



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13502.721422/2015-06
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1002-002.231 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária
Sessão de 05 de outubro de 2021
Recorrente SIMONASSI NORDESTE INDUSTRIAL LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2007

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INAPLICABILIDADE NO PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL.

De acordo com a SÚMULA CARF Nº 11, não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.

PRELIMINAR DE NULIDADE. FALTA DE MOTIVAÇÃO NÃO CARACTERIZADA. REJEIÇÃO.

Improcede a alegação de falta de motivação do ADE de exclusão do Simples Nacional e do acórdão de Manifestação de Inconformidade, quando comprovado que em ambos houve a descrição do motivo da exclusão e a indicação dos fundamentos legais pertinentes.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Ano-calendário: 2007

ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI TRIBUTÁRIA. MATÉRIA VEDADA À ANÁLISE DO CARF.

O CARF não tem competência para pronunciar-se sobre arguições de inconstitucionalidade de lei tributária.

Aplicação da Súmula CARF nº 02.

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2007

SIMPLES. EFEITOS RETROATIVOS DA EXCLUSÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA

Comprovada a utilização de interpostas pessoas na constituição de pessoa jurídica, a exclusão do Simples Nacional produz efeitos a partir do próprio mês em que incorrida a situação excludente, conforme expressa previsão legal.

SIMPLES. EXCLUSÃO DE OFÍCIO. CONSTITUIÇÃO DE EMPRESA POR INTERPOSTA PESSOA. CABIMENTO.

Constatada a formação de grupo econômico de fato e a constituição de empresa por interposta pessoa, deve o sujeito passivo ser excluído de ofício Simples Nacional, consoante expressa previsão legal.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, deixando de conhecer as alegações de violação a dispositivos constitucionais, rejeitar as preliminares suscitadas, e no mérito, na parte conhecida, em negar provimento ao recurso.

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Aílton Neves da Silva (Presidente), Rafael Zedral e Lucas Issa Halah.

Relatório

Por bem sintetizar os fatos até o momento processual anterior ao do julgamento da Manifestação de Inconformidade, transcrevo e adoto o relatório produzido pela DRJ/RPO (destaques do original).

Tratam os autos de Manifestação de Inconformidade interposta pelo contribuinte acima identificado em face do ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO DRF/LFS N.º 22, de 24 de novembro de 2015, que excluiu de ofício a empresa TRINDADE PRODUTOS CERÂMICOS LTDA - ME (06.268.813/0001-43) do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional), com efeitos da exclusão retroativos a 01/07/2007, pela razão excludente de "utilização de interpostas pessoas", cujo amparo legal se dá pelo art. 29, IV da Lei Complementar n.º 123/2006.

Da Representação Fiscal

Narra a Representação Fiscal que redundou no ADE que no decorrer de ação fiscal específica junto ao contribuinte acima identificado, verificou a presença de indícios de que as empresas CLÁSSICA INDÚSTRIA DE TELHAS LTDA (aqui objeto do ADE) e TRINDADE PRODUTOS CERÂMICOS LTDA (06.268.813/0001-43), ambas incorporadas pela SIMONASSI, teriam aderido ao regime de tributação do Simples Nacional em desacordo com a legislação de regência.

A Auditoria afirma que as três empresas acima citadas compunham um grupo econômico de fato e que as duas empresas representadas tinham por função precípua suportar grande parte dos encargos sociais da empresa SIMONASSI, tendo em vista a tributação diferenciada a que se submetiam. Tais empresas, CLÁSSICA e TRINDADE, teriam sido constituídas por interpostas pessoas e fariam parte desse grupo econômico de fato.

Os elementos aquilatados pela Fiscalização são os que segue, em síntese:

I - Das empresas representadas:

- **Clássica:** data de abertura em 06/11/2002 e baixada por incorporação à Simonassi em 29/01/2014;

- o endereço de funcionamento de fato é o mesmo do contribuinte auditado, conquanto cadastrado em outro local, o que se comprova mediante a juntada de recibos da concessionária de energia elétrica e de entrega do ITR, emitidos com o mesmo endereço da Simonassi, além de fotografias aéreas que comprovariam o funcionamento num mesmo local, o que se constatou em diligência no local;

- o código nacional de atividade econômica (CNAE) e o processo produtivo são iguais em ambas as empresas (Clássica e Simonassi).

- **Trindade:** passou ao controle do grupo Simonassi em 24/05/2004 e baixada por incorporação em 29/01/2014; o funcionamento se dá em um mesmo endereço cadastral, tratando-se de um galpão em frente ao local de operação das outras duas;

- seu CNAE e processo produtivo são idênticos às demais empresas do grupo.

II - Da interposição de pessoa na constituição da Clássica e da Trindade:

Afirma que as pessoas físicas que compuseram formalmente o quadro societário das empresas Clássica e Trindade foram interpostas pela empresa Simonassi, sócio de fato que se valeu desse subterfúgio para burlar o impeditivo legal veiculado pelos incisos IV e V do §4º do art. 3º da LC nº 123/2006, o que se comprova pela articulação de fatos e documentos, a saber:

- Composição societária familiar, com relação de parentesco entre os sócios das empresas e a utilização de empregados do grupo para composição societária de fachada;

- Incompatibilidade dos indicadores econômicos, financeiros e operacionais, a saber:

- concentração da Receita Bruta na empresa Simonassi e a massa salarial nas empresas optantes pelo Simples Nacional de maneira injustificável, a não ser pelo compartilhamento da mão-de-obra, considerando-se a idêntica similaridade dos processos produtivos, utilização de mesma matéria-prima e administração comum;

- quantidade de trabalhadores divididos pela Classificação Brasileira de Ocupações (CBO) reveladora de diversas inconsistências (concentração de ceramistas nas empresas do Simples e compartilhamento de empregados - unidade produtiva -em função da divisão sem critérios de trabalhadores);

- disparidade dos capitais sociais confrontados com as desigualdades acima reportadas;

- utilização da receita bruta em quase sua totalidade para o pagamento da folha salarial (Clássica), impossibilitando fazer frente às demais despesas de funcionamento; identificação de que todos os insumos das empresas Clássica e Trindade são fornecidos graciosamente pela empresa Simonassi, justificado mediante suposto contrato de *joint venture*, fato que comprova a completa dependência econômica daquelas em relação a esta;

- Subordinação administrativa, com administração central única, GFIPs das três empresas entregues pela mesma funcionária e transmitidas pelo mesmo endereço IP, um único relógio de ponto para controle de frequência de todos os empregados e único contador que assinava os livros contábeis das três empresas, embora fosse empregado em apenas uma delas; também identificou a utilização em comum dos técnicos em segurança do trabalho em atendimento de ocorrências em empresas nas quais não estavam formalmente vinculados; diligências bancárias identificaram a utilização de e-mails vinculados ao contato da empresa Simonassi, quando da abertura de conta na Trindade, bem como de diretor da Simonassi apresentando-se como procurador da Trindade.

- Subordinação operacional, identificada pela existência de um único parque industrial, uso comum de recursos materiais e tecnológicos, licença ambiental para exploração da atividade apenas pela empresa Simonassi, única oficina de manutenção, almoxarifado, tanque de óleo diesel para abastecimento de máquinas e sala para utilização pelos técnicos em segurança das empresas, compartilhamento do laboratório para análise das matérias primas com uma única responsável pela análise empregada na Simonassi.

Análise das contabilidades reveladoras da simbiose financeira entre as empresas, quais sejam: ausência de contrato de aluguel pela utilização, por parte da empresa Clássica, de galpão situado dentro da empresa Simonassi, nem esclarecimento acerca de como os pagamentos eram procedidos; participação de pessoas ligadas à Simonassi em financiamentos efetivados pela empresa Clássica, junto ao Banco do Nordeste do Brasil S/A e ao Banco do Brasil S/A, como fiadores e garantidores desses contratos; existência de contrato de mútuo firmado entre as empresas Clássica em favor da empresa Trindade, em que pese não haver lastro financeiro para sustentar a operação; inexistência de registro contábil que dê suporte aos gastos realizados com exames periódicos previstos no PCMSO; fornecimento de equipamentos de proteção individual e de insumos utilizados no processo produtivo das empresas Clássica e Trindade, suportados pela empresa Simonassi de forma graciosa, mediante o tal contrato de *joint venture*.

- Ações trabalhistas movidas pelos empregados formalmente contratados pela Trindade e pela Clássica que também acionaram a Simonassi por devedora solidária/subsidiária, sem que haja qualquer registro de despesas com advogados registrados naquelas empresas, levando a crer que tais profissionais foram remunerados pela Simonassi.

Da Manifestação de Inconformidade

O contribuinte acima identificado, ciente do feito da exclusão, manifesta seu inconformismo ante o fato, tempestivamente, traçando breve esboço fático do ocorrido e afirmando-se apto para fazê-lo, posto que as empresas excluídas foram por ele incorporadas, passando a rebater, ponto a ponto, as motivações fiscais, em argumentação assim extraída, em síntese:

1 - Introdutoriamente afirma a impossibilidade de representação fiscal para fins penais enquanto não se concluir o procedimento fiscal tendente a constituir, de modo definitivo, o crédito tributário e/ou a exclusão, consoante súmula do STF e entendimento jurisprudencial, que especifica.

Em preliminares, aventa:

II - Nulidade do ADE, ante a impossibilidade de sua aplicação com efeitos retroativos, fato que, ao seu sentir, feriria o direito adquirido das empresas Clássica e Trindade de operarem no regime do Simples Nacional desde 2007, representando afronta ao art. 5º, XXXVI e XL da Constituição Federal de 1988; nesta linha afirma que o ADE deveria obedecer a vigência de 30 dias após sua publicação, conforme previsto no art. 103, II do CTN e, também com o ferimento ao art. 106 do mesmo codex.

III - Também reputa nulo o ato administrativo pela inexistência do motivo para sua emissão, uma vez que não menciona a razão pela qual se procedeu ao início da fiscalização contra a autuada, representando verdadeira devassa na vida do contribuinte; menciona doutrinas e a súmula 439 do STF em apoio à sua tese da imprescindibilidade de motivação do ato administrativo, inclusive para garantir-lhe o contraditório e a ampla defesa.

No mérito, argumenta:

IV - Equivocadas as premissas adotadas pela fiscalização, que não levou em conta a região em que as empresas estão concentradas, tratando-se de grande pólo de cerâmica vermelha, fato que explicaria a identidade de atividade empresarial e a utilização comum de um mesmo CNAE; ainda, ignorou-se que dezenas de outras cerâmicas com a mesma atividade das Interessadas encontrarem-se situadas na mesma região e que todas elas possuem um mesmo processo produtivo, posto que este se encontra padronizado.

V - Tece breve histórico das empresas envolvidas, realçando seus valores éticos, comprometimento e visão, bem como traçando um perfil das alterações contratuais até a incorporação pela Simonassi das duas outras; afirma, inobstante suas independências operacionais, que prestou "(...) *um apoio - sem qualquer configuração de grupo econômico - e caso não fosse ressarcido por esse apoio, os proprietários ficariam na obrigação de promover a cessão de suas quotas para os sócios da Apoiadora, o que acabou ocorrendo (...)*", sem que houvesse quaisquer prejuízos para os credores, para o meio ambiente, para os empregados e para o Fisco. A justificativa para a incorporação levou em conta a concentração das atividades em uma única empresa, considerando-se que as três empresas pertencem aos mesmos sócios da Simonassi, a continuidade do processo de reestruturação societária, administrativa e financeira da Incorporadora e demais avenças havidas em documento registrado e arquivado junto à Junta Comercial do Estado da Bahia.

Nesta linha afirma que à época em que os sócios da Simonassi adquiriram a Clássica e a Trindade suas instalações industriais eram plenamente independentes, ocorrendo a junção apenas após a citada compra. Aduz que o fato do ITR e das faturas de energia constarem no mesmo endereço da Simonassi explica-se pelo fato de estarem ambas em uma região rural e no Pólo de Cerâmica Vermelha, onde se localizam outras 15 indústrias similares. Acrescenta que as fotos anexadas aos autos pela Fiscalização não retratam o período em que a Clássica pertencia aos proprietários anteriores. Igualmente, a diligência realizada pela Auditoria foi efetuada no momento atual, cujo cenário encontra-se completamente modificado após o ingresso dos sócios da Simonassi.

VI - Quanto a utilização de interposta pessoa na constituição das empresas Clássica e Trindade, refuta-a veementemente, reputando-a arbitrária e inconsistente, mormente porque fundadas com propósito comercial específico, em que pese estarem situadas num mesmo Pólo, possuírem todas um mesmo processo produtivo e vinculadas a um mesmo CNAE em razão das especificidades da produção das cerâmicas vermelhas.

VII - Também refuta a configuração de grupo econômico entre as empresas elencadas, seja ele de direito, regido pela Lei n.º 6.404/1976, seja pelo conceito trabalhista, (grupo econômico de denominação) uma vez inexistentes suas premissas necessárias, a saber a designação de uma sociedade controladora fundada na titularidade de ações ou de quotas, ou ainda a existência de uma unidade diretiva comum, ou sequer a existência de uma relação de coordenação entre elas.

Nessa esteira, traça perfil e histórico das participações societárias dos sócios das diversas empresas, a saber:

- Rosa Maria G Simonassi, sócia fundadora da empresa Clássica e mãe dos empresários Jecimar, Roniel, Ulisses e Marusa Simonassi e viúva de Aguilar Simonassi, realçando a idéia de que o fato de existir linha de parentesco entre eles não é pressuposto impeditivo do enquadramento das respectivas empresas no regime do Simples Nacional;

- Gilmar Candido Medeiros, que exercia atividade complementar como empregado na empresa Clássica, em horário que não conflitava com suas atribuições de sócio administrador da empresa Trindade, o que também não era impeditivo de sua participação no Simples Nacional;

- Jorge Luiz Nardi, também empregado da Clássica no passado e que, com as disponibilidades financeiras economizadas, adquiriu participação societária na Trindade, fato que também não a impedia de participar do Simples Nacional;

VIII - Quanto à suposta incompatibilidade dos indicadores econômicos e financeiros, afirma que as empresas Clássica e Trindade viviam uma crise econômica e financeira de proporções elevadíssimas que afetava suas continuidades, de maneira que procuraram a Impugnantes Simonassi " *solicitando-lhe ajuda humanitária e financeira para amenizar o sofrimento e o caos que estavam passando*", fatos que redundaram num período de observância com a adoção de medidas conjuntas para avaliar suas viabilidades e, " *caso os resultados fossem favoráveis e o apoio não reembolsado, os sócios da impugnante (Simonassi Nordeste) comprariam as quotas das mesmas, por um valor justo e a seguir, no momento adequado, fariam as suas incorporações.*" Como o apoio não foi reembolsado e considerando-se que o projeto foi considerado viável pela Simonassi, os sócios da Clássica e da Trindade promoveram as cessões previamente ajustadas e, posteriormente, os atuais proprietários deliberaram promover suas incorporações.

IX - Refuta, também, a existência de subordinação operacional e administrativa, descaracterizando o registro fotográfico e afirmando:

- que a diligência fiscal realizou-se após a aquisição do acervo líquido das empresas Trindade e Clássica pelos sócios da Simonassi;

- que na região onde estão situadas prevalece a hospitalidade, a acolhida, a ajuda mútua e o companheirismo;

- que se houvesse propósito de sonegação tributária não teria havido as incorporações societárias;

- que é prática comum a disponibilização de computadores a vizinhos, dada a carência de equipamentos e mão-de-obra especializada e à política de boa vizinhança;

- que o cenário foi unificado somente após a aquisição dos acervos líquidos das demais empresas;

- que o contador tinha permissão e atendia a várias empresas do Pólo Cerâmico, em horários que não prejudicassem suas atribuições na empresa principal;

- que inexistia confusão administrativa por motivo de trabalho solidário de técnicos de segurança do trabalho;

- que é gesto comum na região rural e nas menos desenvolvidas constar o e-mail de outra pessoa na abertura de contas bancárias;

- que o fato de constar um sócio da Simonassi como procurador da Trindade se dá em razão de ser ele o filho mais velho da sr^a Rosa Simonassi que lhe solicitou o apoio na hora de dirigir seu veículo, em razão de ter adquirido pânico na hora de dirigir após a morte de seu esposo.

X - Quanto à unidade operacional, afirma-a inexistente antes da cessão de quotas de capital social, e que a matéria-prima disponibilizada pela Simonassi foi apenas no período de transição comercial, em razão da baixa qualidade dos produtos das empresas Trindade e Clássica; dessa forma a Impugnante resolveu apoiá-las em contrato de apoio técnico firmado em 05/01/2010, "sem configuração de Grupo

Econômico", em procedimento que redundou na cessão de direitos e incorporação daquelas empresas.

Noutra linha, mas no mesmo tópico, afirma que não é verdadeira a assertiva de que havia um único depósito de argila naquela data, posto que as empresas Trindade e Clássica recebiam as argilas diretamente na seção de produção, sem passar pela estocagem, por falta de capital de giro.

Confirma que as licenças ambientais eram um dos muitos gargalos existentes para que aquelas empresas prosseguissem em suas atividades e afirma ser impossível, fisicamente, a existência de uma única fonte de água para alimentar o processo produtivo no terreno da Simonassi. Quanto ao uso de madeira, as empresas citadas utilizavam-na como complemento de suas fontes energéticas, composta por descartes gerais encontrados no entorno.

Reafirma as modificações havidas após o ingresso dos atuais proprietários da Simonassi, de sorte que a existência de uma única oficina de manutenção, almoxarifado, tanque de óleo e sala para utilização dos técnicos em segurança, um único laboratório e uma única laboratorista para as três empresas correspondem ao cenário atual, não ao anterior.

XI - No que pertine à análise das contabilidades, acrescenta que não há qualquer infração na afirmativa de que a Clássica situava-se dentro do terreno da Impugnante, pois a mesma tinha espaço independente e pagava sua locação no vencimento e com pontualidade. Quanto a fiança praticada por terceiros, reputa-a prática normal no Brasil e, com relação ao contrato de mútuo firmado entre as empresas Clássica e Trindade, foi efetuado em consonância com o Código Civil, inexistindo equívocos nessa transação nem óbice à permanência dessas empresas no Simples Nacional. Quanto ao faturamento das empresas, afirma que se elas estivessem sólidas não teriam interrompidas suas trajetórias como aconteceu. Por fim, afirma que os exames periódicos previsto no PCMSO não foram informados por falha humana, e que não são suficientes para embasar o fato alegado pela Fiscalização

XII - Refuta os indícios e ilações deduzidos pela fiscalização relacionadas aos processos trabalhistas, a uma porque não existe a obrigatoriedade da parte (reclamante ou reclamado) ser representada por advogado, na seara trabalhista, e a duas porque é público e notório a prestação de serviços jurídicos pelos Sindicatos da categoria de Indústrias de Cerâmicas. Ademais, entende que os requisitos para declaração de solidariedade/subsidiariedade são diferentes no âmbito do processo trabalhista e que as partes não possuem o compromisso com a verdade, naquela instância.

XIII - Por fim, quanto aos demais aspectos jurídicos, afirma que jamais existiu a formação de grupo econômico, muito menos fraude, sonegação ou conluio, e menos ainda a hipótese de interposta pessoas para adesão ao Simples. Afirma que o Fisco não comprovou a prática de fraude ou qualquer ato de má-fé por parte da Impugnante, que há proteção especial ao exercício da empresa no ordenamento jurídico pátrio e elenca os princípios de Direito desrespeitados pela atuação Fiscal, a saber o estado de direito, com o primado absoluto da lei e do ordenamento jurídico sobre a vontade das autoridades que representam o Estado, o princípio da legalidade, juntamente com o princípio da restritividade (faculdade da fazer apenas o que a norma jurídica o autorize de modo expresse, pela Administração, ao passo que o cidadão comum pode fazer tudo o que não estiver proibido e não fazer aquilo que as lei não lhe obrigam), e para tudo cita doutrinas.

Conclui ter demonstrado a inocorrência de interposta pessoa, fraude, conluio, sonegação ou formação de grupo econômico, para pedir o cancelamento/anulação do ADE n.º 21, de 24/11/2015, considerando-se a não ocorrência da situação nele

descrita, seja pelas deduções preliminares seja de mérito, bem como a produção de todos os meios de provas admitidos em direito, mormente documental suplementar, testemunhal, pericial e aquelas que se entenderem necessárias ao deslinde da contenda.

(...)

A manifestação de inconformidade foi julgada improcedente pela DRJ/RPO, conforme acórdão n. 14-62.021, de 26 de julho de 2016 (e-fl. 1281), que recebeu a seguinte ementa:

Assunto: Simples Nacional

Ano-calendário: 2007

EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. INTERPOSTA PESSOA.

É hipótese excludente do Simples Nacional a constituição de pessoa jurídica por interpostas pessoas.

A interposição de pessoas é um negócio simulado no qual a realidade fática é modificada artificialmente, com o intuito de usufruir indevidamente os benefícios do regime simplificado de tributação.

A simulação pode configurar-se quando as circunstâncias e evidências indicam a coexistência de empresas sendo uma com regime tributário favorecido, perseguindo a mesma atividade econômica, com utilização dos mesmos meios de produção e de empregados, implicando em gestão empresarial atípica.

EFEITOS RETROATIVOS DE ATO DECLARATÓRIO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA

A exclusão da sistemática simplificada de tributação, quando ficar comprovada a utilização de interpostas pessoas na constituição e no funcionamento de pessoa jurídica, produzirá efeitos a partir do próprio mês em que incorrida, conforme disposto na Lei de regência.

ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. PRERROGATIVA DA FISCALIZAÇÃO. LAVRATURA DE TERMOS. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Compete à Administração Tributária o poder-dever de fiscalizar, não se opondo limites legais para os exames dos documentos que entender necessários ao seu exercício. No âmbito dos tributos federais está conferida à Secretaria da Receita Federal do Brasil, que deve exercê-la através de seus agentes Auditores-Fiscais.

PROVA INDIRETA. INDÍCIOS. PRESUNÇÃO SIMPLES. VALIDADE. É legítima a prova indiciária, também chamada de presuntiva, quando, através de indícios fartos, graves, precisos e convergentes, ficar demonstrado que os negócios jurídicos desconsiderados pelo agente do fisco não tiveram lugar no mundo fático.

FRAUDE. CONLUÍO. OCORRÊNCIA.

Considerando-se a interposição de pessoa ("laranja") na composição societária de empresa, com o fito de ocultar o verdadeiro sócio da empresa, de modo a beneficiar-se de tratamento tributário diferenciado, resta configurada a fraude.

Considerando-se os vínculos de proximidade que envolvem os sócios das pessoas jurídicas envolvidas em uma fraude, resta caracterizado o conluio.

Irresignado, o ora Recorrente apresenta Recurso Voluntário de e-fls. 1308, no qual consigna requerimentos, preliminares e razões de mérito reproduzidos resumidamente em sequência (destaques do original).

Inicialmente, o Recorrente requer: a intimação da data e hora de julgamento do recurso para apresentação de alegações finais e realização de sustentação oral; o regular processamento do recurso independentemente da apresentação de depósito ou arrolamento; e a não instauração de eventual persecução penal enquanto não for concluído o procedimento fiscal de constituição definitiva do crédito tributário.

Como primeira preliminar, destaca que a DRJ/RPO afrontou princípios constitucionais do art. 5º da Constituição, ao não assegurar "todos os atos imprescindíveis à hígida consecução dos ditames constitucionalmente positivados da ampla defesa e do contraditório, bem como do princípio da publicidade"

Defende a nulidade do acórdão recorrido, e que deve ser "proferido novo julgamento pelo órgão julgador de 1ª instância, assegurando os seguintes direitos ao contribuinte: (i) a sua intimação para o acompanhamento das sessões de julgamento; (ii) permissão para a entrega de memoriais; (iii) autorização de sustentação oral; (iv) requisição de provas; (v) participação em debates; e, (vi) suscitação de questões de ordem, enfim, todos os atos imprescindíveis à hígida consecução dos ditames constitucionalmente positivados da ampla defesa e do contraditório, bem como do princípio da publicidade."

Como segunda preliminar, sustenta a "nulidade do acórdão que rejeitou a manifestação de inconformidade da recorrente, haja vista ter sido julgada por uma Delegacia de Julgamento diversa de seu domicílio fiscal" e que "a alteração da jurisdição fiscal trouxe consequências ao contribuinte, que teve dificuldades em promover sua defesa, tendo em vista a distância entre Alagoinhas, BA e Ribeirão Preto, SP, violando, dessa forma, os princípios da razoabilidade, do devido processo legal e da ampla defesa, consagrados na Constituição Federal."

Como terceira preliminar, argumenta que "o órgão julgador a quo não emitiu qualquer juízo de valor sobre os robustos argumentos apresentados pela recorrente em sua impugnação, em relação ao fato de que JAMAIS existiu a formação de grupo econômico entre as empresas SIMONASSI NORDESTE, TRINDADE e CLÁSSICA, muito menos fraude, sonegação e/ou conluio, muito menos ainda a hipótese de interposta pessoa para adesão ao SIMPLES NACIONAL."

Acrescenta que "ao se omitir sobre as teses relevantes suscitadas pela recorrente, o acórdão não cumpriu com a fundamentação exigida pela legislação em vigor, importando em sua integral nulidade."

Como quarta preliminar entende que "a declaração de nulidade do ADE combatido [de exclusão do Simples Nacional] é medida que se impõe - dada a ilegalidade e

inconstitucionalidade da sua declaração com efeitos retroativos - como forma de alcançar a lúdima e costumeira Justiça, com o afastamento de todos os seus efeitos.”

Como quinta preliminar, postula a nulidade do acórdão recorrido por falta de motivação e a do procedimento fiscal instaurado, ”posto que o mesmo não expõe a razão ou motivo pelo qual se procede ao início de fiscalização contra a autuada.”

Como sexta preliminar, afirma que “o processo ficou pendente de despacho por mais de 03 (três) anos, evidenciando a ocorrência da prescrição intercorrente, nos termos do §1º do art. 1º da Lei n.º 9.873/1999.”

No mérito, o Recorrente, em linhas gerais, reafirma e reitera os argumentos e fundamentos apresentados em sede de Manifestação de Inconformidade.

Como forma de lastrear seus argumentos, apresenta, ainda, escólio de doutrina e acórdãos de jurisprudência.

Ao final, requer a nulidade do ADE de exclusão do Simples, do acórdão recorrido e do ato administrativo que deu origem ao procedimento fiscal.

É o relatório do necessário.

Voto

Conselheiro Aílton Neves da Silva, Relator.

ADMISSIBILIDADE

Inicialmente, reconheço a plena competência deste Colegiado para apreciação do Recurso Voluntário, na forma do art. 23-B da Portaria MF n.º 343/2015 (Regimento Interno do CARF), com redação dada pela Portaria MF n.º 329/2017.

Demais disso, observo que o recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, entretanto, dele conheço parcialmente, eis que guarda no seu bojo alegação de violação a dispositivos constitucionais, matéria cuja apreciação é vedada aos órgãos de julgamento no âmbito do CARF, conforme reza a Súmula CARF n.º 02:

Súmula CARF n.º 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Em razão disso, a arguição relacionada ao tema não será conhecida.

DOS REQUERIMENTOS DO RECORRENTE

Da intimação do Recorrente para apresentação de alegações finais e realização de sustentação oral

A possibilidade de apresentação de memoriais e pedido de sustentação oral relativos a julgamentos de processos de competência das Turmas Extraordinárias é prevista no parágrafo segundo do artigo 61^a do Regimento Interno do CARF (destaques deste relator):

Art. 61A.

As turmas extraordinárias adotarão rito sumário e simplificado de julgamento, conforme as disposições contidas neste artigo. (Redação dada pela Portaria MF n.º 329, de 2017)

§ (...)

§ 2º A pauta da reunião será elaborada em conformidade com o disposto no art. 55, dispensada a indicação do local de realização da sessão, e incluída a informação de que eventual sustentação oral estará condicionada a requerimento prévio, apresentado em até 5 (cinco) dias da publicação da pauta, e ainda, de que é facultado o envio de memoriais, em meio digital, no mesmo prazo. (Redação dada pela Portaria MF n.º 329, de 2017).

O texto destacado é claro no sentido de que o pedido de sustentação oral é condicionado a requerimento prévio, apresentado em até 5 (cinco) dias da publicação da pauta, não sendo o Recurso Voluntário, portanto, instrumento jurídico apto para apresentação de tal solicitação.

Em razão disso, indefere-se o requerimento do Recorrente.

Do regular processamento do recurso independentemente da apresentação de depósito ou arrolamento

O recorrente pugna pela admissão de seu recurso voluntário sem a necessidade de arrolamento para fins de seguimento de recurso administrativo, de que trata o art. 33, § 2.º, do Decreto n.º 70.235/72.

Este ponto não merece maior exame, eis que na ADIN n.º 1.976-7, o STF reconheceu a inconstitucionalidade da nova redação dada ao § 2.º do Dec. n.º 70.235/72 pela Lei n.º 10.522/2002, art. 33.

Sendo assim, o mérito das alegações do recurso voluntário será examinado normalmente.

Da não instauração de eventual persecução penal enquanto não for concluído o procedimento fiscal de constituição definitiva do crédito tributário

De início, é de se observar que a Representação Fiscal Para Fins Penais, de autoria do agente fiscal, não se encontra apensada nestes autos.

De outra parte, registro que não compete a esta instância recursal a análise do requerimento, cabendo à autoridade administrativa pronunciar-se sobre pedido dessa natureza, como bem observado pela decisão recorrida:

No entanto seu pleito de que ela deverá restar sobrestada até o deslinde do processo administrativo de exigência do crédito tributário encontra amparo normativo,

consoante disposto na Portaria RFB n.º 2.439/2010¹ e poderá ser invocado pelo contribuinte diretamente junto à Delegacia jurisdicionante, se for o caso e ele assim entender pertinente.

Rejeita-se igualmente o requerimento apresentado.

DAS PRELIMINARES

Da prescrição Intercorrente

A preliminar levantada pelo Recorrente não comporta maiores digressões, eis que trata de matéria já pacificada no âmbito do CARF por meio da Súmula n.º 11:

Súmula CARF n.º 11

Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.

Esclareça-se que a prescrição intercorrente apenas passou a ser expressamente prevista – para a execução fiscal – a partir da edição da Lei n.º 11.051/2004, que incluiu o §4º ao art. 40 da Lei n.º 6.830/80 (Lei de Execuções Fiscais – LEF). Contudo, a LEF é considerada legislação especial, vez que disciplina a cobrança judicial da Dívida Ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios e, portanto, suas regras não podem ser aplicadas no âmbito do processo administrativo fiscal.

Pelos motivos expostos, rejeito a preliminar suscitada.

Da nulidade do acórdão de Manifestação de Inconformidade e do procedimento fiscal instaurado por falta de motivação

De início, cabe registrar que o processo no qual foi desenvolvida a ação fiscal n.º 0510700-2015-00073-6 junto à empresa Simonassi Nordeste Industrial Ltda (ora Recorrente) não se encontra apensado aos autos.

De outra parte, registro que o questionamento sobre o auto de infração não faz parte do objeto do presente processo, cujo escopo limita-se à análise da legitimidade da exclusão do sujeito passivo do Simples Nacional.

Caberia, então, ao Recorrente, oferecer seu questionamento no bojo do processo no qual foi desenvolvida a ação fiscal n.º 0510700-2015-00073-6 porque é nele que foram colacionadas as provas e registrados os fatos e fundamentos que subsidiaram a formação do ato jurídico ora contestado.

¹ Art. 4º A representação fiscal para fins penais relativa aos crimes contra a ordem tributária definidos nos arts. 1º e 2º da Lei n.º 8.137, de 27 de dezembro de 1990, e aos crimes contra a Previdência Social, definidos nos arts. 168-A e 337-A do Código Penal, será formalizada e protocolizada em até 10 (dez) dias contados da data da constituição do crédito tributário. (Redação dada pela Portaria RFB n.º 3.182, de 29 de julho de 2011) § 1º A representação fiscal deverá permanecer no âmbito da unidade de controle até a decisão final, na esfera administrativa, sobre a exigência fiscal do crédito tributário correspondente ou na ocorrência das hipóteses previstas no art. 5º, respeitado o prazo legal para cobrança amigável, caso o processo seja formalizado em papel. (Incluído dada pela Portaria RFB n.º 3.182, de 29 de julho de 2011)

Nessa perspectiva, compete a este colegiado tão somente aferir, com base nos elementos dos autos, se o acórdão recorrido e o ADE DRF/LFS N.º 22/2015 foram expedidos de acordo com os requisitos legais e se o fundamento jurídico da exclusão do Simples Nacional amolda-se à hipótese prevista no inciso IV do artigo 29 da Lei Complementar n.º 123/2006.

Sob o aspecto questionado (motivação), um exame dos autos (e-fls. 1.109 e 1.113) permite confirmar o registro dos motivos da exclusão do Simples Nacional no ADE e os da denegação do pleito pela instância *a quo* no acórdão recorrido, além da consignação dos fundamentos e enquadramento legal em ambos, na forma da legislação de regência, tanto assim que o sujeito passivo apresentou extenso Recurso Voluntário, demonstrando ter tido pleno conhecimento de todos os pontos elencados nessas decisões.

Assim, considero que os atos administrativos examinados foram motivados de forma clara, explícita e congruente, pelo que rejeito igualmente a preliminar suscitada pelo Recorrente.

Da nulidade do Ato Declaratório de Exclusão do Simples Nacional por ilegalidade e inconstitucionalidade da sua aplicação com efeitos retroativos

O Recorrente sustenta a ilegalidade/inconstitucionalidade da aplicação de efeitos retroativos do Ato Declaratório de Exclusão.

Consigno que a instância *a quo* realizou percuciente análise sobre o tema, motivo pelo qual peço vênia para reproduzir trechos do acórdão recorrido nos quais constam os fundamentos adotados:

Quanto aos efeitos retroativos do Ato da Exclusão, temos que o supedâneo legal que lhe dá sustentação é a própria Lei Complementar n.º 123/2006, que instituiu o regime tributário favorecido do qual o contribuinte se viu excluído, de ofício.

Verifica-se no Ato Declaratório que lhe promoveu a exclusão que a causa deveu-se a "(...) *constituição de pessoas jurídicas por interpostas pessoas (...)*", consoante previsto pelo inciso IV do art. 29 da supracitada Lei Complementar. Ocorre que neste próprio dispositivo, em seu § 1º, encontra-se disciplinado os efeitos da exclusão, confira-se:

Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

(...)

IV- a sua constituição ocorrer por interpostas pessoas;

(...)

§ 1 Nas hipóteses previstas nos incisos II a XII do caput deste artigo, a exclusão produzirá efeitos a partir do próprio mês em que incorridas, impedindo a opção pelo regime diferenciado e favorecido desta Lei Complementar pelos próximos 3 (três) anos-calendário seguintes.

Todos tais fundamentos estão mencionados no Ato de Exclusão, de sorte que não há dúvida quanto ao disciplinado efeito retroativo da exclusão dos contribuintes que, ao se valerem da possibilidade de auto-incluir-se em regime tributário favorecido mediante mero ato declaratório, ficam sujeitos à verificação posterior, por parte da Autoridade Administrativa e Tributária competente, quanto a legitimidade do feito, sendo possível retroagir os efeitos da inclusão indevida - no momento em que

constatada a inadequada inclusão voluntária - até a data em que se operaram os efeitos inadequados da inclusão.

Querer valer-se da inscrição irregular daquele que não poderia figurar no regime tributário em que se inscreveu enquanto o fisco não logrou verificar a ilegalidade do ato é que ofende aos mais comezinhos princípios do Direito, não havendo falar-se em direito adquirido a participação em regime de tributação favorecido quando sua inscrição esteve eivada de ilicitudes e irregularidades. Ressalte-se, o contribuinte que é excluído de ofício por ter interposto pessoa na constituição de empresa nunca foi sujeito do direito de participar do SIMPLES NACIONAL. Não houve mudanças de critérios ou de dispositivos legais que lhe permitisse a inscrição alhures e agora os vedasse, apenas a constatação, pela Auditoria, de que ele nunca pudera ser partícipe do regime tributário no qual se inscrevera. Nessas circunstâncias, natural a retroação dos efeitos da exclusão, de resto como permitido pela própria Lei instituidora.

Também não há aventar-se a aplicação da norma genérica veiculada pelo Código Tributário Nacional (CTN) para vigência dos atos administrativos (art. 103, II), ante a presença de norma específica que regra o assunto, muito menos falar em ferimento ao comando ínsito no art. 106, específico para aplicação retroativa de Lei a fato pretérito. Não é o que se pretende aqui: a Lei já existia e, com ela, a vedação não observada pela empresa.

(...)

Como se observa, os efeitos da exclusão do Simples Nacional decorreram de expressa previsão legal.

Assim, expresse minha concordância integral com os fundamentos do acórdão recorrido constantes dos trechos destacados, pelo que rejeito também a preliminar suscitada.

Da falta de manifestação do órgão julgador de Primeira Instância sobre todos os argumentos apresentados pelo Recorrente

Com relação à alegação de que não houve análise integral dos argumentos contidos na Manifestação de Inconformidade, registro que os órgãos julgadores não precisam pronunciar-se de modo exauriente sobre todos os pontos elencados na peça de defesa, bastando enfrentar os fundamentos de fato e de direito que, no seu entendimento, sejam necessários e influentes à solução da lide, a teor do que dispõe o artigo 489 da lei nº 13.105/2015 (CPC):

Art. 489. (...)

I - (...)

(...)

§ 1º Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

I - (...)

(...)

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador; (grifos nossos)

(...)

Rejeita-se, pois, a preliminar suscitada.

Da nulidade do acórdão recorrido por ter sido exarado por DRJ situada em localidade diversa do domicílio fiscal do Recorrente

Não prospera, igualmente, a irresignação do Recorrente quanto a essa preliminar.

Isso porque o artigo 233 do Regimento da Receita Federal do Brasil, consubstanciado na Portaria MF n.º 203, de 14 de maio de 2012, atribuía jurisdição nacional às DRJ aos julgamentos de litígios em primeira instância. Confira-se (destaques deste relator):

Art. 233. Às Delegacias da Receita Federal do Brasil de Julgamento - DRJ, com jurisdição nacional, compete conhecer e julgar em primeira instância, após instaurado o litígio, especificamente, impugnações e manifestações de inconformidade em processos administrativos fiscais:

I - de determinação e exigência de créditos tributários, inclusive devidos a outras entidades e fundos, e de penalidades;

II - de infrações à legislação tributária das quais não resulte exigência do crédito tributário;

III - relativos a exigência de direitos antidumping, compensatórios e de salvaguardas comerciais; e

IV - contra apreciações das autoridades competentes em processos relativos a restituição, compensação, ressarcimento, reembolso, imunidade, suspensão, isenção e redução de alíquotas de tributos, Pedido de Revisão de Ordem de Incentivos Fiscais (PERC), indeferimento de opção pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples) e pelo Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional), e exclusão do Simples e do Simples Nacional.

§ 1º (...)

Pelo exposto, rejeita-se também a preliminar suscitada.

MÉRITO

A empresa Trindade Produtos Cerâmicos Ltda, incorporada pelo sujeito passivo (Recorrente), foi excluída do Simples Nacional por meio do Ato Declaratório Executivo DRF/LFS n.º 22, de 24 de novembro de 2015 (e-fls. 1109), amparado no inciso IV e no § 1º do art. 29 da Lei Complementar n.º 123/2006, bem como nos arts. 28 a 32 da mesma Lei.

Para o exato entendimento da matéria, reproduzo a base legal da exclusão:

Lei Complementar n.º 123/2006

Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional dar-se-á quando:

I – (...);

(...)

IV – a sua constituição ocorrer por interpostas pessoas;

(...)

§ 1º Nas hipóteses previstas nos incisos II a XII do **caput** deste artigo, a exclusão produzirá efeitos a partir do próprio mês em que incorridas, impedindo a opção pelo regime diferenciado e favorecido desta Lei Complementar pelos próximos 3 (três) anos-calendário seguintes.

O Recorrente contesta os fundamentos da exclusão, argumentando principalmente: que o procedimento fiscalizatório está consubstanciado apenas em indícios de interposição fraudulenta; que as empresas Simonassi, Clássica e Trindade eram empresas independentes; e que a circunstância de operarem num mesmo endereço e com um mesmo objeto social explica-se pelo fato de o município no qual o Recorrente tem sede - Alagoinhas, BA – funcionar como um grande polo de cerâmica vermelha brasileiro, concentrando várias dezenas de empresas com a mesma atividade da Simonassi Nordeste.

Para o deslinde da controvérsia, cabe, de início, traçar o conceito de grupo econômico, extraído dos arts. 265 da Lei n.º 6.404/76 c/c o § 2º, do artigo 2º, da CLT:

Lei n.º 6.404/76

Art. 265 - A sociedade controladora e suas controladas podem constituir, nos termos deste Capítulo, grupo de sociedades, mediante convenção pela qual se obriguem a combinar recursos ou esforços para a realização dos respectivos objetos, ou a participar de atividades ou empreendimentos comuns.

§ 1º - A sociedade controladora, ou de comando do grupo, deve ser brasileira, e exercer, direta ou indiretamente, e de modo permanente, o controle das sociedades filiadas, como titular de direitos de sócio ou acionista, ou mediante acordo com outros sócios ou acionistas.

§ 2º - A participação recíproca das sociedades do grupo obedecerá ao disposto no artigo 244.

CLT

Art. 2º Considera-se empregador a empresa individual ou coletiva, que, assumindo os riscos de atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços.

§ 1º (...)

§ 2º Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas.

A partir do texto legal, pode-se conceituar sinteticamente o grupo econômico como aquele formado por duas ou mais empresas com personalidades jurídicas distintas que exploram atividades econômicas e empresariais e que estão, direta ou indiretamente, sob a direção, controle ou administração de uma delas, tendo como característica a solidariedade passiva e ativa dos integrantes do grupo.

Indo avante, destaco que o exame preliminar do Recurso Voluntário revela que houve reprodução literal dos argumentos apresentados pelo sujeito passivo em sede de Manifestação de Inconformidade, o que significa dizer que não houve contestação dos fundamentos denegatórios de seu pleito consignados no acórdão exarado pela instância de primeiro grau.

Constata-se ainda que a autuação não se limitou a caracterização do grupo econômico apenas pela constatação da identidade de endereços entre empresas do grupo ou em indícios, como quer fazer crer o Recorrente.

No caso vertente, há robustas provas e evidências na representação elaborada pelo agente fiscal que apontam para a formação de grupo econômico, dos quais optou-se por destacar os seguintes:

- às e-fls. 1087 e 1091, constam registros de diligência fiscal atestando a identidade de endereços entre as empresas Clássica, Trindade e Simonassi:

CLÁSSICA

Conforme dados cadastrais extraídos do sistema CNPJ, a CLÁSSICA INDUSTRIA DE TELHAS LTDA. -EPP (doravante aqui denominada Clássica), CNPJ n.º 05.442.350/0001-21, foi aberta em 06/11/2002, e baixada por motivo de incorporação à SIMONASSI NORDESTE INDUSTRIAL LTDA (doravante aqui denominada Simonassi) em 29/01/2014. O endereço cadastral do estabelecimento no sistema era ROD Brasil 110 ALAGOINHAS X INHAMBUPE, S/N, KM 11. Entretanto, em diligência ao local de funcionamento do estabelecimento, constatou-se que o endereço cadastral correto é o mesmo em que funciona a Simonassi, pois o estabelecimento funcionava em um galpão no mesmo terreno. Dessa forma, o endereço de fato da Clássica é o que consta no cadastro CNPJ da Simonassi, qual seja ROD ALAGOINHAS X INHABUPE, S/N, KM 12, BR 110. Para ratificar a informação, constam nas faturas emitidas pela concessionária de energia COELBA, em nome da Clássica, o mesmo endereço da Simonassi, e o recibo de entrega da declaração do ITR, emitido pela Clássica, com o endereço do imóvel.

(...)

TRINDADE

Conforme dados cadastrais extraídos do sistema CNPJ, a TRINDADE PRODUTOS CERÂMICOS LTDA - ME (doravante aqui denominada Trindade), CNPJ n.º 06.268.813/0001-43, passou ao controle do Grupo Simonassi com a atual denominação em 24/05/2004, e baixada por motivo de incorporação à SIMONASSI NORDESTE INDUSTRIAL LTDA (doravante aqui denominada Simonassi) em 29/01/2014. O endereço cadastral do estabelecimento no sistema era BR 110, S/N, KM 12, EST. ALAG. Trata-se de mesmo endereço em que funciona a Simonassi. Em diligência ao local, constatou-se que se trata de um galpão localizado em frente ao local de operação da Simonassi e Clássica.

(...)

- às e-fls. 1092, consta informação fiscal de que o quadro societário das empresas Clássica, Trindade e Simonassi era constituído de pessoas que possuíam relação de parentesco entre si, demonstrando a natureza familiar do grupo econômico:

Neste tópico analisaremos o quadro societário das empresas do grupo e suas nuances. Vejamos:

SIMONASSI

Nome	CPF/CNPJ	PF/PJ	Data Inclusão	Data Exclusão
JECIMAR JACINTO SIMONASSI	001.806.437-03	PF	10/06/2008	
RONIEL SIMONASSI	034.563.717-80	PF	10/06/2008	
AGUILAR ANGELO SIMONASSI	063.731.787-49	PF	19/01/1995	10/06/2008
HERMES SIMONASSI	063.789.197-04	PF	19/01/1995	19/03/2001
ULISSES WILLIAM SIMONASSI	075.176.937-19	PF	10/06/2008	
CESAR ROMERO SIMONASSI	353.817.957-34	PF	19/01/1995	10/06/2008
MARUSA ELENA SIMONASSI	903.989.807-30	PF	10/06/2008	
J. SIMONASSI S/A	27.957.117/0001-14	PJ	19/01/1995	19/03/2001

CLÁSSICA

Nome	CPF/CNPJ	PF/PJ	Data Inclusão	Data Exclusão
JECIMAR JACINTO SIMONASSI	001.806.437-03	PF	29/05/2013	
ROSA MARIA GUIDONI SIMONASSI	005.289.387-11	PF	06/11/2002	29/05/2013
NATALIA SIMONASSI COSTA	016.304.995-52	PF	15/05/2009	29/05/2013
MARIA IZABEL GALLETI SIMONASSI	027.525.327-92	PF	06/11/2002	15/05/2009
RONIEL SIMONASSI	034.563.717-80	PF	29/05/2013	
ULISSES WILLIAM SIMONASSI	075.176.937-19	PF	29/05/2013	
MARUSA ELENA SIMONASSI	903.989.807-30	PF	29/05/2013	

TRINDADE

Nome	CPF/CNPJ	PF/PJ	Data Inclusão	Data Exclusão
JECIMAR JACINTO SIMONASSI	001.806.437-03	PF	30/01/2014	
ROSA MARIA GUIDONI SIMONASSI	005.289.387-11	PF	16/10/2013	30/01/2014
JORGE LUIZ NARDI	017.322.647-75	PF	19/12/2006	16/10/2013
ODORICO ALVES DOS SANTOS NETO	022.431.325-83	PF	24/05/2004	19/12/2006
RONIEL SIMONASSI	034.563.717-80	PF	30/01/2014	
ULISSES WILLIAM SIMONASSI	075.176.937-19	PF	30/01/2014	
ANDREIA COMPER DE ALMEIDA	111.419.117-52	PF	23/05/2008	03/02/2009
JOSE EDSON DOS SANTOS	116.677.885-15	PF	24/05/2004	19/12/2006
GILMAR CANDIDO MEDEIROS	493.950.927-34	PF	19/12/2006	30/01/2014
MARUSA ELENA SIMONASSI	903.989.807-30	PF	30/01/2014	

Primeiramente, cabe observar que as inclusões de sócios com data de 29/05/2013 na Clássica, e com data de 30/01/2014 na Trindade, foram decorrentes da incorporação das respectivas empresas pela Simonassi.

Observa-se claramente nos quadros societários acima que existe uma relação de parentesco entre os sócios das empresas. Aguilar Ângelo Simonassi - sócio fundador e detentor da maior parte do Capital Social da empresa Simonassi, tinha como cônjuge Rosa Maria Guidoni Simonassi, sócia da Clássica. Esta, quando do encerramento da Clássica, passou a compor o quadro societário da Trindade. Por sua vez, os filhos do casal eram sócios da Simonassi, sendo eles: Marusa Elena Simonassi, Jecimar Jacinto Simonassi, Ulisses William Simonassi, Roniel Simonassi. Natália Simonassi Costa, sócia da Clássica de 15/05/2009 até o encerramento em 29/05/2013, é filha de Marusa Elena Simonassi.

(...)

- às e-fls. 1102, consta informação fiscal demonstrando que havia unidade operacional entre as empresas Clássica, Trindade e Simonassi:

UNIDADE OPERACIONAL

x. O parque industrial das empresas era um só, conforme já demonstrado no item I deste relatório. Lá consta que o local de produção era o mesmo, mas aqui o que se quer demonstrar é que havia também o uso comum de recursos materiais e

tecnológicos dentro do parque industrial que é mais um elemento caracterizador da confusão patrimonial, gerencial e financeira dos grupos econômicos.

xi. De acordo com o já confessado pela empresa por meio do suposto contrato de joint venture, havia a utilização em comum das matérias primas pertencentes à Simonassi para a fabricação das telhas de todo o grupo econômico. Havia um único depósito de argila para a Clássica e a Simonassi e outro para a Trindade (conforme Licenças Ambientais anexas), uma única fonte de água para alimentar o processo produtivo no terreno da Simonassi, a madeira utilizada nos fornos era de comum do grupo. Frise-se novamente que todos os insumos eram aquisição (própria ou de terceiros) da Simonassi, graciosamente utilizados pelas Clássica e Trindade.

xii. Ainda em relação as licenças ambientais obtidas por esta fiscalização, cabe mencionar o fato de que somente a Simonassi possuía licenças ambientais para a extração e exploração da argila utilizada no processo produtivo e licença para a produção de artefatos cerâmicos. A Trindade, por sua vez, tinha uma licença ambiental tão somente para a fabricação de artefatos cerâmicos. Ou seja, em que pese o já mencionado contrato de joint venture, a Clássica sequer apresentou uma licença ambiental específica para a fabricação dos produtos cerâmicos

xiii. No registro fotográfico anexo a esta representação vemos que no local de funcionamento da Simonassi e da Clássica havia o uso em comum dos setores auxiliares à produção, setores estes que atendiam também a Trindade. Podemos citar como exemplo a existência de apenas uma oficina de manutenção, um único almoxarifado, apenas um tanque de óleo diesel para abastecimento das máquinas e apenas uma única sala para utilização dos técnicos em segurança das empresas.

xiv. Havia o compartilhamento pelas empresas do grupo do laboratório para análise de qualidade das matérias primas e do produto final. Existia à época apenas um laboratório que atendia as três empresas. A pessoa responsável pela análise era a laboratorista Regiane P. Força, que por sua vez era segurada empregada declarada nas GFIPs da Simonassi nos anos de 2011 e 2012. Ou seja, uma funcionária da Simonassi era a responsável pela análise laboratorial das matérias primas e dos produtos finais fabricados na Clássica e na Trindade.

(...)

- às e-fls. 1099, consta informação fiscal segundo a qual havia unidade administrativa entre as empresas Clássica, Trindade e Simonassi:

i. A administração central das três empresas funcionava no mesmo local, uma edificação à entrada do estabelecimento da Simonassi, conforme registro fotográfico no item I deste relatório. O setor de Recursos Humanos era único, assim como o setor financeiro e o gerencial.

ii. As GFIPs da competência 05/2012 das três empresas do Grupo Simonassi foram entregues pela mesma funcionária de nome Nubia Almeida, que era segurada empregada da Trindade lotada no setor de recursos humanos. Note-se que pelo endereço IP registrado quando da entrega das GFIPs, o mesmo computador foi utilizado para gerar GFIPs das empresas do grupo.

iii. Em entrevista feita aos funcionários do RH foi levantado o questionamento acerca do controle de frequência dos empregados das três empresas à época, e nos foi informado que havia um único relógio de ponto que atendia a todos os trabalhadores.

Ou seja, o setor de recursos humanos, que era composto por funcionários das três empresas, e geria os trabalhadores das três empresas indistintamente.

iv. Outro empregado do setor administrativo que prestava serviços a todas as empresas do grupo era o contador - Roberto Messias Andrade. Ele assinava os livros contábeis das três empresas do grupo, sendo empregado da Clássica nos anos de 2011 e 2012.

v. A movimentação dos técnicos em segurança do trabalho entre as empresas do grupo demonstra nitidamente a confusão administrativa dentro do grupo.

 Ministério da Fazenda

 Receita Federal

Modelo Analítico Dinâmico dos Trabalhadores na GFIP

Ano	Nome do Contribuinte	Mes	Nome do Trabalhador	Classificação Brasileira de Ocupações (CBO) - Descrição	Meses em GFIP
2011	CLASSICA INDUSTRIA DE TELHAS LTDA - EPP	01/2011	BRUNO DA FONSECA PIMENTEL	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2011	CLASSICA INDUSTRIA DE TELHAS LTDA - EPP	02/2011	BRUNO DA FONSECA PIMENTEL	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2011	CLASSICA INDUSTRIA DE TELHAS LTDA - EPP	03/2011	BRUNO DA FONSECA PIMENTEL	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2011	CLASSICA INDUSTRIA DE TELHAS LTDA - EPP	04/2011	BRUNO DA FONSECA PIMENTEL	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2011	CLASSICA INDUSTRIA DE TELHAS LTDA - EPP	05/2011	BRUNO DA FONSECA PIMENTEL	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2011	CLASSICA INDUSTRIA DE TELHAS LTDA - EPP	06/2011	BRUNO DA FONSECA PIMENTEL	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2011	CLASSICA INDUSTRIA DE TELHAS LTDA - EPP	11/2011	NEIDE BARBOSA DOS SANTOS BONFIM	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2011	CLASSICA INDUSTRIA DE TELHAS LTDA - EPP	12/2011	NEIDE BARBOSA DOS SANTOS BONFIM	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2011	CLASSICA INDUSTRIA DE TELHAS LTDA - EPP	13/2011	NEIDE BARBOSA DOS SANTOS BONFIM	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2011	TRINDADE PRODUTOS CERAMICOS LTDA - ME	01/2011	NEIDE BARBOSA DOS SANTOS BONFIM	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2011	TRINDADE PRODUTOS CERAMICOS LTDA - ME	02/2011	NEIDE BARBOSA DOS SANTOS BONFIM	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2011	TRINDADE PRODUTOS CERAMICOS LTDA - ME	03/2011	NEIDE BARBOSA DOS SANTOS BONFIM	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2011	TRINDADE PRODUTOS CERAMICOS LTDA - ME	04/2011	NEIDE BARBOSA DOS SANTOS BONFIM	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2011	TRINDADE PRODUTOS CERAMICOS LTDA - ME	05/2011	NEIDE BARBOSA DOS SANTOS BONFIM	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2011	TRINDADE PRODUTOS CERAMICOS LTDA - ME	06/2011	NEIDE BARBOSA DOS SANTOS BONFIM	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2011	TRINDADE PRODUTOS CERAMICOS LTDA - ME	07/2011	NEIDE BARBOSA DOS SANTOS BONFIM	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2011	TRINDADE PRODUTOS CERAMICOS LTDA - ME	08/2011	NEIDE BARBOSA DOS SANTOS BONFIM	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2011	TRINDADE PRODUTOS CERAMICOS LTDA - ME	09/2011	NEIDE BARBOSA DOS SANTOS BONFIM	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2011	TRINDADE PRODUTOS CERAMICOS LTDA - ME	10/2011	NEIDE BARBOSA DOS SANTOS BONFIM	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2011	TRINDADE PRODUTOS CERAMICOS LTDA - ME	11/2011	NEIDE BARBOSA DOS SANTOS BONFIM	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2012	CLASSICA INDUSTRIA DE TELHAS LTDA - EPP	01/2012	NEIDE BARBOSA DOS SANTOS BONFIM	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2012	CLASSICA INDUSTRIA DE TELHAS LTDA - EPP	02/2012	NEIDE BARBOSA DOS SANTOS BONFIM	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2012	CLASSICA INDUSTRIA DE TELHAS LTDA - EPP	03/2012	NEIDE BARBOSA DOS SANTOS BONFIM	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2012	CLASSICA INDUSTRIA DE TELHAS LTDA - EPP	04/2012	NEIDE BARBOSA DOS SANTOS BONFIM	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2012	CLASSICA INDUSTRIA DE TELHAS LTDA - EPP	05/2012	DANIEL PEREIRA FIGUEIREDO DOS SANTOS	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2012	CLASSICA INDUSTRIA DE TELHAS LTDA - EPP	06/2012	NEIDE BARBOSA DOS SANTOS BONFIM	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2012	CLASSICA INDUSTRIA DE TELHAS LTDA - EPP	07/2012	DANIEL PEREIRA FIGUEIREDO DOS SANTOS	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2012	CLASSICA INDUSTRIA DE TELHAS LTDA - EPP	08/2012	DANIEL PEREIRA FIGUEIREDO DOS SANTOS	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2012	CLASSICA INDUSTRIA DE TELHAS LTDA - EPP	09/2012	PAULO ROBERTO FIGUEIREDO MACIEL	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2012	CLASSICA INDUSTRIA DE TELHAS LTDA - EPP	10/2012	PAULO ROBERTO FIGUEIREDO MACIEL	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2012	CLASSICA INDUSTRIA DE TELHAS LTDA - EPP	11/2012	PAULO ROBERTO FIGUEIREDO MACIEL	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2012	CLASSICA INDUSTRIA DE TELHAS LTDA - EPP	12/2012	PAULO ROBERTO FIGUEIREDO MACIEL	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1
2012	CLASSICA INDUSTRIA DE TELHAS LTDA - EPP	13/2012	PAULO ROBERTO FIGUEIREDO MACIEL	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	1

RF 15/2014

vi. Ocorria a utilização em comum dos técnicos em segurança do trabalho no atendimento de ocorrências de outras empresas que não aquelas nas quais eles estavam formalmente vinculados. Na data de 07/09/2012 o empregado da Simonassi Diego José Silva Santana - informação abaixo, sofreu um acidente de acordo com a Comunicação de Acidente de Trabalho - CAT de nº 2012.405.939-2/01 (em anexo). Junto à CAT encontra-se o relatório de investigação de acidente elaborado pela empresa. Quem assinou o relatório foi o técnico em segurança Paulo Roberto F. Maciel, que de acordo com a planilha acima era técnico em segurança contratado pela Clássica. Portanto, o técnico de segurança da Clássica foi o responsável por relatar acidente com segurado da Simonassi.

vii. Em diligência efetuada junto a diversos bancos em que as empresas mantinham contas abertas, foi solicitado o envio de fichas cadastrais, cartões de assinaturas e instrumentos de procuração pertinentes.

viii. Junto ao Itaú Unibanco S.A. identificamos na proposta de abertura de conta da empresa Trindade que o e-mail de contato que consta do preenchimento da proposta é ulisses@simonassinordeste.com.br, sendo que à época de assinatura da proposta, 11/02/2011, Ulisses era sócio da Simonassi. Dessa forma, o contato da Trindade com o Banco era feito por meio do sócio da Simonassi.

ix. Na diligência junto ao banco Bradesco S.A. identificamos que o então diretor da Simonassi Jecimar J. Simonassi aparece naquela instituição bancária como procurador da Trindade.

Deste modo, podia ele movimentar livremente a conta-corrente da empresa. Tal procuração possibilita, claro, restaurar a verdadeira ordem, qual seja, a Simonassi, real

dona da Trindade, por meio de seus prepostos a tomar todas as decisões e ordens necessários ao funcionamento da Trindade, que é o que de fato ocorre e que estamos a comprovar fartamente ao longo deste relatório.

- às e-fls. 1096, a informação fiscal revela evidências de que houve compartilhamento de mão de obra entre as empresas Clássica, Trindade e Simonassi:

IV. DA INCOMPATIBILIDADE DOS INDICADORES ECONÔMICOS, FINANCEIROS E OPERACIONAIS

Analisar-se-á neste item a disparidade de alguns dados econômicos, financeiros e operacionais de forma agregada das empresas do grupo em função de seu porte. Vejamos o primeiro conjunto de dados analisados:

Informações CC Anual	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	Total
SIMONASSI									
Receita Bruta	2.005.979,30	2.537.609,32	3.555.624,86	4.640.333,72	4.181.664,48	6.390.991,06	8.356.598,94	6.834.571,11	38.503.372,79
Mas Tot GFIP	386.550,05	523.004,51	690.587,09	855.063,97	961.783,61	797.656,67	720.575,19	1.083.248,54	6.018.469,63
CLÁSSICA									
Receita Bruta	1.135.983,87	1.956.556,78	1.267.647,11	-	-	-	-	-	4.360.187,76
Receita Bruta DASN	-	-	-	-	2.335.048,76	2.383.830,65	2.380.487,28	3.130.371,47	10.229.738,16
Mas Tot GFIP	1.035.991,26	1.121.774,82	1.412.966,39	1.434.589,79	1.229.183,18	1.685.650,87	2.171.028,67	2.455.764,15	12.546.949,13
TRINDADE									
Receita Bruta	-	122.760,00	72.250,00	-	-	-	-	-	195.010,00
Receita Bruta DASN	-	-	-	-	638.223,00	1.635.505,27	2.278.589,23	2.955.996,50	7.508.314,00
Mas Tot GFIP	5.398,00	49.889,13	98.318,02	124.014,50	295.434,75	875.093,84	904.344,30	683.483,40	3.035.975,94

No ano de 2011, por exemplo, a Receita Bruta (RB) da Simonassi foi de R\$ 8.356.598,94 e a Massa Total declarada em GFIP foi de R\$ 720.575,19. Neste mesmo ano na Clássica a RB foi de R\$ 2.380.487,28, enquanto a Massa Salarial Total confessada em GFIP foi de R\$ 2.171.028,67. Verifica-se, pois, RB da Simonassi é quatro vezes maior que a da Clássica, entretanto a Massa Salarial Total da Clássica é vezes maior.

A comparação entre a Trindade e a Simonassi é semelhante. A Receita Bruta da Trindade é equivalente a um quarto da RB da Simonassi, todavia a sua Massa Salarial Total declarada em GFIP aproximadamente 20% maior.

Os números acima apresentados revelam nitidamente o compartilhamento de mão de obra nas empresas do grupo que estavam à época no Simples com o claro intuito da redução do pagamento da Contribuição Previdenciária. A Clássica e a Trindade apresentam em 2011 um faturamento aproximadamente quatro vezes menor do que a Simonassi mesmo com folhas de pagamentos amplamente superiores, sendo a folha da Clássica o dobro da Simonassi e a da Trindade aproximadamente 20% superior. Considerando-se a idêntica similaridade dos processos produtivos (CNAE é o mesmo), a utilização da mesma matéria prima, da administração comum, tais diferenças são absolutamente inexplicáveis, não faz nenhum sentido que relações massa salarial/receita bruta sejam tão discrepantes. Vejamos em números as relações para cada empresa:

2011	Qtd Vinc Tot GFIP Med	Receita Bruta	RB/Vinc.
SIMONASSI	60	8.356.598,94	139.276,65
CLÁSSICA	172	2.380.487,28	13.840,04
TRINDADE	107	2.278.589,23	21.295,23

Na tabela acima temos que cada funcionário (Vínculo) da Simonassi gera em média dez vezes mais Receita para Simonassi se comparado a um empregado da Clássica, e sete vezes mais Receita se comparado a um empregado da Trindade.

A discrepância entre a Receita e a folha pode ser reforçada pela quantidade de trabalhadores divididos por CBO, conforme declarado em GFIPs das empresas do mês de março de 2011:

Mes	Classificacao Brasileira de Ocupacoes (CBO) - Descricao	Qtd. de Trabalhadores - Simonassi	Qtd. de Trabalhadores - Clássica	Qtd de Trabalhadores Trindade
03/2011	ALMOXARIFES E ARMAZENISTAS	0	1	0
03/2011	CERAMISTAS (PREPARACAO E FABRICACAO)	41	145	78
03/2011	COMPRADORES	1	0	0
03/2011	CONDUTORES DE ANIMAIS E DE VEICULOS DE TRACAO ANIMAL E PEDAS	0	6	5
03/2011	CONTADORES E AFINS	0	1	0
03/2011	DIRETORES ADMINISTRATIVOS E FINANCEIROS	4	1	0
03/2011	ESCRITURIARIOS EM GERAL, AGENTES, ASSISTENTES E AUXILIARES ADMINISTRATIVOS	3	13	0
03/2011	EXTRATIVISTAS E REFORESTADORES DE ESPECIES PRODUTORAS DE MADEIRA	0	1	24
03/2011	GEOLOGOS, OCEANOGRAFOS, GEOFISICOS E AFINS	1	0	0
03/2011	GERENTES ADMINISTRATIVOS, FINANCEIROS E DE RISCOS	0	1	0
03/2011	GERENTES DE PRODUCAO E OPERACOES EM EMPRESA DA INDUSTRIA EXTRATIVA, DE TRANSFORMACAO E DE SERVICOS DE UTILIDADE PUBLICA	0	0	1
03/2011	LUBRIFICADORES	1	0	0
03/2011	MECANICOS DE MANUTENCAO DE MAQUINAS INDUSTRIAIS	2	5	1
03/2011	OPERADORES DE EQUIPAMENTOS DE MOVIMENTACAO DE CARGAS	1	3	0
03/2011	PREPARADORES E OPERADORES DE MAQUINA-FERRAMENTA CONVENCIONAIS	0	0	1
03/2011	PROFISSIONAIS DE RECURSOS HUMANOS	1	0	0
03/2011	SUPERVISORES DE SERVICOS FINANCEIROS, DE CAMBIO E DE CONTROLE	0	1	0
03/2011	SUPERVISORES DE VENDAS E DE PRESTACAO DE SERVICOS	1	0	0
03/2011	SUPERVISORES NA AREA FLORESTAL E AQUICULTURA	0	0	2
03/2011	TECNICOS EM CALIBRACAO E INSTRUMENTACAO	0	1	0
03/2011	TECNICOS EM METALURGIA (ESTRUTURAS METALICAS)	1	2	0
03/2011	TECNICOS EM OPERACAO E MONITORACAO DE COMPUTADORES	0	1	0
03/2011	TECNICOS EM SEGURANCA NO TRABALHO	0	1	1
03/2011	TRABALHADORES DA MECANIZACAO FLORESTAL	0	0	3
03/2011	TRABALHADORES DE ESTRUTURAS DE ALVENARIA	2	6	0
03/2011	TRABALHADORES DE INSTALACOES ELETRICAS	3	2	0
03/2011	TRABALHADORES DE MONTAGEM DE ESTRUTURAS DE MADEIRA, METAL E COMPOSITOS EM OBRAS CIVIS	0	1	0

Na Simonassi eram 41 ceramistas na GFIP de março, enquanto que na Clássica e na Trindade, que anu faturaram aproximadamente quatro vezes menos, eram 145 e 78, respectivamente. Confrontando-se dados, há aqui uma clara incompatibilidade do número de trabalhadores alocados na produção Clássica e da Trindade, considerando mais uma vez a similaridade dos processos produtivos, com os da Simonassi.

(...)

Os trechos colacionados extraídos da representação fiscal, bem como os elementos de prova juntados aos autos, respaldam de maneira irrefutável a caracterização de grupo econômico de fato entre as empresas Clássica, Trindade e Simonassi.

Vale lembrar, que os fundamentos consignados no acórdão de Manifestação de Inconformidade revelaram-se bastante consistentes e não foram alvo de contestação no Recurso Voluntário, motivo por que peço vênha para adotá-los também como razões de decidir, de conformidade com o § 1º do artigo 50 da Lei nº 9.784/1999 c/c o § 3º do artigo 57 do Regimento Interno do CARF – RICARF.

Configurada a situação excludente prevista no artigo IV da Lei Complementar nº 123/2006 - constituição de empresa por interpostas pessoas – é de se negar provimento ao recurso.

Dispositivo

Diante do exposto, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário, mantendo integralmente a decisão de piso.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva