



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

Processo n° 11060.721896/2016-41
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **1301-003.010 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 15 de maio de 2018
Matéria ATO EXCLUSÃO SIMPLES. DESPESAS SUPERIORES AOS INGRESSOS DE RECURSOS
Recorrente FRIGORÍFICO ESTRELA LTDA - EPP
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2012, 2013, 2014

EXCLUSÃO. DESPESAS SUPERIORES EM VINTE POR CENTO EM RELAÇÃO AOS INGRESSOS DE RECURSOS.

Deve ser excluída a pessoa jurídica que, durante o ano-calendário, o valor das despesas pagas supere em 20% (vinte por cento) o valor de ingressos de recursos no mesmo período, excluído o ano de início de atividade. A exclusão produz efeitos a partir do próprio mês em que incorrido o excesso, impedindo a opção pelo Simples Nacional pelos 3 (três) anos-calendário seguintes.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(assinado digitalmente)

Fernando Brasil de Oliveira Pinto - Presidente

(assinado digitalmente)

José Eduardo Dornelas Souza - Relator


Participaram do presente julgamento os Conselheiros, Roberto Silva Junior, Jose Eduardo Dornelas Souza, Nelso Kichel, Marcos Paulo Leme Brisola Caseiro, Amelia Wakako Morishita Yamamoto e Fernando Brasil de Oliveira Pinto. Ausente, justificadamente, a Conselheira Bianca Felícia Rothschild.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário contra o acórdão nº 11-55.799, proferido pela 5ª Turma da DRJ/REC, que, por unanimidade de votos, julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada.

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

1. Trata-se de exclusão da sistemática de tributação do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional), com efeitos a partir de 1º de janeiro de 2012, comunicado à pessoa jurídica acima identificada por meio de Termo de Exclusão do Simples Nacional de 06/07/2016 lavrado pela Delegacia da Receita Federal do Brasil de Santa Cruz do Sul – RS (DRF/SCS), em virtude da constatação de que durante o ano-calendário o valor das despesas pagas superou em 20% (vinte por cento) o valor de ingressos de recursos no mesmo período, excluído o ano de início de atividade (fls. 190), conforme imagem abaixo:

 Receita Federal Seção de Fiscalização Delegacia da Receita Federal do Brasil em Santa Cruz do Sul – RS
<p>TERMO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL DRF/SCS DE 06/07/2016.</p> <p>O Delegado da Receita Federal do Brasil DRF de Santa Cruz do Sul/RS, LEOMAR PADILHA, no uso das atribuições que lhe são conferidas pelo artigo 302, inciso II, da Portaria 203/RFB de 14 de maio de 2012, (Regimento Interno da Receita Federal do Brasil), declara:</p> <p>1ª. EXCLUÍDA do SIMPLES NACIONAL a pessoa jurídica FRIGORÍFICO ESTRELA LTDA, CNPJ 90.087.540/0001-10, com base no disposto no art. 29, inciso IX, da Lei Complementar nº. 123/06, *Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-á quando: I-..... IX -for constatado que durante o ano-calendário o valor das despesas pagas supera em 20% (vinte por cento) o valor de ingressos de recursos no mesmo período, excluído o ano de início de atividade.* Descrição dos fatos no Relatório Fiscal anexo.</p> <p>2ª. A exclusão do SIMPLES NACIONAL opera efeitos a partir de 01 de janeiro de 2012, conforme determina o art. 29, § 1º da Lei Complementar nº. 123/06.</p> <p>3ª. Deste Termo de Exclusão do SIMPLES NACIONAL, cabe impugnação dirigida à Delegacia da Receita Federal de Julgamento no prazo de 30 (trinta) dias, contados da sua ciência, nos termos do Decreto nº 70.235 de 6 de março de 1972.</p> <p>4ª. Não havendo impugnação no prazo supra-mencionado, a exclusão tornar-se-á definitiva.</p> <p>LEOMAR PADILHA DELEGADO DRF/SCS/RS</p>

2. A descrição dos fatos consta do Relatório Fiscal de Exclusão do SIMPLES Nacional (fls. 02/04), conforme excertos abaixo transcritos e colados:

5 Da Ocorrência de Hipótese de Exclusão

A empresa FRIGORÍFICO ESTRELA LTDA, incorreu na falta descrita no inciso IX, do art. 29 da Lei 123/06, "Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-a quando: I, IX - for constatado que durante o ano-calendário o valor das despesas pagas supera em 20% (vinte por cento) o valor de ingressos de recursos no mesmo período, excluído o ano de início de atividade;

Ocorre que, a empresa FRIGORÍFICO ESTRELA LTDA, nos anos calendário de 2012, 2013 e 2014, período fiscalizado, teve de despesas com a folha de pagamento, de seus empregados, declarados pela mesma em suas GFIPs, um valor cujo montante é muito superior ao montante do valor da sua receita bruta declarada em suas Declarações do SIMPLES Nacional - Documento de Arrecadação Do SIMPLES Nacional - DAS, em cada um dos anos calendários citados. Ultrapassando, desta forma, o limite determinado pela Lei 123/06, art 29, inciso IX, como mostra o quadro a seguir.

RELAÇÃO RECEITA BRUTA/DESPESAS COM FOLHA DE PAGAMENTO, DA EMPRESA FRIGORÍFICO ESTRELA LTDA.

ANO CALENDÁRIO	2012	2013	2014
RECEITA BRUTA	R\$ 190.773,80	R\$ 747.615,80	R\$ 1.290.700,96
DESPESA - MASSA SALARIAL DECLARADA NAS GFIPs	R\$ 1.929.495,67	R\$ 2.377.740,93	R\$ 2.869.557,58

6- Exclusão da Empresa FRIGORÍFICO ESTRELA LTDA LTDA do SIMPLES NACIONAL.

Diante do acima exposto, a empresa FRIGORÍFICO ESTRELA LTDA LTDA incorreu em infração prevista na Lei Complementar n.º. 123/2006, no seu art. 29, inciso IX. O que determina a sua exclusão de ofício do SIMPLES NACIONAL.

Fica, assim, a empresa em tela, pelo Termo de Exclusão de 06/07/2016, excluída do SIMPLES NACIONAL, no período a partir de janeiro/2012.

A exclusão produzirá efeitos a partir do mês de janeiro/2012, conforme § 1º d a artigo 29 da Lei Complementam.º. 123/06.

3. A autoridade fiscal constatou a ocorrência da situação de exclusão de ofício durante a o cumprimento do Registro de Procedimento Fiscal - n.º 10.1.03.00-2016-00039-1, de 29/03/2016.

Procedimentos da Fiscalização

4. Ação fiscal determinada através do Registro de Procedimento Fiscal - n.º 10.1.03.00- 2016-00039-1, de 29/03/2016.

5. No Relatório Fiscal de Exclusão do SIMPLES Nacional (fls. 02/04) encontramos a descrição do procedimento fiscal realizado, conforme excertos abaixo transcritos:

1. Introdução.

Em cumprimento ao Registro de Procedimento Fiscal - nº 10.1.03.00-2016-00039-1, de 29/03/2016, iniciou-se ação fiscal na empresa FRIGORÍFICO ESTRELA LTDA, CNPJ 90.087.560/0001-18. O objetivo da fiscalização é a verificação das contribuições previdenciárias, a cargo da empresa/empregador, para o FPAS (Fundo de Previdência e Assistência Social), SAT/RAT (Seguro Acidente do Trabalho) e contribuições para outras entidades e fundos sobre os salários pagos aos segurados empregados e contribuições previdenciárias, da empresa, sobre a remuneração de contribuintes individuais, que lhe prestaram serviços, no período de janeiro de 2012 a dezembro de 2014. O Termo de Início de Procedimento Fiscal - TIPF, foi enviado via postal e recebido, pelo contribuinte, no dia 07/04/2016, cópia do TIPF e AR em anexo.

De acordo com o Contrato Social e alterações, em anexo, o objetivo social da empresa, é o comércio e abate de bovinos, ovinos e suínos e o comércio de carnes e industrialização dos produtos derivados (frigorífico), entre outros. A empresa tem como endereço a Rodovia Lindolfo Leonhardt s/nº, KM 0, no município de Bom Retiro do Sul/RS, e tem como atuais sócios - Melissa Villanova, CPF 986.697.700-59 e Erivelto Villanova, CPF 175.604.200-44.

A empresa esta cadastrada como optante do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES NACIONAL, desde 01/07/2007, conforme consulta em anexo.

2. Do Procedimento Fiscal.

2.1. Em 07/04/2016, a empresa, via postal, tomou conhecimento do Termo de Início do Procedimento Fiscal - TIPF, onde, além da ciência do procedimento, ficou a empresa intimada a apresentar no prazo de 20 (vinte) dias a documentação elencada nos itens 1 a 30 do Termo. Cópia deste e AR em anexo.

A empresa atendeu a solicitação dentro do prazo determinado.

2.2. Em 02/06/2016, foi enviada à empresa, via postal, Termo de Intimação Fiscal, intimando a mesma a apresentar nova documentação, no prazo de 5 (cinco) dias, a empresa apresentou pedido de prorrogação do prazo, no que foi atendida. Tempestivamente enviou declaração informando não possuir a documentação solicitada. Cópia do Termo, AR e declaração da empresa em anexo.

2.3. Em 01/06/2016, foi enviado, via postal, Termo de Ciência de Prosseguimento do Procedimento Fiscal.

3. Legislação Aplicável ao SIMPLES NACIONAL.

A Lei nº. 9.317/96, que dispunha sobre o Simples Federal, foi revogada a partir de 01/07/2007 pelo artigo 89 da Lei Complementar nº. 123, de 14/12/2006, que trata do Estatuto Nacional da Microempresa e da Empresa de Pequeno Porte (SIMPLES NACIONAL).

4. Exclusão do SIMPLES Nacional

O art. 28 da Lei Complementar nº 123/2006 determina que a exclusão do SIMPLES NACIONAL será de ofício ou mediante comunicação das empresas optantes. O parágrafo único prescreve que as regras para a exclusão do simples e sua implementação serão regulamentadas pelo Comitê Gestor.

O artigo 29 da Lei Complementar nº. 123/06 dispõe que a exclusão de ofício das empresas optantes pelo SIMPLES NACIONAL dar-se-á quando a empresa optante incorrer em qualquer das faltas elencadas nos itens de I a XII, enquanto que o § 1º dispõe que nas hipóteses previstas nos incisos II a XII do caput do mesmo artigo, a exclusão produzirá efeitos a partir do PRÓPRIO MÊS em que incorridas, impedindo a opção pelo regime diferenciado e favorecido desta Lei Complementar pelos próximos três anos-calendário seguintes.

6. Foi acostado ao Relatório Fiscal de Exclusão do SIMPLES Nacional: a) Alteração Contratual nº 21 da defendente (fls. 05/09); b) telas de consulta optantes do Portal do Simples Nacional (fls. 10/11); c) telas de consulta do PGDAS do Portal do Simples Nacional do período de 01/01/2012 a 31/12/2014 (fls.

012/119); **d)** telas de consulta do sistema da RFB GFIP Web do período de 01/01/2012 a 31/12/2014 (fls. 120/187).

7. O Contribuinte foi cientificado do Termo de Exclusão do Simples Nacional DRF/SCS de 06/07/2016 em 11/08/2016 (AR às fls. 197).

8. Apensado a este o processo nº 11060.721782/2016-00 referente a Auto de Infração dos tributos devidos em virtude da exclusão (fls. 201/255), em cumprimento ao disposto no art. 3º, inciso II da Portaria RFB nº 1.668, de 29/11/2016.

Manifestação de Inconformidade (Impugnação)

9. A contribuinte não apresentou manifestação de inconformidade expressa ao Termo de Exclusão do Simples Nacional. Porém, em 09/09/2016, apresentou impugnação ao lançamento decorrente dos efeitos da exclusão, constante do processo apenso nº 11060.721782/2016-00 (fls. 205/210), a qual tomamos como manifestação de inconformidade, onde alega, em síntese, que: **a)** a atividade da defêndente decorre de contrato de prestação de serviço firmado em 01 de julho de 2007 com COOPERATIVA AGRO-PECUARIA COOPSUL LTDA, e que as despesas utilizadas como base para relação de proporção com as receitas são de responsabilidade da empresa contratante (COOPSUL), anexa cópia do contrato e de demonstrações contábeis (fls. 220/255) ; **b)** "os valores ressarcidos de despesas nos anos calendários analisados foram devidamente reconhecidos na contabilidade da Impugnante não sendo considerados pela fiscalização, logo todos os valores das despesas ressarcidas deveriam ter sido abatidos do total de despesas"; **c)** "Importa frisar, também, de que ao determinar a exclusão da Impugnante não foi valorizado o conceito de receita bruta para a não consideração dos ressarcimentos de despesa, cabendo ser transcrito o conceitos de Receita Bruta."; **d)** por fim, requer a revisão da exclusão e manutenção no Simples Nacional.

10. É o relatório

Na seqüência, foi proferido o Acórdão nº 11-55.799, pela 5ª Turma da DRJ/REC, com o seguinte ementário:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2012, 2013, 2014

EXCLUSÃO. DESPESAS SUPERIORES EM VINTE POR CENTO EM RELAÇÃO AOS INGRESSOS DE RECURSOS.

Deve ser excluída a pessoa jurídica que, durante o ano-calendário, o valor das despesas pagas supere em 20% (vinte por cento) o valor de ingressos de recursos no mesmo período, excluído o ano de início de atividade. A exclusão produz efeitos a partir do próprio mês em que incorrido excesso, impedindo a opção pelo Simples Nacional pelos 3 (três) anos-calendário seguintes.

*Manifestação de Inconformidade Improcedente**Sem Crédito em Litígio*

Após intimada (e-fls. 272), a autuada apresenta, tempestivamente, seu Recurso Voluntário, pugnando por seu provimento, onde apresenta argumentos que serão a seguir analisados.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro José Eduardo Dornelas Souza, Relator.

O recurso apresentado pela empresa autuada é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº 70.235/1972. Portanto, dele conheço.

Como relatado, através do Termo de Exclusão, de 06 de julho de 2016, a recorrente foi excluída do regime simplificado de pagamentos de tributos denominado de Simples Nacional, com efeito a partir de 1º de janeiro de 2012, em virtude de ter sido constatado que durante o ano-calendário o valor das despesas pagas superou em 20% (vinte por cento) o valor de ingressos de recursos no mesmo período, excluído o ano de início de atividade.

A acusação fiscal é de que a empresa recorrente, nos anos-calendário de 2012, 2013 e 2014, período fiscalizado, teve despesas com a folha de pagamento, de seus empregados, declaradas pela mesma em suas GFIPs, um valor cujo montante é superior ao valor declarado de sua receita bruta, constante em suas Declarações do SIMPLES Nacional - Documento de Arrecadação do SIMPLES Nacional - DAS, em cada um dos anos calendários citados, ultrapassando, dessa forma, o limite determinado pela Lei 123/06, art. 29, inciso IX, conforme demonstrativo a seguir:

RELAÇÃO RECEITA BRUTA/DESPESAS COM FOLHA DE PAGAMENTO, DA EMPRESA FRIGORÍFICO ESTRELA LTDA.

ANO CALENDÁRIO	2012	2013	2014
RECEITA BRUTA	R\$ 190.773,80	R\$ 747.615,80	R\$ 1.290.700,96
DESPESA - MASSA SALARIAL DECLARADA NAS GFIPs	R\$ 1.929.495,67	R\$ 2.377.740,93	R\$ 2.869.557,58

Por seu turno, em sede de recurso, alega o contribuinte a existência de contrato de prestação de serviço, firmado em 01/julho/2007, com a COOPSUL, onde esta seria a responsável pela despesas, mediante ressarcimento, e, por isso, estas despesas não deveriam

ser consideradas no cômputo da relação percentual exigida pelo legislador. Como prova do que alega, a recorrente se reporta a juntada, em sede de impugnação, das cópias dos contratos de prestação de serviços firmados com a COOPSUL e demonstrações contábeis, que registram os lançamentos de ressarcimento de tais despesas.

Em que pese suas ponderações, entendo que não lhe assiste razão.

A legislação do Simples Nacional (Lei 123/06, art. 29, inciso IX), quanto ao tema aqui em discussão, assim dispõe:

Lei Complementar nº 123/2006

(...)

Art. 28. A exclusão do Simples Nacional será feita de ofício ou mediante comunicação das empresas optantes.

Parágrafo único. As regras previstas nesta seção e o modo de sua implementação serão regulamentados pelo Comitê Gestor.

Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

(...)

IX - for constatado que durante o ano-calendário o valor das despesas pagas supera em 20% (vinte por cento) o valor de ingressos de recursos no mesmo período, excluído o ano de início de atividade;

(...)

§ 1o Nas hipóteses previstas nos incisos II a XII do caput deste artigo, a exclusão produzirá efeitos a partir do próprio mês em que incorridas, impedindo a opção pelo regime diferenciado e favorecido desta Lei Complementar pelos próximos 3 (três) anos-calendário seguintes.

(...)

Com efeito, a fiscalização apresentou diversos elementos convergentes que demonstram que do confronto da receita bruta declarada pelo contribuinte com as despesas com remuneração de seus empregados, igualmente devidamente declaradas em GFIP, encontra-se percentual superior ao limite estabelecido em Lei.

Embora argumente a recorrente que suas despesas com seus empregados não deveriam ser computadas, em face da existência de contrato de prestação de serviços celebrado com a COOPSUL, apontando que esta seria a responsável pelas citadas despesas e, ainda, que os respectivos lançamentos de ressarcimentos encontram-se registrados em suas demonstrações contábeis (*balancetes analíticos de verificação e Livro Razão – conta 3.1.1.1.3.1.01.02.01166 – Ressarcimento de Despesas*) (fls. 231/255), tais alegações não afastam os efeitos do Termo de Exclusão contra ela emitido.

De fato, o contrato de prestação de serviços (fls. 226/230) tem como contratante a COOPSUL e como contratada o Frigorífico Estrela. A cláusula que dispõe sobre

as obrigações acessórias é incisiva ao consignar que cabe à contratada a responsabilidade pelo pagamento das remunerações aos seus trabalhadores, além dos recolhimentos previdenciários e do FGTS respectivos, conforme excerto abaixo colacionado:

DAS OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS. É a CONTRATADA responsável pelos recolhimentos previdenciários e do FGTS de seus empregados, além da remuneração que com os mesmos contratar, não podendo a CONTRATANTE intervir, por qualquer meio ou modo, na fixação do 'quantum' remuneratório.

Embora os lançamentos de ressarcimento de Despesas registrados em suas demonstrações contábeis existam, entendo que tal fato não possui o condão de descaracterizar a ocorrência das citadas despesas e do real responsável por elas, no caso a recorrente.

Quanto à sua alegação acerca do conceito de receita bruta, distinguindo "ingressos" de "receita", penso que não se presta ao fim que se destina, pois, apenas por debate, acaso diminua o total da receita, por considerar que nem todos "ingressos" significaria "receita", estaria se reduzindo o montante das receitas, o que evidenciaria um percentual entre receita e despesa ainda maior do que apurado pela fiscalização.

Desta forma, penso assistir razão à autoridade fiscal na constatação da situação motivadora da exclusão do Simples Nacional.

Isso posto, voto por negar provimento ao recurso, mantendo a exclusão efetuada de ofício e consignada no Termo de Exclusão do Simples Nacional DRJ/SCS, de 06/07/2016, e os efeitos daí decorrentes.

(assinado digitalmente)

José Eduardo Dornelas Souza