



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10730.002191/2007-38
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 1803-00.999 – 3ª Turma Especial
Sessão de 2 de agosto de 2011
Matéria SIMPLES
Recorrente GC SANTOS MIRANDA PEÇAS PARA REFRIGERAÇÃO ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2007

EXCLUSÃO DO SIMPLES. CABIMENTO.

Não poderá optar pelo SIMPLES a pessoa jurídica que tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior, receita bruta superior a R\$ 1.200.000,00. A exclusão surtirá efeitos a partir do ano-calendário subsequente àquele em que for ultrapassado o limite estabelecido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

Selene Ferreira de Moraes – Presidente e Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Walter Adolfo Maresch, Victor Humberto da Silva Maizman, Sérgio Luiz Bezerra Presta, Sérgio Rodrigues Mendes, Meigan Sack Rodrigues, Selene Ferreira de Moraes.

Relatório

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

“Versa o presente processo sobre a exclusão de ofício, realizada através do Ato Declaratório nº 34/2008, emitido pela DRF/NITEROI (fls. 16), tendo por base a Representação Fiscal constante às fls. 01, cujo teor a seguir se reproduz:

Segundo o Termo de Verificação e Intimação Fiscal (que relaciona a receita omitida decorrente de depósitos bancários cuja origem não foi comprovada pelo fiscalizado), em anexo, ficou constatado que a fiscalizada, enquadrada na condição de empresa de pequeno porte, auferiu, no decorrer do ano-calendário de 2001, receita bruta em montante acumulado excedente ao limite estabelecido para ingressar no Simples (128 1.200.000,00).

Diante do exposto, como a empresa infringiu o art. 2º, II da Lei nº 9.317/1996, alterado pelo artigo 3º da Lei nº 9732/1998, excedendo os limites estabelecidos para Empresas de Pequeno Porte (EPP), proponho, fundamentado no artigo 14, I da Lei nº 9.317/1996, que a mesma seja excluída do SIMPLES.

Devidamente cientificada em 04/04/2008 (fls. 19), apresentou a interessada manifestação de inconformidade (fls. 20/22), em 25/04/2008, alegando, em síntese, as seguintes razões de defesa:

a) Pela leitura dos dispositivos constantes do Ato Declaratório podemos constatar que a data de ocorrência — 31/12/2001 — e a data para o processamento dos efeitos — 01/01/2002 — comparadas a data de emissão do respectivo ato, em 06/03/2008, ultrapassou o decurso do prazo de cinco anos, ou seja, a Fazenda não teria mais como realizar a referida exclusão;

b) A empresa não teve a intenção de se auto-excluir do SIMPLES. A sua manutenção é fundamental para a sua sobrevivência;”

A Delegacia de Julgamento julgou parcialmente procedente a manifestação, com base nos seguintes fundamentos (fls. 29):

- a) De início, antes que se proceda a análise das razões de defesa trazidas pela interessada, necessário se toma verificar que, segundo consta do Termo de Verificação e Intimação Fiscal anexado aos autos pelo Fisco (fls. 02/03), bem como o auto de infração, também anexado às fls. 06/07, que o ano-calendário em que se verificou a situação excludente foi o de 2003 e não o de 2001, conforme dispõe a Representação Fiscal e o próprio ato de exclusão do Simples emitido pela DRF/NITEROI.

- b) Os efeitos da exclusão só poderão se processar a partir de 01/01/2004, estando, portanto, a interessada dentro do Simples até 31/12/2003, data da ocorrência da situação excludente.

Contra a decisão, interpôs a contribuinte o presente Recurso Voluntário, em que, tece as seguintes considerações:

- a) Apresentamos na inicial que a Receita Operacional ultrapassou os R\$ 120.000,00 (Centro e vinte mil reais) o excedente de R\$ 4.272,78.
- b) Na verdade o contribuinte não comunicou a sua passagem de ME para EPP, o que podemos dizer é, que o Ato Declaratório foi apresentado a destempo a sua decadência, por isso a sua prescrição.
- c) O fato gerador do imposto neste auto de infração é de 2003, se passaram mais de 6 (seis) anos e, o início da exclusão 01/01/2004, como foi redefinido pelo acórdão com ciência em 25/03/2009, se passaram mais de 5 (cinco) anos. Por esta razão é que reiteramos a prescrição da exclusão conforme CTN.
- d) Deveria o julgador, em razão do seu esforço tenaz de estabelecer um novo direcionamento no Acórdão de nº 22.586, em pelo menos trazer, de forma clara e justa, que o contribuinte não deveria sofrer sanções retroativas, sabendo-se que sua Receita Operacional desde 01/2001 até 06/2007 sempre se apresentou dentro dos limites estabelecido pela lei 9.317/96.
- e) No processo nº 10738.012038/2008-08 os créditos tributários Cofins, Pis-faturamento, CSLL e IRPJ, dentro do procedimento fiscal de análise do auditor fiscal Julio Cesar do Couto Candido AFRFB Mat. 76327, não constatou movimentação financeira ou tão pouco alguma receita suplementar (grifo nosso) que fosse superior aos valores, declarados a Receita Federal, dos períodos de 01/2004 a 06/2007.
- f) Demonstrada a decadência, previsto no art. 173 do CTN, do Ato Declaratório nº 34 de 06/03/2008, como também, a prescrição do Acórdão 22.586 de 25/03/2009, que declarou a exclusão da empresa no Simples, espera e requer que seja acolhida a presente impugnação para a fim de assim ser decidido, pelo cancelamento da respectiva exclusão.
- g) Requer ainda que seja assegurada a permanência da empresa como optante pelo Sistema Integrado de pagamento de Impostos e Contribuições das Micro empresas e das empresas de Pequeno Porte — SIMPLES à partir de 01/01/2004, na condição de empresa de pequeno porte e estabelecer o pagamento de multa conforme art. 35 da IN 355 de 29/08/2003.

É o relatório.

Voto

Conselheira Selene Ferreira de Moraes

A contribuinte foi cientificada por via postal, tendo recebido a intimação em 24/03/2009 (AR de fls. 30). O recurso foi protocolado em 07/04/2009, logo, é tempestivo e deve ser conhecido.

Versa o presente processo sobre o Ato Declaratório Executivo nº 34/2008, a seguir parcialmente reproduzido:

“Art. 1º - Fica o contribuinte, a seguir identificado, excluído do SIMPLES a partir do dia 01/01/2002 pela ocorrência da situação excludente indicada abaixo.

Nome: GC SANTOS MIRANDA PEÇAS PARA REFRIGERAÇÃO ME

CNPJ: 01.499.498/0001-41 Data da Opção pelo Simples: 01/01/1997.

Situação excludente (evento 304): ULTRAPASSAR OS LIMITES DE RECEITA BRUTA

- Data da ocorrência: 31/12/2001

- Fundamentação legal: Lei n.º 9317, de 05/12/1996: Art. 9º, II; consubstanciado na Representação Fiscal no processo nº 10730002191/2007-38, que apurou omissão de receitas no ano-calendário 2001.

Art. 2.º - A exclusão do Simples surtirá os efeitos previstos nos artigos 15 e 16 da Lei n.º 9.317, de 1996, e suas alterações posteriores.”

A decisão de primeira instância reformou parcialmente o ato, determinando que a exclusão apenas tenha efeitos a partir de 01/01/2004.

A contribuinte alega que o valor excedente em relação ao limite da microempresa correspondeu a R\$ 4.272,78, sendo que deve permanecer no Simples como empresa de pequeno porte.

O art. 9º da Lei nº 9.317/1996, com a redação dada pela Medida Provisória nº 2.189-49, de 2001, assim dispõe:

“ 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); (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.189-49, de 2001)

II-na condição de empresa de pequeno porte, que tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior, receita bruta superior a R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais); (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.189-49, de 2001)”

Conforme cópia do auto de infração relativo ao ano calendário de 2003, a fiscalização apurou omissão de receitas no valor de R\$ 1.305.431,56.

O auto de infração anexado ao presente processo comprova a ocorrência da hipótese prevista no inciso II, do art. 9º. De acordo com a exigência fiscal, a recorrente auferiu receita no montante total de R\$ 1.412.168,38.

Tal fato não foi contraditado pela recorrente, que limitou-se a afirmar, sem o respaldo de qualquer documento comprobatório, que o valor excedente corresponde a R\$ 4.272,78. Não trouxe notícia aos autos acerca de eventual impugnação interposta no processo nº 10730.004037/2005-39, em que foi apurado a omissão de receitas no ano calendário de 2003.

Em consulta ao sistema Comprot, verifica-se que o processo nº 10730.004037/2005-39 encontra-se na Procuradoria da Fazenda Nacional:

	MINISTÉRIO DA FAZENDA SUBSECRETARIA DE PLANEJAMENTO, ORÇAMENTO E ADMINISTRAÇÃO COORDENAÇÃO-GERAL DE RECURSOS LOGÍSTICOS
Dados do Processo	
Número : 10730.004037/2005-39	
Data de Protocolo : 16/08/2005	
Documento de Origem : AUTOINFSIMPLES	
Procedência : DRF/SEFIS/NIT	
Assunto : AUTO DE INFRACAO - IMPOSTO SIMPLES	
Nome do Interessado : G C SANTOS MIRANDA PECAS P REFIRG ME	
CNPJ : 01.499.498/0001-41	
Localização Atual	
Órgão Origem : AG REC FED EM RIO BONITO-DRF-NITEROI-RJ	
Órgão Destino : PROCUR SECC FAZ NACIONAL EM ITABORAI-RJ	
Movimentado em : 07/10/2008	
Sequencia : 0015	
RM : 10672	
Situação : EM ANDAMENTO	
UF : RJ	

O lançamento relativo à omissão de receitas no ano calendário de 2003 foi efetuado em 2005, portanto, antes de transcorrido o prazo decadencial.

Após o lançamento a fiscalização efetuou representação fiscal nos seguintes termos:

“Segundo o "Termo de Verificação e Intimação Fiscal" (que relaciona a receita omitida decorrente de depósitos bancários cuja origem não foi comprovada pelo fiscalizado), em anexo, ficou constatado que a fiscalizada, enquadrada na condição de

empresa de pequeno porte, auferiu, no decorrer do ano calendário de 2001, receita bruta em montante acumulado excedente ao limite estabelecido para ingressar no SIMPLES (R\$ 1.200.000,00).

Diante o exposto, como a empresa infringiu o art. 2, I II, da Lei 9.317/96, alterado pelo art. 3º, da Lei 9.732/98, excedendo os limites estabelecidos para Empresas de Pequeno Porte (EPP), proponho fundamentado no art.14, I da Lei nº 9.317/1996 que a mesma seja excluída do SIMPLES”

Contrariamente ao alegado, a contribuinte foi cientificada do ato declaratório em 04/04/2008.

Os efeitos da exclusão estão regulados no art. 15 da Lei nº 9.317/1996:

“Art. 15. A exclusão do SIMPLES nas condições de que tratam os arts. 13 e 14 surtirá efeito:

(...)

IV - a partir do ano-calendário subsequente àquele em que for ultrapassado o limite estabelecido, nas hipóteses dos incisos I e II do art. 9º;”

A decisão recorrida aplicou corretamente os dispositivos legais pertinentes à matéria, e fixou a data de início da exclusão nos exatos termos do inciso IV, ou seja, a partir do ano calendário subsequente àquele em que foi ultrapassado o limite estabelecido.

O prazo do art. 173, inciso I do CTN alcança o direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário. Não há previsão legal de prazo para exclusão de ofício do SIMPLES mediante ato declaratório.

De qualquer forma, o ato foi editado antes do decurso do prazo de 5 anos contados da apuração da omissão de receitas.

Logo, não há que se falar em decadência ou prescrição do ato declaratório.

Ante todo o exposto, nego provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)
Selene Ferreira de Moraes

Processo nº 10730.002191/2007-38
Acórdão n.º **1803-00.999**

S1-TE03
Fl. 52
