



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10670.721225/2016-30
ACÓRDÃO	1001-003.738 – 1ª SEÇÃO/1ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	14 de março de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	MAPA EMPREENDIMENTOS EIRELI - EPP
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Simples Nacional

Ano-calendário: 2013, 2014

EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. DOLO OU SIMULAÇÃO. DECISÃO DEFINITIVA. COISA JULGADA ADMINISTRATIV.A

A Decisão administrativa definitiva que confirma a ausência de dolo ou simulação na situação que ensejou a exclusão do contribuinte do SIMPLES NACIONAL forma a coisa julgada administrativa e deve ser aplicada ao processo administrativo fiscal que discute a natureza exatamente essa exclusão.

PERÍODO DE EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. PRAZO MAJORADO. 10 ANOS. MEIO FRAUDULENTO. NÃO CARACTERIZAÇÃO.

Não pode ser mantido o prazo majorado de exclusão do SIMPLES de 10 anos, quando não for comprovada a utilização de artifício, ardil ou qualquer outro meio fraudulento que induza ou mantenha a fiscalização em erro, com o fim de suprimir ou reduzir o pagamento de tributo apurável segundo o regime especial previsto nesta Lei Complementar 123/2006.

SIMPLES NACIONAL. SÓCIO ADMINISTRADOR DE OUTRA PESSOA JURÍDICA. RECEITA BRUTA GLOBAL. LIMITE.

A pessoa jurídica, cujo sócio ou titular de fato ou de direito seja administrador ou equiparado de outra pessoa jurídica com fins lucrativos, não pode se beneficiar do tratamento jurídico prevista na LC nº 123/2006, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, para afastar a aplicação do parágrafo 2º. do art. 29 da Lei Complementar nº 123, de 2006, reduzindo-se o impedimento à opção pelo Simples ao prazo de 3 anos-calendários seguintes àquele onde se incorreu nas infrações.

Assinado Digitalmente

Ana Claudia Borges de Oliveira – Relatora

Assinado Digitalmente

Carmen Ferreira Saraiva – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros: Ana Claudia Borges de Oliveira (Relatora), Carmen Ferreira Saraiva (Presidente), Ana Cecília Lustosa da Cruz, Gustavo de Oliveira Machado e José Anchieta de Sousa.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário em face do Acórdão nº 14-68.968 (fls. 7.214 a 7.228) que julgou improcedente a manifestação de inconformidade apresentada contra o Termo de Exclusão do Simples Nacional (fls. 6.930 e 6.931), com efeitos a partir de 1º/01/2013, impedindo o contribuinte de optar pelo SIMPLES NACIONAL nos 10 (dez) anos-calendário seguintes. O fundamento da exclusão se deu com base nos seguintes dispositivos legais: inciso III do § 4º, do art. 3º, arts. 28, 29, incisos I, II, IV, V e VIII, §§ 1º e 2º, todos da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

Consta no Termo de Exclusão que houve a realização de planejamento tributário abusivo mediante a simulação da existência de várias empresas distintas, enquanto, de fato, só há uma empresa. Que a conduta objetivou reduzir os tributos devidos, para optar e permanecer no SIMPLES NACIONAL. Além disso, relata a autoridade fiscal que houve embaraço à fiscalização; utilização de interpostas pessoas; prática reiterada de infrações; escrituração que não permite a identificação da efetiva movimentação financeira e receita bruta global superior ao limite de R\$ 3.600.000,00 (três milhões e seiscentos mil reais), nos anos-calendário 2014 e 2015, referente a pessoas jurídicas que receberam tratamento jurídico diferenciado nos termos da Lei Complementar 123/2006, nas quais é sócio de direito e de fato a mesma pessoa física.

Para a Fiscalização, MAPA EMPREENDIMENTOS LTDA – EPP e ROMA COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA – EPP eram de fato uma única empresa, utilizavam o mesmo nome fantasia (TACO) e tinham o mesmo objeto social.

Os sócios da empresa MAPA eram Ana Elisa Barbosa Marcondes e Alexandre Marcondes Parrela e da empresa ROMA eram Wilson Parrela Filho e Rodrigo Marcondes Parrela. Wilson e Ana Elisa são casados e são pais de Alexandre e Rodrigo. Wilson tinha procuração para movimentar as contas bancárias da MAPA. Wilson Parrela Filho também era sócio (de direito) da empresa ARPA Comercial LTDA – ME (também optante do Simples Nacional).



Analisando a estrutura, a fiscalização concluiu que houve a simulação quanto à existência de duas empresas, uma vez que seriam estabelecimentos da mesma empresa, e a utilização dos filhos menores de idade para ocultarem participações societárias dos cônjuges, caracterizando um artifício fraudulento construído para utilização das vantagens proporcionadas pelo regime tributário do Simples Nacional, bem como a permanência nele.

Em razão da exclusão da MAPA do regime do SIMPLES (Processo nº 10670.721225/2016-30 – aqui analisado), foram lavrados dois Autos de Infração: Processos nº 10670.720069/2017-71 e 10670.720070/2017-03, e a Representação para fins penais nº 10670.720073/2017-39. Todos esses processos tiveram com o Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal de Fiscalização (TDPF) nº 201600001-4.

Além disso, o processo e os fatos são conexos com outros dois processos, que tratam da exclusão do SIMPLES: ARPACOMERCIAL LTDA (Processo nº 10670.721227/2016-29) e ROMA COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA (Processo nº 10670.721226/2016-84).

O lançamento foi mantido pela decisão proferida pela DRJ, que recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2013, 2014

SIMPLES NACIONAL. VEDAÇÃO DE OPÇÃO

Não poderá optar pelo Simples Nacional a pessoa jurídica cujo capital participe pessoa física que seja sócia de outra empresa optante do Simples Nacional, desde

que a receita bruta global ultrapasse o limite de que trata o inciso II do caput do art. 3º da Lei Complementar 123/2006.

SIMPLES NACIONAL. CAUSAS DE EXCLUSÃO.

Constituem causas de exclusão de ofício do Simples a prática reiterada de infração, ser constituída por interpostas pessoas, o embargo à fiscalização e a escrituração não permitir a identificação da movimentação financeira e bancária, entre outras.

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. INÍCIO DOS EFEITOS. IMPEDIMENTO DE OPÇÃO.

Nas hipóteses de exclusão do Simples Nacional previstas nos incisos II a XII do art. 29 da LC 123/2006, a exclusão produzirá efeitos a partir do próprio mês em que incorridas, impedindo a opção pelo Simples Nacional pelos próximos 3 (três) anos-calendário seguintes.

SIMPLES NACIONAL. IMPEDIMENTO DE OPÇÃO. AGRAVAMENTO DO PRAZO.

O prazo de 3 (três) anos de impedimento a opção pelo Simples Nacional será elevado para 10 (dez) anos na hipótese de ser constatada a utilização de artifício, ardil ou qualquer outro meio fraudulento que induza ou mantenha a fiscalização em erro, com o fim de suprimir ou reduzir o pagamento de tributo apurável.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litígio

O contribuinte foi intimado em 09/08/2017 (fls. 7.261) e apresentou recurso voluntário em 05/09/2017 (fls. 7.233 a 7.260) sustentando, em síntese: a) que o lançamento é insubsistente em face da nulidade da exclusão do SIMPLES e que a decisão recorrida alterou os critérios jurídicos do lançamento; b) que as empresas tiveram origem em anos diferentes, que apesar de casados, Wilson e Ana Elisa tinham patrimônios separados, que todo o capital social da MAPA foi integralizado por Ana Eliza e Wilson nunca transferiu recursos para a MAPA; c) insubsistência do fundamentos elencados no Termo de Exclusão; d) inexistência de dolo ou simulação e que não pode subsistir o prazo de 10 anos de exclusão do SIMPLES.

Os autos vieram ao CARF e, em 21/05/2018, foi proferido o Despacho de fls. 7.266 a 7.273, declinando da competência à Primeira Seção do CARF.

É o relatório.

VOTO

Conselheira **Ana Claudia Borges de Oliveira**, Relatora

Da admissibilidade

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade. Assim, dele conheço e passo à análise da matéria.

Das alegações recursais

1) Questão Prejudicial - Da Coisa Julgada Administrativa

Conforme relatado, cinge-se a controvérsia à exclusão do recorrente do SIMPLES NACIONAL, com efeitos a partir de 1º/01/2013, impedindo o contribuinte de optar pelo regime nos 10 (dez) anos-calendário seguintes, pelos seguintes motivos:

Faturamento consolidado de participações societárias superior ao limite permitido para opção pelo Simples Nacional	art. 3º, § 4º, inciso III, da LC 123/06
Embaraço à fiscalização	art. 29, inciso II, da LC 123/06
Utilização de interpostas pessoas	art. 29, inciso IV, da LC 123/06
Prática reiterada de infrações	art. 29, inciso V, da LC 123/06
Escrituração que não permite a identificação da efetiva movimentação financeira	art. 29, inciso VIII, da LC 123/06

A Fiscalização entendeu que MAPA, ROMA e ARPA COMERCIAL eram uma única pessoa jurídica e excluiu as três empresas do SIMPLES, pelos mesmos fatos, e os termos de exclusão passaram a ser julgados nos seguintes processos conexos:

- ARPA COMERCIAL LTDA: Processo n.º 10670.721227/2016-29;
- ROMA COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA: Processo n.º 10670.721226/2016-84.

Em decorrência da exclusão do SIMPLES, a Fiscalização também lavrou a Representação para fins penais n.º 10670.720073/2017-39 e os seguintes Autos de Infração em face da MAPA:

- Processo nº: 10670.720069/2017-71;
- Processo nº: 10670.720070/2017-03,

Outrossim, verifica-se que o Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal de Fiscalização (TDPF) é o mesmo em todos os processos, sob o n.º TDPF201600001-4.

Nesta ocasião, foram distribuídos a essa Relatora, e pautados conjuntamente, o Termo de Exclusão do SIMPLES (Processo nº 10670.721225/2016-39) e o Autos de Infração decorrentes da exclusão (Processos nº 10670.720069/2017-71 e nº 10670.720070/2017-03).

Em consulta ao andamento processual, verifica-se que no Processo nº 10670.721226/2016-84 (Termo de Exclusão do SIMPLES da ROMA COMÉRCIO DE ROUPAS LTDA), foi proferido o Acórdão nº 1301-005.118, em 16 de março de 2021, da 1ª Turma Ordinária da 3ª Câmara da 1ª Seção de Julgamentos, relatoria do Conselheiro José Eduardo Dornelas Souza, e desta decisão não foi interposto recurso. A Turma decidiu, por maioria de votos, em dar

provimento parcial ao Recurso, para afastar a aplicação do parágrafo 2º. do art. 29 da Lei Complementar nº 123, de 2006, reduzindo-se o impedimento à opção pelo Simples ao prazo de 3 anos-calendários seguintes àquele onde se incorreu nas infrações.

Confira-se a ementa:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2013, 2014

SIMPLES NACIONAL. VEDAÇÃO DE OPÇÃO

Não poderá optar pelo Simples Nacional a pessoa jurídica cujo capital participe pessoa física que seja sócia de outra empresa optante do Simples Nacional, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de que trata o inciso II do caput do art. 3º da Lei Complementar 123/2006.

SIMPLES NACIONAL. CAUSAS DE EXCLUSÃO.

Constituem causas de exclusão de ofício do Simples a prática reiterada de infração, o embargo à fiscalização e a utilização de interpostas pessoas. No caso, não restaram configuradas estas causas.

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. INÍCIO DOS EFEITOS. IMPEDIMENTO DE OPÇÃO.

Nas hipóteses de exclusão do Simples Nacional previstas nos incisos II a XII do art. 29 da LC 123/2006, a exclusão produzirá efeitos a partir do próprio mês em que incorridas, impedindo a opção pelo Simples Nacional pelos próximos 3 (três) anos-calendário seguintes.

SIMPLES NACIONAL. IMPEDIMENTO DE OPÇÃO. AGRAVAMENTO DO PRAZO. NÃO CONFIGURADO.

Não restou configurada a elevação do prazo de 3 (três) anos de impedimento a opção pelo Simples Nacional para 10 (dez) anos, de que trata o parágrafo 2º. do art. 29 da Lei Complementar nº. 123, de 2006.

No voto condutor do Acórdão nº 1301-005.118, o Conselheiro Relator rejeitou a preliminar de nulidade da decisão por mudança de critério jurídico e, no mérito, analisou os 5 (cinco) motivos que ensejaram a exclusão do SIMPLES e trouxe a seguinte conclusão:

Infração	Fundamento	Conclusão do Acórdão nº 1301-005.118	Motivo
Faturamento consolidado de participações societárias superior ao limite permitido para opção pelo Simples	art. 3º, § 4º, inciso III, da LC 123/06	Manteve a exclusão	O Sr. Wilson, de fato, exerceu ativamente a administração financeira da MAPA, sendo constatado, inclusive, que foi o responsável pela assinatura de dezenas de cheques emitidos pela MAPA e pela ROMA em 2013 e 2014, assinando, ademais, quase todos os cheques emitidos pela MAPA, na qual não era sócio de direito, porém, sem

Nacional			dúvida, era sócio de fato.
Embaraço à fiscalização	art. 29, inciso II, da LC 123/06	Não manteve a exclusão	O embaraço à fiscalização tem sua essência no fato de restar caracterizada a obstrução do contribuinte ao feito fiscal. No caso, pelo que se vê dos autos, a interessada comparece e traz, pelo menos em parte, durante o procedimento fiscal, a documentação solicitada, a qual ainda serviu de base para sua exclusão no Simples Nacional, o que faz com que tal acusação não se sustente.
Utilização de interpostas pessoas	art. 29, inciso IV, da LC 123/06	Não manteve a exclusão	Não há acusação que Wilson ou Ana Elisa, sócios de direito da ROMA e MAPA, respectivamente, são laranjas. Esclarece a Interessada que os filhos somente foram incluídos nas referidas sociedades para compor o quadro societário, e com isso permitir a constituição da empresa. Não vejo mal nisso!
Prática reiterada de infrações	art. 29, inciso V, da LC 123/06	Não manteve a exclusão	Para que se caracterize simulação, é essencial a existência de provas neste sentido, o que não ficou evidenciado nos autos. (...) não é o fato de duas empresas terem sócio em comum (tanto faz se de fato ou de direito!) que se deve concluir, a partir daí, se tratar de uma única empresa, principalmente se inexistem provas de falta de autonomia física, administrativa e funcional, de uma das empresas. Logo, inexistem elementos que justifiquem a acusação de dolo ou simulação formulada pela fiscalização e, por consequência, não prospera o motivo de prática reiterada.
Escrituração que não permite a identificação da efetiva movimentação financeira	art. 29, inciso VIII, da LC 123/06	-	Deixo de me pronunciar sobre este motivo, vez que o acolhimento do primeiro motivo já é suficiente para manter a exclusão do SIMPLES, pelos fundamentos declinados acima.

Assim, quantos aos efeitos do ato de exclusão, como o prazo de 10 anos havia sido aplicado pela Fiscalização com fundamento na utilização de artifício fraudulento para induzir a fiscalização em erro, que não foi mantido pelo Acórdão em análise, concluiu-se que não foi demonstrado dolo ou simulação e o prazo majorado (10 anos) foi afastado. **O recurso voluntário foi parcial provido para afastar a aplicação do parágrafo 2º. do art. 29 da Lei Complementar no. 123, de 2006, reduzindo o impedimento à opção pelo Simples ao prazo de 3 anos-calendários seguintes àquele onde se incorreu nas infrações.**

Desta decisão, não foi interposto recurso especial, e o Acórdão nº 1301-005.118 foi mantido de forma definitiva. Havendo recurso do prazo de eventual recurso, essa decisão

administrativa irreformável extingue eventual crédito tributário, conforme dispõe o art. 156, IX, do CTN.

Dito isso, no tocante à exclusão do SIMPLES da MAPA, não é possível tecer outra conclusão que não seja a mesma deliberada no processo de exclusão da ROMA, no sentido de que o Sr. Wilson era sócio de fato da MAPA e a exclusão do SIMPLES deve ser mantida, já que o **faturamento consolidado de participações societárias fica superior ao limite permitido para opção pelo Simples Nacional**. Nos termos do art. 3º, incisos II e V, a pessoa jurídica, cujo sócio ou titular de fato ou de direito seja administrador ou equiparado de outra pessoa jurídica com fins lucrativos, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) não pode se beneficiar do tratamento jurídico prevista na LC nº 123/2006.

Não obstante, não há como buscar a demonstração de dolo ou simulação no processo em julgamento, tendo em vista que os fatos são exatamente os mesmos do Acórdão nº 1301-005.118, cuja decisão administrativa é definitiva. Ou teve dolo e/ou simulação nos dois processos, ou não teve em nenhum, pois são exatamente os mesmos fatos. Não há como atribuir conclusão diversa no presente processo. **Decisão diversa desta restaria em afronta à coerência administrativa, preceito básico de qualquer sistema cuja segurança jurídica seja princípio.**

Conforme lição de Celso Antônio Bandeira de Mello, havendo coisa julgada administrativa, esta implica em efeitos definitivos para a própria Administração, que fica impedida de retratar-se administrativamente¹.

Em complemento, José dos Santos Carvalho Filho ensina que a coisa julgada administrativa é a situação jurídica pela qual determinada decisão firmada pela Administração não mais pode ser modificada na via administrativa. A irretroatibilidade, pois, se dá apenas nas instâncias da Administração².

Como aponta o professor Héleno Taveira Torres, não se quer dizer, com isso, que seria vedado à Administração a modificação de seu entendimento quanto a determinados fatos decorrentes de interpretação legal, mas sim, que tal mudança deve, a um só tempo: (i) ser justificada e devidamente motivada, a fim de se demonstrar que a decisão anterior representa violação à disposição legal; e (ii) ser aplicada apenas aos casos futuros, em atendimento à irretroatividade como reflexo direto da tutela da confiança legítima do administrado³.

Nesse mesmo sentido há também entendimento no âmbito do CARF, confira-se

IRPF. VALORES RECEBIDOS DE PESSOA JURÍDICA. MÚTUO. PROVA. DECISÃO ADMINISTRATIVA DEFINITIVA.

¹ MELLO, Celso Antônio Bandeira de. Curso de Direito Administrativo. São Paulo: Editora Malheiros, 17ª edição, p. 421.

² CARVALHO FILHO, José dos Santos. Manual de Direito Administrativo. 30. ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 1.019.

³ <https://www.conjur.com.br/2019-ago-21/consultor-tributario-coisa-julgada-administrativa-precedente-seguranca-juridica>

A Decisão administrativa definitiva que confirma que a verba emitida pela pessoa jurídica trata-se de mútuo devidamente comprovado, deve ser aplicada ao processo administrativo fiscal que discute a natureza exatamente dessa verba recebida pela pessoa física.

(Acórdão nº 2402-010.779, Segunda Turma Ordinária da Quarta Câmara da Segunda Seção, Publicado em 1º/12/2022)

(...) DECISÕES ADMINISTRATIVAS ANTERIORES. PROCESSOS COM O MESMO OBJETO DEMANDADOS CONTRA O MESMO CONTRIBUINTE. DECISÕES TERMINATIVAS DE MÉRITO. COISA JULGADA ADMINISTRATIVA. IMPOSSIBILIDADE DA PROMOÇÃO DE NOVAS DEMANDAS.

Há coisa julgada quando se repete ação que já foi decidida por decisão transitada em julgado. As questões resolvidas na esfera administrativa, por decisão definitiva, não podem ser novamente discutidas no mesmo âmbito, de modo que, por analogia, considera-se a ocorrência de coisa julgada administrativa. Inteligência do artigo 337, § 3º, do CPC c/c o artigo 42 do Decreto nº 70.235/72.

(Acórdão nº 2201-003.538, Primeira Turma Ordinária da Segunda Câmara da Segunda Seção, Publicado em 02/05/2017).

Diante do exposto, voto por dar provimento parcial ao Recurso, para afastar a aplicação do parágrafo 2º. do art. 29 da Lei Complementar nº 123, de 2006, reduzindo-se o impedimento à opção pelo Simples ao prazo de 3 anos-calendários seguintes àquele onde se incorreu nas infrações.

Conclusão

Diante do exposto, voto no sentido de dar parcial provimento ao recurso voluntário para afastar a aplicação do parágrafo 2º. do art. 29 da Lei Complementar nº 123, de 2006, reduzindo-se o impedimento à opção pelo Simples ao prazo de 3 anos-calendários seguintes àquele onde se incorreu nas infrações.

Assinado Digitalmente

Ana Claudia Borges de Oliveira