



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº : 11020.002008/2001-88
Recurso nº : 127.409
Acórdão nº : 301-31.836
Sessão de : 20 de maio de 2005
Recorrente(s) : SUPERMERCADO LAD ZAIP LTDA.
Recorrida : DRJ - PORTO ALEGRE/RS

SIMPLES. ATO DECLARATÓRIO. MOTIVAÇÃO INVÁLIDA.
NULIDADE

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 motivo do ato e a norma jurídica, sob pena de sua nulidade.

PROCESSO ANULADO *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.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente

CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO
Relator

Formalizado em: 08 DEZ 2005

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Irene Souza da Trindade Torres, Atalina Rodrigues Alves, José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Valmar Fonsêca de Menezes e Helenilson Cunha Pontes (suplente).

Processo nº : 11020.002008/2001-88
Acórdão nº : 301-31.836

RELATÓRIO

Trata-se de impugnação apresentada pelo contribuinte em virtude da sua exclusão do Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições - SIMPLES, efetuada através do Edital 01/002/2000 (fls. 28/29), tendo em vista a Solicitação de Revisão da Vedação/Exclusão à opção pelo Simples - SRS foi indeferida, conforme apreciação constante do verso de fls. 13.

Inconformado com a decisão proferida na SRS, o contribuinte alega estar ciente da necessidade e da importância de encontrar-se com situação regularizada perante a Procuradoria da Fazenda Nacional, juntando inclusive Certidão Positiva com efeitos de Negativa quanto à Dívida Ativa da União (fls. 8), constando da referida certidão que os débitos inscritos em dívida foram parcelados pelo contribuinte.

Na decisão de primeira instância, a autoridade julgadora entendeu que deve ser mantida a exclusão do Simples, na medida em que existe débito inscrito em Dívida Ativa da União, cuja exigibilidade não esteja suspensa.

Devidamente intimada da r. Decisão supra, o contribuinte interpôs Recurso Voluntário, requerendo a reconsideração da mesma, reiterando os argumentos expendidos na Impugnação.

Todavia, tendo em vista não constar dos autos a nenhum documento hábil a comprovar a publicação do Ato Declaratório de Exclusão no D.O.U., foi o julgamento convertido em diligência à repartição de origem, a fim de anexar aos autos a mencionada publicação.

Retornaram, então, os autos com a informação fiscal de fls. 78/79, onde consta efetivamente que não foi publicado no D.O.U. o Ato Declaratório de Exclusão do contribuinte, tendo sido este cientificado de tal exclusão por meio de correspondência por ele recebida através de Aviso de Recebimento, bem como por edital fixado na Repartição de Origem, o que atenderia à legislação pertinente, qual seja, o Decreto nº 70.235/72.

Outrossim, é confirmada a quitação dos débitos existentes em nome do contribuinte, através de pagamento efetuado em setembro de 2001, sendo os autos devolvido a este Terceiro Conselho para julgamento.

É o relatório.

rl

Processo nº : 11020.002008/2001-88
Acórdão nº : 301-31.836

VOTO

Conselheiro Carlos Henrique Klaser Filho, Relator

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

Tendo em vista que no presente processo a lide surge com a manifestação de inconformidade da interessada em relação a sua exclusão do SIMPLES, através do Edital de fls. 28/29.

Ocorre que, conforme informação fiscal de fls. 78/79, não foi publicado no D.O.U. o Ato Declaratório de Exclusão do Recorrente, tendo sido notificado de tal exclusão por meio de correspondência por ele recebida através do Aviso de Recebimento, bem como por edital fixado na Repartição de Origem.

Na lição do Prof. Celso António 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 própria Administração ou pelo Judiciário.

Dentre os requisitos do ato que declara a exclusão da pessoa jurídica do 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.

Para 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 que excluiu a

Processo nº : 11020.002008/2001-88
Acórdão nº : 301-31.836

recorrente do SIMPLES e se há correspondência entre o motivo de fato que o embasou com o motivo previsto na lei instituidora do SIMPLES.

Ao instituir o SIMPLES, a Lei n.º 9.317, de 1996, e alterações posteriores, determinou no art. 9º, XV, *in verbis*:

"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".

Por sua vez, o art. 14 c/c o art. 15, § 3º da citada lei, determina 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 da autoridade fiscal: 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.09) constata-se, de plano, a inadequação do motivo explicitado ("*Pendências da Empresa e/ou Sócios junto a PGFN*") 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 de exclusão e, quando previsto em lei, o agente emite ou pratica o ato fica obrigado a justificar a sua existência, demonstrando a efetiva ocorrência do motivo que o ensejou, sob pena de invalidade do mesmo. 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, na forma prevista na lei, não ter especificado o débito inscrito, nem tampouco ter sido publicado no D.O.U., o ato é passível de nulidade.

Ademais, configurado que ao ato declaratório foi exarado com vício, é pacífica a tese de que a administração que praticou o ato ilegal pode anulá-lo (Súmula 473 do STF).

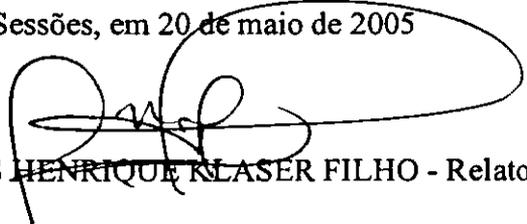
u

Processo nº : 11020.002008/2001-88
Acórdão nº : 301-31.836

Em face do exposto, anulo o processo "*ab initio*", uma vez que este não cumpre as exigências legais de regularidade.

É como voto.

Sala das Sessões, em 20 de maio de 2005


CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO - Relator