



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10950.004249/2009-55
Recurso Especial do Contribuinte
Acórdão nº **9101-004.855 – CSRF / 1ª Turma**
Sessão de 05 de março de 2020
Recorrente INDÚSTRIA COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO DE METAIS IMPERATRIZ LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2004, 2005, 2006, 2007, 2008

GRUPO ECONÔMICO. PULVERIZAÇÃO DE RECEITAS. EXCLUSÃO DO SIMPLES.

A constituição de diversas empresas que ocupam um mesmo espaço físico, desenvolvem o mesmo objeto social, utilizam os mesmos colaboradores e maquinários, compartilhando uma mesma linha de produção, e cujos sócios possuem grau de parentesco ou afinidade entre si, caracteriza artificialidade na criação e operação de um grupo econômico no qual todas as empresas poderiam em tese, usufruir de tributação privilegiada por meio da pulverização das suas receitas. Tal circunstância torna cabível a exclusão de todas elas do regime do Simples, na forma do art. 9º, incisos II e XVII, da Lei nº 9.317, de 1996.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do Recurso Especial e, no mérito, em negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Andréa Duek Simantob – Presidente em Exercício e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: André Mendes de Moura, Livia De Carli Germano, Edeli Pereira Bessa, Amélia Wakako Morishita Yamamoto, Viviane Vidal Wagner, Junia Roberta Gouveia Sampaio (suplente convocada), Caio Cesar Nader Quintella, Andréa Duek Simantob (Presidente em Exercício).

Fl. 2 do Acórdão n.º 9101-004.855 - CSRF/1ª Turma
Processo n.º 10950.004249/2009-55

Relatório

Trata-se de Recurso Especial interposto por INDÚSTRIA COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO DE METAIS IMPERATRIZ LTDA (fls. 976 e seguintes) em face do acórdão n.º 1803-001.705 (fls. 778 e seguintes), proferido pela 3ª Turma Especial da Primeira Seção de Julgamento, por meio do qual o colegiado, por voto de qualidade, negou provimento ao recurso voluntário.

Opostos embargos ao acórdão recorrido, assim como requerimento para correção de inexatidões materiais devidas a lapso manifesto, estes foram rejeitados por meio dos despachos de fls. 839 e ss. e 969 e ss., respectivamente.

No presente processo discute-se, em síntese, a exclusão da contribuinte da sistemática do Simples (Lei n.º 9.317, de 1996) com efeitos a partir do ano calendário de 2004, tendo em vista a constatação, pela fiscalização, de que a empresa faria parte de um grupo econômico (“Grupo Metais Imperatriz”) juntamente com outras cinco empresas, todas operando em um mesmo espaço físico e maquinário, e desenvolvendo o mesmo objeto social, além de diversas outras circunstâncias que a autoridade fiscal relata na Representação Fiscal para Exclusão da Empresa do Simples (fls. 2-28), para concluir que a contribuinte teria se valido de *“interpostas pessoas para exercer suas atividades normais, distribuir o seu faturamento e diminuir os valores a recolher de suas contribuições e impostos”*, e assim permanecer indevidamente na sistemática do Simples.

Ao considerar o faturamento somado de todas as empresas, e verificar que excedia o limite para permanência no regime diferenciado, a fiscalização propôs a exclusão do Simples de todas as empresas que assim se encontravam enquadradas.

O Ato Declaratório relativo à contribuinte (ADE), expedido pelo Delegado da Receita Federal do Brasil em Maringá-PR encontra-se às fls. 222, relacionando a empresa como incurso nos incisos II e XVII do artigo 9º e nos incisos II e IV do artigo 14, da Lei n.º 9.317, de 1996.

O recurso especial do contribuinte foi interposto tendo como paradigma justamente o acórdão relativo à exclusão de uma outra dessas empresas consideradas como integrantes do referido grupo econômico (Acórdão n.º 1802-002.045, da empresa Jeniffer Gracie Gomes), no qual, por unanimidade de votos, foi provido o recurso voluntário.

O despacho de Exame de Admissibilidade de fls. 1085 e seguintes admitiu o recurso, em face da caracterização da divergência jurisprudencial alegada, não havendo, nas contrarrazões apresentadas pela Fazenda Nacional, nenhum óbice quanto ao *conhecimento* do recurso, apenas questões de mérito.

Nas razões de defesa apresentadas em todas as fases do processo, e renovadas no recurso especial, a recorrente contesta cada um dos enquadramentos utilizados pela fiscalização e pelo ADE, conforme a seguir sintetizado:

- art. 9º, II, da Lei n.º 9.317/96 (que trata do limite de faturamento estabelecido em lei).

Aduz que, individualmente considerada a empresa, tal limite não foi em momento algum ultrapassado, e que o limite somente é extrapolado caso sejam somadas todas as receitas de todas as empresas.

Afirma, contudo, que não existe o grupo econômico formado pela recorrente e demais empresas, que as empresas são totalmente distintas umas das outras, que possuem personalidade jurídica distinta, finalidade social diversa, empregados próprios, controladores diversos, clientes próprios e independentes, e que há um contrato de franquia celebrado pela recorrente com as empresas em questão, de sorte que a única vinculação entre elas é, portanto, a utilização da mesma marca.

Acrescenta ainda que cada uma delas possui alvará de funcionamento próprio, inscrição própria perante a Receita Estadual do Paraná, licença ambiental e licença de operação individualizadas, sede própria, e faturas de energia individualizadas, razão pela qual não se confundem, e que a simples existência de grau de parentesco entre os sócios não induz a que se considere que as mesmas constituam um grupo econômico, inexistindo motivo, portanto, para somar as receitas das empresas e, com isto, excluí-las do regime simplificado.

- art. 9º, XVII, da Lei nº 9.317/96 (que veda o enquadramento no Simples da empresa que seja resultante de cisão ou qualquer outra forma de desmembramento da pessoa jurídica).

Aduz que a empresa não resulta de cisão, fusão ou incorporação de qualquer uma das outras empresas fiscalizadas, e que, ademais, a fiscalização não demonstrou a ocorrência de qualquer dessas situações de desmembramento da pessoa jurídica em relação à empresa recorrente. Além disto, a empresa foi constituída no ano de 1980, muito antes, portanto, de qualquer uma das outras empresas integrantes do grupo econômico identificado pela fiscalização.

- art. 14, II da Lei nº 9.317/96 (embaraço à fiscalização), e art. 14, IV da Lei nº 9.317/96 (constituição da pessoa jurídica por interpostas pessoas que não sejam os verdadeiros sócios ou acionista, ou o titular, no caso de firma individual)

A este respeito, apenas destaca o contribuinte, no recurso especial, que os fundamentos em questão foram afastados pelo acórdão recorrido, tendo subsistido tão somente os dois fundamentos anteriormente mencionados (excesso ao limite e cisão/desmembramento), mas observa que, apesar destes fatos, a sua exclusão do Simples permaneceu mantida pelo acórdão recorrido a partir de 01/01/2004 (e não a partir do ano calendário seguinte, como seria o caso), sem que exista fundamento legal para tanto.

E registra que, apesar de ter oposto embargos de declaração a este respeito, a omissão quanto ao enfrentamento desta questão (ausência de fundamento legal para a retroatividade do ato de exclusão) permanece.

A Procuradoria da Fazenda Nacional apresentou contrarrazões ao recurso (fls. 1091 e seguintes), observando que durante o procedimento de fiscalização foram produzidos fatos elementos de prova que demonstraram que a recorrente buscou servir-se de *“mecanismo artificioso: criação de empresas e firma individual, desde o início do período auditado, com a finalidade de distribuição da receita bruta total, a fim de que todas as empresas pudessem*

usufruir do Simples e Simples Nacional”, e que o “descompasso entre a forma (aparência documental) e os fatos (realidade constatada)” se apresenta por meio de detalhes, “de pouca relevância se considerados individualmente, mas que são sobrepostos por outros indícios (...) formando ao final um conjunto probatório robusto, concordante e coerente”. Pugna pela manutenção da decisão recorrida em sua integralidade.

É o relatório.

Voto

Conselheira Andréa Duek Simantob, Relatora.

O recurso é tempestivo e interposto por parte legítima, e a divergência jurisprudencial restou demonstrada. Dele conheço.

A recorrente alega que não existe o grupo econômico considerado pela fiscalização, e que todas as empresas fiscalizadas seriam completamente distintas entre si, *“com finalidade social diversa, empregados próprios, controladores diversos, clientes próprios e independentes”*, além de destacar diversos aspectos formais individuais e específicos de cada uma delas (alvará de funcionamento, inscrição perante a Receita Estadual, licença ambiental, etc., além de sede própria e faturas de energia individualizadas).

As evidências reunidas pela fiscalização, contudo, apontam em sentido diverso.

Como bem destacou a decisão recorrida, não se pode verificar apenas a situação meramente *formal*, é preciso analisar a situação *de fato* identificada.

Aponto a seguir algumas evidências levantadas pela fiscalização e contidas na já mencionada Representação Fiscal para Exclusão da Empresa do Simples, integrante dos presentes autos.

As empresas listadas pelo fisco como integrantes do referido Grupo Econômico são as seguintes:

- IND. COM. E EXP. DE METAIS IMPERATRIZ LTDA (a recorrente);
- JEFFERSON CESAR GOMES;
- JENIFFER GREICE GOMES – TORNEIRAS (empresa do caso paradigmático);
- IMPERATRIZ SUL METAIS LTDA;
- PAULO AFONSO DE SOUZA RAMOS – TORNEIRAS; e
- MARIA CONCEIÇÃO TRIZZI.

Durante a fiscalização, o fisco constatou que no mesmo endereço (na rua Cristóvão Colombo, sem número de identificação, e com acesso por meio de uma única portaria com uma placa de identificação com o nome “Metais Imperatriz”), *“havia outros estabelecimentos funcionando ou que funcionaram no mesmo local”*, o que foi percebido inicialmente *“através dos crachás de identificação dos funcionários e dos arquivos existente no*

departamento de recursos humanos, comprovantes de envio de Cadastro Geral de Empregados e desempregados, envio da Guia de Recolhimento do FGTS e informação a Previdência Social – GFIP”.

Ao analisar o quadro societário das empresas, verificou o fisco tratar-se de “empresa familiar se iniciando a partir do senhor Roberto Gomes Vilar incluindo posteriormente seus filhos, genros, noras e cunhada”, conforme demonstrou em tabela assim elaborada:

EMPRESA	SÓCIO	PARENTESCO	IA	EA
Imperatriz	Roberto Gomes Vilar		02/04/1993	05/08/2005
Imperatriz	Jeniffer Greice Gomes	Filha Sr. Roberto Gomes Vilar	05/08/2005	
Imperatriz	Roberta Cínara Gomes Comin	Filha Sr. Roberto Gomes Vilar	16/07/2003	
Imperatriz	Emerson Luiz Gomes	Filho Sr. Roberto Gomes Vilar	22/09/2003	24/03/2005
Imperatriz	Jefferson César Gomes	Filho Sr. Roberto Gomes Vilar	05/08/2005	
Jeniffer	Jeniffer Greice Gomes	Filha Sr. Roberto Gomes Vilar	25/03/2002	
Paulo Afonso	Paulo Afonso de Souza Ramos	Genro Sr. Roberto e esposo de Jeniffer Greice Gomes	06/07/2004	

EMPRESA	SÓCIO	PARENTESCO	IA	EA
Jefferson	Jefferson César Gomes	Filho Sr. Roberto Gomes Vilar	15/04/1997	
Impsul	Fabiano Minini Gomes	Filho Sr. Roberto Gomes Vilar	16/10/2008	
Impsul	Guimar Minini Vilar	Irmã de Juraci Maria Minini Gomes, esposa Sr. Roberto.	16/10/2008	
Impsul	Katiane Gama Bragante Gomes	Nora Sr. Roberto – esposa Emerson Luiz Gomes	30/12/2003	16/10/2008
Impsul	Juraci Maria Minini Gomes	Esposa Sr. Roberto Gomes Vilar	30/12/2003	16/10/2008
Maria Trizzi	Maria Conceição Trizzi	Empregada de Jeniffer Greice Gomes – Torneiras	01/12/1999	

* IA – Início Atividade

EA – Encerramento Atividade

Registrou o fisco que, apesar da apresentação de endereços *de direito* distintos para cada empresa, as mesmas se encontravam *de fato* instaladas à rua Cristóvão Colombo, sem número, conforme fotos e mapas reproduzidos na representação, onde se encontrava a portaria única *“por onde se tem acesso às instalações das empresas, com equipamento para registro de ponto dos empregados, carga e descarga, acesso ao único escritório administrativo sendo que o departamento de Recursos Humanos funciona dentro das instalações da empresa, porém em separado do escritório administrativo”*.

Além disto, em contrário à alegação da recorrente de que as empresas teriam *finalidade social diversa*, o fisco demonstrou que *“o processo de produção dos metais industrializados pelas empresas obedecem a uma seqüência de procedimentos que são desenvolvidos nas seções citadas abaixo e nessa seqüência, conforme verificado in loco e no fluxograma do processo constante do LTCAT a fls. ... que transcrevemos abaixo”*.

O referido LTCAT é o Laudo Técnico de Condições Ambientais do Trabalho feito para o *“Grupo Metais Imperatriz”* (fls. 59 e seguintes dos autos), o qual começa por identificar as empresas Indústria Comércio e Exportação Metais Imperatriz Ltda — EPP, Jefferson César Gomes — EPP, Paulo Afonso de Souza Ramos — Torneiras, e Jeniffer Greice Gomes — Torneiras — EPP, e a seguir descreve pormenorizadamente cada um dos “setores” dessas empresas, analisados sempre como apenas um único “setor” para todas elas, quais sejam: fundição, macharia, batedeira, rebarba, usinagem, afinação, polimento, cromação, etc.

Registra o fisco que “*em visita às instalações das empresas em todas as suas seções, não foi possível identificar separadamente onde cada empresa desenvolve suas atividades, pois existe uma única linha de produção*”, e que “*em todas as seções existem empregados de todas as empresas que exercem atividades de produção*”, conforme tabela que elabora na representação, acrescentando ainda que “*os demais empregados são aqueles que, de modo geral, prestam serviços a todas as empresas do grupo*”.

Todas as empresas citadas, portanto, se dedicam de fato a uma mesma atividade, qual seja, a “*produção de torneiras, registros e afins*”, o que se evidencia, em alguns casos, até mesmo pela própria razão social, sendo completamente descabida a alegação de que teriam finalidade social diversa.

Em contrário à alegação da recorrente de que as empresas teriam *faturas de energia individualizadas*, o fisco registrou que as empresas Imperatriz Sul Metais Ltda e Jefferson César Gomes rateavam a fatura única de conta de luz à razão de 50% para cada uma em 2004, e que, intimadas a apresentar as contas de luz dos exercícios de 2005 a 2008, não as apresentaram. E também que, “*efetuada pesquisa da existência de ligação de energia elétrica para as empresas Imperatriz Sul Metais Ltda, Paulo Afonso de Souza Ramos — Torneiras e Maria Conceição Trizzi — EPP junto ao sitio da Copel Distribuição S/A*” (empresa fornecedora de energia elétrica), “*não constam registros de ligação de conta de energia para essas empresas*”.

Com relação ao contrato de franquia celebrado entre a recorrente e outras empresas para o uso da marca IMPERATRIZ, a fiscalização registrou diversas inconsistências, por exemplo: (i) embora o contrato de franquia padrão estabelecesse que a empresa franqueada pagaria à franqueadora o valor de R\$ 1.000,00 (um mil reais) por mês (conforme contratos apresentados e que constam nos autos relativos às empresas JEFFERSON CESAR GOMES, JENIFFER GREICE GOMES – TORNEIRAS, e PAULO AFONSO DE SOUZA RAMOS – TORNEIRAS), não há, “*na contabilidade apresentada à auditoria, registros das receitas do uso de marca na empresa Industria Comércio e Exportação de Metais Imperatriz Ltda, assim como, despesas de uso de marca nas [referidas] empresas*”; (ii) tampouco há, na contabilidade delas, qualquer registro de valores a pagar/receber entre as empresas, “*exceto no exercício de 2008, que consta lançamentos com valores a pagar/receber e cuja contabilidade foi concluída após o início da ação fiscal e questionamento verbal a respeito por esse auditor*”; e (iii) por outro lado, há um lançamento na contabilidade no valor de R\$ 400.000,00 (quatrocentos mil reais) pagos pela empresa IMPERATRIZ SUL METAIS LTDA (para a qual não foi apresentado contrato de franquia à fiscalização) à recorrente pelo uso da marca no exercício de 2005.

Em contrário à alegação da recorrente de que as empresas teriam *clientes próprios e independentes*, registrou o fisco que nos próprios contratos de cessão de uso de marca há uma cláusula específica por meio da qual “*caso a FRANQUEADORA estiver com excesso de pedidos em carteira para serem atendidos, a FRANQUEADA poderá auxiliar a FRANQUEADORA nos atendimentos desses pedidos, desde que autorizada a transferência da negociação, que se dará com o envio do pedido tirado por representante da FRANQUEADORA para que possam ser produzidos na área industrial da FRANQUEADA, passando essa a ser responsável pelo atendimento do pedido, despacho das mercadorias, despesas com frete e cobrança*”.

Quanto aos empregados, nada obstante formalmente contratados em cada momento no tempo por uma única empresa, a fiscalização elaborou extensas tabelas em que

demonstrou uma grande movimentação entre os empregados, de uma(s) para outra(s), circunstância esta que se refletiu também, em alguns casos, no ajuizamento de eventuais reclamações trabalhistas tendo, no polo passivo, mais de uma delas.

Ademais, demonstrou ainda o fisco que a evolução no número de empregados ao longo do tempo não encontrava como justificativa ou causa propulsora alterações na receita de faturamento, senão no enquadramento de cada empresa no regime do Simples (ou não). Melhor explicando: a recorrente, enquanto se encontrava como optante pelo Simples (e assim, isenta da contribuição previdenciária patronal de 28,8%), mantinha 63 empregados, com faturamento mensal de R\$ 143.242,35, mas, ao passar para o lucro presumido (a partir de julho de 2007), e a média de faturamento mensal aumentar para R\$ 519.645,27, reduziu o seu quadro funcional para 31 empregados. Por outro lado, a empresa IMPERATRIZ SUL METAIS LTDA, por exemplo, enquanto foi optante pelo lucro presumido (até dezembro de 2006), tinha um quadro funcional de 10 empregados, mas, ao optar pelo Simples a partir de julho de 2007 (com isenção da contribuição previdenciária patronal de 28,8%), passou a ostentar um quadro funcional de 50 empregados, ao passo que o seu faturamento mensal praticamente não apresentou qualquer variação reconhecível, conforme quadro elaborado pela fiscalização na representação fiscal.

Portanto, diante de todos estes elementos apurados pela fiscalização, quando analisados em seu conjunto, resulta suficientemente clara a conclusão de que há uma clara dissociação entre a *realidade de fato* encontrada e situação *meramente formal, aparente*.

As empresas identificadas pelo fisco de fato *agem economicamente* como uma só, desenvolvem objeto social comum, com atividades de fato sobrepostas, utilizando-se de um mesmo espaço físico e de uma linha de produção única, demonstrando estarem regidas por um planejamento econômico e administrativo único.

Assim, por todos os motivos expostos, resta patente o subterfúgio utilizado pela recorrente, de artificialmente “*fatiar*”, ou “*dividir*”, o seu faturamento, como forma de não se ver compelida a sair do regime simplificado. Correto, portanto, o procedimento do fisco de somar o faturamento de todas elas, para concluir pela sua impossibilidade de permanecer no Simples.

Diante de todo o exposto, nego provimento ao recurso especial do contribuinte.

É o meu voto.

(documento assinado digitalmente)

Andréa Duek Simantob

Fl. 8 do Acórdão n.º 9101-004.855 - CSRF/1ª Turma
Processo nº 10950.004249/2009-55