



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10850.723006/2015-96
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1002-002.682 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 7 de março de 2023
Recorrente SOL COUROS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE (SIMPLES)

Ano-calendário: 2006

DESISTÊNCIA DO PROCESSO CONEXO QUE TRATA DE OMISSÃO DE RECEITAS. PEDIDO DE PARCELAMENTO. CONFISSÃO DE DÍVIDA

A inclusão dos débitos lançados em decorrência da exclusão do Simples Federal provoca a renúncia ao direito sobre o qual se funda o recurso interposto pelo sujeito passivo que questiona a sua exclusão do sistema Simples federal, inteligência do art. 78, Anexo II, do RICARF/2015.

Restando confessada pela contribuinte a omissão de receitas que motivou a sua exclusão, implicando na confirmação do excesso de receita bruta para a empresa continuar figurando no regime simplificado de tributação do Simples de que tratam os Atos Declaratórios de Exclusão do Simples Federal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Ailton Neves da Silva- Presidente.

(documento assinado digitalmente)

Rafael Zedral- Relator

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Aílton Neves da Silva (Presidente), Rafael Zedral, Fellipe Honório Rodrigues da Costa e Miriam Costa Faccin.

Relatório

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

O presente processo administrativo principia com a Representação n.º 037 CTADM/ECOB/SACAT/DRJ/SJR (fl. 30), de 08/09/2015, consoante a qual SOL IMPORTADORA E EXPORTADORA DE COUROS LTDA (doravante apenas SOL COUROS) foi excluída do SIMPLES FEDERAL, com efeitos a partir de 01/01/2006, por meio do Ato Declaratório Executivo n.º 26/2007, juntamente com outras duas empresas. Após apresentar SRL e manifestação de inconformidade contra a exclusão, foi protocolizado recurso voluntário ao CARF, que, por meio do Acórdão n.º 1802-002.497, a ele deu parcial provimento, determinando o desmembramento do processo e autuação em separado.

De fato, o Acórdão n.º 1802-002.497 (fls. 31-35), da 2ª Turma Especial da Primeira Seção de Julgamento do CARF, ao julgar recurso voluntário interposto nos autos do processo administrativo n.º 16004.000311/2007-53, entendeu ser descabida a formalização, no mesmo processo administrativo, de exclusões do SIMPLES FEDERAL pertinentes a três pessoas jurídicas distintas. Por essa razão, foi anulado o Acórdão n.º 14-27.861, de 08/03/2010, proferido por esta 1ª Turma da DRJ/RPO nos autos do referido processo administrativo, a fim de que fossem formalizados processos distintos para cada uma das pessoas jurídicas excluídas do SIMPLES FEDERAL, determinando-se, ainda, a intimação de cada um dos contribuintes para, em separado, deduzirem cada qual suas defesas.

Às fls. 38-46, foi juntada aos autos a representação administrativa originalmente formalizada nos autos do processo administrativo n.º 16004.000311/2007-53, na qual está relatado que as empresas SOL COUROS, CMG TRANSPORTES RIO PRETO LTDA (doravante apenas CMG) e SEBO SOL INDÚSTRIA DE SUB PRODUTOS DE BOVINOS LTDA (doravante apenas SEBO SOL) são parte de um grupo econômico de propriedade da família do Sr. Nivaldo Fortes Peres, grupo este que provavelmente tem como origem a empresa SEBO SOL LTDA e a empresa COURO SOL LTDA.

A SEBO SOL LTDA alterou sua denominação social para SOL EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS RIO PRETO LTDA, funcionando atualmente na Rua José Macagnani, 64, sala 1, Jardim Alto Alegre, São José do Rio Preto/SP, local constituído apenas por salas comerciais onde funcionam também outras empresas do grupo. Figuram no quadro social da SEBO SOL LTDA os Srs. Nivaldo Fortes Peres, Juventino Marques Ferreira, José Roberto Giglio, Pedro Giglio Sobrinho, Luciano da Silva Peres e Rodrigo da Silva Peres. A COURO SOL LTDA funciona no mesmo endereço, mas na sala 0, tendo como sócios os Srs. Nivaldo Fortes Peres e Silvio Giglio.

A sede anterior da SEBO SOL LTDA localizava-se na Rodovia BR 153, s/nº, Km 46, Zona Rural, São José do Rio Preto/SP, vale dizer, o mesmo endereço da SOL COUROS e também da RPMC COMÉRCIO DE CARNES E DERIVADOS LTDA (doravante apenas RPMC). Outra filial desta empresa funciona na Rua Lúcia Gonçalves Vieira Giglio, 3111, Distrito Industrial Carlos Arnaldo Silva, em São José do Rio Preto/SP, endereço comum a outros empreendimentos do grupo, inclusive das duas outras empresas representadas, quais sejam, a CMG e a SEBO SOL.

A CMG tem como sócios a Sra. Cláudia Maria Giglio e o Sr. Carlos Alberto Ortega Marques. A primeira foi empregada da SEBO SOL LTDA no período de 02/01/1995 a 29/02/2000, enquanto o segundo teve vários vínculos empregatícios com a mesma empresa no período de 01/12/1978 a 28/02/2000 e, na sequência foi admitido na RPMC COMÉRCIO DE CARNES E DERIVADOS LTDA, permanecendo nesta empresa entre 01/03/2000 e 15/07/2003.

O contrato social da CMG foi elaborado em 01/06/2003 e registrado na JUCESP em 01/07/2003, ou seja, quando ele ainda era empregado da RPMC. O capital social da CMG é incompatível com a quantidade de veículos utilizados no empreendimento, razão pela qual a SEBO SOL LTDA e o Sr. José Roberto Giglio venderam a prazo para ela, em 11/08/2003, um imobilizado da ordem de R\$ 265.400,00, conforme consta do livro Registro de Entradas de Mercadorias, enquanto a quitação se deu ao durante um longo período, encerrando-se apenas em 2006, de acordo com os lançamentos do Livro Razão.

Mais que isso, os empregados da CMG foram registrados a partir de 01/08/2003, vindos transferidos da RPMC. Em 01/08/2006, ocorreram transferências de funcionários, desta vez vindos da SOL AGRO INDUSTRIAL LTDA. Registre-se que o Sr. Aparecido Correa da Cunha foi registrado como contador da CMG de 01/08/2003 a 28/02/2007 e da SOL COUROS. Além disso, a movimentação das contas do ativo circulante da CMG revela que os clientes listados em duplicatas a receber são, na maioria, empresas ligadas ao grupo econômico. Há, inclusive, registro de operações com a DISTRIBUIDORA DE CARNES SÃO PAULO LTDA, empresa que, no âmbito da chamada operação “Grandes Lagos” atuava emitindo notas fiscais frias.

Todos esses fatos são indícios fortes e concordantes de que a SEBO SOL LTDA e a COURO SOL LTDA foram fragmentadas em tantas outras empresas.

O capital social integralizado na constituição da SEBO SOL é claramente incompatível com os maquinários e as instalações prediais necessários ao complexo industrial do empreendimento. Diante desta discrepância, as instalações foram arrendadas junto à SEBO SOL LTDA, atual SOL EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS RIO PRETO LTDA. A SEBO SOL é atualmente uma empresa unipessoal, titularizada pelo sócio João Francisco Fernandes, e continua funcionando na Rua Lúcia Gonçalves Vieira Giglio, 3111, Distrito Industrial Carlos Arnaldo Silva, em São José do Rio Preto/SP, mesmo endereço de outras empresas do grupo.

No Livro Razão da SEBO SOL estão registradas diversas operações de industrialização envolvendo a DISTRIBUIDORA DE CARNES SÃO PAULO LTDA, empresa que, conforme foi apurado na operação “Grandes Lagos”, exerce a função de emitir notas fiscais frias com fins fraudulentos.

A SOL COUROS tem como sócios o Sr. Paulo Bueno de Camargo e a Sra. Márcia Helena de Oliveira. Esta foi empregada da SEBO SOL LTDA de 01/12/1992 a 29/02/2000, de modo que, quando da fundação da SOL COUROS, em 03/01/2000, ainda trabalhava para aquela empresa. As declarações de IRPF dos sócios revelam que eles não tinham condições econômico-financeiras para constituir uma empresa do porte da SOL COUROS, considerando sua estrutura física. Diante disso, foram feitos contratos de arrendamento junto à SEBO SOL LTDA e à COURO SOL LTDA.

A SOL COUROS teve empregados registrados apenas em agosto de 2003, a despeito de exercer suas atividades desde os primeiros meses do ano de 2000, conforme cópias dos Resumos de Operações de Entradas e Saídas de Mercadorias. Todos os empregados então admitidos são provenientes da SEBO SOL LTDA e da RPMC COMÉRCIO DE CARNES E DERIVADOS LTDA. Além disso, as cópias das rescisões de contratos de trabalho, assim como de recibos de férias de alguns empregados, confrontadas com as respectivas quitações, demonstram que a SOL COUROS assumiu os encargos trabalhistas de empregados da RPMC,

ainda que anteriores a agosto de 2003. É curioso notar que o Sr. Sérgio Gonçalves Martins foi empregado da RPMC mas recebeu suas verbas rescisórias da SOL COUROS, ainda que nunca tivesse firmado contrato de trabalho com esta empresa.

A RPMC firmou com a SOL COUROS, em 01/03/2000, com vigência até 29/02/2002, contrato particular de locação de mão-de-obra. Um novo contrato foi firmado em 01/03/2002, vigorando até o distrato ocorrido em 12/08/2003. Registre-se que os endereços do contratante e do contratado são idênticos, qual seja, Rodovia BR 153, Km 46, Zona Rural, São José do Rio Preto/SP, mesmo endereço da SEBO SOL LTDA. O estabelecimento da RPMC que funciona neste endereço possui o CNPJ 62.067.129/0006-89. Entretanto, foram localizadas várias notas fiscais de prestação de serviços emitidas pelo estabelecimento 62.067.129/0003-36, da filial de Guapiaçu, sendo que para esta filial não há recolhimentos previdenciários.

Ressalte-se que não há registro dos serviços prestados a terceiros pela RPMC nas GFIPs apresentadas, de modo que as informações relativas ao referido contrato particular de locação de mão-de-obra foram omitidas.

Diante desse conjunto de fatos, a DRF/SÃO JOSÉ DO RIO PRETO editou o Ato Declaratório Executivo - ADE nº 26/2007 (fl. 52), que excluiu a SOL COUROS do SIMPLES FEDERAL, com efeitos a partir de 01/01/2006, em razão da prática reiterada de infração à legislação tributária, conforme previsto no art. 14, IV e V, da Lei nº 9.317/1996.

Na manifestação de inconformidade (fls. 82-93) apresentada pela SOL COUROS contra o referido ADE, nos autos do processo administrativo nº 16004.000311/2007-53, foram deduzidos os seguintes argumentos:

Não houve fundamentação para prolar o ato declaratório de exclusão e tampouco para o ato que denegou a solicitação de revisão de exclusão do SIMPLES. Foi desrespeitado o art. 50, VII, da Lei nº 9.784/1999, pois a jurisprudência, judicial e administrativa, é farta no sentido de acolher a pretensão de anulação dos atos praticados sem motivação. Os sócios possuíam recursos para constituir a empresa, como provam as respectivas declarações de IRPF. A atividade explorada não requer muito capital, já que a estrutura física predial e os equipamentos foram arrendados de terceiros. No início da atividade, a empresa se valia de mão-de-obra fornecida por empresa especializada, por meio de contratos de locação de mão-de-obra. A SOL COUROS, na condição de tomadora dos serviços contratados, não tem obrigação de fiscalizar o recolhimento dos tributos e contribuições devidos pela prestadora dos serviços. A SOL COUROS contratou os serviços, recebeu e pagou as faturas e reembolsou à contratada os encargos previdenciários devidos, a quem cabia o respectivo recolhimento. A SOL COUROS aproveitou os empregados que já trabalhavam nas dependências da empresa e que possuíam conhecimento técnico e prática para realizar as tarefas. Apesar de ter assumido sucumbências trabalhistas que não lhe cabiam, ficou mais prático e barato do que selecionar e contratar novos empregados. A representação administrativa está baseada em ilações desprovidas de provas. Não há falta de pagamento de tributo a motivar a exclusão.

Finalmente, pede o cancelamento do Ato Declaratório Executivo DRF/SÃO JOSÉ DO RIO PRETO nº 26/2007. Após o Acórdão nº 14-27.861 (fls. 94-133), de 08/03/2010, proferido por esta 1ª Turma da DRJ/RPO, o recurso voluntário contra ele interposto e o respectivo julgamento pelo CARF, por meio do Acórdão nº 1802-002.497 (fls. 31-35), sendo todos esses atos praticados no processo administrativo nº 16004.000311/2007-53, a SOL

COUROS foi novamente intimada (fls. 190-194) a apresentar manifestação de inconformidade, desta feita no presente processo administrativo, contra o Ato Declaratório Executivo DRF/SÃO JOSÉ DO RIO PRETO nº 26/2007 de exclusão do SIMPLES FEDERAL.

Às fls. 216-228, a SOL COUROS apresentou manifestação de inconformidade, invocando as alegações a seguir resumidas:

O Ato Declaratório Executivo DRF/SÃO JOSÉ DO RIO PRETO nº 26/2007 não foi devidamente fundamentado, assim como a decisão da solicitação de revisão de exclusão do SIMPLES, violando os arts. 2º e 50 da Lei nº 9.784/1999.

Na Representação Administrativa que deu causa ao ADE de exclusão do SIMPLES FEDERAL consta que “há grandes chances” de as empresas representadas serem meros fragmentos de outras unidades de maior porte, que ao invés de ter vários departamentos, criam novas empresas almejando as vantagens advindas da conotação de micro empresa e empresa de pequeno porte, além da possibilidade de opção pelo Simples.

Essas ilações são descabidas, pois a fragmentação teria ocorrido em 2000 para, somente após seis anos, ocorrer a opção pelo SIMPLES FEDERAL. Trata-se, à evidencia, de benefício exíguo para tão longo tempo.

Não houve utilização de interpostas pessoas, sendo seus sócios os reais administradores, inclusive atualmente. A empresa possui, ademais, quadro de funcionários próprio, com os salários regularmente pagos, inclusive com os respectivos encargos.

Tampouco há que se falar em prática reiterada de infrações, tendo em vista que a empresa não tinha, à época da exclusão, qualquer auto de infração contra ela lavrado, além de não apresentar qualquer pendência junto a outras instâncias administrativas. A empresa foi fundada por pessoas com conhecimento da atividade, que tiveram a oportunidade de arrendar o parque industrial montado pelo falecido sócio majoritário de outra empresa na qual trabalhavam. Também foi regular a contratação da RPMC como fornecedora de mão de obra, não havendo qualquer anormalidade no fato de que a maioria dos funcionários contratados terem trabalhado anteriormente na empresa que fora desativada.

Da mesma forma, nada há de irregular na coincidência de endereços referida pela autoridade administrativa, já que a SEBO COUROS passou a funcionar no mesmo local em que antes atuava a arrendatária das instalações e, quando do início suas atividades, a SEBO COUROS cedeu espaço à RPMC para a execução de trabalhos administrativos e de outras atividades.

Esses argumentos revelam que a autoridade autuante não se desincumbiu de seu ônus de provar as infrações. A exclusão do SIMPLES da empresa VALENTIM GENTIL ABATEDOURO DE BOVINOS E SUÍNOS LTDA promovida na mesma data e com base nas mesmas acusações foi cancelada pelo CARF. Por fim, pede que seja acolhida a preliminar suscitada, para reconhecer a nulidade, por falta de fundamentação, da decisão de indeferimento da solicitação de revisão de exclusão do SIMPLES FEDERAL. Caso assim não se entenda, requer o cancelamento do ADE de exclusão do SIMPLES FEDERAL, em razão da falta de provas das acusações ou da comprovação da regularidade do quadro societário e das atividades da empresa.

Em sessão de 30 de maio de 2016 (e-fls. 5289) a DRJ julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade do contribuinte, nos termos da ementa abaixo reproduzida:

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

Data do fato gerador: 01/01/2006

PRÁTICA REITERADA DE INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA - UTILIZAÇÃO DE INTERPOSTAS PESSOAS NA CONSTITUIÇÃO DE PESSOA JURÍDICA - EXCLUSÃO DO SIMPLES

É cabível a exclusão do SIMPLES quando ficar comprovada a prática reiterada de infração à legislação tributária e a utilização de interpostas pessoas na constituição de pessoa jurídica.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Sem Crédito em Litígio

Ciente da decisão de primeira instância no dia 26/06/2016 (e-fls. 280¹), o ora Recorrente apresenta Recurso Voluntário em 14/07/2016 (e-fls.309).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rafael Zedral - Relator

Admissibilidade

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 23-B da Portaria MF nº 343/2015 (Regimento Interno do CARF), com redação dada pela Portaria MF nº 329/2017. Demais disso, observo que o recurso é tempestivo e atende os outros requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

DA PRELIMINAR DE NULIDADE DO ACÓRDÃO

¹ Decreto 70235/1972): Art. 23. Far-se-á a intimação:

§ 2º Considera-se feita a intimação:

I - na data da ciência do intimado ou da declaração de quem fizer a intimação, se pessoal;

A alegação de nulidade do Acórdão, oposta em preliminar, inicia na e-fls. 311 e se resume à afirmação de que o Acórdão recorrido negou provimento ao seu recurso por se fundamentar nas alegações apresentadas pelo Fisco. Afirmar que tais alegações são vagas e desconexas da realidade dos fatos.

O Acórdão recorrido teria assim não abordado as questões apresentadas pela recorrente, devendo ser anulado.

Sem razão a recorrente neste ponto. O relator do Acórdão recorrido rebateu todos os pontos abordados na manifestação e inconformidade, inclusive a alegação e nulidade do ato de exclusão.

Não se pode considerar nula a decisão administrativa que ao apreciar as provas contidas nos autos, dá valor diverso e chega à conclusões diferentes do que alega a defesa. Trata-se de mera consequência natural do processo administrativo ou judicial, em que a autoridade julgadora chega a conclusão sobre um tema de modo diferente de uma das partes.

DO MÉRITO

A recorrente foi excluída do Simples federal instituído pela Lei 9.137/1996 por meio do Ato Declaratório Executivo nº26 de 26/06/2007 de e-fls. 56. Apresentou sua defesa, que foi julgada pela DRJ conforme Acórdão de e-fls. 289 de 30/05/2016.

O competente Recurso Voluntário data de 14/07/2016.

No entanto, a exclusão do simples federal desencadeou procedimento de fiscalização sobre a recorrente, que resultou no lançamento de tributos devidos. Como exemplo, temos o PAF 16004-000.326/2009-83, que lançou IRPJ, CSLL, PIS e COFINS referentes ao ano-calendário 2006 em decorrência da exclusão do Simples aqui analisada.

Ocorre que tais débitos foram objeto de pedido de parcelamento **em 20/05/2019**, o que motivou o arquivamento dos referidos autos (e-fls. 3984 do PAF 16004-000.326/2009-83):

**MINISTÉRIO DA FAZENDA
SECRETARIA DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL - RFB**

PROCESSO/PROCEDIMENTO: 16004.000326/2009-83
INTERESSADO: SOL COUROS LTDA

DESTINO: GABIN-SACAT-DRF-SJR-SP - Preparar para envio ao Arquivo

DESPACHO DE ENCAMINHAMENTO

Após o encerramento por liquidação do parcelamento instituído pela Lei nº 12.865/2013, proponho o envio deste processo ao arquivo.

DATA DE EMISSÃO : 20/05/2019

O pedido de parcelamento no processo conexo PAF 16004-000.326/2009-83 implicou em confissão irretratável de dívida e renúncia ao direito que se fundou o recurso no processo de lançamento e também nestes autos, que cuidam da exclusão do Simples Federal.

O único objetivo de uma empresa aderir ao sistema Simples (o antigo federal e o atual Simples Nacional) é poder recolher os tributos federais ou nacionais, conforme o caso, de modo simplificado e com alíquotas reduzidas. A exclusão da recorrente do simples federal impulsionou o Fisco a lançar os tributos devidos no ano-calendário 2006 desconsiderando os benefícios do Simples Federal. Como a recorrente parcelou e já quitou todos estes tributos, resta configurada a desistência do pedido de cancelamento da sua exclusão.

Assim, restaram confirmados os motivos que levaram a autoridade fiscal a decidir pela exclusão da empresa do Simples federal, de forma definitiva, irretratável e irreformável na órbita administrativa naqueles autos (processo conexo), e reflexamente, por conseguinte, está justificada a exclusão do Simples Federal com efeito a partir de 01/01/2006 por excesso de receita bruta auferida (receita bruta extrapolou o limite máximo para permanência no Simples Federal).

Por previsão expressa do Regimento Interno do CARF (Portaria MF nº 343/2015, Anexo II, art. 78 e §§), a adesão efetuada a parcelamento importa confissão irretratável de dívida, desistência do recurso, ou seja, configura renúncia ao direito sobre o qual se funda o recurso interposto pelo recorrente.

A propósito, transcrevo o art. 78, §3ª, Anexo II, do RICARF/2015, in verbis:

Art. 78. Em qualquer fase processual o recorrente poderá desistir do recurso em tramitação.

§ 1º A desistência será manifestada em petição ou a termo nos autos do processo.

§ 2º O pedido de parcelamento, a confissão irretratável de dívida, a extinção sem ressalva do débito, por qualquer de suas modalidades, ou a propositura pelo contribuinte, contra a Fazenda Nacional, de ação judicial com o mesmo objeto, importa a desistência do recurso.

§ 3º No caso de desistência, pedido de parcelamento, confissão irretratável de dívida e de extinção sem ressalva de débito, estará configurada renúncia ao direito sobre o qual se funda o recurso interposto pelo sujeito passivo, inclusive na hipótese de já ter ocorrido decisão favorável ao recorrente.

§ 4º Havendo desistência parcial do sujeito passivo e, ao mesmo tempo, decisão favorável a ele, total ou parcial, com recurso pendente de julgamento, os autos deverão ser encaminhados à unidade de origem para que, depois de apartados, se for o caso, retornem ao CARF para seguimento dos trâmites processuais.

§ 5º Se a desistência do sujeito passivo for total, ainda que haja decisão favorável a ele com recurso pendente de julgamento, os autos deverão ser encaminhados à unidade de origem para procedimentos de cobrança, tornando-se insubsistentes todas as decisões que lhe forem favoráveis.

Como já dito, a adesão a parcelamento de dívida no processo de lançamento implicou na confissão irretratável da dívida, desistência do recurso e renúncia ao direito sobre o qual se fundou o recurso interposto, gerando efeitos também nos presentes

autos (exclusão do Simples Nacional), visto que ambos os processos se fundamentam nos mesmos argumentos e elementos de fato.

Deve ser mantido, por conseguinte, o Ato Declaratório de Exclusão.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, voto por conhecer do Recurso Voluntário para, no mérito, negar-lhe provimento.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Rafael Zedral – relator.