



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
SEGUNDA CÂMARA

Processo nº	13063.000262/2003-32
Recurso nº	136.268 Voluntário
Matéria	SIMPLES - EXCLUSÃO
Acórdão nº	302-38.776
Sessão de	14 de junho de 2007
Recorrente	TRANSPORTADORA AMANHECER LTDA.
Recorrida	DRJ-SANTA MARIA/RS

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

Ano-calendário: 2001

Ementa: PESSOA JURÍDICA. SÓCIO OU TITULAR QUE PARTICIPA EM OUTRA PESSOA JURÍDICA. SIMPLES. IMPOSSIBILIDADE.

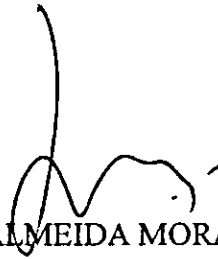
Pessoa jurídica cujo sócio ou titular participa de outra empresa, com mais de 10% (dez por cento) do seu capital social e a receita bruta global, no ano-calendário de 2001, ultrapassou o limite legal, não pode permanecer como optante pelo SIMPLES.

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 do relator.


JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO – Presidente



LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Elizabeth Emílio de Moraes Chieregatto, Paulo Affonseca de Barros Faria Júnior, Corinθο Oliveira Machado, Marcelo Ribeiro Nogueira, Mércia Helena Trajano D'Amorim e Rosa Maria de Jesus da Silva Costa de Castro. Esteve presente a Procuradora da Fazenda Nacional Paula Cintra de Azevedo Aragão.

Relatório

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

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/STM nº 459.770, de 07/08/2003, com efeitos a partir de 01/01/2002, por constar que um de seus sócios participa com mais de 10% (dez por cento) de outra pessoa jurídica (CNPJ 90.196.999/0001-89) (fls. 06 ou 26).

Em 29/09/2003 a interessada apresenta SRS – Solicitação de Revisão da Exclusão do Simples nº 10108/459770 (fls. 12 ou 18).

A SRS foi indeferida. A contribuinte tomou ciência dessa decisão em 24/10/2003, conforme Aviso de Recebimento – AR que consta à folha 31.

Na sua manifestação de inconformidade, apresentada em 24/11/2003 (fls. 01 a 05), instruída com cópias ou originais de documentos de folhas 06 a 11, a interessada argumenta o seguinte:

Não se conforme com o efeito retroativo da sua exclusão do Simples;

Entende que esse efeito ofende as disposições do Inciso LV do artigo 5º da Constituição Federal;

Concorda que o Sr. Elton Luis Walker, CPF 447.238.900-25, é seu sócio e que o mesmo também participa com 50% do capital social da empresa Mecânica Geral Peças Ltda, CNPJ 90.196.999/0001-89;

Ainda sobre o efeito retroativo da exclusão: sustenta que os artigos do Ato Declaratório Executivo já referido contrariam disposições do inciso LV do artigo 5º da CF (contraditório e ampla defesa), inclusive, pela ausência do devido processo legal;

Argumenta que houve violação aos princípios da legalidade, impessoalidade moralidade publicidade e eficácia: entende que a empresa deveria ter sido intimada previamente para apresentar defesa prévia;

Ainda, entende ferido o princípio da irretroatividade (art. 150, inciso III, item “a” da CF/88) pela efeito retroativo inserido na exclusão do Simples;

Cita jurisprudência judicial em Apelação Cível nº AC 2000.38.042748-1/MG, em que foi Relator o Exmo. Sr. Desembargador Federal Ítalo Fioravanti Sabo Mendes em que entendeu “não ser juridicamente possível que a exclusão da autora do Simples tenha efeitos retroativos”;

Requer se reconheça a ilegalidade da exclusão, mas se mantida essa exclusão que os efeitos ocorram após a ciência do presente julgamento

ou, alternativamente, que gere efeitos a partir da intimação, ou seja, 29/08/2003.

A autoridade preparadora concluiu a instrução dos autos com a inclusão dos documentos de folhas 12 a 31.

Na decisão de primeira instância, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Santa Maria/RS indeferiu o pleito da recorrente, conforme Decisão DRJ/STM nº 5.480, de 13/04/2006, (fls. 33/37), assim ementada:

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

Ano-calendário: 2001

Ementa: PESSOA JURÍDICA. SÓCIO OU TITULAR QUE PARTICIPA EM OUTRA PESSOA JURÍDICA. SIMPLES. IMPOSSIBILIDADE. Pessoa jurídica cujo sócio ou titular participa de outra empresa, com mais de 10% (dez por cento) do seu capital social e a receita bruta global, no ano-calendário de 2001, ultrapassou o limite legal, não pode permanecer como optante pelo SIMPLES.

Solicitação Indeferida.

Às fls. 38 o contribuinte foi intimado da decisão supra, motivo pelo qual apresenta Recurso Voluntário e documentos de fls. 39/50, tendo sido dado, então, seguimento ao mesmo.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Luciano Lopes de Almeida Moraes, Relator

O recurso é tempestivo e dele tomo conhecimento.

Como se verificam dos autos, a recorrente foi excluída do SIMPLES porque, conforme Ato Declaratório Executivo DRF/STM n.º 459.770/2003, possui em seus quadros sociais sócio que participa com mais de 10% (dez por cento) de outra pessoa jurídica (CNPJ 90.196.999/0001-89), mais precisamente de 50%.

A legislação do SIMPLES é clara quando trata das formas de exclusão das pessoas jurídicas lá enquadradas, como se verifica do inciso IX do artigo 9º da Lei n.º 9.317, de 05/12/1996:

Art. 9º 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; (...)

Estando configurada a causa excludente, deve ser mantido o julgamento de primeiro grau.

No que se refere ao momento de aplicação da exclusão, tenho que correta também a decisão recorrida, a qual excluiu a recorrente desde 01/01/2002.

A referida Lei n.º 9.317/96 é clara quando trata do tema:

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

I - a partir do ano-calendário subsequente, na hipótese de que trata o inciso I do art. 13;

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; (...)

A recorrente incorreu em situação excludente em 31/12/2001, sendo, conforme prevê o referido inciso II, excluída a partir de janeiro de 2001, que é o mês subsequente.

A IN SRF n.º 250, de 26/11/2002, então vigente, nada mais faz do que seguir a lei do SIMPLES à época:

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

(...)

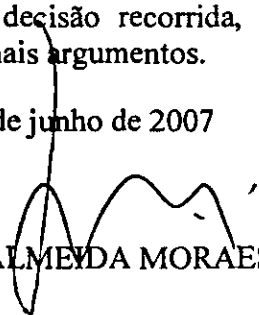
Parágrafo único. Para as pessoas jurídicas enquadradas nas hipóteses dos incisos III a XVII do art. 20, que tenham optado pelo Simples até 27 de julho de 2001, o efeito da exclusão dar-se-á a partir:

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. (...)

Em face do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário interposto, acrescidos das razões dispostas pela decisão recorrida, as quais aqui encampo como se estivessem transcritas, rejeitados os demais argumentos.

Sala das Sessões, em 14 de junho de 2007


LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES – Relator