



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

---

<b>Processo n°</b>	13856.000025/2002-64
<b>Recurso n°</b>	130.370 Voluntário
<b>Matéria</b>	SIMPLES - EXCLUSÃO
<b>Acórdão n°</b>	301-33.487
<b>Sessão de</b>	06 de dezembro de 2006
<b>Recorrente</b>	DRÁUSIO JOSÉ SERRALHA - ME.
<b>Recorrida</b>	DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP

---

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

Exercício: 2002

Ementa: NORMAS PROCESSUAIS – PAF – NULIDADE DO PROCESSO POR FALTA DE DOCUMENTO ESSENCIAL: ATO EXECUTIVO DECLARATÓRIO DE EXCLUSÃO DO CONTRIBUINTE DO SIMPLES

A SOLICITAÇÃO DE REVISÃO DA VEDAÇÃO/EXCLUSÃO À OPÇÃO PELO SIMPLES – SRS NÃO CONSTITUI DOCUMENTO ADEQUADO, POR SI SÓ, PARA GARANTIR A EXCLUSÃO DO CONTRIBUINTE, ASSIM, FAZ - SE NECESSÁRIA A JUNTADA DO COMPETENTE ATO DECLARATÓRIO DE EXCLUSÃO - ADE. Desta feita, não juntada aos autos a 1ª Via do ADE e sendo impossível a emissão de sua 2ª Via, o ato administrativo deixa de existir, juntamente com todos os seus efeitos, não havendo mais que se falar em exclusão ou impedimento ao regime simplificado.

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, em anular o processo *ab initio*, nos termos do voto da relatora.



OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Presidente



SUSY GOMES HOFFMANN - Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Valmar Fonsêca de Menezes, Carlos Henrique Klaser Filho, Maria Regina Godinho de Carvalho (Suplente) e Davi Machado Evangelista (Suplente). Ausentes as Conselheiras Irene Souza da Trindade Torres e Atalina Rodrigues Alves. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional José Carlos Dourado Maciel.

## Relatório

Cuida-se de pedido de DRÁUSIO JOSÉ SERRALHA - ME, com CNPJ/CPF n.º 71.692.826/0001-07, em que se postula a inclusão/permanência no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples.

Para melhor abordagem da matéria, adota-se o relatório apresentado pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento de RIBEIRÃO PRETO - SP, fls. 24, em que se anota o seguinte:

*“A pessoa jurídica acima qualificada foi excluída do Simples, mediante Ato Declaratório do Delegado da Receita Federal em Ribeirão Preto, em razão de pendências da empresa e/ou sócios junto à Procuradoria Geral da Fazenda Nacional.*

*Inconformada com o Ato de Exclusão, a empresa apresentou Solicitação de Revisão de Vedação/Exclusão à opção pelo Simples - SRS, documentos de fls.13, que foi apreciado pela Delegacia da Receita Federal em Ribeiro Preto, ficando decidida a procedência da exclusão da empresa no Simples.*

*Cientificada do resultado da apreciação da Solicitação de Revisão da Vedação/Exclusão à opção pelo Simples - SRS em 17/08/2001, ingressou com manifestação de inconformismo em 13/09/2001, documentos de fls. 07, no qual apresenta suas razões de defesa e solicita a prorrogação de prazo para entrega de documentos.*

*À fls.08 consta que a Agência da Receita Federal de Jaboticabal, mediante a CI/081096/ARF/JABOTICABAL/174/2001 de 19 de setembro de 2001, encaminhou à Delegacia da Receita Federal em Ribeirão Preto a referida SRS e a manifestação de inconformismo da empresa.*

*Na cópia deste documento anexada ao processo (fls. 08) consta ainda, informação da Delegacia de que o contribuinte deveria ingressar com impugnação junto à Delegacia de Julgamento de Ribeirão Preto. O interessado tomou ciência deste despacho em 06/11/2001, e ingressou com o documento de fls. 02 em 05/12/2001.*

*Alega que o débito inscrito em Dívida Ativa da União seria indevido, pois o mesmo seria originário de uma cobrança de COFINS, por preenchimento errado do campo 009 da Declaração de Imposto de Renda da Pessoa Jurídica referente ao ano calendário de 01/01/1996 a 31/12/1996, e objeto de discussão judicial, tendo em vista que a empresa somente comercializará gás liquefeito de petróleo no referido ano, e, que estaria desobrigada do recolhimento de COFINS, de acordo com o artigo 4º da Lei Complementar n.º 70 de 30/12/1991.*

*Informa que teria apresentado cópia da Declaração de retificação do IRPJ entregue em 10/08/2001, cópia da guia de recolhimento de Solicitação da certidão de objeto e pé do processo 108/00, e cópia da*



*referida certidão na qual poderia ser analisado o andamento do processo judicial.*

*É o relatório."*

Ato contínuo seguiu-se voto do (a) Relator (a), aduzindo, que o contribuinte foi excluído do Simples com o fundamento de existir pendências da empresa e/ou sócios junto à Procuradoria da Fazenda Nacional, com fundamento no inciso XV, do artigo 9º, da Lei do Simples. No mais, sustentou que a processo de execução em curso, bem com, que a interposição de embargos não é bastante para suspender a exigibilidade do crédito tributário, visto que não está elencada no artigo 151 do CTN. Por fim, decidiu pela manutenção da exclusão do regime tributário.

Seguiu-se recurso voluntário, fls. 31/39, em que o contribuinte reafirma os fatos alegados em impugnação inicial. Em preliminar, sustentou que a pendência fiscal é originária de cobrança de COFINS e encontra-se em sede de execução judicial. Aduzindo que a interposição dos embargos suspendem a execução e, por conseguinte, a exigência do crédito tributário. Ademais, quando acompanhado com a garantia do débito, advinda com a penhora feita nos autos da execução. Por fim, anotou que é sujeito passivo da relação tributária na modalidade de substituição, razão pela qual a Cofins não seria devida, sob pena de configura "bis in idem".

O julgamento foi convertido em diligência, em busca de anexar aos autos o competente Ato Declaratório Executivo, nos termos de fls. 52.

Foram juntados os documentos de fls. 53 a 67. Observou-se o contraditório.

Feita a petição de fls. 68-69, seguiram-se documentos até fls. 86.

O Fisco informou que não foi possível a emissão de 2 Via do ADE, razão pela qual os autos continuaram sem o aludido documento.

É o relatório.



## Voto

Conselheira Susy Gomes Hoffmann, Relatora

Conheço do Recurso por preencher os requisitos legais.

Cuida-se de pedido de DRÁUSIO JOSÉ SERRALHA - ME, com CNPJ nº 71.692.826/0001-07, em que se postula a permanência no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples.

Extrai-se dos autos a inexistência de Ato Declaratório de Exclusão, cf. fls. 87.

Desta feita, tem-se por inadmissível que se imponha, ao administrado, obrigação decorrente de lei sem a existência de Ato Declaratório de Exclusão, quando advinda da atividade administrativa fiscal.

O Ato Administrativo formalizado por meio de Ato Declaratório de Exclusão importa na validade formal da manifestação da vontade do Poder Executivo, isto é, representa o veículo pelo qual se exclui um contribuinte do regime simplificado.

É a materialização da declaração dos agentes públicos fiscais, em que se anota o objeto e o motivo pelo qual a empresa estará impedida de integrar esse regime tributário, bem como a competência, a forma e a finalidade do ato administrativo.

Todos esses requisitos são devidos para permitir ao particular uma real noção do porque está sendo impedido de integrar o Simples. São absolutamente necessários, pois acaso queira provar a inocorrência das alegações do fisco ou alegar outros fatos que desconstituam esses fundamentos, poderá delimitar pontualmente os argumentos de sua pretensão.

Busca-se, com isso, preservar o princípio da ampla defesa e a segurança jurídica nas relações entre administração e administrado, extirpando eventual abuso de poder.

Nos dizeres do professor Bandeira de Mello "Sem os pressupostos de existência faltará o indispensável para a produção jurídica daquele objeto constituído pelos elementos, isto é, para o surgimento de um ato jurídico qualquer (administrativo ou não, válido ou inválido), ou, então, faltará o requerido para a qualificação dele como *ato administrativo* (válido ou inválido)."<sup>1</sup>

Isto implica dizer que sem os pressupostos de validade não há ato administrativo e, não havendo ato administrativo, não há efeitos jurídicos e administrativos a serem exteriorizados, estando o particular totalmente imune à atuação fiscal.

Neste sentido, já se manifestou este Conselho de Contribuintes, pela nulidade do processo que não possui Ato Declaratório de Exclusão, por limitação ao direito de defesa do contribuinte, que sequer tem ciência dos motivos de sua exclusão ou impedimento ao Simples, nos termos do Acórdão 303-33.096, datado de 27 de abril de 2006:

---

<sup>1</sup> Bandeira de Mello, Celso Antônio. Curso de Direito Administrativo. 20 Ed, 2005, pg. 366



*“EMENTA: EXCLUSÃO DO SIMPLES. CERCEAMENTO AO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE DO PROCESSO. A ausência do Ato Declaratório de Exclusão nestes autos impossibilita verificar em que termos foram explicitados os motivos da exclusão. A insistência da decisão recorrida em argumentar pelo impedimento baseada no só fato de sócio participar de outra empresa com mais de 10% do capital social configura cerceamento ao direito de defesa. Embora tenha ficado comprovada a participação de sócio da empresa optante do SIMPLES em mais de 10% do capital de outra empresa, nada há nos autos que comprove se o faturamento global das empresas superou o limite máximo estabelecido na lei para a permanência da empresa de pequeno porte no regime simplificado. A causa impeditiva prevista no art. 9º, IX da lei de regência do SIMPLES exige a simultaneidade das situações. Anulado o processo a partir do ADE. RESTABELECIMENTO DA OPÇÃO.*

*A nulidade deste processo impõe o restabelecimento da opção da empresa pelo SIMPLES. Processo anulado ab initio.”*

Pelo exposto, torna-se formalmente nulo o processo administrativo que não possui Ato Declaratório de Exclusão hábil a gerar efeitos legais, razão pela qual se deve anulá-lo desde seu início, e determinando-se o reenquadramento da empresa no SIMPLES.

Sala das Sessões, em 06 de dezembro de 2006

  
SUSY GOMES HOFFMANN - Relatora