



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n° 10845.001935/2001-14
Recurso n° 134.973 Voluntário
Matéria SIMPLES - EXCLUSÃO
Acórdão n° 301-34.267
Sessão de 30 de janeiro de 2008
Recorrente COMERCIAL DANITEL DE ROUPAS LTDA.
Recorrida DRJ/SÃO PAULO/SP

OK!

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

Ano-calendário: 2001

SIMPLES. EXCLUSÃO. NULIDADE.

É nulo o ato declaratório editado que não consigna, especificamente e expressamente, a motivação que lhe dá fundamento, ou seja, sem indicar o valor do débito e sua respectiva natureza tributária, e ainda o número de sua inscrição na dívida ativa da União, cuja exigibilidade não esteja suspensa.

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, Rodrigo Cardozo Miranda, Patrícia Wanderkoke Gonçalves (Suplente), Susy Gomes Hoffmann e João Luiz Fregonazzi. Esteve ausente a Conselheira Irene Souza da Trindade Torres.

Relatório

A empresa em epígrafe foi excluída da sistemática do Simples por meio de ato exarado pela DRF/IRF em Santos/SP - ADE nº 354.729, de 02/10/00 (fl. 22), tendo por discriminação do evento “pendências da empresa e/ou sócios junto a PGFN”, e os efeitos da exclusão incidindo de acordo com o art. 15 da Lei nº 9.317/96.

Impugnando o feito (fl. 01) a interessada aduziu, sucintamente, que embora tenha sido constatada a existência de débitos para com a Fazenda Nacional, conforme indiquem os processos relacionados em decisão do SRS (fl. 04), uma parte do débito foi paga e comunicada a PGFN por meio do SRS, sendo inclusive objeto de pedidos de baixas dos débitos (fls. 05/08), outrossim, não sendo emitida a CND, fato este que impossibilitou a contribuinte de regularizar suas pendências e conseqüente reintegração na sistemática do Simples.

Com a finalidade de instrução de processo de solicitação de revisão da vedação/exclusão à opção pelo Simples, requereu a juntada de certidão positiva de débito quanto à dívida ativa da União, para fim de deferimento da sua reintegração ao Simples (fl. 10).

Resultado de consulta formulada pela PSFN Santos, constatou a existência de quatro processos com inscrições em DAU (fl. 12). De igual modo ocorreu em pesquisa realizada no sistema SINCOR (fls. 20/21) que também constatou irregularidades a exemplo de ausência de declaração e débitos em conta corrente.

Às fls. 18/19 a contribuinte reitera o pleito firmado na exordial, informando que em 09/11/00 solicitara as baixas de tributos que constavam em aberto na dívida ativa da União, anexando cópia dos DARF's correspondentes aos pagamentos dos tributos devidos. Inclusive havendo protocolado outro processo de nº 10845.000284/2002-26, para tratar da mesma matéria, ante a inércia da autoridade administrativa que a justificou como sendo acúmulo de processos na PGFN, para solicitar a revisão do indeferimento do processo de SRS nº 08106/354-729 e a sua conseqüente reintegração na sistemática do Simples.

À fl. 45 a DRJ em São Paulo oportuniza a contribuinte a juntar a Certidão Negativa de Débitos ou a Positiva com Efeito de Negativa junto a PGFN, não havendo sido adotada pela mesma a providência necessária à sua regularização em tempo hábil.

O Acórdão DRJ/SPOI nº 8.592/06 (fls. 49/51) indeferiu a solicitação formulada pela interessada com fulcro no art. 9º-XV DEA Lei N° 9.31796, aduzindo que por ocasião da solicitação de revisão da vedação/exclusão à opção pelo Simples a interessada não comprovou a inexistência de pendências junto à PGFN, situação que persistiu até o momento do julgamento, inclusive mediante o silêncio da contribuinte em resposta à intimação para que apresentasse certidão negativa da dívida ativa da União.

Ciente da decisão por meio de AR em 13/03/06 (fl. 58), contra a mesma a contribuinte protocoliza o seu recurso voluntário em 11/04/06 (fls. 59/60), portanto tempestivamente, para aduzir sucintamente:

1. Em 18/01/02 a Recorrente solicitou a juntada da Certidão Positiva, com efeito de Negativa, a ser emitida pela Fazenda Nacional, a fim de

AS

instruir o processo de solicitação de revisão da vedação/exclusão à sua opção pelo Simples.

2. Todos os débitos constantes na PGFN estavam com sua exigibilidade suspensa e a empresa deu seqüência aos parcelamentos firmados, com o intuito de manter a situação regular e permanecer no Simples.

3. De acordo com o relatório constante da intimação n° 34/2006 da SACAT, a empresa teria recebido uma intimação em 09/05/2005, da qual não se manifestou de forma alguma, fato este desconhecido pela Recorrente.

4. Após receber a intimação n° 43/2006 (encaminhando cópia da decisão de primeira instância), a empresa solicitou uma pesquisa da situação fiscal e tomou ciência da pendência existente na PGFN (fl. 74) e imediatamente regularizou a situação (fl. 76, DARF), conforme Certidão Conjunta Negativa de Débitos Relativos a Tributos Federais e a Dívida Ativa da União, em anexo (fls. 77/78).

5. Requer o provimento do recurso, uma vez que a Recorrente nada deve, nem se enquadra nos fundamentos do inciso XV do art. 9° da Lei n° 9.317/96.

É o relatório.



Voto

Conselheiro OTACÍLIO DANTAS CARTAXO, Relator

Versa a matéria em debate sobre a exclusão da contribuinte, de ofício, através do Ato Declaratório nº 354.729, de 02/10/00 (fl. 22), cuja motivação foi pendências da empresa e/ou sócios junto à PGFN, de acordo com o disposto no arts. 9º inciso 15 da Lei nº 9.317/96, c/c o inciso XV, do art. 12 da IN/SRF nº 9/1999.

O art. 9º, que normativa as vedações aa opção pelo SIMPLES, em seu inciso XV, estabelece:

Art. 9º Não poderá optar, pelo Simples a pessoa jurídica:

.....
XV – que tenha débito inscrito em Dívida Ativa da União ou do Instituto Nacional de Seguro Social – INSS, cuja exigibilidade não esteja suspensa.

De início, faz-se mister esclarecer que a motivação do ato declaratório supramencionado é genérica, não discriminando o montante do tributo devido, tampouco o número da inscrição do débito em Dívida Ativa da União, não sendo tais falhas suprida por quaisquer outras informações complementares, por ocasião da edição do referido ato declaratório. Significa dizer que esse ato padece de vício formal.

Dispõe o art. 50 da Lei 9.784/99 que os atos administrativos devem ser motivados com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos quando neguem, limitem ou afetem direitos ou interesses. A motivação de qualquer ato administrativo deve ser explícita, clara e congruente.

O princípio da legalidade é fundamental na função administrativa e impõe que o agente público observe fielmente todos os requisitos da lei. E por se tratar de um ato administrativo vinculado, no qual a observância do critério da legalidade é estrita, impõe o estabelecimento de nexos entre o resultado do ato e a norma jurídica concreta.

Os atos administrativos podem ser emanados em relação à absoluta conformidade com a lei. O saudoso Hely Lopes Meirelles¹ assim se posiciona:

“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 regrados, 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

¹ Hely Lopes Meirelles, em Direito Administrativo Brasileiro, 22ª ed., p. 101



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...”

Portanto, todo processo administrativo há que se embasar numa norma legal específica para apresentar-se com legalidade objetiva, sob pena de invalidade. Em razão disso o art. 53, da Lei nº 9.784/99 impõe à Administração o dever de anular seus próprios atos quando eivados de ilegalidade.

Ante todo o exposto, conheço do recurso, por reunir os pressupostos à sua admissibilidade, para declarar a nulidade do Ato Declaratório nº 354.729, de 02/10/00 (fl. 22) e anular o presente processo *ab initio*.

É assim que voto.

Sala das Sessões, em 30 de janeiro de 2008



OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Relator