



**MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTE  
PRIMEIRA TURMA ESPECIAL**

**Processo nº** 13921.000179/2004-97  
**Recurso nº** 139.286 Voluntário  
**Matéria** SIMPLES - EXCLUSÃO  
**Acórdão nº** 391-00.012  
**Sessão de** 23 de setembro de 2008  
**Recorrente** TRANSAR TRANSPORTES LTDA.  
**Recorrida** DRJ/CURITIBA/PR

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

**ANO-CALENDÁRIO: 2002**

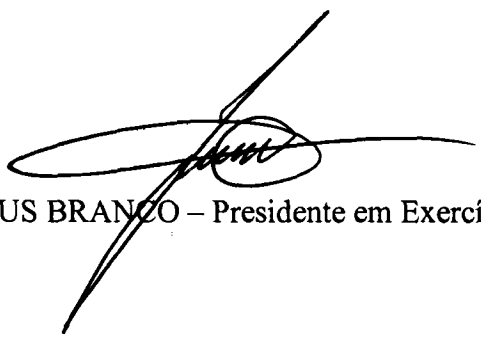
**SIMPLES. EXCLUSÃO. PARTICIPAÇÃO DE SÓCIO EM  
OUTRA EMPRESA. EFEITOS.**

Não poderá optar pelo Simples, a pessoa jurídica cujo titular ou sócio participe com mais de 10% do capital de outra empresa, quando a receita bruta global ultrapassa o limite legalmente estabelecido. A exclusão de ofício surte efeito a partir do mês subsequente ao que for incorrida a situação excludente, ficando a pessoa jurídica excluída sujeita às normas aplicáveis às demais pessoas jurídicas.

**RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da Primeira Turma Especial do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do relator.

  
VINÍCIUS BRANCO – Presidente em Exercício



HÉLCIO LAFETÁ REIS - Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, o Conselheiro José Fernandes do Nascimento (Suplente). Ausente a Conselheira Priscila Taveira Crisóstomo.

## Relatório

O presente processo originou-se da Solicitação de Revisão da Exclusão do Simples (fls. 1 a 14), em face do Ato Declaratório Executivo (ADE) DRF/CVL nº 526.716, de 2 de agosto de 2004, expedido pela Delegacia da Receita Federal em Cascavel/PR (fl. 22), que excluiu a sociedade do Simples em razão de que o “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”. A pessoa jurídica ingressou no Simples em 1º/1/2000.

Fundamentação Legal: Lei nº 9.317/96, art. 9º, inciso IX; art. 12; art. 14, I; art. 15, II. Medida Provisória nº 2.158-34, de 27/07/2001, art. 73. Instrução Normativa SRF nº 355, e 29/8/2003: art. 20, IX; art. 21; art. 23, I; art. 24, II, c/c o parágrafo único.

Inconformado com o Ato Declaratório, o contribuinte apresentou a Solicitação de Revisão que foi indeferida, conforme resultado de análise às fls. 30 a 36.

Inconformado com os termos da decisão que indeferiu a revisão da exclusão do Simples, apresentou impugnação (fls. 39 a 51), alegando, em síntese, o seguinte:

*a) o ato fere princípios constitucionais, além de acarretar sérios prejuízos à pessoa jurídica;*

*b) o sócio Jarton Fernando Sartoretto detém 95% do capital da sociedade impugnante e somente 5% do capital da outra pessoa jurídica denominada J. Sartoretto Cia. Ltda., não se enquadrando, portanto, na situação excludente;*

*c) o ato de exclusão não pode ter efeito retroativo.*

Por fim, requer que se determine a improcedência do feito.

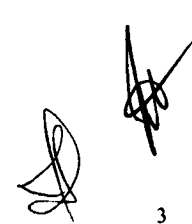
A decisão da DRJ (fls. 56 a 59) manteve a exclusão.

Para proferir sua decisão, baseando-se na Lei nº 9.317/1996, o relator se expressa nos, em síntese, seguintes termos:

*a) o CPF 806.410.759-87 detém 95% do capital da Impugnante e 95% do capital da pessoa jurídica J. Sartoretto Cia. Ltda. A soma das receitas brutas das duas sociedades ultrapassou o limite previsto em lei. A contribuinte não demonstrou que as informações constantes dos cadastros das pessoas jurídicas envolvidas estivessem erradas (fl. 58);*

*b) “ a opção pelo Simples é regulada pela Lei nº 9.317, de 1996, significando, então, que algumas empresas embora se enquadrem no conceito de ME, previsto naquele estatuto, estarão, mesmo assim, vedadas de optar pelo sistema simplificado. Desta forma não há que se alegar afronta ao artigo 170 da Constituição Federal” (p. 58);*

*c) “o artigo 9º, inciso IX, da Lei nº 9.317/96, dispõe literalmente que o favor fiscal previsto na Lei não alcança a pessoa jurídica cujo sócio*



*participa do capital de outra pessoa jurídica com mais de 10%, quando a receita bruta de ambas ultrapassar o limite estabelecido na norma, sem nenhuma exceção, não é dado ao intérprete dispor de outra forma, em face do que determina o art. 111, II, do CTN” (fl. 58);*

*d) “não cabem reparos ao ato administrativo de exclusão e seus efeitos legais devem prevalecer” (fl. 59).*

Por fim, decide pelo indeferimento do pedido.

Em Recurso tempestivo, são renovados os argumentos de defesa (fls. 63 a 74), sendo acrescentadas as seguintes afirmativas:


*a) a Lei nº 9.964/2000, que instituiu o programa de recuperação fiscal denominado Refis, ao prever a utilização da Lei nº 9.317/1996, o fez nos limites do referido programa, não estendendo seus efeitos a todos os casos (fl. 66);*

*b) as instruções normativas não podem ser usadas para ampliar ou restringir as hipóteses previstas em lei;*

*c) “intimação e prazos são matérias que cabe a Lei Processual definir, não pode o Recorrente ser considerado intimado pelo texto da Lei” (fl. 73).*

Por fim, requer provimento ao recurso, nos termos expostos às fls. 73 e 74.

É o Relatório.



## Voto

Conselheiro Hélcio Lafetá Reis, Relator

O recurso é tempestivo e reúne as condições de admissibilidade e dele tomo conhecimento.

### I. Vedação do art. 9º, inciso IX, da Lei nº 9.317/1996

A ordem constitucional pátria, ao garantir o princípio da isonomia aos contribuintes, o fez no sentido de assegurar igual tratamento aos que se encontrassem em situação equivalente. Essa é a dicção do art. 150, II, da Constituição Federal:

*Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:*

(...)

*II - instituir tratamento desigual entre contribuintes que se encontrem em situação equivalente, proibida qualquer distinção em razão de ocupação profissional ou função por eles exercida, independentemente da denominação jurídica dos rendimentos, títulos ou direitos;*

As pessoas jurídicas hábeis a se enquadrarem nos conceitos de microempresa e de empresa de pequeno porte, não obstante o liame de receita bruta que as une, são distintas entre si, possuindo outros traços que as diferenciam.

A fim de tornar isonômico o tratamento dispensado às microempresas e às empresas de pequeno porte, não se detendo apenas em seu faturamento, necessários se fizeram os ajustes garantidores de tratamento igualitário em face da capacidade contributiva de cada uma.

Nesse sentido, a Lei nº 9.317/1996, em seu artigo 9º, veio equalizar a situação diferenciada de pessoas jurídicas que, em razão tão-somente de seu porte, foram agrupadas em um universo multifacetado.

Como a sistemática de apuração do Simples engloba um número considerável de tributos, muitas das sociedades enquadráveis, em razão de seu faturamento, como microempresas ou empresas de pequeno porte, em face de suas peculiaridades, foram excluídas do Simples, buscando-se dar maior efetividade ao princípio da isonomia, tendo em vista a possibilidade de se favorecer umas mais que outras.

Quanto ao enquadramento da pessoa jurídica na vedação do inciso IX do art. 9º da Lei nº 9.317/1996, a Recorrente não trouxe aos autos nenhum documento adicional que comprovasse sua alegação de que o sócio Jarton Fernando Sartoretto, CPF 806.410.759-87, detivesse somente 5% do capital social da pessoa jurídica J. Sartoretto Cia. Ltda. Conforme se



verifica de informação constante do cadastro fornecida à Receita Federal pelo próprio contribuinte (fl. 27), a participação do sócio na referida sociedade é de 95%.

Em relação à receita bruta global das sociedades envolvidas, de acordo com informações declaradas pelo próprio contribuinte, constantes dos sistemas da Receita Federal (fls. 28 e 29), o somatório das receitas brutas auferidas em 2000 por ambas as pessoas jurídicas ultrapassa o limite legal (Lei nº 9.317/1996, art. 2º, inciso II).

## II. Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte

Em relação à alegação da Recorrente de que os dispositivos da Lei nº 9.841/99 (Estatuto da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte) devem ser observados na aferição das condições para adesão ao Simples, inclusive no que se refere ao “valor que caracteriza uma empresa como sendo Microempresa ou Empresa de Pequeno Porte” (fl. 66), deve-se ressaltar o contido no artigo 109 do Código Tributário Nacional – CTN (Lei nº 5.172/1966) reproduzido a seguir,

*Art. 109. Os princípios gerais de direito privado utilizam-se para pesquisa da definição, do conteúdo e do alcance de seus institutos, conceitos e formas, mas não para definição dos respectivos efeitos tributários.*

Verifica-se que a lei tributária está autorizada pelo CTN a definir os efeitos tributários decorrentes dos institutos de direito privado, havendo primado das regras do CTN sobre os processos gerais de interpretação, que devem ser aplicados em caráter subsidiário (vide art. 108 do CTN).

Vale salientar, ainda, o contido no § 6º do art. 150 da Constituição Federal, em que se determina que qualquer tratamento tributário que implique em uma tributação mais favorecida ao contribuinte deve se dar por meio de lei específica, *in verbis*:

*Art. 150. Sem prejuízo de outras garantias asseguradas ao contribuinte, é vedado à União, aos Estados, ao Distrito Federal e aos Municípios:*

*(...)*

*§ 6.º Qualquer subsídio ou isenção, redução de base de cálculo, concessão de crédito presumido, anistia ou remissão, relativos a impostos, taxas ou contribuições, só poderá ser concedido mediante lei específica, federal, estadual ou municipal, que regule exclusivamente as matérias acima enumeradas ou o correspondente tributo ou contribuição, sem prejuízo do disposto no art. 155, § 2.º, XII, g. (Redação dada pela Emenda Constitucional nº 3, de 1993) - grifei*

Não bastassem as disposições constitucionais e do Código Tributário Nacional na delimitação da matéria, a Lei nº 9.964/2000 veio tornar explícita a regência do tratamento tributário favorecido dispensado às microempresas e às empresas de pequeno porte, conforme dispõe o seu artigo 10:

*Art. 10. O tratamento tributário simplificado e favorecido das microempresas e das empresas de pequeno porte é o estabelecido pela Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, e alterações posteriores, não*



*se aplicando, para esse efeito, as normas constantes da Lei nº 9.841, de 5 de outubro de 1999.*

Diante do exposto, não há como albergar as alegações da Recorrente relativamente a essa questão.

### **III. Efeito retroativo ao ato de exclusão**

Quanto à atuação do Fisco em momento posterior à adesão voluntária da microempresa ou da empresa de pequeno porte ao Simples, a Lei nº 9.317/1996 assim dispõe:

*Art. 13. A exclusão mediante comunicação da pessoa jurídica dar-se-á:*

*I - por opção;*

*II - obrigatoriamente, quando:*

*a) incorrer em qualquer das situações excludentes constantes do art. 9º;*

*(...)*

*Art. 14. A exclusão dar-se-á de ofício quando a pessoa jurídica incorrer em quaisquer das seguintes hipóteses:*

*I - exclusão obrigatória, nas formas do inciso II e § 2º do artigo anterior, quando não realizada por comunicação da pessoa jurídica;*

*(...)*

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

*(...)*

*II - a partir do mês subsequente ao que for incorrida a situação excludente, nas hipóteses de que tratam os incisos III a XIV e XVII a XIX do caput do art. 9º desta Lei;*

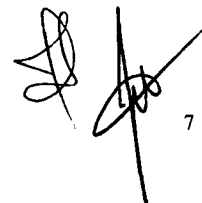
*(...)*

*§ 3º A exclusão de ofício dar-se-á mediante ato declaratório da autoridade fiscal da Secretaria da Receita Federal que jurisdicione o contribuinte, assegurado o contraditório e a ampla defesa, observada a legislação relativa ao processo tributário administrativo.*

*(...)*

*Art. 16. A pessoa jurídica excluída do SIMPLES sujeitar-se-á, a partir do período em que se processarem os efeitos da exclusão, às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas. (grifei)*

A Instrução Normativa SRF nº 355/2003 veio regulamentar a Lei nº 9.317/1996, dispensando tratamento mais vantajoso ao contribuinte ao postergar o início dos efeitos da exclusão, *in verbis*:



**Art. 24.** *A exclusão do Simples nas condições de que tratam os arts. 22 e 23 surtirá efeito:*

(...)

*II - a partir do mês subsequente àquele em que incorrida a situação excludente, nas hipóteses de que tratam os incisos III a XVIII do art. 20;*

(...)

*Parágrafo único. Para as pessoas jurídicas enquadradas nas hipóteses dos incisos III a XVII do art. 20, que tenham optado pelo Simples até 27 de julho de 2001, o efeito da exclusão dar-se-á a partir:*

*I - do mês seguinte àquele em que se proceder a exclusão, quando efetuada em 2001;*

*II - de 1º de janeiro de 2002, quando a situação excludente tiver ocorrido até 31 de dezembro de 2001 e a exclusão for efetuada a partir de 2002.*

Diante da clareza dos dispositivos acima transcritos, conclui-se que a exclusão da Recorrente do Simples se deu em conformidade com a lei, tendo ocorrido de ofício por falta de comunicação pela própria pessoa jurídica, no momento definido pela lei, da situação excludente, conhecedora que era, muito mais do que qualquer outra pessoa, de sua verdadeira situação.

No ano-calendário de 2000, quando a receita bruta global das pessoas jurídicas sob análise ultrapassou o limite permissivo da opção, os dispositivos legais já se encontravam definidos e acessíveis a todos, pois ninguém pode se eximir de cumprir a lei alegando o seu desconhecimento (artigo 3º do Decreto-lei nº 4.657/42 – LICC).

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.

É assim que voto.

Sala das Sessões, em 23 de setembro de 2008



HÉLCIO LAFETÁ REIS - Relator

