



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº 13502.000667/2004-35
Recurso nº 133.357
Matéria Simples (exclusão)
Acórdão nº 303-33.982
Sessão de 7 de dezembro de 2006
Recorrente MINAS BAHIA MINERAÇÃO LTDA.
Recorrida DRJ Salvador (BA)

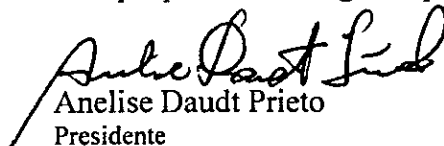
Simples. Exclusão. Participação superior a 10% de sócio desta no capital de outra sociedade empresária. Limite ultrapassado quando considerado o somatório da receita bruta.

É legítima a exclusão de pessoa jurídica do Simples quando motivada na inobservância do limite da receita bruta decorrente de participação superior a 10% de sócio desta no capital de outra sociedade empresária, qualquer que seja o regime de tributação da última.

Recurso voluntário negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

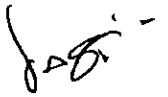
ACORDAM os membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, na forma do relatório e do voto que passam a integrar o presente julgado.


Anelise Daudt Prieto
Presidente


Tarasio Campelo Borges
Relator

Formalizado em: **02 JAN 2007**

Participaram ainda do presente julgamento os conselheiros: Marciel Eder Costa, Nanci Gama, Nilton Luiz Bartoli, Sergio de Castro Neves, Silvio Marcos Barcelos Fiuza e Zenaldo Loibman.



Relatório

Cuida-se de recurso voluntário contra acórdão unânime da Quarta Turma da DRJ Salvador (BA) que julgou irreparável o ato administrativo de folha 13, expedido no dia 2 de agosto de 2004 pela unidade da SRF competente para declarar a ora recorrente excluída do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples) a partir de 1º de janeiro de 2003 [1] sob a denúncia de inobservância do limite da receita bruta² quando considerado o somatório das receitas em face da participação superior a 10% de sócio desta sociedade empresária no capital de outra.

Regularmente intimada do ato de exclusão, a interessada instaurou o contraditório com as razões de folhas 3 a 10, assim sintetizadas no relatório do acórdão recorrido:

3. Inconformada com o ato administrativo, a requerente peticiona a esta Delegacia Federal de Julgamento (DRJ/SDR), alegando, em suma, que a expedição do ADE em tela foi equivocada, pois um sócio com participação de apenas 10% no capital da empresa requerente, que não é um percentual representativo, não pode prejudicar toda essa empresa e a sua sócia majoritária, pelo fato de possuir expressiva participação no capital de outra empresa, que logrou auferir faturamento acima do normal. Neste contexto, o sócio minoritário deve ser punido pelos seus atos na empresa em que ele tenha maior participação. Acrescenta que a intenção da legislação do Simples não é de inibir a participação societária em outra empresa, e sim não permitir que o empresário tenha várias empresas com intuito de dissolver faturamento.

4. Com base no exposto, requer o cancelamento do sobredito ADE, com todos os efeitos dele decorrentes, e que seja mantida a opção da empresa pelo Simples.

O órgão julgador de primeira instância considerou irreparável o procedimento administrativo, conforme voto condutor do acórdão recorrido que transcrevo em sua inteireza:

5. A manifestação de inconformidade é tempestiva e preenche os demais requisitos de admissibilidade, portanto dela se conhece.

6. Analisando-se a documentação que instrui o processo, verifica-se que a empresa requerente, a Minas Bahia Mineração Ltda, CNPJ nº 03.064.824/0001-13, tem como sócias as senhoras Delícia Mendes de Araújo e Silva, CPF nº 530.726.005-97, e Eugênia Maria Fernandes da Silva, CPF nº 161.826.775-20, a primeira com 10% de participação no capital social e a segunda com 90% (fls. 17 - verso).

7. Por outro lado, com relação à empresa Rio Negro Transportes Ltda, CNPJ nº 03.064.830/0001-70, verifica-se que é controlada pelas mesmas sócias acima identificadas, mas os percentuais de participação no capital da sociedade se invertem,

¹ Data da opção pelo Simples: 12 de março de 1999.

² Ultrapassado o limite de receita bruta das empresas de pequeno porte.

bnz.

ou seja, a sra. Delicia Mendes aparece com 90% e a sra. Eugênia Maria Fernandes com 10% (fls. 18 - verso).

8. Evidente então que as duas empresas são controladas pelas mesmas pessoas, não cabendo a indignação da requerente na manifestação de inconformidade de que teria havido equívoco na expedição do ADE nem de que a sócia Delicia Mendes de Araújo e Silva, CPF nº 530.726.005-97, deveria ser responsabilizada na empresa em que detém maior quota de capital, pois não é assim que dispõe a legislação que rege a matéria, a exemplo do art. 20 da Instrução Normativa SRF nº 250, de 26 de novembro de 2002, que na época da ocorrência normatizava, dentre outros, o próprio art. 9º da Lei nº 9.317, de 1996, que trata das vedações à opção, *verbis*:

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

I - na condição de microempresa, que tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior à opção, receita bruta superior a R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais);

II - na condição de empresa de pequeno porte, que tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior, receita bruta superior a R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais);

(...).

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;
[grifos do relator do acórdão recorrido]

9. Para fechar a questão, verifica-se, no comprovante anexo às fls. 20, que a outra empresa da qual a sra. Delicia Mendes de Araújo e Silva é sócia com 90% do capital social (Rio Negro Transportes Ltda), faturou receita global na quantia de R\$ 1.591.124,59 no ano-calendário de 2002.

10. Por isso, o ADE em epígrafe está em perfeita sintonia com a norma legal que disciplina a matéria fática que motivou a exclusão do Simples, qual seja, a participação da referida sócia em outra empresa com 90% do capital social e a receita bruta global ultrapassou o limite legal de R\$ 1.200.000,00, previsto para a empresa de pequeno porte, não havendo então justificativa para revisão solicitada.

11. Ante o exposto, VOTO pelo indeferimento da solicitação em apreço, devendo ser mantida a exclusão determinada pelo ADE ora combatido.

Ciente do inteiro teor do acórdão originário da DRJ Salvador (BA), recurso voluntário foi interposto às folhas 41 a 49. Nessa petição, as razões iniciais são reiteradas.

A autoridade competente deu por encerrado o preparo do processo e encaminhou para a segunda instância administrativa³ os autos posteriormente distribuídos a este conselheiro em único volume, processado com 60 folhas. Na última delas consta o registro da distribuição mediante sorteio.

É o relatório.

³ Despacho acostado à folha 59 determina o encaminhamento dos autos para este Terceiro Conselho de Contribuintes.

Voto

Conselheiro Tarásio Campelo Borges (relator)

Conheço o recurso voluntário porque tempestivo e desnecessária a garantia de instância: a matéria litigiosa é a exclusão da ora recorrente do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples), a partir de 1º de janeiro de 2003 [⁴], exclusivamente motivada na inobservância do limite da receita bruta⁵ quando considerado o somatório das receitas em face da participação superior a 10% de sócio desta sociedade empresária no capital de outra.

Aduz a ora recorrente que não produz efeitos na aferição da observância do limite da receita bruta necessária para a continuidade do gozo do tratamento tributário simplificado o fato de sua sócia minoritária (10% do capital social) controlar 90% do capital da pessoa jurídica identificada na situação excludente do ato declaratório de folha 13.


Ao revés dessa interpretação, entendo que o inciso IX do artigo 9º da Lei 9.317, de 5 de dezembro de 1996 [⁶], veda a opção pelo regime tributário diferenciado quando a soma das receitas brutas ultrapassam o limite legal, independentemente do tamanho da participação societária do sócio comum na pessoa jurídica beneficiária ou pretensa beneficiária do regime tributário diferenciado.

Tentar restringir essa regra para atingir somente os casos em que o sócio comum tenha participação majoritária na pessoa jurídica beneficiária ou pretensa beneficiária do regime tributário diferenciado é atribuir à lei restrição nela inexistente.

Ademais, as sociedades empresárias têm 100% do controle do capital social comum, diferindo tão somente quanto à participação de cada uma das duas sócias: a sócia que detém 10% do capital da primeira, controla 90% do capital da segunda e vice-versa.

Com essas considerações, nego provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 7 de dezembro de 2006.


Tarásio Campelo Borges
Relator

⁴ Data da opção pelo Simples: 12 de março de 1999.

⁵ Ultrapassado o limite de receita bruta das empresas de pequeno porte.

⁶ Lei 9.317, de 1996, artigo 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; [...]