



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 13874.000319/99-48
Acórdão : 202-12.413

Sessão : 16 de agosto de 2000

Recurso : 112.976

Recorrente : DESITAL COMÉRCIO DE MATERIAIS HIDRÁULICOS E PISCINAS
LTDA. - ME

Recorrida : DRJ em Campinas - SP

44

MF - Segundo Conselho de Contribuintes	
Publicado no Diário Oficial da União	
de 03 / 04 / 2001	Rubrica

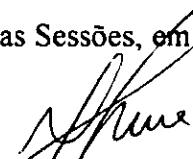
2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
C	D. 03 / 04 / 2001
C	Rubrica

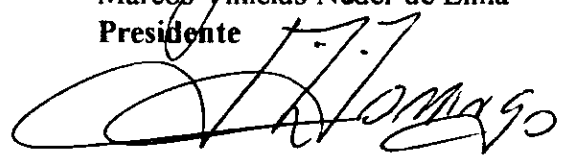
SIMPLES – EXCLUSÃO – O ato administrativo que declara a exclusão do contribuinte do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES deve estar amparado por prova inconteste de que o débito junto à União ou junto ao INSS, da empresa ou de seu sócio, esteja inscrito, realmente, na Dívida Ativa. Inteligência do art. 9º, incisos XV e XVI, da Lei nº 9.317/96. **Recurso provido.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: **DESIBEL COMÉRCIO DE MATERIAIS HIDRÁULICOS E PISCINAS LTDA. - ME**

ACORDAM os Membros da Segunda Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por maioria de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.** Vencido o Conselheiro Ricardo Leite Rodrigues quanto à preliminar de diligência e quanto ao mérito.

Sala das Sessões, em 16 de agosto de 2000


Marcos Vinicius Nader de Lima
Presidente


Luiz Roberto Domingo
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Antonio Carlos Bueno Ribeiro, Helvio Escovedo Barcellos, Oswaldo Tancredo de Oliveira, Maria Teresa Martínez López e Adolfo Montelo.

Eaal/mas



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13874.000319/99-48
Acórdão : 202-12.413

Recurso : 112.976
Recorrente : DESITAL COMÉRCIO DE MATERIAIS HIDRÁULICOS E PISCINAS LTDA. - ME

RELATÓRIO

A Recorrente acima identificada foi excluída do SIMPLES, através do Ato Declaratório nº 121.394/99, por constar pendências junto ao Instituto Nacional de Seguridade Social – INSS, com base no art. 9º da Lei nº 9.713/96.

Nas razões de impugnação, alega a Recorrente em sua defesa que deixou de prestar serviços hidráulicos, conforme alteração contratual registrada na JUCESP em 16/03/99, o que demonstra que não atentou para a motivação da exclusão.

Remetidos os autos à Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Campinas, esta proferiu decisão não acolhendo a impugnação, cuja ementa é a seguinte:

“SIMPLES

Pendência junto ao INSS. Opção.

As pessoas jurídicas que tenham débitos próprios ou de sócios que participe em mais de 10% (dez por cento) do capital social inscritos em Dívida Ativa do INSS, cuja exigibilidade não esteja suspensa, estão vedadas de optar pelo SIMPLES.

IMPUGNAÇÃO NÃO ACOLHIDA”

Ainda inconformada com a decisão singular, da qual foi intimada em 06/10/99, a Recorrente interpôs Recurso Voluntário, em 04/11/99, alegando que deixou de juntar a Certidão Negativa de Débitos expedida pelo INSS, que junta, bem como ratifica os mesmos aspectos anteriormente abordados, requerendo a reforma da decisão exarada pelo Delegado da Receita Federal de Julgamento e o retorno da empresa à sua forma de apuração e pagamento de impostos pelo SIMPLES.

É o relatório.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13874.000319/99-48
Acórdão : 202-12.413

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR LUIZ ROBERTO DOMINGO

Pelo que se verifica dos autos, a matéria em exame refere-se à exclusão da Recorrente do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de pequeno Porte – SIMPLES, com fundamento nos incisos XV e XVI do artigo 9º da Lei nº 9.732/98, que vedam a opção à 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;

XVI - cujo titular, ou sócio que participe de seu capital com mais de 10% (dez por cento), esteja inscrito em Dívida Ativa da União ou do Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, cuja exigibilidade não esteja suspensa;"

Apesar disso, a Contribuinte, desde o início, insiste na defesa quanto ao objeto social da empresa, o que deixa de conhecer por não ser objeto da demanda.

Com efeito, a exclusão do contribuinte que tenha optado pelo simples dar-se-á se e quando haja prova do débito inscrito na Dívida Ativa da União ou do INSS, a qual será declarada por ato administrativo na forma da legislação de competência.

De plano, é de se reconhecer que o ato declaratório de exclusão do contribuinte do SIMPLES é um ato administrativo, de caráter declaratório da ocorrência do fato impeditivo de permanência no Sistema e desconstitutivo de uma relação jurídica administrativa de condições especiais de apuração e recolhimento de tributos e contribuições federais.

Sendo ato administrativo é privativo da autoridade administrativa que tem o poder de aplicar o direito e reduzir a norma geral e abstrata em norma individual e concreta. É, portanto, mais que um poder é um ato de dever de aplicar a norma, de forma vinculada e obrigatória. Podemos notar que, independentemente de qualquer norma específica para o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de pequeno Porte – SIMPLES, o ato administrativo é vinculado, ou seja, deve ser realizado segundo os ditames normativos legais, tanto no que tange às normas de competência que possibilitam o exercício da fiscalização, como no que tange às normas jurídicas atinentes ao SIMPLES, que estabelecem os limites e os sujeitos passivos que estão autorizados a optar pelo sistema.



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 13874.000319/99-48
Acórdão : 202-12.413

Bem tratou a matéria o Eminentíssimo Conselheiro Antonio Carlos Bueno Ribeiro, nos autos do Recurso nº 113.101, apreciado por esta Câmara há pouco, cujos argumentos colaciono como razão de decidir:

“De imediato, constata-se a inadequação ou, no mínimo, imprecisão do motivo ali explicitado (*“pendências da empresa e/ou sócios junto ao INSS”*) 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”*).

Ademais, o exame dos elementos de prova carreado aos autos são todos no sentido da existência de débitos e falha no conta corrente relativamente ao INSS, não havendo indicação com precisão da ocorrência de débito inscrito na dívida ativa, cuja exigibilidade não esteja suspensa, isto sim causa legal impeditiva ou excludente da opção pelo SIMPLES, sendo insuficiente para isso a simples anotação de descumprimento de parcelamento, sem esclarecer a natureza dos débitos parcelados.

Por outro lado, em se tratando de um ato administrativo vinculado, no qual a observância do critério da legalidade é estrita, impondo o estabelecimento de nexos entre o resultado do ato e a norma jurídica, não é admissível que a administração, na presença de indícios de uma possível ocorrência de fato impeditivo à opção pelo SIMPLES, de pronto determine a exclusão do Contribuinte, transferindo-lhe o ônus de provar a inexistência do que se suspeita.”

No caso em tela, além de a autoridade fiscal gestora do Sistema não ter trazido subsídios de fundamento para seu ato administrativo, persiste dúvida acerca da existência de débitos por parte da Recorrente, uma vez que, apesar de a Recorrente admitir débitos e alegar que estes não estão inscritos, nenhuma prova foi trazida aos autos da existência da inscrição na Dívida Ativa do Instituto.

Diante desses argumentos, DOU PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

Sala das Sessões, em 16 de agosto de 2000

LUIZ ROBERTO DOMINGO