



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.156.677 - RJ (2009/0175407-7)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : GLÓRIA GALEANO LESSA
ADVOGADO : CENISE GABRIEL F SALOMÃO E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXCLUSÃO DE CONTRIBUINTE DO REGIME TRIBUTÁRIO SIMPLES. COMPETÊNCIA. SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. ART. 15, § 3º E 4º DA LEI N. 9.317/96.

1. A Corte *a quo* declinou de forma clara e fundamentada os motivos pelos quais entendeu que o INSS não detém competência para a exclusão de contribuinte do regime de tributação SIMPLES, não havendo que se falar em violação do art. 535 do CPC.

2. Nos termos do art. 15, § 3º e 4º, da Lei n. 9.317/96, acrescentados pela Lei n. 9.732/98, a competência para a excluir o contribuinte do regime tributário SIMPLES é da Secretaria da Receita Federal, assegurado o contraditório e a ampla defesa, observada a legislação relativa ao processo tributário administrativo, cabendo aos órgãos de fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social ou de qualquer entidade conveniente representar à SRF caso verifiquem, em suas atividades fiscalizadoras, hipótese de exclusão do regime.

3. A ora recorrente não traz nenhuma norma que conferia competência ao INSS para realizar exclusão de contribuintes do SIMPLES antes do advento da Lei n. 9.732/98, o que demonstra que, se não havia lei lhe atribuindo expressamente tal competência, não há que se entender que implicitamente o INSS a detinha. Consoante mezinha lição de direito administrativo, o princípio da legalidade para a Administração Pública adota um cunho restrito, o que significa que, diferentemente do particular, o administrador somente pode fazer o que a lei lhe autoriza.

4. Recurso especial não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos esses autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, o seguinte resultado de julgamento:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Castro Meira, Humberto Martins (Presidente) e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha em decorrência de férias.
Brasília, 14 de setembro de 2010 (data do julgamento).

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.156.677 - RJ (2009/0175407-7)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : GLÓRIA GALEANO LESSA
ADVOGADO : CENISE GABRIEL F SALOMÃO E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):

Cuida-se de recurso especial manejado pela Fazenda Nacional com fundamento na alínea "a" do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 2ª Região que, por unanimidade, deu parcial provimento ao apelo da ora recorrente e à remessa necessária, resumido da seguinte forma (fl. 301):

TRIBUTÁRIO - MANDADO DE SEGURANÇA - SIMPLES - EXCLUSÃO, PELO INSS, DE EMPRESA OPTANTE PELO SISTEMA - IMPOSSIBILIDADE.

1. O objeto do presente mandamus diz respeito à possibilidade de o INSS excluir a impetrante do sistema do SIMPLES e proceder ao lançamento do débito fiscal em razão desta exclusão. Dessa forma, não cabe a esta Corte verificar a existência de vedação legal à inclusão da impetrante no mencionado sistema.
2. O artigo 17 da Lei n. 9.732/96 conferiu à Secretaria da Receita Federal a competência em relação às atividades de arrecadação, cobrança, fiscalização e tributação dos tributos devidos pelas empresas optantes pelo regime do SIMPLES.
3. Caso o INSS, no exercício de sua atividade fiscalizadora, constata a ocorrência de uma das situações de exclusão obrigatória do sistema do SIMPLES, deverá representar à autoridade fazendária para que ela faça a comunicação ao contribuinte excluído.
4. Precedentes do Superior Tribunal de Justiça.
5. Sentença *ultra petita*. Redução aos termos do pedido.
6. Apelação e remessa oficial parcialmente providas.

Opostos embargos de declaração, foram rejeitados às fls. 325.

Nas razões recursais a recorrente alega, preliminarmente, violação do art. 535, II, do CPC e, no mérito, violação dos arts. 6º da Lei de Introdução ao Código Civil e 15, § 4º, da Lei n. 9.317/96.

Sustenta, em síntese, que o acórdão recorrido não se manifestou sobre as omissões ventiladas nos aclaratórios opostos na origem.

Em relação à matéria de fundo, entende que o § 4º do art. 15 da Lei n. 9.317/96



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

somente foi introduzido na referida norma com o advento da Lei n. 9.732/98, razão pela qual ele não pode retroagir para alcançar ato jurídico perfeito praticado antes de sua vigência, consoante a disposto no art. 6º da LICC.

Dessa forma, entende que o ato do INSS que exclui a recorrida do regime de tributação SIMPLES é válido.

Requer o conhecimento e provimento do presente recurso especial.

Contrarrazões às fls. 341/346.

Juízo positivo de admissibilidade às fls. 351/352.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.156.677 - RJ (2009/0175407-7)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXCLUSÃO DE CONTRIBUINTE DO REGIME TRIBUTÁRIO SIMPLES. COMPETÊNCIA. SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL. ART. 15, § § 3º E 4º DA LEI N. 9.317/96.

1. A Corte *a quo* declinou de forma clara e fundamentada os motivos pelos quais entendeu que o INSS não detém competência para a exclusão de contribuinte do regime de tributação SIMPLES, não havendo que se falar em violação do art. 535 do CPC.

2. Nos termos do art. 15, § § 3º e 4º, da Lei n. 9.317/96, acrescentados pela Lei n. 9.732/98, a competência para a excluir o contribuinte do regime tributário SIMPLES é da Secretaria da Receita Federal, assegurado o contraditório e a ampla defesa, observada a legislação relativa ao processo tributário administrativo, cabendo aos órgãos de fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social ou de qualquer entidade conveniente representar à SRF caso verifiquem, em suas atividades fiscalizadoras, hipótese de exclusão do regime.

3. A ora recorrente não traz nenhuma norma que conferia competência ao INSS para realizar exclusão de contribuintes do SIMPLES antes do advento da Lei n. 9.732/98, o que demonstra que, se não havia lei lhe atribuindo expressamente tal competência, não há que se entender que implicitamente o INSS a detinha. Consoante comezinha lição de direito administrativo, o princípio da legalidade para a Administração Pública adota um cunho restrito, o que significa que, diferentemente do particular, o administrador somente pode fazer o que a lei lhe autoriza.

4. Recurso especial não provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator): A irresignação não merece acolhida.

Discute-se nos autos se o INSS possui competência para editar ato de exclusão de contribuinte do regime de tributação SIMPLES, previsto na Lei n. 9.317/96.

Primeiramente, cumpre afastar a alegada violação do art. 535 do CPC, uma vez que a Corte *a quo* declinou de forma clara e fundamentada os motivos pelos quais entendeu que o INSS não detém competência para a exclusão de contribuição do regime de tributação SIMPLES, seja antes ou depois do advento da Lei n. 9.732/98, que incluiu o § 4º ao art. 15 da Lei n. 9.317/96.

No mérito, melhor sorte não assiste à recorrente.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Nos termos do art. 15, § § 3º e 4º, da Lei n. 9.317/96, acrescentados pela Lei n. 9.732/98, a competência para a excluir o contribuinte do regime tributário SIMPLES é da Secretaria da Receita Federal, assegurado o contraditório e a ampla defesa, observada a legislação relativa ao processo tributário administrativo, cabendo aos órgãos de fiscalização do Instituto Nacional do Seguro Social ou de qualquer entidade conveniente representar à SRF caso verifiquem, em suas atividades fiscalizadoras, hipótese de exclusão do regime.

É cediço que a competência é elemento vinculado do ato administrativo, sendo que sua inobservância gera a invalidade do mesmo.

Assim, não merece reforma o acórdão recorrido que invalidou o ato de exclusão da ora recorrida, eis que eivado de vício de incompetência.

Na hipótese dos autos, a Fazenda Nacional se vale do argumento de que o ato de exclusão é anterior ao advento da Lei n. 9.732/98 - que expressamente trouxe a competência da SRF para proceder às exclusão de contribuintes do SIMPLES - razão porque entende que a referida lei não pode retroagir para invalidar ato de exclusão praticado pelo INSS.

A ora recorrente não traz nenhuma norma que conferia competência ao INSS para realizar exclusão de contribuintes do SIMPLES antes do advento da Lei n. 9.732/98, o que demonstra que, se não havia lei lhe atribuindo expressamente tal competência, não há que se entender que implicitamente o INSS a detinha.

Consoante mezinha lição de direito administrativo, o princípio da legalidade para a Administração Pública adota um cunho restrito, o que significa que, diferentemente do particular, o administrador somente pode fazer o que a lei lhe autoriza.

A interpretação que se depreende da Lei n. 9.317/96 é que, antes ou depois do advento da Lei n. 9.732/98, a competência em questão já se incluía entre as atribuições da Secretaria de Receita Federal.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. SIMPLES. EXCLUSÃO
OBRIGATÓRIA. COMPETÊNCIA DA SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL.
ART. 15, § 4º, E 17 DA LEI N. 9.317/96.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. Não se conhece de recurso especial em que não resta cumprido o requisito indispensável do prequestionamento. Incidência das Súmulas n. 282 e 356 do Supremo Tribunal Federal.
2. **Consoante disposto no art. 17 da Lei n. 9.317/96, é da competência da Secretaria da Receita Federal realizar as atividades de fiscalização, arrecadação, cobrança e tributação dos impostos e contribuições pagas pelas empresas optantes do SIMPLES. Dessa forma, verificando o INSS, no exercício de suas atividades fiscalizadoras, a ocorrência de uma das situações de exclusão obrigatória, deve representar à autoridade fazendária para que ela faça a comunicação ao contribuinte excluído.**
3. Recurso especial não-conhecido. (REsp 363.429/RS, Rel. Ministro João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ 23/05/2006 - grifei).

Pelas razões expostas, NEGÓ PROVIMENTO ao recurso especial.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2009/0175407-7

REsp 1.156.677 / RJ

Números Origem: 200002010628261 9902012000

PAUTA: 14/09/2010

JULGADO: 14/09/2010

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **HUMBERTO MARTINS**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA CAETANA CINTRA SANTOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : FAZENDA NACIONAL
PROCURADOR : PROCURADORIA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL
RECORRIDO : GLÓRIA GALEANO LESSA
ADVOGADO : CENISE GABRIEL F SALOMÃO E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Regimes Especiais de Tributação - SIMPLES

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Castro Meira, Humberto Martins (Presidente) e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Cesar Asfor Rocha em decorrência de férias.

Brasília, 14 de setembro de 2010

VALÉRIA ALVIM DUSI
Secretária