



**MINISTÉRIO DA ECONOMIA**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 13962.000430/2010-85  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 1002-002.790 – 1ª Seção de Julgamento / 2ª Turma Extraordinária  
**Sessão de** 19 de abril de 2023  
**Recorrente** PARATHY CONFECÇÕES LTDA  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL**

Ano-calendário: 2007

INCLUSÃO DE MATÉRIAS E DOCUMENTOS INÉDITOS NO RECURSO VOLUNTÁRIO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. PRECLUSÃO CONSUMATIVA.

Questões e Documentos inéditos colacionados apenas por ocasião da apresentação do Recurso Voluntário não podem ser conhecidos pela instância recursal em razão da ocorrência da preclusão consumativa.

PRELIMINAR DE NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Incorre nulidade processual, por alegada falta de motivação, de julgado administrativo que contém todos os elementos fáticos e jurídicos necessários à plena compreensão e ao amplo exercício do direito de defesa do Recorrente.

**ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL**

Ano-calendário: 2007

SIMPLES. EXCLUSÃO. GRUPO ECONÔMICO. EXTRAPOLAÇÃO DO LIMITE LEGAL DE ADESÃO. VALIDADE.

É lícita a exclusão de contribuinte do Simples Nacional quando a receita bruta do ano-calendário extrapola o limite legal de adesão ao sistema de tributação simplificada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, na parte conhecida, em negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)

Aílton Neves da Silva - Presidente e Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Aílton Neves da Silva (Presidente), Rafael Zedral, Felliipe Honório Rodrigues da Costa e Miriam Costa Faccin.

Fl. 2 do Acórdão n.º 1002-002.790 - 1ª Sejul/2ª Turma Extraordinária  
Processo nº 13962.000430/2010-85

## 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/FNS.

Trata-se de manifestação de inconformidade apresentada por Parathy Confecções Ltda. contra sua exclusão do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos por Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – Simples Nacional.

A exclusão do Simples Nacional, conforme Ato Declaratório Executivo DRF/Blumenau nº 31, de 27 de abril de 2010, foram motivadas pela constatação de que o sujeito passivo ultrapassou o limite de faturamento, incidindo na vedação constante do artigo 3º, inciso II, da Lei Complementar nº 123/2006.

A exclusão teve origem em representação administrativa que demonstra que as empresas Parathy Confecções Ltda. (PARATHY), Firestar Indústria e Comércio de Confecções Ltda. (FIRESTAR) e Indústria e Comércio de Confecções Novo Milênio (NOVO MILÊNIO) são, de fato, apenas uma empresa, de propriedade de Vilmar Bussolaro, e a soma do faturamento das três empresas ultrapassa o limite para a sua manutenção no Simples Nacional.

Inconformado o sujeito passivo apresentou manifestação de inconformidade, com as alegações expostas abaixo.

A requerente afirma que as presunções da fiscalização, que culminariam com o ato de exclusão da Requerente do Simples, com efeitos desde 2005, tiveram por base a realidade fática dos anos de 2009 e 2010. Afirma ainda que as arguições da Fiscal decorrem de auditoria superficial realizada nas operações da Requerente, não sendo aprofundadas questões importantes.

Em relação à localização das empresas, afirma que a FIRESTAR e a NOVO MILÊNIO somente se transferiram para o endereço acima apontado em 10/2008 e 07/2009, respectivamente.

Aduz que a NOVO MILÊNIO não possuía relações comerciais com a Requerente, ou com a FIRESTAR, nos anos de 2005, 2006, 2007 e 2008.

No tocante as instalações em que se situam a Requerente e as empresas FIRESTAR e NOVO MILÊNIO, salienta que existem 4 galpões industriais com aproximadamente 1500 m2 cada um, isolados fisicamente uns dos outros e com identificação e entradas próprias, todos devidamente alugados, e que os aluguéis devidamente declarados na Declaração de Imposto de Renda de Pessoa Física do proprietário, Sr. Vilmar Bussolaro.

Em relação à composição de grupo econômico, afirma que a Requerente, que desde a sua constituição, sempre foi composta pelos sócios Vilmar Bussolaro e Evani Auxiliadora Franzói, e que, liderada pelo empreendedorismo do primeiro (Sr. Kiko), foi a precursora na região da manufatura de "vestuário de jeans". Este fato teria despertado o interesse de outras pessoas na região, que já se dedicavam à costura, levando ao surgimento ou desenvolvimento de empresas como a FIRESTAR e a NOVO MILÊNIO. Tais empresas foram constituídas por amigos, parentes e ex-funcionários, mas isto não seria impedido por nosso sistema normativo.

Afirma que as empresas NOVO MILÊNIO e FIRESTAR tiveram diversas mudanças em seus quadros societários no período de 2002 a 2008, e que tal fato decorre de uma busca incessante por oportunidades por parte de pessoas que já tiveram contato com essa indústria na região.

Aduz que a mera presença de familiares no quadro societário das empresas FIRESTAR e NOVO MILÊNIO não pode ensejar a caracterização de grupo econômico.

Sob a ótica das atividades industriais das 3 empresas, afirma que o fato de que estas se complementam foi justamente o que gerou a aproximação das empresas em galpões vizinhos, com isto diminuindo os custos com a logística e tornando seus produtos mais competitivos no mercado.

Salienta, todavia, que as empresas atuam de forma independente para diversos clientes, citando-os nominalmente.

No que tange ao faturamento das 3 empresas, afirma que a soma do faturamento das 3 empresas no ano de 2005 (período abrangido pela exclusão do Simples) totaliza o montante de R\$ 1.521.645,06, e que, desta forma, não ultrapassou o limite para a permanência no Simples.

Em relação aos demais anos-calendário, afirma que a empresa FIRESTAR, além de possuir faturamento cobrindo a folha de pagamento de seus colaboradores, tem sobra de valores nunca abaixo do patamar de 27% dos valores brutos dos salários pagos.

No tocante à questão do faturamento da NOVO MILÊNIO no ano de 2007, em valores insuficiente para cobrir sua folha de pagamentos, esclarece que a empresa passava por dificuldades financeiras, impondo aos sócios o desembolso da diferença necessária ao adimplemento desses gastos.

Quanto à ausência de empregados nos setores administrativos, afirma que os sócios trabalhavam também na área administrativa, o que, com auxílio de escritório de contabilidade, reduzia a necessidade de colaboradores nesta área.

Com relação à ausência de registro de contas de água, aduz que a existência de poço artesiano no local permite o consumo da água de forma livre e gratuita por todos. Já as despesas de luz, muito embora não contabilizadas, quando não faziam parte dos contratos de comodato ou aluguel, eram pagas pelos próprios sócios das empresas.

Quanto à ausência de registro de máquinas e equipamentos na contabilidade da NOVO MILÊNIO e da FIRESTAR, esclarece a existência de contratos de arrendamento e comodato firmados por ambas as empresas.

Aduz que a fiscal não poderia presumir que a ausência do registro de pequenas despesas na contabilidade das empresas denotaria que é a Requerente que arca com tais custos, pois tal conclusão necessitaria de provas mais robustas.

Salienta que a descaracterização da personalidade jurídica da Requerente, e das empresas FIRESTAR e NOVO MILÊNIO, foi feita com desrespeito aos arts. 50 do Código Civil e o art. 116, parágrafo único do CTN, o que não pode ser aceito.

No tocante ao rodízio de empregados, afirma que inexistem irregularidades no fato de um funcionário sair de uma empresa e ir para a outra, principalmente numa pequena cidade em que a indústria têxtil ainda está em desenvolvimento, com escassas vagas de trabalho.

Salienta a situação de dois funcionários que tiveram outros empregos entre a saída de uma empresa e o ingresso em outra do suposto grupo econômico, o que desconfiguraria o rodízio de empregados. Afirma que, mesmo existindo casos de desligamento de uma das empresas em um dia e contratação por outra no dia seguinte, o que seria uma exceção, este fato não desnaturaria a independência jurídica, administrativa, gerencial, contábil e tributária das empresas.

Esclarece que o Sr. Vilmar Bussolaro, sócio da Requerente, é o proprietário (dono) do imóvel onde estão sediadas, além da sua empresa, as empresas FIRESTAR e a NOVO MILÊNIO; e por este motivo transita frequentemente no terreno, visitando, às vezes, as dependências das outras empresas para conversar com os proprietários, até porque os conhece, e de alguns é até parente, mantendo uma ótima relação de amizade com todos.

Entende que este seria o motivo de que, para um funcionário que não tem conhecimento da relação locador/locatário entre as empresas PARATHY, FIRESTAR e NOVO MILÊNIO, o Sr. Vilmar Bussolaro é o "dono de tudo".

Com relação as entrevistas com os sócios das empresas, afirma que o Sr. Clayton Franzoi Yamashiro e o Sr. Valdemar de Souza conhecem bem a estrutura e a administração de suas empresas, devendo ser afastada qualquer insinuação de se tratarem de meros "testas de ferro".

No tocante a lista de aniversariantes, afirma que em uma cidade pequena como a de Nova Trento, é natural que pessoas residentes criem lista com os aniversariantes do mês, não sendo esta uma indicação para caracterização de grupo econômico.

Requer, por fim, o cancelamento do ato declaratório de exclusão do Simples.

Diante da suspensão do CNPJ das empresas NOVO MILÊNIO e FIRESTAR, bem como a ausência de ato formal de exclusão destas empresas do Simples, os sócios-administradores destas empresas anexam a este processo documentos e informações, buscando demonstrar a lisura de sua operação assim como sua independência financeira, administrativa, operacional e societária da PARATHY.

Solicitam o efeito suspensivo previsto para a presente manifestação em relação à suspensão de seus CNPJ's e a sua permanência no Simples.

A Manifestação de Inconformidade foi julgada improcedente pela DRJ/FNS, conforme acórdão n. **0729.946**, de 28 de setembro de 2012 (e-fl. 910), que recebeu a seguinte ementa:

#### **ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL**

Ano-calendário: 2007

**SÓCIO DE OUTRA EMPRESA. RECEITA BRUTA GLOBAL. LIMITE ULTRAPASSADO. EXCLUSÃO.**

Constatado que o sócio participa de outra empresa incluída no Simples Nacional e que a receita bruta global ultrapassou o limite legal, a pessoa jurídica deve ser excluída do regime tributário do Simples Nacional.

Irresignado, o ora Recorrente apresenta Recurso Voluntário de e-fls. 927, no qual reitera e reafirma argumentos e fundamentos expressos na Manifestação de Inconformidade, acrescentando outros, reproduzidos resumidamente em sequência (destaques do original).

Em relação ao acórdão recorrido, diz que "...os Julgadores limitaram-se a confirmar as suposições da fiscalização, deixando de emitir juízo de valor as provas nos autos pela Contribuinte" e que "Prova disto são as conclusões exaradas pela Seção de Controle e Acompanhamento Tributário — SACAT, da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Blumenau, nos autos do Processo Administrativo n. 13962.000432/2010-74, **que reconheceu a improcedência da Representação que buscava a Baixa de Inscrição de Pessoa Jurídica da Indústria e Comércio de Confecções Novo Milênio Ltda. ME.**"

Em razão disso, protesta pela (sic) “...decretação da NULIDADE do Ato Declaratório Executivo n. 31, de 27 de Abril de 2010, pois, **ENCONTRANDO-SE VICIADOS OS MOTIVOS DETERMINANTES** do ato de exclusão do SIMPLES, fundado em fato reconhecido como improcedente pela SACAT da DRF de Blumenau nos autos do PA n. 13962.000430/2010-85.”

Ao final, requer a improcedência total da decisão recorrida e do ADE questionado.

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 nº 343/2015 (Regimento Interno do CARF) e da Portaria CARF nº 6786/2022.

Demais disso, observo que o recurso é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, entretanto, conheço-o parcialmente, em razão da ocorrência da preclusão consumativa do direito de apresentação no recurso de fundamentos e documentos não colacionados em sede de Manifestação de Inconformidade (e-fls. 1.535), relativos à discussão das Manifestações de Inconformidade julgadas procedentes no bojo dos processos nº 13962.000433/2010-19 e 13962.000434/2010-63, apresentadas pela empresa Trento Fashion visando ao cancelamento de sua exclusão do Simples, que supostamente decorreriam do mesmo procedimento fiscalizatório discutido nos presentes autos.

Documentos novos, assim entendidos aqueles trazidos pela primeira vez a debate no Recurso Voluntário, não podem ser analisados por este colegiado por falta de prequestionamento, em razão de não terem sido apresentados no momento processual próprio, caracterizando-se como prova preclusa, a teor do disposto no artigo art.16, III e 17 do Decreto 70.235/72, a menos que fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior, refira-se a fato ou a direito superveniente ou destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos (art.16, § 4.º III do Decreto 70.235/72), o que efetivamente não fica demonstrado neste processo.

Ademais, ainda que se possa contrapor o princípio da verdade material ao instituto da preclusão consumativa - o que se faz apenas a título de conjectura - constato que o aditivo de Recurso Voluntário não contém matéria relacionada às empresas Novo Milênio e Firestar, integrantes da lide administrativa sob exame, mas às empresas Nowar Ltda e Trento Faschion Lavanderia Ltda.

Conclui-se, portanto, que ainda que fosse juridicamente viável o conhecimento da prova preclusa, melhor sorte não socorreria ao Recorrente, eis que não se presta a dar suporte a seus argumentos.

Com base nessas considerações, não se toma conhecimento da nova questão de mérito suscitada apenas no aditivo de Recurso Voluntário.

## **PRELIMINAR**

### **Da nulidade da Decisão recorrida por violação do Princípio da Motivação**

O Recorrente sustenta que sua exclusão do Simples Nacional carece de falta de motivação, o que ensejaria a nulidade do ato administrativo, por violação ao que dispõe o artigo 5º, LV, da Constituição Federal.

Verifica-se, contudo, que tanto o Termo de Exclusão do Simples Nacional quanto o acórdão recorrido apresentaram toda a motivação necessária para o perfeito entendimento dos motivos tanto da exclusão, quanto da improcedência da Manifestação de Inconformidade, eis que em ambos os atos administrativos foram devidamente consignados Fundamentação, Decisão e Enquadramento Legal. Tanto isso é verdade que o Recorrente articulou sua defesa com extensa gama de argumentos, demonstrando ter tido plena compreensão dos fundamentos consignados no acórdão exarado pela instância *a quo*.

Demais disso, como cediço, a nulidade de qualquer ato processual deve vir acompanhada da demonstração de efetivo prejuízo, o qual não ficou demonstrado nos autos.

Em relação à decisão administrativa mencionada no recurso, cumpre ressaltar que não tem ela aplicação ao presente caso, em razão da ausência de base legal que lhe atribua eficácia normativa de que cuida o art. 100, inciso II, do CTN<sup>1</sup>, motivo por que seus efeitos estão estritamente vinculados às partes envolvidas naquele litígio, não sendo passíveis de extensão a esta lide administrativa.

Rejeito, pois, a preliminar de nulidade suscitada.

## **MÉRITO**

Com base no art. 3º, inciso II, e art. 29, inciso I, ambos da Lei Complementar nº 123/2006, o sujeito passivo foi excluído do Simples Nacional, por meio do ADE/DRF/Blumenau nº 31, de 27/04/2010.

Para o exato entendimento da matéria, reproduzo a base legal em que se enquadra a exclusão:

### **Lei Complementar nº 123/2006**

---

<sup>1</sup> Art. 100. São normas complementares das leis, dos tratados e das convenções internacionais e dos decretos:

- I - os atos normativos expedidos pelas autoridades administrativas;
- II - as decisões dos órgãos singulares ou coletivos de jurisdição administrativa, a que a lei atribua eficácia normativa;
- III - as práticas reiteradamente observadas pelas autoridades administrativas;
- IV - os convênios que entre si celebrem a União, os Estados, o Distrito Federal e os Municípios.

Art. 3º Para os efeitos desta Lei Complementar, consideram-se microempresas ou empresas de pequeno porte, a sociedade empresária, a sociedade simples, a empresa individual de responsabilidade limitada e o empresário a que se refere o art. 966 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil), devidamente registrados no Registro de Empresas Mercantis ou no Registro Civil de Pessoas Jurídicas, conforme o caso, desde que:

I – (...)

II - no caso de empresa de pequeno porte, aufera, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 360.000,00 (trezentos e sessenta mil reais) e igual ou inferior a R\$ 4.800.000,00 (quatro milhões e oitocentos mil reais). (Redação dada pela Lei Complementar nº 155, de 2016)

(...)

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

I - verificada a falta de comunicação de exclusão obrigatória;

(...)

Como se observa, é lícita a exclusão do Simples no caso de empresa de pequeno porte – EPP - que aufera, em cada ano-calendário, receita bruta superior a R\$ 360.000,00 e igual ou inferior a R\$ 4.800.000,00.

No caso dos autos, de acordo com representação fiscal de e-fls. 02, ficou caracterizada formação de grupo econômico entre as empresas Paratthy Confeções, Industria e Comércio de confeções Novo milênio e Firestar Indústria e Comércio de confeções, motivo por que a receita bruta destas empresas foi somada para fins de verificação da extrapolação do limite legal que autorizava a permanência delas no Simples Nacional no período-base em questão. Por oportuno, reproduz-se o quadro de apuração da receita bruta elaborado pela fiscalização:

#### 5. FATURAMENTO, FOLHA DE PAGAMENTO, QUADRO DE FUNCIONÁRIOS

##### PARATHY CONFEÇÕES LTDA

| Exercício | Forma de Tributação | Faturamento  | Massa Salarial empregados | Massa Contribuinte Individual | Total        | Média seg. |
|-----------|---------------------|--------------|---------------------------|-------------------------------|--------------|------------|
| 2.005     | Simples             | 1.197.127,10 | 680.887,14                | 37.760,00                     | 718.647,14   | 141        |
| 2.006     | Simples             | 2.200.781,58 | 734.425,03                | 64.017,00                     | 798.442,03   | 147        |
| 2.007     | Simples             | 2.279.163,15 | 844.941,80                | 71.064,00                     | 916.005,80   | 163        |
| 2.008     | Simples             | 2.237.804,18 | 997.799,00                | 72.780,00                     | 1.005.077,00 | 169        |

##### INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFEÇÕES NOVO MILÊNIO LTDA

| Exercício | Forma de Tributação | Faturamento | Massa Salarial empregados | Massa Contribuinte Individual | Total     | Média seg. |
|-----------|---------------------|-------------|---------------------------|-------------------------------|-----------|------------|
| 2.005     | Simples             | 21.658,66   | 14.416,05                 | 3.700,00                      | 18.116,05 | 08         |
| 2.006     | Simples             | 35.992,90   | 24.261,78                 | 5.800,00                      | 30.061,78 | 06         |
| 2.007     | Simples             | 14.090,90   | 8.030,80                  | 8.940,00                      | 16.970,80 | 03         |
| 2.008     | Simples             | -           | -                         | 9.820,00                      | -         | 02         |

##### FIRESTAR INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFEÇÕES LTDA

| Exercício | Forma de Tributação | Faturamento | Massa Salarial empregados | Massa Contribuinte Individual | Total      | Média seg. |
|-----------|---------------------|-------------|---------------------------|-------------------------------|------------|------------|
| 2.005     | Simples             | 302.859,30  | 222.429,34                | 3.440,00                      | 225.869,34 | 74         |
| 2.006     | Simples             | 480.425,65  | 372.369,44                | 6.200,00                      | 378.569,44 | 80         |
| 2.007     | Simples             | 545.875,95  | 367.780,37                | 30.000,00                     | 397.803,37 | 70         |
| 2.008     | Simples             | 655.666,79  | 384.961,22                | 28.470,96                     | 413.432,18 | 68         |

##### TOTAL DE FATURAMENTO: PARATHY, FIRESTAR E NOVO MILÊNIO

| Exercício | Forma de Tributação | Faturamento  |
|-----------|---------------------|--------------|
| 2005      | Simples             | 1.521.645,06 |
| 2006      | Simples             | 2.717.200,13 |
| 2007      | Simples             | 2.839.130,00 |
| 2008      | Simples             | 2.893.470,97 |

Dito isso, dando prosseguimento à análise, cabe primeiramente traçar o conceito de grupo econômico, extraído dos arts. 265 da Lei nº 6.404/76 c/c o § 2º, do artigo 2º, da CLT:

Lei nº 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 dos textos legais, pode-se conceituar sinteticamente o grupo econômico como aquele formado por duas ou mais empresas com personalidades jurídicas distintas e que exploram atividades econômicas e empresariais, tendo como característica a solidariedade passiva e ativa das empresas do grupo.

Ainda de acordo com a representação fiscal, verifica-se que as empresas Paratthy, Novo Milênio e Firestar formaram grupo econômico com o intuito de afastar a incidência de contribuição previdenciária (cota patronal) sobre as remunerações dos segurados empregados e empresários, por meio da opção indevida pelo Simples Nacional.

A fiscalização consigna no relatório de auditoria a identificação de diversos indícios de formação de grupo econômico, sintetizados a seguir:

a) As três empresas possuem sua sede no mesmo endereço, ou seja Travessa Cucco, nº 471 e nº 100, embora de fato elas estejam situadas num único Galpão com cerca de 1.400 m2, dividido em salões, distinguindo-se uma da outra, apenas pelo nº de salas, havendo também intercâmbio entre uma e outra sala;

b) As empresas pertencem à família de VILMAR BUSSOLARO, sócio fundador da empresa PARATHY CONFECÇÕES LTDA (Contratos sociais e Alterações Contratuais, em anexo);

c) Além de ocuparem o mesmo Galpão, as três empresas se completam, ou seja, a PARATHY-Indústria e Comércio de Confecções Peças do Vestuário, a FIRESTAR- Indústria e Comércio de Confecções e a NOVO MILÊNIO - Serviços de Acabamento em Tecidos e Artigos Têxteis produzidos por Terceiros; Confecção de roupas de Malha; Fabricação de Artefatos têxteis; e Comércio Varejista do Vestuário;

d) Da análise dos quadros acima reproduzidos, constata-se que o faturamento da FIRESTAR e da NOVO MILÊNIO, mal dá para pagar a folha de pagamento de salários e que no exercício de 2007 da empresa NOVO MILÊNIO, o faturamento foi insuficiente até para cobrir a folha de pagamento de seus empregados;

e) Outro fato observado, é que as empresas FIRESTAR E NOVO MILÊNIO, com exceção dos sócios, não possuem empregados registrados na parte administrativa, apenas operacional;

f) Constatou-se, ainda, que a PARATHY na verdade está apenas separada por setores, ou seja, ela faz toda a parte inicial da produção, como o corte e a talhação; que possui também todos os maquinados e pessoal administrativo, funcionando como RH inclusive das outras duas empresas. A NOVO MILÊNIO é responsável por toda a parte de produção propriamente dita, pois é ela quem confecciona as peças. A FIRESTAR é responsável por toda parte de Acabamento, como pregar botões, colocar zíperes, etc;

g) Há também um verdadeiro rodízio entre os empregados das três empresas, ora estão registrados em uma e ora em outra;

h) Através da análise de seus livros contábeis, relativos ao período junho/2005 a dezembro/2008, foi constatado que embora a INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES NOVO MILÊNIO, possuísse imóvel algum lançado em seu ativo imobilizado, nunca efetuou pagamentos a título de aluguéis ( ver balancetes contábeis anexos);

i) Os funcionários das empresas Firestar e Novo Milênio também, utilizam gratuitamente as máquinas e equipamentos, móveis e utensílios da PARATHY INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA para laborar;

j) Verificou-se ainda a ausência de lançamentos de outros custos e despesas necessários ao desenvolvimento de suas atividades, tais como: energia elétrica, água e esgoto, telefone, materiais de consumo, aluguéis, móveis e utensílios, máquinas e equipamentos, etc;

k) A grande parte das despesas contabilizadas na FIRESTAR INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA, está relacionada com a Folha de Pagamento e encargos. Quanto a INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES NOVO MILÊNIO, esta contabiliza tão somente sua folha de pagamento e encargos incidentes sobre essa folha;

l) Diante da ausência de custos na empresa INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES NOVO MILÊNIO LTDA, e poucos lançamentos de custos na FIRESTAR INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CONFECÇÕES LTDA, concluiu-se facilmente que as três empresas funcionam de fato como uma única empresa. Analisando os quadros acima, não há dúvidas de que a PARATHY CONFECÇÕES LTDA, arca com praticamente todos os custos das demais empresas;

m) Conforme entrevistas com os empregados das empresas, esses informaram que o proprietário de todas era o Sr. VILMAR BUSSOLARO.

Nas suas razões de defesa relacionadas à formação de grupo econômico, afirma o Recorrente, em suma, que desde a sua constituição, sempre foi composta pelos sócios Vilmar Bussolaro e Evani Auxiliadora Franzói, e que o fato de as empresas FIRESTAR e NOVO MILÊNIO terem sido constituídas por amigos, parentes e ex-funcionários da Parathy, não configura violação do sistema normativo.

Com referência ao acórdão recorrido, o Recorrente afirma, em síntese, que os Julgadores limitaram-se a confirmar as suposições da fiscalização, deixando de emitir juízo de valor sobre os documentos juntados aos autos.

Entendo que não assiste razão ao Recorrente nas suas alegações.

Em primeiro lugar, corroboro a interpretação dada pela representação fiscal e pelo Acórdão recorrido, no sentido de que há, de fato, indícios e provas robustos apontando para a formação de grupo econômico, cuja criação visou a subtração do pagamento de contribuições previdenciárias (cota patronal) da empresa Parathy por meio da opção indevida no Simples Nacional.

Tais elementos demonstram à saciedade que as empresas Parathy, Firestar e Novo Milênio operavam, na prática, como uma única empresa eis que:

- estavam localizadas num mesmo endereço;
- atuavam cada uma em determinada fase do processo de industrialização das peças de vestuário, mas de forma complementar;
- possuíam familiares, parentes e amigos em comum no quadro societário das empresas;
- utilizavam a mesma maquinaria;
- havia rodizio de funcionários entre as empresas do grupo.

O Recorrente não conseguiu ilidir satisfatoriamente as conclusões do relatório fiscal, até porque em se tratando de simulação, como é o caso, a prova é eminentemente indiciária, como bem apontado na percuciente análise feita pelo acórdão recorrido:

A presente exclusão do Simples Nacional decorre da constatação por parte da Receita Federal do Brasil de que o Sr. Vilmar Bussolaro, sócio administrador da empresa PARATHY, é também proprietário das empresas FIRESTAR e NOVO MILÊNIO, e as três empresas, juntas, possuem receita bruta superior aos limites máximos estabelecidos pela legislação no Simples Federal e no Simples Nacional nos anos-calendário 2005, 2006, 2007 e 2008.

Esta conclusão foi alcançada por meio da utilização de presunções por parte da administração tributária, entendendo esta que, em que pese as empresas FIRESTAR e NOVO MILÊNIO estabeleçam em seus contratos sociais determinadas pessoas como sendo os sócios destas pessoas jurídicas, estas informações não correspondem a realidade fática.

A administração tributária, desta forma, alude a existência de simulação, sendo que o verdadeiro proprietário das empresas seria o Sr. Vilmar Bussolaro.

O conceito jurídico de simulação encontra-se bem delimitado por De Plácido e Silva, entendendo-se esta como:

*[...] o artifício ou o fingimento na prática ou na execução de um ato, ou contrato, com a intenção de enganar ou de mostrar o irreal como verdadeiro, ou lhe dando aparência que não possui [...] No sentido jurídico, sem fugir ao sentido normal, é o ato jurídico aparentado enganosamente ou com fingimento, para esconder a real intenção ou para subversão da verdade. Na simulação, pois, visam sempre os simuladores a fins ocultos para engano e prejuízo de terceiros” (Silva, De Plácido e. Vocabulário Jurídico. Ed. Forense, 1990).*

Luciano Amaro complementa que “a simulação seria reconhecida pela falta de correspondência entre o negócio que as partes realmente estão praticando e aquele que

*elas formalizam.” (Amaro, Luciano. Direito Tributário Brasileiro. 13ª Ed. Saraiva, 2007, p. 231)*

Ou seja, simular, no âmbito jurídico, significa aparentar algo que não existe, devendo, ainda, estar presente o aspecto volitivo, qual seja o intuito de provocar prejuízos a terceiros.

A autoridade fiscal, ao verificar que o sujeito passivo utilizou-se de simulação para esquivar-se do pagamento de tributo, tem o dever de aplicar a legislação tributária de acordo como os fatos efetivamente ocorrem, em detrimento daquela verdade jurídica aparente.

Ives Gandra e Paulo Lucena defendem este entendimento, ressaltando que:

*No campo do direito tributário, portanto, a verdade material prevalece sobre a estrutura jurídica de direito privado adotada para encobrir a real intenção das partes, não obstante esta possa até ser válida, sob o prisma formal (Martins, Ives Gandra da Silva e Menezes, Paulo Lucena de. Elisão Fiscal, em Revista Dialética de Direito Tributário nº 63, dezembro de 2000, p. 159)*

Caracterizado que a forma jurídica adotada não reflete o fato concreto, o fisco encontra-se autorizado “a determinar os efeitos tributários decorrentes do negócio realmente realizado, no lugar daqueles que seriam produzidos pelo negócio retratado na forma simulada pelas partes” (Amaro, Luciano, ob. cit., p. 233/234)

Esta determinação de efeitos tributários, no âmbito da legislação do Simples Nacional, impõe que, em sendo constatado que o verdadeiro sócio da pessoa jurídica não é aquele que consta de seu contrato social, tratando-se de ato ou negócio jurídico simulado, deve ser aplicada a norma em conformidade com o verificado materialmente, e não de acordo com a verdade meramente formal.

(...)

O uso de indícios não pode ser confundido com a utilização de presunções legais. Diferem a presunção e o indício pela circunstância de que àquele o direito atribui, isoladamente, o vigor de um verdadeiro conformador de uma outra situação de fato que a lei presume, por uma aferição probabilística que ocorra no mais das vezes. Já o indício não tem esta estatura legal, uma vez que a ele, isoladamente, pouca eficácia probatória é dada, ganhando ele relevo apenas quando, olhado conjuntamente com outros indícios, transfere a convicção de que apenas um resultado fático seria verossímil.

Faz-se necessário lembrar que no direito administrativo tributário é permitido, em princípio, todo meio de prova, uma vez que não há limitação expressa, ressaltando que predominam a prova documental, a pericial e a indiciária. Pois é exatamente a associação da primeira com a última que se permite concluir a respeito da correção e validade do lançamento.

Desta forma, as provas indiretas – indícios e presunções simples – podem ser instrumentos coadjuvantes do convencimento da autoridade julgadora quando da apreciação do conjunto probatório do processo administrativo tributário. As presunções legais ou absolutas independem de prova, assim como a ficção jurídica. As presunções relativas admitem prova em contrário. As presunções simples devem reunir requisitos de absoluta lógica, coerência e certeza para lastrear a conclusão da prova da ocorrência do fato gerador de tributo.

Como se vê, a decisão recorrida foi fundamentada em indícios (prova indireta) e documentos (prova direta) constantes nos autos, e não em meras suposições, como quer fazer crer o Recorrente.

Não havendo reparos a fazer nos excertos do Acórdão de Manifestação de Inconformidade exarado pela instância de origem, peço vênia para adotá-los, desde já, 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.

Diante de todo o exposto, forçoso concluir pela existência de um grupo econômico de fato entre as empresas Parathy, Firestar e Novo Milênio, formado com o intuito de divisão das etapas de uma linha de produção de peças de vestuário nas três empresas, objetivando a distribuição do faturamento entre elas de modo a que o Recorrente não ultrapassasse o limite legal de receita bruta permitido para a permanência no Simples Nacional no período-base examinado.

Assim, considerando que o faturamento das empresas Parathy, Firestar e Novo Milênio, somados, ultrapassam o limite estabelecido para a permanência no Simples Nacional, deve ser mantida a exclusão do Recorrente desse sistema de tributação simplificada, conforme art. 3º, inciso II, da Lei Complementar nº 123/2006.

Com relação ao argumento do Recorrente de que o acórdão recorrido não analisou todos os argumentos e documentos contidos na Manifestação de Inconformidade, registro que o órgão julgador não precisa 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)

(...)

Daí concluir-se que o julgador administrativo não está obrigado a esgotar a análise dos argumentos elencados na peça impugnatória, desde que a formação de sua convicção derive de fundamentos fáticos e jurídicos suficientes a lastrear o posicionamento adotado frente a controvérsia, como foi o caso.

Diante de todo o quadro narrado, é de se negar provimento ao recurso.

## DISPOSITIVO

Pelo exposto, voto no sentido de conhecer parcialmente o recurso, rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, na parte conhecida, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

É como voto.

*(assinado digitalmente)*

Aílton Neves da Silva