



MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13855.000957/2004-89
Recurso nº : 136.515
Sessão de : 16 de agosto de 2007
Recorrente : BHASE SOLADOS LTDA.-ME
Recorrida : DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP

R E S O L U Ç Ã O Nº 303-01.356

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

RESOLVEM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência, nos termos do voto do Relator.


ANELISE DAUDT PRIETO
Presidente


NILTON LUIZ BARTOLI
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Silvio Marcos Barcelos Fiúza, Nanci Gama, Tarásio Campelo Borges, Luis Marcelo Guerra de Castro e Zenaldo Loibman. Ausente justificadamente o Conselheiro Marciel Eder Costa.

RELATÓRIO

Trata-se de exclusão do contribuinte do SIMPLES (Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das empresas de Pequeno Porte), face ao Ato Declaratório Executivo nº. 467.902 de 07/08/2003 (fl. 31), fundamentado em situação excludente, qual seja, "sócio ou titular participa de outra empresa com mais de 10% e a receita bruta global no ano-calendário de 2001 ultrapassou o limite legal", com efeitos a partir de 01/01/02.

A Solicitação de Revisão da Vedação/Exclusão de fls. 34/35 julgou improcedente o pedido, tendo em vista que, conforme alteração contratual da sociedade comercial, o contribuinte Airton Martore entrou na sociedade em 01/03/2002 e motivou a exclusão. Considerou, ainda, que a data correta para a exclusão é 01/04/02 e não 01/01/02, pois a exclusão surte efeitos a partir do mês subsequente àquele que incorrida a situação excludente.

Devidamente cientificado da decisão da SRS (AR de fls. 32), tempestivamente, o contribuinte apresentou Manifestação de Inconformidade às fls. 01/03, acompanhada dos documentos de fls. 04/40, alegando, em resumo, que:

da exegese da lei de que trata a matéria, para que a exclusão ocorra nos termos do inciso IX do artigo do da IN nº 355/2003, é de suma importância que sejam observadas dois fatos concomitantemente: sócio com mais de 10% de outra empresa e que a receita bruta global ultrapasse o limite legal;

o motivo pela qual se deu a exclusão fora decorrente da entrada de sócio com apenas 0,2% das cotas de capital da empresa, optante pelo Simples em 01/03/2002, participando de outra empresa não optante pelo Simples com faturamento superior ao de que trata a lei do Simples nos exercícios de 2001 e 2002, contudo, esta hipótese não configura aquela descrita no inciso IX, do artigo 20;

as hipóteses de que trata a legislação de regência só poderia ter ocorrido em 2002, podendo ser excluído a partir de 01/01/2003;

de acordo com o artigo 22 da IN SRF nº 355/2003, a exclusão de ofício ocorrerá a partir do mês subsequente ao da ciência do ADE, entende que tais efeitos deveriam fazer sentir tão somente após a decisão final;

tendo em vista que a exclusão teve início com o ADE nº 467.902, emitido em 07/08/2003, entende que até esta data os atos já praticados são válidos e legais, bem como tais efeitos poderiam incidir após julgamento dos recursos, ou seja, em 2004, contudo, em razão da Alteração Contratual providenciada, não mais subsistirá motivos para a exclusão do Simples.

Processo nº : 13855.000957/2004-89
Resolução nº : 303-01.356

Trouxe aos autos os documentos de fls. 04/40, entre os quais, Alteração de Contrato Social (fls. 36/40), ADE (fls. 31), Declarações da PJ 2003 e 2004 (fls.07/30).

Pelo exposto requer sua manutenção no SIMPLES.

Os autos foram encaminhados à Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Ribeirão Preto (SP), a qual indeferiu o pedido do contribuinte (fls.42/46), consubstanciando sua decisão na seguinte ementa:

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

Ano-calendário: 2002

Ementa: SIMPLES. EXCLUSÃO.

Constatado que o sócio ou titular participa de outra empresa com mais de 10% do capital social e que a receita bruta global no final do ano-calendário ultrapassou o limite legal, correta a exclusão da contribuinte do Simples.

Solicitação Indeferida”

Ciente da decisão de primeira instância (AR de fls. 48), o contribuinte apresenta tempestivamente o Recurso Voluntário de fls. 49/51, e documentos de fls. 52/75, reiterando argumentos, fundamentos e pedidos já apresentados.

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro em 12/06/2007, em um único volume, constando numeração até à fl. 78, última.

Desnecessário o encaminhamento do processo à Procuradoria da Fazenda Nacional para ciência quanto ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, nos termos da Portaria MF nº. 314, de 25/08/99.

É o relatório.



VOTO

Conselheiro Nilton Luiz Bartoli, Relator

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do Recurso Voluntário, por conter matéria de competência deste Terceiro Conselho de Contribuintes.

De plano, insta salientar que a discussão em comento cinge-se à exclusão do contribuinte do Sistema de Pagamento Integrado de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples, por meio do Ato Declaratório Executivo nº. 467.902 (fls. 31), emitido em 07.08.2003, com efeitos retroativos à 01.01.2002 (com data da ocorrência 31/12/2001), em razão do titular ou sócio da empresa participar com mais de 10% do capital de outra empresa, desde que ultrapassado o limite de receita bruta previsto no inciso II, artigo 2º, da Lei nº. 9.317/96.

À primeira vista, apura-se dos autos que a empresa Recorrente optou pelo Simples em 05.06.01 (fls. 06 e 31), bem como, em 01.03.02, fora admitido na sociedade Airton Martore, com 02 (dois) por cento do capital social da empresa, consoante 1ª Alteração Contratual de fls. 62.

Diante disso, a Recorrente alerta para o fato de que referido sócio possuía somente 2% do capital da empresa, bem como por ter ingressado somente em 01.03.02 não implicaria no motivo impeditivo indicado. Além disso, alega que a SRF aceitou seu pedido e que a exclusão só poderia se dar a partir de 01.01.04, isto é, após a ciência do ato de exclusão.

Por outro lado, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Ribeirão Preto/SP (fls. 44) defende que:

“De se notar que o dispositivo acima não faz qualquer menção ao montante da participação do sócio no capital social da empresa optante pelo Simples, nem condiciona o regime de tributação adotado pela outra empresa para verificação dos limites apontados. Ou seja, desde que o sócio não participe com mais de 10% do capital da outra empresa ou a receita bruta conjunta não atinja o montante indicado, é válida a opção, independente do regime de apuração de imposto adotado pela outra empresa ou do montante da participação do sócio na empresa optante pelo Simples. Nesse diapasão, a lei ao não explicitar o montante de participação do sócio da empresa optante pelo Simples, traçou um primeiro limite objetivo, qual seja: basta ser sócio da empresa integrante do sistema simplificado (independente do percentual do capital social) para que se sujeite à verificação dos outros limites objetivos já citados: participação superior a 10% do capital de outra empresa e o montante da receita bruta global.” (g.n.)



Processo nº : 13855.000957/2004-89
Resolução nº : 303-01.356

Assim, entendeu-se (fls. 44) que a exclusão de ofício se deu em razão de um dos sócios ter participação superior a 10% do capital social de uma outra empresa, sendo constatado ter a receita bruta global superado, no ano-calendário de 2002 o limite de R\$1.200.000,00 estabelecido pelo art. 2º, II, da Lei nº 9.317/96.

Apresentadas tais questões, passemos a analisá-las separadamente.

Primeiramente, no que tange à participação do sócio com mais de 10% em outra empresa, nota-se que o Ato de Exclusão refere-se à data de ocorrência 31/12/2001, enquanto no Contrato Social da empresa "Frandesponto" (anterior denominação da ora Recorrente - fls. 63), o sócio Airton Martore somente fora admitido em 01/03/02 (fls. 40).

Outrossim, não consta nos autos o Contrato Social ou Alterações da suposta 'outra empresa' em que haveria sócio da Recorrente com mais de 10% e ultrapassando limite legal.

Quanto à constatação da receita bruta ter ultrapassado o limite estabelecido à época pelo art. 2º, II, da Lei nº 9.317/96, também não se vê qualquer comprovação nos autos de referida alegação.

Juntou-se aos autos as DIPJs da Recorrente referentes aos anos-calendários 2002 e 2003 (o Ato refere-se à data de ocorrência 31/12/2001), bem como não foram trazidas aos autos as DIPJ's da outra empresa em que o sócio fazia parte (ou faz), de modo que se apure, pela soma das receitas, que se ultrapassou o limite legal permitido.

Neste diapasão, em observância ao princípio da verdade material e para que não se prolate uma decisão que se mostre injusta a qualquer uma das partes envolvidas na presente lide, entendo que se faz necessária a conversão do julgamento em diligência, de modo que:

a DRJ esclareça a qual empresa se refere às fls. 44 (CNPJ 02.465.296/0001-41) e que comprove que um dos sócios da Recorrente participava (ou participa) da outra empresa com mais de 10%, ultrapassando o limite de receita bruta global permitido;

junte-se aos autos as DIPJ's apresentadas tanto pela Recorrente como pela empresa em que o sócio participava (ou participa), cujas somas das receitas ultrapassam o limite legal;

que o contribuinte seja intimado a apresentar o Contrato Social e Alterações pertinentes da outra empresa em que o sócio fazia parte.



Processo nº : 13855.000957/2004-89
Resolução nº : 303-01.356

Por último, em respeito aos princípios do contraditório e da ampla defesa, intime-se o contribuinte para que, caso queira, se manifeste em relação ao resultado da diligência.

Sala das Sessões, em 16 de agosto de 2007


NILTON LUIZ BARTOLI - Relator