



Processo nº 15586.000295/2006-51
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1002-001.519 – 1^a Seção de Julgamento / 2^a Turma Extraordinária**
Sessão de 5 de agosto de 2020
Recorrente CAPIXABA ELETRODOMÉSTICOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2004

SIMPLES - EXCLUSÃO - PRÁTICA REITERADA DE INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA.

Exclusão motivada por prática reiterada de infração à legislação tributária enseja sua exclusão de ofício do Simples, cujos efeitos surtem a partir, inclusive, do mês de ocorrência da infração

SIMPLES FEDERAL. LIMITE DE FATURAMENTO ANTERIOR À OPÇÃO CAUSA DE EXCLUSÃO OU NÃO DEFERIMENTO DE OPÇÃO.

Não pode optar e/ ou permanecer no Simples Federal a pessoa jurídica que ultrapassar o limite de faturamento previsto no artigo 9º da lei 9.317/1996, sob pena de indeferimento de opção ou exclusão do sistema.

SIMPLES FEDERAL. UTILIZAÇÃO DE INTERPOSTAS PESSOAS. HIPÓTESE DE EXCLUSÃO.

A utilização de pessoas interpostas na sociedade para fins de ocultar os sócios de fato constitui-se em hipótese legal de exclusão do Simples Federal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

(Assinado Digitalmente)
Ailton Neves da Silva- Presidente.

(Assinado Digitalmente)
Rafael Zedral- Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Aílton Neves da Silva (Presidente), Rafael Zedral, Marcelo José Luz de Macedo e Thiago Dayan da Luz Barros.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pela Recorrente em face de decisão proferida pela Delegacia Regional de Julgamento, objetivando a reforma do referido julgado.

Por bem descrever o ocorrido, valho-me do relatório elaborado por ocasião do julgamento em primeira instância, a seguir transcrito:

Versa este processo sobre exclusão do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (SIMPLES).

O procedimento originou-se a partir da Representação Fiscal de fls. 01/ 102, que subsidiou o Parecer SEORT n.º 848/2007, aprovado por Despacho Decisório, que ensejou a lavratura do Ato Declaratório de Exclusão n.º 82/2007, com efeitos a partir de 01/01/2004 (e-fls. 1748), cuja ciência ao Interessado ocorreu em 01/11/2007 (fl. 1.703).

Conforme mencionado no aludido parecer, o Interessado incorreu nas hipóteses de exclusão do inciso II, do art. 9º. e dos incisos IV, V 'e' VII, do art. 14, todos da Lei n.º 9.317, de 1996 (fl. 1.698), abaixo transcrito:

Art. 99 Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica:

(--)

II - na condição de empresa de pequeno porte, que tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior, receita bruta superior a R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais); (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.189-49, de 2001) (Vide Medida Provisória nº 275, de 2005)

(--)

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

(~zz)

IV - constituição da pessoa jurídica por interpostos pessoas que não sejam os verdadeiros sócios ou acionista, ou 0 titular, no caso de firma individual;

V- prática reiterada de infração à legislação tributária;

(--)

VII - incidência em crimes contra a ordem tributária, com decisão definitiva.

4 Inconformado, o Interessado apresentou, em 03/12/2007, manifestação de inconformidade (fls. 1.704/ 1.730), onde alega, em síntese, que:

Receita bruta

5 - de fato, embora o Interessado tenha incorrido, no ano de 2003, em prejuízo da ordem de R\$ 1.584.178,48, sua receita bruta foi de R\$ 13.896.258,29, conforme Livro Diário nº 13 (fl. 1.254);

6 - a opção pelo SIMPLES realizada em 2004 foi devidamente aceita homologada pela Receita Federal (fl. 1.412),

7 - “sempre que a Secretaria da Receita Federal do Brasil discorde da opção realizada pelo contribuinte, por qualquer motivo legalmente autorizado, deve indeferir o pedido de opção pelo SIMPLES, por meio de despacho decisório” (art. 16, § 5º. da Instrução Normativa SRF nº 355, de 2003 c art. 8º., § 6º. da Lei nº 9.317, de 1996);

8 - tal fato não ocorreu. O Interessado continuou com sua opção pelo SIMPLES homologada durante os anos de 2004,- 2005 e 2006 até a confecção do Ato Declaratório nº 82, de 06/09/2007;

9 - somente se pode excluir alguém do SIMPLES se, antes, o contribuinte já estivesse regularmente incluído;

10 - o Ato Declaratório detém natureza jurídica de ato desconstitutivo (efeito ex nunc);

11 - nesse sentido, o Interessado não poderia ter sido excluído do SIMPLES, pois, no ano de 2007, não mais existia o fundamento pretérito de receita bruta superior à máxima permitida;

12 – conforme planilha de fls. 97/98, a partir do ano de 2006 a receita bruta auferida pelo Interessado não passou de R\$ 1.376.193,93 e o limite máximo de receita bruta anual a ser auferida pela Empresa de Pequeno Porte foi modificado para R\$ 2.400.000,00, conforme alteração dada pelo art. 33 da Lei nº 11.196, de 2005, a partir de 22/11/2005;

13 - não foi observado o prazo de comunicação de exclusão do SIMPLES, conforme alínea “a” do § 3º. do artigo 13 da Lei nº 9.317, de 1996;

Interpostas pessoas

14 - numa análise mais detalhada das negociações das cotas desta sociedade se verifica que os cotistas originários (Julio Jacob Laurett e Marinete Pina Laurett) nunca tiveram a intenção de se desfazer da empresa ou de permitir a participação de pessoas denominadas “laranjas”;

15 - pelas alterações do contrato social da empresa J .M. Eletrodomésticos (empresa que teria gerado a Capixaba Eletrodomésticos Ltda), o Sr. Julio Jacob Laurett voltou a figurar como sócio da empresa no ano de 2004;

16 - “Percebe-se evidente contradição nos dados e nas conclusões a que chegou o Fisco federal em suas investigações (fiscalização), visto que no bojo dos autos do referido procedimento afirma:

a) num primeiro momento os senhores Jacob Julio Laurett e Marinete Laurett seriam “escondido” por “laranjas”, ou seja, possuíam patrimônio, mas supostamente queriam ocultá-lo do Fisco;

b) num segundo momento o senhor Jackson Pina Laurett é “sócio oculto” e seus pais “laranjas”, para ocultar o patrimônio deste primeiro.”;

17 - “tratou ação de indenização por danos morais e materiais em face da fiscalizada J.M.Eletrodomésticos Ltda e` de seu sócio Jackson Pina Laurett”, cuja “causa. de pedir da ação seria suposta utilização do nome do autor” para constituição da empresa Fat Logic”, onde houve sentença favorável à J. M. Eletrodomesticos na ação ajuiza , conforme documentos anexos (fls.1.740/1.742);

Prática reiterada de infração à legislação tributária

18 - as infrações as quais são atribuídas à impugnante ocorreram anterionnente a janeiro de 2004, período em que o Interessado aderiu ao SIMPLES;

19 - não se pode basear a exclusão do Interessado, por supostas infrações que ocorreram antes desse período;

Crime contra ordem tributária

20 - inexiste menção a qualquer ação penal em trâmite cujo objeto seja a apuração de suposto crime contra a ordem tributária no Relatório Fiscal (fls. 101/102);

21 - não ha qualquer processo em trâmite em nome de Jacob Julio Laurett, Marinete de Barros Pina Laurett e Jackson Pina Laurett, conforme certidões negativas em anexo (fls. 1.734/ 1.739), quanto mais ação penal;

Efeitos da exclusão. Anulabilidade do ADE.

22 os efeitos da exclusão não poderão retroagir ao ano de 2004, conforme disposto no despacho de fl. 1.699;

23 - se o ato é desconstitutivo, somente se admite a irradiação de efeitos “ex-nunc”, sendo ilegal qualquer tentativa de se atribuir efeitos retroativos ao ADE, razão por que deve ser anulado;

Efeito suspensivo da impugnação

24 - o Interessado tem o direito subjetivo de ser mantido no SIMPLES enquanto aguarda o julgamento de sua impugnação administrativa, o que desde já se requer.

25 Cita jurisprudência administrativa e judicial.

26 Junta documentos às fls. 1.731/ 1.742.

27 Encerra requerendo que a Secretaria da Receita Federal do Brasil:

28 - mantenha a impugnante no SIMPLES até julgamento desta defesa administrativa;

29 - não exclua empresa Capixaba Eletrodomésticos Ltda do SIMPLES, julgando insubsistente a representação fiscal e os demais atos impugnados.

Em sessão de 24 de julho de 2008 (e-fls. 1793) a DRJ julgou **parcialmente** procedente a Manifestação de Inconformidade do contribuinte, nos termos da ementa abaixo reproduzida:

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

Ano-calendário: 2004

JURISPRUDÊNCIA ADMINISTRATIVA. EFEITOS.

As decisões administrativas proferidas por órgão colegiado, sem lei que lhes atribua eficácia, não constituem normas complementares do Direito Tributário.

SIMPLES. EFEITOS DA EXCLUSÃO. CAUSAS.

Mantém-se a exclusão e seus efeitos se não elididas as causas que a determinaram. Exclui-se, no entanto, a causa cuja ocorrência não restou comprovada.

Solicitação Deferida em Parte

“ACORDAM os membros da 3ª Turma de Julgamento da DRJ/RJ01, por unanimidade, DEFERIR EM PARTE A SOLICITAÇÃO do Interessado, mantendo a exclusão do SIMPLES a partir de 01/01/2004, determinando, **porém, que seja afastada** do Ato Declaratório de Exclusão nº 82/2007 (fls. 1.698/ 1.700) **a hipótese de exclusão prevista no art. 14, inciso VII da Lei nº 9.317, de 1996**, mantendo-se as demais hipóteses, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.”

Ciente da decisão de primeira instância, o ora Recorrente apresenta Recurso Voluntário (e-fls. 1806), no qual expõe os fundamentos de fato e de direito a seguir sintetizados.

Quanto a alegação de constituição da empresa por interposta pessoa, alega a recorrente que “*o Sr. Julio jacob Lauret e a a Sra. Marinete Pina Laurett são os verdadeiros sócios da Capixaba Eetrodomésticos Ltda*” o que seria comprovado inclusive pelo contrato social que apresenta estas pessoas como os sócios da empresa.

Quanto à motivação de exclusão por excesso de receita bruta auferida, afirma que apenas no ano de 2004 (ano de início de adesão ao Simples) é que obteve receita bruta no valor de R\$ 13.896.258,29.

Afirma que a RFB teria homologado tal faturamento, não indeferindo a opção da recorrente ao Simples.

No ano de 2006 sua receita somou R\$ 1.376.193,93, quando o limite de faturamento no simples era de R\$ 2.500.000,00.

Alega que como o limite de faturamento subiu para R\$ 2.500.000,00, não havia mais impedimento pois a empresa estava dentro dos limites da auferimento de receita bruta.

Quanto à exclusão por prática reiterada de infração tributária, afirma que as infrações apuradas pela Fiscalização ocorreram em anos anteriores à adesão da empresa no Simples.

Ao final, pede o provimento do seu recurso cancelando-se a sua exclusão do Simples.

Importante observar que o ato declaratório de exclusão do simples aqui analisado foi motivado pelo resultado do trabalho de fiscalização no âmbito do processo administrativo 15586.000218/2006-00, o qual encontra-se sob o controle da Procuradoria da Fazenda Nacional para fins de cobrança administrativa dos débitos lançados.

É o relatório

Voto

Conselheiro Rafael Zedral, Relator.

Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 23-B da Portaria MF nº 343/2015 (Regimento Interno do CARF), com redação dada pela Portaria MF nº 329/2017.

Demais disso, observo que o recurso e atende os outros requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

DO MÉRITO

Quanto ao mérito, o recurso deve ser declarado improcedente.

DO LIMITE DE FATURAMENTO DO ANO DE 2003

A recorrente confirma que auferiu receita bruta no valor de R\$ 13.896.258,29, ultrapassando o limite de R\$ 1.200.000,00 previsto na legislação vigente no ano calendário 2003 (a recorrente equivoca-se ao referir-se ao ano de 2004). Tal fato por si só é suficiente para manter o teor da decisão da DRJ. Nas suas alegações, a recorrente insinua, sem deixar muito claro, que como os limites de faturamento foram alterados para R\$ 2.500.000,00, teria havido uma retroatividade deste limite para abranger períodos de apuração anteriores. Em que pese tal argumento não possuir qualquer fundamento legal, e ainda que se admitisse como válido, mesmo assim não aproveitaria a recorrente de tal “retroatividade” pois o faturamento de 2003 (R\$ 13.896.258,29) continuaria ultrapassado em muito o limite legal.

Ademais, não existe a “homologação de faturamento” como argumenta a recorrente, pois o recebimento de receitas é um fato da vida da empresa, não é um ato que algum órgão público possa homologar.

Resta assim confirmada a hipótese de exclusão da recorrente do Simples Federal conforme artigo 9 da lei 9.317/1996:

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

I - na condição de microempresa, que tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior, receita bruta superior a R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais);

I - na condição de empresa de pequeno porte, que tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior, receita bruta superior a R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais); (Redação dada pela Lei nº 9.779, de 1999)

I - na condição de microempresa, que tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior, receita bruta superior a R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais); (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.189-49, de 2001)

II - na condição de empresa de pequeno porte, que tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior, receita bruta superior a R\$ 720.000,00 (setecentos e vinte mil reais);

II - na condição de empresa de pequeno porte, que tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior, receita bruta superior a R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais); ([Redação dada pela Medida Provisória nº 2.189-49, de 2001](#))

I - na condição de microempresa que tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior, receita bruta superior a R\$ 240.000,00 (duzentos e quarenta mil reais); ([Vide Medida Provisória nº 275, de 2005](#)) ([Redação dada pela Lei nº 11.307, de 2006](#))

II - na condição de empresa de pequeno porte que tenha auferido, no ano-calendário imediatamente anterior, receita bruta superior a R\$ 2.400.000,00 (dois milhões e quatrocentos mil reais); ([Vide Medida Provisória nº 275, de 2005](#)) ([Redação dada pela Lei nº 11.307, de 2006](#))

DAS INTERPOSTAS PESSOAS NA SOCIEDADE

Quanto a acusação de que há interpostas pessoas na sociedade da empresa, a recorrente ignora plenamente as provas juntadas nos autos e se fixa numa aparente contradição da fiscalização: de que o Sr. Julio Jacob Lauret e a Sra. Marinete Pina Laurett por um lado possuem patrimônio e são sócios da empresa mas, por outro lado, são utilizados como “laranjas” para ocultar o patrimônio do senhor Jackson Pina. Alega a recorrente que a decisão a DRJ contraditoriamente afirma que o Sr. Julio Jacob Lauret e a Sra. Marinete Pina Laurett não possuem patrimônio.

A Fiscalização apurou que a partir do ano de 2000 a titularidade da sociedade foi transferida para empregados da empresa. A recorrente não tece qualquer comentário quanto a estes fatos narrados na e-fls. 19 a representação fiscal que fundamentou a exclusão do Simples.

As cartas-resposta referidas no relatório de e-fls. 20, assinadas por Sr. Julio Jacob Lauret e a Sra. Marinete Pina Laurett encontram-se nas e-fls. 514/517 e 520/523. Nas duas cartas vemos a declaração do referido casal de que sempre mantiveram a atividade de comércio de carnes(açougue) e criaram uma empresa no ramo de eletrodomésticos para oferecer uma oportunidade profissional aos filhos. Alegam que o sucesso empresarial os surpreenderam assim como o destaque do filho Jackson. Afirmam textualmente que desejavam deixar a loja para o filho Jackson, mas como não poderiam fazer simplesmente uma doação, sob pena de ser contestada pelos demais filhos numa futura partilha, decidiram “transferir simbolicamente as cotas da empresa para duas pessoas de confiança, que eram também dois amigos, de nossa inteira confiança” (e-fls. 515).

Portanto, resta comprovada a utilização de pessoas interpostas na sociedade da empresa, devendo o acórdão recorrido ser mantido neste ponto.

DA PRÁTICA REITERADA DE INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA.

O inciso V do artigo 14 da Lei 9.137/96 determina a exclusão do Simples quando constatado a prática reiterada de infração a legislação tributária, e o inciso V do artigo 15 do mesmo diploma legal determina que os efeitos da exclusão se iniciem a partir do primeiro ato irregular.

Foi constatada a declaração a menor de receitas auferidas no ano calendário 2003. Só este caso já comprova a prática reiterada de várias infrações ao longo do ano de 2003, pois não houve apenas uma omissão de receita mas diversos atos de omissão de receita durante o ano de 2003, os efeitos da exclusão devem retroagir à data dos efeitos da opção.

Diante do exposto, considero que o acórdão recorrido não merece reparos, devendo confirmar-se a exclusão da empresa do Simples Federal.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário para, no mérito, negar-lhe provimento.

É como voto.

Rafael Zedral – relator.