



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 13971.002269/2003-46
Recurso nº 173.449 Voluntário
Acórdão nº 1801-00.182 – 1ª Turma Especial
Sessão de 26 de janeiro de 2010
Matéria SIMPLES
Recorrente AJM LTDA.
Recorrida 4ª TUEMA/DRJ-BRASÍLIA/DF

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

Ano-calendário: 1999

SIMPLES. EXCLUSÃO. Não poderá optar pelo SIMPLES a pessoa jurídica que seja resultante de cisão ou qualquer outra forma de desmembramento da pessoa jurídica, ou que seja constituída por interpostas pessoas que não sejam os verdadeiros sócios.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. SUSPENSÃO. Não há como a autoridade administrativa, a seu alvedrio, suspender o curso de processo administrativo sem que haja qualquer determinação legal ou provimento judicial para tanto.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, nos termos do relatório e voto que integram o presente julgado. Ausente, justificadamente a Conselheira Cheryl Berno.

ANA DE BARROS FERNANDES - Presidente

MARCOS VINÍCIUS BARROS OTTONI - Relator

EDITADO EM: 12 AGO 2010

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Marcelo Cuba Netto, Rogério Garcia Peres, João Bellini Júnior, Marcos Vinícius Barros Ottoni e Ana de Barros Fernandes.

Relatório

Cuidam os autos de Recurso Voluntário interposto por AJM Ltda., em face do acórdão nº 03-23.473, proferido pela 4ª Turma da DRJ em Brasília – DF, o qual indeferiu a solicitação formulada pelo Contribuinte.

Por bem resumir a presente controvérsia, adoto o relatório elaborado pela DRJ, *in verbis*:

“A exclusão da interessada da sistemática de pagamento dos tributos e contribuições de que trata o art. 3º da Lei 9.317/96, denominada Simples, foi efetuada por se enquadrar nas condições impeditivas previstas nos incisos XVII do art. 9º e IV do art. 14 da referida lei.

Alega que há ofensa a princípios constitucionais e que industrializa matéria prima de terceiros (empresa Juritex), sem qualquer interferência de uma e de outra na gestão de seus negócios.

Assim, requer que seja reconsiderada a decisão que determinou sua exclusão e que se determine sua permanência no Simples ”

Ao apreciar a Impugnação oferecida, houve por bem a DRJ indeferir a solicitação formulada, através de acórdão assim ementado:

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

Ano-calendário: 1999

Opção pelo Simples - Condição Vedada - Impossibilidade

Não pode optar pelo Simples a pessoa jurídica que incorre em uma ou mais das vedações à opção estabelecidas em lei.”

Irresignada, a contribuinte interpõe o presente Voluntário, asseverando, sinteticamente, o seguinte:

- “jamais houve a constituição contratual da ora Recorrente por procedimentos via desmembramentos, muito menos com a manipulação de outrem, além disso, não ficou demonstrado a promiscuidade empresarial alegado pelo órgão fiscalizador previdenciário, o qual originou notificação objeto destes autos”; e

- questiona o fato do presente feito não ter sido suspenso em razão de estar questionando, perante o Poder Judiciário, a nulidade do ato fiscalizatório que acabou por excluí-la da sistemática do Simples.

Ao final, requer seja *“o presente procedimento administrativo, senão julgado a favor da ora Recorrente com o cancelamento do Ato Declaratório Executivo nº 043/2003, que pelo menos se lhe atribua a devida suspensão, até manifestação final do Poder Judiciário sobre o ato que a tudo isso desencadeou”*.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcos Vinícius Barros Ottoni

Conheço do presente Voluntário por preencher os pressupostos de admissibilidade, dentre eles a tempestividade.

Inicialmente, cumpre verificar se a exclusão da interessada da sistemática do Simples, por se enquadrar nas condições impeditivas previstas nos incisos XVII, do art. 9º e IV, do art. 14, da Lei nº 9.317/96, merece algum tipo de reparo.

Assim dispõem os indigitados artigos:

“Das vedações à opção

Art. 9º: Não poderá optar pelo SIMPLES a pessoa jurídica:

(...)

XVII – que seja resultante de cisão ou qualquer outra forma de desmembramento da pessoa jurídica, salvo em relação aos eventos ocorridos antes da vigência desta Lei.

(...)

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

IV – constituição da pessoa jurídica por interpostas pessoas que não sejam os verdadeiros sócios ou acionista, ou o titular, no caso de firma individual;”

Por outro lado, assim dispôs a Representação Fiscal de fls. 02 a 09, a qual ensejou o Ato Declaratório ora combatido:

“A constituição da empresa AJM LTDA. ocorreu, conforme elementos levantados pela auditoria, com o intuito exclusivo de que a mesma tivesse a condição formal de optar pelo regime de tributação do SIMPLES

Além de ter sido constituída por pessoas que não são os verdadeiros sócios, a empresa AJM tem como atividade



(exclusiva) a locação de mão-de-obra para a empresa JURITEX INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., CNPJ 81 521 288/0001-41

Assim sendo, pelos fatos constatados e abaixo relatados, a empresa AJM Ltda., CNPJ 03 271 604/0001-60, infringiu o inciso IV do art. 14 da Lei nº 9 317, de 5 de dezembro de 1996, bem como pratica a locação de mão-de-obra, atividade vedada pelo art. 9º, inciso XII, alínea "f" da mesma lei "

De fato, analisando-se toda a documentação apresentada, constata-se que a ora Recorrente é resultante de um desmembramento da empresa JURITEX, realizado exclusivamente para que a AJM pudesse se beneficiar da sistemática de tributação simplificada. Neste ponto, a Representação Fiscal de fls. 02 a 09, bem como os documentos que lhe dão suporte, confirmam a presente conclusão.

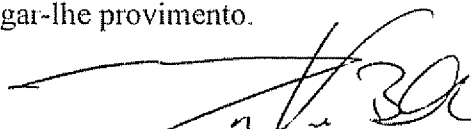
Ademais, o contribuinte não impugnou a alegação de constituição da pessoa jurídica por interpostas pessoas que não sejam os verdadeiros sócios. Tal fato, por si só, já justificaria a exclusão da sistemática simplificada.

Por outro lado, apesar de argumentar que há correlação direta entre o presente processo administrativo e a Ação Declaratória nº 2002.72.05.005137-7, proposta pela empresa JURITEX, verifica-se que esta busca a "nulidade da NFLD nº 35.246.096-2 e da CDA que nela se fundamenta, por não ser a mesma empregadora dos funcionários registrados na empresa ora Recorrente", ao passo que a exclusão do SIMPLES deveu-se por motivos inerentes à constituição da AJM.

Neste ponto, tenho que eventual anulação da NFLD da empresa JURITEX, conforme hipótese ventilada pela AJM, não possui, necessariamente, o condão de anular também o Ato Declaratório nº 043/2003 (que excluiu a contribuinte do SIMPLES), uma vez que este baseou-se, também, na forma de sua constituição, efetuada por pessoas que não são seus verdadeiros sócios.

Ademais, não há como a autoridade administrativa, a seu alvedrio, suspender o curso de processo administrativo sem que haja qualquer determinação legal ou provimento judicial neste sentido *In casu*, verifica-se que não houve qualquer decisão emanada pelo Poder Judiciário neste sentido.

Por tais razões, voto por conhecer do presente Recurso Voluntário e, no mérito, negar-lhe provimento.



MARCOS VINÍCIUS BARROS OTTONI - Relator

