



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

Processo nº : 13867.000160/2003-61
Recurso nº : 130.787
Acórdão nº : 301-32.468
Sessão de : 25 de janeiro de 2006
Recorrente : SELMA APARECIDA PEREIRA BERNARDO – ME.
Recorrida : DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP

SIMPLES. DESENQUADRAMENTO. MOTIVAÇÃO INEXISTENTE. ALTERAÇÃO DO FUNDAMENTO DA EXCLUSÃO. ATIVIDADE NÃO VEDADA. Não pode a autoridade julgadora modificar o fundamento da exclusão, vez que o litígio se instaura em face da motivação explicitada no Ato Declaratório de Exclusão. Não exercendo a contribuinte qualquer atividade vedada pela Lei nº 9.317/96, não há como subsistir a exclusão efetuada.

RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO
Presidente

IRENE SOUZA DA TRINDADE TORRES
Relatora

Formalizado em:

25 AGO 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 Carlos Henrique Klaser Filho. Esteve presente o Procurador da Fazenda Nacional Rubens Carlos Vieira.

Processo nº : 13867.000160/2003-61
Acórdão nº : 301-32.468

RELATÓRIO

Por bem descrever os fatos, adoto o Relatório da decisão recorrida, o qual passo a transcrever:

"A contribuinte acima qualificada, mediante Ato Declaratório Executivo nº 467.820, de emissão do Sr. Delegado da Receita Federal em São José do Rio Preto, em 07 de agosto de 2003, foi excluída do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples, ao qual havia anteriormente optado, em virtude de atividade econômica vedada, ou seja: outras atividades relacionadas à organização do transporte de cargas.

Insurgindo-se contra a referida exclusão, a impugnante apresentou Solicitação de Revisão da Vedação/Exclusão à Opção pelo Simples (SRS) junto àquela Delegacia que se manifestou pela improcedência do pleito ao argumento de que as atividades da empresa referem-se à venda de passagens de ônibus, sendo impeditivas à opção pelo Simples, por assemelharem-se a serviços profissionais de representantes comerciais.

Inconformada, ingressou a interessada, com a impugnação de fls.01/02, alegando, em síntese, que :

□ A atividade desenvolvida pela empresa é o transporte rodoviário e serviços auxiliares de transporte de passageiros, cargas, coletas e entregas de encomendas. A classificação dessas atividades no código de atividade nº 6430-1/99 (outras atividades relacionadas à organização do transporte de cargas) deu-se por mero equívoco.

□ Dentre as vedações elencadas no artigo 20 da IN/SRF nº 355 de 29/08/2003, não constam as atividades desenvolvidas pela empresa, pois a mesmas não tratam-se de profissão legalmente exigida e nem referem-se a serviços de profissionais de representação comercial. As atividades estão relacionadas ao transporte de cargas, passageiros e encomendas.

□ A exclusão esta fundamentada na IN/SRF/250/2002 que teve vigor somente em 26/11/2002, portanto, posteriormente ao início de atividade da empresa, que foi em 16/07/2002.

Por fim, requer que sejam cancelados o Ato Declaratório de Exclusão e a sua inscrição no CNPJ.

Processo nº : 13867.000160/2003-61
Acórdão nº : 301-32.468

A DRJ-Ribeirão Preto/SP decidiu pela manutenção da decisão impugnada (fls.39/42), por entender que as atividades desenvolvidas pela então impugnante, de venda de passagens de ônibus em guichê, assemelham-se às atividades de corretor e representante comercial.

Inconformada, a contribuinte apresentou recurso voluntário a este Colegiado (fls. 46/47), alegando, em suma,

- que não exerce atividade cuja profissão é regulamentada;

- que, quando do seu registro na Junta Comercial, não existia, na relação de atividades da CONCLA, a atividade específica de guichê de venda de passagens, e por isso optou pelo código 6340-1/99, como serviços auxiliares de transporte de passageiros; e

- que, com a edição da Resolução nº 7, de 16/12/2002, a CONCLÇA expediu nova tabela, a qual especifica a atividade de guichê de venda de passagem e que é permitida para o SIMPLES.

Ao final, requer a improcedência do ADE e o restabelecimento de sua opção pelo SIMPLES.

É o relatório.

Processo nº : 13867.000160/2003-61
Acórdão nº : 301-32.468

VOTO

Conselheira Irene Souza da Trindade Torres, Relatora

O recurso é tempestivo e atende às demais condições de admissibilidade, razões pelas quais dele conheço.

Em sede de recurso, insurge-se a recorrente contra decisão da DRJ-Ribeirão Preto/SP, a qual indeferiu seu pedido de permanência no SIMPLES, por entender que a atividade de guichê de venda de passagens assemelha-se à prestação de serviços de corretor e representante comercial, estando, portanto, enquadrada nas vedações do inciso XIII do art. 9º da Lei nº. 9.317/96.

O ato administrativo declaratório da exclusão da recorrente (fl. 03) explicitou a seguinte atividade econômica vedada: **“Outras atividades relacionadas a organização do transporte de cargas.”** Temos, portanto, que em primeira instância administrativa, a autoridade julgadora desconsiderou o motivo explicitado no ato administrativo de exclusão e manteve a vedação de opção pelo Simples à recorrente em razão de outro motivo totalmente diferente daquele anteriormente firmado. Em nenhum momento a autoridade julgadora *a quo* manifestou-se acerca da motivação explicitada no ADE.

Ora, não se trata de buscar motivos que possam fazer valer o Ato Declaratório expedido pela autoridade administrativa. O ato declaratório de exclusão é ato administrativo vinculado, que deve atender integralmente aos requisitos da lei, e a essência de sua validade consiste na adequação do fato à norma, isto é, o motivo de sua emissão pressupõe sua existência no mundo fático e somente tal condição lhe justifica a expedição. Se entendeu a autoridade julgadora que o Ato Declaratório se fundava em uma situação que inexistia ou que não se adequava perfeitamente ao fato constatado, deveria considerar ausentes, de plano, fundamentos que lhe justificassem a expedição, não sendo cabível a esta autoridade, entretanto, manter a exclusão por outro motivo senão aquele mesmo identificado no ato administrativo que a promoveu, sob pena de praticar cerceamento do direito de defesa da recorrente. Caberia à autoridade julgadora somente apreciar o motivo originário da exclusão já efetuada, posto ser quanto a este motivo que se insurge a recorrente e se estabelece a lide ora sob julgamento.

Assim, tendo em vista que a recorrente não desempenha a atividade explicitada no ADE como ensejadora de sua exclusão do SIMPLES, nem tampouco desempenha qualquer atividade vedada pela Lei nº 9.317/96. não há como subsistir a exclusão efetuada.

Processo nº : 13867.000160/2003-61
Acórdão nº : 301-32.468

Isto posto, voto no sentido de **DAR PROVIMENTO** ao recurso voluntário, para manter a contribuinte no Simples.

É como voto.

Sala das Sessões, em 25 de janeiro de 2006

Irene Moraes

IRENE SOUZA DA TRINDADE TORRES - Relatora