



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
PRIMEIRA TURMA ESPECIAL**

**Processo nº** 15979.000011/2005-22  
**Recurso nº** 138.753 Voluntário  
**Matéria** SIMPLES - EXCLUSÃO  
**Acórdão nº** 391-00.065  
**Sessão de** 22 de outubro de 2008  
**Recorrente** PANIFICADORA DOS CAIÇARAS LTDA.  
**Recorrida** DRJ/SÃO PAULO/SP

**ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES**

Ano-calendário: 2006

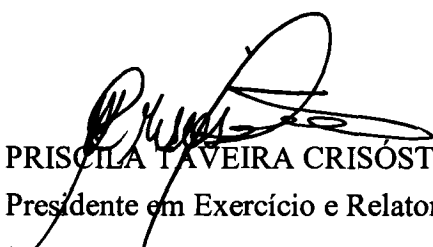
**NULIDADE DO ADE DE EXCLUSÃO.**

O ADE de exclusão não informa, nem em anexo, a que débito se refere, o que caracteriza cerceamento ao direito de defesa. Aplicação da Súmula nº 2 do Terceiro Conselho. Ato nulo não produz efeito, pelo que se mantém o enquadramento da empresa no SIMPLES.

**RECURSO VOLUNTÁRIO PROVIDO.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Primeira Turma Especial do Terceiro Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, dar provimento ao recurso, nos termos do voto da relatora. Vencido o Conselheiro Hécio Lafetá Reis.

  
PRISCILA TAVEIRA CRISÓSTOMO  
Presidente em Exercício e Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva (Suplente) e José Fernandes do Nascimento (Suplente).

## Relatório

Trata-se da exclusão do contribuinte da sistemática de pagamentos do SIMPLES, efetuada por meio de Ato Declaratório DRF/STS nº 74, de 01 de SETEMBRO DE 2005 (fls. 10) em razão de possuir débito inscrito em Dívida Ativa da União.

Em sua manifestação de inconformidade datada de 04/10/05, alega que a exclusão só surtiria efeitos a partir do ano calendário subsequente ao da ciência do Ato Declaratório.

Solicita que seja anulado o ADE e sua permanência no Simples até a data de 31/12/2005.

A DRJ SÃO PAULO quando analisado a manifestação de inconformidade do contribuinte, detectou a ausência de objeto do pedido, pois a data de exclusão foi exatamente a solicitada pela Interessada.

Porém o pedido de nulidade foi negado.

Inconformada, a Contribuinte apresentou Recurso Voluntário a este Colegiado (fl. 37), alegando, em suma, que o ATO DECLARATÓRIO DE EXCLUSÃO é NULO, pois foi embasado em inscrição na dívida ativa atingida pela prescrição.

É o relatório.



## Voto

Conselheira Priscila Taveira Crisóstomo, Relatora

É de suma importância esclarecer que a motivação que fundamentou o Ato Declaratório nº 74, de folha 10, no tocante às inscrições em Dívida Ativa da União, é genérica, por não discriminar a **matéria tributável nem o montante do tributo devido e o período de apuração**, não sendo tal falha suprida por quaisquer outras informações complementares, o que significa dizer que o ato padece de vício formal.

O princípio da legalidade impõe que o agente público observe fielmente todos os requisitos da lei. Este princípio é fundamental na função administrativa.

Diante a grandiosa lição deixado por Hely Lopes Meirelles, temos que:

*“ Poder vinculado ou regrado é aquele que o Direito Positivo – a lei – confere à Administração Pública para a prática de ato de sua competência, determinando os elementos e requisitos necessários à sua formalização.*

*Nesses atos, a norma legal condiciona sua expedição aos dados constantes de seu texto. Daí se dizer que tais atos são vinculados ou regradados, significando que, na sua prática, o agente público fica inteiramente preso ao enunciado da lei, em todas as suas especificações. Nessa categoria de atos administrativos a liberdade de ação do administrador é mínima, pois terá de se ater à enumeração minuciosa do Direito Positivo para realizá-los eficazmente. **Deixando de atender a qualquer dado expresso na lei, o ato é nulo, por desvinculado de seu tipo-padrão.***

*O princípio da legalidade impõe que o agente público observe, fielmente, todos os requisitos expressos na lei. Como da essência do ato vinculado. O seu poder administrativo restringe-se, em tais casos, ao de praticar o ato, mas o de praticar com todas as minúcias especificadas na lei. Omitindo-as ou diversificando-as na sua substância, nos motivos, na finalidade, no tempo, na forma ou no modo indicados, o ato é inválido.”*

Assim, não é admissível que a Administração, apenas na presença de indícios de uma possível ocorrência de fato impeditivo à opção pelo SIMPLES, de pronto determine a exclusão da contribuinte, transferindo-lhe o ônus de provar a inexistência de débitos inscritos.

Nesse sentido, o inciso XV do art. 9º da Lei nº 9.317/96, base legal que veda a opção ao SIMPLES e que serviu de suporte para o referido Ato Declaratório, tem a seguinte redação:

*“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.”*

Está evidenciado vício de forma na redação da motivação do Ato Administrativo, porque dele não constou, corretamente, **o número de inscrição na dívida ativa, a sua natureza, o seu valor tributário e o período de apuração.**

Por todo o exposto, voto no sentido de DAR PROVIMENTO AO RECURSO para declarar a NULIDADE do presente processo *ab initio*.

É como voto.

Sala das Sessões, em 22 de outubro de 2008

  
PRISCILA TAVEIRA CRISÓSTOMO - Relatora