



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

370

2º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	D. 28 / 11 / 2000
C	Rubrica

Processo : 10930.001024/99-98
Acórdão : 202-12.496

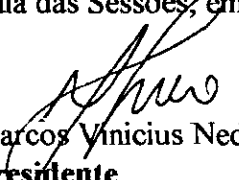
Sessão : 14 de setembro de 2000
Recurso : 113.777
Recorrente : CELMOR SOCIEDADE CIVIL LTDA.
Recorrida : DRJ em Curitiba - PR

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - ATIVIDADES AUXILIARES DOS SEGUROS E DA PREVIDÊNCIA PRIVADA - O ato administrativo que determina a exclusão da opção pelo SIMPLES, por se tratar de um ato vinculado, está sujeito à observância estrita do critério da legalidade, impondo o estabelecimento de nexos entre o resultado do ato e a norma jurídica, daí a nulidade daquele que apresente defeito na sua motivação. **Ato Declaratório considerado nulo.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
CELMOR SOCIEDADE CIVIL LTDA.

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em anular o processo a partir do Ato Declaratório.**

Sala das Sessões, em 14 de setembro de 2000


Marcos Vinicius Neder de Lima
Presidente


Maria Tefesa Martínez López
Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Ricardo Leite Rodrigues, José de Almeida Coelho (Suplente), Oswaldo Tancredo de Oliveira, Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Adolfo Montelo e Luiz Roberto Domingo.

cl/ovrs



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

371

Processo : 10930.001024/99-98
Acórdão : 202-12.496

Recurso : 113.777
Recorrente : CELMOR SOCIEDADE CIVIL LTDA.

RELATÓRIO

Trata o presente processo de reclamação contra o indeferimento da Solicitação de Revisão da Vedação/Exclusão à Opção pelo SIMPLES (SRS), de 03.02.1999, à fl. 11.

À fl. 14 consta o Ato Declaratório nº 72.274/1999 da DRF em Londrina - PR comunicando à contribuinte, acima identificada, a sua exclusão da sistemática do SIMPLES, pelo(s) seguinte(s) motivo(s).

1 - atividade econômica não permitida para o SIMPLES.

No despacho denegatório, da mencionada SRS, de fl. 11, verso, a DRF-Londrina-PR manteve a exclusão em função de atividade econômica não permitida para o SIMPLES, a partir de 01.02.1999, argumentando que a contribuinte não comprovou não ter auferido receitas da atividade vedada durante o período de opção (CNAE nº 6720-2 Atividades Auxiliares dos Seguros e da Previdência Privada).

A interessada apresentou, tempestivamente, em 07.05.1999, a sua manifestação de inconformidade, à fl. 01, alegando, em síntese, o que se segue:

De início, solicita a revisão da sua exclusão do SIMPLES, mediante a retificação do CNAE no cadastro CNPJ para o código 7499-3/99 - "Outros serviços prestados principalmente às empresas, não especificadas anteriormente", alegando que, devido às constantes alterações dos códigos de atividades, utilizou códigos não condizentes com a realidade da empresa.

Após fazer referência aos documentos que foram anexados ao processo, se diz interessada em continuar com a opção pelo SIMPLES; por ser uma empresa com pequena receita, alega que esse é o único meio de continuar com as atividades e pagar os impostos corretamente e, em seguida, se dispõe a apresentar outros documentos, caso seja necessário.

A autoridade singular, através da Decisão DRJ/CTA nº 1002, de 25 de novembro de 1999, manifestou-se pelo indeferimento da solicitação, cuja ementa possui a seguinte redação:



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10930.001024/99-98
Acórdão : 202-12.496

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

Ano-Calendário: 1999

Ementa: ATIVIDADE ECONÔMICA

Mantém-se a exclusão do SIMPLES da pessoa jurídica que presta serviços de atividade econômica não permitida, no caso, de CNAE 6720-2 "Atividades Auxiliares dos Seguros e da Previdência Privada.

SOLICITAÇÃO INDEFERIDA”.

Consta da fundamentação da decisão singular que; ... *“Por último, vale salientar que a procuração anexada à fl. 08 refere-se aos dois sócios como sendo "securitários" ou seja, concernentes a seguros, ou funcionários de companhia de seguros, corroborando, dessa maneira, para reafirmar que a atividade que a empresa desempenha é a constante do código CNAE 6720-2 - "Outras atividades auxiliares de seguros e previdência privada." (...) À vista disso, seja no CNAE 6720-2, seja no 7499-3/99 exerce atividade vedada ao Simples. “*

Inconformada, a interessada apresenta recurso, às fls. 22, onde alega, em síntese, que:

“Vimos através da presente, interpor recurso junto ao 1º Conselho de Contribuintes visando a Revisão da Vedação/Exclusão à opção pelo Simples, com retificação da CNAE no cadastro CNPJ para o código 7499-3/99. Com as constantes alterações dos códigos de atividades, utilizamos código que não se enquadra à nossa realidade. Na sua resposta à solicitação anterior, foi mencionada procuração anexa ao processo. No entanto não temos conhecimento de tal documento...”

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10930.001024/99-98
Acórdão : 202-12.496

VOTO DA CONSELHEIRA-RELATORA MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Segundo consta das razões de decidir da autoridade singular, com fundamento na Lei nº 9.317/96, a contribuinte foi excluída do SIMPLES por ter-se enquadrado no código de atividade econômica não permitida CNAE nº 6720-2 - "*Outras atividades auxiliares de seguros/previdência privada*", segundo o entendimento de que tais atividades são assemelhadas às de "auditor, consultor".

O art. 9º, XIII, da Lei nº 9.317/1966, alterado pela Lei nº 9.779/1999, assim dispõe:

"Art. 9º - Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:

XIII - que preste serviços profissionais de corretor, representante comercial, despachante, ator, empresário, diretor ou produtor de espetáculos, cantor, músico, dançarino, médico, dentista, enfermeiro, veterinário, engenheiro, arquiteto, físico, químico, economista, contador, auditor, consultor, estatístico, administrador, programador, analista de sistema, advogado, psicólogo, professor, jornalista, publicitário, fisicultor, ou assemelhados, e de qualquer outra profissão cujo exercício dependa de habilitação profissional legalmente exigida:

Em primeiro lugar, não há como admitir que a atividade de "*Outras atividades auxiliares de seguros/previdência privada*" seja assemelhada à de auditor ou consultor. Na verdade, tem-se que, a atividade mencionada no discriminado código é por si uma atividade que é auxiliar (como o nome diz) à atividade dos securitários, mas daí dizer que a atividade dos securitários é assemelhada à do auditor ou consultor é por demais estranho.

Por outro lado, entendo que a solução do conflito está na motivação do ato administrativo. Segundo consta do contrato social da empresa, cópia anexada às fls. 05/07, a sociedade possui como objeto o seguinte: "*A Sociedade tem por objeto o ramo de prestação de serviços profissionais relativos a intermediação de vendas, sendo que a representação será por conta de terceiros, estando excluídas as corretagens imobiliárias.*"



Processo : 10930.001024/99-98
Acórdão : 202-12.496

A interessada alega que houve erro no enquadramento do código por ela utilizado, o que, S.M.J, em confronto com o objetivo da sociedade (anteriormente reproduzido), incongruente realmente está. Aduz que, pela atividade exercida, o correto seria o código 7499-3/99. A exclusão, no entanto, deveu-se sob o fundamento de que, pelo código utilizado "*Outras atividades auxiliares de seguros/previdência privada*", não há como permitir a opção pelo SIMPLES.

Nem se diga que " (...) *À vista disso, seja no CNAE 6720-2, seja no 7499-3/99 exerce atividade vedada ao Simples.* " Isto porque, se o ato que deu a causa à exclusão o foi com fundamento em determinada atividade exercida ("*Outras atividades auxiliares de seguros/previdência privada*") e se o fundamento não está correto, nulo será o ato. Não há como torná-lo válido sob outra fundamentação. Se o ato é nulo, outro ato será necessário, em sendo o caso, de forma a atingir o objetivo específico.

Assim, se o ato motivador da exclusão foi o motivo do enquadramento no Código 6720-2 (Atividade de seguros/previdência privada) é por ele que o presente ato revisional deverá ser analisado. O que tipifica a sociedade é a atividade exercida e não o código escolhido.

Assim, há de se aplicar a lei ao caso concreto em obediência ao princípio da legalidade, previsto no artigo 37 da Constituição Federal. O princípio da legalidade é nuclear na função administrativa. Os atos administrativos podem ser emanados em relação de absoluta conformidade com a lei. Hely Lopes Meirelles, em Direito Administrativo Brasileiro (22ª ed. - p. 101), assim se posiciona:

"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 *regrados*, 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 que 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

374

φ



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10930.001024/99-98
Acórdão : 202-12.496

ou diversificando-as na sua substância, nos motivos, na finalidade, no tempo, na forma ou no modo indicados, o ato é inválido.”

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 administrativa e a norma jurídica concreta, VOTO pela nulidade do ato administrativo.

Sala das Sessões, em 14 de setembro de 2000


MARIA TERESA MARTÍNEZ LÓPEZ