Este texto não substitui o publicado oficialmente.

ESTADO DA PARAÍBA
SECRETARIA DE ESTADO DA RECEITA

Processo nº 158.066.2015-8
Recurso /ISN/CRF-379/2015
IMPUGNANTE: BESSA GRILL BAR E RESTAURANTE LTDA - ME.
IMPUGNADO: GERÊNCIA OPER. DE INFORM. ECONÔMICO-FISCAIS – GOIEF
PREPARADORA: RECEBEDORIA DE RENDAS DE JOÃO PESSOA
RELATOR: CONS. JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES.

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. EMPRESA COM SÓCIO PARTICIPANTE DO QUADRO SOCIETÁRIO DE OUTRA, TAMBÉM BENEFICIÁRIA DO REGIME SIMPLIFICADO DE TRIBUTAÇÃO. RECEITA BRUTA GLOBAL EXCEDENTE AO LIMITE DE 20%. CONFIRMAÇÃO. PROCEDÊNCIA DO TERMO DE EXCLUSÃO.

Ocorre a perda do regime de tributação pelo Simples Nacional, a pessoa jurídica de cujo capital participe pessoa física que seja sócia de outra empresa que receba o mesmo tratamento jurídico diferenciado e cujo valor da Receita Bruta Anual acumulada, atinja uma Receita Bruta Global superior ao limite legal, no ano-calendário considerado, devendo, a empresa, ser excluída do Simples Nacional, caso em que, os efeitos da medida excludente ocorrem a partir de mês subsequente ao fato motivador, tendo em vista que o excesso de faturamento, no caso em questão, ultrapassou o limite de R$ 4.320.000,00, considerando, neste, o excesso de receita que ultrapassou o percentual de 20% (vinte por cento) do máximo legal de faturamento acumulado previsto para a permanência do contribuinte no referido regime simplificado de tributação.

Vistos, relatados e discutidos os autos deste Processo, etc...

A C O R D A M os membros deste Conselho de Recursos Fiscais, à unanimidade, e de acordo com o voto do relator, pelo recebimento da **IMPUGNAÇÃO ao Termo de Exclusão do Simples Nacional,** por regular e tempestiva e, no mérito, pelo seu desprovimento, para **DECLARAR** excluído do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional) o contribuinte **BESSA GRILL BAR E RESTAURANTE LTDA - ME,** inscrito no CCICMS sob o nº 16.122.481-4, devidamente qualificado nos autos, a partir do mês de **DEZEMBRO DE 2014**, devolvendo-se o processo à Gerência Operacional de Informações Econômico-Fiscais – GOIEF – Núcleo do Simples Nacional para as providências cabíveis.

Desobrigado do Recurso Hierárquico, na expressão do art. 84, parágrafo único, IV, da Lei nº 10.094/13.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

P.R.I.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 29 de julho de 2016.

João Lincoln Diniz Borges
Cons. Relator

Gianni Cunha da Silveira Cavalcante
Presidente

Participaram do presente julgamento os Conselheiros, GLAUCO CAVALCANTI MONTENEGRO, PETRÔNIO RODRIGUES LIMA, NAYLA COELI DA COSTA BRITO CARVALHO, DOMÊNICA COUTINHO DE SOUZA FURTADO e DORICLÉCIA DO NASCIMENTO LIMA PEREIRA.

Assessora Jurídica

Relatório

Em análise, impugnação ao Termo de Exclusão do Simples Nacional interposta pela empresa encimada contra o ato da Gerência Operacional de Informações Econômico-Fiscais – GOIEF que a excluiu do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional).

O motivo da exclusão se deu por Ato Administrativo praticado pelo Estado da Paraíba, de acordo com a Notificação nº 000792076/2015 (fl. 2, do Processo nº 1442322015-6, apensado ao processo de impugnação acima citado), em razão de haver sido constatado pela Fiscalização que:

a) "A pessoa física participante de capital de empresa mercantil também é sócia de outra empresa que receba tratamento jurídico diferenciado nos termos da Lei Complementar nº 123/2006".

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

(b) "O somatório do faturamento das empresas optantes pelo Simples Nacional, com mesmo sócio, excede o limite de faturamento para efeito de enquadramento no Simples Nacional, caracterizando hipótese de vedação ao ingresso no Simples Nacional, conforme previsto no art. 3º, § 4º, inciso III da Lei Complementar nº 123/2006 c/c o art. 15, inciso IV da Resolução CGSN nº 94/2011 e art. 14, § 4º do Decreto Estadual nº 28.576/2007".

De acordo com a citada notificação, os efeitos da exclusão de ofício do Simples Nacional ocorrem *"a partir do momento em que foi constatado o excesso de faturamento, em atenção ao disposto no art. 31, inciso II da Lei Complementar nº 123/2006 c/c o art. 76, § 5º da Resolução CGSN nº 94/2011",* caso em que o excluído deverá *"refazer a escrita fiscal para cumprir as obrigações principais e acessórias relativas ao regime de apuração normal, a partir dos efeitos da exclusão do Simples Nacional de ofício, no prazo de 90 (noventa) dias contados da ciência desta* [notificação], *de acordo com o disposto no art. 14, § 3º, inciso III do Decreto Estadual nº 28.576/2007".*

A ciência da notificação do ato de exclusão se deu em 16/10/2015, conforme atesta a observação posta ao pé da respectiva notificação (fl. 2, dos autos do Processo nº 1442322015-6), tendo a empresa apresentado impugnação, na data de 16/11/2015, assinalada na etiqueta posta na capa do Processo nº 1580662015-8 (Impugnação ao Termo de Exclusão do Simples Nacional).

Em sua peça impugnatória (fls. 2 a 3) a empresa alega:

- que a sócia FERNANDA MARA DE CAMPOS não faz mais parte da sociedade CG BAR E RESTAURANTE LTA – ME e da empresa REDE GRILL ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA-ME, como foi exemplificado na notificação, sendo outros sócios conforme alteração contratual com despacho em 13/9/2013, devidamente registrado na Junta Comercial do Estado da Paraíba;

- que a referida sócia tem participação na sociedade JPS EMP. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA, mas a respectiva empresa se encontra sem faturamento não compondo os cálculos para ultrapassar o faturamento, não sendo cabível a exclusão do Simples Nacional;

- que a exclusão do Simples Nacional da empresa BESSA GRILL BAR E RESTAURANTE LTDA só veio acontecer em 01/12/2014 por ultrapassar a receita com a majoração de 20% que a lei outorga e não por ultrapassar o valor de R$ 3.600.000,00;

Com essas considerações, pugna pela insubsistência e improcedência do Termo de Exclusão, com acolhimento da presente impugnação.

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

Acosta documentos às fls. 4 a 66.

Instada a se pronunciar, a Gerência Operacional de Informações Econômico-Fiscais – GOIEF emitiu o Parecer, nas fls. 69 a 72, onde opina pelo indeferimento do pleito da impugnante, diante da comprovação dos fatos apurados, conforme Despacho 239/2015 - ND/Simples nacional, de fls. 69 a 71.

Encaminhados a esta egrégia Corte de Julgamento, os autos me foram distribuídos para apreciação e decisão.

Eis o relatório.

V O T O

A apreciação da impugnação ao Termo de Exclusão do Simples Nacional por este Colegiado tem previsão no art. 14, §6°, II do Decreto Estadual n º 28.576, de 14 de setembro de 2007, e alterações posteriores, senão vejamos:

Art. 14. Na exclusão de ofício das empresas, inscritas neste Estado, optantes pelo Simples Nacional, nas hipóteses previstas no art. 29 da Lei Complementar nº 123/06, será emitido Termo de Exclusão do Simples Nacional pela Secretaria de Estado da Receita.

(...)

§ 6º A empresa optante pelo Simples Nacional poderá, no prazo de 30 (trinta) dias, contados a partir da ciência do Termo de Exclusão do Simples Nacional, apresentar impugnação protocolizada, preferencialmente, na repartição preparadora de seu domicilio fiscal, acompanhada de, pelo menos, cópia do referido termo de exclusão, cópia do documento de identificação do titular ou dos sócios da

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

empresa, da procuração, com firma reconhecida, se for o caso, os motivos de fato e de direito em que se fundamentam os pontos de discordância e as razões e provas que possuir, a fim de que se processe o julgamento:

I – pelas instâncias julgadoras instituídas para dirimir as controvérsias relativas às infrações à legislação do ICMS, quando vinculado a lançamento apurado em auto de infração;

II - pelo Conselho de Recursos Fiscais - CRF, nas demais hipóteses, podendo proferir sua decisão com base em parecer da Gerência Executiva de Arrecadação e de Informações Fiscais – GEAIF.

Considerando que o fato motivador da exclusão do contribuinte da sistemática de apuração do Simples Nacional não se vincula a medida infracional, confirma-se, efetivamente, que se trata de matéria cuja decisão é da exclusiva competência desta egrégia Corte (Aplicação do art. 39 da LC nº 123/2006 c/c o art. 14, § 6º, II, do Dec. estadual nº 28.576/2007, alterado pelo Dec. Estadual n 33.982/2013 – DOR de 1º/6/2013). Razão por que, passo ao exame da questão.

A insurgência do contribuinte reside no fato de a exclusão do regime simplificado de tributação do imposto (Simples Nacional), não deveria ter sido efetuada com relação à empresa BESSA GRILL BAR E RESTAURANTE LTDA, uma vez que a sócia **Fernanda Mara de Campos** não mais participaria das sociedades CG BAR E RESTAURANTE LTDA – ME e REDE GRILL ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA à época dos fatos apurados, bem como, que a participação na empresa JPS EMPREEDIMENTOS PRESTAÇÃO DE SERVIÇO LTDA não ultrapassou o limite previsto pela legislação do Simples Nacional, por não ter ocorrido faturamento no período. Diz, também, que a empresa impugnante não ultrapassou a receita acumulada do período com 20% de majoração como condição para sua exclusão.

Com efeito, em relação à condição da sócia no aspecto societário, a Lei Complementar nº 123/2006 estabelece vedação à inclusão do contribuinte no regime simplificado do Simples Nacional, consoante a dicção do art. 3º, § 4º, III da mencionada legislação, senão vejamos:

“Art. 3º (...)

I - (...)

II – no caso da empresa de pequeno porte, auferir, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) ***e igual ou inferior a R$ 3.600.000,00*** *(três milhões e seiscentos mil reais).*

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

*§ 4º. **Não poderá se beneficiar do tratamento diferenciado** previsto nesta Lei Complementar, incluído o regime de que trata o art. 12 desta Lei Complementar, para nenhum efeito legal, **a pessoa jurídica**:*

*III – de cujo capital participe pessoa física que seja inscrita como empresário ou seja sócia de outra empresa que receba tratamento jurídico diferenciado nos termos desta Lei Complementar, **desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de que trata o inciso II** do caput deste artigo".*

No caso dos autos, desde 29/3/2012 a sócia **Fernanda Mara de Campos** integra o quadro societário da **BESSA GRILL BAR E RESTAURANTE LTDA - ME** e retirou da sociedade, denominada **C.G BAR E RESTAURANTE LTDA - ME**., em 31/8/2013, conforme alterações comprovadas nos Contratos Sociais de ambas as empresas, constantes às fls. 4 a 8 e de fls. 44 a 49, a qual dou guarida às provas acostadas, porém a mesma permanece como sócia das empresas **JPS EMPREENDIMENTOS E PRESTRAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA,** e da empresa **REDE GRILL ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA-ME**, conforme consulta ao sistema ATF no módulo de cadastro-sócio/administrador, não se vislumbrando provas materiais acerca de sua retirada da última empresa citada, concluindo, portanto, à posição de sócio em comum das duas sociedades, conforme "print" dos dados cadastrais abaixo:

Empresa: **JPS EMPREENDIMENTOS E PRESTRAÇÃO DE SERVIÇOS LTDA**

FERNANDA MARA DE CAMPOS	
Documentos:	CPF: 252.496.038-23, RG: 309479356
Endereço:	R EVANDIL BANDEIRA, 261, JARDIM OCEANIA, CEP: 58037-690, JOAO PES
Contatos:	TELEFONE: (83)3237-4500, FAX: (83)3237-4500, E-MAIL: fernandamara@gma
Status:	Apto
Contribuintes	

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

	Insc. estadual	Situação	Razão Social	Cargo	Cotas(R$)	Período		Res esc fisc
						Início	Fim	
	16.224.581-5	SUSPENSO	JPS EMPREENDIMENTOS E PRESTACAO DE SERVICOS LTDA ME	SÓCIO-ADMINISTRADOR	45.000,00	11/10/2013		Não

Empresa: **REDE GRILL ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA-ME**

FERNANDA MARA DE CAMPOS	
Documentos:	CPF: 252.496.038-23 RG: 309479356
Endereço:	R EVANDIL BANDEIRA, 261, JARDIM OC 58037-690 JOAO PESSOA, PB
Contatos:	TELEFONE: (83)3237-4500 FAX: (83)323 fernandamara@gmail.com
Status:	Apto

Contribuintes

	Insc. estadual	Situação	Razão Social	Cargo	Cotas(R$)	Período	Res esc fisc

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

						Início	Fim		
	16.166.268-4	CANCELADO	REDE GRILL ALIMENTOS E BEBIDAS LTDA ME	SÓCIO-ADMINISTRADOR	29.700,00	26/11/2009			Não

Além disso, mesmo que deixássemos de levar em consideração à existência de participação, em ambas as empresas da pessoa de **Fernanda Mara de Campos, que se encontra cadastrada como sócio administrador,** é de se constatar que Receita Bruta Anual acumulada pela impugnante **BESSA GRILL BAR E RESTAURANTE LTDA - ME** até o mês de Novembro de 2014 atingiu o patamar de R$ 4.564.336,92, conforme pode ser visto nas Declarações do PGDAS-D de 11/2014, de fl. 41/43, incidindo, assim, na vedação prevista no art. 3º, § 4º, III da LC nº 123/2006, *in verbis*:

"Art. 3º Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte, a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil)*, devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que:*

II - no caso da empresa de pequeno porte, aufira, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R$ 3.600.000,00 (três milhões e seiscentos mil reais).

§ 4º. Não poderá se beneficiar do tratamento jurídico diferenciado previsto nesta Lei Complementar, incluído o regime de que trata o art. 12 desta Lei Complementar, para nenhum efeito legal, ***a pessoa jurídica****:*

III – de cujo capital participe pessoa física que seja inscrita como empresário ou seja sócia de outra empresa que receba tratamento jurídico diferenciado nos termos da Lei Complementar, ***desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de que trata o inciso II do caput deste artigo".***

(Grifos não constantes do original).

Neste contexto, não há dúvidas sobre a regularidade da exclusão da impugnante, do regime simplificado do Simples Nacional, inclusive do ato que a notificou dessa medida, apesar de este ter se equivocado quanto ao período a partir do qual se verificariam os efeitos dessa exclusão que não

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

se deu em junho de 2014, visto que neste mês o faturamento acumulado, excluindo o faturamento da empresa que a sócia não participa mais, foi de apenas R$ 2.606.784,38, abaixo do limite previsto, tendo os efeitos da exclusão ocorridos somente em novembro de 2014 com RBA de R$ 4.564.336,92.

Efetivamente, a situação apurada demanda que o faturamento acumulado no próprio exercício da impugnante foi de R$ 4.564.336,92, nos levando a seguinte comparativo para aplicação dos efeitos da exclusão do Regime do Simples Nacional, senão vejamos:

Faturamento Acumulado no Exercício até 11/2014 = R$ 4.564.336,92

LIMITE DO ART. 3°, II da LC n° 123/2006, com tolerância de 20%:

R$ 3.600.000,00 x 20% = R$ 720.000,00

R$ 3.600.000,00

R$ 720.000,00

Total = R$ 4.320.000,00

Como se vê, o limite previsto pela legislação, com a majoração do excesso em 20%, é de R$ 4.320.000,00, porém a Receita Bruta Global atingiu o patamar de R$ 4.564.336,92, ultrapassando, em 11/2014 o limite o limite previsto no art. 3º, II, da LC nº 123/2006, o que tornou a impugnante suscetível à exclusão do Simples Nacional.

Assim, mesmo considerando a situação da sócia em comum das duas empresas beneficiadas pelo Simples Nacional, o efeito da sistemática de exclusão se deu por excesso de faturamento mês e mês, com tolerância de 20%, que foram verificados no próprio exercício de 2014, tendo em vista que o excesso de faturamento, no caso em questão, ultrapassou o limite de R$ 4.320.000,00 em novembro do ano retro, com resultado prático da aplicação do § 9º no mês subsequente, não se aplicando, ao caso, o disposto no 9º-A, ambos do art. 3º da LC nº 123/2006, abaixo transcrito:

Art. 3º (...)

§ 9º. A empresa de pequeno porte que, no ano-calendário, exceder o limite de receita brutal anual previsto no inciso II do caput deste artigo ***fica excluída, no mês subsequente à ocorrência do***

Phoca PDF

Este texto não substitui o publicado oficialmente.

excesso, do tratamento jurídico diferenciado previsto nesta Lei Complementar*, incluído o regime de que o art. 12,* **para todos os efeitos legais***, ressalvado o disposto nos §§ 9º, 10 e 12.*

§ 9º-A. Os efeitos da exclusão prevista no § 9º dar-se-ão no ano-calendário subsequente se o excesso verificado em relação à receita bruta não for superior a 20% (vinte por cento) do limite referido no inciso II do ***caput”****.*

Neste sentido, considerando que há uma diferença de R$ 964.336,92, existente entre o faturamento real (R$ 4.564.336,92) e o legal permitindo (R$ 3.600.000,00) adicionado de R$ 720.000,00 (20% do faturamento legal) é superior ao limite estabelecido com excesso acima de 20% deste próprio limite, esta situação se coaduna com a hipótese do § 9º, acima citado.

Logo, os efeitos da exclusão da impugnante devem se verificar a partir do mês de dezembro de 2014, subsequente à ocorrência do excesso, dando como certa a perda do regime de tributação prevista pelo Simples Nacional.

Diante destas constatações,

V O T O - pelo recebimento da **IMPUGNAÇÃO ao Termo de Exclusão do Simples Nacional,** por regular e tempestiva e, no mérito, pelo seu desprovimento, para **DECLARAR** excluído do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional) o contribuinte **BESSA GRILL BAR E RESTAURANTE LTDA - ME,** inscrito no CCICMS sob o nº 16.122.481-4, devidamente qualificado nos autos, a partir do mês de **DEZEMBRO DE 2014**, devolvendo-se o processo à Gerência Operacional de Informações Econômico-Fiscais – GOIEF – Núcleo do Simples Nacional para as providências cabíveis.

Sala das Sessões Pres. Gildemar Pereira de Macedo, em 22 de julho de 2016.

JOÃO LINCOLN DINIZ BORGES
Conselheiro Relator

Phoca PDF