



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16151.000400/2006-25
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-005.002 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 17 de setembro de 2020
Recorrente INTEGRATION SCHOOL INSTITUTO DE PESQUISAS EDUCACIONAIS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2002

SÓCIO DE OUTRA EMPRESA. PARTICIPAÇÃO MAIOR QUE 10%. RECEITA BRUTA GLOBAL. ULTRAPASSAGEM DO LIMITE LEGAL. EXCLUSÃO.

Constatado que o sócio participa de outra empresa com mais de 10% do capital social e que a receita bruta global, no ano-calendário 2001, ultrapassou o limite legal, é cabível a exclusão da sistemática do Simples com efeitos a partir de 01/01/2002.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso voluntário, mantendo a exclusão da recorrente do regime do SIMPLES FEDERAL (Lei nº 9.317/1996).

(documento assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marco Rogério Borges - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogério Borges, Leonardo Luis Pagano Gonçalves, Evandro Correa Dias, Paula Santos de Abreu, Wilson Kazumi

Nakayama (suplente convocado), Junia Roberta Gouveia Sampaio, Luciano Bernart e Paulo Mateus Ciccone.

Relatório

Trata o presente de Recurso Voluntário interposto em face de decisão proferida pela 1ª Turma de Julgamento da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em São Paulo - SP, através do acórdão 16-26.029, que julgou IMPROCEDENTE a manifestação de inconformidade do contribuinte em epígrafe, doravante chamado de recorrente.

Do litígio fiscal:

Por bem descrever os termos da autuação fiscal do litígio fiscal, transcrevo o relatório pertinente na decisão *a quo*:

Trata o presente processo, formalizado em 10/07/2006, de exclusão do Simples, em razão da emissão, em 07/08/2003, do Ato Declaratório Executivo Derat/SPO nº 483.309 (fl. 3), tendo por situação excludente a existência de sócio ou titular participante de outra empresa com mais de 10% e o fato de a receita bruta global no ano-calendário 2001 ter ultrapassado o limite legal (CPF 530.613.228-68, CNPJ 47.398.557/0001-96), com data de ocorrência em 31/12/2001 (evento 311 do CNPJ).

2. A exclusão foi fundamentada nos artigos 9º, inciso IX, 12, 14, inciso I, e 15, inciso II e § 3º, da Lei nº 9.317, de 05/12/1996; art. 73 da Medida Provisória nº 2.158-34, de 27/07/2001; artigos 20, inciso IX, 21, 23, inciso I, 24, inciso II e parágrafo único, da Instrução Normativa SRF nº 250, de 26/11/2002.

3. Cientificada do ADE em 26/08/2003 (fl. 4), inicialmente a interessada apresentou, em 25/09/2003, a Solicitação de Revisão da Exclusão do Simples (SRS - fls. 1 e 2), com a alegação de que quando da inclusão da recorrente no Simples a sócia Sra. Solange Izar Pedrozo (CPF 530.613.228-68) não comunicou sua condição de sócia da empresa Esquadrimetal Ind. E Com. Ltda (CNPJ 47.398.557/0001-96 – fls. 5 a 8).

4. A solicitação foi considerada improcedente pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo, em despacho exarado em 10/05/2006, nos seguintes e exatos termos (fl. 2):

ADE Nº 483.309 (18) – EXCLUSÃO MANTIDA por seus fundamentos legais. Nenhum erro de fato foi detectado nem foi apresentada prova documental contradizendo às informações constantes em nossos sistemas de processamento de dados. No exercício apontado, foi detectada participação de sócio ou titular com mais de 10% em outra(s) empresa(s), cujo somatório de receita bruta adicionado à receita bruta da própria solicitante ultrapassou o limite de valor permitido.

Da manifestação de inconformidade:

Por bem descrever os termos da manifestação de inconformidade, transcrevo o relatório pertinente na decisão *a quo*:

Cientificada do resultado da SRS em 25/05/2006 (fl. 36), a requerente, representada por procuradora (fls. 9, 10, 11 a 17, 50, 52, 74, 75 e 94), apresentou

manifestação de inconformidade ao despacho denegatório em 22/06/2006 (razões às fls. 37 a 49 e anexos às fls. 50 a 53). Alega, em síntese, que:

5.1. Quando da inclusão da recorrente no Simples a sócia Sra. Solange Izar Pedrozo (CPF 530.613.228-68) não comunicou sua condição de sócia de outra pessoa jurídica, bem como tal fato não foi causa impeditiva do deferimento da inclusão no regime simplificado.

5.2. Em julho de 2003 houve alteração do quadro societário da defendente, oportunidade em que a Sra. Solange Izar Pedrozo retirou-se da sociedade.

5.3. Desta forma, com o desligamento da retrocitada sócia a empresa regularizou sua condição no Simples, “não havendo qualquer causa válida para a exclusão da sociedade do referido sistema de pagamento diferenciado”.

5.4. Portanto, face à aceitação pela RFB da sociedade perante o Simples e a alteração societária, restou afastada a causa excludente da sistemática simplificada, sendo imperiosa a revogação do ADE em comento.

5.5. Nesta sentido orienta a jurisprudência (transcreve julgados do Tribunal Regional da 4ª Região às fls. 39 a 42).

5.6. Assim, não pode a pessoa jurídica ser prejudicada por omissão da pessoa física e da RFB, pois esta possuía o “poder-dever” de indeferir o pedido de inclusão no Simples, e não o fazendo, ratificou todos os atos praticados pela recorrente.

5.7. Nos termos do art. 15 da Lei nº 9.317/1996 a exclusão do Simples somente produzirá efeitos no mês subsequente ao da exclusão.

5.8. Em outros termos, a RFB não pode excluir a contribuinte do regime simplificado com efeitos retroativos.

5.9. Sobre o tema a jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais já sedimentou entendimento acerca dos efeitos não retroativos do ato de exclusão do Simples (transcreve julgados de Tribunais Regionais Federais às fls. 47 e 48).

5.10. Assim, a exclusão que se examina somente poderá produzir efeitos a partir de setembro de 2003, tendo em vista que a contribuinte foi devidamente cientificada apenas em 26/08/2003.

5.11. Portanto, cabível a anulação do ADE que excluiu a interessada do Simples, ou, ao menos, que os efeitos da exclusão tenham validade somente a partir de setembro de 2003.

Da decisão da DRJ:

Ao analisar a manifestação de inconformidade, a DRJ, primeira instância administrativa, decidiu por NEGAR PROVIMENTO TOTAL à mesma, por unanimidade.

A decisão foi ementada nos seguintes termos:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2002

ATO DE EXCLUSÃO. NULIDADE.

Não há que se cogitar de nulidade do ato de exclusão quando observados os requisitos previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal.

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

Ano-calendário: 2002

SÓCIO DE OUTRA EMPRESA. PARTICIPAÇÃO MAIOR QUE 10%. RECEITA BRUTA GLOBAL. ULTRAPASSAGEM DO LIMITE LEGAL. EXCLUSÃO.

Constatado que o sócio participa de outra empresa com mais de 10% do capital social e que a receita bruta global, no ano-calendário 2001, ultrapassou o limite legal, é cabível a exclusão da sistemática do Simples com efeitos a partir de 01/01/2002.

INGRESSO E/OU PERMANÊNCIA NO SIMPLES. PRECARIÉDADE.

O ingresso ou a permanência no Simples é situação precária, diga-se, sempre sujeita à reapreciação da satisfação dos requisitos exigidos em lei, seja pelo próprio contribuinte, seja pela administração tributária.

DECISÕES ADMINISTRATIVAS OU JUDICIAIS.

A eficácia de decisões administrativas ou judiciais alcança apenas aqueles que originalmente figuraram na contenda.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litígio

Do voto do relator, que foi acompanhado unanimemente pelo colegiado de primeira instância administrativa, transcrevo os fundamentos da sua decisão final:

6. Quanto ao pleito para que se declare a nulidade do ato de exclusão, cumpre ressaltar o que estatuem os artigos 59 e 60 do Decreto n.º 70.235, de 1972 (Processo Administrativo Fiscal – PAF):

Art. 59. São nulos;

I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II – os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Art. 60. As irregularidades, incorreções e omissões diferentes das referidas no artigo anterior não importarão em nulidade e serão sanadas quando resultarem em prejuízo para o sujeito passivo, salvo se este lhes houver dado causa, ou quando não influírem na solução do litígio.

7. Do exame do dispositivo supra extrai-se que, no tocante ao ADE só pode haver nulidade se o ato for lavrado por agente incompetente (inciso I), uma vez que a hipótese do inciso II do mesmo artigo se refere aos despachos e decisões.

8. Não se evidencia nos autos a ocorrência da hipótese mencionada, tendo em vista que o ato emanou de autoridade competente (Titular da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Administração Tributária em São Paulo).

9. Não há, ainda, como se verá a seguir, qualquer descompasso entre o constatado nos autos e a fundamentação legal que ampara o ADE, bem como qualquer irregularidade, incorreção e omissão a ser sanada no ato de exclusão que se examina (art. 60 do retrocitado Decreto).

10. Assim, rejeita-se a alegação de nulidade do ADE.

11. O tratamento diferenciado, simplificado e favorecido aplicável às microempresas e às empresas de pequeno porte relativo aos impostos e às contribuições, estabelecido em cumprimento ao que determina o disposto no art. 179 da Constituição Federal de 1988, pode ser usufruído desde que as condições legais sejam preenchidas.

12. *A Lei nº 9.317/1996 assevera:*

Art. 2º Para os fins do disposto nesta Lei, considera-se:

(...)

II - empresa de pequeno porte, a pessoa jurídica que tenha auferido, no ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais) e igual ou inferior a R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais).(grifos acrescentados)

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;(grifos acrescentados)

13. Efetuada pesquisa nos sistemas CNPJ e Sincor da RFB, constatou-se que o sócia apontada no ato de exclusão, Sra. Solange Izar Pedrozo (CPF 530.613.228-68), integrou o quadro societário da requerente no período de 13/08/1999 a 27/06/2003 (fls. 93 e 99).

14. Verificou-se, ainda, que participa com 50,00% do capital social da empresa Esquadrismetel Ind. E Com. Ltda (CNPJ 47.398.557/0001-96) desde 17/06/1997 (fls. 95 a 99).

15. Conduzida pesquisa nos sistemas da RFB, para o ano-calendário 2001, observou-se que a interessada acumulou receita bruta no valor de R\$ 167.955,25, ao passo que a empresa Esquadrismetel Ind. E Com. Ltda (CNPJ 47.398.557/0001-96) gerou receita bruta de R\$ 20.500.039,32, resultando em um somatório de R\$ 20.667.994,57 (fl. 35).

16. Assim, ao contrário do entendimento da interessada, configurou-se óbice ao Simples, com fulcro no art. 9º, inciso IX, da Lei nº 9.317/1996.

17. Esclareça-se que a sócia Sra. Solange Izar Pedrozo (CPF 530.613.228-68) desligou-se do quadro societário da recorrente, conforme Alteração Contratual que foi registrada no 4º Oficial de Registro de Títulos e Documentos e Civil de Pessoa Jurídica da Capital em 27/06/2003 (fls. 11 a 17), modificação que foi informada à RFB pela requerente e devidamente processada no sistema CNPJ (fls. 93 e 99).

18. Ocorre que o ADE consigna situação excludente em 31/12/2001, configurada em relação aos registros relacionados ao ano-calendário 2001 (receita bruta e participação societária da sócia que motivou o ato de exclusão), que implicaram no enquadramento da defendente no art. 9º, inciso IX, da Lei nº 9.317/1996.

19. Pugna a defendente que não pode a pessoa jurídica ser prejudicada por omissão da pessoa física e da RFB, pois esta possuía o “poder-dever” de indeferir o pedido de inclusão no Simples, e não o fazendo, ratificou todos os atos praticados pela recorrente.

20. Neste quesito, registre-se que a circunstância de a RFB já ter aceitado sua adesão ao Simples, disto não decorre direito adquirido de ingresso/permanência na referida sistemática. Essa assunção deriva imediatamente do arranjo interno da Lei nº 9.317/1996, que: (1) primeiro, admite o ingresso no Simples a juízo próprio e exclusivo do contribuinte (vencidas as críticas automatizadas, nenhum outro juízo é feito no momento do exercício da opção referido no art. 8º da Lei nº 9.317/1996); e, (2) segundo, só depois – em tempo futuro necessariamente – atribui o encargo de reapreciação (contínua) de satisfação/cumprimento de todos os requisitos necessários ao ingresso/permanência na indigitada sistemática de tributação, seja ao interessado (auto-exclusão, art. 13, da Lei nº 9.317/1996), seja à Receita Federal do Brasil (exclusão de ofício – art. 14, da Lei nº 9.317/1996). Assim, estar no Simples é, antes de tudo, uma situação precária.

21. Quanto aos efeitos da exclusão da sistemática do Simples, sobreleva lembrar que o artigo 15, inciso II, da Lei 9.317/1996 vigorava, à época da exclusão, com a redação dada pelo art. 73 da MP 2158-34, de 27/07/2001, passando a haver autorização legislativa para que a exclusão se dê com efeitos retroativos à data da situação excludente, conforme se constata de seus termos:

Art. 73 - O inciso II do art. 15 da Lei nº 9.317, de 1996, passa a vigorar com a seguinte redação:

(...)

II – a partir do mês subsequente ao que incorrida a situação excludente, nas hipóteses de que tratam os incisos III a XIX do art. 9º;

22. Estribado nesse dispositivo legal, o artigo 24 da Instrução Normativa nº 250/2002, repetido pelo artigo 24 da Instrução Normativa nº 608, de 9 de janeiro de 2006, dispôs que:

A exclusão do Simples nas condições de que tratam os arts. 22 e 23 surtirá efeito:

Parágrafo único. Para as pessoas jurídicas enquadradas nas hipóteses dos incisos III a XVII do art. 20, que tenham optado pelo Simples até 27 de julho de 2001, o efeito da exclusão dar-se-á a partir:

I - do mês seguinte àquele em que se proceder a exclusão, quando efetuada em 2001;

II - de 1º de janeiro de 2002, quando a situação excludente tiver ocorrido até 31 de dezembro de 2001 e a exclusão for efetuada a partir de 2002.(grifos acrescidos)

23. Constata-se, portanto, que as aludidas Instruções Normativas, ao fixarem em 1º de janeiro de 2002 a data de início dos efeitos da exclusão, bem conjugaram as disposições da MP 2158-34, de 27/07/2001, que passou a autorizar a exclusão com efeitos retroativos, com a previsão do art. 2º da Lei 9.784/1999, que determina à Administração a observância do princípio da segurança jurídica.

24. De fato, como a opção pela sistemática do Simples é válida para o ano todo, a exclusão com efeitos retroativos, inserida no ordenamento jurídico, para o presente caso, em julho de 2001, somente poderá surtir efeitos a partir de 1º de janeiro de 2002, quando estribada em situações excludentes ocorridas anteriormente a esta data (a superação do referido limite ocorreu no ano-calendário 2001).

25. Quanto aos julgados de Tribunais Regionais Federais colacionados aos autos pela recorrente, assinala-se que as decisões administrativas e judiciais, mesmo que proferidas pelos órgãos colegiados, sem uma lei que lhes atribua eficácia normativa, não constituem normas complementares do direito tributário.

Destarte, não podem ser estendidos genericamente a outros casos, somente aplicando-se à questão em análise. Assim, os referidos julgados não têm efeito vinculante em relação às decisões proferidas pelas Delegacias de Julgamento da Receita Federal do Brasil, tendo validade somente inter partes.

26. Em consonância com o exposto, voto por julgar improcedente a manifestação de inconformidade da contribuinte.

Do Recurso Voluntário:

Tomando ciência da decisão *a quo* em 09/09/2010, a recorrente apresentou o recurso voluntário em 08/10/2010 (efls. 131 e segs), ou seja tempestivamente.

No mesmo, em essência reforça os pontos já alegados na sua manifestação de inconformidade, dos quais destaco abaixo:

- entende que a sua empresa não pode ser prejudicada por omissão de pessoa física, que não declarou sua condição de sócia em outra empresa, e nem a RFB nada fez quando houve a inclusão;

- *Translúcido, porém, que não pode a pessoa jurídica ser prejudicada por omissão da pessoa física e da Autoridade Administrativa, pois, esta possuía o poder-dever de indeferir o pedido de inclusão no Simples e, não o fazendo, ratificou todos os atos praticados pela pessoa jurídica contribuinte.*

- entende que a exclusão deva ser só a partir da sua ciência do ADE Derat/SPO nº 483.309, ocorrido em 26/08/2003. E como em julho/2003 houve alteração do quadro societário da recorrente, oportunidade em que a pessoa física que teria causado a circunstância, Sra. Solange Izar Pedroso, retirou-se da sociedade – assim estaria regularizada a situação da empresa na data da ciência;

- *A exclusão do Simples, portanto, somente poderia produzir efeitos para a Recorrente a partir do mês subsequente ao da intimação do Ato Declaratório, ou seja, somente a partir de setembro de 2003, pois, a intimação ocorreu em 26/08/2003.*

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marco Rogério Borges, Relator.

Conforme relatório que precede o presente voto, o recurso voluntário é tempestivo e atende os requisitos regimentais para a sua admissibilidade, pelo que o conheço.

Do recurso voluntário:

Como se depreende do relatório que precede o presente voto, a exclusão do simples federal decorreu do fato de um dos sócios da recorrente possuir participação em outra sociedade superior a 10% e de a receita global das duas sociedades extrapolarem o limite para a opção no simples federal, conforme dispõe os arts. 9º, inciso IX, 12, 14, inciso I, e 15, inciso II e § 3º, da Lei nº 9.317, de 05/12/1996.

A recorrente não discute este fato, mas a questão que não deveria ser prejudicada por uma omissão da pessoa física e inércia da administração tributária, e a exclusão do Simples, portanto, somente poderia produzir efeitos para a recorrente a partir do mês subsequente ao da intimação do Ato Declaratório, ou seja, somente a partir de setembro de 2003, pois, a intimação ocorreu em 26/08/2003. E ademais, em julho/2003 houve alteração do quadro societário da recorrente, oportunidade em que a pessoa física que teria causado a circunstância de ter se retirado do seu quadro societário.

Sobre a materialidade evocada nos autos, referente à Sra. Solange Izar Pedrozo, isto é inconteste, tanto que a recorrente não se irressigna quanto estes fatos, e sim quanto aos efeitos.

Entendo que a boa-fé não pode ser excludente da sua responsabilidade, pois no momento que aderiu ao Simples Federal, a partir de 01/01/2001, deveria ter conhecimento dos requisitos para tanto, e em especial, o inciso IX do art. 9º da Lei nº 9.317/1996, que assim assevera:

Art. 2º Para os fins do disposto nesta Lei, considera-se:

(...)

II - empresa de pequeno porte, a pessoa jurídica que tenha auferido, no ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 120.000,00 (cento e vinte mil reais) e igual ou inferior a R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais).(grifos acrescidos)

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;(grifos acrescidos)

Aqui não há que se falar em inércia da administração tributária, pois não há uma cancelamento da inclusão, mas a configuração das causas excludentes em 31/12/2001, pois além da vedação do art. 9º, inciso IX, há também como causa da exclusão os artigos 12, 14, inciso I, e 15, inciso II e § 3º, da Lei nº 9.317, de 05/12/1996, ou seja, que deveria a recorrente ter informado a causa excludente e se retirado do simples federal. No caso, a causa excludente é a receita global das empresas em que sócia em questão participava, e teriam tido receita global que ultrapassasse o limite do simples federal, na época de R\$ 1.200.000,00.

Para se ter uma avaliação mais precisa, no ano-calendário de 2001, a recorrente teve uma receita bruta de R\$ 167.955,25, enquanto que a empresa que a Sra.

Izar participava com 50% (Esquadrismetel Ind. e Com. Ltda.) teve receita bruta de R\$ 20.500.039,32.

Ou seja, os efeitos da exclusão, de forma bem nítida na norma, para estes casos é a partir do ano-seguinte, ou seja, 01/01/2002, o que foi o caso dos autos.

Descabe-se a alegação de que apenas a partir da ciência (26/08/2003) caberiam os efeitos da exclusão, pois o art. 13, inciso II da lei 9317/1996 é categórico que é sua obrigatoriedade tal “auto-exclusão”. Assim, não pode sua própria inércia lhe beneficiar, no caso da recorrente.

Assim, igualmente, em nada aproveita ao contexto fático e legal o fato da Sra. Izar ter se retirado da sociedade em julho/2003, pois já estava configurada toda a situação.

Desta forma, entendo que improcedente as alegações da recorrente.

Conclusão:

Conforme o exposto acima, voto no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Marco Rogério Borges