



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº 10935.003800/2004-27
Recurso nº 138.234 Voluntário
Matéria SIMPLES - EXCLUSÃO
Acórdão nº 302-39.520
Sessão de 21 de maio de 2008
Recorrente SOCIEDADE EQUATORIAL DE COMUNICAÇÕES LTDA.
Recorrida DRJ-CURITIBA/PR

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

Ano-calendário: 2002

SIMPLES. SITUAÇÃO EXCLUDENTE. PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA EM OUTRA EMPRESA. ART. 9º, INCISO IX DA LEI 9317/96.

A Interessada não pode permanecer no Simples, a partir do momento em que incide na situação excludente. Mesmo que se admita sua pretensão de alienar as cotas da segunda empresa da qual participa, esta transação ainda não foi homologada junto aos órgãos competentes. Somente após a confirmação dessa operação é que poderá pretender nova inclusão.

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


ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO - Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Corinto Oliveira Machado, Luciano Lopes de Almeida Moraes, Marcelo Ribeiro Nogueira, Beatriz Veríssimo de Sena, Ricardo Paulo Rosa e Luis Carlos Maia Cerqueira (Suplente). Ausentes a Conselheira Mércia Helena Trajano D'Amorim e a Procuradora da Fazenda Nacional Maria Cecília Barbosa.

Relatório

O Ato Declaratório Executivo nº 523608, de 02 de agosto de 2004, proferido pela Delegacia da Receita Federal em Cascavel/PR (fl. 25), excluiu a contribuinte em epígrafe (doravante denominada Interessada) do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (SIMPLES), pois o *“sócio titular participa de outra empresa com mais de 10% e a receita global no ano de 2001 ultrapassou o limite legal”*.

Inconformada, a Interessada apresentou impugnação tempestiva (fls. 38/39) afirmando que não há situação que justifique a exclusão, pois que o sócio José Marcos de Almeida Formigueri há anos tenta a homologação, junto ao órgão competente do Ministério das Comunicações, da venda das cotas. Afirma, ainda, que se não faz a demonstração documental dessa operação é por causa alheia a sua vontade, vez que não conseguiu acesso aos autos do processo e, por conseguinte, não houve como obter cópia.

Em Acórdão fundamentado pela 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal em Curitiba/PR (fls. 42/44), conclui-se pela solução seguinte:

“Restou esclarecido nos autos que o sócio José Marcos de Almeida Formigueri CPF 097.626.399-87 participa da pessoa jurídica Rádio União Toledo Ltda., CNPJ 77.096.055/0001-71, com mais de 10% (dez por cento) do respectivo capital e que a receita bruta global das pessoas jurídicas ultrapassou no ano-calendário de 2001 o limite legal previsto na legislação que rege o Simples.

Quanto à alegação de que para regularizar a situação da pessoa do sócio junto à empresa Rádio União Toledo Ltda. depende de manifestação do Ministério das Comunicações, bem como do Congresso Nacional, cumpre esclarecer que ao invocar alguma situação prevista em lei, que a possa amparar, a interessada deverá, além de mencionar o fato, transcrever a identificar a norma a que está sujeita, sob pena de ser considerada apenas uma alegação, sem o condão de afastar os efeitos do ato de exclusão”.

Regularmente intimada, em 01.03.07 (fl. 48) a Interessada apresentou sua nova peça impugnatória, em 30.03.07, (fls. 53/64) alegando, em síntese, que: (i) houve cerceamento à ampla defesa no não deferimento de prazo adicional para a comprovação da alienação das cotas realizada; (ii) a receita bruta nos anos consecutivos a 2001 não extrapolou o limite previsto no artigo 2º, inciso II da Lei 9.317/96; (iii) não há, *in casu*, situação que autorize a exclusão do Simples.

Juntou aos autos, com seu recurso, demonstrativo de receita bruta da Equatorial de Comunicações, cópia do instrumento de promessa de compra e venda das cotas (fl. 74), escritura pública de aditamento dessa promessa (fl. 76), além de cópia de ofícios ao Secretário Executivo do Conselho de Defesa Nacional e Ministro das Comunicações (fls. 77/78), a fim de comprovar a alegada pendência da homologação da venda das cotas sociais.

É o relatório.

Voto

Conselheira Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro, Relatora

O recurso preenche as condições de admissibilidade e, portanto, deve ser conhecido.

Conforme narrado, a Interessada foi excluída do SIMPLES em virtude de a fiscalização ter constatado que um de seus sócios participava de outra sociedade, em percentual superior a 10% do capital, bem como que a receita bruta de ambas sociedades, somadas no ano de 2001, extrapolavam o limite previsto no artigo 2º, II da Lei 9.317/96, atraindo a incidência do artigo 9º, IX da mesma lei.

Em sua defesa, a Interessada alega que a decisão de primeira instância cerceou sua defesa ao não deferir prazo adicional para a apresentação de provas em contrário, bem como que a receita bruta das duas empresas não ultrapassou o máximo legal nos anos subsequentes a 2001 e, por fim, que busca regularizar a situação há muitos anos, mas não consegue concretizar a venda das cotas por falta de aprovação do órgão estatal competente.

A alegação de cerceamento de defesa, data vênia, de plano, vê-se não pode prosperar. Afinal, a Interessada teve prazo desde 2004 até o julgamento desse recurso, agora, em maio de 2008, para trazer aos autos documento comprobatório da venda das cotas. Dessa forma, não há que se falar em aodamento por parte desse órgão julgador que tivesse violado qualquer garantia constitucional.

Já sobre a não superação do patamar legal de soma das receitas brutas das empresas das quais o sócio participa, entendo que tal argumento não logra melhor sorte. A uma porque basta que a situação excludente ocorra uma vez para que a envolvida se veja sujeita ao artigo 9º da Lei 9.317/96; a duas porque os extratos de declaração simplificada e demais declarações acostadas (fls. 65/73) dizem respeito apenas à Equatorial, ao passo que a Lei exige a verificação da receita global, isto é, deve ser verificada a soma das receitas brutas de ambas empresas.

Por fim, quanto ao demorado procedimento de aprovação da alienação das cotas, isso a bem da verdade, pouco interfere no deslinde desse caso. Isso porque tendo a fiscalização constatado a ocorrência da situação excludente, **não negada pela Interessada**, desde esse momento ela estará materialmente fora desse regime especial de tributação, somente vindo a ser novamente incluída com a conclusão do procedimento de alienação. Afastado, assim, está o

raciocínio oposto empregado pela Interessada nos autos, segundo o qual já que tenta vender as cotas deve permanecer no Simples até a homologação da venda pelos órgãos reguladores.

Isto posto, **voto pelo não provimento do recurso.**

Sala das Sessões, em 21 de maio de 2008



ROSA MARIA DE JESUS DA SILVA COSTA DE CASTRO - Relatora