



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

Processo nº 11516.002913/2004-17
Recurso nº 342.639 Voluntário
Acórdão nº 1102-00177 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 07/04/2010
Matéria SIMPLES. EXCLUSÃO.
Recorrente CS ÁVILA RESTAURANTE LTDA. ME
Recorrida DRJ/BRASÍLIA - DF

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

Ano-calendário: 2002

Ementa:

SIMPLES. EXCLUSÃO. EXCESSO DE RECEITA BRUTA. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL. LEI Nº 9.317/96.

A Lei nº 9.317/96 é o diploma legal que dispõe sobre o regime tributário das microempresas e das empresas de pequeno porte, e que contempla as pertinentes normas jurídicas para a inclusão ou exclusão da pessoa jurídica neste regime simplificado, não tendo aplicação, para estes fins, a Lei nº 9.841/99 – Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte.

SIMPLES. EXCLUSÃO. PARTICIPAÇÃO SUPERIOR A 10%. EQUIVALÊNCIA PATRIMONIAL.

Não pode optar pelo Simples a pessoa jurídica 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 legal para permanência no Simples. As receitas de equivalência patrimonial não integram o conceito de receita bruta definido na Lei nº 9.317/96 para fins de verificação do atingimento do limite legal para permanência no Simples.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, DAR provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.


IVETE MALAQUIAS PESSOA MONTEIRO - Presidente.


JOÃO OTÁVIO OPPERMANN THOMÉ - Relator.

EDITADO EM: 20 MAI 2010

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ivete Malaquias Pessoa Monteiro (Presidente), João Carlos de Lima Júnior (Vice-Presidente), João Otávio Opperman Thomé (Relator), Silvana Rescigno Guerra Barreto, José Sérgio Gomes (Suplente Convocado), e Manoel Mota Fonseca (Suplente Convocado).



Relatório

Trata o presente processo de exclusão do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples, promovida pelo Ato Declaratório Executivo (ADE) DRF/FNS nº 462.072, emitido em 07/08/2003 (fls. 18), sob o fundamento de o sócio ou titular da pessoa jurídica participar de outra empresa com mais de 10% e a receita bruta global ter ultrapassado o limite legal, fato que veda a opção pelo Simples, de acordo com o disposto no artigo 9º, inciso IX, da Lei nº 9.317/96. O mencionado ato identifica o sócio em questão –, Sandro Ávila – pelo seu CPF 822.061.809-44, bem como as empresas nas quais possui participação superior a 10%, no caso as empresas SAMUS PARTICIPAÇÕES LTDA, CNPJ 02.771.643/0001-64, e C.A. TEIXEIRA IMÓVEIS LTDA, CNPJ 04.206.839/0001-31.

Cientificada de sua exclusão, a empresa apresentou manifestação de inconformidade quanto ao referido ADE, alegando, em síntese:

- que não poderia ter sido excluída do Simples em razão do disposto no art. 8º, § 2º, da Lei nº 9.841/99 (Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte), no que dispõe que o excesso de receita bruta deve ser verificado em dois anos consecutivos ou três alternados, o que não ocorreu no presente caso, em que o suposto excesso se deu apenas em 2001;

- que o suposto excesso decorre da consideração, pela administração tributária, de que a receita de equivalência patrimonial da empresa SAMUS PARTICIPAÇÕES LTDA integra o conceito de receita bruta para fins de verificação do limite legal, contudo esta não é a melhor interpretação, e que, se desconsiderados esses resultados positivos em participações societárias, o somatório das receitas não ultrapassaria o limite legal;

- que a exclusão efetuada fere os princípios da razoabilidade, proporcionalidade, entre outros.

A manifestação de inconformidade foi julgada improcedente pela autoridade julgadora de primeira instância, fundamentando aquela autoridade a sua decisão nos seguintes termos:

“O argumento trazido à baila pela empresa não a socorre para o fim de mantê-la na sistemática do Simples, visto que se encontrava em condição não permitida para permanecer no Sistema, nos termos do inciso IX do art. 9º da Lei 9.317/1996 (cujo titular ou sócio participe com mais de 10% do capital de outra empresa, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de que trata o inciso II do art. 2º).

Observa-se que a receita bruta a que se refere o dispositivo legal é a receita declarada pela própria empresa em sua declaração de renda. Assim, o conceito de receita bruta para fins de

*enquadramento como microempresa e empresa de pequeno porte
é distinto do da vedação.”*

Irresignada com a decisão acima, a empresa interpôs recurso a este Conselho,
repisando os mesmos argumentos já citados.

É o relatório.

Voto

Conselheiro João Otávio Oppermann Thomé

O recurso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade, portanto dele tomo conhecimento.

Quanto às alegações de violação a princípios constitucionais, observo que falece a este Conselho competência para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária (Súmula CARF nº 2).

Quanto à alegação de que não poderia ter sido excluída do Simples em razão do disposto no art. 8º, § 2º, da Lei nº 9.841/99 (Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte), observo que a Lei que expressamente dispõe sobre o regime tributário das microempresas e das empresas de pequeno porte é a Lei nº 9.317/96, que instituiu o Simples, e que traz em seu bojo todas as pertinentes normas jurídicas para a inclusão ou exclusão de uma pessoa jurídica deste regime simplificado. Já a Lei nº 9.841/99, por seu turno, dispõe sobre o tratamento jurídico diferenciado, simplificado e favorecido previsto nos arts. 170 e 179 da Constituição Federal, ou seja, está mais voltada a normas que visam a incentivar as Microempresas e Empresas de Pequeno Porte, quer por meio da simplificação de suas obrigações administrativas, previdenciárias, trabalhistas, e creditícias, quer pela criação de mecanismos de apoio creditício, e, no máximo, poderia ter aplicação subsidiária, caso a Lei nº 9.317/96 não dispusesse claramente sobre a matéria, o que não é o caso.

Quanto ao ponto principal sobre o qual versa o litígio, qual seja o excesso de receita bruta verificado, observo que o ingresso no regime de tributação do Simples, à época, somente era admitido para as empresas cuja receita bruta auferida, no ano-calendário imediatamente anterior, fosse igual ou inferior a R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais). A definição de receita bruta a ser considerada consta no art. 2º, § 2º, da Lei nº 9.317/96, *verbis*:

§ 2º Para os fins do disposto neste artigo, considera-se receita bruta o produto da venda de bens e serviços nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado nas operações em conta alheia, não incluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos.

Na verdade, esta definição de receita bruta se aplica não apenas para os fins do disposto no art. 2º da referida Lei, mas para toda ela, conforme bem esclarece a IN SRF nº 250/2002, que regulamenta a matéria, em seu artigo 4º:

Art. 4º Considera-se receita bruta, para os fins de que trata esta Instrução Normativa, o produto da venda de bens e serviços nas operações de conta própria, o preço dos serviços prestados e o resultado nas operações em conta alheia, excluídas as vendas canceladas e os descontos incondicionais concedidos.

A mesma IN SRF nº 250/2002, mais adiante, dispõe que:

“Art. 20. Não poderá optar pelo Simples, a pessoa jurídica:

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, observado o disposto no art. 3º;”

Portanto, não há outro conceito de receita bruta a ser considerado que não este. E, neste conceito, nitidamente não se incluem as receitas de equivalência patrimonial, as quais sabidamente constituem receitas operacionais ou não operacionais, conforme as circunstâncias.

A equivalência patrimonial é o método pelo qual a investidora faz o registro contábil dos resultados e de quaisquer outras variações patrimoniais de suas controladas ou coligadas. Portanto, para o fim de verificar se determinada empresa incidiu na hipótese prevista no artigo 9º, inciso IX, da Lei nº 9.317/96, i.e., para verificar se um sócio desta empresa participa com mais de 10% (dez por cento) do capital de outra empresa, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite legal para permanência no Simples, pode-se dizer que a ocorrência de um resultado de equivalência patrimonial positivo em uma dessas empresas em que o sócio participa com mais de 10% constitui indício de que:

1 – o referido sócio possa também deter uma participação, neste caso indireta, superior a 10% do capital da investida dessa empresa;

2 – a investida dessa empresa tenha auferido receita bruta, conceituada nos termos do art. 2º, § 2º, da Lei nº 9.317/96, que, somada à receita bruta da empresa optante pelo Simples, bem como à receita bruta das demais empresas na qual o referido sócio detém uma participação superior a 10%, possa ultrapassar o limite legal para permanência no Simples.

Tais indícios haveriam de ser adequadamente depurados para que, se fosse o caso, a Administração Tributária expedisse o competente Ato Declaratório Executivo consignando a circunstância impeditiva de fato ocorrida, assegurando ao administrado o contraditório e a ampla defesa, nos termos do § 3º do art. 15 da Lei nº 9.317/96.

No presente caso, conforme relatado, a exclusão do Simples se deu por suposto excesso de receita bruta apurado em razão da soma da receita bruta da recorrente e das empresas SAMUS PARTICIPAÇÕES LTDA e C.A. TEIXEIRA IMÓVEIS LTDA no ano-calendário de 2001 (31/12/2001). Esta é a circunstância impeditiva que é imputada à recorrente, conforme está expresso no Ato Declaratório Executivo de fls. 18.

Porém, de acordo com os documentos acostados aos autos, a única receita auferida pela empresa SAMUS PARTICIPAÇÕES LTDA no ano-calendário de 2001, foi o resultado positivo de equivalência patrimonial superior a R\$ 3.000.000,00 (três milhões de reais), o qual, contudo, não constitui receita bruta, consoante o acima exposto. Já a C.A. TEIXEIRA IMÓVEIS LTDA auferiu receita bruta de somente R\$ 53.280,00 no mesmo período.

Portanto, assiste razão à recorrente no sentido de que, desconsideradas as receitas de equivalência patrimonial da empresa SAMUS PARTICIPAÇÕES LTDA, a soma da receita bruta da recorrente com a receita bruta de todas as empresas nas quais o sócio Sandro Ávila tem participação superior a 10% não atinge o limite legal para permanência da recorrente no Simples, restando afastado o impedimento apontado no Ato Declaratório Executivo de fls. 18.

Pelo exposto, dou provimento ao recurso.

É como voto.


João Otávio Oppermann Thomé - Relator

