



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13706.003178/2004-49
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1002-002.263 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária**
Sessão de 09 de novembro de 2021
Recorrente TAVARES AZEVEDO COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE (SIMPLES)

Ano-calendário: 2002

ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI TRIBUTÁRIA.
MATÉRIA VEDADA À ANÁLISE DO CARF.

O CARF não tem competência para pronunciar-se sobre arguições de inconstitucionalidade de lei tributária.

Aplicação da Súmula CARF nº 02.

SIMPLES. EXCLUSÃO. SÓCIO COM PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA ACIMA DE 10% E RECEITA BRUTA GLOBAL SUPERIOR AO LIMITE DE ADESÃO AO SISTEMA. VALIDADE.

Constatado que o sócio da empresa participa de outra com mais de 10% do capital social e que a receita bruta global ultrapassou o limite legal de adesão ao Simples, cabível é a exclusão do contribuinte deste sistema de tributação simplificada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do Recurso, deixando de conhecer a arguição de violação a dispositivo constitucional e, no mérito, em negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Aílton Neves da Silva (Presidente), Rafael Zedral e Fellipe Honório Rodrigues da Costa.

Fl. 2 do Acórdão n.º 1002-002.263 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo n.º 13706.003178/2004-49

Relatório

Por bem expressar os fatos ocorridos até o momento processual anterior ao julgamento da Manifestação de Inconformidade, transcrevo e adoto o relatório produzido pela DRJ/RJ1:

Em sede de Solicitação de Revisão da Exclusão do Simples - SRS (fls. 1 e 31), foi mantida a exclusão efetuada através do Ato Declaratório Executivo DERAT/RJO n.º 538.200/2004 (fl. 4). O interessado foi excluído do Simples, com efeitos a partir de 01/01/2002 (fl. 29), sob o fundamento de: "sócio ou titular participa de outra empresa com mais de 10% e a receita bruta global no ano-calendário de 2000 ultrapassou o limite legal". O enquadramento legal consta do Ato Declaratório.

Cientificado em 29/03/2010 (fl. 37), o interessado apresentou, em 27/04/2010, a manifestação de inconformidade de fls. 41/50. Na referida peça alega, em síntese, que:

- a decisão de fl. 31 é nula, por apresentar nova alegação - sócia participou no ano calendário de 2002, e não mais no de 2000, conforme Ato Declaratório;
- a decisão torna nulo o Ato Declaratório, por não permitir o conhecimento exato da fundamentação da exclusão;
- a norma citada no Ato Declaratório (art. 9º, inciso IX, da Lei n.º 9.317/1996) restringe a tributação diferenciada, já que não perdeu a condição de pequena empresa (art. 8º da Lei n.º 9.841/1999).

Finaliza solicitando sejam considerados, também, os fundamentos apresentados na SRS (a retroatividade viola princípios constitucionais; as empresas das quais fazia parte tiveram suas atividades paralisadas).

A manifestação de inconformidade foi indeferida pela DRJ/RJ1, conforme acórdão n. 12-32.656, de 12 de agosto de 2010 (e-fl. 80), que recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE - SIMPLES

Ano-calendário: 2002

SIMPLES. EXCLUSÃO. PARTICIPAÇÃO SOCIETÁRIA. RECEITA BRUTA GLOBAL.

Não elididos os fatos que deram causa a exclusão, o Ato Declaratório deve ser mantido.

Irresignado, o Recorrente apresenta Recurso Voluntário (e-fls. 91), no qual, reitera argumentos apresentados em sede de Manifestação de Inconformidade e adiciona outros, a seguir sintetizados.

Diz que "...o Ato Declaratório Executivo que motivou a sua exclusão do sistema simplificado de recolhimento de tributos federal — *SIMPLES FEDERAL* afrontou vários dispositivos legais que disciplinam o regime especial de tributação - *SIMPLES*, em especial o disposto no artigo 8º, da Lei n.º 9.841/99, que versando sobre o enquadramento das pessoas jurídicas como microempresas (*ME*) e Empresas de Pequeno Porte (*EPP*), bem como acerca do *SIMPLES*, estabeleceu que a perda da condição de *EPP* em decorrência de excesso de receita

bruta ocorrerá apenas se o fato se verificar durante dois anos consecutivos ou três alternados, em um período de cinco anos, o que no caso não ocorreu”.

Sustenta que “...além de o acórdão recorrido não ter afastado os subsistentes argumentos expostos pela ora Recorrente, a afirmação de que a Lei n.º 9.841/99 não se aplica ao Simples esta manifestamente contraria a recente decisão proferida pela 1ª Seção do Egrégio Superior Tribunal de Justiça sobre o tema, quando do julgamento do Recurso Especial n.º 961.117/RS ocorrido em 08 de setembro de 2010.”

Evocando a Constituição federal, defende que “...as Leis n.ºs 9317/96 e 9.841/99 devem ser interpretadas de forma sistemática, ou seja, em seu conjunto, a fim de verificar os critérios de enquadramento das pessoas jurídicas como micro e pequenas empresas e, conseqüentemente, para a utilização do benefício do sistema tributário diferenciado.”

Argui que “Na hipótese em questão, considerando que o fato analisado pela Receita Federal do Brasil ocorreu no ano-calendário de 2000, resta evidente que a análise dos critérios para enquadramento da ora Recorrente como empresa de pequeno porte e, conseqüentemente, para a sua permanência no SIMPLES, deve ser realizada à luz da Lei n.º 9.841/99” e que “Neste sentido, o artigo 8.º, versou sobre o enquadramento das pessoas jurídicas como microempresas (ME) e Empresas de Pequeno Porte (EPP), bem como acerca do SIMPLES, estabelecendo, outrossim, que a perda da condição de EPP em decorrência de excesso de receita bruta ocorrerá apenas se o fato se verificar durante dois anos consecutivos ou três alternados, em um período de cinco anos.”

Ao final, requer o provimento do recurso e a revogação do ADE de exclusão do Simples.

É o Relatório do necessário.

Voto

Conselheiro Aílton Neves da Silva, Relator.

Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 23-B da Portaria MF n.º 343/2015 (Regimento Interno do CARF), com redação dada pela Portaria MF n.º 329/2017.

Registro também que não consta dos autos Aviso de Recebimento comprobatório da ciência do contribuinte do acórdão de Manifestação de Inconformidade para fins de aferição da tempestividade do recurso, contudo, será este considerado tempestivo por força da informação fiscal de e-fls. 122, obtida em diligência determinada pelo colegiado.

Demais disso, observo que o recurso atende aos demais requisitos de admissibilidade, entretanto, dele conheço parcialmente, eis que guarda no seu bojo alegação de violação a dispositivos constitucionais, matéria cuja apreciação é vedada aos órgãos de julgamento no âmbito do CARF, conforme reza a Súmula CARF n.º 02:

Súmula CARF n.º 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Em razão disso, a arguição relacionada ao tema não será conhecida.

Mérito

O Recorrente foi excluído do Simples por meio do ADE - Ato Declaratório Executivo - Derat/RJO n.º 538.200, (e-fls. 6), por ter sócio participante de outra empresa com mais de 10% do capital social e pelo fato de a receita bruta global das empresas no ano-calendário de 2000 ter ultrapassado o limite legal de adesão ao referido sistema.

Para o exato entendimento da matéria, reproduzo a base legal em que se enquadra a exclusão:

Lei n.º 9.317/96

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

I-(...)

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 ;

(...)

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

I-(...)

II - a partir do mês subsequente ao em que incorrida a situação excludente, nas hipóteses de que tratam os incisos III a XVIII do art. 9º;

(...)

MP n.º 2.158-34/2001

Art. 73. O inciso II do art. 15 da Lei n.º 9.317, de 1996, passa a vigorar com a seguinte redação:

II - "a partir do mês subsequente ao que incorrida a situação excludente, nas hipóteses de que tratam os incisos III a XIX do art. 9º;"

Em suas razões de defesa, o Recorrente, em suma, sustenta que não procede o motivo da exclusão, afirmando que o artigo 8º da Lei n.º 9.841/99 estabelece que a perda da condição de EPP em decorrência de excesso de receita bruta ocorrerá apenas se o fato se verificar durante dois anos consecutivos ou três alternados, em um período de cinco anos.

Reproduz-se o dispositivo em comento:

(...)

Art. 8º O desenquadramento da microempresa e da empresa de pequeno porte dar-se-á quando excedidos ou não alcançados os respectivos limites de receita bruta anual fixados no art. 2º.

§ 1º Desenquadrada a microempresa, passa automaticamente à condição de empresa de pequeno porte, e esta passa à condição de empresa excluída do regime desta Lei ou retorna à condição de microempresa.

§ 2º A perda da condição de microempresa ou de empresa de pequeno porte, em decorrência do excesso de receita bruta, somente ocorrerá se o fato se verificar durante dois anos consecutivos ou três anos alternados, em um período de cinco anos.

(...)

Não procede o argumento do Recorrente.

O dispositivo citado é inaplicável ao caso, porquanto trata de hipótese diversa da consignada no ADE e que constituiu o motivo de exclusão, conforme será explicado em sequência.

Enquanto o artigo 8º da Lei n.º 9.841/99 reporta-se à situação de extrapolação da receita bruta anual individual prevista no artigo 2º da mesma Lei¹, a situação excludente de que cuida IX do artigo 9º da Lei n.º 9.317/96 refere-se a hipótese de extrapolação de receita bruta anual global de empresas cujos titulares ou sócios participem com mais de 10% do capital delas.

Nesse passo, constata-se que a sócia Gercina Vasco de Souza Tavares fez parte do quadro societário de várias empresas no período-base examinado (ano-calendário de 2000), com percentual de participação superior a 10%. Confira-se:

FONTE : QUADRO SOCIETARIO		DATA DA ABERTURA: 26/05/1999
CNPJ EMPRESA: 03.179.823/0001-14		
N.EMP.: TAVARES AZEVEDO COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA		
CPF RESP EMPRESA: 290.193.387-49		
NOME RESPONSAVEL: GERCINA VASCO DE SOUZA TAVARES		
CPF/CNPJ : 290.193.387-49		INCLUIDO EM : 26/05/1999
		ULT. ALT EM : 12/09/2005
NOME/N.EMP: GERCINA VASCO DE SOUZA TAVARES		
SITUACAO CADASTRAL: REGULAR		
QUALIFICACAO: 49 - SOCIO-ADMINISTRADOR		
PERC.CAP. SOCIAL: 75,00		
PAIS DE ORIGEM (SE SOCIO ESTRANGEIRO):		
CPF REPRESENTANTE LEGAL:		
QUALIF.REP.LEGAL:		
NOME DO REPRES. LEGAL:		

¹ Art. 2º Para os efeitos desta Lei, ressalvado o disposto no art. 3º, considera-se:

I - microempresa, a pessoa jurídica e a firma mercantil individual que tiver receita bruta anual igual ou inferior a R\$ 244.000,00 (duzentos e quarenta e quatro mil reais); (Vide Decreto n.º 5.028, de 31.3.2004)

II - empresa de pequeno porte, a pessoa jurídica e a firma mercantil individual que, não enquadrada como microempresa, tiver receita bruta anual superior a R\$ 244.000,00 (duzentos e quarenta e quatro mil reais) e igual ou inferior a R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais). (Vide Decreto n.º 5.028, de 31.3.2004)

§ 1º No primeiro ano de atividade, os limites da receita bruta de que tratam os incisos I e II serão proporcionais ao número de meses em que a pessoa jurídica ou firma mercantil individual tiver exercido atividade, desconsideradas as frações de mês.

§ 2º O enquadramento de firma mercantil individual ou de pessoa jurídica em microempresa ou empresa de pequeno porte, bem como o seu desenquadramento, não implicarão alteração, denúncia ou qualquer restrição em relação a contratos por elas anteriormente firmados.

§ 3º O Poder Executivo atualizará os valores constantes dos incisos I e II com base na variação acumulada pelo IGP-DI, ou por índice oficial que venha a substituí-lo.

FONTE : QUADRO SOCIETARIO
CNPJ EMPRESA: 03.313.482/0001-28 DATA DA ABERTURA: 28/07/1999
N.EMP.: NOWA COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA

CPF RESP EMPRESA: 290.193.387-49
NOME RESPONSAVEL: GERCINA VASCO DE SOUZA TAVARES

CPF/CNPJ : 290.193.387-49 INCLUIDO EM : 28/07/1999
ULT. ALT EM : 20/06/2007

NOME/N.EMP: GERCINA VASCO DE SOUZA TAVARES

SITUACAO CADASTRAL: REGULAR
QUALIFICACAO: 49 - SOCIO-ADMINISTRADOR
PERC.CAP. SOCIAL: 66,67
PAIS DE ORIGEM (SE SOCIO ESTRANGEIRO):
CPF REPRESENTANTE LEGAL:
QUALIF.REP.LEGAL:
NOME DO REPRES. LEGAL:

FONTE : QUADRO SOCIETARIO
CNPJ EMPRESA: 03.700.005/0001-15 DATA DA ABERTURA: 20/03/2000
N.EMP.: STAR VILLA LOBOS COMERCIO DE ALIMENTOS LTDA

CPF RESP EMPRESA: 290.193.387-49
NOME RESPONSAVEL: GERCINA VASCO DE SOUZA TAVARES

CPF/CNPJ : 290.193.387-49 INCLUIDO EM : 20/03/2000
ULT. ALT EM : 12/09/2005

NOME/N.EMP: GERCINA VASCO DE SOUZA TAVARES

SITUACAO CADASTRAL: REGULAR
QUALIFICACAO: 49 - SOCIO-ADMINISTRADOR
PERC.CAP. SOCIAL: 95,00
PAIS DE ORIGEM (SE SOCIO ESTRANGEIRO):
CPF REPRESENTANTE LEGAL:
QUALIF.REP.LEGAL:
NOME DO REPRES. LEGAL:

Efetuando-se o somatório da receita bruta de cada uma das empresas mencionadas para fins de aferição do excesso de receita bruta anual global em relação ao limite legal no ano-calendário em questão, obtém-se os seguintes valores:

CNPJ	Ano-calendário	% Participação Societária	Receita Bruta anual	Limite Legal de Receita Bruta Global Anual	e-fls.
03.179.823/0001-14	2000	75	357.308,64	-	35
03.313.482/0001-28	2000	66,67	912.652,84	-	37
03.700.005/0001-15	2000	95	61.317,15	-	38
Total			1.331.278,50	1.200.000,00	

Como se observa, o somatório da receita bruta global das empresas atingiu R\$ 1.331.278,50 no ano-calendário de 2000, superando o limite legal de R\$ 1.200.000,00 fixado para o período-base e justificando, por isso, a exclusão do contribuinte do Simples com suporte no inciso IX do artigo 9º da Lei nº 9.317/96, não havendo motivo para reparos no acórdão recorrido.

Em relação à decisão judicial mencionada no recurso, cumpre ressaltar que não tem ela aplicação ao presente caso, em razão da ausência de base legal que lhe atribua a eficácia normativa de que cuida o art. 100, inciso II, do CTN², motivo por que seus efeitos estão

² Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

- I - os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas;

estritamente vinculados às partes envolvidas naquele litígio, não sendo passíveis de extensão a esta lide administrativa.

Nesse quadro, o não provimento do recurso é medida que se impõe ao colegiado.

Dispositivo

Pelo exposto, voto por conhecer parcialmente do recurso e, no mérito, negar-lhe provimento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva

II - as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa, a que a lei atribua eficácia normativa;

III - as práticas reiteradamente observadas pelas autoridades administrativas;

IV - os convênios que entre si celebrem a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

Fl. 8 do Acórdão n.º 1002-002.263 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo n.º 13706.003178/2004-49