



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13864.720015/2018-15
Recurso Voluntário
Acórdão nº **1301-006.595 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Sessão de 20 de setembro de 2023
Recorrente JADE COMERCIO DE ÓTICA E JÓIAS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2009

EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. CONSTITUIÇÃO DE EMPRESA POR INTERPOSTAS PESSOAS. VEDAÇÃO.

Deve ser excluída do Simples Nacional a pessoa jurídica cujos sócios sejam interpostas pessoas do real proprietário, com o objetivo de caracterizar terceira empresa e, com isso, se manter de forma ilícita em regime tributário mais vantajoso.

Restando demonstrado no processo a utilização de interposta pessoa por meio de indícios, relevante, coerente e convergentes, deve ser promovida a exclusão de ofício do Simples Nacional.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Relator.

(documento assinado digitalmente)

Rafael Taranto Malheiros - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Iágaro Jung Martins - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Iágaro Jung Martins, Jose Eduardo Dornelas Souza, Lizandro Rodrigues de Sousa, Marcelo Jose Luz de Macedo, Fernando Beltcher da Silva (suplente convocado), Maria Carolina Maldonado Mendonca Kraljevic, Eduardo Monteiro Cardoso, Rafael Taranto Malheiros (Presidente).

Relatório

1. Trata-se de Recurso Voluntário contra decisão da DRJ/Florianópolis, que julgou improcedente a manifestação de inconformidade contra Ato de Exclusão do Simples Nacional (fls. 680), cuja ciência se deu em 14.05.2018 (fls. 704).
2. A referida exclusão se deu com fundamento art. 29, IV e §2º, da Lei Complementar n.º 123, de 2006, isto é, em razão da sociedade ter sido constituída por interpostas pessoas.
 - 2.1. Os efeitos da exclusão se deram a partir de 16.01.2009, com impedimento à opção pelo período de dez anos-calendário, em conformidade com os arts. 75 e 76, IV e § 2º, da Resolução CGSN n.º 94, de 2011.
3. Em manifestação de inconformidade (fls. 708/739), o sujeito passivo alegou que não participou de grupo econômico ou que houve constituição por interposta pessoa; que a indicação no site da existência de outras empresas não é prova suficiente para demonstrar a existência de grupo econômico; que a utilização da marca “gold finger” é utilizada sem qualquer ônus e visa apenas fortalecer a marca; que as empresas relacionadas no site operam de forma independente; que a pessoa jurídica foi constituída inicialmente por Clovis Finger e Sandra Lourenção Finger, que alienaram suas cotas para os atuais sócios, que administram a empresa; que embora o ex-sócio, Clovis Finger, atuar no mesmo ramo de atividade, utilizando o mesmo nome fantasia, tal fato não pode ser considerado grupo econômico; que há grave contradição da representação fiscal, que afirma existirem 42 unidades, mas esclarece ser possível identificar apenas 12; que a sócia Miriam Cortarelli adquiriu as cotas sociais em 26.01.2016; que o fato de a nova sócia constar no cadastro da Previdência Social como analfabeta não é fator impeditivo para a composição do quadro social de pessoa jurídica; que a função do ex-sócio era a de efetuar *a negociação mais abrangente com os fornecedores (...) tendo em vista que o Sr. Clovis Finger continuava sendo proprietário de loja no mesmo ramo de atividade, utilizando a mesma marca;* que sua atuação justifica as eventuais movimentações financeiras, pois decorrem de oportunidades de negociação com fornecedores.
4. A DRJ negou provimento à manifestação de inconformidade. Consignou que a configuração de grupo econômico não é decisiva para a manutenção ou cancelamento do Termo de Exclusão do Simples Nacional; que as informações constantes no processo, tais como informações publicadas no site do Grupo, indicam que o Sr. Clovis Fingir é detentor de 99% do

capital social da Gold Finger desde 03.08.1988; que informa possuir 42 filiais, que são uma extensão da matriz, desprovidos de qualquer autonomia administrativa, financeira ou patrimonial; que filiais e matriz têm, por definição, os mesmos sócios; que dentre as filiais indicadas, está o endereço onde se localiza a manifestante; que a própria Gold Finger reconhece a empresa como sua filial e, por consequência, pertencente ao Sr. Clovis Finger; as alegações do contribuinte, que o site não se prestaria a provar a existência da empresa como filial são desprovidas de qualquer elemento probatório; que não é verossímil a alegação de uso gratuito da marca; que com a saída do ex-sócio em 26.01.2006, os novos sócios em diversas outras empresas do grupo econômico, eram, em regra, pessoas ligadas ao casal Clovis Finger e Sandra Lourenção Finger, como ex-funcionários da rede de lojas listadas no site da empresa e parentes; que no caso da empresa, a sócia Miriam Cortarelli, que consta no cadastro da Previdência Social (CNIS) possuir vínculo empregatício com a empresa S&D Comércio de Jóias – Relógios e Ótica Ltda e, além disso, outorgou amplos poderes ao ex-sócio, Clovis Finger, para que esse administrasse a empresa; que as procurações efetuadas pela atual sócia em benefício do ex-sócio segue o mesmo padrão das demais procurações efetuadas pelos sócios das outras empresas em que o ex-sócio se retirou em 26.01.2006; que Clovis Finger movimentava a conta-bancária da empresa junto ao Banco Bradesco. A referida decisão restou materializada com a seguinte ementa:

ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL

Ano-calendário: 2009

EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. CONSTITUIÇÃO DE EMPRESA POR INTERPOSTAS PESSOAS. CONJUGAÇÃO DE TODOS OS ELEMENTOS DE PROVA. COMPROVAÇÃO.

A conjugação de vários indícios concordantes entre si e convergentes para uma mesma direção é bastante para comprovação da constituição de empresa por interpostas pessoas e, por via de consequência, para o fim de excluí-la do regime tributário do Simples Nacional. Nesse sentido, foram trazidos pela Autoridade Tributária a informação expressa extraída de site de empresa da qual o sócio de fato formalmente compõe no sentido de que a empresa excluída é sua filial, a outorga a este, que é sócio de empresa teoricamente concorrente, as transferências financeiras sem motivo aparente para as outras empresas envolvidas no esquema, a composição de empresas principalmente por funcionários das empresas envolvidas na manobra e por parentes, a escolha coincidente de somente uma única empresa de contabilidade para todas, e, por fim, inclusive a padronização de instrumentos contratuais e de mandatos por parte das sociedade participantes.

5. Em Recurso Voluntário (fls. 765/799), o contribuinte repisa os argumentos da manifestação de inconformidade, em especial que a utilização das informações constantes no site para demonstração de grupo econômico é frágil e pueril; que estratégias de marketing e de

divulgação da marca não podem alterar a verdade fática; apresenta considerações doutrinárias e da Lei das Sociedades Anônimas (Lei n.º 6.404, de 1976) sobre grupo econômico; que a sócia Miriam Cortarelli executa o poder de gerência; que a empresa se utiliza da marca “Gold Finger”; que a outorga de procuração ao ex-sócio, Clovis Finger, tinha como única e exclusiva finalidade a negociação com os fornecedores; que a autoridade fiscal se baseou em representação da autoridade policial como verdade absoluta; que não há razão para exclusão do Simples Nacional; que é indevida a retroatividade da exclusão; requer, por fim, que as notificações e correspondências sejam encaminhadas ao escritório do patrono.

6. É o relatório.

Voto

Conselheiro Iágaro Jung Martins, Relator.

I. Conhecimento

7. O sujeito passivo foi cientificado da decisão de primeira instância em 11.02.2019, conforme Termo de Ciência por Abertura de Mensagem - Comunicado (fls. 762), portanto o Recurso Voluntário apresentado em 26.02.2019, conforme Termo de Análise de Solicitação de Juntada (fls. 764), é tempestivo e, por preencher os demais pressupostos processuais, deve ser conhecido.

II. Mérito

8. O litígio versa sobre exclusão do Simples Nacional em razão de os sócios serem interpostas pessoas do real proprietário da Recorrente.

9. A fundamentação para exclusão consta no art. 29, IV e §2º, da Lei Complementar n.º 123, de 2006:

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

[...]

IV - a sua constituição ocorrer por interpostas pessoas;

[...]

§ 2º O prazo de que trata o § 1º deste artigo será elevado para 10 (dez) anos caso seja constatada a utilização de artifício, ardid ou qualquer outro meio fraudulento que induza ou mantenha a fiscalização em erro, com o fim de suprimir ou reduzir o pagamento de tributo apurável segundo o regime especial previsto nesta Lei Complementar.

10. Como bem consignado na decisão recorrida, o aspecto relativo a existência e caracterização de grupo econômico, sobre o qual se ocupa grande parte da peça recursal não é aspecto relevante para o deslinde da lide, visto que o fato determinante é se existe a caracterização de interposta pessoa no quadro societário da Recorrente.

11. Sobre esse ponto, alega a que a sócia Miriam Cortarelli faz a gestão da empresa e que a Recorrente apenas utiliza da marca “Gold Finger”. Que a outorga de procuração ao ex-sócio, Clovis Finger, tinha como única e exclusiva finalidade a negociação com os fornecedores. Por fim, que a autoridade fiscal se baseou em representação da autoridade policial como verdade absoluta.

12. Por não apresentar novos argumentos na peça recursal, reporto-me ao voto condutor da r. decisão, que, por força do art. 50, § 1º, da Lei nº 9.784, de 1999, integra o presente voto:

No item 2 da Representação Fiscal, a Autoridade Fiscal é incisiva ao afirmar que foram utilizados subterfúgios consistentes na criação de pessoas jurídicas constituídas por interpostas pessoas, deixando, assim, de serem indicados nos respectivos contratos sociais das sociedades os verdadeiros sócios de fato.

A fim de amparar sua conclusão sobre a interposição de pessoas no quadro societário da empresa excluída, o primeiro elemento trazido na Representação Fiscal consistiu em recorte extraído na página oficial da Gold Finger, sociedade da qual o Sr. Clóvis Finger é sócio com 99% do capital social, desde 03/08/1988 (Planilha 1- Quadro Societário - fl. 2). Gold Finger Joalheiros, segundo a Autoridade Fiscal, é também a denominação do grupo econômico da qual participa a Sandra Laurenção Finger e Cia. Ltda.

Na citada página da internet contém, além de outras, a seguinte informação:

[...]

Observe-se que a Gold Finger, cujo sócio majoritário é o Sr. Clovis Finger, anuncia ao público em geral, por meio de seu site, que possui 42 filiais.

Ora, como se sabe, filial nada mais é do que um estabelecimento de uma sociedade, o qual é subordinado a outro, denominado matriz, sendo que, em rigor, se trata apenas de parte constitutiva de uma mesma pessoa jurídica, não possuindo personalidade jurídica própria.

Logo, a conclusão que se extrai do texto acima transcrito é que, ao divulgar em seu site da internet que é formada por 42 filiais, em última análise, a Gold Finger está admitindo que tais estabelecimentos comerciais citados configuram apenas uma extensão sua, desprovidos de qualquer autonomia administrativa, financeira,

patrimonial, eis que se acham subordinados à empresa matriz, no caso a Gold Finger.

Além disso, há ainda outro aspecto muito importante a ser averiguado e que pode ser decisivo na resolução do impasse. Diz respeito ao fato de que, conceitualmente, não há que se falar em quadro societário distinto entre matriz e da filial. Ou seja: os sócios da matriz são os mesmos das filiais.

Portanto, percebe-se a relevância dessa informação, na medida em que, por intermédio de site na internet, a própria Gold Finger, por via transversa, acabou por reconhecer que o Sr. Clovis Finger é um dos proprietários das 42 lojas por ela mencionada.

E, dentre as lojas citadas, encontra-se a localizada no endereço abaixo destacado, conforme consta da citada página da internet da Gold Finger.

[...]

Segundo consta da Representação Fiscal, coincidentemente, esse é o endereço da empresa Cortarelli & Lima Comércio de Joias-Relógios e Ótica Ltda.

Logo, diante do quadro apresentado, pode-se concluir que a própria Gold Finger acabou, por meio de sua página na internet, reconhecendo a empresa objeto deste processo administrativo como uma filial sua, e, por conseguinte, pertencente ao Sr. Clovis Finger, fato esse que somente confirma a assertiva feita pela Autoridade Fiscal.

A contribuinte, por sua vez, contesta a acusação feita, afirmando que a indicação realizada no site serve apenas para indicar o uso de marca única, com o objetivo de seu fortalecimento. Ademais, ainda informa que mantém a utilização da marca de forma não onerosa.

Todavia, o fato é que, bom que se diga, nenhuma prova nesse sentido foi realizada, ficando tal argumentação restrita apenas ao terreno das alegações. Com efeito, nenhum instrumento contratual ou outro tipo de documento foi carreado aos autos visando a demonstrar o ajuste feito entre a Gold Finger e a empresa ora manifestante envolvendo o uso da marca.

Além do mais, a meu ver, mostra-se desarrazoada a alegação da contribuinte. É que não visualizo razão para que se preste informação enganosa (não verdadeira) em um site da internet anunciando ao público que outras lojas que atuam no mesmo ramo de atividade são partes integrantes de um mesma empresa, uma vez que, em virtude disso, poderia a Gold Finger ser até ser alvo de reclamações por eventuais falhas cometidas pelas outras lojas, além de outras possíveis repercussões prejudiciais a ela, isso ainda somente motivado sob o argumento de fortalecimento da marca, que teria sido cedida, segundo a impugnante, de maneira gratuita.

Aliás, a afirmação de cessão gratuita da marca não é nenhum pouco convincente. É sabido que a marca tem um valor e que as negociações a envolvendo, sobretudo quando se fala de atividade empresarial, vêm acompanhadas de uma retribuição financeira. Não parece plausível essa cessão gratuita, até porque as cessionárias encontram-se em posição, nada mais nada menos, de suas potenciais concorrentes.

Mas as evidências de que um dos proprietários da Cortarelli & Lima Comércio de Joias-Relógios e Ótica Ltda. é o Sr. Clovis Finger não se limitaram apenas a informações extraídas da empresa Gold Finger, de propriedade deste.

Ora, analisando essas operações, não se constitui exagero reputar de muito estranho o fato de o sócio se retirar da sociedade, mas continuar a administrá-la por intermédio de procuração repassada por aquele que o substituiu na sociedade.

E não é só isso.

Além de tudo, a pessoa para quem foram outorgados poderes irrestritos para administrar a empresa é proprietário formal de outra empresa que atua no mesmo ramo de atividade econômica, e, portanto, teoricamente, seria concorrente direto daquela que ele passou a ser administrador por procuração, em relação à qual não seria conservado nenhum sigilo em relação à atividade desenvolvida, aspecto bastante relevante para o sucesso da atividade empresarial.

Nessa direção, ainda convém ressaltar, em virtude de o Sr. Clovis Finger ser o proprietário formal de empresa atuante na mesma atividade econômica, pairava sobre essa situação inegável risco de a administração da sociedade ser direcionada ao próprio benefício da Gold Finger, em detrimento, inclusive, às próprias finalidades econômicas das outorgantes.

Em situação de normalidade, não é razoável acreditar que uma pessoa que realizou investimentos em uma determinada atividade empresarial confiaria o êxito de seu negócio a outra pessoa que, potencialmente, teria interesse até conflitante com os das empresas que essa pessoa passaria a administrar.

É nesse contexto, portanto, que a tese suscitada pela Autoridade Lançadora, no sentido de o Sr. Clovis Finger é sócio da Empresa excluída do Simples Nacional cada vez ganha cada vez mais força, pela falta de lógica empresarial nas ações desenvolvidas pelas pessoas que se tornaram sócias de um empreendimento, para depois entregar atividades estratégicas ao seu bom desempenho à sorte de uma pessoa que, em tese, teria interesse em conquistar o mercado ao qual está inserida a empresa administrada.

Não obstante essas considerações, a empresa excluída, em trechos de sua peça impugnatória sustenta:

[...]

Penso diferente.

Primeiro, verifico que há uma contradição entre o primeiro e segundo parágrafos transcritos, uma vez que a manifestante alega que realiza aquisições de forma totalmente independente, mas, logo em seguida, afirma que adquire produtos específicos conjuntamente com as demais empresas, para tornar possível uma melhor negociação.

Não obstante essa observação, repise-se o fato de que tampouco a contribuinte trouxe aos autos elemento de prova tendente a comprovar alguma de suas alegações expandidas em sua defesa.

Não bastasse, surge diante dessas alegações a inevitável ponderação: como conceber a total independência entre empresas que possuem administrador em comum, num total de 13?

Aliás, no que diz respeito às procurações conferidas ao Sr. Clovis, a Autoridade Fiscal pontuou que todas elas seguem um mesmo padrão, e que, dentre as atribuições neles expressas, citou, por sua relevância:

- Efetuar compras e vendas de mercadorias;
- Admitir e demitir empregados, fixando-lhe salários e atribuições;
- Abrir, encerrar e movimentar contas bancárias;
- Emitir e endossar cheques, fazer retiradas, autorizadas débitos;

- **Receber quaisquer importâncias devidas à firma outorgante;**
- **Assinar e avaliar contratos de empréstimos em geral;**

Repare-se que o Sr. Clovis, efetivamente, detinha bastantes poderes nas empresas em que atuava como mandatário, portanto sua atuação não se limitava simplesmente à negociação com fornecedores, conforme assevera a manifestante em sua peça de defesa, o que justificaria a procuração outorgada.

E tem mais.

A Autoridade Fiscal na Representação Fiscal ainda relatou que um único escritório de contabilidade procedia à realização da contabilidade das empresas.

Quanto a essa observação feita, tem-se que, apesar de, por si só, talvez não fosse suficiente para comprovar o vínculo existente entre as pessoas jurídicas objeto da Representação Fiscal, mas, pelos contornos que vem se traçando as condutas praticadas por elas, inegavelmente constitui mais um elemento, juntamente com outros, de que as empresas envolvidas eram comandadas por uma única só pessoa, que era quem ditava as ordens, o Sr. Clovis Finger.

Nesse sentido, de fato, não há como pensar diferente, já que, a meu ver, a escolha de uma única empresa de contabilidade para cuidar da contabilidade de todas empresas envolvidas nas manobras societárias perpetradas ultrapassa com folga as raias da surpreendente coincidência.

Não bastasse todas as evidências já abordadas, uma outra ainda é capaz de confirmar todo o plano elaborado pelo sócio de fato, a fim de se livrar de uma tributação mais onerosa e manter-se, de forma irregular, no Simples Nacional. Trata-se de constatação realizada pela Autoridade Fiscal no curso do trabalho de análise da movimentação financeira da empresa Cortarelli & Lima Comércio de Joias-Relógios e Ótica Ltda. junto a instituições financeiras, reproduzida a seguir:

De acordo com ficha cadastral apresentada pelo Banco do Brasil, Clovis Finger permanece com amplos poderes para movimentar a conta-corrente da empresa CORTARELLI & LIMA COM. JÓIAS-RELÓGIOS E ÓTICA LTDA ME.

Nos extratos bancários apresentados verificou-se transferências entre contas de empresas do GE.

De acordo com a documentação apresentada pelo Banco Bradesco (cópia da ficha cadastral, do cartão de assinaturas de CLOVIS FINGER, da procuração outorgada à CLOVIS FINGER com data de 07/04/2006, de cheques assinados por CLOVIS FINGER) CLOVIS FINGER possui amplos poderes para movimentar a conta-corrente em nome da empresa CORTARELLI & LIMA COM. JÓIAS-RELÓGIOS E ÓTICA LTDA ME.

Na movimentação financeira da empresa CORTARELLI & LIMA COM. JÓIAS-RELÓGIOS E ÓTICA LTDA ME observou-se a ocorrência de diversas transferências entre as contas das demais empresas do GE.

Enfim, concluo que a comprovação de que Clovis Finger era o representante da empresa em apreço junto a bancos, assinando inclusive cheques em nome dela e de que houve inúmeras transferências financeiras entre as empresas formalmente constituídas por sócios diferentes sem um motivo aparente, juntamente com os demais elementos constantes apresentados pela Autoridade Fiscal, todos eles concordantes entre si e convergentes para uma só direção, conforme já analisadas, são suficientes para comprovar que o Sr. Clovis Finger é, de fato, Cortarelli & Lima Comércio de Joias-

Relógios e Ótica Ltda., e que o real motivo pelo qual o seu nome não foi revelado se deu para que não ficasse explícito o indevido enquadramento da empresa no regime tributário simplificado e favorecido do Simples Nacional. (g.n.)

13. Em resumo, a r. decisão abordou de forma didática e precisa sobre a caracterização de interposição de pessoa com o único propósito de ocultar o real proprietário da empresa e, com isso, se valer, de forma ilícita, de regime de tributação mais vantajoso, razão pela qual correta a exclusão da Recorrente do Simples Nacional, não podendo reoptar no referido regime pelo prazo de dez anos-calendário, a contar o ano-calendário em que se deu a exclusão, nos termos do art. 29, IV e §2º, da Lei Complementar nº 123, de 2006.

III. Conclusão

Assim, voto no sentido de **NEGAR PROVIMENTO** ao Recurso Voluntário apresentado pelo sujeito passivo.

(documento assinado digitalmente)

Iágaro Jung Martins