



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

Processo nº 10945.001991/2004-73
Recurso nº 138.441 Voluntário
Acórdão nº 3102-00.044 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 25 de março de 2009
Matéria SIMPLES - Exclusão
Recorrente SOUZA, CERIAILLI E CIA. 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. EXCLUSÃO. SÓCIO PARTICIPANTE EM OUTRA SOCIEDADE. EXTRAPOLAÇÃO DO LIMITE GLOBAL DE FATURAMENTO.

O tratamento tributário simplificado e favorecido das micro e pequenas empresas é o estabelecido da Lei n.º 9.317/96, com todas as suas especificações.

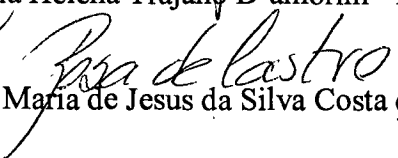
Logo, se a Interessada incorreu em situação vedada, deve ser excluída, pouco importando que estivesse em fase de constituição.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto da relatora.


Mércia Helena Trajano D'Amorim - Presidente


Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro - Relatora

EDITADO EM: 24/11/2009

Participaram do presente julgamento os Conselheiros Mércia Helena Trajano Damorim, Ricardo Paulo Rosa, Corintho Oliveira Machado, Luciano Lopes de Almeida

Relatório

Trata-se nesses autos de pedido de Revisão da Exclusão do Simples oferecida pela contribuinte (fl.02), (doravante denominado Interessada) na qual solicita a revisão de sua exclusão do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (SIMPLES), sob o argumento de que seu sócio, embora possua participação societária superior a 10% do capital de outra empresa, o faturamento global de ambas superou o limite do artigo 2º, inciso II, de acordo com o artigo 9º, inciso IX da Lei nº 9.317/96 quando uma delas sequer operava de fato, já que estava em fase de constituição.

A decisão administrativa (fl. 13) considerou improcedente a SRS (fl. 02).

Posteriormente, a Interessada apresentou sua manifestação de inconformidade (fl. 14/20), na qual alega que: (i) no ano de 2001, a empresa estava em fase de implementação, razão pela qual não deve ser considerado seu faturamento do período; (ii) existe parecer favorável à permanência no Simples para as empresas com faturamento superior a R\$ 1.200.000,00; (iii) o plantão da fiscalização também informou que poderia optar pelo Simples; (iv) não concorda que a exclusão tenha sido efetuada mais de 2 anos após a sua inscrição; (v) a exclusão só deveria produzir efeitos a partir de 01/01/2004; e, (v) é responsável a delegacia local, que dispõe de todas as informações para análise da situação.

A 2ª Turma da Delegacia de Julgamento de Curitiba/PR, manteve o a exclusão da Interessada (fls. 30/33), sob os seguintes argumentos:

No presente caso percebe-se que o CPF 490.700.459-15, Aldemir Cerialli como sócio, do CNPJ da reclamante bem como com 99% do capital social do CNPJ 03.084.546/0001-66, empresa Teletécnica Telecomunicação e Informática Ltda. e que, no ano-calendário de 2001, a soma das receitas das duas empresas ultrapassou o limite estabelecido na norma. Assim, são improcedentes as alegações da interessada.

É a própria legislação que determina as condições para a permanência da pessoa jurídica no Simples e, nada há de errado no fato de a administração ter concordado que a reclamante pudesse aderir à sistemática se ela, isoladamente, não demonstrou incorrer em qualquer das vedações existentes.

Por outro lado, importa salientar que não existe previsão para que empresa em fase de implementação esteja desobrigada de observar as normas para usufruir o benefício.

(omissis)

Muito embora a interessada não tenha mencionado expressamente qual a fundamentação utilizada nos pareceres que menciona, é de se deduzir que o argumento maior seja que devam ser aplicados ao Simples, os novos limites previstos no Estatuto das Micro e Pequenas Empresas, vale dizer, os limites previstos na Lei nº 9.841, de 05/10/1999.



E aqui cabe uma ressalva. A Lei nº 9.841, de 1999, instituidora do Estatuto das Micro e Pequenas Empresas, estabelece limites a serem observados para fins de desburocratização, apoio creditício e de incentivos fiscais e, não tem efeitos tributários sobre as empresas optantes do Simples, conforme dispõe o art. 10 da Lei nº 9.964, de 2000, in verbis:

Art. 10. O tratamento tributário simplificado e favorecido das microempresas e das empresas de pequeno porte é o estabelecido pela Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, e alterações posteriores, não se aplicando, para esse efeito, as normas constantes da Lei nº 9.841, de 5 de outubro de 1999.

Portanto, resta bem claro que a opção pelo Simples é regulada pela Lei nº 9.317, de 1996, significando, então, que algumas empresas embora se enquadrem no conceito de ME, previsto naquele estatuto, estarão, mesmo assim, vedadas de optar pelo sistema simplificado. Desta forma não há que se alegar afronta ao artigo 170 da Constituição Federal.

(omissis)

Por fim, reclama da data em que os efeitos do ato devem se operar.

A propósito das questões apontadas pela defesa sobre os efeitos da exclusão, novamente a Lei nº 9.317, prevê:

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

[...]

II - a partir do mês subsequente ao que for incorrida a situação excludente, nas hipóteses de que tratam os incisos III a XIV e XVII a XIX do caput do art. 9º desta Lei;

Logo, não cabem reparos ao ato administrativo de exclusão e seus efeitos legais devem prevalecer.

(...)

Regularmente intimada da decisão supra mencionada em 16 de março de 2007, a Interessada apresentou Recurso Voluntário (fls. 39/46) no dia 24 de abril de 2007.

Nessa ocasião reitera os argumentos apresentados em sua impugnação acerca da indevida aplicação da vedação legal *in casu*, além de afirmar que a intempestividade do recurso deve-se a um erro no endereço da intimação, cuja retificação já deveria ter sido realizada por força do pedido feito na capa de sua manifestação de inconformidade.

É o relatório.



Voto

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

A primeira questão a ser analisada diz respeito à tempestividade do recurso.

A Interessada, conforme informou em seu Recurso Voluntário, desde sua Manifestação de Inconformidade (fl. 14) havia requerido fossem as intimações dirigidas a endereço diverso daquele do próprio estabelecimento social, vez que suas atividades estavam em vias de encerramento.

Dessa forma, assiste razão à Interessada no que toca à nulidade da intimação, devendo o recurso ser recebido como tempestivo, dispensado, assim, novo ato de ciência.

Já a questão de mérito, trazida ao conhecimento desse Colegiado, diz respeito à possibilidade de manutenção no Simples da Interessada, que possui sócio participante em outra pessoa jurídica, cuja soma dos faturamentos ultrapassa o limite do inciso II, do artigo 2º da mesma Lei.

O primeiro argumento trazido pela Interessada diz respeito ao fato de que não poderia falar-se em receita global para o ano de 2001, vez que a empresa somente começou a operar em abril de 2002.

Entendo que, nesse ponto, a decisão recorrida deva ser mantida, pois que além de não haver previsão legal para a hipótese, esse fato acaba por prejudicar a defesa da Interessada, a qual jamais deveria ter requerido sua inscrição no Simples se sabia de antemão que a receita auferida pela outra empresa, na qual possuía participação, superava por si só o limite de faturamento. Logo, é intuitivo que se a Interessada não poderia faturar sequer R\$ 1,00 sem extrapolar o limite global, não deveria optar pelo Simples.

A seguir, temos que alega cerceamento de defesa, pois que não pode apresentar defesa antes da expedição do ato declaratório que a excluiu.

Quanto a esse ponto também não assiste razão à Interessada, pois que não há previsão legal de contraditório prévio à exclusão, se conjugarmos a leitura do Decreto 70.235/72 e a Lei 9.317/96, aplicáveis ao caso. Logo, o direito de defesa foi oportunamente deferido à Interessada.

Quanto ao mérito propriamente dito, afirma que apenas cumpriu as exigências estipuladas pelo franqueador e que, assim, requer seja a lei aplicada sob um critério de justiça.

Data vênua, mister se faz lembrar que ao julgador administrativo não é deferido o poder de afastar a aplicação de texto expresso de lei, no caso o artigo 9º, inciso IX, da Lei 9.317/96, pois que apenas tem por missão sua adequação ao caso concreto. Quaisquer irresignações quanto ao teor texto, dessa forma, devem ser levados ao Poder Judiciário, que pode até mesmo atuar como legislador negativo, ao declarar a inconstitucionalidade da norma.



Ante o exposto, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário interposto.


Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro