



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**

Processo nº 13867.000161/2003-14
Recurso nº 136.955 Voluntário
Matéria SIMPLES - EXCLUSÃO
Acórdão nº 301-34.813
Sessão de 12 de novembro de 2008
Recorrente PHELIPPE, FILHO & CIA
Recorrida DRJ/RIBEIRÃO PRETO/SP

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

Ano-calendário: 2001

EXCLUSÃO - Participação do capital de outra pessoa jurídica - condição proibitiva. Alteração de Contrato Social somente registrada em 03/09/2004 na Junta Comercial, portanto, somente a partir dessa data produziu efeitos jurídicos. Ato sujeito a registro na lição precisa dos arts. 1.154 do Código Civil e art. 1º da Lei nº 8.934/1994.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Primeira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto da relatora.


MARIA CRISTINA ROZADA COSTA - Presidente


VALDETE APARECIDA MARINHEIRO – Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros José Luiz Novo Rossari, Luiz Roberto Domingo, Rodrigo Cardozo Miranda, Irene Souza da Trindade Torres, João Luiz Fregonazzi, e Susy Gomes Hoffmann.

CR

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário em que a Recorrente não se conformando com a decisão proferida pela 1ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Ribeirão Preto, Estado de São Paulo, pugna pela sua manutenção no Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES.

Adota-se o Relatório de fls. 101 dos autos, emanado na decisão da 1ª Turma da DRJ de Ribeirão Preto, por meio do Voto Relator, Gilberto Cruz Sanches, nos seguintes termos:

“A contribuinte acima qualificada, mediante o Ato Declaratório Executivo emitido pelo Delegado da Receita Federal de sua jurisdição, foi excluída do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno porte (Simples), ao qual havia anteriormente optado, na forma da Lei n.º 9.317, de 05 de dezembro de 1996 e alterações posteriores.

Deu-se a exclusão pelo fato da empresa participar do capital de outra pessoa jurídica – CNPJ 00.438.216/0001-33.

Devidamente cientificada do resultado da SRS, a interessada apresentou seu inconformismo com a decisão/exclusão, alegando, em síntese, que alienou sua participação societária na empresa indicada em novembro de 2001. Esclarece que o sócio Ventura Felipe se retirou da sociedade (que se denominava Ventura Felipe & Cia Ltda) no período, adquirindo as quotas que a empresa possuía junto à pessoa jurídica Vida Nova Empreendimentos e Participações Ltda., CNPJ 00.438.216/0001-33, por R\$ 107.819,94. Acrescenta que o fato de ainda não haver o registro da alteração contratual daquela empresa na junta comercial é de responsabilidade exclusiva de seus diretores, não podendo a interessada ser prejudicada com a exclusão do Simples.

Foram juntados como prova do alegado pela interessada cópia da sua alteração contratual registrada em 12/12/2001, cópia de Livro Diário registrado em 08/05/2002, cópia de instrumento Particular de Alteração de Contrato Social de Vida Nova Empreendimentos e Participações Ltda, registrado em 03/09/2004, cópia da DIRPF/2002 de Ventura Felipe, na qual declara possuir as quotas dessa empresa em 31/12/2001, no valor acima, bem como Instrumento Particular de Cessão e Transferência da Quotas, registrado em 24/09/2003.

A Recorrente, em seu Recurso ao Colendo Terceiro Conselho de Contribuintes, alega ser medida de Justiça a sua manutenção no SIMPLES, em razão dos seguintes motivos:

a) Que em 01/01/2002 optou pelo simples e em 26 de agosto de 2003 foi cientificado da expedição do Ato Declaratório Executivo DRF/SJR n.º 467.823 de 07/08/2003 excluindo-o a partir de 01/02/2002 e que no seu entendimento esse Terceiro Conselho tem decidido que os efeitos da exclusão se dão a partir do momento em que o contribuinte dele

tomar ciência. Cita ementa que entende lhe favorecer e espera se for mantida a exclusão que seja pelo mesmo critério já que tomou ciência do ADE em 26/08/2003;

b) Que é incontroverso que o fato que motivou sua exclusão foi sua suposta participação societária em outra pessoa jurídica, muito embora já tivesse se retirado da mesma desde novembro de 2001, porém, os órgãos fazendários insistem em fazer prevalecer a data do arquivamento da Alteração Contratural na JUCESP.

c) A Recorrente informa e comprova documentalmente relatando -os em fls. 112 e 113 todos os acontecimentos societários ocorridos com a empresa. Muito embora o Instrumento de Alteração de Contrato Social só tenha sido arquivado na JUCESP em 03/09/2004, existem uma vasta gama de documentos que comprovam que efetivamente desde novembro de 2001 a mesma não mais pertencia ao quadro societário da empresa Vida Nova e assim não havendo motivo para justificar sua exclusão do SIMPLES.

É o relatório.

cd *mm*

Voto

Conselheira Valdete Aparecida Marinheiro, Relatora

O Recurso Voluntário não merece provimento.

Como muito bem salientado na decisão recorrida às fls.102, dos autos, o objeto da presente lide deu-se de ofício em virtude da empresa participar do capital de outra pessoa jurídica – CNPJ 00.438.216/0001-22 em 01/01/2002, condição esta como proibitiva de enquadramento no respectivo regime jurídico, conforme a dicção precisa do art. 9º, inciso XIV, da Lei nº 9.317/1996.

A Recorrente esforçou-se em comprovar que alienou a participação societária em novembro de 2001. Entretanto a empresa Vida Nova Empreendimentos e Participações Ltda apresetou situação de bloqueio judicial na Jucesp (fls. 62/72), ficha cadastral respectiva emitida em 03/10/2003 relativa aos sócios, ainda constava a participação da Recorrente (fls. 69).

E, por outra, o instrumento particular de Alteração de Contrato Social onde consta a retirada da Recorrente somente foi registrado em 03/09/2004, conforme se observa dos documentos trazidos pela Recorrente.

A decisão recorrida, por meio do Voto do Relator, Gilberto Cruz Sanches, fls. 102, dos autos, assim consigna:

“Trata-se, portanto, de discussão acerca de matéria de prova. Conquanto tenha a interessada se esforçado em provar o alegado, os atos sujeitos a registro público somente têm validade e produzem os efeitos que lhe são pertinentes a partir de sua formalização. A esse respeito dispõe o Código Civil vigente:

Art. 1.154. O ato sujeito a registro, ressalvadas disposições especiais da lei, não pode, antes do cumprimento das respectivas formalidades, ser oposto a terceiro, salvo prova que este o conhecia.

Parágrafo único. O terceiro não pode alegar ignorância, desde que cumpridas as referidas formalidade. (destaquei)

No caso vertente, as “provas” apresentadas pela contribuinte foram produzidas posteriormente à data em que deveria ter sido registrada a alteração do contrato social respectivo ainda em 2001 (fato que se quer provar verdadeiro). Não podem, pois, ser opostas a terceiros, inclusive à Fazenda Pública, de acordo com o dispositivo legal acima transcrito, a qual, aliás, não tinha como tomar conhecimento das providências alegadas sem o cumprimento da formalidade exigida.

Nos termos da Lei nº 8.934/1994, que dispõe sobre o registro público das empresas mercantis, tal providência é obrigatória e os efeitos

cd *mf*

jurídicos daí decorrentes somente serão produzidos a partir de sua formalização pela junta comercial.

(...)

Por sua vez, caso a contribuinte entenda que "culpa" por tal situação deva ser atribuída somente aos administradores da outra empresa envolvida, que busque a reparação por eventuais prejuízos sofridos junto ao foro competente.

Em conclusão, correta a exclusão do sistema procedida pela DRF de origem, ressaltando-se que a partir do momento em que não mais se verificarem os motivos da retirada da pessoa jurídica do Simples, torna-se possível nova opção pelo sistema a partir do início do ano-calendário subsequente, a qual deverá ser devidamente requerida.

(...)"

Com efeito, a verdade material surgida nestes autos dão prova cabal de que a Recorrente, estava enquadrado na proibição do inciso XIV, do art. 9º da Lei nº 9.317/1996, e, por outra, os efeitos jurídicos decorrentes de ato sujeito a registro, como o é no caso surgem no mundo jurídico após o cumprimento da formalidade de alteração contratual na respectiva Junta Comercial de jurisdição do contribuinte, isso na lição precisa dos arts. 1.154 do Código Civil e art. 1º da Lei nº 8.934/1994.

A referida alteração contratual, consoante o seu registro se deu em 03.09.2004 e, por conclusão, o órgão fazendário estaria adstrito a este fato a partir da respectiva data, em face do efeito jurídico decorrente da manifestação da vontade das partes.

Contudo, não pode a Recorrente se valer deste regime tributário diferenciado como escudo de defesa para o não cumprimento dos requisitos essenciais para se valer do benefício fiscal.

Não preenchendo os requisitos essenciais com relação a inclusão e manutenção da empresa no SIMPLES, todos os contribuintes indistintamente devem ser excluídos, justamente em respeito àqueles que cumprem a lei.

Portanto e diante do exposto, estando correto o procedimento de fiscalização da Recorrente, que pelo qual lhe aplicou o desenquadramento do SIMPLES, por desrespeito a norma prevista no inciso XIV, do art. 9º da Lei nº 9.317/1996, consoante as provas trazidas à colação nos presentes autos, julgo pelo improvimento do Recurso Voluntário.

É como voto

Sala das Sessões, em 12 de novembro de 2008


VALDETE APARECIDA MARINHEIRO - Relatora

CP