citada e o evento que constou do Ato Declaratório (Administrativo) que motivou a presente contenda. De plano, verifica-se a imprecisão do motivo ali descrito: *"Pendências da Empresa e/ou Sócios junto ao INSS"*.

A recorrente teria melhores condições de se defender caso tivesse constado do ato: *"débitos inscritos em Dívida Ativa do Instituto Nacional do Seguro Social, cuja exigibilidade não esteja suspensa"* e juntado as provas necessárias com a informação dos débitos pendentes, esclarecendo se de responsabilidade da pessoa jurídica ou da pessoa física, visto que, no caso em questão, trata-se de "firma individual".

O princípio da legalidade é fundamental na função administrativa.

Os atos administrativos podem ser emanados em relação à absoluta conformidade com a lei. O saudoso Hely Lopes Meirelles<sup>1</sup> assim se posiciona:

---

<sup>1</sup> Hely Lopes Meirelles, em *Direito Administrativo Brasileiro*, 22ª ed., p. 101.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10821.000576/99-06  
Acórdão : 202-13.590  
Recurso : 118.592

*“Poder vinculado ou regrado é aquele que o Direito Positivo - a lei - confere à Administração Pública para a prática de ato de sua competência, determinando os elementos e requisitos necessários à sua formalização.*

*Nesses atos, a norma legal condiciona sua expedição aos dados constantes de seu texto. Daí se dizer que tais atos são vinculados ou regradados, significando que, na sua prática, o agente público fica inteiramente preso ao enunciado da lei, em todas as suas especificações. Nessa categoria de atos administrativos a liberdade de ação do administrador é mínima, pois terá de se ater à enumeração minuciosa do Direito Positivo para realizá-los eficazmente. Deixando de atender a qualquer dado expresso na lei, o ato é nulo, por desvinculado de seu tipo-padrão.*

*O princípio da legalidade impõe que o agente público observe, fielmente, todos os requisitos expressos na lei*

*Como da essência do ato vinculado. O seu poder administrativo restringe-se, em tais casos, ao de praticar o ato, mas o de praticar com todas as minúcias especificadas na lei. Omitindo-as ou diversificando-as na sua substância, nos motivos, na finalidade, no tempo, na forma ou no modo indicados, o ato é inválido.”*

Ao tratar da verdade material, Luiz Henrique Barros de Arruda<sup>2</sup> nos traz os seguintes ensinamentos:

*“Contrariamente ao que se dá, em regra, no processo judicial civil, em que prevalece o princípio da verdade formal (art. 128 do CPF), no processo administrativo, não só é facultado ao reclamante, após a fase inaugural, levar aos autos novas provas, como é dever da autoridade administrativa atentar para todas as provas e fatos de que tenha conhecimento, ou mesmo determinar a produção de provas, trazendo-as aos autos, quando sejam capazes de influenciar na decisão.”*

Ainda, temos, *in* Vocabulário Jurídico, que De Plácido e Silva<sup>3</sup>, ao tratar da prova concludente, afirma:

<sup>2</sup> Processo Administrativo Fiscal, Manual, 2ª Edição, pg. 5, Ed. Resenha, SP, Abril/94.

<sup>3</sup> Vocabulário Jurídico, De Plácido e Silva, 17ª ed., p. 657, Atualizadores: Nagib Salaib Filho e Geraldo Magela Alves, Ed. forense.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

**Processo** : 10821.000576/99-06  
**Acórdão** : 202-13.590  
**Recurso** : 118.592

*“PROVA CONCLUDENTE. É aquela que se conclui ou resulta da demonstração do fato afirmado, em virtude do que se evidencia clara, precisa, inequívoca ou verificada a existência do fato que se alegou ou se afirmou. Nesta razão, pela força, do que se mostra (provou), é produzida a convicção acerca da afirmação do fato, que fundava o tema probatório. Concludente aí, pois, exprime bem convincente, isto é, que esclarece amplamente o ponto da controvérsia, confirmando a existência do fato alegado.”*

Em se tratando de um ato administrativo vinculado, no qual a observância do critério da legalidade é estrita, impondo o estabelecimento de nexos entre o resultado do ato e a norma jurídica concreta, não é admissível que a administração, na presença de indícios de uma possível ocorrência de fato impeditivo à opção pelo SIMPLES, de pronto determine a exclusão da contribuinte, transferindo-lhe o ônus de provar a inexistência do que se suspeita.

Entendo que há vício na motivação do Ato Declaratório (Administrativo), porque faltou informações sobre os débitos alegados e dele não constou, corretamente, o dispositivo constante do inciso XV do art. 9º da Lei nº 9.317/96.

Mediante o exposto, e o que dos autos consta, **voto no sentido de anular o processo ab initio.**

Sala das Sessões, em 24 de janeiro de 2002

ADOLFO MONTELO