



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES  
TERCEIRA CÂMARA

Processo nº : 13609.000809/2004-76  
Recurso nº : 132893  
Acórdão nº : 303-33.024  
Sessão de : 23 de março de 2006.  
Recorrente : TOP LUB LTDA - ME  
Recorrida : DRJ/BELO HORIZONTE/MG

SIMPLES – OPÇÃO- SÓCIO COM PARTICIPAÇÃO SUPERIOR  
A 10% EM OUTRA EMPRESA – Impossibilidade.

Estão impedidas de optar pelo SIMPLES as empresas que tenham no seu quadro societário sócios que participem com mais de 10% no capital de outra empresa, independente do regime tributário adotado por esta.

ARGUIÇÃO DE INCONTITUCIONALIDADE DE LEI– Matéria que não se toma conhecimento por não ser de competência deste Conselho.

RECURSO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Terceiro Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, negar provimento ao recurso, na forma do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Brasília-DF, em 23 de março de 2006.

  
ANELISE DAUDT PRIETO  
Presidente

  
MARCIEL EDER COSTA  
Relator

Formalizado em:

05 MAI 2006

Participaram, ainda, do presente julgamento, os seguintes Conselheiros: Zenaldo Loibman, Nanci Gama, Sérgio de Castro Neves, Sílvio Marcos Barcelos Fiúza, Tarásio Campelo Borges e Nilton Luiz Bartoli. Presente o Procurador da Fazenda Nacional Leandro Felipe Bueno Tierno.

Processo nº : 13609.000809/2004-76  
Acórdão nº : 303-33.024

## RELATÓRIO

Trata-se da exclusão da interessada do Sistema Integrada de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES.

A empresa foi excluída do SIMPLES por possuir sócio que tenha participação em outra empresa em percentual superior a 10, nos termos do disposto nos artigos 9º, inciso IX, conforme Ato Declaratório Executivo DRF/STL nº 513.098 de 02/08/2004 (fl.06),

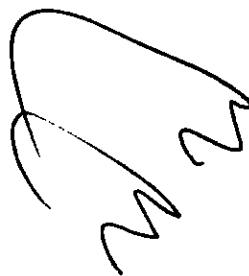
Em 21/09/2004 a interessada apresentou impugnação à opção pelo Simples – SRS - (fls. 01), requerendo que a sua permanência no SIMPLES, e questionando os efeitos retroativos da medida, A impugnação foi julgada improcedente, mantendo-se os seus efeitos conforme documento de fls. 45/48,

Inconformada com a decisão “*a quo*”, o Contribuinte propõe recurso voluntário a este Conselho, aduzindo em síntese a questão da ordem econômica fundamentada no artigo 170 e 179 da Constituição Federal, do tratamento tributário diferenciado à Micro e Pequenas Empresas, previstos na Lei 9.841/99 e 9.317/96, da necessidade de legislação para demanda em tela, fundamentos no artigo 150 da Carta Magna. (fls. 54/61).

Face ausência de valoração para o crédito tributário em discussão, foi o contribuinte dispensado da apresentação de garantia recursal.

Os autos foram distribuídos a este Conselheiro contendo 66 folhas, ausente numeração da última folha.

É o relatório.



Processo nº : 13609.000809/2004-76  
Acórdão nº : 303-33.024

## VOTO

Conselheiro Marciel Eder Costa, Relator.

O recurso é tempestivo e preenche os demais requisitos para a sua admissibilidade, razão pela qual dele tomo conhecimento.

O indeferimento a que trata o presente processo pela opção no SIMPLES está fundamentado no fato de o contribuinte possuir sócio com participação em outra empresa superior a 10%, fato este que parece inconteste.

Pois, não assiste razão a Recorrente.

Primeiramente cumpre-nos esclarecer que este Conselho, por disposição expressa na Carta Constitucional, está impedido de se manifestar sobre a inconstitucionalidade de norma vigente em ordenamento jurídico, por esta razão, deixo de conhecer as razões que dizem respeito a inaplicabilidade das vedações previstas na Lei 9.317/96.

Quanto a alegada incongruência da Lei 9.841/99 e as vedações previstas no artigo 9º da Lei 9.317/99, parece-me não assistir razão a Recorrente, pois, a Lei 9.841/99, que refere-se ao Estatuto da Micro e Pequena Empresa, é tida como lei geral, que dispõe sobre a matéria, sendo a Lei 9.317/96 como específica, exclusiva para fins tributários, sendo um princípio de hermenêutica jurídica, inclusive com previsão na Lei de Introdução do Código Civil Brasileiro, de que uma lei específica deve prevalecer em relação a lei geral, vejamos:

*"Art. 2º Não se destinando à vigência temporária, a lei terá vigor até que outra a modifique ou revogue.*

*§ 1º A lei posterior revoga a anterior quando expressamente o declare, quando seja com ela incompatível ou quando regule inteiramente a matéria de que tratava a lei anterior.*

*§ 2º A lei nova, que estabeleça disposições gerais ou especiais a par das já existentes, não revoga nem modifica a lei anterior. (grifo nosso).*

Portanto, temos como específica a Lei 9.317/96, devendo sua interpretação prevalecer quando do cotejamento à Lei 9.841/99, não devendo prevalecer, desta forma, o entendimento da Recorrente quanto a possibilidade de sua adesão ao SIMPLES, tendo em vista, expressa vedação contida na citada legislação

Processo nº : 13609.000809/2004-76  
Acórdão nº : 303-33.024

Já em relação as razões de mérito, a legislação que rege a matéria é de cristalina clareza, proíbe expressamente a opção do SIMPLES de pessoas jurídicas, cujo o titular ou sócio, participe com mais de 10% (dez por cento) do capital de outra empresa, desde que a receita bruta global, no caso, a somatório do faturamento de ambas as empresas, ultrapasse o limite previsto na legislação no SIMPLES, ou seja R\$ 1.200.000,00. Fundamentos no inciso IX do artigo 9º da Lei 9.317/96, combinado com artigo 2º do mesmo diploma legal.

No caso em tela, restou esclarecido que o sócio José Geraldo Dionísio, CPF 131 896 466-00 participa da pessoa jurídica Recol Revendedor de Petróleo Colonial Ltda, CNPJ 00 661 573/0001-66 com mais de 10% (dez por cento) do respectivo capital e que a receita bruta global de todas as pessoas jurídicas ultrapassou nos anos-calendário de 2002 e 2003 o limite legal de R\$ 1.200.000,00 (um milhão e duzentos mil reais), fls. 26/43. Logo a descrição da razão de fato indicada no ato de exclusão, fl. 06, está demonstrada de forma inequívoca.

Observar-se que a legislação em referência não faz qualquer menção à opção tributária da outra empresa, cujo o sócio da empresa optante do SIMPLES, está impedido de participar. Logo, a questão reside na participação que o sócio da Recorrente teria em outra empresa, independente de sua condição tributária.

Já no tange aos efeitos da retroatividade matéria discutida em sede de recurso voluntário, que diz respeito a impossibilidade de retroagir os efeitos do Ato Declaratório nº DRF/CGE nº 433.208 de 07/08/2003, parece-me que neste aspecto também não assiste razão a Recorrente, vejamos:

O artigo 15º da Lei 9.317/96, com redação alterada pela lei 11.196/2005, dispõe:

*Art. 15. A exclusão do SIMPLES nas condições de que tratam os arts. 13 e 14 surtirá efeito:*

*I - a partir do ano-calendário subsequente, na hipótese de que trata o inciso I do art. 13;*

*II - a partir do mês subsequente ao que for incorrida a situação excludente, nas hipóteses de que tratam os incisos III a XIV e XVII a XIX do caput do art. 9º desta Lei; (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)" (grifo nosso).*

Portanto, temos como razões que levaram a exclusão da Recorrente do SIMPLES o exercício da atividade impeditiva, especificamente a prevista no inciso IX do artigo 9º da Lei 9.317/96, cuja exclusão deve ocorrer a partir do mês subsequente ao que for incorrida a situação excludente, e não como pretende a Recorrente, a partir de sua constatação ou comunicação.

Processo nº : 13609.000809/2004-76  
Acórdão nº : 303-33.024

Destaque que não se trata de ofensa ao princípio Irretroatividade da Lei Tributária, visto que a restrição à opção do SIMPLES prevista no inciso IX do artigo 9º da Lei 9.317/96 remanesce do seu nascimento, portanto, sempre existiu, ao tempo de hoje e ao tempo das alegadas infrações.

Isto posto, voto no sentido de conhecer do recurso voluntário, por ser tempestivo, e no mérito, negar-lhe provimento, decidindo pela sua exclusão do SIMPLES a partir do mês subsequente em que incorreu o sócio na participação de outra empresa em percentual superior a 10%.

Sala das Sessões, em 23 de março de 2006.



MARCIEL EDER COSTA - Relator