



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 13707.002389/2004-54  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 1001-001.966 – 1ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária  
**Sessão de** 05 de agosto de 2020  
**Recorrente** PAIVA CARVALHO FERRAGENS LTDA - ME  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2003

**EXCLUSÃO. PARTICIPAÇÃO DE SÓCIO EM OUTRA EMPRESA.**

Não poderá optar pelo Simples a pessoa jurídica cujo sócio participe com mais de 10% do capital de outra empresa, se a receita bruta global ultrapassar o limite anual estabelecido para o Simples.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Sérgio Abelson - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Andréa Machado Millan - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Sérgio Abelson, Andréa Machado Millan, José Roberto Adelino da Silva e André Severo Chaves.

## **Relatório**

O presente processo trata de exclusão do Simples Federal. Transcrevo, abaixo, o relatório da decisão de primeira instância, que detalha o litígio:

A exclusão da empresa Paiva Carvalho Ferragens – ME da sistemática de pagamento dos tributos e contribuições de que trata o art. 3º da Lei 9.317/96, denominada Simples, foi motivada pela ocorrência da condição vedada prevista no inciso IX do art. 9º da Lei 9.317/96, sendo emitido o ADE Nº 538.527, de 02/08/2004, fl. 3, onde se lê: sócio ou titular participa de outra empresa com mais de 10% e a receita bruta global no ano calendário de 2002 ultrapassou o limite legal.

Em sua defesa o contribuinte apresentou a SRS de fl. 01, em 14/09/2004, na qual solicita a reinclusão no Simples sob os seguintes fundamentos:

- o sócio Licínio Loureiro de Carvalho ingressou na sociedade Nosso Posto de Gasolina Suburbano Ltda em 23/12/2002, retirando-se da mesma em 16/04/2004, conforme cópias do contrato social de fls. 09/15;
- não poderia imaginar que tal ingresso fosse prejudicar o funcionamento da Paiva Carvalho Ferragens – ME, por se tratar de empresa com faturamento mínimo;
- deveria ter recebido uma notificação para prestar esclarecimentos e não ser penalizada com a exclusão do SIMPLES.

A SRS foi analisada em 17/09/2009 e indeferida, sob fundamento de que o sócio Licínio Loureiro de Carvalho participou da empresa com mais de 10% do capital e a receita neste período ultrapassou o limite global, conforme pesquisas de fls. 20/22.

Irresignada com o resultado da SRS a empresa apresentou a manifestação de inconformidade de fls. 28/29, solicitando que seja declarada a insubsistência da exclusão, com o conseqüente reingresso no SIMPLES, pelas seguintes razões:

- a empresa foi excluída do SIMPLES sem que lhe fosse dado direito prévio de defesa, ao arrepio do art. 5º, inc. LV, da Constituição Federal de 1988;
- a exclusão somente poderia se realizar após procedimento administrativo que oferecesse à administrada a garantia do contraditório e da ampla defesa, restado ofendido o artigo 15, § 3º da Lei 9.317/96, por não ter sido assegurado o direito ao devido processo legal;
- a Lei 9.784, de 29 de janeiro de 1999, no seu artigo 2º prescreve que “a Administração Pública obedecerá, dentre outros, aos princípios da legalidade, finalidade, motivação, razoabilidade, proporcionalidade, moralidade, ampla defesa, contraditório, segurança jurídica, interesse público e eficiência”;
- a notificação prévia à empresa acerca do fato excludente para oferecimento de defesa prévia constitui medida que se coaduna com os princípios da ampla defesa e do contraditório, norteadores da conduta administrativa fiscal;
- recebeu o Ato Declaratório em 14/08/2004, entrando com recurso em 14/09/2004, mas neste período o sócio Licínio Loureiro de Carvalho já não mais integrava a sociedade Nosso Posto de Gasolina Suburbano Ltda;
- o Ato Declaratório foi emitido sem que lhe fosse concedido o direito à defesa prévia, em afronta à legislação aplicável, devendo ser cancelado de plano;
- a empresa apresentou recurso em 14/09/2004 (fl. 01), e, para sua surpresa, recebeu resposta negativa cinco anos depois.

É o relatório.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Rio de Janeiro I – RJ, no Acórdão às fls. 61 a 66 do presente processo (Acórdão n.º 12-31.124, de 09/06/2010 – relatório acima), julgou a Manifestação de Inconformidade improcedente. Abaixo, sua ementa:

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

Ano-calendário: 2003

**EXCLUSÃO SIMPLES. PARTICIPAÇÃO DO SÓCIO EM OUTRA EMPRESA.**

Constatado que o sócio ou titular participa de outra empresa com mais de 10% do capital social e a receita bruta global no ano-calendário de 2002 ultrapassou o limite legal, correta a exclusão do contribuinte de tal regime simplificado a partir de 01/01/2003, vez que se encontra expressamente consignado na legislação como sendo impeditiva à opção.

No voto, no que tangia à alegação de nulidade do ADE, a decisão concluiu que não havia vícios insanáveis que pudessem acarretá-la, nos termos do art. 59 do Decreto n.º 70.235/1972.

Quanto ao fato de, por ocasião da ciência do Ato Declaratório, o sócio Licínio Loureiro de Carvalho não mais integrar a sociedade Nosso Posto de Gasolina Suburbano Ltda., argumentou que não era relevante para ilidir as razões da exclusão. Isso porque a mesma decorreria de fatos apurados no ano de 2002, quando o referido sócio ainda integrava a sociedade, da qual somente havia se retirado em 14/04/2004, quando do registro da alteração contratual na Junta comercial do Rio de Janeiro (fl. 29).

Argumentou que a análise devia se pautar na Lei n.º 9.317/1996, que em seu art. 9º enumerava as hipóteses de vedação, constando no inciso IX que não poderia optar pelo Simples Federal a pessoa jurídica cujo titular ou sócio participasse com mais de 10% do capital de outra empresa, desde que a receita bruta global ultrapassasse o limite do inciso II do art. 2 (limite para ingresso no Simples).

Observou que o limite mencionado no inciso II do art. 2º da mesma lei, após a redação dada pelo art. 3º da Lei n.º 9.732/1998 (vigente à época), era de R\$ 1.200.000,00 auferidos em todo o ano-calendário. E que o sócio também detinha 50% do capital do citado posto de gasolina (informações do CNPJ à fl. 36), sendo o faturamento total das duas empresas, no ano-calendário 2002, de R\$ 2.103.853,08 – R\$ 2.016.462,96 do Nosso Posto de Gasolina Suburbano Ltda. (fl. 37) e R\$ 87.390,12 da interessada (fl. 38). Assim, concluiu correta a exclusão.

Cientificado da decisão de primeira instância em 28/07/2010 (Aviso de Recebimento à fl. 68), o contribuinte apresentou Recurso Voluntário em 18/08/2010 (recurso às fls. 70 a 74, carimbo aposto à primeira folha).

Nele argumenta que, como o sócio Licínio Loureiro de Carvalho ingressou na sociedade Nosso Posto de Gasolina Suburbano Ltda. em 23/12/2002, retirando-se da mesma em 16/04/2004, participou da sociedade durante apenas sete dias no ano de 2002. Que, por isso, não poderia ser utilizado todo o faturamento do ano daquela sociedade no cálculo para efeito de exclusão do Simples Federal. Que esse procedimento fere o princípio da razoabilidade. Que o correto seria proporcionalizar a receita anual – R\$ 2.016.462,96/365 dias x 7 dias = R\$ 38.671,89.

É o Relatório.

## Voto

Conselheira Andréa Machado Millan, Relatora.

O recurso apresentado atende aos requisitos de admissibilidade previstos no Decreto n.º 70.235/1972 e Decreto n.º 7.574/2011, que regulam o processo administrativo-fiscal (PAF). Dele conheço.

Conforme relatório e documentos do processo, não há qualquer dúvida sobre o fato de que, no ano de 2002, um dos sócios da empresa participou com mais de 10% do capital de outra empresa, e a receita bruta global ultrapassou o limite previsto para permanência no Simples – R\$ 1.200.000,00 em todo o ano-calendário. O faturamento da outra empresa, sozinho, já era superior a este valor – R\$ R\$ 2.016.462,96. De fato, a recorrente não o contesta.

O que argumenta em seu recurso é que o faturamento a ser usado no somatório para efeito de exclusão do Simples Federal deveria ser proporcional ao número de dias em que o sócio participou do capital de cada empresa. No caso concreto, no ano de 2002, 365 dias na empresa interessada e 7 dias no posto de gasolina. Isso porque o sócio Licínio Loureiro de Carvalho teria ingressado na sociedade Nosso Posto de Gasolina Suburbano Ltda. em 23/12/2002.

No entanto, tela de consulta aos sistemas da Receita Federal, à fl. 36, indica que o sócio Licínio Loureiro de Carvalho, de CPF 921.342.627-53, foi responsável pela empresa Nosso Posto de Gasolina Suburbano Ltda., como sócio-administrador, a partir de 11 de janeiro de 2002. A informação de que teria entrado na sociedade em 23/12/2002 só consta no relatório da decisão recorrida, em trecho que reporta as alegações da interessada em sua Solicitação de Revisão da Exclusão do Simples – SRS (fl. 02). A data correta, conforme tela à fl. 36, é 11/01/2002. Não há, portanto, que se falar em faturamento proporcional a sete dias no ano de 2002.

Ainda que não fosse assim, não tem respaldo legal a tese de que o faturamento a ser considerado deve ser matematicamente proporcional ao número de dias em que o sócio permaneceu nas sociedades. O art. 9º da Lei n.º 9.317/1996 não deixa dúvida:

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;

A lei não estabelece faturamento proporcional ao número de dias em que o sócio participa do capital das empresas. O inciso II do Art. 2º da Lei n.º 9.317/96, a que se refere o inciso IX do Art. 9º da mesma lei, trata da receita do ano-calendário, não havendo qualquer previsão legal para fracionamento de receita.

Posteriormente, a vedação foi mantida para o regime do Simples Nacional, na Lei Complementar n.º 123/2006, art. 3º, § 4º, inciso IV, repetida na Resolução CGSN n.º 4/2007, art. 12, inciso V, sempre se considerando a receita total do ano-calendário.

Conclui-se correta a exclusão efetuada, com base no art. 9º, inciso IX, da Lei n.º 9.317/1996.

Diante do exposto, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Andréa Machado Millan

