



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo nº	13858.000450/2002-33
Recurso nº	130.132 Voluntário
Matéria	SIMPLES - EXCLUSÃO
Acórdão nº	301-33.284
Sessão de	19 de outubro de 2006
Recorrente	ALTINO DE LIMA & CIA. LTDA. - ME.
Recorrida	DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP

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

Ano-calendário: 2001

Ementa: SIMPLES. EXCLUSÃO. AUSÊNCIA DE ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO. NULIDADE.

Incabível a exclusão do Contribuinte do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, fundada em mera presunção de fato, sem a comprovação da edição do competente ato declaratório.

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 do relator.


OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Presidente e Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Valmar Fonsêca de Menezes, Atalina Rodrigues Alves, Susy Gomes Hoffmann, Irene Souza da Trindade Torres e Carlos Henrique KLASER Filho. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional José Carlos Dourado Maciel.



Relatório

Retornam os autos da repartição de origem para onde foi encaminhado através da Resolução n.º 301-01.602, com a finalidade da realização de juntada de notas fiscais enumeradas em documento de fl. 03, intitulado de 'Anexo à SRS', além do Ato Declaratório Executivo n.º 49, de 22/08/01, propiciando-se a oportunidade de manifestação à fiscalização e à contribuinte.

Destarte, no que pese haver sido acostadas as notas fiscais e o pronunciamento da ora recorrente, não foi anexado o Ato Declaratório retromencionado.

É o relatório.



Voto

Conselheiro Otacílio Dantas Cartaxo, Relator

Cinge-se a lide à análise e deliberação sobre a procedência da exclusão da ora Recorrente como optante do SIMPLES.

De antemão registre-se a ausência nos autos do Ato Declaratório Executivo nº 49, de 22/08/01, que excluiu a ora recorrente da sistemática do Simples.

Ressalte-se, que o voto condutor da decisão de primeira instância já fizera esta observação (fl. 28), entretanto, não sanou essa irregularidade, falha que esta Corte procurou solucionar convertendo o julgamento em diligência à repartição de origem para que o referido documento fosse juntado nos autos, o que efetivamente não ocorreu.

O ADE inexistente nos autos é um ato vinculado emanado por autoridade competente no exercício legal de suas funções e em razão delas. É a peça final do encadeamento de operações realizadas pelo órgão fiscalizador na verificação da regularidade da conduta do contribuinte. Nele encontra-se a indicação dos fatos, os preceitos jurídicos que foram infringidos e a sanção a ser aplicada.

Portanto, é imprescindível que o ato exarado pela autoridade administrativa que determinou a exclusão do contribuinte esteja revestido de forma, de uma finalidade, de uma motivação e de um objeto, para que tenha validade e surta a eficácia desejada.

O fundamento legal para tal entendimento encontra-se no art. 37 da CF/88, a saber:

"Art. 37. A administração pública direta e indireta de qualquer dos Poderes da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios obedecerá aos princípios de legalidade, impessoalidade, moralidade, publicidade e eficiência." (Sem destaque no original).

Assim nos ministra a lição do Mestre José Cretella Júnior¹:

"Vinculado, regrado ou predeterminado é o ato administrativo que se concretiza pela vontade condicionada ou cativa da administração, obrigada a manifestar-se positivamente, desde que o interessado preencha, no caso determinados requisitos fixados a priori pela lei. Tratando-se de ato vinculado, o exame da legalidade pelo Judiciário importa na indagação da existência de fato ou motivo que o legitime.

De acordo com a regra "suporta a lei que fizeste", a Administração não pode eximir-se de cumprir o que prometeu, vinculando-se aos pressupostos que ela mesma precreveu."

O ato inexistente é aquele cuja existência é mera aparência, não produz resultado jurídico. Da mesma forma encontra-se o presente processo, razão pela qual merece ser anulado.

¹ In 'Direito Administrativo Brasileiro, vol. I - Ed. Forense, 1983.

Este é o entendimento que tem sido dado para casos semelhantes nesta Colenda Corte, conforme demonstram as ementas adiante transcritas dos recentes acórdãos n.º 301-32.558, Sessão de 22/03/06 e 301-32.993, Sessão de 11/07/06, da lavra dos e. Conselheiros Luiz Roberto Domingo e Irene S. Da Trindade Torres, respectivamente, cujos resultados decretaram, por unanimidade de votos a nulidade *ab initio*.

"SIMPLES - ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO.

O ato declaratório que determinou a exclusão do contribuinte do SIMPLES, é peça fundamental do processo administrativo, com o fim de verificar a regularidade da determinação. A não juntada do ato nos autos e a impossibilidade de juntar a segunda via ou cópia do ato impõe a nulidade do processo e a determinação de cancelamento de seus efeitos.

PROCESSO ANULADO AB INITIO."

"SIMPLES – ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO – INEXISTÊNCIA-
O ato declaratório que determinou a exclusão do contribuinte do SIMPLES é peça fundamental do processo administrativo fiscal. Não sendo possível sua juntada nos autos, o ato é inexistente por ausência de conteúdo e de forma.

PROCESSO ANULADO AB INITIO".

Ante o exposto, conheço do recurso que preenche os requisitos necessários à sua admissibilidade para DECLARAR a nulidade *ab initio* do presente processo.

Sala das Sessões, em 19 de outubro de 2006


OTACILIO DANTAS CARTAXO - Relator