



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA

Processo n° 13808.003215/00-01
Recurso n° 134.950 Voluntário
Matéria SIMPLES - EXCLUSÃO
Acórdão n° 301-34.263
Sessão de 30 de janeiro de 2008
Recorrente BRILHANTE ARTES GRÁFICAS 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: 2000

SIMPLES. EXCLUSÃO. NULIDADE. SÚMULA N° 02.

É nulo o ato declaratório editado sem consignar, 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 São Paulo - ADE nº 386.827, de 02/10/00 (fl. 03), 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, que não ocorreu por falta de pagamento, porém em decorrência da falta de carimbos de CGC em guias de recolhimentos e guias recolhidas não baixadas no sistema, ou seja, inexistem dívidas conforme comprovam documentos anexos (DARF's - fls. 12/16) , inclusive munindo-se de requerimentos anteriores à data da exclusão (fls. 24/25), nos quais solicita a baixa das pendências apontadas pelo sistema de consultas SRF/Sincor/Profisc (PIS e Finsocial ref. aos meses 09 e 10/90, respectivamente), além de docs. de fls. 04/05, sem que as mesmas até o presente momento fossem apreciadas.

Do cotejamento realizado pela Equipe da Dívida Ativa da União – EQDAU, entre os elementos contidos nos documentos oferecidos pela Impugnante (DARF's) e aqueles contidos nos processos administrativos de dívida ativa da União formalizados pela PGFN de nº 10880.367816/99-74, 10880.008942/97-82 e 10880.367817/99-37, verificou-se que resta a pendência contida neste último processo, sendo tal informação reiterada pela Decisão DERAT/Dicat nº 198/2004 (fl. 40), em face da consulta ao sistema SINCOR (fls. 39/40).

O Acórdão DRJ/SPOI nº 8.030/05 (fls. 59/62) indeferiu a solicitação formulada pela interessada, sintetizando o seu entendimento consoante os termos contidos na ementa adiante transcrita:

“SIMPLES. EXCLUSÃO. PENDÊNCIAS JUNTO À PGFN.

Há que ser considerada procedente a exclusão de ofício do Simples, formalizada por meio de ato declaratório, tendo em vista que, à época, restou comprovada a existência de débito inscrito na Dívida Ativa da União.

Solicitação Indeferida.”

Mencionando o extrato SINCOR de fl. 26 que apontou a existência de quatro débitos inscritos em dívida ativa, bem assim que mediante a realização de nova pesquisa em 11/05/04 ainda persistia a pendência junto a PGFN (fl. 39). Ressaltou, ainda, sobre a existência de débitos inscritos em DAU no processo de nº 10880.367817/99-37 à época do desenquadramento do Simples, com efeitos a partir de 01/11/00. Assim, com fulcro no art. 9º-XV da Lei nº 9.317/96, o juízo de primeira instância manteve a exclusão anteriormente exarada pelo ADE nº 386.827.

Ciente da decisão por meio de AR em 07/02/06 (fl. 63-v), contra a mesma a contribuinte protocoliza o seu recurso voluntário em 03/03/06 (fl. 64), portanto tempestivamente, para aduzir sucintamente:

1. Esclarece, inicialmente, que nunca pediu inclusão da empresa com data retroativa, que o ADE n.º 386.827/00 apenas constatou uma irregularidade, uma vez que já se encontrava regularmente optante em relação ao Simples.

2. Defende a posição de que inexistente pendência tributária junto a PGFN, bem assim protesta pela não apreciação das provas de pagamento do tributo devido contida nos autos, ressaltando que esta matéria também é objeto do processo 10880.367817/99-37, que se encontra pendente de julgamento (em andamento), inclusive das mesmas provas anexadas.

3. Esclarece que a empresa quitou este dito débito, tão somente pela demora do julgamento do referido processo, sendo que após o julgamento do mesmo, irá postular pela restituição do valor pago.

4. Requer o provimento do recurso, uma vez que a Recorrente nada deve, nem outrora, nem atualmente.

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 386.827, de 02/10/00 (fl. 03), 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 regradados, significando que, na sua prática, o agente público fica

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

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...”

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 386.827, de 02/10/00 (fl. 03) e anular o presente processo *ab initio*.

É assim que voto.

Sala das Sessões, em 30 de janeiro de 2008


OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Relator