



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10950.004255/2009-11
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1402-005.740 – 1ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de agosto de 2021
Recorrente PAULO AFONSO DE SOUZA RAMOS - TORNEIRAS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2004

ADESÃO A PARCELAMENTO. DESISTÊNCIA RECURSAL. NÃO CONHECIMENTO DO RECURSO VOLUNTÁRIO

Implica em não se conhecer do recurso voluntário quando a interessada expressamente desiste de manter o trâmite procedimental, em face de adesão a parcelamento. Aplicação do artigo 78, do RICARF vigente.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer do recurso voluntário, declarando a definitividade da decisão recorrida e as exclusões da recorrente dos regimes do SIMPLES FEDERAL e SIMPLES NACIONAL formalizadas pela DRF/MARINGÁ/PR, expressas nos Atos Declaratórios Executivos nº 40 (SF) e 44 (SN), de 14 de agosto de 2009.

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marco Rogério Borges, Junia Roberta Gouveia Sampaio, Evandro Correa Dias, Luciano Bernart, Iágaro Jung Martins, Jandir José Dalle Lucca, Mauritânia Elvira de Sousa Mendonça (suplente convocada) e Paulo Mateus Ciccone (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pela contribuinte acima identificada em face de decisão exarada pela 2ª Turma da DRJ/CTA, sessão de 25 de março de 2010, que indeferiu as manifestações de inconformidade apresentadas (fls. 144/185 – SIMPLES FEDERAL e fls. 467/502 – SIMPLES NACIONAL) e ratificou o entendimento da DRF/MARINGÁ/PR, expresso nos Atos Declaratórios Executivos nº 40 (SF) e 44 (SN), de 14 de agosto de 2009 (fls. 137 e 138, respectivamente), mediante o qual a recorrente foi excluída do regime do SIMPLES FEDERAL (Lei nº 9.317/1996) e do SIMPLES NACIONAL (LC nº 123/2006), em razão dos seguintes eventos:

- i) SIMPLES FEDERAL – infração ao disposto nos incisos II e XVII, do artigo 9º, incisos I e IV, do artigo 14, da Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996.
- ii) SIMPLES NACIONAL – SITUAÇÃO EXCLUDENTE: - Descrição - Empresa integrante de grupo econômico com faturamento global superior ao limite máximo fixado para a permanência no regime do Simples Nacional; possuir escrituração que não permite a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária; omissão em folha de pagamento e em documento de informação previsto pela legislação trabalhista ou tributária, segurado empregado e contribuinte individual que lhe preste serviço e constituída por interpostas pessoas, resultante de desmembramento de pessoa jurídica. - Fundamentação legal: Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006: artigo 3º, § 4º inciso IX e artigo 29 inciso I, IV, VIII e XII; Resolução CGSN nº 04 de 30 de maio de 2007, artigo 12, inciso I e X e Resolução do CGSN nº 15, de 15 de julho de 2007: art. 5º, incisos I, IV, VIII e XIV.

Os dois ADE, no que interessa, estão abaixo reproduzidos:

MINISTÉRIO DA FAZENDA Secretaria da Receita Federal do Brasil Delegacia da Receita Federal do Brasil em Maringá-PR ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO Nº 40 DE 14 DE AGOSTO DE 2009. Declara excluído do Sistema Integrado de Pagamento dos Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (SIMPLES) o contribuinte que menciona. O Delegado da Receita Federal do Brasil em Maringá -PR, no uso de suas atribuições conferidas pelo Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil, aprovado pela Portaria do Ministério da Fazenda sob o nº 125, de 04 de março de 2009, publicada no Diário Oficial da União de 06 de março de 2009 e de acordo com o disposto nos artigos 9º ao 16 da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro 1996 e alterações posteriores, disciplinada pela Instrução Normativa SRF nº 608, de 9 de janeiro de 2006, declara: A empresa PAULO AFONSO DE SOUZA RAMOS - TORNEIRAS, CNPJ nº 06.370.572/0001-49, EXCLUÍDA do Sistema Integrado de Pagamento dos Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES, por incurso no inciso II e XVII do artigo 9º e, inciso I e IV do artigo 14 da Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996.
--

MINISTÉRIO DA FAZENDA Secretaria da Receita Federal do Brasil Delegacia da Receita Federal do Brasil em Maringá-PR ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO Nº 44 DE 14 DE AGOSTO DE 2009. Declara excluído do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES NACIONAL o contribuinte que menciona. O Delegado da Receita Federal do Brasil em Maringá -PR, no uso de suas atribuições conferidas pelo Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil, aprovado pela Portaria do Ministério da Fazenda sob o nº 125, de 04 de março de 2009, publicada no Diário Oficial da União de 06 de março de 2009 e de acordo com o disposto no artigo 33 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006, com a redação dada pela Lei Complementar nº 127, de 14 de agosto de 2007, e no artigo 4º da Resolução CGSN nº 15, de 23 de julho de 2007, declara: Art. 1º Fica o contribuinte, a seguir identificado, excluído do Simples Nacional a partir do dia 01 de julho de 2007, pela ocorrência da situação excludente indicada abaixo. Nome: PAULO AFONSO DE SOUZA RAMOS – TORNEIRAS CNPJ: 06.370.572/0001-49 Data da opção pelo Simples Nacional: 01/07/2007 SITUAÇÃO EXCLUDENTE: - Descrição – Empresa integrante de grupo econômico com faturamento global superior ao limite máximo fixado para a permanência no regime do Simples Nacional; possuir escrituração que não permite a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária; omissão em folha de pagamento e em documento de informação previsto pela legislação trabalhista ou tributária, segurado empregado e contribuinte individual que lhe preste serviço e constituída por interpostas pessoas, resultante de desmembramento de pessoa jurídica. - Fundamentação legal: Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006: artigo 3º, § 4º inciso IX e artigo 29 inciso I, IV, VIII e XII; Resolução CGSN nº 04 de 30 de maio de 2007, artigo 12, inciso I e X e Resolução do CGSN nº 15, de 15 de julho de 2007: art. 5º, incisos I e IV, VIII e XIV.
--

Para dar suporte aos atos excludentes, a Autoridade Tributária da DRF/Maringá fiou-se no procedimento administrativo relatado na Representação Fiscal nº 10950.004255/2009-11 (fls. 2/28) e planilhas (fls. 29/34), da qual se extraem os seguintes excertos:

REPRESENTAÇÃO FISCAL

ASSUNTO: EXCLUSÃO DA EMPRESA DO SIMPLES E DO SIMPLES NACIONAL

Diz o autor do procedimento que, “*mediante constatação pelo setor de planejamento da ação fiscal da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Maringá, de que as empresas: INDÚSTRIA, COMÉRCIO E EXPORTAÇÃO DE METAIS IMPERATRIZ LTDA, JEFFERSON CESAR GOMES e JENIFFER GREICE GOMES, seriam integrantes de um grupo econômico junto com outras empresas, ter apresentado Declaração do Imposto de Renda Pessoa Jurídica - DIPJ na condição de empresa optante pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuição das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte - SIMPLES, com receita bruta próximo ao limite máximo fixado para as empresas serem optante pelo SIMPLES, assim como movimentação financeira muito superior à receita bruta declarada. Foi iniciada ação de auditoria na empresa para apuração dos fatos e constituir o crédito tributário previdenciário*”.

A seguir, listou as seis empresas que foram auditadas e que comporiam um único grupo econômico:

EMPRESAS (6)**1. IND. COM. E EXPORTAÇÃO DE METAIS IMPERATRIZ LTDA.**

CNPJ: 78.386.885/0001-04 – Endereço - Rua Cristóvão Colombo, 798, Parque Industrial I - Loanda - Paraná.

Atuais Sócios: Roberta Cínara Gomes Comin - Sócio Gerente - Filha de Roberto Gomes Vilar

Jeniffer Greice Gomes - Sócio - Filha de Roberto Gomes Vilar

Jefferson César Gomes - Sócio - Filho de Roberto Gomes Vilar

2. JEFFERSON CESAR GOMES

CNPJ: 01.754.565/0001-27 - Endereço: Rua Humberto de Campos, 162 - Parque Industrial I - Loanda - Paraná

Atuais Sócios: JEFFERSON CESAR GOMES - Proprietário - Filho de Roberto

3. JENIFFER GREICE GOMES - TORNEIRAS

CNPJ: 04.922.919/0001-93 - Endereço: Rua Cristóvão Colombo, 806 - Parque Industrial I - Loanda - Paraná.

Atuais Sócios: Jeniffer Greice Gomes - Proprietária - esposa de Paulo Afonso de Souza Ramos, que é titular da empresa Paulo Afonso de Souza Ramos - Torneiras.

4. IMPERATRIZ SUL METAIS LTDA.

CNPJ: 06.054.733/0001-95 - Endereço: Rua Fernando Magalhães, 815 - Parque Industrial I - Loanda - Paraná.

Atuais Sócios: FABIANO MININI GOMES - filho de Roberto Gomes Vilar
GUIOMAR MININI VILAR - Cunhada de Roberto Gomes Vilar

5. PAULO AFONSO DE SOUZA RAMOS – TORNEIRAS

CNPJ: 06.370.572/0001-49 - Endereço: Rua Alexandre Dunas, 14 - Quadra 427 Lote 06 - Parque Industrial I - Loanda - Paraná

Atuais Sócios: PAULO AFONSO DE SOUZA RAMOS - Casado com Jeniffer Greice Gomes, filha do Sr. Roberto Gomes Vilar.

6. MARIA CONCEIÇÃO TRIZZI

CNPJ: 03.546.042/0001-10 – Endereço - Rua Cristóvão Colombo, 808 - Parque Industrial I - Loanda - PR.

Atuais Sócios: Maria Conceição Trizzi - Proprietária - Empregada da empresa Indústria, Comércio e Exportação de Metais Imperatriz Ltda. no período de 01/02/1993 a 31/05/1996 e de 02/05/1997 a 13/08/2001, e da empresa Jeniffer Greice Gomes - Torneiras, desde 01 de novembro de 2005.

Com o seguinte quadro societário consolidado:

VI - RAZÃO SOCIAL E QUADRO SOCIETÁRIO

11 - Da análise do quadro societário das empresas em pauta verificamos tratar de empresa familiar se iniciando a partir do senhor Roberto Gomes Vilar incluindo posteriormente seus filhos, genros, noras e cunhada, como podemos observar na tabela abaixo:

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	06/07/2004	

EMPRESA	SÓCIO	PARENTESCO	IA	EA
		Jeniffer Greice Gomes		
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	Guilomar 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

Sequencialmente, o auditor que presidiu o feito tratou de retratar detalhadamente o procedimento havido nas citadas empresas onde teriam sido constatadas as irregularidades que levaram à emissão dos ADE de exclusão da contribuinte dos dois regimes do SIMPLES, o FEDERAL (Lei nº 9.317/1996) e o NACIONAL (LC nº 123/2006), a saber (dentre outros): i) empregados comuns a todas elas; ii) os endereços comuns e convergentes para um só ponto; iii) fotos da portaria unificada; iv) fotos da área utilizada pela empresa mostrando só uma construção, com diversos terrenos ao lado, alguns utilizados como “endereços”; v) fotos das instalações industriais; vi) organograma da linha de produção; vii) reflexos na área trabalhista, previdenciária e do FGTS; viii) contrato de cessão de uso de marca; ix) comparativo entre número de empregados (x) faturamento; x) planilha específica demonstrando os faturamentos individualizados de cada uma das pessoas jurídicas ligadas e a soma de todos essas receitas como se fossem uma só empresa, conforme abaixo (*):

ANO	REGIME	RECEITA BRUTA
2004	Simplex	4.895.533,18
2005	Simplex	5.863.583,04
2006	Simplex	6.167.115,56
2007	Simplex	4.851.754,73
2007	Simplex Nacional	3.499.281,76
2007	Total/2007	8.351.036,49
2008	Simplex Nacional	7.932.714,10

(*) Obs.: Os faturamentos detalhados e individualizados de cada empresa encontram-se demonstrados em planilhas específicas elaboradas pelo Fisco (fls. 29/34).

Em relação aos endereços comuns, assentou (fls. 13/14):

IX - DOS ENDEREÇOS DE DIREITO E DE FATO DAS EMPRESAS

17 - Visitamos o endereço de direito de cada uma das empresas, os quais constam do cadastro da Receita Federal do Brasil, onde encontramos as seguintes situações:

- a) **INDUSTRIA, COMERCIO E EXPORTAÇÃO DE METAIS IMPERATRIZ LTDA** – essa empresa está em funcionamento no endereço de direito e de fato à Rua Cristóvão Colombo, 798 – Parque Industrial I – Loanda – PR.
- b) **JENIFFER GREICE GOMES – TORNEIRAS** – está em funcionamento a Rua Cristóvão Colombo, 806 – Parque Industrial I – Loanda – PR, vejamos que o endereço é ao lado da empresa Ind. Com. Exp. Imperatriz Ltda., uma no nº 798 e a outra no nº 806 da Rua Cristóvão Colombo, no Parque Industrial I em Loanda – PR.
- c) **JEFFERSON CESAR GOMES** – empresa instalada de direito e de fato à Rua Humberto de Campos, 162 – Parque Industrial I – Loanda – PR, esclarecendo que se trata de endereço que faz fundo com os endereços das empresas Industria, Comércio e Exportação de Metais Imperatriz Ltda e Jeniffer Greice Gomes – Torneiras, ou seja, que é lote limítrofe com as empresas anteriormente citadas.
- d) **IMPERATRIZ SUL METAIS LTDA** – instalada de direito, conforme contrato social a Rua Fernando Magalhães, 815 – Parque Industrial I – Loanda – PR, estive no endereço, que é esquina com a Rua Humberto de Campos, em frente à empresa Jefferson César Gomes, no local não há empresas em funcionamento e não há indícios de que houve atividade comercial/industrial no local há muito tempo.
- e) **PAULO AFONSO DE SOUZA RAMOS – TORNEIRAS** – localizada de direito a Rua Alexandre Dumas, 14 – Quadra 427 – lote 06, estive no local e verificamos tratar-se de um terreno sem qualquer benfeitoria, que é localizado na esquina da Rua Cristóvão Colombo esquina com a Rua Alexandre Dumas e em frente a instalações das empresas Industria, Comércio e Exportação de Metais Imperatriz Ltda e Jeniffer Greice Gomes – Torneiras.

Por fim, concluiu (fls. 25):

- *Considerando o contido na presente representação e resumida no item anterior, entendo S.M.J. que as empresas formam grupo econômico, utilizaram-se de interpostas de pessoas com a criação de firmas individuais e empresas para exploração de suas atividades, ter o grupo obtido receita bruta anual superior o fixado para serem optante pelo SIMPLES e Simples Nacional, omitido seguro da previdência em GFIP, e por tudo que consta desta representação, deixaram de preencher as condições estabelecidas na Lei 9.317 de 05 de dezembro de 1996 e na Lei Complementar nº 123 de 14 de dezembro de 2006 para ser optante pelo SIMPLES e Simples Nacional”.*

Esta Representação Fiscal deu suporte à emissão dos ADE nºs 40 e 44 (fls. 137/138) que levaram à exclusão da contribuinte do SIMPLES FEDERAL e SIMPLES NACIONAL, respectivamente, com ciência em 25/08/2009 (fls. 141).

DAS MANIFESTAÇÕES DE INCONFORMIDADE

Irresignada, a contribuinte acostou duas MI, uma em relação à exclusão do SIMPLES FEDERAL (fls. 144/185), outra relacionada ao SIMPLES NACIONAL (fls. 467/502) alegando:

a) em preliminares:

a.1) nulidade do ato de exclusão, posto que a Lei nº 9.317, de 1996 já estaria há muito revogada pela Lei Complementar nº 123, de 2006; que para que se opere uma penalidade, como a exclusão do Simples, é impossível utilizar regra revogada, sob pena de ofender princípios constitucionais como o da segurança jurídica, do contraditório e ampla defesa e da legalidade; que o disposto no artigo 144 do CTN só se aplica ao lançamento, não podendo amparar a exclusão que é uma penalidade; que a lei tributária não possui efeito repressinatório; que o fundamento legal aplicável à hipótese é a Lei Complementar nº 1.23, de 2006; que a manter-se sua exclusão estar-se-á ameaçando de ruína a estrutura do Estado Democrático de Direito;

a.2) nulidade pelo fato de o ato atacado não ter obedecido ao disposto no artigo 10 do Decreto nº 70.235, de 1.972 que, em seu inciso IV dispõe sobre a obrigatoriedade de o auto de infração mencionar a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;

a.3) nulidade, por preterição do direito de defesa;

a.4) nulidade pela ausência de intimação da prorrogação do prazo do procedimento fiscal, previsto no artigo 9º, parágrafo único, da Portaria RFB nº 11.371, de 2007; que em nenhum momento foi cientificada expressamente acerca da prorrogação do prazo constante do Mandado de Procedimento Fiscal - Fiscalização (MPF-F); que tal conduta se afigura vício formal insanável, culminado com a nulidade do feito;

a.4) nulidade por ofensa ao princípio do devido processo legal, do contraditório, da ampla defesa e da legalidade.

b) no mérito:

b.1) pugna pela inexistência de grupo econômico que seria formado pela reclamante e demais empresas integrantes do pólo industrial de produção de torneiras na região de Loanda/PR; a respeito, discorre sobre o conceito de grupo econômico, enfatizando que deve existir uma relação íntima de negócio e de controle entre as pessoas jurídicas que formam o grupo; que a gestão deve ser comum, bem como o interesse, qual seja, elas devem exercer suas atividades sob unidade gerencial, laboral e patrimonial; que no caso em análise as empresas são totalmente distintas uma da outra, possuindo personalidade jurídica distinta, com finalidade social diversa,

empregados próprios, controladores diversos, clientes próprios e independentes;

b.2) no que se refere à razão social das empresas e os respectivos quadros societários alega que todas são distintas, sendo que cada qual possui alvará de funcionamento próprio, inscrição perante a Receita Estadual do Paraná, licença ambiental e licença de operação individualizadas, sede própria, faturas de energia individualizadas, razão social, quadro de funcionários distintos e carteira de clientes própria, não havendo confusão entre elas. Mais, que a simples existência de grau de parentesco entre os sócios não induz que as mesmas constituam um grupo econômico;

b.3) busca justificar a movimentação dos empregados como decorrente da exploração do mesmo ramo de atividade. Para firmar posição, relaciona alguns funcionários e identifica os diversos postos, em diversas indústrias, para as quais trabalharam nos últimos anos;

b.3) que o entendimento esposado pela Autoridade Fiscal implica infringir o princípio da livre iniciativa da atividade econômica e da livre concorrência;

b.4) que a movimentação de empregados entre a impugnante e as demais empresas indicadas pela autoridade fiscal não constitui elemento hábil para demonstrar a existência de um grupo econômico;

b.5) afirma que o contador Paulo Roberto Esbrigue e a gerente de recursos humanos Terezinha de Souza, embora mantenham vínculo com as empresas Jefferson César Gomes e Jeniffer Greice Gomes, respectivamente, são meros prestadores de serviços em relação às empresas alvo da ação fiscal;

b.6) aduz que a existência de apenas uma linha de produção não afasta o fato de que em cada setor de produção existe um conglomerado de máquinas e equipamentos necessários à função a ser desempenhada;

b.7) que cada uma das empresas possui quadro de empregados próprios alocados em cada um dos estágios produtivos;

b.8) que, com relação à existência de ações trabalhistas onde constam no pólo passivo algumas das empresas aqui relacionadas não constitui prova de que elas formam um grupo econômico; que a menção ao Grupo Metais Imperatriz, conforme consta do LTCAT e no POMSO ocorreu com a finalidade única e exclusiva de ratear custos do serviço que foi contratado em grupo; que não restou comprovado o uso de telefones celulares em conjunto pelas empresas fiscalizadas; que o aumento de suas vendas a partir do momento em que optou pelo Lucro Presumido e, em um período que a reclamante reduziu de forma significativa seus quadros de colaboradores, decorre da diminuição da produção e o incremento na aquisição de produtos para revenda; que não restaram comprovadas as

divergências e omissões em seu balanço, conforme atesta a autoridade fiscal e que a ausência de algumas informações nas guias de recolhimento do FGTS e da GFIP decorrem de descumprimento da obrigação acessória, não constituindo fato determinante de sua exclusão, uma vez que não previsto em norma;

b.9) salienta que a existência de personalidade jurídica distinta, com finalidade social diversas, empregados próprios, controladores diversos e clientes próprios e independentes, afastam qualquer argumento no sentido de interposição de pessoas; que a um grupo econômico;

b.10) contesta argumento referente a soma do faturamento global em face das razões já expedidas; afirma nunca ter auferido receitas acima dos limites admitidos para o Simples; que o faturamento global é invenção jurídica, idealizada pelo auditor; que não houve omissão de receitas, portanto não há que se falar em exclusão por extrapolação de receitas.

Concluindo:

- i) que o faturamento da empresa sempre se deu dentro dos permissivos legais;
- b) não ser resultante de cisão, fusão ou incorporação;
- c) ter prestado todas as informações solicitadas e;
- d) restar afastada a existência de um grupo econômico.

E finalizar requerendo a nulidade do ato atacado ou que o mesmo seja declarado improcedente, bem como que as intimações sejam encaminhadas ao endereço dos procuradores.

DA DECISÃO RECORRIDA

Submetida à apreciação da 2ª Turma da DRJ/CTA, foi prolatada decisão (fls. 781/796) na qual, depois de afastar todas as preliminares suscitadas, no mérito, exceto em relação à entrada em vigor dos efeitos do ADE nº 40, negou provimento às duas MI da contribuinte, ratificando os atos emitidos pela DRF/MARINGÁ/PR no sentido de excluir a recorrente do regime do SIMPLES FEDERAL (Lei nº 9.317/1996) e SIMPLES NACIONAL (LC nº 123/2006), conforme razões de decidir expostas no voto condutor:

“47. Com relação ao conteúdo dos ADE, o sujeito passivo entende que descabe sua exclusão por excesso de receitas, por falta de provas de qualquer omissão e que também descabe a alegação de que é resultante de qualquer forma de desmembramento da pessoa jurídica; que não ocorreu embargo a fiscalização e que não foi constituída por interpostas pessoas.

48. Pois bem, antes de adentrar ao mérito, é importante que se trace um breve histórico da ação que culminou com a exclusão da interessada ao Simples.

49. Consta da Representação Fiscal que em 01/10/2008 a autoridade fiscal dirigiu-se ao endereço dos contribuintes pessoas jurídicas Indústria Comércio e

Exportação de Metais Imperatriz Ltda., CNPJ 78.386.885/0001-04, Jefferson César Gomes, CNPJ 01.754.565/0001~27 e Jeniffer Greice Gomes - Torneiras, CNPJ 04.922.919/0001-93, todos situados no Parque Industrial 1, em Loanda/PR, tendo constatado uma única portaria com uma placa indicando Metais Imperatriz e tendo sido recepcionado pelo contador das empresas Paulo Roberto Esbrigue, que o apresentou aos titulares das pessoas jurídicas identificadas.

50. No curso da ação, o auditor constatou que no mesmo local havia outros estabelecimentos funcionando, fato que acarretou a inclusão da empresa Imperatriz Sul Metais Ltda., CNPJ 06.054.733/0001-95, Paulo Afonso de Souza Ramos - Torneiras, CNPJ 06.370.572/0001-49 e Maria Conceição Trizzi, CNPJ 03.546.042/0001-10 na ação fiscal.

51. Análise do quadro societário das pessoas jurídicas em pauta revelou que se trata de empresa familiar, tendo como ponto de partida Roberto Gomes Vilar e, posteriormente, se estendendo aos filhos, genros, noras e cunhada, conforme quadro a seguir:

Empresa	Sócio	Parentesco	Início de Atividade	Data do afastamento
Imperatriz	Roberto Gomes Vilar		02/04/1993	05/08/2005
	Jeniffer Greice Gomes	Filha de Roberto Gomes Vilar	05/08/2005	
	Roberta Cinara Gomes Comin	Filha de Roberto Gomes Vilar	16/07/2003	
		Filho de Roberto Gomes Vilar	22/09/2003	24/03/2005
	Emerson Luiz Gomes	Filho de Roberto Gomes Vilar	05/08/2005	
	Jefferson César Gomes			
Jeniffer	Jeniffer Greice Gomes	Filha de Roberto Gomes Vilar	25/03/2002	
Paulo Afonso	Paulo Afonso de Souza Ramos	Genro de Roberto Gomes Vilar e esposo de Jeniffer Greice Gomes	06/07/2004	
Jefferson	Jefferson César Gomes	Filho de Roberto Gomes Vilar	15/04/1997	
Impsul	Fabiano Minini Vilar	Filho de Roberto Gomes Vilar	16/10/2008	
	Guimar Minini Vilar	Irmã de Juraci Maria Minini Gomes, esposa de Roberto Gomes Vilar	16/10/2008	
	Katiane Gama Bragante Gomes	Nora de Roberto Gomes Vilar e esposa de Emerson Luiz Gomes	30/12/2003	16/10/2008
	Juraci Maria Minini Gomes	Esposa de Roberto Gomes Vilar	30/12/2003	16/10/2008
Maria Trizzi	Maria Conceição Trizzi	Empregada da empresa Jeniffer Greice Gomes – Torneiras	01/12/1999	

52. Somado a tudo isso restou comprovado que as empresas atuam no mesmo ramo de atividades, qual seja, fabricação válvulas, torneiras, registros e perseguem este objetivo dentro de um mesmo espaço físico, tanto que possuem um mesmo portão de acesso e uma mesma linha de produção, com os

empregados interagindo ao mesmo tempo. O MPF do contribuinte em análise, 091500.2009.00186-0 foi emitido em 10/03/2009.

53. Portanto a alegação de que como cada uma das empresas possui razão social, quadros societários próprio, alvará de funcionamento próprio, inscrição perante a Receita Estadual do Paraná, licença ambiental e licença de operação individualizadas, sede própria, faturas de energia individualizadas, quadro de funcionários distintos e carteira de clientes própria, razão pela qual não poderiam ser confundidas como um grupo econômico familiar não prospera. Torna-se evidente que para poderem operar as empresas deveriam preencher os requisitos mínimos para que fossem reconhecidas como tal. A falta de qualquer dos itens mencionados ela defesa relativos a licença, alvarás, inscrição estadual e federal, bem como registro acarretaria o seu não reconhecimento perante a autoridade concedente.

54. Quanto ao fato de possuir sede própria, já foi explicado que na realidade as empresas operam dentro de um mesmo espaço físico partilhando equipamentos e recursos. O quadro de funcionários também não constitui elemento probante na medida em que todas as seções abrigam empregados de todas as empresas, uma vez que só existe uma linha de produção e, as funções de menor demanda, como técnico de segurança do trabalho, copeira, contador, almoxarifado, chefes em geral e gerente administrativos são exercidas por uma única pessoa, comum a todas as empresas. O quadro elaborado a l5-16 comprova tais fatos.

55. Buscando comprovar o fato de que as pessoas jurídicas partilham de um mesmo espaço físico, a autoridade fiscal aprofundou as investigações e juntou aos autos foto do mapa da cidade de Loanda onde identificou que todas as empresas estão instaladas na quadra 383, cujos lotes estavam registrados no Cartório de Registro de Imóveis da seguinte forma:

(...)

57. Aqui importa salientar que embora o endereço da reclamante conste como sendo Rua Alexandre Dunas 14, quadra 427, lote 06, a autoridade fiscal constatou que trata-se de um terreno sem qualquer benfeitoria, localizado na esquina da Rua Cristóvão Colombo com Alexandre Dunas, em frente às instalações das empresas Indústria, Comércio e Exportação de Metais Imperatriz Ltda. e Jeniffer Greice Gomes - Torneiras.

58. Eis uma das observações que a autoridade fiscal fez constar:

“de fato, todas as empresas estão instaladas a Rua Cristóvão Colombo (não informo o número porque não existe qual indicativo no único prédio existente) onde se encontra a portaria das empresas, por onde se tem acesso às instalações das empresas, com equipamento de 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...”

59. Em relação aos contratos de franquia, onde a ora reclamante detém o direito de uso da marca Imperatriz para as atividades que desenvolve, para uso em embalagens, anúncios, propaganda, folders, banners, etc. em território nacional, com prazo indeterminado; porém, constatou-se que, a Indústria,

Comércio e Exportação de Metais Imperatriz Ltda. não registrou receitas do uso de sua marca, bem como ora reclamante não lançou as despesas correspondentes, exceto no exercício de 2008, quando constam valores a receber e a pagar. Ressalte-se que a contabilidade do exercício de 2008 foi concluída após o início da ação fiscal, a pedido da autoridade fiscal.

60. *Nos contratos de franquia existe cláusula prevendo a possibilidade de a franqueada auxiliar a franqueadora para o cumprimento de suas metas, bem como regras específicas em relação à conduta a ser adotada frente as reclamações trabalhistas. Perceba-se que o conjunto probatório montado pela autoridade fiscal permite concluir que as empresas franqueada e franqueadora atuam conjuntamente.*

61. *Foram ainda, constadas inconsistências na relação faturamento número de empregados, conforme demonstrativo elaborado à fl. 19-20. A análise dos Livros Diário apresentados conclui que os mesmos contém informações diversas da realidade e que omitem informações verdadeiras, já que não registram todas as movimentações bancárias e financeiras e, a empresa, intimada, não prestou os devidos esclarecimentos, bem como deixou de apresentar a documentação necessária e imprescindível, caracterizando embaraço à fiscalização, fato que aqui é irrelevante, diante dos fatos já narrados. Também foram detectadas irregularidades nas informações prestadas à Previdência social, o que acarretou a lavratura de auto de infração, também em julgamento aqui na DRJ.*

62. *Ante tudo o que foi exposto a autoridade fiscal concluiu que com a entrada em vigor da Lei nº 9.317, de 1996, Roberto Gomes Vilar, sócio da pessoa jurídica Indústria, Comércio e Exportação de Metais Imperatriz, por meio de interpostas pessoas, quer filhos seus, outros parentes e mesmo uma funcionária, constituiu as firmas individuais Jefferson César Gomes (15/04/1997), Maria Conceição Trizzi-EPP (01/12/1999), Jeniffer Greice Gomes-Torneiras (20/02/2002) e Paulo Afonso de Souza Ramos-Torneiras (06/07/2004), todas funcionando no endereço a ela pertencente, tendo o mesmo objeto social e optantes pelo Simples, com o objetivo de distribuir seu faturamento e reduzir os valores a recolher a título de impostos e contribuições.*

62. *Além das empresas acima mencionadas estabeleceu-se, ainda, vínculo com a empresa Imperatriz Sul Metais, constituída em 30/12/2003, cujos sócios também possuem grau de parentesco com Roberto Gomes Vilar, a qual optou pelo Simples a partir de janeiro de 2007.*

63. *Caracterizada a formação de grupo econômico familiar, foram somadas as receitas brutas auferidas pelas diversas empresas, desde o ano de 2004 até 2008, sendo que o montante apurado extrapolou o limite admitido para a permanência no Simples, caracterizando a afronta ao disposto no inciso II do artigo 9º da Lei nº 9.317, de 1996. Saliente-se que a soma das receitas brutas de cada uma das pessoas jurídicas correspondem aos valores por elas informados na contabilidade e declarados em suas DIPJ, conforme planilha de fls. 28-33.*

64. *Diante de tudo o que foi aqui exposto as razões de defesa apresentadas se mostram frágeis e inconsistentes, razão pela qual é de se manter a exclusão da contribuinte aos benefícios do Simples.*

65. Contudo, em relação ao presente processo impõe-se retificar a data a partir da qual o ADE nº 40 deverá surtir efeitos. Tratando-se de pessoa jurídica constituída em 06/07/2004 (fl. 39) os efeitos da exclusão devem se operar a partir de então, por força do disposto no inciso VII do artigo 24 da Instrução Normativa nº 608, de 09/01/2006.

(...)

Conclusão

Voto por afastar as preliminares levantadas e no mérito e julgar improcedente a manifestação de inconformidade apresentada”.

A decisão restou assim ementada:

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

Ano-calendário: 2004

EXCLUSÃO DO SIMPLES. CONSTITUIÇÃO PESSOA JURÍDICA. INTERPOSTAS PESSOAS.

A constituição de várias empresas individuais, que ocupam um mesmo espaço físico, desenvolvem o mesmo objeto social, utilizam os mesmos colaboradores e maquinários e, cujos sócios possuem grau de parentesco ou afinidade entre si, objetivando reduzir custos, usufruir tributação privilegiada e pulverizar receitas, caracteriza constituição de grupo econômico e impede a opção pelo Simples.

OPÇÃO. REVISÃO. EXCLUSÃO COM EFEITOS RETROATIVOS. POSSIBILIDADE.

A opção pela sistemática do Simples é ato do contribuinte sujeito a condições e passível de fiscalização posterior. A exclusão com efeitos retroativos, quando verificado que o contribuinte incluiu-se indevidamente no sistema, é admitida pela legislação.

LEGISLAÇÃO APLICÁVEL À EXCLUSÃO DO SIMPLES.

Aplica-se à exclusão do Simples Federal a legislação tributária vigente à época da ocorrência da situação impeditiva à permanência nesse regime unificado e simplificado, qual seja, a Lei nº 9.317, de 1996; a Lei Complementar nº 123, de 2006, que instituiu as normas gerais do Simples Nacional e revogou a Lei nº 9.317, de 1996, somente tem aplicação a partir de 01/07/2007 sobre os fatos geradores pendentes e futuros.

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2007

EXCLUSÃO DO SIMPLES. CONSTITUIÇÃO PESSOA JURÍDICA. INTERPOSTAS PESSOAS.

A constituição de várias empresas individuais, que ocupam um mesmo espaço físico, desenvolvem o mesmo objeto social, utilizam os mesmos colaboradores e maquinários e, cujos sócios possuem grau de parentesco ou afinidade entre si, objetivando reduzir custos, usufruir tributação

privilegiada e pulverizar receitas, caracteriza constituição de grupo econômico e impede a opção pelo Simples.

LEGISLAÇÃO APLICÁVEL À EXCLUSÃO DO SIMPLES.

Para os fatos ocorridos a partir de 011/07/2007, aplica-se à exclusão do Simples Nacional os dispositivos da Lei Complementar nº 123, de 2006, que instituiu as normas gerais da sistemática e revogou a Lei nº 9.317, de 1996.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2004

NULIDADE DO ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO - ADE. DESCABIMENTO.

Além de não se enquadrar nas causas enumeradas no art. 59 do Decreto nº 70.235, de 1972, é incabível falar em nulidade do ADE emitido por autoridade fiscal competente, além de, na fase litigiosa do procedimento, também regida pelo mesmo diploma legal, terem sido observadas as normas e os princípios processuais do contraditório e da ampla defesa.

OFENSA A PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. CONTROLE DE CONSTITUCIONALIDADE.

A apreciação de argumentos relacionados à constitucionalidade da legislação tributária não é de competência da autoridade administrativa, mas sim exclusiva do Poder Judiciário.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA.

Não se configura cerceamento do direito de defesa se o conhecimento dos atos processuais pelo acusado e o seu direito de resposta ou de reação se encontraram plenamente assegurados.

DA CIÊNCIA DO DESPACHO E DECISÕES.

A ciência de despachos ou decisões proferidas em processos administrativos fiscais são encaminhadas ao domicílio fiscal eleito pelo contribuinte, em obediência ao disposto na legislação que rege a matéria.

*Manifestação de Inconformidade Procedente em Parte
Sem Crédito em Litígio*

Discordando do r. *decisum*, a contribuinte acostou recurso voluntário (fls. 802/852) no qual, de forma quase literal, limitou-se a reproduzir os argumentos antes expostos nas duas manifestações de inconformidade apresentadas perante as autoridades julgadoras de 1º grau (fls. 144/185 e fls.467/502) e agora consolidados em peça recursal única.

As conclusões e pedidos enfeixados no RV foram assim delimitados (fls. 851/853):

V. DOS PEDIDOS

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA - A ausência de apreciação, pelo julgador singular, de todos os argumentos de defesa apresentados na fase impugnatória, constitui preferência do direito de defesa e determina a declaração de nulidade da decisão de primeiro grau, a teor do disposto no art. 59, inciso II do Decreto nº 70.235/1972. (1º CC - Ac. 105-12.778 - 5ª C. - Rel. Luis Gonzaga Medeiros Nóbrega - DOU 17.06.1999 - p. 08)

Ante todo o exposto, requer dignem-se os Ilustres Julgadores, apreciar as preliminares suscitadas, para:

a) DECLARAR NULO o Ato Declaratório Executivo nº 40, de 14/08/2009 que excluiu a Empresa Recorrente do SIMPLES, declarando sua ilegalidade por vício insanável, posto que fundamentado em previsão normativa já revogada, sem sequer citar a legislação vigente;

b) DECLARAR NULO o Ato Declaratório Executivo nº 40, de 14/08/2009, por ausência de ciência ao sujeito passivo da prorrogação de prazo do MPF, conforme determina o Art. 9º, § único, da Portaria nº 11.371/07;

c) DECLARAR NULO o Ato Declaratório Executivo nº 44, de 14/08/2009, por falta de registro da exclusão da Empresa Recorrente no Portal do Simples, conforme determina o art. 4º, da Resolução nº 15, de 23/07/2007;

d) DECLARAR NULO o Ato Declaratório Executivo nº 44, de 14/08/2009, por ausência de ciência ao sujeito passivo da prorrogação de prazo do MPF, conforme determina o Art. 9º, § único, da Portaria nº 11.371/07;

e) DECLARAR NULO o Ato Declaratório Executivo nº 44, de 14/08/2009, por ausência de ciência ao sujeito passivo da prorrogação da competência da fiscalização (jan/dez de 2008), conforme determina o Art. 9º, § único, da Portaria nº 11.371/07;

f) DECLARAR NULOS os Atos Declaratórios Executivos nº 40 e nº 44, de 14/08/2009, por ofensa ao princípio do devido processo legal;

g) DECLARAR NULOS os Atos Declaratórios Executivos nº 40 e nº 44, de 14/08/2009, por cerceamento do direito de defesa;

h) DECLARAR NULOS os Atos Declaratórios Executivos nº 40 e nº 44, de 14/08/2009, por ofensa ao princípio constitucional da legalidade;

Vencidas as preliminares ora suscitadas, requer, **no mérito**, que o Ato Declaratório Executivo nº 40 e o Ato Declaratório Executivo nº 44, de 14/08/2009, sejam julgados:

a) TOTALMENTE IMPROCEDENTES, pois não se aplicam ao caso concreto o art. 9º, II da Lei nº. 9.317/96 e o art. 3º, § 4º, IV da Lei Complementar nº. 123/2006 e, tendo em vista que não há de se falar em exclusão do SIMPLES por receita bruta superior à R\$ 2.400.000,00 (dois milhões e quatrocentos mil reais), pois não há indícios, sequer provas concretas, de omissão de receitas por parte da empresa ora Recorrente;

b) TOTALMENTE IMPROCEDENTES, pois não se aplicam ao caso concreto o art. 9º, XVII da Lei nº. 9.317/96 e o art. 29, I, IV, VIII e XII da Lei Complementar nº. 123/2006, tendo em vista que a Recorrente não é resultante de cisão ou qualquer outra forma de desmembramento da pessoa jurídica;

c) TOTALMENTE IMPROCEDENTES, pois não se aplicam ao caso concreto art. 14, I da Lei nº. 9.317/96 e o art. 29, I, IV, VIII e XII da Lei Complementar nº. 123/2006, tendo em vista que não houve embaraço à fiscalização por parte da Recorrente tampouco omitiu quaisquer informações que lhe fora solicitadas;

d) TOTALMENTE IMPROCEDENTE, pois não se aplica ao caso concreto o art. 14, IV da Lei nº. 9.317/96 e o art. 29, I, IV, VIII e XII da Lei Complementar nº. 123/2006, tendo em vista que a Recorrente não foi constituída e/ou administrada por interpostas pessoas;

e) Por fim, requer, seja a Contribuinte intimada quando designada data da audiência para que o patrono da mesma realize sustentação oral nos termos do artigo 58, inciso II da Portaria MF nº. 256, de 22 de junho de 2009.

Protesta-se, por fim, que as intimações sejam necessariamente feitas no endereço dos procuradores regularmente constituídos, sito Av. Duque de Caxias, nº. 882, sl. 808 e 809, Edifício New Tower Plaza, em Maringá/PR, CEP 87020-025, **SOB PENA DE NULIDADE**.

É o relatório do essencial, em apertada síntese.

Voto

Conselheiro Paulo Mateus Ciccone - Relator

O Recurso Voluntário foi tempestivamente interposto (ciência do acórdão recorrido em 16/04/2010 – fls. 798, protocolização da peça recursal de 2ª Instância em 11/05/2010 – fls. 802), a representação da recorrente está corretamente formalizada (fls. 187/191 e 864/867), pelo que, **preliminarmente**, deveria ser conhecido em seus amplos termos e apreciados os argumentos nele expendidos.

Todavia, após a indicação deste processo para pauta de julgamento, a recorrente, por procuradores devidamente constituídos, juntou petição informando sua **EXPRESSA DESISTÊNCIA** do recurso e das matérias nele discutidas, ou seja, sua exclusão dos regimes do SIMPLES FEDERAL (Lei nº 9.317/1996) e SIMPLES NACIONAL (LC nº 123/2006).

Além disso, informou ter aderido, nos termos da Portaria ME nº 2.381, de 26 de fevereiro de 2021, à possibilidade de efetuar a transação dos débitos apurados em decorrência dos débitos reflexos deste procedimento de exclusão dos regimes, incluídos os consectários legais constantes dos autos de infração respectivos.

Veja-se a petição juntada (fls. 878):

PAULO AFONSO DE SOUZA RAMOS - TORNEIRAS, pessoa jurídica de direito privado, já qualificada nos autos administrativos epígrafados, por intermédio de seu procurador adiante assinado, vem, com devido acatamento perante Vossa Senhoria, formular pedido de.

DESISTÊNCIA

Com base no que adiante se explicita.

Cuidam-se os autos de Processo Administrativo registrados sob nº **10950.004255/2009-11** onde o Ilustre Delegado da Receita Federal houve por proceder a Exclusão do ora Peticionário do Regimes Simples, em virtude do entendimento que a mesmo integraria pretensão grupo econômico com outras empresas. Não fazendo jus, portanto, ao referido regime.

Ocorre que, em virtude da Portaria n. 2.381, de 26 de fevereiro de 2021 do Ministério da Economia/Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional abriu-se a possibilidade de efetuar a transação dos débitos que estejam devidamente inscritos em dívida ativa da união até 31 de agosto de 2021, conforme preceitua o art. 2º da portaria supramencionada.

Muito embora tenha o Contribuinte se insurgido sobre o – questionável – ato, opta, doravante, por desistir do presente processo Administrativo, pleiteando sua imediata extinção.

Alude, outrossim, que a desistência ora pleiteada se espelhará por consectários aos autos de infração que dela se originaram.

CONCLUSÃO

Desse modo, nos termos do artigo 78, do RICARF vigente¹, não há mais litígio a ser tratado, perdendo o objeto o recurso voluntário, de modo que não o conheço, declarando a definitividade da decisão recorrida e as exclusões da recorrente dos regimes do SIMPLES FEDERAL e SIMPLES NACIONAL formalizadas pela DRF/MARINGÁ/PR, expressas nos Atos Declaratórios Executivos nº 40 (SF) e 44 (SN), de 14 de agosto de 2009 (fls. 137 e 138, dos autos, respectivamente).

É como voto.

(assinado digitalmente)

Paulo Mateus Ciccone

¹ 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, descabendo recurso da Procuradoria da Fazenda Nacional por falta de interesse.