



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**

Processo nº : 13766.000303/2001-10
Recurso nº : 132.636
Acórdão nº : 301-32.879
Sessão de : 26 de maio de 2006
Recorrente : TINA TRANSPORTE & INDÚSTRIA DE ARDÓSIA LTDA. – ME.
Recorrida : DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ

**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 nexo 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: 11 JUL 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Valmar Fonsêca de Menezes, Atalina Rodrigues Alves, Susy Gomes Hoffmann e Irene Souza da Trindade Torres.

RELATÓRIO

Trata-se de pedido de revisão do contribuinte em virtude da exclusão do Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições – SIMPLES, efetuada através do Ato Declaratório nº 208.944, pela existência de pendências da Empresa e/ou Sócios junto a PGNF (fls. 56).

O referido pedido foi considerado improcedente, pelo fato de que o contribuinte não apresentou certidão negativa da Dívida Ativa da União da Sócia Rita de Cássia Calegário.

Diante disso, o interessado apresentou impugnação (fls. 18/28), alegando em síntese que:

- que parcelara seus débitos junto à PGFN, e que estava providenciando a certidão negativa;
- trouxe aos autos Certidão quanto à Dívida Ativa da União, positiva com efeito de negativa, referente à pessoa jurídica, onde constam quatro inscrições em dívida ativa, todas com a exigibilidade suspensa.

Na decisão de primeira instância, a autoridade julgadora entendeu, por unanimidade de votos, que deve ser mantida a exclusão do SIMPLES, tendo em vista que à época do ato declaratório a empresa tinha um débito inscrito em dívida ativa, referente à COFINS, cuja exigibilidade não estava suspensa e que, posteriormente após a edição do ato declaratório, a impugnante optou pelo REFIS, logrando suspender a exigibilidade do crédito e obter a Certidão Positiva com Efeito de Negativa apresentada às fls. 33. Todavia, ela foi a seguir excluída do Refis, persistindo a dívida inscrita, agora acrescida de dois novos débitos.

Intimada da r. decisão supra, a contribuinte interpõe Recurso Voluntário, ratificando as razões expendidas na Impugnação.

Assim sendo, os autos foram encaminhados a este Conselho para julgamento.

É o relatório.



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 ao Ato Declaratório nº 208.944 (fls. 56), que declarou sua exclusão do SIMPLES por motivo de “pendências da empresa e/ou sócios junto a PGFN”, cumpre-nos, preliminarmente, examinar a validade do referido ato.

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 própria Administração ou pelo Judiciário.

Dentre os requisitos do ato que declara a exclusão da pessoa jurídica do Sistematica 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 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 nº 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 *pendências junto a PGFN, cuja exigibilidade não esteja suspensa*.

Da análise do ato declaratório 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, 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 existência, 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 na PGFN, na forma prevista na lei, e, tampouco especificado o débito inscrito, 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).

Portanto, torna-se sem efeito a exclusão.

✓

Processo nº : 13766.000303/2001-10
Acórdão nº : 301-32.879

Em face do exposto, anulo o processo “*ab initio*”, a partir do Ato Declaratório nº 208.944, uma vez que este não cumpre as exigências legais de regularidade.

É como voto.

Sala das Sessões, em 26 de maio de 2006


CARLOS HENRIQUE KLASER FILHO - Relator