



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 15586.000295/2006-51
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1002-001.519 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª 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 9 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: Ailton 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 nº 848/2007, aprovado por Despacho Decisório, que ensejou a lavratura do Ato Declaratório de Exclusão nº 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 nº 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 interpostas pessoas que não sejam os verdadeiros sócios ou acionista, ou o 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 - “tramitou 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 ajuíza , 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 anteriormente 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 - inexistência de 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 há 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 PORTE - 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

Fl. 6 do Acórdão n.º 1002-001.519 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária
Processo nº 15586.000295/2006-51

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 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 equivocou-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\$ 2.5000.00000, teria havido uma retroatividade deste limite para abarcar 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 Lauret 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 Lauret 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 Lauret 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.