



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13964.000348/2009-05
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1001-002.020 – 1ª Seção de Julgamento / 1ª Turma Extraordinária
Sessão de 01 de setembro de 2020
Recorrente SAMIR UTHMAN - ME
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2002

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.

REINGRESSO. ALTERAÇÃO DA PARTICIPAÇÃO NO CAPITAL DA OUTRA EMPRESA. FIM DO MOTIVO DA EXCLUSÃO.

Alterada a participação do sócio, no capital da outra empresa, para menos de 10%, dando fim ao motivo da exclusão do Simples, estando o Ato Declaratório com seus efeitos suspensos desde a data da instauração da lide, cabe o reingresso no regime a partir do primeiro dia do ano-calendário subsequente, nos termos do art. 8º da Lei nº 9.317/1996.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, para admitir o reenquadramento do contribuinte na sistemática do Simples a partir de 1º de janeiro de 2005.

(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:

Versa o presente processo sobre Manifestação de Inconformidade ao Ato Declaratório de Executivo DRF/FNS nº 557.142, de 02 de agosto de 2004, relativo ao SIMPLES FEDERAL, com efeitos a partir de 01.01.2003, fl nº 06.

2. A fundamentação legal descrita foi Lei nº 9.317/96, art. 9º, inciso IX; art. 12; art. 14, I, art. 15, inciso II. Medida Provisória nº 2.158-34, de 27/07/2001; art. 73 da Instrução Normativa SRF nº 355, de 29/08/2003; art. 20, inciso IX; art. 21; art. 23, inciso I; art. 24, inciso II, c/c o parágrafo único, e para os efeitos de acordo com o previsto nos arts 15 e 16 da mesma Lei, e suas alterações posteriores.

3. Inconformado o sujeito passivo protocolou Manifestação de Inconformidade, na data **de 26.06.2009**, com as seguintes argumentações, em resumo, em seu favor, fls 02 e 03:

a) Que a exclusão da condição do Simples Federal da mesma, foi amparada pela ocorrência da participação de seu titular com mais de 10% (dez por cento) do capital de outra empresa, e que a receita global no ano calendário de 2002 ultrapassou o limite legal;

b) Que na data de 31 de dezembro de 2001, a respectiva empresa não mais pretendendo explorar o ramo da atividade do comércio de Artigos do Vestuário, solicitou a baixa de sua inscrição junto à Prefeitura Municipal de Tubarão, que não procedeu à baixa na Junta Comercial do Estado, bem como no Cadastro Nacional de Pessoa Jurídica – CNPJ, pois pretendia retornar seus negócios com a exploração de outra atividade, que assim procedeu, retornando com a atividade de Comércio Varejista de Calçados, conforme alteração de Requerimento de Empresário homologada na JUCESC, na data de 09.08.2004;

c) Que a empresa permaneceu com suas atividades paralisadas desde 01.05.2002 até 30.09.2004;

d) Que com a retomada de suas atividades, o titular Sr. Samir Uthman, portador do CPF nº 628.733.009-06 retirou-se da sociedade Comercial de Tecidos e Confecções Uthman Ltda – EPP, transferindo suas cotas de capital para o Sr. Rami Hatem Ahmad Mustafá, na data de 06 de agosto de 2004, data anterior à retomada de suas atividades;

e) Que o analista tributário da Receita Federal, em seu parecer, intimou à empresa para apresentar DIPJ, DCTF, GFPPS, retroativos a abril de 2003, sendo que durante aquele período a empresa esteve com suas atividades paralisadas, retornando somente em 01.10.2004;

f) Que no ano calendário de 2004, voltou às suas atividades a partir de 01.10.2004, sendo que a partir de 06.08.2004, não mais participava de outra empresa;

g) Que no ano-calendário de 2004, a empresa Comercial de Tecidos e Confecções Uthman Ltda – EPP, auferiu de receita bruta a importância de R\$ 1.068.129,89 e a empresa Samir Uthman – ME auferiu a receita de R\$ 100.073,02, perfazendo um total de R\$ 1.168.202,91, não ultrapassando o limite legal permitido, que com a saída do sócio Samir Uthman da Empresa Comercial de Tecidos e Confecções Uthman Ltda – EPP, a empresa Samir Uthman - ME, não possuía impedimento legal de opção ao Simples;

h) Que a empresa Samir Uthman - ME, nos anos calendário de 2004, 2005, 2006 e primeiro semestre de 2007, efetuou recolhimentos pelo regime de tributação dos optantes pelo SIMPLES, apresentou declaração anual simplificada PJ/SIMPLES, manifestando assim sua vontade de opção, tendo ocorrido tão somente a omissão de

formalização do pedido junto à Secretaria da Receita Federal, tendo em vista que não havia impedimento legal, que entende que a autoridade administrativa através de seu Delegado ou Inspetor da Receita Federal, poderá determinar a inclusão da mesma pelo sistema SIMPLES, com data retroativa, e com base legal no Parecer COSIT n.º 60, de 13 de outubro de 1999;

i) Que pelas razões apresentadas, que a exclusão do Simples ocorreu no ano-calendário de 2002, e a partir daquela data não havia qualquer impedimento legal para sua permanência como empresa optante pelo SIMPLES, solicitou a inclusão no Simples retroativo a 01.10.2005 ou a partir de 01.01.2004, para que se faça justiça.

4. Apresentou também o documento de “SOLICITAÇÃO DE REVISÃO DA EXCLUSÃO DO SIMPLES”, protocolada em 08.09.2004, com alegações semelhantes às relatadas acima, que foi INDEFERIDA, **com despacho datado de 13.05.2009**, fls n.ºs 04 e 05 e ciência na data de 09.06.2009, conforme “AR”, fl n.º 21.

5. O sujeito passivo juntou cópia dos seguintes documentos:

5.1 – Declaração Anual Simplificada, referente ao ano-calendário de 2003, transmitida na data de 27.05.2004, fls 10 e 11;

5.2 – Declaração Anual Simplificada, referente ao ano-calendário de 2004, transmitida na data de 27.05.2005, fl 18.

5.3 – 1ª Alteração Contratual da empresa Comercial de Tecidos e Confecções Uthman Ltda – EPP, que indicou a retirada do sócio Sr. Samir Uthman, devidamente registrada na JUCESC, na data de 17.08.2004, fls 12 a 17;

5.4 – Certidão de Baixa da firma SAMIR UTHMAN – ME, emitida pela Secretaria de Finanças, da Prefeitura Municipal de Tubarão-SC, datada de 30.01.2002, com indicação de que houve encerramento de suas atividades, na data de 31.12.2001, fl n.º 18.

6. É o que importa relatar.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belém – PA, no Acórdão às fls. 25 a 28 do presente processo (Acórdão n.º 01-27.340, de 30/09/2013 – 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

EMENTA

VEDAÇÕES. A legislação tributária que tratou do Simples Federal, que vigorou até 30.06.2007, previu limitações/vedações para que os contribuintes pudessem exercer e/ou manter-se na forma dessa tributação simplificada.

No voto, a decisão ponderou que a exclusão havia se dado dentro da legalidade prevista na Lei n.º 9.317/96, com efeitos a partir de 01/01/2003. Que o Comitê Gestor de Tributação das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (CGSN) havia disposto que a forma de ingresso no regime especial era pela Internet, até o último dia útil do mês de janeiro, de acordo com o art. 7º da Resolução CGSN n.º 4/2007. Que, assim, restava claro que não bastava o sujeito passivo satisfazer as condições para ser tributado pela forma do Simples Nacional, que

substituiu o Simples Federal, mas era necessário que exercesse a opção, de acordo com as orientações emanadas pela Receita Federal.

Cientificado da decisão de primeira instância em 31/10/2013 (Aviso de Recebimento à fl. 30), o contribuinte apresentou o Recurso Voluntário em 29/11/2013 (recurso às fls. 31 e 32, carimbo apostado à primeira folha).

Nele admite que, no ano-calendário de 2002, a empresa Comercial de Tecidos e Confecções Uthman Ltda. teve faturamento de R\$ 1.234.645,76, e a empresa Samir Uthman – ME teve faturamento de R\$ 46.047,15, ultrapassando o limite legal para permanecer no Simples. E que o sócio Samir Uthman participava da outra empresa com mais de 10% do capital.

Alega que a empresa SAMIR UTHMAN – ME auferiu receita bruta, no ano de 2004, de R\$ 100.546,06, e a empresa Comercial de Tecidos e Confecções Uthman Ltda – EPP, receita bruta de R\$ 1.068.129,89, não havendo impedimento legal para ingresso no Simples naquele ano, já que o somatório ficou abaixo do limite legal.

Que, em 06/08/2004, o sócio Samir Uthman retirou-se da sociedade Comercial de Tecidos e Confecções Uthman EPP, conforme cópia de alteração que anexa (fls. 12 a 17), não havendo impedimento legal para a empresa ingressar no Simples no ano de 2005.

Alega que embora a empresa tenha esquecido de efetuar a opção pelo Simples para o ano de 2005, estava clara sua intenção, porque entregou declarações do Simples nos anos de 2003 e 2004.

Concorda com a exclusão do Simples no ano de 2003, conforme o ADE, mas requer seu reenquadramento no regime a partir de 01/01/2004, quando não houve impedimento.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Andréa Machado Millan, Relatora.

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

Conforme relatório, o titular Samir Uthman participou também do capital social da empresa Comercial de Tecidos e Confecções Uthman Ltda – EPP, com mais de 10%, nos anos de 2002 e 2003, até 17/08/2004 (data de registro na Jucesp da alteração contratual às fls. 12 a 17, datada de 06/08/2004). E, no ano de 2002, a interessada acumulou receita bruta de R\$ 46.047,15, enquanto a Comercial de Tecidos e Confecções Uthman Ltda. teve receita bruta de R\$ 1.234.645,76, resultando num somatório de R\$ 1.280.692,91. Esse foi o motivo da exclusão, em obediência ao art. 9º, inciso IX, da Lei nº 9.317/1996:

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;

Embora a alteração contratual juntada às fls. 12 a 17 comprove a transferência da participação do sócio na empresa Comercial de Tecidos e Confecções Uthman Ltda – EPP, que se retirou da sociedade em 06 de agosto de 2004 (registrada 17 de agosto de 2004), o ADE (fl. 06) apurou situação excludente no ano-calendário de 2002. Para esse ano foram comparadas receita bruta e participação societária que resultaram na exclusão efetuada. Assim, a alteração contratual posterior não altera a condição infringida em 2002.

O ADE seguiu exatamente o que prescrevia a legislação vigente. Nessa matéria, não há o que reparar no voto do acórdão recorrido, cujo trecho transcrevo abaixo:

8. Analisando a Manifestação de Inconformidade apresentada às fls 02 e 03, e o Ato Declaratório Executivo DRF/FNS n.º 557.142, de 02 de agosto de 2004, relativamente à exclusão do SIMPLES FEDERAL, conclui-se que não assiste razão ao contribuinte, tendo em vista que a exclusão se deu dentro da legalidade prevista na Lei n.º 9.317/96, que considerou como data da ocorrência 31.12.2002, com efeitos a partir de 01.01.2003.

No entanto, o contribuinte tem razão quando afirma que, a partir da alteração contratual registrada em 17/08/2004, não restou impedimento à tributação pelo regime simplificado. Assim, embora correta a exclusão efetuada com base no art. 9º, inciso IX, da Lei n.º 9.317/1996, a empresa estaria autorizada a fazer nova opção pelo Simples a partir de agosto de 2004, impossível porque se aguardava a decisão sobre seu pedido de revisão do ADE.

Tal opção a devolveria à sistemática do Simples a partir do primeiro dia do ano-calendário subsequente (2005), nos termos do art. 8º, § 2º, da Lei n.º 9.317/1996.

Em situação semelhante, a Câmara Superior de Recursos Fiscais decidiu, no Acórdão n.º 9101-002.220, de 03/02/2016, conforme ementa abaixo:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2002

Ementa:

SIMPLES. EXCLUSÃO. REINCLUSÃO DE OFÍCIO. ADMISSIBILIDADE.

Verificado que a situação motivadora da exclusão de ofício deixou de existir, estando o Ato Declaratório com seus efeitos suspensos desde a data da instauração da lide, deve a autoridade julgadora determinar tão somente o interregno de tempo em que teria surtido efeito a exclusão.

Diante do exposto, voto por dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, para admitir o reenquadramento do contribuinte na sistemática do Simples a partir de 1º de janeiro de 2005.

(documento assinado digitalmente)

Andréa Machado Millan

