



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

Processo nº 13005.000824/2004-13
Recurso nº 340.380 Voluntário
Acórdão nº 1802-00.629 – 2ª Turma Especial
Sessão de 31 de agosto de 2010
Matéria SIMPLES
Recorrente KURZ & CIA. LTDA
Recorrida 2a. Turma/DRJ/Santa Maria/RS

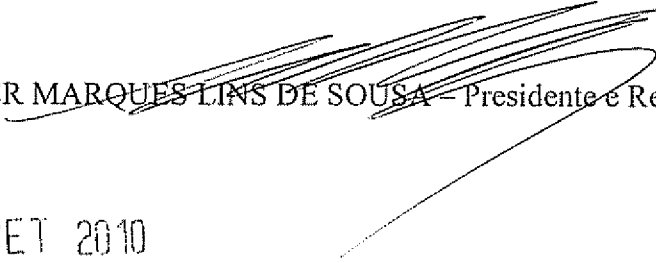
Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - Simples

Ementa: SIMPLES. EXCLUSÃO DE OFÍCIO. INÍCIO DOS EFEITOS.

É vedada a opção pelo SIMPLES à pessoa jurídica que participe do capital de outra pessoa jurídica. Comprovada a vedação estabelecida em lei, aplicando a regra disposta no inciso II do parágrafo único do artigo 24 da IN SRF nº 355, de 29/08/2003, no caso presente, os efeitos da exclusão ocorrem a partir de 1º de janeiro de 2002.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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


ESTER MARQUES LINS DE SOUSA – Presidente e Relatora.

EDITADO EM: 17 SET 2010

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Ester Marques Lins de Sousa, José De Oliveira Ferraz Corrêa, Nelso Kichel, Gilberto Baptista, Henrique Rebello Brandão, Edwal Casoni De Paula Fernandes Junior. Ausência justificada do conselheiro João Francisco Bianco.

Relatório

Por economia processual e bem descrever a lide adoto o Relatório da decisão recorrida (fls.180/181) que transcrevo a seguir:

A empresa foi excluída do Sistema Integrado de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte — SIMPLES conforme Ato Declaratório Executivo DRF/SCS nº550 297, de 02/08/2004, com efeitos a partir de 01/01/2002, por tratar-se de pessoa jurídica que participa do capital de outra pessoa jurídica (fl. 175).

A interessada tomou ciência da exclusão, em 26/08/2004, conforme cópia e/ou original do Aviso de Recebimento — AR à folha 177

Apresentou sua manifestação de inconformidade (impugnação), em 27/09/2004, conforme consta às folhas 01 a 06, instruída com cópias c/ou originais de documentos de folhas 07 a 175, argumentando, em síntese, como segue:

- Diz que realmente participa do capital social da empresa Granja Kurz Ltda., CNPJ nº 88.456.579/0001-42 desde 1982 (data da constituição/abertura);*
- Argumenta que é empresa de pequeno porte, assim como aquela da qual participa, motivo pelo qual descabe a exclusão da impugnante do Simples em decorrência da ressalva e regra de exceção prevista no inciso XIII do artigo 20 da Instrução Normativa SRF nº 355, de 29/08/2003, o qual transcreve,*
- Destaca que a empresa Granja Kurz Ltda. praticamente não teve faturamento e que estaria desativada não tendo funcionários registrados na vigência da Lei nº 9 317, de 1996;*
- • Argumenta que a regra que condiciona a opção à não participação no capital de outra pessoa jurídica foi no sentido e evitar a criação de duas ou mais empresas do mesmo grupo econômico com diluição do faturamento entre elas;*
- Diz que no seu caso não houve esse artifício, que já participava dessa empresa (Granja Kurz Ltda.) desde 1982,*
- Sustenta que o objetivo da lei foi favorecer as microempresas e empresas de pequeno porte conceitos no qual se enquadra a interessada;*
- Entende que participando, ou não, da outra empresa a receita bruta anual não sofreria qualquer alteração significativa, estando apta a auferir dos benefícios previstos na Lei do Simples; conclui que sua participação na outra empresa é irrelevante para fins tributários,*
- Insiste na tese de que se enquadra na ressalva de que trata o inciso XIII do artigo 20 da IN SRF nº355, de 2003, já referido;*

Entende que a análise da situação excludente deve ser feita caso-a-caso buscando sempre uma resposta mais favorável ao contribuinte;

• Argumenta que os efeitos da exclusão devem surgir apenas a partir da ciência do ato declaratório, jamais que tenha efeitos retroativos respeitando-se assim o princípio da irretroatividade.

Requer a sua permanência como optante do Simples.

A empresa foi cientificada da decisão de primeiro grau proferida mediante o Acórdão nº 18-7.589, de 17 de agosto de 2007, fls.179/185, DRJ/Santa Maria/RS, conforme o Aviso de Recebimento (AR), de 06/09/2007, fl.188, e, interpôs recurso voluntário ao Conselho de Contribuintes, em 03/10/2007, fls. 189 a 196, reiterando os argumentos expendidos na impugnação.

Alega que efetivamente participa do capital social da empresa GRANJA KURZ LTDA - CNPJ nº 88456579/0001-42 desde 1982 (data da constituição/abertura), antes da vigência da lei nº 9.317/96, e que a referida empresa, assim como a recorrente, é considerada de pequeno porte, cujo faturamento é inclusive inferior ao limite estabelecido. Nesta linha, descabe a exclusão da recorrente, em decorrência da ressalva e regra de exceção prevista no inciso XIII, do artigo 20 da instrução normativa SRF nº355 de 29.08.2003.

Afirma que observando os faturamentos a partir do ano calendário de 1996, os valores demonstram que a referida empresa praticamente não teve faturamento. Nos últimos anos não apresentou movimento, estando desativada. Sequer teve funcionários registrados na vigência da lei nº 9.317/96.

Aduz a recorrente que, acaso mantida a exclusão, os efeitos devem ocorrer a partir do ato declaratório de exclusão, JAMAIS retroagindo para atingir atos e fatos pretéritos. Mantida que seja a exclusão, o que não se acredita, em razão dos argumentos acima expostos, os efeitos dar-se-ão somente a partir do ato declaratório emanado do Delegado da Receita Federal.

Finalmente REQUER o recebimento das presentes razões, para julgar PROCEDENTE O PRESENTE RECURSO ADMINISTRATIVO, com a conseqüente INSUBSISTÊNCIA do ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO nº 550.297, que excluiu o Recorrente do SIMPLES.

É o relatório.



Voto

Conselheira Relatora, Ester Marques Lins de Sousa

O recurso voluntário é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/72, dele conhecido.

Conforme relatado a Recorrente foi excluída do Sistema Integrado de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte — SIMPLES mediante o Ato Declaratório Executivo DRF/SCS nº 550.297, de 02/08/2004, com efeitos a partir de 01/01/2002, por tratar-se de pessoa jurídica que participa do capital social de outra pessoa jurídica (fl. 175).

A exclusão tem como fundamentação legal o artigo 9º, inciso XIV da Lei nº 9.317, de 05/12/1996.

A recorrente confirma que efetivamente participa do capital social da empresa GRANJA KURZ LTDA - CNPJ nº 88456579/0001-42 desde 1982 (data da constituição/abertura).

A mencionada Lei nº 9.317/96 que rege a opção pelo Simples, assim dispõe:

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

(..)

XIV - que participe do capital de outra pessoa jurídica, ressalvados os investimentos provenientes de incentivos fiscais efetuados antes da vigência da Lei nº 7.256, de 27 de novembro de 1984, quando se tratar de microempresa, ou antes da vigência desta Lei, quando se tratar de empresa de pequeno porte;

(...) Grifei

A regra é clara, a participação de uma pessoa jurídica no capital de outra pessoa jurídica é causa excludente da sua opção pelo SIMPLES.

É incontroverso que a Recorrente participa no capital social da empresa GRANJA KURZ LTDA, logo não poderá optar pelo SIMPLES.

A recorrente aduz que sendo considerada de pequeno porte, cujo faturamento das duas empresas é inclusive inferior ao limite estabelecido, descabe a exclusão da recorrente, em decorrência da ressalva prevista no mencionado dispositivo legal.

A alegação da recorrente de que se enquadra na ressalva contida no inciso XIV acima descrito, não tem a menor consistência, pois não há qualquer prova nos autos de que a recorrente possua investimentos aplicados na empresa GRANJA KURZ LTDA que

sejam provenientes de incentivos fiscais, nos termos da ressalva do mencionado dispositivo legal.

Assim, diante da vedação expressa e, não havendo qualquer resquício de prova que a recorrente se enquadre na ressalva contida no inciso XIV da Lei nº 9.317/96, deve ser mantida a exclusão da empresa do referido sistema simplificado tributário, pois, demonstrada a situação excludente estabelecida em lei, deve a Recorrente ser excluída do SIMPLES.

Quanto aos efeitos da exclusão, consta do Ato Declaratório Executivo DRF/SCS nº550.297 de 02/08/2004, (fl. 175), que a opção da recorrente pelo Simples se deu em 01/01/2000 e, a data da situação excludente se deu em 07/10/82 (Data da constituição da empresa da qual a recorrente participa do capital desde sua abertura.)

Desse modo, aplicando a regra disposta no inciso II do parágrafo único do artigo 24 da IN SRF nº 355, de 29/08/2003, abaixo, os efeitos da exclusão ocorrem a partir de 1º de janeiro de 2002. Vejamos os mencionados dispositivos normativos, em consonância com a Lei nº 9.317/96 e suas alterações:

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

(...)

XIII - que participe do capital de outra pessoa jurídica ressalvados os investimentos prover' lentes de incentivos fiscais efetuados antes da vigência da Lei nº7 256. de 27 de novembro de 1984 quando se tratar de microempresa ou antes da vigência da Lei nº9.317 de 1996 quando se tratar de empresa de pequeno porte.

(...)

Art. 22. A exclusão mediante comunicação da pessoa jurídica dar-se-á:

I - por opção;

II - obrigatoriamente, quando:

a) incorrer em qualquer das situações excludentes constantes do art. 20;

Art. 23. A exclusão dar-se-á de ofício quando a pessoa jurídica incorrer em quaisquer das seguintes hipóteses:

I - exclusão obrigatória, nas formas do inciso II e § 2º do art. 22, quando não realizada por comunicação da pessoa jurídica,

(...)

Art. 24. A exclusão do Simples nas condições de que tratam os arts. 22 e 23 surtirá efeito:

I - a partir do ano-calendário subsequente, na hipótese de que trata o inciso I do art. 22;

II - a partir do mês subsequente àquele em que incorrida a situação excludente, nas hipóteses de que tratam os incisos III a XVIII do art. 20;

III - a partir do início de atividade da pessoa jurídica, na hipótese prevista no § 2º do art. 3º;

IV - a partir do ano-calendário subsequente àquele em que foi ultrapassado o limite estabelecido, nas hipóteses dos incisos I e II do art. 20;

V - a partir, inclusive, do mês de ocorrência de qualquer dos fatos mencionados nos incisos II a VII do art. 23;

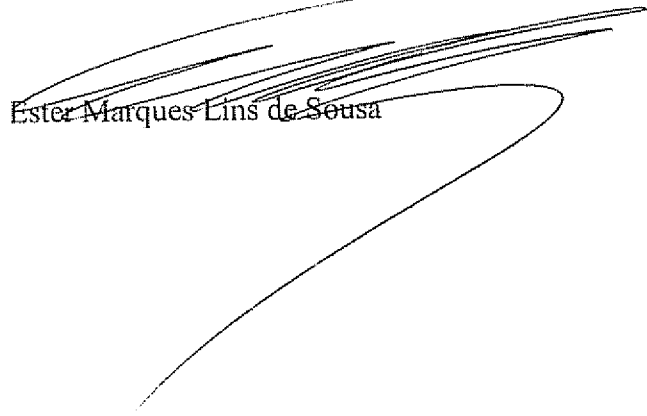
VI - a partir de 1º de janeiro de 2001, para as pessoas jurídicas inscritas no Simples até 12 de março de 2000, na hipótese de que trata o inciso XVIII do art. 20.

Parágrafo único. Para as pessoas jurídicas enquadradas nas hipóteses dos incisos III a XVII do art. 20, que tenham optado pelo Simples até 27 de julho de 2001 o efeito da exclusão dar-se-á a partir:

I - do mês seguinte àquele em que se proceder a exclusão, quando efetuada em 2001;

II - de 1º de janeiro de 2002 quando a situação excludente tiver ocorrido até 31 de dezembro de 2001 e a exclusão for efetuada a partir de 2002.

Diante do exposto, voto no sentido de NEGAR provimento ao recurso, mantendo o ato administrativo que excluiu a recorrente do SIMPLES, a partir de 1º/01/2002.


Ester Marques Lins de Sousa