



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10855.724967/2017-30
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1401-005.274 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de fevereiro de 2021
Recorrente SISTEMA EDUCACIONAL SOROCABA EIRELI
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2012

DECISÃO DE PISO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não incorre na hipótese de nulidade alegada pela recorrente a decisão que ostenta fundamentação de fato e de direito suficiente para o pleno exercício do direito de defesa.

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2012

EXCESSO DE RECEITAS. FRACIONAMENTO. CONFUSÃO PATRIMONIAL. SEPARAÇÃO FORMAL DAS PESSOAS JURÍDICAS. EXCLUSÃO.

No caso, a autoridade fiscal logrou produzir um conjunto probatório robusto e harmônico no sentido de demonstrar a existência do grupo econômico de fato irregular, com a configuração das hipóteses de confusão patrimonial e separação formal entre as pessoas jurídicas que o compõem.

Trata-se de uma empresa que extrapola os limites de receita das EPP e fraciona artificialmente sua atividade para lograr tal limite, conforme apontado pela autoridade fiscal. Manter-se a contribuinte no Simples Nacional resultaria em incentivo tributário à concorrência desleal com as reais microempresas e EPP.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, (i) afastar a arguição de nulidade da decisão recorrida; vencidos os Conselheiros Luciana Yoshihara Arcângelo Zanin, Claudio de Andrade Camerano e André Severo Chaves; (ii) no mérito, negar provimento ao recurso voluntário; vencida a Conselheira Luciana Yoshihara Arcângelo Zanin. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Carlos André Soares Nogueira.

(documento assinado digitalmente)

Luiz Augusto de Souza Gonçalves - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin - Relator

(documento assinado digitalmente)

Carlos André Soares Nogueira - Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Claudio de Andrade Camerano, Daniel Ribeiro Silva, Carlos André Soares Nogueira, Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Itamar Artur Magalhaes Alves Ruga, Leticia Domingues Costa Braga, André Severo Chaves, Luiz Augusto de Souza Goncalves (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto contra Acórdão DRJ/BSB, que por unanimidade de votos, julgou improcedente a Manifestação de Inconformidade e manteve o Ato Declaratório Executivo Nº 84/2017 de fls. 462 e 463.

O relatório contido no acórdão recorrido relata fielmente os fatos até a apresentação da manifestação de inconformidade, de modo que por economia e celeridade processual transcrevo e adoto-o:

Trata o presente processo de manifestação de inconformidade em face do Ato Declaratório Executivo Nº 84/2017 de fls. 462 e 463, expedido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Sorocaba - SP em 17/11/2017 que excluiu, a partir de 01/03/2012, a pessoa jurídica SISTEMA EDUCACIONAL SOROCABA EIRELI, CNPJ 02.766.844/0001- 73 (sucieda pela empresa SISTEMA EDUCACIONAL SOROCABA LTDA, CNPJ 06.988.267/0001-15) do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional).

A exposição de motivos que resultaram nessa exclusão do contribuinte do Simples Nacional encontra-se na “REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL” de fls. 02/03 e no “TERMO DE CONSTATAÇÃO DE FATOS IMPEDITIVOS AO ENQUADRAMENTO DA OPÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL” de fls. 04/40 que faz parte integrante da mencionada Representação.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL
de fl. 02/03

(...)

2. No Termo de Constatação, o qual faz parte integrante dessa representação, estão amplamente demonstradas as infrações à legislação tributária que representam impedimentos à adesão e/ou manutenção no Sistema SIMPLES de tributação.

3. Em conformidade com o referido termo de constatação, ficou caracterizado que a empresa em epígrafe faz parte de um grupo econômico de fato.

4. O fundamento para a exclusão não é a caracterização do grupo econômico de fato, mas sim a realidade subjacente que advém dessa caracterização, qual seja, a dependência entre as empresas, que atuam como empreendimento único. Nessa hipótese, a receita bruta para fins de apuração do limite legal não pode ser considerada individualmente (por empresa integrante do grupo), mas na sua totalidade, a fim de que o grupo econômico não se beneficie indevidamente do Simples Nacional através das empresas dele integrante.

5. Na planilha anexa, denominada de ANEXO I, é apresentado os valores individuais declaradas pelas empresas componentes do grupo econômico de fato, sendo que a somatória dessas receitas representa a RECEITA BRUTA GLOBAL do grupo econômico de fato, perfazendo, já na competência 02/2012 (fevereiro de 2012), um valor acima de 20% do limite estabelecido pelo inciso II do Art. 3º, da Lei Complementar 123/2006.

6. Em razão da extrapolação da receita bruta global, a empresa optante do SIMPLES NACIONAL, por determinação legal – LC 123/96, art. 30 IV, deveria obrigatoriamente comunicar a sua exclusão do Simples Nacional, porém, não comunicou.

7. Dessa forma, caracterizadas as infrações à legislação tributária, conforme demonstradas no termo de constatação, as quais representam impedimentos a adesão e/ou manutenção no Sistema SIMPLES de tributação, propondo a exclusão de ofício da empresa em epígrafe, com efeito a partir de 1º de março de 2012, conforme previsto no artigo 29, inciso I, e no artigo 31, inciso V, “a”, da

Lei Complementar nº 123/2006.

(...) (Sublinhados acrescidos)

Cientificada por via postal do Ato Declaratório Executivo Nº 84/2017 em 30/11/2017 (Termo de ciência de fls. 464/465 e AR de fl. 466), a pessoa jurídica interessada apresentou em 21/12/2017 a manifestação de inconformidade de fls. 473/479 contestando o ato de exclusão do Simples Nacional.

Na peça de defesa apresentada, a empresa inicialmente faz uma síntese dos fatos que culminaram na sua exclusão do Simples Nacional.

Prossegue protestando que:

- é equivocada “a inclusão da requerente no suposto grupo econômico de fato”;
- a requerente não exerce a mesma atividade das outras “empresas supostamente integrantes do grupo”;
- enquanto “a requerente presta serviços de educação fundamental 1 (do primeiro ao quinto ano), aquelas outras empresas atuam na educação infantil e no ensino fundamental 2 (sexto ao nono ano)”;

- ainda que atuem todas no segmento educacional, não realizam a mesma prestação de serviços;
- no “segmento educacional, é comum que empresas atuem no mesmo espaço físico, desenvolvendo atividades complementares (ensino infantil, ensino fundamental 1, ensino fundamental 2, ensino técnico, ensino preparatório para vestibular) e compartilhando serviços”;
- o grau de parentesco entre titulares de empresas não é elemento que autorize a constituição de grupo econômico;
- a “jurisprudência administrativa não admite a vinculação de uma empresa a grupo econômico sob o argumento do parentesco”;
- a “caracterização de grupo econômico de fato depende, dentre outros requisitos, da prova de controle comum das empresas e da evidência da chamada confusão patrimonial”;
- a autoridade fiscal “não demonstra que, em relação a cada uma das empresas, a administração se dava em comum por todas aquelas pessoas ou por parte delas”;
- o “fato de pessoas ligadas por vínculo familiar serem sócias de empresas diversas não implica dizer que haja comunhão de controle, ainda que outras circunstâncias estejam presentes”;
- não há nos autos “nenhum elemento que se contraponha ao fato de que há autonomia administrativa por parte da requerente”;
- não há nada que indique, como pretende a autoridade fiscal, que as atividades da requerente seriam controladas por terceiros; e - a autoridade fiscal não demonstra a chamada confusão patrimonial.

Aduz que não há elementos para sustentar a acusação de que a Impugnante integraria o grupo econômico apontado pela autoridade fiscal e, que “ainda que subsistisse a acusação, o que se admite em atenção à eventualidade, ele deveria se restringir às empresas que se situam no mesmo endereço da requerente, não alcançando empresas situadas em outros locais”.

Sustenta que como indícios da acusação “a autoridade fiscal traz aos autos a dissertação de mestrado” que sugere ser “documento particular de conteúdo acadêmico que jamais pode servir de elemento de prova”.

Contesta que a “autoridade fiscal pretende, ainda, provar a acusação pelo fato de haver entre as empresas o compartilhamento de serviços”, o que defende ser lógico como forma de economia, uma vez que “há complementariedade nas atividades desempenhadas e ocupação do mesmo local”.

Pugna o fato de a autoridade fiscal trazer aos autos “publicações feitas por terceiros em redes sociais”, as quais, por se tratarem de “manifestações de cunho privado”, “a requerente não tem nem ingerência nem controle”.

Conclui que “não houve qualquer evidência de confusão patrimonial ou de gestão comum entre as pessoas jurídicas, fatos essenciais para a formação de grupo econômico”.

Ao final, requer que seja tornado sem efeito o Ato Declaratório Executivo impugnado.

É o relatório.

Contudo os argumentos da Recorrente foram afastados pela DRJ, sob o fundamento de que no caso em exame, conforme consta da “REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL” de fls. 02/03, verifica-se pelo ANEXO I de fl. 455 que a empresa litigante, em conjunto com outras empresas do grupo econômico denominado ÁGATHOS EDUCACIONAL o qual também faz parte, auferiu, até o mês de fevereiro de 2012, receita bruta total no montante de R\$ 7.590.526,62 (sete milhões, quinhentos e noventa mil, quinhentos e vinte e seis reais e sessenta e dois centavos).

Esse montante excede em mais de 20% (vinte por cento) ao limite permitido pela legislação do Simples Nacional vigente à época dos fatos de R\$ 3.600.000,00 (três milhões e seiscentos mil reais) para que o contribuinte pudesse permanecer nessa forma simplificada de tributação.

Inconformada, a contribuinte interpôs Recurso Voluntário, aduzindo que a DRJ teria lhe negado a apreciação de seus argumentos de defesa, não os tendo enfrentado da maneira devida, limitando-se a transcrever trecho do termo de constatação dos fatos impeditivos ao enquadramento da opção pelo Simples Nacional de fls. 04/40, sem analisar quaisquer razões de defesa e no mais seguiu a negar a existência de grupo econômico de fato.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheira Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin, Relatora.

O Recurso Voluntário é tempestivo, preenche os requisitos de admissibilidade, dele conhecido.

Preliminar de nulidade de Decisão da DRJ

A Recorrente alega nulidade do acórdão DRJ teria negado-lhe apreciação de seus argumentos de defesa, não os tendo enfrentado da maneira devida, limitando-se a transcrever trecho do termo de constatação dos fatos impeditivos ao enquadramento da opção pelo Simples Nacional de fls. 04/40.

O presente caso trata de exclusão do Simples Nacional, onde o fundamento para a exclusão não é a caracterização do grupo econômico de fato, mas sim a realidade subjacente que advém dessa caracterização, qual seja, a dependência entre as empresas, que atuam como empreendimento único, de modo que a receita bruta para fins de apuração do limite legal não poderia ser considerada individualmente (por empresa integrante do grupo), mas na sua

totalidade, a fim de que o grupo econômico não se beneficie indevidamente do Simples Nacional através das empresas dele integrante.

Conforme relatado, após apreciada a manifestação inconformidade, a exclusão foi mantida, contudo, em sua fundamentação Acórdão proferido pela DRJ, como demonstrado pela Recorrente, limitou-se a transcrever trecho do termo de constatação dos fatos impeditivos ao enquadramento da opção pelo Simples Nacional de fls. 04/40, sem que promovesse o enfrentamento aos argumentos de defesa onde aponta a sua equivocada inclusão em grupo econômico de fato, pelo não exercício da mesma atividade das outras “empresa supostamente integrantes do grupo”, ausência de prova de controle comum e da confusão patrimonial, por falta de identificação dos responsáveis pela administração, além do “fato de pessoas ligadas por vínculo familiar serem sócias de empresas diversas não implicar dizer que haja comunhão de controle e “a requerente presta serviços de educação fundamental 1 (do primeiro ao quinto ano), aquelas outras empresas atuam na educação infantil e no ensino fundamental 2 (sexto ao nono ano)”.

A meu ver, em convergência com o alegado pela Recorrente, a falta de apreciação, por parte da autoridade julgadora, dos argumentos e documentos trazidos pela peça inaugural do litígio, importam em cerceamento direito de defesa, uma vez que a mera reprodução de trecho do TVF para demonstrar não assistir nenhuma razão à manifestante. A nulidade da decisão recorrida esta justamente neste ponto.

Assim, notório que a Delegacia de Julgamento não promoveu o necessário enfrentamento das alegações e documentos apresentados pela recorrente no sentido de demonstrar não pertencer ao grupo econômico de fato que derivou na consequência considerar-se como valor de receita bruta a soma do auferido por todas as empresas acusadas de pertencer ao grupo para fins de apuração do limite legal, sem esclarecer a Recorrente os motivos pelos quais seus argumentos não foram admitidos, de modo a viabilizar-se o diálogo entre os fatos da acusação e as provas trazidas pela contribuinte.

A Constituição Federal assegura no inciso LV do seu art.5º, o contraditório e a amplitude do direito de defesa do acusado, seja em processo judicial ou administrativo.

A falta de apreciação pela autoridade julgadora de primeira instância de razões de defesa apresentadas na impugnação constitui preterição do direito de defesa da parte, ensejando a nulidade da decisão assim proferida, "ex vi" do disposto no art. 59, item II, do Decreto nº 70.235/72.

Neste sentido:

Acórdão 1301-002.556

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/07/2004 a 30/09/2004

PRETERIÇÃO DO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE. OCORRÊNCIA.

Nos termos do artigo 59, inciso II, parágrafo 3º, do Decreto nº 70.235/1972, é nula a decisão de primeira instância, quando não enfrenta os argumentos dispendidos, deixando claro as razões de direito que nortearam seu decisum, de forma seja garantida o contraditório e a ampla defesa.

Caracterizada a preterição ao direito de defesa, deve ser anulada a decisão de piso, para que outra seja proferida enfrentando todas as questões suscitadas nas peças impugnatórias.

Acórdão - 1302-00.668

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA -

IRPJ Exercício: 2004

Ementa:

DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. ALEGAÇÕES E DOCUMENTOS TRAZIDOS POR MEIO DE PEÇA IMPUGNATÓRIA. ANÁLISE. AUSÊNCIA. NULIDADE.

A ausência de análise de argumentos e documentos trazidos aos autos por meio de interposição de peça impugnatória implica nulidade da decisão exarada, eis que presentes circunstâncias reveladoras de cerceamento do direito de defesa.

Ante todo o exposto, voto no sentido de se anular a decisão de primeira instância para que outra seja proferida, apreciando-se todas as razões aduzidas pela contribuinte.

Mérito

Há que se delimitar de início o escopo do presente julgamento, que trata apenas da exclusão da Recorrente do regime do Simples Nacional, uma vez que os lançamentos de ofício, embora decorrentes, constituem processos autônomos, com objetos próprios e específicos, razão pela qual se encontram em processos distintos, conforme mencionado nos autos.

O presente processo teve origem em REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL (e-fls.) lavrada por autoridade tributária, que no curso de procedimento fiscal em face da Recorrente constatou fatos que ensejaram pedido de exclusão de ofício da empresa do Simples Nacional a partir de 01/03/2012.

O motivo elencado para exclusão do Simples Nacional foi a extrapolação da receita bruta global para competência de 2012, correspondente a um valor acima de 20% do limite estabelecido pelo inciso II do Art. 3º, da Lei Complementar 123/2006, sem que houvesse a devida comunicação pela exclusão obrigatória.

Para a acusação de excesso de receita bruta a Fiscalização argumenta que foi verificada a existência de um grupo econômico de fato, e que a receita bruta individual somada daquelas empresas ultrapassou o limite de R\$ 3.600.000,00

Destaque-se que considerada apenas a receita bruta da Recorrente, esta não ultrapassa o limite permitido para optantes do SIMPLES.

A acusação fiscal é a de formação de um grupo econômico de fato, formado por unidades com CNPJ distintos, quais sejam

CNPJ	Simples	NOME	ENDEREÇO	NUMERO	CIDADE
06.988.153/0001-75	Sim	PORTAL DA COLINA EDUCAÇÃO EIRELI	R ROMEU DO NASCIMENTO	777	SOROCABA
04.200.744/0001-00	Sim	CIÊNCIAS E LETRAS EDUCAÇÃO EIRELI	R ROMEU DO NASCIMENTO	777	SOROCABA
06.988.178/0001-79	Sim	SISTEMA EDUCACIONAL PORTAL DA COLINA EIRELI	R ROMEU DO NASCIMENTO	777	SOROCABA
06.988.517/0001-17	Sim	ESCOLA DE EDUCAÇÃO PORTAL DA COLINA EIRELI	R ROMEU DO NASCIMENTO	777	SOROCABA
03.770.276/0001-47	Não	ESCOLA SUPERIOR DE EDUCAÇÃO CIÊNCIAS E LETRAS LTDA.	R ROMEU DO NASCIMENTO	777	SOROCABA

CNPJ	Simples	NOME	ENDEREÇO	NUMERO	CIDADE
71.481.584/0001-02	Não	CIÊNCIA E LETRAS ENSINO LTDA.	R ARTUR GOMES	51	SOROCABA
04.811.108/0001-15	Sim	SISTEMA EDUCACIONAL CIÊNCIAS E LETRAS EIRELI	R ARTUR GOMES	51	SOROCABA
45.718.400/0001-75	Não	SISTEMA EDUCACIONAL MENDEL LTDA.	R ARTUR GOMES	51	SOROCABA
03.363.565/0001-21	Não	ESCOLA SUPERIOR DE GESTÃO DE NEGÓCIOS LTDA.	R ARTUR GOMES	51	SOROCABA

CNPJ	Simples	NOME	ENDEREÇO	NUMERO	CIDADE
05.352.465/0001-25	Sim	ESCOLA DE EDUCAÇÃO SOROCABA EIRELI	AV ANTÔNIO CARLOS COMITRE	2277	SOROCABA
06.988.267/0001-15	Não	SISTEMA EDUCACIONAL SOROCABA LTDA.	AV ANTÔNIO CARLOS COMITRE	2277	SOROCABA
02.766.844/0001-73	Sim	SISTEMA EDUCACIONAL SOROCABA EIRELI	AV ANTÔNIO CARLOS COMITRE	2277	SOROCABA

CNPJ	Simples	NOME	ENDEREÇO	NUMERO	CIDADE
07.656.791/0001-51	Sim	SISTEMA EDUCACIONAL ITAPETININGA LTDA. - EPP	AV ANTÔNIO VIEIRA DE MORAES	443-465	ITAPETININGA
04.317.243/0002-90	Não	ESCOLA SUPERIOR DE EDUCAÇÃO ITAPETININGA LTDA.	AV ANTÔNIO VIEIRA DE MORAES	443-465	ITAPETININGA

CNPJ	Simples	NOME	ENDEREÇO	NUMERO	CIDADE
09.242.782/0001-40	Sim	ESCOLA DE EDUCAÇÃO ITAPETININGA LTDA. - ME	R Izolina De Moraes Rosa	727	Itapetininga
50.784.313/0001-56	Não	SISTEMA EDUCACIONAL QUINTAL LTDA. - EPP	R Izolina De Moraes Rosa	727	Itapetininga
04.317.243/0001-09	Não	ESCOLA SUPERIOR DE EDUCAÇÃO ITAPETININGA LTDA.	R Izolina De Moraes Rosa	727	Itapetininga

CNPJ	Simples	NOME	ENDEREÇO	NUMERO	CIDADE
04.209.911/0001-84	Sim	SISTEMA EDUCACIONAL SR LTDA. - EPP	AV TIRADENTES	550	SÃO ROQUE
50.360.502/0001-00	Não	SISTEMA EDUCACIONAL BARÃO LTDA.	AV TIRADENTES	550	SÃO ROQUE

CNPJ	Simples	NOME	ENDEREÇO	NUMERO	CIDADE
09.294.069/0001-40	Sim	SISTEMA EDUCACIONAL MONTPELLIER LTDA. - EPP	R PADRE MARCAL	20	SÃO ROQUE
07.848.241/0001-34	Não	INSTITUTO DE EDUCAÇÃO E CULTURA SÃO ROQUE LTDA.	R PADRE MARCAL	20	SÃO ROQUE

Assim, há que se analisar a existência de grupo econômico de fato para fins de acatamento da acusação fiscal de extrapolação daquele limite de receita bruta pela Recorrente.

A Autoridade fiscal elenca os seguintes fatos que a levaram a concluir pela existência de grupo econômico: i) todas têm a mesma atividade, a prestação de serviços educacionais; ii) são interligadas em função do parentesco de seus sócios e ou titulares com os administradores da ÁGATHOS S/A, ou com os dirigentes de escolas que têm a ÁGATHOS S/A como sócia majoritária; iii) situam-se em endereços idênticos.

Além de outros encontrados durante a ação fiscal, que confirmam o desempenho sincronizado das empresas, as quais estão submetidas a uma única administração por parte da holding ÁGATHOS S/A, tais como terem todas elas o visto do Sr. Jose Rubens Santos, como advogado, haja vista que ele apesar de ser registrado como contador responsável pela confecção de GFIPs do Grupo Aghatos é também advogado e, como tal, assinou as alterações contratuais, as quais foram assinadas por testemunhas por vezes coincidentes e que também era apresentado como responsável em mais outras declarações enviadas à Receita Federal. Tendo restado consignado que as DIRFs e as DIPJs foram enviadas do mesmo computador, cujo código “MAC Address” é igual para todos (00-25-11-DE-75-A0), utilizar o e-mail corporativo rubens@agathoseducacional.com.br.

A fiscalização identificou ainda que alguns dos empregados registrados nas escolas listadas, se apresentam no LinkedIn (rede de relacionamentos profissionais) como empregada do Grupo Agathos e não da escola em que são registrados, citando o exemplo da Sra. Kelly Romelli, que é registrada na Portal da Colina Educação Eireli.

Durante a ação fiscal identificou-se, que todas as empresas do grupo, optantes e não optantes, para a confecção de suas folhas de pagamento, bem como, das suas contabilidades, utilizam-se da tecnologia vendida por uma empresa especializada nesse tipo de serviço, a empresa Ausland Consultoria & Informática Ltda. Essa empresa através de contrato de prestação de serviços de informática proporciona às escolas soluções concernentes aos recursos humanos e ao setor contábil.

Pelos registros de empregados, a fiscalização apontou ainda que as escolas optantes, ao abrigarem os empregados auxiliares (inspetores de alunos, secretários, escriturários, motoristas, entre outras funções), que não figuram nas não optantes, mas prestam seus serviços a ambas.

Por seu turno, a Recorrente aponta que os indícios apontados de similitude no ramo de atuação, suposta existência de quadro societário composto por membros de uma mesma família e divisão de um espaço físico comum não procedem.

As atividades exercidas, embora ligadas ao ramo de educação, são completamente diversas e voltadas para públicos distintos.

Enquanto a recorrente dedicava-se à educação do ensino fundamental (do sexto ao nono ano), aquelas outras empresas indicadas pela autoridade fiscal atuam no ensino fundamental (do primeiro ao quinto ano), no ensino médio, no pré-vestibular e ensino superior.

Isso não significa, porém, que haja confusão patrimonial, nem constituição de grupo econômico. Tanto não significa que os próprios órgãos de controle da atividade de educação reconhecem essa realidade, conforme comprovado em anterior manifestação de inconformidade.

Assim, ainda que atuem no segmento educacional, não realizavam a mesma prestação de serviços.

Por sinal, no segmento educacional, a Recorrente esclarece que é comum que empresas atuem no mesmo espaço físico, desenvolvendo atividades complementares (ensino infantil, ensino fundamental 1, ensino fundamental 2, ensino técnico, ensino preparatório para vestibular) e compartilhando serviços. Trata-se de uma prática de cooperação na estruturação do ensino, consoante demonstrado às fls. 493-495.

Assim, ainda que atuem no segmento educacional, as empresas apontadas não realizavam a mesma prestação de serviços. Portanto, as atividades exercidas pela recorrente, embora ligadas ao ramo de educação, são completamente diversas daquelas exercidas pelas demais empresa mencionadas pela autoridade fiscal, conforme consta dos documentos de fls. 04-40.

Quanto à alegação de existência de suposto grupo familiar, por comunhão de parentesco entre os sócios da recorrente e da outra empresa tida por gestora, a Recorrente destaca que não foi evidenciado, que as atividades da empresa recorrente seriam controladas por terceiros, diversos dos seus próprios gestores retratados em seus contratos sociais

Não há, também, qualquer evidenciação da chamada confusão patrimonial.

No presente caso, autoridade fiscal afirma a existência de unicidade de controle, sustentando que as empresas arroladas teriam, como sócios, pessoas com vínculo familiar, fiscal, porém, apesar dessa constatação, não demonstra que, em relação a cada uma das empresas, a administração se dava em comum por todas aquelas pessoas ou por parte delas.

E, se não bastasse o exposto, o parentesco entre titulares destas empresas, se existisse, também não seria elemento a autorizar a constituição de grupo econômico, por si só.

O fato de pessoas ligadas por vínculo familiar serem sócias de empresas diversas não implica dizer que haja comunhão de controle, ainda que outras circunstâncias estejam presentes.

O que exsurge da REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL é a tentativa da autoridade fiscal de caracterizar as empresas como uma única, e assim considerar que o limite de receita bruta para optantes do SIMPLES fora ultrapassado. A invocação do interesse comum entre as empresas (inciso I, do art. 124 do CTN) denota o objetivo da autoridade fiscal.

Contudo, embora possa existir interesse econômico comum, isto por si só não caracteriza a solidariedade passiva descrita no inciso I, do art. 124 do CTN. A solidariedade passiva é configurada quando há existência de interesse jurídico comum na situação que constitua o fato gerador.

No presente caso, os fatos narrados pela autoridade fiscal não deixam dúvidas na existência de interesse econômico comum, contudo, no entender desta Relatora, não há provas que demonstrem que efetivamente há unicidade de comando e estratégico entre as empresas, e que as questões administrativas, contábeis, operacionais e de recursos humanos se confundem entre elas a demonstrar o efetivo interesse jurídico comum no fato gerador do tributo.

Nota-se que pela quantidade de escolas atingidas pela acusação fiscal, sendo 12 em Sorocaba, 5 em Itapetininga e 4 em São Roque, não seria surpresa a presença de professores, ou demais prestadores de serviço em comum, haja vista a inexistência de exclusividade para o exercício de algumas funções, como prestação de serviços advocatícios, contábeis ou automação, que poderia sugerir indício de interesse jurídico comum.

Entendo também que a maneira como eventuais empregados se apresentem em redes sociais, como exercendo essa ou aquela função ou indicando possíveis referências de onde já tenham ou estejam trabalhando também não pode servir a responsabilizar a empresa contratante.

Não consta da acusação fiscal a existência de lançamentos cruzados entre as empresas nos Livros-Caixa, o que poderia também, se constatado, ser um indício do interesse jurídico comum no fato gerador.

Por fim a autoridade fiscal sequer aventou e tampouco apresentou indícios da existência de unicidade de comando, de hierarquia, de subordinação entre as empresas, a evidenciar a ocorrência de “fracionamento” da receita bruta entre as empresas, o que poderia comprovar a fraude e possibilitar a atribuição de responsabilidade tributária a todas as empresas que supostamente compunham o Grupo Econômico.

Entendo que a para a caracterização de grupo econômico há justamente essa necessidade, ou seja, que reste demonstra a unicidade no comando entre as empresas, através da identificação nos quadros societários de pessoa física ou jurídica comuns que detenha o poder de gerir as demais.

Neste sentido:

Acórdão nº 2402-001.914–4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária (Rel. Ana Maria Bandeira)

GRUPO ECONÔMICO DE FATO - CARACTERIZAÇÃO

Existe grupo econômico de fato quando há unicidade no comando entre empresas. Tal comando pode se dar pela existência em seus quadros societários de pessoa física ou jurídica comuns que detenham o poder de gerir as empresas.

Acórdão nº 1003-001.220–1ª Seção de Julgamento / 3ª Turma Extraordinária (Rel. Wilson Kazumi Nakayama)

SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE (SIMPLES) Ano-calendário: 2015 RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. GRUPO ECONÔMICO. INEXISTÊNCIA

Para comprovação da existência de grupo econômico para fins de responsabilização solidária, há que se comprovar a ocorrência de interesse jurídico comum no fato gerador da obrigação tributária. In casu, a Autoridade Fiscal não conseguiu demonstrar que os sujeitos passivos praticaram conjuntamente o fato gerador ou desfrutaram de seus resultados em caso de fraude, situação não evidenciada nos presentes autos.

Acórdão nº 9202005.314 – 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais (Rel. Heitor de Souza Lima Junior)

PROCEDIMENTO FISCAL. GRUPO ECONÔMICO DE FATO. NÃO CONFIGURAÇÃO. AUSÊNCIA COMPROVAÇÃO FÁTICA EM RELAÇÃO A UMA EMPRESA INTEGRANTE.

Depende a inclusão de determinada empresa em grupo econômico de fato, caracterizado quando da ação fiscal, de comprovação de sua vinculação comercial, operacional, patrimonial e/ou contábil ao grupo, a partir de uma unidade de direção ou comando. De outra forma, não se pode cogitar a inclusão da empresa no grupo econômico assim caracterizado.

Dessa forma, como a Autoridade Fiscal não conseguiu demonstrar que os sujeitos passivos praticaram conjuntamente o fato gerador ou desfrutaram de seus resultados em caso de fraude, situação não evidenciada nos presentes autos, afasto a acusação de existência de grupo

econômico e portanto da sujeição passiva solidária da Recorrente para reconhecer que esta não ultrapassou o limite de receita bruta para optante do SIMPLES.

Já o argumento da confusão patrimonial pela questão do rateio de despesas ente as 21 escolas, note-se que não ficou demonstrado que ela tinha ligação com as empresas situadas nas cidades de São Roque ou Itapetinga cujas receitas lhe foram somadas, uma vez que estavam em outras cidades que não tinham nem funcionário e nem sócios comuns

Ante o exposto voto no sentido de reconhecer a preliminar de nulidade arguida e vencida em relação ao reconhecimento da preliminar, no mérito por DAR provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Luciana Yoshihara Arcangelo Zanin.

Voto Vencedor

Conselheiro Carlos André Soares Nogueira, Redator designado.

Inicialmente, impende salientar que, conforme fica evidente no relatório elaborado pela ilustre conselheira relatora, trata-se de matéria essencialmente fática que requer detida apreciação do conjunto probatório construído pela autoridade fiscal e pela interessada.

Neste contexto, cumpre registrar que a ilustre conselheira relatora, em seu bem fundado voto, operou atento exame dos elementos de prova juntados aos autos, concluindo por acolher as alegações da recorrente. Entretanto, este colegiado, ao se debruçar sobre os elementos probatórios que compõem os autos, chegou a conclusão diversa da relatora acerca dos fatos jurídicos ocorridos.

Assim, este conselheiro foi indicado pela presidência para elaborar voto vencedor que expresse as conclusões da maioria da Turma.

Nulidade da decisão de piso.

A recorrente alegou a configuração da hipótese de cerceamento do direito de defesa no julgamento de piso em razão de a autoridade julgadora não ter apreciado as razões de fato e de direito lançadas na manifestação de inconformidade. Reproduzo os termos nos quais a contribuinte pugnou pela invalidade da decisão de piso:

Seria imprescindível, no presente caso, que o julgador *a quo* procedesse com o enfrentamento de todos os temas lançados pela recorrente, principalmente no que diz respeito à caracterização de grupo econômico de fato ou não.

No entanto, em que pese este ser o principal objeto da manifestação de inconformidade apresentada, verifica-se que nenhum dos temas foi devidamente enfrentado.

O acórdão recorrido limitou-se a transcrever trecho do “TERMO DE CONSTATAÇÃO DE FATOS IMPEDITIVOS AO ENQUADRAMENTO DA OPÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL de fls. 04/40”, sem analisar quaisquer das razões de defesa.

Ao negar o enfrentamento do tema, o julgador *a quo* se absteve da devida prestação jurisdicional, subvertendo, por completo, os preceitos e diretrizes do devido processo legal, do contraditório e da ampla defesa, prescritos no artigo 5º, LV e LIV da CR/88.

Portanto, há de ser reconhecida a nulidade da decisão recorrida.

Entretanto, tenho que a tese da contribuinte não deve prosperar.

Inicialmente, é preciso registrar que a alegação da contribuinte é genérica, não apontando de forma específica quais as alegações que não teriam sido enfrentadas pela autoridade julgadora *a quo*.

Penso, ao contrário do alegado, que a DRJ/BSB, ao fundamentar sua decisão, apontou as razões de fato e de direito que motivaram sua decisão.

Ademais, é cediço que os julgadores não estão obrigados a enfrentar e afastar cada um dos argumentos lançados pela parte, desde que apresentem elementos de fato e de direito suficientes para fundamentar sua decisão e permitir o exercício do amplo direito de defesa. Neste sentido, vale trazer alguns precedentes do Superior Tribunal de Justiça (STJ):

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO DE TÍTULO JUDICIAL. IMPUGNAÇÃO AOS CÁLCULOS. MANUTENÇÃO DO LAUDO DA CONTADORIA JUDICIAL. ACÓRDÃO DEVIDAMENTE FUNDAMENTADO. PERÍCIA CONTÁBIL. NECESSIDADE DE REEXAME DO ACERVO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA Nº 7/STJ. DECISÃO MANTIDA.

1. A decisão judicial, para ser fundamentada, não precisa apreciar todos os argumentos, bastando que fundamente o entendimento adotado, mesmo que em sentido contrário ao interesse da parte recorrente.

2. A tese de necessidade de perícia contábil exigiria o reexame do contexto fático-probatório, o que é vedado em sede de recurso especial, nos termos da Súmula nº 7/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no Agravo em Recurso Especial nº 575.764-MS, de 23/10/2014) – grifei.

AGRAVO REGIMENTAL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. ART. 535 DO CPC. INEXISTÊNCIA DE OFENSA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL. FALTA DE COTEJO ANALÍTICO.

- Não existe omissão quando o acórdão recorrido decide todas as questões relevantes postas para apreciação e julgamento, embora não na forma almejada pelo agravante.

Pacífico o entendimento jurisprudencial de que o julgador não precisa apreciar todos os argumentos da parte. Decidida a questão motivadamente, ainda que de forma sucinta, não ocorre ofensa ao art. 535, II, do CPC.

- Dissídio jurisprudencial não caracterizado por ausência de confronto analítico, nos moldes legais e regimentais.

Agravo regimental improvido. (AgRG nos EDel no Agravo de Instrumento nº 549.318-RJ, de 07/02/2006)

No caso vertente, penso que a autoridade julgadora de primeira instância fundamentou sua decisão de forma suficiente. A meu sentir, a contrariedade da contribuinte não reside na falta de fundamentação da decisão recorrida, mas no acolhimento da tese da fiscalização.

Vejamos como a DRJ fundamentou sua decisão, no questão de mérito:

No caso em exame, conforme consta da “REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL” de fls. 02/03, verifica-se pelo ANEXO I de fl. 455 que a empresa litigante, em conjunto com outras empresas do grupo econômico denominado ÁGATHOS EDUCACIONAL o qual também faz parte, auferiu, até o mês de fevereiro de 2012, receita bruta total no montante de **R\$ 7.590.526,62** (sete milhões, quinhentos e noventa mil, quinhentos e vinte e seis reais e sessenta e dois centavos).

Esse montante excede em mais de 20% (vinte por cento) ao limite permitido pela legislação do Simples Nacional vigente à época dos fatos de **R\$ 3.600.000,00** (três milhões e seiscentos mil reais) para que o contribuinte pudesse permanecer nessa forma simplificada de tributação.

O “TERMO DE CONSTATAÇÃO DE FATOS IMPEDITIVOS AO ENQUADRAMENTO DA OPÇÃO PELO SIMPLES NACIONAL” de fls. 04/40, que faz parte integrante da mencionada “REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL”, detalha minuciosamente, e com clareza: (1) a formação do grupo econômico ÁGATHOS EDUCACIONAL; (2) a participação da empresa manifestante SISTEMA EDUCACIONAL SOROCABA EIRELI nesse grupo econômico; e (3) que o fundamento para a exclusão do contribuinte interessado a partir de 01/03/2012 não é a caracterização do grupo econômico de fato, mas sim o fato da receita bruta global desse grupo econômico, para fins de apuração do limite legal, ter atingido na competência de fevereiro de 2012 um montante bem superior a 20% do limite estabelecido pelo inciso II do artigo 3º, da Lei Complementar nº 123, de 2006.

[segue-se a transcrição de diversos trechos de termo de constatação elaborado pela autoridade fiscal]

Vê-se com clareza que a autoridade julgadora entendeu que a fiscalização havia apresentado robustas razões de fato e de direito para fundamentar a exclusão da contribuinte do Simples Nacional. Nesta esteira, a DRJ/BSB, ao julgar improcedente a manifestação de inconformidade, tomou como suas as razões apontadas pela fiscalização.

Ao apontar os fundamentos que davam sustentação à sua decisão – mesmo que reproduzindo as palavras da autoridade fiscal – a DRJ/BSB possibilitou que a interessada pudesse novamente exercer seu direito de defesa manejando o recurso voluntário ora sob apreciação.

Destarte, não vislumbro mácula na decisão de piso a justificar sua nulidade.

Mérito.

Inicialmente, é preciso compreender a fundamentação apresentada pela autoridade fiscal para a exclusão da recorrente do regime simplificado de tributação de que cuida a Lei Complementar nº 123/2006 (Simples Nacional). Vale trazer à colação suas palavras na Representação Fiscal para Exclusão do Simples Nacional:

2. No Termo de Constatação, o qual faz parte integrante dessa representação, estão amplamente demonstradas as infrações à legislação tributária que representam impedimentos à adesão e/ou manutenção no Sistema SIMPLES de tributação.

3. Em conformidade com o referido termo de constatação, ficou caracterizado que a empresa em epígrafe faz parte de um grupo econômico de fato.

4. O fundamento para a exclusão não é a caracterização do grupo econômico de fato, mas sim a realidade subjacente que advém dessa caracterização, qual seja, a dependência entre as empresas, que atuam como empreendimento único. Nessa hipótese, a receita bruta para fins de apuração do limite legal **não** pode ser considerada individualmente (por empresa integrante do grupo), mas na sua totalidade, a fim de que o grupo econômico não se beneficie indevidamente do Simples Nacional através das empresas dele integrante. (grifei)

O trecho destacado demonstra que a fiscalização constatou não apenas a existência de um grupo econômico de fato – que, por si só, não é suficiente para a exclusão do Simples Nacional – mas de um grupo econômico de fato **irregular**. A irregularidade residiria exatamente na **separação formal** entre seus diversos componentes.

Conforme ressaltado pela fiscalização, o grupo econômico seria composto por diversas sociedades empresárias optantes e não optantes pelo regime do Simples Nacional. O procedimento fiscal que culminou com a exclusão da contribuinte do Simples Nacional teria abarcado as diversas pessoas jurídicas, conforme tabela abaixo:

REF	CNPJ	NOME	ENDEREÇO	Nº	CIDADE	TDPF-F
1	71.481.584/0001-02	CIÊNCIAS E LETRAS ENSINO LTDA.	R ARTUR GOMES	51	SOROCABA	08.1.10.00-2017-00346-4
2*	06.988.153/0001-75	PORTAL DA COLINA EDUCAÇÃO EIRELI	R ROMEU DO NASCIMENTO	777	SOROCABA	08.1.10.00-2017-00346-4
3*	04.200.744/0001-00	CIÊNCIAS E LETRAS EDUCAÇÃO EIRELI	R ROMEU DO NASCIMENTO	777	SOROCABA	08.1.10.00-2017-00346-4
4*	06.988.178/0001-79	SISTEMA EDUCACIONAL PORTAL DA COLINA EIRELI	R ROMEU DO NASCIMENTO	777	SOROCABA	08.1.10.00-2017-00346-4
5*	14.464.438/0001-35	CENTRO TÉCNICO EDUCACIONAL CIÊNCIAS E LETRAS EIRELI	R JOSE DEVIDE SOBRINHO	36	SOROCABA	08.1.10.00-2017-00346-4
6	06.988.517/0001-17	ESCOLA DE EDUCAÇÃO PORTAL DA COLINA EIRELI	R ROMEU DO NASCIMENTO	777	SOROCABA	08.1.10.00-2017-00345-6
7	04.811.108/0001-15	SISTEMA EDUCACIONAL CIÊNCIAS E LETRAS EIRELI	R ARTUR GOMES	51	SOROCABA	08.1.10.00-2016-00322-3
8	05.352.465/0001-25	ESCOLA DE EDUCAÇÃO SOROCABA EIRELI	AV ANTÔNIO CARLOS COMITRE	2277	SOROCABA	08.1.10.00-2017-00348-0
9	06.988.267/0001-15	SISTEMA EDUCACIONAL SOROCABA LTDA.	AV ANTÔNIO CARLOS COMITRE	2277	SOROCABA	08.1.10.00-2017-00347-2
10**	02.766.844/0001-73	SISTEMA EDUCACIONAL SOROCABA EIRELI	AV ANTÔNIO CARLOS COMITRE	2277	SOROCABA	08.1.10.00-2017-00347-2
11	07.656.791/0001-51	SISTEMA EDUCACIONAL ITAPETININGA LTDA. - EPP	AV ANTÔNIO VIEIRA DE MORAES	443	ITAPETININGA	08.1.10.00-2017-00349-9
12	09.242.782/0001-40	ESCOLA DE EDUCAÇÃO ITAPETININGA LTDA. - ME	RUA IZOLINA DE MORAES ROSA	727	ITAPETININGA	08.1.10.00-2017-01524 -1
13	09.294.069/0001-40	SISTEMA EDUCACIONAL MONTPELLIER LTDA. - EPP	R PADRE MARÇAL	20	SÃO ROQUE	08.1.10.00-2017-00351-0
14	04.209.911/0001-84	SISTEMA EDUCACIONAL SR LTDA. - EPP	AV TIRADENTES	550	SÃO ROQUE	08.1.10.00-2017-00350-2

A autoridade fiscal realizou minucioso trabalho de investigação e logrou demonstrar que as pessoas jurídicas do grupo econômico tinham como sócios pessoas com ligações familiares; que atuavam na área da educação, da pré-escola ao ensino universitário; que

o grupo era capitaneado pela sociedade Aghatos – Participações e Empreendimentos S/A, CNPJ nº 09.522.595/0001-10. Cito suas palavras:

6. Essas empresas/escolas, optantes do SIMPLES NACIONAL, igualmente pertencentes ao setor de serviços educacionais, foram constituídas por familiares dos sócios das empresas não optantes (apresentadas no item 2); as situadas na cidade de Sorocaba o parentesco é diretamente com um dos três diretores/administradores fundadores da Ágathos S/A (Srs. Luiz Samuel Tabacow; Oscar Fonseca Vieira e Luiz Antônio Beldi Castanho). As situadas nas cidades de Itapetininga e São Roque, o laço familiar é com um dos sócios minoritários da escola que não é optante, lembrando que a empresa Ágathos S/A é sócia majoritária dessas escolas/empresas não optantes.

7. Essas empresa foram constituídas, formalmente, com todos os documentos e registros, no entanto, a situação fática demonstra que as mesmas estão agregadas ao grupo econômico de fato - ÁGATHOS EDUCACIONAL que, como as não optantes, são igualmente dirigidas, organizadas e capitaneada pela empresa ÁGATHOS - Participações e Empreendimentos S/A (citada no item 2.1), como demonstraremos nos tópicos posteriores.

8. Com relação ao parentesco, característica acima citada, demonstramos esse vínculo, destacado por escola, vejamos essa situação:

ESCOLAS EM SOROCABA

8.1. PORTAL DA COLINA EDUCAÇÃO EIRELI CNPJ: 06.988.153/0001-75

8.1.1 Marcia Cristina Cruells Vieira Alamino, CPF 260.266.928-86, é sobrinha de Oscar Fonseca Vieira, Administrador e cofundador do Grupo ÁGATHOS EDUCACIONAL.

8.1.2 Tereza Cristina Furio Rosa Castanho, CPF 203.380.348-11, nora de Luiz Antônio Beldi Castanho, Administrador e cofundador do Grupo ÁGATHOS EDUCACIONAL.

8.1.3 Maria Esther Benevides Vieira Ferri, CPF 217.375.748-29 (Titular), é filha de Elizabeth Stockler Benevides Vieira (titular da empresa Sistema Educacional Ciências e Letra Eireli (itens 5.6 e 8.6), CNPJ 04.811.108/0001-15) e de Oscar Fonseca Vieira, Administrador e cofundador do Grupo ÁGATHOS EDUCACIONAL.

8.2. CIÊNCIAS E LETRAS EDUCAÇÃO EIRELI CNPJ: 04.200.744/0001-00

8.2.1 Waldemar Jose Castanho Paschoal, CPF 284.711.338-06, é filho de Maria Luiza Beldi Castanho Paschoal, titular da empresa Centro Técnico Educacional Ciências e Letras Eireli, CNPJ: 14.464.438/0001- 35 (itens 5.4 e 8.4), portanto, sobrinho de Luiz Antônio Beldi Castanho, Administrador e cofundador do Grupo ÁGATHOS EDUCACIONAL

8.2.2 Eduardo Luís Cruells Vieira, CPF 149.749.178-97, é irmão de Marcia Cristina Cruells e sobrinho de Oscar Fonseca Vieira, Administrador e cofundador do Grupo ÁGATHOS EDUCACIONAL.

8.2.3 Marcia Cristina Cruells Vieira Alamino, CPF, 260.266.928-86, ver item 8.1.1

8.2.4 Gabriela Mariano Gomes Vieira, CPF 356.367.828-61, é nora de Oscar Fonseca Vieira, Administrador e cofundador do Grupo ÁGATHOS EDUCACIONAL.

8.2.5 Maria Fernanda Rocha Tabacow, CPF 204.956.538-02 (titular), é filha de Luiz Samuel Tabacow, Administrador e cofundador do Grupo ÁGATHOS EDUCACIONAL.

8.3 - SISTEMA EDUCACIONAL PORTAL DA COLINA EIRELI CNPJ: 06.988.178/0001-79

8.3.1 Waldemar Jose Castanho Paschoal, CPF 284.711.338-06 (Titular) ver item 8.2.1

8.3.2 Marcia Cristina Cruells Vieira Alamino, ver item 8.1.1

8.4- CENTRO TÉCNICO EDUCACIONAL CIÊNCIAS E LETRAS EIRELI. CNPJ: 14.464.438/0001-35

8.4.1 Maria Fernanda Rocha Tabacow, CPF 204.956.538-02, ver item 8.2.5

8.4.3 Gabriela Mariano Gomes Vieira , CPF 356.367.828-61, nora de Oscar Fonseca Vieira, Administrador e cofundador do Grupo ÁGATHOS EDUCACIONAL.

8.4.4 Maria Luiza Beldi Castanho Paschoal, CPF, 032.009.578-91(Titular), Irmã de Luiz Antônio Beldi Castanho, Administrador e cofundador do Grupo ÁGATHOS EDUCACIONAL.

8.5- ESCOLA DE EDUCAÇÃO PORTAL DA COLINA EIRELI. CNPJ: 06.988.517/0001-17

8.5.1 Marcia Cristina Cruells Vieira Alamino, ver item 8.1.1

8.5.2 Maria Luiza Beldi Castanho Paschoal, CPF 032.009.578-91, ver item 8.4.4

8.5.3 Ana Luiza Benevides Vieira, CPF 331.956.608-30 (Titular) filha de Elizabeth Stockler Benevides Vieira (titular da empresa Sistema Educacional Ciências e Letra Eireli (itens 5.6 e 8.6), CNPJ 04.811.108/0001-15 e de Oscar Fonseca Vieira, Administrador e cofundador do Grupo ÁGATHOS EDUCACIONAL.

8.6- SISTEMA EDUCACIONAL CIÊNCIAS E LETRAS EIRELI CNPJ: 04.811.108/0001-15

8.6.1 Marcia Cristina Cruells Vieira Alamino, CPF 260.266.928-86, ver item 8.1.1

8.6.2 Geraldo Jose Rocha, CPF 361.456.298-00, cunhado de Luiz Samuel Tabacow, Administrador e cofundador do Grupo ÁGATHOS EDUCACIONAL.

8.6.3 Elizabeth Stockler Benevides Vieira, CPF 149.739.828-22 (Titular), é esposa de Oscar Fonseca Vieira, Administrador e cofundador do Grupo ÁGATHOS EDUCACIONAL.

8.7. ESCOLA DE EDUCAÇÃO SOROCABA EIRELI CNPJ: 05.352.465/0001-25

8.7.1. Cláudio Biazzi, CPF 128.556.158-95, esposo de Maria Flávia Rocha Tabacow Biazzi, portanto, genro de Luiz Samuel Tabacow, Administrador e cofundador do Grupo ÁGATHOS EDUCACIONAL.

8.7.2 Maria Flávia Rocha Tabacow Biazzi , CPF 204.956.978-50 (Titular), é filha de LUIZ SAMUEL TABACOW, Administrador e cofundador do Grupo ÁGATHOS EDUCACIONAL

8.8. SISTEMA EDUCACIONAL SOROCABA EIRELI CNPJ: 02.766.844/0001-73

8.8.1 Daniel Faccini Castanho, CPF 177.268.508-92, filho de Luiz Antônio Beldi Castanho, Administrador e cofundador do Grupo ÁGATHOS EDUCACIONAL.

8.8.2 Maria Flávia Rocha Tabacow Biazzi , CPF 204.956.978-50, ver item 8.7.2

8.8.3 Maria Esther Benevides Vieira Ferri, CPF 217.375.748-29, ver item 8.1.3

8.8.4 Romulo Faccini Castanho, CPF 275.264.818-93, filho de Luiz Antônio Beldi Castanho, Administrador e cofundador do Grupo ÁGATHOS EDUCACIONAL.

8.8.5 Marcia Cristina Cruells Vieira Alamino, CPF 260.266.928-86, ver item 8.1.1
8.8.6 Maria Luiza Vieira Camargo, CPF 286.837.378-02, é irmã de Oscar Fonseca Vieira, Administrador e cofundador do Grupo ÁGATHOS EDUCACIONAL.

8.8.7 Tereza Cristina Furio Rosa Castanho, CPF 203.380.348-11(Titular), ver item 8.1.2

[...] – grifei.

A fiscalização também demonstrou que as pessoas jurídicas apresentavam-se comercialmente como um grupo econômico:

10. Como já indicado, o Grupo Educacional Àgathos coordena os dois subgrupos, o franqueado ao OBJETIVO e ao franqueado ao ANGLO, os quais estão instalados nas três cidades (Sorocaba, Itapetininga e São Roque).

11. Das páginas extraídas da internet (as quais juntamos cópias – Ver Docs. nº 03 E 04), nota-se que, tanto as franquias do Objetivo como as do Anglo, não diferenciam as suas escolas, as tratam como se fossem uma só escola, indicam apenas os seus níveis de ensino (berçário, educação, ensino infantil, ensino médio) e, como no caso do Objetivo-Sorocaba, referem-se como “unidades” (Portal, Centro e Zona Norte)

[...]

12. Na página da internet do Objetivo Sorocaba, é indicado as suas “unidades” e, destaca que “o *colégio atende cerca de 3.000 alunos*”, do *Berçário ao Pré-vestibular*”; apresenta os diretores dessas unidades. Na apresentação, destaca os três diretores: Diretor unidade Centro, Diretora da unidade Portal e Diretora da unidade Zona Norte, chama a atenção que o **Diretor da unidade Centro**, Sr. Carlos Eduardo Fernandes D’Andretta **é empregado registrado** na escola SISTEMA EDUCACIONAL PORTAL DA COLINA EIRELI CNPJ 06.988.178/0001-79 (item 5.3 e 8.3), situada na Rua Romeu do Nascimento, 777, Portal da Colina, que é chamada de **Objetivo-Portal** e, é ele, também, sócio gerente da Sistema Educacional Itapetininga-EPP CNPJ: 07.656.791/0001-51 (itens 5.9 e 8.9).

13. Portanto, todos os fatos mostrados apontam pela existência de grupo econômico de fato, composto pelas empresas/escolas (optantes e não optantes), sendo um subgrupo franquiado ao sistema educacional objetivo e outro ao sistema Anglo.

Outro elemento de convicção para a caracterização da fragmentação utilizada pelo grupo econômico foi a criação de até cinco pessoas jurídicas em um mesmo endereço, conforme as seguintes tabelas:

CNPJ	Simplex	NOME	ENDEREÇO	NUMERO	CIDADE
06.988.153/0001-75	Sim	PORTAL DA COLINA EDUCAÇÃO EIRELI	R ROMEU DO NASCIMENTO	777	SOROCABA
04.200.744/0001-00	Sim	CIÊNCIAS E LETRAS EDUCAÇÃO EIRELI	R ROMEU DO NASCIMENTO	777	SOROCABA
06.988.178/0001-79	Sim	SISTEMA EDUCACIONAL PORTAL DA COLINA EIRELI	R ROMEU DO NASCIMENTO	777	SOROCABA
06.988.517/0001-17	Sim	ESCOLA DE EDUCAÇÃO PORTAL DA COLINA EIRELI	R ROMEU DO NASCIMENTO	777	SOROCABA
03.770.276/0001-47	Não	ESCOLA SUPERIOR DE EDUCAÇÃO CIÊNCIAS E LETRAS LTDA.	R ROMEU DO NASCIMENTO	777	SOROCABA

CNPJ	Simplex	NOME	ENDEREÇO	NUMERO	CIDADE
71.481.584/0001-02	Não	CIÊNCIA E LETRAS ENSINO LTDA.	R ARTUR GOMES	51	SOROCABA
04.811.108/0001-15	Sim	SISTEMA EDUCACIONAL CIÊNCIAS E LETRAS EIRELI	R ARTUR GOMES	51	SOROCABA
45.718.400/0001-75	Não	SISTEMA EDUCACIONAL MENDEL LTDA.	R ARTUR GOMES	51	SOROCABA
03.363.565/0001-21	Não	ESCOLA SUPERIOR DE GESTÃO DE NEGÓCIOS LTDA.	R ARTUR GOMES	51	SOROCABA

CNPJ	Simplex	NOME	ENDEREÇO	NUMERO	CIDADE
05.352.465/0001-25	Sim	ESCOLA DE EDUCAÇÃO SOROCABA EIRELI	AV ANTÔNIO CARLOS COMITRE	2277	SOROCABA
06.988.267/0001-15	Não	SISTEMA EDUCACIONAL SOROCABA LTDA.	AV ANTÔNIO CARLOS COMITRE	2277	SOROCABA
02.766.844/0001-73	Sim	SISTEMA EDUCACIONAL SOROCABA EIRELI	AV ANTÔNIO CARLOS COMITRE	2277	SOROCABA

[...]

No que tange à comprovação da separação formal entre as diversas pessoas jurídicas do grupo econômico, a fiscalização demonstrou haver **confusão patrimonial** e unicidade de comando, conforme segue:

26. As confecções das GFIPs de todas as empresas/escolas são realizadas por empregados registrados na empresa/escola Portal da Colina Educação Eireli, CNPJ: 06.988.153/0001-75 (empresa citada nos itens 5.1 e 8.1), que vale ressaltar, não tem como finalidade econômica este tipo de prestação de serviços e tampouco é remunerada por isso.

27. Anexamos a este termo de constatação, por amostragem, cópias dos extratos das GFIP's do período fiscalizado, nos quais constata-se que as pessoas responsáveis pelo envio das referidas guias, para todas as empresas/escolas, são, sempre, os mesmos funcionários; cujo endereço eletrônico para contato, informado nessas guias, pertence ao domínio da ÀGATHOS EDUCACIONAL (@agatoseducacional) – Ver DOC. nº 05 e planilha denominada “GFIP's entregues GRUPO ÀGATHOS” (DOC. 06)

[...]

29. Interessante notar que a partir de 2012 e na mesma data 01/02/2012, as empresas/escolas optantes, situadas na cidade de Sorocaba, foram transformadas em EIRELI, - Empresa Individual de Responsabilidade Limitada, esse acontecimento se apresenta de forma a demonstrar a unicidade da administração dessas empresas pelo comando do grupo (ÀGATHOS EDUCACIONAL), em detrimento do poder de decisão dos titulares formalmente consignados, corroborando o papel de interposta pessoa desses titulares, uma vez que detalhes sutis demonstram inequivocamente essa situação, vejamos:

a) como já citado, todas essas alterações foram consignadas na mesma data: 01/02/2012;

b) todas elas têm o visto do Sr. Jose Rubens Santos, como advogado, haja vista que ele apesar de ser registrado como contador é também advogado e, como tal, assinou as alterações contratuais;

c) as testemunhas de todas essas alterações contratuais foram:

c1- Mauro Nicolucci, CPF 944.156.928-34, empregado registrado na mesma escola/empresa do S.r. Jose Rubens: PORTAL DA COLINA EDUCAÇÃO EIRELI - CNPJ:

06.988.153/0001-75 (citada no item 5.1), na função de assistente contábil;

c2- Filomena Aparecida de Oliveira Leite, CPF 099.073.628-83, registrada na escola/empresa: ESCOLA DE EDUCAÇÃO PORTAL DA COLINA EIRELI – CNPJ:

06.988.517/0001-17 (citada no item 5.5), na função de supervisora de serviços financeiros.

[...]

31. Não só as GFIP's, mas outras declarações são encaminhadas à Receita Federal tendo como responsável o empregado Jose Rubens Santos. Exemplificando, temos as DIRFs - Declarações do Imposto sobre a Renda Retido na Fonte e as DIPJs - Declarações de Imposto de Renda Pessoa Jurídica (ver, em anexo, os extratos das respectivas declarações – DOC's. 08– DIPJs e 09 – DIRFs, anos calendários 2012 e 2013)

31.1 Ademais, as DIRFs e as DIPJs foram enviadas do mesmo computador, cujo código "MAC Address" é igual para todos (00-25-11-DE-75-A0).

[...]

32. A Funcionária Kelly Cristine Romelli, registrada na mesma escola/empresa que o Sr. Jose Rubens Santos, como Auxiliar de contabilidade (como informado em GFIP) foi a responsável pela inscrição de todas as empresas/escolas (que fornecem alimentação aos empregados) junto ao Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT. Como podemos verificar nos comprovantes de Inscrição de Pessoa Jurídica Beneficiária, os quais juntamos ao presente termo de constatação – Ver doc. nº 11.

[...]

34. Durante a ação fiscal identificamos, que todas as empresas do grupo, **optantes e não optantes**, para a confecção de suas folhas de pagamento, bem como, das suas contabilidades, utilizam-se da tecnologia vendida por uma empresa especializada nesse tipo de serviço, a empresa Ausland Consultoria & Informática Ltda. Essa empresa através de contrato de prestação de serviços de informática proporciona às escolas soluções concernentes aos recursos humanos e ao setor contábil.

35. A simbiose entre todas as empresas/escolas organizadas pelo grupo econômico de fato ÁGATHOS EDUCACIONAL, fica ainda mais evidente ao depararmos que os serviços contratados junto à empresa AUSLAND é efetivada por uma só empresa do grupo, porém para servir a todas, sem exceção.

36. A empresa Mendel (apresentada no item 2.2) é a que mantém o contrato com a AUSLAND, remunerando-a pelos serviços prestados (contabilidade e folhas de pagamento) a ela e as outras escolas, inclusive a contabilidade da Ágathos - Participações e Empreendimentos S/A (haja vista que essa empresa não tem empregados registrados).

É oportuno mencionar que a confusão patrimonial não ocorre apenas em transferências patrimoniais diretas – especialmente financeiras – entre pessoas jurídicas distintas. Também caracteriza a confusão patrimonial a utilização sistemática e relevante de serviços pagos por uma pessoa jurídica em benefício das demais sem o correspondente rateio dos custos e despesas incorridos. É o que se verifica na questão de utilização de empregados de setores administrativos, na contratação de um prestador de serviço comum de contabilidade.

Penso que a fiscalização pôs uma pá de cal na alegação da contribuinte de que as pessoas jurídicas não formavam um grupo econômico de fato irregular, com **separação formal das pessoas jurídicas**, quando demonstrou que havia o direcionamento dos empregados (não-professores) para as sociedades optantes pelo Simples Nacional:

39. Uma empresa do setor de ensino, para o seu desenvolvimento, necessita reunir profissionais com diversos tipos de formação, viabilizando a possibilidade do progresso educacional. Nessa conjuntura, para ter bons resultados, vários profissionais são necessários: professores, pedagogos, psicólogos, bibliotecários, dentre outros, que estarão diretamente vinculados à atividade educacional desenvolvida.

40. Mas, sem dúvidas, outros profissionais são também imprescindíveis para desenvolver as condições necessárias para que uma empresa especialista em educação possa desempenhar plenamente a sua atividade, como escreventes, porteiros, escriturários, merendeiras, inspetores de aluno, telefonistas, entre outros.

41. Com efeito, não é isso o que acontece com as escolas **não optantes**. Na análise efetuada dos empregados registrados nessas empresas, verifica-se que as mesmas registram somente professores (várias modalidades) mas, o que é no mínimo inusitado, não possuem registro de profissionais auxiliares, como os acima citados. Já as escolas/empresas **optantes** do SIMPLES têm registro tanto de professores quanto dos que chamamos de auxiliares.

42. Conjugando o fato, já apontado, de que no mesmo endereço estão estabelecidas mais de uma escola/empresa, sendo pelo menos uma optante, com o fato aqui mostrado, conclui-se que os trabalhadores, não professores, prestam os seus serviços tanto para a escola optante como para a não optante, evidenciando a confusão em suas empresas, uma vez que transitam entre elas como empregados comuns (optantes e não optantes). Lembrando, esse cenário elucida o que já se indicou no tocante aos currículos postados no linkedin (item 21).

[...]

44.1 AV ANTÔNIO CARLOS COMITRE, 2277 - CAMPOLIM – SOROCABA- SP

a) SISTEMA EDUCACIONAL SOROCABA LTDA. (Denominação Anterior Escola Superior de Educação Sorocaba Ltda.) CNPJ: 06.988.267/0001-15 (Planilha 01)

Essa empresa/escola, não optante do SIMPLES, tem empregados registrados, no entanto, só na função de professor (de várias modalidades), não constam empregados nas funções auxiliares, tais como: inspetor de alunos, escriturário, porteiro, secretário (a), escrevente.

b) ESCOLA DE EDUCAÇÃO SOROCABA EIRELI CNPJ: 05.352.465/0001-25 (Planilha 02)

Essa empresa/escola, é optante do SIMPLES, além dos empregados registrados na função de professor (de várias modalidades) constam funcionários nas funções auxiliares, tais como:

inspetor de alunos, escriturário, porteiro, secretário (a), escrevente.

c) SISTEMA EDUCACIONAL SOROCABA EIRELI - CNPJ: 02.766.844/0001-73 (Planilha 03)

Essa empresa/escola, é optante do SIMPLES, além dos empregados registrados na função de professor (de várias modalidades) constam funcionários nas funções auxiliares, tais como: inspetor de alunos, escriturário, porteiro, secretário (a), escrevente.

[...] - (grifei)

Ora, como poderia uma unidade de ensino autônoma funcionar exclusivamente com professores, sem funcionários administrativos, sem limpeza, sem outros funcionários auxiliares? A conclusão inescapável é que a separação entre as diversas pessoas jurídicas é meramente formal.

Os elementos fáticos sobejamente comprovados nos autos são suficientes para configurar a hipótese de exclusão do Simples Nacional, mormente quando há excesso de receitas, conforme se pode observar nos precedentes desta Turma, cujas ementas estão reproduzidas na parte que interessa:

SIMPLES NACIONAL. ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO DE EXCLUSÃO. UTILIZAÇÃO DE INTERPOSTAS PESSOAS NA CONSTITUIÇÃO E FUNCIONAMENTO DE PESSOA JURÍDICA. FRACIONAMENTO DE ATIVIDADES. ADMINISTRAÇÃO ÚNICA. PREVALÊNCIA DA SUBSTÂNCIA FÁTICA SOBRE A FORMA.

É cabível a exclusão do regime simplificado quando ficar evidenciada a utilização de interpostas pessoas na constituição e no funcionamento de pessoa jurídica, que na realidade não é dotada de autonomia operacional nem patrimonial, fazendo parte de empreendimento único.

A simulação ou fraude objetiva pode configurar - se quando as circunstâncias e evidências indicam a coexistência de empresas, que perseguem a mesma atividade econômica e que se utilizam dos mesmos empregados e meios de produção, implicando confusão patrimonial e gestão empresarial atípica. (Acórdão CARF nº 1401-003.746, de 18/09/2019)

EXCLUSÃO. INTERPOSTAS PESSOAS.

A fiscalização logrou trazer aos autos elementos probatórios suficientes para demonstrar que a contribuinte não tem autonomia de fato da empresa mãe em termos econômico - financeiros, técnico - operacionais e administrativos, restando comprovado além de qualquer dúvida razoável que foi constituída por interpostas pessoas. (Acórdão CARF nº 1401-004.777 de 15/09/2020)

Face à robusta e detalhada fundamentação apresentada pela fiscalização, a recorrente limitou-se a argumentar de forma superficial acerca da alegada autonomia das sociedades empresárias e da inexistência de grupo econômico, conforme se pode verificar em suas próprias palavras:

Em que pese afirmar-se, taxativamente, que a recorrente “compõe o grupo econômico denominado “ÁGATHOS EDUCACIONAL”, não existe nada nestes autos, tão pouco em outros correlatos, que confirme tal suposição.

Consoante destacado em anterior manifestação de inconformidade, não existem elementos mínimos à caracterização de grupo econômico de fato.

Os indícios apontados de similitude no ramo de atuação, suposta existência de quadro societário composto por membros de uma mesma família e divisão de um espaço físico comum não procedem.

As atividades exercidas, embora ligadas ao ramo de educação, são completamente diversas e voltadas para públicos distintos.

Enquanto a recorrente dedicava-se à educação do ensino fundamental (do sexto ao nono ano), aquelas outras empresas indicadas pela autoridade fiscal atuam no ensino fundamental (do primeiro ao quinto ano), no ensino médio, no pré-vestibular e ensino superior.

Isso não significa, porém, que haja confusão patrimonial, nem constituição de grupo econômico. Tanto não significa que os próprios órgãos de controle da atividade de educação reconhecem essa realidade, conforme comprovado em anterior manifestação de inconformidade.

Assim, ainda que atuem no segmento educacional, não realizavam a mesma prestação de serviços.

Por sinal, no segmento educacional, é comum que empresas atuem no mesmo espaço físico, desenvolvendo atividades complementares (ensino infantil, ensino fundamental 1, ensino fundamental 2, ensino técnico, ensino preparatório para vestibular) e compartilhando serviços.

Trata-se de uma prática de cooperação na estruturação do ensino, consoante demonstrado às fls. 493-495.

[...]

A autoridade fiscal não trouxe nenhum elemento que se contraponha ao fato de que havia autonomia administrativa por parte de cada uma das empresas.

Não há nada que indique, como a autoridade fiscal constatou que as atividades da empresa recorrente seriam controladas por terceiros.

Não há, também, qualquer evidenciação da chamada confusão patrimonial.

No presente caso, autoridade fiscal afirma a existência de unicidade de controle, sustentando que as empresas arroladas teriam, como sócios, pessoas com vínculo familiar.

A autoridade fiscal, porém, apesar dessa constatação, não demonstra que, em relação a cada uma das empresas, a administração se dava em comum por todas aquelas pessoas ou por parte delas.

E, se não bastasse o exposto, o parentesco entre titulares destas empresas, se existisse, também não seria elemento a autorizar a constituição de grupo econômico, por si só.

[...]

É necessário, portanto, que existam outros elementos de prova e indícios para caracterização do grupo econômico.

Da mesma forma, a autoridade fiscal não demonstra a chamada confusão patrimonial.

E não o faz exatamente porque aquelas empresas possuíam patrimônio próprio, exercendo atividades de forma independente.

Portanto, não haveria que se falar em unicidade de gestão ou de esforço comum, hábeis ao reconhecimento da conglomeração empresarial organizada.

E, ainda que subsistisse tal acusação, o que se admite em atenção à eventualidade, ela deveria se restringir às empresas que eventualmente se situassem no mesmo endereço, e não a qualquer outra empresa.

Ora, ao contrário do alegado, a autoridade fiscal, a meu juízo, logrou produzir um conjunto probatório robusto e harmônico no sentido de demonstrar a existência do grupo econômico de fato irregular, com a configuração das hipóteses de confusão patrimonial e separação formal entre as pessoas jurídicas que o compõem.

Tais fatos estão comprovados em relação à contribuinte em epígrafe, conforme partes destacadas acima.

O sistema simplificado do Simples Nacional está calcado constitucionalmente e favorece as microempresas e empresas de pequeno porte, No caso concreto, trata-se de uma empresa que extrapola os limites de receita das EPP e fraciona artificialmente sua atividade para lograr tal limite, como muito bem apontado pela autoridade fiscal. Manter-se a contribuinte no Simples Nacional resultaria em incentivo tributário à concorrência desleal com as reais microempresas e EPP.

Portanto, tenho que foi correta a exclusão do Simples Nacional efetuada pela autoridade administrativa da Secretaria da Receita Federal do Brasil – RFB.

Conclusão.

Voto por afastar a preliminar de nulidade da decisão de piso e, no mérito, por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carlos André Soares Nogueira – Redator designado.