



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº	10580.008634/2004-12
Recurso nº	134.380 Voluntário
Matéria	SIMPLES - EXCLUSÃO
Acórdão nº	302-38.168
Sessão de	19 de outubro de 2006
Recorrente	LER COMERCIAL LTDA.
Recorrida	DRJ-SALVADOR/BA

Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples

Data do fato gerador: 01/01/2003

Ementa: EXCLUSÃO DECORRENTE DE SÓCIO PARTICIPAR DE OUTRA EMPRESA COM MAIS DE 10% DO CAPITAL SOCIAL DA SEGUNDA, ALIADA AO FATO DE QUE A RECEITA BRUTA GLOBAL, NO ANO-CALENDÁRIO DE 2002, ULTRAPASSOU O LIMITE LEGAL.

Comprovado nos autos que, no ano-calendário de 2002, uma das sócias da empresa excluída participava de outra empresa, com mais de 10% do capital social, acrescido ao fato de a empresa afastada do sistema SIMPLES ter obtido receita bruta global superior ao limite estabelecido legalmente, não há que se questionar o Ato Declaratório de Exclusão, nem sequer a data em que o mesmo produz seus feitos.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da SEGUNDA CÂMARA do TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do voto da relatora.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO - Presidente



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO - Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior, Corinho Oliveira Machado, Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro, Mércia Helena Trajano D'Amorim, Luciano Lopes de Almeida Moraes e Luis Antonio Flora. Ausente a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

Relatório

DA EXCLUSÃO DO SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E EMPRESAS DE PEQUENO PORTE – SIMPLES.

A empresa LER COMERCIAL LTDA. foi excluída do SIMPLES, conforme Ato Declaratório Executivo DRF/SDR n.º 493.673, de 02/08/2004 (fl. 03), com base na seguinte situação excludente: “Sócio ou titular participa de outra empresa com mais de 10% e a receita bruta global no ano-calendário de 2002 ultrapassou o limite legal. CPF: 360.494.255-15; CNPJ: 63.246.342/0001-06”.

A fundamentação legal da exclusão foi indicada no próprio Ato de Exclusão e é a seguinte: Lei n.º 9.317/96, art. 9º, XI, art. 12, art. 14, I, art. 15, II; Medida Provisória n.º 2.158-34/2001: art. 73; Instrução Normativa SRF n.º 355/2003, art. 20, IX, art. 21, art. 23, I, art. 24, II, c/c parágrafo único.

A contribuinte tomou ciência do referido Ato em 30/08/2004 (AR às fls. 19 e 20).

DA SOLICITAÇÃO DE REVISÃO DA EXCLUSÃO DO SIMPLES

A Interessada apresentou defesa contra o Ato emitido - SRS, dentro do prazo de 30 dias (fl. 22), instruída com os documentos de fls. 02 a 15, expondo as seguintes razões:

- 1. A contribuinte cujo CPF é o de n.º 360.494.255-15 cedeu a totalidade de suas quotas da empresa de CNPJ: 63.246.342/0001-06, conforme 7ª Alteração Contratual e Consolidação do Contrato Social da “COB- Clínica Ortopédica da Bahia Ltda.”, datada de 19/03/2003 e registrada na Junta Comercial do Estado da Bahia em 22/04/2003 (fls. 11 a 15). Assim, não possui mais participação acima de 10% em outra empresa.*
- 2. O faturamento global da “LER Comercial Ltda.”, CNPJ n.º 63.246.342/0001-06¹ no ano-calendário de 2002 foi no valor de R\$ 352.652,07, conforme Declaração PJ/2003, mantendo-se dentro do limite de faturamento para o regime simplificado de tributação, como empresa de pequeno porte – EPP (fl. 10).*

DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA

Em 24 de novembro de 2005, os I. Membros da 4ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Salvador/BA, por unanimidade de votos, indeferiram a solicitação da Interessada de re-inclusão no SIMPLES, proferindo o ACÓRDÃO (SIMPLIFICADO) DRJ/SDR N.º 08.730 (fls. 24/25).

¹ O CNPJ da empresa “LER Comercial Ltda”, conforme documento de fl. 25, é o de n.º 04.278. 803/0001-63. O CNPJ n.º 63.246.342/0001-06 refere-se à empresa “COB – Clínica Ortopédica da Bahia Ltda.”.

DO RECURSO AO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Cientificada do Acórdão prolatado em 16/12/2005 (AR à fl. 42), a empresa-contribuinte, por procuradora regularmente constituída (instrumento à fl. 35) protocolizou, em 03/01/2006, tempestivamente, o recurso de fls. 27 a 34, instruído com os documentos de fls. 35 a 61, argumentando, em síntese, que:

1. *É cediço que a existência de sócio com participação superior a 10% no capital social de outra empresa e ultrapassado o limite legal no que concerne à receita bruta global prevista para a empresa de pequeno porte, constitui óbice legal previsto no inciso XI, do art. 9º, da Lei nº 9.317/96.*
2. *Contudo, tal irregularidade foi sanada antes da emissão do ato declaratório executivo de exclusão, inexistindo razão para a exclusão de ofício.*
3. *Tal Ato, assim, é passível de revogação/anulação, segundo o entendimento jurisprudencial deste MM Conselho de Contribuintes, conforme ementas extraídas de julgamentos de DRJ's, que ora se transcreve.*
4. *A decisão recorrida contraria, ademais, o disposto na IN SRF nº 355/2003, que impossibilita o efeito retroativo da referida exclusão.*
5. *Isto porque a exclusão só surte efeitos legais após ter sido o contribuinte regularmente notificado, em alguns casos.*
6. *Como o motivo da exclusão fundamentou-se no art. 20, II, da IN em comento, temos que, segundo o art. 24, IV, do mesmo ato infralegal, os efeitos da exclusão somente se darão "a partir do ano-calendário subsequente àquele em que foi ultrapassado o limite estabelecido, nas hipóteses dos incisos I e II do art. 20."*
7. *Desta forma, é inadmissível a decisão recorrida que retroage os efeitos da exclusão para o ano-calendário de 2002, pois está em desconformidade com a IN SRF nº 355/2003.*
8. *Requer, finalizando, o provimento de seu apelo.*

Foram os autos encaminhados a este Terceiro Conselho de Contribuintes, para julgamento, tendo sido distribuídos a esta conselheira, na forma regimental, em sessão realizada aos 24/08/2006.

É o Relatório.



Voto

Conselheira Elizabeth Emilio de Moraes Chieregatto, Relatora

O presente recurso apresenta as condições de admissibilidade, merecendo ser conhecido.

Na hipótese vertente, a empresa LER COMERCIAL LTDA. foi excluída do SIMPLES por dois motivos: (a) porque uma de suas sócias participava de outra empresa com mais de 10% do capital social desta última; e (b) porque a receita bruta global da empresa, no ano-calendário de 2002, ultrapassou o limite legal.

A data da ocorrência foi 31/12/2002 e, em consequência, a exclusão passou a surtir efeitos a partir do dia 01/01/2003.

O Ato Declaratório de Exclusão foi emitido em 02/08/2004.

A Lei n.º 9.317, de 05/12/96, em seu art. 9º, dispõe que, "in verbis":

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

I – na condição de microempresa, que tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior, receita bruta superior a R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais);

(...)

IX – cujo titular ou sócio participe com mais de 10% (dez por cento) do capital de outra empresa, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de que trata o inciso II do art. 2º;²

(...)."

A data de opção pelo SIMPLES, na hipótese de que se trata, foi 01/02/2001.

Assim, como a receita bruta da empresa LER COMERCIAL LTDA. (CNPJ n.º 04.278.803/0001-63) foi, no ano-calendário de 2002, de R\$ 356.652,07 (fl. 23) e uma de suas sócias participava com mais de 10% do capital da empresa "COB – Clínica Ortopédica da Bahia", até a data de 22/04/2003, conforme registro na Junta Comercial do Estado da Bahia (fl. 15), não há o que retificar no Acórdão recorrido.

Defende-se a Recorrente sob a alegação de que a irregularidade foi sanada antes da edição do Ato Declaratório de Exclusão, fundamentando-se no art. 24, IV, da IN SRF n.º 355/2003.



² "Art. 2º Para fins do disposto nesta Lei, considera-se:

I – microempresa, a pessoa jurídica que tenha auferido, no ano-calendário, receita bruta igual ou inferior e R\$ 120.000,000 (cento e vinte mil reais);

II – empresa de pequeno porte, a pessoa jurídica que tenha auferido, no ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais) e igual ou superior a R\$ 720.000,00 (setecentos e vinte mil reais).

(...)."

Ocorre que as situações excludentes da opção pelo SIMPLES, embora tenham ocorrido antes da edição do Ato Declaratório guereado, não levaram a empresa a comunicar, espontaneamente, à SRF (por opção ou como deveria ter feito obrigatoriamente, conforme disposto no art. 13 e seus incisos, da Lei nº 9.317/96), a comunicação dos fatos ocorridos. A empresa não providenciou alteração cadastral, nem tampouco a sócia que participava da outra empresa (CBO- Clínica Ortopédica da Bahia Ltda.) comunicou à SRF a venda de suas quotas.

Paralelamente, a exclusão de ofício, nos termos do art. 15, II, da Lei nº 9.317/96, ocorre *“a partir do mês subsequente ao em que ocorreria a situação excludente, nas hipóteses de que tratam os incisos III a XVIII do art. 9º.”*

Na hipótese dos autos, a situação excludente está abrigada no inciso IX do art. 9º, portanto a ela se aplica o disposto no art. 15, II, do mesmo diploma legal.

Em outras palavras, no caso, não se trata da disposição contida no inciso IV do art. 15 da Lei nº 9.317/96, como alegou a Recorrente em sua defesa recursal.

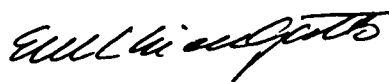
Embora a Recorrente alegue que sua exclusão foi decorrente, apenas, do fato de sua receita bruta ter ultrapassado o limite legal permitido, não há que ser olvidado que uma de suas sócias participava de outra empresa com mais de 10% do capital social desta última, ou seja, sua exclusão não foi apenas decorrente do disposto no inciso II, do art. 20, da IN SRF nº 355/2003, como, também, por força do inciso IX, do mesmo art. 20 supracitado.

Neste caso, nos exatos termos previstos no art. 24 na IN SRF nº 355/2003, os efeitos da exclusão serão efetivados *“a partir do mês subsequente àquele em que ocorrida a situação excludente, nas hipóteses de que tratam os incisos III e XVIII do art. 20.”*

Pelo exposto, não há porque divergir das conclusões do Acórdão recorrido, razão pela qual nego provimento ao recurso voluntário interposto, prejudicados os demais argumentos.

É como voto.

Sala das Sessões, em 19 de outubro de 2006



ELIZABETH EMÍLIO DE MORAES CHIEREGATTO - Relatora