



**MINISTÉRIO DA FAZENDA
TERCEIRO CONSELHO DE CONTRIBUINTES
PRIMEIRA CÂMARA**

Processo nº 13727.000108/2004-91
Recurso nº 136.819 Voluntário
Matéria SIMPLES - EXCLUSÃO
Acórdão nº 301-34.367
Sessão de 27 de março de 2008
Recorrente PLASTEMAX INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE ARTIGOS PLÁSTICOS
LTDA. - ME
Recorrida DRJ/RIO DE JANEIRO/RJ

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

Ano-calendário: 2001

**SIMPLES - EXCLUSÃO. PARTICIPAÇÃO DE SÓCIO NO
CAPITAL DE OUTRA EMPRESA - EXCESSO GLOBAL DA
RECEITA BRUTA.**

Desrespeito a norma prevista nos incisos III a XIX, do art. 9º da
Lei nº 9.317/96, consoante as alegações e provas trazidas à
colação nos autos.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da primeira câmara do terceiro conselho de
contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto
da relatora.

OTACÍLIO DANTAS CARTAXO - Presidente

VALDETE APARECIDA MARINHEIRO – Relatora

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: José Luiz Novo Rossari, Irene Souza da Trindade Torres, Rodrigo Cardozo Miranda, Francisco Maurício Rabelo de Albuquerque Silva (Suplente) e Maria Regina Godinho de Carvalho (Suplente). Ausentes os Conselheiros Luiz Roberto Domingo, João Luiz Fregonazzi e Susy Gomes Hoffmann.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário em que a Recorrente não se conformando com a decisão proferida em primeira instância pela Delegacia da Receita Federal de Julgamento do Rio de Janeiro, Estado do Rio de Janeiro, pugna pelo cancelamento do débito reclamado e arquivamento do presente processo.

A Recorrente alega em seu recurso que o presente processo trata-se da sua exclusão do SIMPLES que se deu através do Ato Declaratório nº 445.860, em virtude de um dos sócios (Enrique Gonzáles Gomes, portador do CPF 161.664.187-87) participar com mais de 10% do capital de algumas empresas relacionadas em seu recurso (fls.65), cuja soma de suas receitas tenha ultrapassado o limite para permanência no sistema.

Destaca que a Recorrente só foi notificada pela Secretária da Receita Federal apenas em 29 de agosto de 2003, sendo que sua exclusão tenha sido feita a partir de 01 de janeiro de 2002 e que, portanto, retroagiu a cobrança dos tributos que não foram pagos na época a partir de 01 de janeiro de 2002 até 31 de dezembro de 2003.

A Recorrente apresentou revisão da exclusão do Simples, o qual foi indeferido, pois o sócio antes identificado participou da sociedade até a data de 11/09/2003.

Com nova oportunidade para apresentar seu inconformismo, novamente apresentou a solicitação e foi novamente indeferida, cujas Ementas de fls. 58, aproveitamos para transcrever:

“Ementa: MATÉRIA NÃO IMPUGNADA. Considera-se não impugnada a matéria que não tenha sido expressamente contestada pelo contribuinte.

Assunto: Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte- Simples.

Ano –Calendário: 2001.

Ementa: SIMPLES. EXCLUSÃO.PARTICIPAÇÃO DE SÓCIO NO CAPITAL DE OUTRA EMPRESA. EXCESSO GLOBAL DA RECEITA BRUTA. Deve ser excluída do Simples a pessoa jurídica cujo sócio participe com mais de dez por cento do capital social de outras empresas, se constatado que a receita bruta global ultrapassou o limite máximo estabelecido para permanência no sistema.

SIMPLES. EFEITOS DA EXCLUSÃO. No caso de excesso de receita bruta global, a exclusão do Simples surtirá efeitos a partir do mês subsequente ao que incorrida a situação incorrida. Entendimento do inciso II do art. 15 da Lei nº 9.317/76, com a redação dada pela Lei nº 9.732/98.

Solicitação Indeferida.”



A Recorrente, em seu Recurso ao Colendo Conselho de Contribuintes, alega que de acordo com a Carta Maior em seu artigo 146, III, e artigo 179 é flagrante a violação da norma constitucional, pois desde quando foi criado o regime simplificado, a empresa fazia parte do mesmo, sempre cumprindo com suas obrigações. Que a legislação pertinente ao SIMPLES sofreu várias alterações e aumento dos limites previsto em lei era sempre previstos pelo governo.

Portanto, alega a Recorrente que jamais infringiu alguma norma legal, devido a honestidade de seus administradores, permanecendo como empresa idônea.

Que o fato da empresa não contestar a sua exclusão não significa que a mesma perdeu o direito de defesa e assim tornar-se-ia definitivo seu desenquadramento. O inconformismo foi da cobrança retroativa das diferenças desde 01 de janeiro de 2002, sendo que a mesma foi notificada apenas em 29 de agosto de 2003.

Ainda, que a inobservância do artigo 7º, inciso I do Decreto 70.235/72 e do artigo 2º da Lei 9.784/99, realizando uma cobrança retroativa à data em que foi notificado, tornaria uma insegurança jurídica para o contribuinte e que a Carta Magna assegura-lhe o conhecimento prévio da carga tributária a que estará sujeito.

Também, discorre sobre o porque o SIMPLES foi criado no seu entender e alega que não chegou a receber notificação com assinatura do auditor fiscal, do delegado, ou até de outro servidor público. O que configura vício no ato da exclusão.

Citando a Lei 9.317/96 no artigo 15, § 3º com destaque para que o contribuinte deva ser "CIENTIFICADO POR ESCRITO", alega que isso não ocorreu de fato com a Recorrente. E nesse sentido cita jurisprudências que no seu entender lhe favorece em fls. 69 e 70 dos presentes autos.

É o relatório.

Voto

Conselheira Valdete Aparecida Marinheiro, Relatora

O Recurso Voluntário não merece provimento.

Como muito bem salientado na decisão recorrida às fls. 58, dos autos, o objeto da presente lide restringe-se a comprovação do fato a respeito da participação de sócio no capital de outra empresa com mais de dez por cento, se constatado que a receita bruta global ultrapassou o limite máximo estabelecido para permanência no sistema, condição esta como proibitiva de enquadramento no respectivo regime jurídico, conforme a dicção precisa do art. 9º, incisos III a XIX, da Lei nº 9.317/1996.

A Recorrente limitou-se a recorrer, na verdade sobre e tão somente a respeito das consequências da sua exclusão do Simples.

E, por outra, não verificamos nos autos qualquer prejuízo ao seu direito de defesa, pois o devido processo legal ocorreu, ainda que não atacasse o principal objeto da lide, que em outras palavras significa que concordou, ou admitiu a inicial motivação de sua exclusão do SIMPLES.

Com efeito, a verdade material surgida nestes autos dão prova cabal de que o sócio (Enrique Gonzáles Gomes) participava com mais de 10% (dez por cento) do capital de outras empresas e cuja soma de suas receitas ultrapassou o limite para permanência no sistema do SIMPLES, fato este sequer impugnado pela Recorrente

Não é pertinente a alegação da Recorrente visando o provimento do Recurso ao entender violado as normas constitucionais previstas nos artigos 146, III, e artigo 179 da CF/88.

Constata-se no presente caso a existência da efetiva aplicação de Lei que trata de dar as microempresas e empresas de pequeno porte tratamento diferenciado. Ocorre que a Recorrente por determinado período deixou de atender aos pressupostos da aplicação dessa Lei que traz esse tratamento diferenciado em nada afrontando sua capacidade contributiva objetiva da Recorrente.

Nenhum tratamento tributário desigual foi aplicado a Recorrente, estando o processo administrativo fiscal no estrito cumprimento dos princípios processuais compatíveis a ampla defesa e do contraditório

Nem tampouco, o princípio da isonomia foi atacado em seu vetor de compreensão normativa com base no princípio da capacidade contributiva, que elegeu pelo SIMPLES as Micros e Pequenas Empresas como categorias de empresas submetidas a distinto tratamento tributário.

Contudo, não pode a Recorrente se valer deste regime tributário diferenciado como escudo de defesa para o não cumprimento dos requisitos essenciais para se valer do benefício fiscal.

Não preenchendo os requisitos essenciais com relação a inclusão e manutenção da empresa no SIMPLES, todos os contribuintes indistintamente devem ser excluídos, justamente em respeito àqueles que cumprem a lei.

Acertada é a decisão recorrida que bem assinala que em 31/12/2001 incorreu a Recorrente na situação excludente da sistemática do SIMPLES e, portanto a partir de 01/01/2002 são devidas as diferenças dos tributos entre a sua nova sistemática de apuração e o Simples, com fundamento no artigo 16 da Lei 9.317/96.

Portanto e diante do exposto, estando correto o procedimento de fiscalização da Recorrente, que pelo qual lhe aplicou o desenquadramento do SIMPLES, por desrespeito a norma prevista nos incisos III a XIX, do art. 9º da Lei nº 9.317/1996, consoante as alegações e provas trazidas à colação nos presentes autos, julgo pelo improvimento do Recurso Voluntário.

É como voto.

Sala das Sessões, em 27 de março de 2008


VALDETE APARECIDA MARINHEIRO - Relatora