



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16151.000271/2006-75
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1003-001.564 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária**
Sessão de 07 de maio de 2020
Recorrente KALIPHA EMPREENDIMENTOS HOTELEIROS LTDA-EPP
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2002

SIMPLES. EXCLUSÃO. SÓCIO COM PARTICIPAÇÃO MAIOR QUE 10% EM OUTRAS EMPRESAS. RECEITA GLOBAL EXTRAPOLA O LIMITE LEGAL.

De acordo com documentos juntados aos autos, uma das sócia da Recorrente participava no quadro societário de outra empresa com mais de 10% do capital social, e como a receita bruta global das empresas ultrapassou o limite legal, incidiu na restrição prevista no inciso IX do art. 9º da Lei nº 9.317/96, e portanto há que ser excluída do SIMPLES Federal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wilson Kazumi Nakayama - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Bárbara Santos Guedes, Maurítânia Elvira de Sousa Mendonça, Wilson Kazumi Nakayama e Carmen Ferreira Saraiva (Presidente)

Relatório

Trata-se de recurso voluntário contra o acórdão 16-24.915, de 14 de abril de 2010, da 1ª Turma da DRJ/SP1, que considerou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada pela Recorrente contra o ADE - Ato Declaratório Executivo Derat/SPO nº 476622,

de 07 de agosto de 2003, da Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo que a excluiu do SIMPLES Federal.

De acordo com o que consta no ADE, a contribuinte foi excluída porque um dos seus sócios (CPF 531.428.968-72) participava com mais de 10% do capital social de outra empresa e a receita bruta global no ano-calendário de 2001 ultrapassou o limite legal, incidindo assim na vedação prevista no inciso IX do art. 9º da Lei nº 9.317/96.

Contra a exclusão a contribuinte apresentou SRS – Solicitação de Revisão de Exclusão do Simples alegando que a sócia que ensejou a exclusão do SIMPLES já havia se desligado da empresa.

O pedido de revisão foi indeferido pela autoridade administrativa pois a contribuinte não apresentou nenhuma prova documental para contrapor às informações que constavam nos sistemas do Fisco.

Contra o indeferimento a contribuinte apresentou manifestação de inconformidade alegando que a sócia Emiko Massuda não tinha qualquer representação junto a empresa, constando somente como sócia, sem qualquer gerência e sem retirar pró-labore, conforme comprovaria cópia da alteração contratual juntada aos autos.

A manifestação de inconformidade foi julgada improcedente pela 1ª Turma da DRJ/SP1, por ter sido constatado que a sra. Emiko Massuda (CPF 531.428.968-72) ter integrado o quadro societário da contribuinte no período de 18/07/1996 a 26/09/2003, período mencionado no ADE.

Segundo o relatado no voto condutor do acórdão combatido, a sra. Emiko Massuda participou com 17,00% do capital social da empresa Vegas Motel (CNPJ 47.476.999/0001-03) no período de 01/02/1994 a 01/12/2008 e de 40,00% do capital social da empresa Embu Park Hotel Ltda (CNPJ 56.543.572/0001-71) no período de 03/02/1994 a 02/02/2007.

Foi constatado ainda, pela 1ª Turma da DRJ/SP1 que para o ano-calendário de 2001 a receita global acumulada das empresas em que a sra. Emiko Massuda participava foi de R\$ 1.577.102,33.

Dessa forma a Turma julgadora *a quo* entendeu que a Recorrente incidiu na vedação a optantes do SIMPLES prevista no inciso IX do art. 9º da Lei nº 9.317/96. E portanto deveria ser excluída do SIMPLES.

A contribuinte tomou ciência do acórdão em 05/08/2010 (e-fl. 55).

Irresignada com o r. acórdão a contribuinte, ora Recorrente apresentou recurso voluntário em 27/08/2010 alegando que a sra Emiko Massuda, que integrava o quadro societário da Recorrente desligou-se da empresa em 01 de agosto de 2001, conforme comprovaria a Alteração do Contrato Social que junta ao processo.

Aduz que o art. 370 do CPC determina que a data do documento particular considera-se válido perante terceiros, e que portanto naquele período a Recorrente encontra-se com o faturamento dentro dos limites legais permitidos para integrantes do SIMPLES.

Acrescenta ainda que mesmo que não se entendesse que a Recorrente teria o direito de permanecer no SIMPLES no período em análise, não poderia ser desenquadrada por todo o período, uma vez que em 26/09/2003 a alteração do contrato social foi arquivada na JUCESP – Junta Comercial do Estado de São Paulo.

Requer ao final o provimento do recurso, com a manutenção no SIMPLES desde o pedido de opção,

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Wilson Kazumi Nakayama, Relator.

O recurso voluntário atende aos requisitos formais de admissibilidade, assim dele tomo conhecimento.

A Recorrente foi excluída do SIMPLES por meio do ADE - Ato Declaratório Executivo Derat/SPO n.º 476622, de 07 de agosto de 2003, da Delegacia da Receita Federal de Administração Tributária em São Paulo.

Na solicitação de revisão da exclusão argumentou que a sócia que motivou a exclusão teria se desligado da empresa, mas não apresentou nenhum documento comprobatório da alegação, o que motivou o indeferimento do seu pedido.

Quando apresentou a manifestação de inconformidade a Recorrente alegou que a sócia Emiko Massuda não tinha qualquer representação junto a empresa, constando somente como sócia, sem qualquer gerência e sem retirar pró-labore, conforme comprovaria cópia da alteração contratual juntada aos autos. A cópia juntada aos autos é da sétima alteração do Contrato Social, datado de 01 de julho de 1996, em que foi admitida como sócia a sra. Emiko Massuda com a transferência de cotas transferidas pelo sócio Julio Cesar Massuda Lyrio.

Já no recurso voluntário a Recorrente alegou que a sócia Emiko Massuda havia se desligado da Recorrente em 01 de agosto de 2001 e como prova apresenta cópia da 8ª alteração do Contrato Social, mas que teria sido arquivada na JUCESP somente em 26/09/2003, de acordo com a própria Recorrente. Alegou que nos termos do art. 370 do CPC seria válida a data consignada no documento, ou seja, 01 de agosto de 2001 .

A 8ª alteração do contrato social, na qual consta a saída da sra. Emiko Massuda do quadro societário da Recorrente em 01 de agosto de 2001, só foi arquivada na JUCESP em 26/09/2003.

A Recorrente defende que a alteração do quadro societário ocorreu em 01/08/2001 e para isso traz à colação os artigos 368 e 370 do antigo CPC (Lei n.º 5.869, de 11 de janeiro de 1973) vigente à época dos fatos. Ocorre que o inciso I do art. 370 diz que valerá a data em que for registrado. Confira-se:

Art. 370. A data do documento particular, quando a seu respeito surgir dúvida ou impugnação entre os litigantes, provar-se-á por todos os meios de direito. Mas, em relação a terceiros, considerar-se-á datado o documento particular:

I - no dia em que foi registrado; (grifei)

II - desde a morte de algum dos signatários;

III - a partir da impossibilidade física, que sobreveio a qualquer dos signatários;

IV - da sua apresentação em repartição pública ou em juízo;

V - do ato ou fato que estabeleça, de modo certo, a anterioridade da formação do documento.

Como comprovado, o registro da 8ª alteração do Contrato Social somente ocorreu quando do arquivamento na JUCESP, isto é, em 26/09/2003.

E não há que se falar em alteração retroativa a 01/08/2001, uma vez que o art. 36 da Lei n.º 8.934, de 18 de novembro de 1994 (abaixo colacionado), que trata do registro público de empresas, estabelece que o registro da alteração do contrato social deveria ser apresentados para arquivamento na junta comercial no prazo de 30 dias contados de sua assinatura, retroagindo os efeitos à data da assinatura, e fora desse prazo o arquivamento só terá eficácia a partir do despacho que o conceder.

Art. 36. Os documentos referidos no inciso II do art. 32 deverão ser apresentados a arquivamento na junta, dentro de 30 (trinta) dias contados de sua assinatura, a cuja data retroagirão os efeitos do arquivamento; fora desse prazo, o arquivamento só terá eficácia a partir do despacho que o conceder. (grifei)

Portanto, Como a Recorrente somente arquivou na JUCESP a 8ª alteração do Contrato Social mais de 2 anos depois da assinatura, para os efeitos fiscais vale a data do arquivamento, ou seja 26/08/2003.

Assim, durante o ano-calendário de 2001 a sra. Emiko Massuda participava no quadro societário da Recorrente e de outras empresa com mais de 10% do capital social, e como a receita bruta global das empresas ultrapassou o limite legal, incidiu na restrição prevista no inciso IX do art. 9º da Lei n.º 9.317/96, e portanto há que ser excluída do SIMPLES Federal.

Por todo o exposto voto em negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Wilson KAzumi Nakayama

Fl. 5 do Acórdão n.º 1003-001.564 - 1ª Sejul/3ª Turma Extraordinária
Processo n.º 16151.000271/2006-75