



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

PROCESSO Nº : 10830.008425/00-11  
SESSÃO DE : 02 de dezembro de 2004  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.599  
RECURSO Nº : 127.864  
RECORRENTE : CAMPIOL & CANTU LTDA.  
RECORRIDA : DRJ/CAMPINAS/SP

SIMPLES – NULIDADE DO ATO DE EXCLUSÃO – A falta de qualquer um dos requisitos de validade do ato administrativo (motivação) implica a declaração de nulidade do ato que determinou a exclusão do contribuinte do SIMPLES.  
ANULADO O PROCESSO *AB INITIO*.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, anular o processo *ab initio*, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 02 de dezembro de 2004

  
OTACÍLIO DANTAS CARTAXO  
Presidente

  
LUIZ ROBERTO DOMINGO  
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: ROBERTA MARIA RIBEIRO ARAGÃO, CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO, ATALINA RODRIGUES ALVES, JOSÉ LUIZ NOVO ROSSARI, VALMAR FONSECA DE MENEZES e LISA MARINI VIEIRA FERREIRA DOS SANTOS (Suplente).

RECURSO Nº : 127.864  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.599  
RECORRENTE : CAMPIOL & CANTU LTDA.  
RECORRIDA : DRJ/CAMPINAS/SP  
RELATOR(A) : LUIZ ROBERTO DOMINGO

## RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte contra decisão proferida pela DRJ – Campinas/SP, que manteve sua exclusão do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, levada a efeito por meio do Ato de Exclusão nº. 410.150, de 02 de outubro de 2000, que teve por fundamento ter a contribuinte “Pendências da empresa e/ou sócios junto a PGFN.”

A manutenção da exclusão firmada pela decisão de primeira instância fundamentou-se nos seguintes argumentos consubstanciados na conclusão do Acórdão:

“Entretanto, em que pese a argumentação da interessada para afastar a exclusão do Simples, deveria trazer aos autos uma Certidão quanto a Dívida Ativa da União Negativa ou Positiva com efeitos de Negativa em seu nome, relativamente à PGFN, fato que não ocorreu. Saliente-se que esta autoridade julgadora procurou extrair a certidão do site da PGFN (fls. 127/128) sem sucesso.

Dessa forma, comprovado nos autos que subsistem as pendência junto à PGFN, que motivaram o indeferimento da SRS, está correta sua exclusão do Simples.

Em face do exposto, votou-se no sentido de se conhecer da impugnação por tempestiva para, no mérito, indeferir a solicitação da contribuinte, ratificando a exclusão do Simples levada a efeito pelo AD nº 410.150/00.

### SOLICITAÇÃO INDEFERIDA”

Ciente da decisão em 31/03/2003, todavia inconformado, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário de fls. 45/46, em 29/04/2003, alegando, em síntese, que antes da exclusão (31/08/2000) já havia protocolizado DIRPJ/97-96 retificadora, na qual corrigira os valores devidos a título de PIS e COFINS, cujos valores originais não consideraram os créditos dessas contribuições pagas em substituição tributária (venda de cigarros).

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.864  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.599

Entende que não pode ser excluída do SIMPLES por conta de um erro de declaração o qual já foi corrigido.

Informa que peticionou junto à Delegacia da Receita Federal e à Procuradoria da Fazenda Nacional, com o fim de solucionar o equívoco.

É o relatório.



RECURSO Nº : 127.864  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.599

VOTO

Conheço do Recurso Voluntário por preencher as condições e requisitos estabelecidos em lei e por conter matéria de competência deste Conselho.

Considerando a robusta prova carreada aos autos, não há dúvida que a Recorrente é pólo passivo de débito inscrito na Dívida Ativa da União. Contudo, é também certo que a Recorrente alega ter cometido erro na Declaração que deu origem à constituição do débito.

Nos termos da Instrução Normativa nº 166/1999, é possível a retificação de declaração, a qual gerará os mesmos efeitos que a declaração original:

**Art. 1º** A retificação da Declaração de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica – DIPJ e da Declaração do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural – DITR anteriormente entregue, efetuada por pessoa jurídica, dar-se-á mediante apresentação de nova declaração, independentemente de autorização pela autoridade administrativa.

§ 1º Aplica-se o disposto neste artigo às Declarações do Imposto de Renda da Pessoa Jurídica - DIRPJ relativas a anos-calendário anteriores a 1998.

§ 2º A declaração retificadora referida neste artigo:

I – terá a mesma natureza da declaração originariamente apresentada, substituindo-a integralmente, inclusive para os efeitos da revisão sistemática de que trata a Instrução Normativa SRF nº 094, de 24 de dezembro de 1997;

II – será processada, inclusive para fins de restituição, em função da data de sua entrega.

**Art. 2º** A pessoa jurídica que entregar declaração retificadora alterando valores que hajam sido informados na Declaração de Débitos e Créditos de Tributos Federais – DCTF, deverá apresentar DCTF Complementar ou pedido de alteração de valores, mediante processo administrativo, conforme o caso.

RECURSO Nº : 127.864  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.599

**Art. 3º** Quando a retificação da declaração apresentar imposto maior que o da declaração retificada, a diferença apurada será devida com os acréscimos correspondentes.

**Art. 4º** Quando a retificação da declaração apresentar imposto menor que o da declaração retificada, a diferença apurada, desde que paga, poderá ser compensada ou restituída.

Parágrafo único. Sobre o montante a ser compensado ou restituído incidirão juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC, até o mês anterior ao da restituição ou compensação, adicionado de 1% no mês da restituição ou compensação, observado o disposto no art. 2º, inciso I, da Instrução Normativa SRF nº 22, de 18 de abril de 1996.

As provas acostadas aos autos implicariam a conversão do julgamento em diligência para verificar se a retificação efetivada pela Recorrente foi, realmente, foi suficiente retificar o valor declarado e, em face dos DARF's já recolhidos, considerar extinto o crédito tributário inscrito na Dívida Ativa da União.

Contudo, a questão relativa à efetividade das retificações fica ultrapassada pela nulidade do Ato Declaratório, o que deve ser conhecida em face da economia processual. Senão Vejamos.

O Ato Declaratório (Comunicado de Exclusão) nº. 410.150, de 02 de outubro de 2000, discrimina como evento da exclusão a seguinte informação:

*"Pendências da Empresa e/ou Sócios juntos a PGFN"*

Ora, o termo "pendências" não significa direta e infalivelmente que haja débitos inscritos em dívida ativa, tanto que é utilizada pela própria Secretaria da Receita Federal na negativa de certidão negativa via internet com o seguinte texto:

**"Certidão Negativa de Débitos de Tributos e Contribuições Federais**

**Resultado da Consulta**

As informações disponíveis sobre o contribuinte 00.000.000/0001-00 não são suficientes para que se considere sua situação fiscal regular, sem que o mesmo compareça a uma unidade da SRF de sua jurisdição para esclarecimento de pendências. Caso V. Sa. queira maiores informações visite os links: Pesquisa de Situação Fiscal ou Orientações para emissão de Certidão nas unidades da SRF."

O "esclarecimento de pendências" pode ser qualquer coisa, mas a Lei nº 9.317/96 exige a prova da inscrição da Dívida Ativa da União para determinar a exclusão, e não depois que o contribuinte já foi excluído.

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.864  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.599

Nesse sentido, adoto como razão de decidir os argumentos trazidos pela eminente Conselheira Atalina Rodrigues Alves, nos autos do Recurso Voluntário nº 124.562, conforme segue:

“Na lição do Prof. Celso Antônio Bandeira de Mello, na obra “Elementos do Direito Administrativo”, Ed. Revista dos Tribunais, 1980, página 39, “o ato administrativo é válido quando foi expedido em absoluta conformidade com as exigências do sistema normativo. Vale dizer, quando se encontra adequado aos requisitos estabelecidos pela ordem jurídica. Validade, por isto, é a adequação do ato às exigências normativas”.

Sendo o ato declaratório de exclusão um ato administrativo vinculado, visto que a lei instituidora do SIMPLES estabelece os requisitos e condições de sua realização, para produzir efeitos válidos é indispensável que atenda a todos os requisitos previstos na lei. Desatendido qualquer requisito, o ato torna-se passível de anulação, pela Administração ou pelo Judiciário.

Dentre os requisitos do ato que declara a exclusão da pessoa jurídica da Sistemática de Pagamentos dos Tributos e Contribuições denominada SIMPLES, destacam-se o pressuposto de fato que o autoriza, isto é, o seu motivo ou causa e a previsão abstrata da situação de fato (hipótese legal). Na realidade, o motivo do ato é a efetiva situação material que serviu de suporte para a prática do ato, o qual está previsto na norma legal.

Pra fins de análise da validade do ato é necessário verificar se realmente ocorreu o motivo em função do qual foi praticado o ato (materialidade do ato) e se há correspondência entre ele e o motivo previsto na lei. Não havendo correspondência entre o motivo de fato e o motivo legal o ato será viciado, tornando-se passível de invalidação.

Feitas estas considerações, cumpre-nos examinar se ocorreu a situação de fato que autorizou a expedição do Ato Declaratório nº 278.754/2000 que excluiu a recorrente do SIMPLES e se há correspondência entre o motivo de fato que embasou o ato com o motivo previsto na lei instituidora do SIMPLES.

Ao instituir o SIMPLES, a Lei nº 9.317, de 1996, e alterações posteriores, determinou:

“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”.

MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA CÂMARA

RECURSO Nº : 127.864  
ACÓRDÃO Nº : 301-31.599

Por sua vez, o art. 14 c/c o art. 15, § 3º da citada lei, determinam que, ocorrida a hipótese legal de impedimento e deixando a pessoa jurídica de formalizar sua exclusão mediante alteração cadastral, ela será excluída de ofício 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.

Verifica-se assim, que a lei especifica a hipótese que, uma vez ocorrida, motivará a exclusão do SIMPLES de ofício, mediante ato declaratório: ter o contribuinte débito inscrito em Dívida Ativa da União ou do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, cuja exigibilidade não esteja suspensa. Da análise do ato declaratório (fl. 12) constata-se, de plano, a inadequação do motivo explicitado (“Pendências da Empresa e/ou Sócios junto ao INSS”) com o tipo legal da norma de exclusão (“débito inscrito em Dívida Ativa da União ou do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, cuja exigibilidade não esteja suspensa”).

Frise-se que o motivo antecede a prática do ato administrativo e, quando previsto em lei, o agente que o praticou fica obrigado a justificar a sua exigência, demonstrando a sua efetiva ocorrência, sob pena de invalidade do ato. Conforme esclarecido anteriormente, tratando-se o ato declaratório de ato administrativo vinculado é imprescindível a observância do critério da legalidade, ficando a autoridade fiscal inteiramente presa ao enunciado da lei em todas as suas especificações. Assim, não tendo a autoridade fiscal dado como motivação do ato declaratório ter o contribuinte débito exigível inscrito no INSS, na forma prevista na lei, e, tampouco, especificado o débito inscrito, o ato é passível de nulidade.

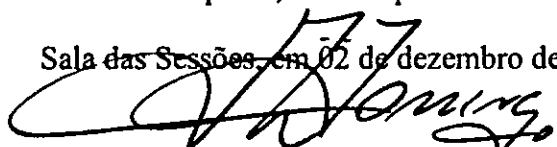
Ressalte-se, ainda, não ser admissível que a administração, antes de comprovado a ocorrência do fato impeditivo da opção pelo SIMPLES, de pronto determine a exclusão do contribuinte, preterindo o seu direito de defesa.

Nos termos do art. 59, inciso II, do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972, são nulos os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Restando configurado que o ato declaratório foi exarado com vício em relação ao seu motivo e com preterição do direito de defesa da empresa excluída, é pacífica a tese de que a administração que praticou o ato ilegal pode anulá-lo (Súmula 473 do STF”).

Diante do exposto, anulo o processo *ab initio*.

Sala das Sessões, em 02 de dezembro de 2004

  
LUIZ ROBERTO DOMINGO - Relator