



**MINISTÉRIO DA FAZENDA**  
**CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**  
**PRIMEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO**

**Processo n°** 13973.000950/2009-25  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 1201-002.627 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 17 de outubro de 2018  
**Matéria** SIMPLES NACIONAL - EXCLUSÃO  
**Recorrente** BELUNO INDUSTRIA DE MOVEIS LTDA  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: SIMPLES NACIONAL**

Ano-calendário: 2007, 2008

SIMPLES. EXCLUSÃO. NULIDADE. AUTOS DE INFRAÇÃO. INOCORRÊNCIA.

Não ocorre a nulidade do ADE e dos Autos de Infração decorrentes quando forem observadas as disposições do artigo 142 do Código Tributário Nacional e os requisitos previstos na legislação que rege o processo administrativo fiscal.

ARGÜIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE. INCOMPETÊNCIA.

A apreciação de argumentos de inconstitucionalidade resta prejudicada na esfera administrativa, conforme Súmula CARF n° 2: *O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.*

HIPÓTESE DE EXCLUSÃO DE OFÍCIO. EXCLUSÃO MANTIDA

Exclui-se de ofício do Simples Nacional, a pessoa jurídica que possui sócio que participa com mais de 10% (dez por cento) do capital de outra empresa e cuja receita global ultrapassa o limite legal, inclusive se este sócio não está formalizado como tal na documentação societária das demais empresas, porém exerce a gestão das mesmas mediante procurações, caracterizando-se o desdobramento de uma única empresa da fato em quatro, de forma a pulverizar a receita, para que todas possam se abrigar no regime favorecido do Simples.

EXCLUSÃO DO SIMPLES..

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

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

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP**

Ano-calendário: 2007, 2008

**PIS NÃO CUMULATIVO. CRÉDITOS. DEDUTIBILIDADE**

A dedutibilidade dos créditos a serem considerados na apuração do PIS, depende de sua comprovação.

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS**

Ano-calendário: 2007, 2008

**COFINS NÃO CUMULATIVA. CRÉDITOS. DEDUTIBILIDADE**

A dedutibilidade dos créditos a serem considerados na apuração da COFINS, depende de sua comprovação.

**ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO**

Ano-calendário: 2007, 2008

**MULTA DE OFÍCIO. APLICAÇÃO E PERCENTUAL. LEGALIDADE**

Aplicável a multa de ofício no lançamento de crédito tributário que deixou de ser recolhido ou declarado e no percentual determinado expressamente em lei.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por voto de qualidade, em negar provimento ao recurso voluntário, nos termos do voto vencedor, vencidos os conselheiros Rafael Gasparello Lima, Luis Fabiano Alves Penteado, Luis Henrique Marotti Toselli e Gisele Barra Bossa que davam provimento ao recurso. Designada a conselheira Eva Maria Los para redigir o voto vencedor.

(assinado digitalmente)

Ester Marques Lins de Sousa - Presidente.

(assinado digitalmente)

Luis Henrique Marotti Toselli - Relator.

(assinado digitalmente)

Eva Maria Los - Redatora Designada.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Eva Maria Los, Luis Fabiano Alves Penteado, Carmem Ferreira Saraiva (suplente convocada em substituição ao conselheiro Jose Carlos de Assis Guimarães), Luis Henrique Marotti Toselli, Rafael Gasparello

Lima, Paulo Cezar Fernandes de Aguiar, Gisele Barra Bossa e Ester Marques Lins de Sousa (Presidente). Ausente, justificadamente, o conselheiro Jose Carlos de Assis Guimarães.

## Relatório

Contra a Recorrente acima identificada foi emitido Ato Declaratório Executivo - ADE n. 92, de 08 de março de 2.010 (fls. 158), para fins de exclusão do regime de tributação do SIMPLES NACIONAL, com fundamento no inciso IV do § 4º do artigo 3º da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006 e com efeitos a partir de 01/07/2007.

De acordo com a Representação Fiscal de Exclusão do Simples Nacional (fls. 2/54):

[...]

*9- Os fatos relatados a partir do item 3, envolvendo a Berlim, Beluno, Eurokitchen e Vave:*

*a) a aquisição e constituição de novos empreendimentos empresariais;*

*b) o controle de capital e comando único exercido pela família Feder e seus seguidores mais próximos, pela outorga de ilimitados poderes mediante instrumentos de procuração;*

*c) o desenvolvimento da mesma atividade pela Berlim, Beluno e Vave - Fabricação de móveis com predominância de madeira;*

*d) o desenvolvimento pela Eurokitchen de atividade complementar à atividade principal exercida pela Berlim, Beluno e Vave — Comercio varejista de móveis, artigos de iluminação e outros artigos para residência;*

*e) a utilização da mesma estrutura física para o desenvolvimento das atividades principais da Berlim, Beluno e Vave, bem como para a industrialização dos insumos da Eurokitchen;*

*f) a constante redução nos valores de faturamento obtidos pela Berlim que foram paulatinamente sendo transferidos para a Beluno, Eurokitchen e Vave;*

*g) a expressiva redução nos valores de faturamento obtidos pela Vave, a partir do 2º semestre de 2007, que passaram a ser formalizados em nome da Eurokitchen;*

*h) a administração da Berlim, Beluno, Eurokitchen e Vave pelo mesmo grupo de pessoas, em todos os escalões, fazendo uso de instalações administrativas comuns;*

*i) o uso pela Berlim, Beluno, Eurokitchen e Vave das mesmas áreas e setores de trabalho e dos mesmos meios de produção no*

*desenvolvimento de suas atividades principais e complementares;*

*j) a ausência de controles de estoque, contas a receber e a pagar nas operações envolvendo remessas para industrialização e exposição entre a Berlim, Beluno, Eurokitchen e Vave, comprovam que, as pessoas jurídicas: Cozinhas Berlim Ltda, Beluno Indústria de Móveis Ltda, Eurokitchen Móveis Ltda e Vave Ind. e Com. de Móveis Ltda, constituem grupo econômico de fato e, por consequência, o faturamento conjunto — vide Tabela 02, do item 5 — ultrapassa o limite previsto no artigo 30, inciso II, da Lei Complementar no 123, de 14 de dezembro de 2006.*

*10- Diante disto, a empresa de fato se enquadra no artigo 30, parágrafo 4º, inciso IV, da Lei Complementar no 123, de 14 de dezembro de 2006, sendo irregular sua permanência no SIMPLES.*

*10.1- Portanto, sujeita-se à exclusão obrigatória do SIMPLES, conforme artigo 30, inciso II, da Lei Complementar no 123, de 14 de dezembro de 2006.*

A contribuinte apresentou manifestação em face do ADE (fls. 160/189), alegando, em resumo:

a) cerceamento de defesa, uma vez que foi imputada solidariedade sem que o contribuinte tivesse sequer sido ouvido ou à ele oportunizado o direito de se manifestar;

b) a imputação de que a empresa possui sócios com participação superior a 10% de capital em outra empresa e cuja soma da receita brutas ultrapassa o limite legal, NÃO É VERDADEIRA, conforme comprova a documentação anexada;

c) não foi demonstrado quais os sócios que compõem o quadro de sócios para extrapolar o limite legal de faturamento;

d) não há exposição fática acerca do valor do faturamento que teria ultrapassado; e

e) que houve abuso de poder e violação aos princípios da verdade material, presunção de inocência e razoabilidade.

Como resultado da fiscalização, ainda foram lavrados Autos de Infração que exigem IRPJ e Reflexos (CSLL, PIS e COFINS), na sistemática do Lucro Real Trimestral, referentes aos anos calendário de 2007 e 2008, em conformidade com o Termo de Verificação Fiscal de fls. 326/331.

A empresa apresentou defesa tempestiva (fls. 356/422). Reitera as alegações da manifestação contra a exclusão e argumenta, em síntese, que:

(i) preenche os requisitos legais para manutenção no Simples, não podendo ser imputada por presunção de grupo econômico inexistente;

(ii) houve erros de apuração dos tributos lançados; e

(iii) impossibilidade de cobrança de multa.

Em Sessão de 31 de outubro de 2014, acordaram os membros da 1ª Turma de Julgamento da DRJ/BEL (fls. 484/525):

*- Por qualificada de votos considerar a manifestação de inconformidade improcedente, mantendo a exclusão do simples. Vencidos os Julgadores Antonio Marcos C. Lima e Paulo Afonso da Costa Vasconcellos (declarações de votos).*

*- Por maioria qualificada de votos, considerar **procedente em parte a impugnação**, exonerando os créditos de IRPJ e CSLL lançados, vencidos os Julgadores **Antonio Marcos C. Lima e Grigorio Herton Alves Guimarães**.*

Cientificado da decisão em 03/02/2015 (cf. AR de fls. 532), a contribuinte interpôs, em 26/02/2015 (fls. 533), recurso voluntário (fls. 534/580). Reitera os argumentos de defesa, aduz que possui o direito de abatimento de valores já recolhidos no Simples e de créditos de PIS e COFINS e que não há fundamento para sua exclusão no regime simplificado.

É o relatório.

## **Voto Vencido**

Conselheiro Luis Henrique Marotti Toselli, Relator.

O recurso voluntário é tempestivo e atende os demais pressupostos de admissibilidade. Dele, portanto, conheço.

### **Nulidade**

Da leitura do recurso voluntário, nota-se que a Recorrente invoca argumentos de nulidade da autuação, em razão de cerceamento de direito de defesa e ausência de fundamentação legal adequada.

Razão, porém, não lhe assiste.

Do ponto de vista do processo administrativo fiscal federal, dispõem os artigos 10º e 59, ambos do Decreto nº 70.235/72, que:

*“Artigo 10 - O auto de infração será lavrado por servidor competente, no local da verificação da falta, e conterà obrigatoriamente:*

*I - a qualificação do autuado;*

*II - o local, a data e a hora da lavratura;*

*III - a descrição do fato;*

*IV - a disposição legal infringida e a penalidade aplicável;*

*V - a determinação da exigência e a intimação para cumpri-la ou impugná-la no prazo de trinta dias;*

*VI - a assinatura do autuante e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula”.*

*“Artigo 59 - São nulos:*

*I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;*

*II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa”.*

Não verifico, nesse caso concreto, qualquer nulidade formal ocasionada pela inobservância do disposto no art. 10º acima, bem como não se faz presente nenhuma das nulidades previstas no art. 59.

O Auto de Infração foi emitido com observância de seus requisitos formais e essenciais, como prescreve o artigo 142 do Código Tributário Nacional, *verbis*:

*“Artigo 142 - Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.*

*Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional”.*

A fiscalização, após instauração de regular procedimento fiscalizatório, identificou determinado grupo econômico, do qual a Recorrente faria parte, e que teria extrapolado o limite de receita do Simples Nacional.

Ato contínuo, a fiscalização, no exercício de sua competência, emitiu proposta de exclusão do Simples, protalmente atendida, bem como emissão de Autos de Infração como decorrência.

Não se vislumbra, ademais, nenhum prejuízo ao contribuinte, que notoriamente compreendeu a imputação que lhe foi imposta e teve assegurado seu direito de defesa, nos termos da lei de regência do processo administrativo federal.

Especificamente com relação aos argumentos de erros na apuração das contribuições ao PIS e COFINS, entendo que nenhum reparo cabe à decisão recorrida, que assim se manifestou a respeito:

*A Impugnante apesar de não apresentar argumentos, anexou novas tabelas e que os valores do PIS e da COFINS foram calculadas diferentemente dos valores encontrados pela fiscalização.*

*Confrontando os cálculos feitos pela Fiscalização (Demonstrativos de fl. 308/311) com os cálculos feitos pela Recorrente ( demonstrativos de fl. 405/419) verificamos que a divergência ocorreu somente em relação aos cálculos dos créditos apurados, para efeito de cálculo das contribuições devidas pelo regime não cumulativo.*

*Para apuração do crédito, além dos valores relativos às compras, e energia elétrica, a Impugnante acrescentou valores sobre fretes sobre compras e sobre aluguel pagos, para o cálculo dos créditos a que tinha direito. No entanto, não trouxe documentos que comprovassem estes valores inseridos.*

*Em relação à denúncia espontânea:*

*A denúncia espontânea só exclui a responsabilidade se acompanhada do pagamento do débito confessado e quando apresentada antes do início de qualquer procedimento administrativo ou medida de fiscalização, relacionados com a infração.*

*Logo, concordamos com os cálculos demonstrados pela Fiscalização.*

Posto isso, rejeito a preliminar de nulidade e de cerceamento de defesa.

### **Inconstitucionalidade**

Atinente aos princípios e garantias considerados violados pela Recorrente, matérias esta notoriamente de cunho constitucional, cumpre ressaltar que, de acordo com a Súmula CARF nº 2, o CARF não é competente para se pronunciar sobre inconstitucionalidade de lei tributária.

Em nosso sistema jurídico as leis gozam da presunção de constitucionalidade, cabendo tal controle somente ao Poder Judiciário.

Carece ao presente Julgador, portanto, competência para enfrentar o mérito dos argumentos de cunho constitucional invocados.

### **Da exclusão do Simples Nacional**

O ATO DECLARATÓRIO EXECUTIVO Nº 92, de 08 de março de 2010 (fls. 158), exclui a empresa Beluno Indústria de Móveis Ltda. - Recorrente - do Simples Nacional, sob alegação dela possuir em seu quadro societário SÓCIO QUE PARTICIPA COM MAIS DE 10% (DEZ POR CENTO) DO CAPITAL DE OUTRA EMPRESA E CUJA RECEITA GLOBAL ULTRAPASSA O LIMITE LEGAL.

Como fundamento legal, o ADE indica o inciso IV, § 4º, do art. 3º da Lei nº 9.317/96, *verbis*:

*"Art. 3º [...]*

*§ 4º Não poderá se beneficiar do tratamento jurídico diferenciado previsto nesta Lei Complementar, incluído o regime de que trata o art. 12 desta Lei Complementar, para nenhum efeito legal, a pessoa jurídica:*

*[...]*

*IV - cujo titular ou sócio participe com mais de 10% (dez por cento) do capital de outra empresa não beneficiada por esta Lei Complementar, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de que trata o inciso II do **caput** deste artigo;*

A fiscalização, na verdade, alega que a Recorrente é sociedade integrante de grupo econômico liderado pelo Sr. Aclino Feder com base em indícios que caracterizariam uma certa confusão operacional e administrativa entre as empresas auditadas.

Nas palavras do TVF:

*4.3- A análise das informações contidas a partir do item 4.1, atestam que os novos empreendimentos — constituídos ou adquiridos — são formalizados em nome de empregados ou ex-empregados da Berlim, Beluno, Eurokitchen e Vave e, logo em seguida, os mais amplos, gerais e ilimitados poderes de gestão são outorgados aos verdadeiros administradores e donos do capital — a família Feder —, bem como utilizam as mesmas dependências para o desenvolvimento de atividades e*

*corroboram para comprovar que a Berlim, Beluno, Eurokitchen e Vave constituem um grupo econômico de fato.*

*5 - Distribuição do faturamento: Na análise da Tabela 02, adiante, percebe-se que os valores de receita bruta, inicialmente apurados somente pela Berlim, paulatinamente passam a ser apurados pelos novos empreendimentos formalizados:*

Não há, porém, evidências ou motivação específica de quem exatamente seria o efetivo gestor do "grupo econômico", ou melhor, o *sócio de fato* da Recorrente e, principalmente, qual a sua efetiva participação societária nesta e outra empresa em mais de 10%, como especifica a hipótese legal excludente.

Da análise dos autos, não é possível verificar quais os sócios que teriam composto o quadro societário da Recorrente para fins de analisar o desrespeito ao limite legal de faturamento, bem como inexistente exposição fática acerca do valor do faturamento que teria sido de fato ultrapassado.

Conforme relatado na Representação Fiscal, as próprias procurações tomadas como parâmetro pela autoridade fiscal sequer foram acostadas aos autos do presente processo, os quais, aliás, foram instruídos sem a totalidade dos atos societários das aludidas empresas.

Nesse ponto, convém transcrever a seguinte passagem da declaração de voto às fls. 520:

*Ainda de acordo com a Representação Fiscal – Exclusão do Simples Nacional (fls.2/55), teria sido demonstrado com clareza documental que as empresas BELUNO, EUROKITCHEN e VAVE funcionavam como um grupo econômico liderado pelo Sr. Aclino Feder. Isso, segundo a Fiscalização, pode ser constatado nas procurações emitidas pelas referidas empresas conferindo ao Sr. Aclino Feder os mais amplos, gerais e ilimitados poderes.*

*Apesar de não constarem do presente processo as citadas procurações, o que, per si, caracteriza cerceamento do direito de defesa, a própria Representação discrimina, em ordem cronológica, as pessoas físicas que teriam recebido os amplos poderes citados. Vejamos:*

*1) INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE COZINHAS BELUNO LTDA: de acordo com a ordem das procurações, a mais recente foi outorgada em favor de Venanda Daiane Feder, desde 16/06/2008 (vide fls.7/8);*

*2) EUROKITCHEN MÓVEIS LTDA: de acordo com a ordem das procurações, a mais recente foi outorgada em favor de Aclino Feder, desde 16/12/2003 (vide fl.8);*

*3) VAVE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MÓVEIS LTDA: de acordo com a ordem das procurações, a mais recente foi*

*outorgada em favor do Sr. Aclino Feder compreendendo o período 13/01/2003 a 22/02/2005. (vide fl.9)*

*Cumpra esclarecer que inexistente na legislação tributária vedação para que uma mesma pessoa física exerça função de gerência em uma ou mais pessoas jurídicas, mormente quando essas empresas gravitam em torno do mesmo núcleo familiar.*

Com efeito, se por um lado a fiscalização conseguiu demonstrar uma centralização gerencial e operacional de empresas familiares que atuam no mesmo ramo de negócio, por outro não provou os requisitos do fato descrito em lei como excludente, ou seja, não cumpriu seu ônus de demonstrar qual procurador ou mandatário seria sócio da Recorrente e, mais ainda, que teria detido quotas a partir de 10% de cada empresa.

Destaca-se, aqui, outra passagem, e que acolho como razões de decidir, da declaração de voto constante do Acórdão recorrido (fls. 525):

*No caso em análise, não há previsão para utilização do conceito de “grupo econômico”, alegado pela fiscalização para a construção de seu raciocínio, nem foram provadas as condições descritas na base legal indicada como situação excludente da tributação pelo sistema SIMPLES NACIONAL, resultando na cobrança de tributos não previstas em lei.*

*Não há amparo legal para a construção de exações tributárias, sejam obrigações acessórias ou principais, sem a previsão legal, assim como a interpretação pela fiscalização de conceitos e situações que:*

- a) não estejam previstas, expressamente, em lei;*
- b) que excedam os limites de tributação expressos na lei, definidos como fatos geradores, sejam obrigações acessórias ou principais;*
- c) que afrontem a segurança jurídica e a liberdade individual de cada indivíduo ou pessoa jurídica;*
- d) cuja cognição não obedeça às regras de interpretação previstas em lei;*
- e) e que, mesmo obedecidas as alíneas acima, não estejam comprovadas.*

*Destarte, não tendo restado provado que a empresa INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE COZINHAS BELUNO LTDA possui em quadro societário SÓCIO QUE PARTICIPA COM MAIS DE 10% (DEZ POR CENTO) DO CAPITAL DE OUTRA EMPRESA E CUJA RECEITA GLOBAL ULTRAPASSA O LIMITE LEGAL, até porque não constam desse processo ora sendo analisado os contratos sociais consolidados das empresas EUROKITCHEN MÓVEIS LTDA e VAVE INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE*

***MÓVEIS LTDA, voto pela manutenção da empresa INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE COZINHAS BELUNO LTDA no SIMPLES NACIONAL instituído pela Lei Complementar nº 123/2006.***

Nesse sentido, DOU PROVIMENTO ao RECURSO VOLUNTÁRIO.

É como voto.

(assinado digitalmente)

Luis Henrique Marotti Toselli

### **Voto Vencedor**

Conselheira Eva Maria Los, Redatora designada.

1. Trata este voto da procedência da exclusão da empresa do Simples Nacional, a partir de 01/07/2007, com base no art. 3º, § 4º e IV da Lei Complementar nº 123, de 1996.
2. Quanto ao auto de infração, a DRJ/BEL, no Acórdão nº 01-30.441 de 31/12/2014, cancelou as exigências de IRPJ e CSLL, decisão da qual não coube recurso de ofício, portanto tornou-se definitiva no âmbito administrativo; a Recorrente requer a compensação dos valores pagos a título de PIS e Cofins no regime do Simples Nacional, com o *quantum* exigido no regime de lucro real, da autuação fiscal, invocando o art. 74 da Lei nº 9.430, de 1996, e contesta que estivesse condicionada à apresentação de Declaração de Compensação - PER/Dcomp; a Recorrente também argumenta que tem direito a deduzir das exigências de PIS e Cofins, no regime do lucro real, os créditos dessas contribuições, relativos às compras, energia elétrica e outros como fretes, e aluguel pagos e que:

*Portanto a alegação de fls. ( ) de que a Recorrente não teria o direito de creditar-se das compras, energia elétrica, aluguel e outros NÃO PODE PROSPERAR, uma porque houve a fiscalização e a ciência da RFB dos recibos e pagamentos na contabilidade da empresa. Outro porque ESTA NOS AUTOS, cópia do balanço, cópia dos lançamentos feitos a título de energia elétrica, compras em fim todos os pagamentos feitos e QUE GERAM CREDITO DE PIS E COFINS ao contribuinte.*

*A recorrente para contrapor a planilha apresentada pela Fiscalização a qual não possui a compensação dos pagamentos já efetuados na forma SIMPLIFICADA ( SIMPLES ) e também não possui a compensação dos créditos nos termos da Lei nº 10.637, de 2002, art 1º, §3º e Lei nº 10.833, de 2003, art. 1º § 3º; IN SRF nº 247, de 2002, art. 24, apresenta abaixo planilha detalhada da REAL DIVIDA TRIBUTARIA referente a exclusão do SIMPLES referente ao período de 2007 e 2008 em face a exclusão.*

3. Às págs. 578/579 (e 463/475), constam as planilhas de apuração citadas no parágrafo transcrito supra.

4. E argumentou que a multa "isolada"(sic) de ofício de 75% não se aplica, uma vez que houveram duas declarações de voto, no Acórdão DRJ/BEL, divergindo sobre a exclusão da empresa do Simples, o que evidencia a ausência de dolo, fraude, sonegação fiscal ou omissão e que a jurisprudência é no sentido de que a falta de declaração ou declaração inexata, por si só não autoriza o agravamento da multa.

### 1 Exclusão do Simples Nacional.

5. Consta às págs. 2/54, Representação Fiscal para Exclusão do Simples Nacional, que contém as informações que deram base à exclusão da empresa do Simples Nacional.

6. Consta também, pág. 55, que é necessário analisar o presente processo em conjunto com aos processos:

- a. 13973.000861/2009-89, relativo à representação fiscal para exclusão do Simples Federal da Cozinhas Berlim Ltda — CNPJ: 79.683.645/0001-26;
- b. 13973.000949/2009-0, relativo à representação fiscal para exclusão do Simples Federal da 41P Beluno Indústria de Móveis Ltda — CNPJ: 020.985.238/0001-49;
- c. 13973.000951/2009-70, relativo à representação fiscal para exclusão do Simples Federal da Eurokitchen Móveis Ltda — CNPJ: 03.059.266/0001-06;
- d. 13973.000952/2009-14, relativo à representação fiscal para exclusão do Simples Nacional da Eurokitchen Móveis Ltda — CNPJ: 03.059.266/0001-06;
- e. 13973.000953/2009-69, relativo à representação fiscal para exclusão do Simples Federal da Vave Ind. e Com. de Móveis Ltda — CNPJ: 03.498.808/0001-39.

7. Consta da Consta da Representação Fiscal que:

*12.7- Integram esta representação, sob a forma de anexos, cópia dos seguintes documentos:*

*12.7.1- No Volume II do processo no 13.973.000861/2009-89:*

*a) Anexo I — contrato social e alterações — primeira à terceira e quinta à nona — da Cozinhas Berlin Ltda*

*b) Anexo II — contrato social e alterações — primeira à quinta — da Beluno Indústria de Móveis Ltda*

*c) Anexo III — contrato social e alterações — primeira à sétima — da Eurokitchen Móveis Ltda*

*d) Anexo IV — contrato social e alterações — primeira quinta — da Vave Ind. e Com.de Móveis Ltda*

*e) Anexo V — extrato da conta REFIS da Cozinhas Berlin Ltda, citado no item 3.4*

*f) Anexo VI — instrumentos de procuração e suas eventuais revogações*

*g) Anexo VII — faturas e demais documentos descritos a partir do item 4.2.12*

*12.7.2- No Volume III do processo no 13.973.000861/2009-89:*

*a) Anexo VIII — notas fiscais, conhecimentos e demais documentos descritos a partir do item 6.3.1*

*b) Anexo IX — excerto do Laudo Técnico das Condições Ambientais do Trabalho —LTCAT, vigente no período de setembro/2006 a setembro/2007 da Cozinhas Berlim Ltda*

*c) Anexo X — excerto do Laudo Técnico das Condições Ambientais do Trabalho —LTCAT, vigente no período de setembro/2006 a setembro/2007 da Beluno Indústria de Móveis Ltda*

*d) Anexo XI — excerto do Laudo Técnico das Condições Ambientais do Trabalho —LTCAT, vigente no período de setembro/2006 a setembro/2007 da Eurokitchen Móveis Ltda*

*e) Anexo XII — excerto do Laudo Técnico das Condições Ambientais do Trabalho —LTCAT, vigente no período de setembro/2006 a setembro/2007 da Vave Ind. e Com. de Móveis Ltda*

8. Consta que as empresas supra são na verdade da propriedade da Família Feder: sr. Aclínio Feder, sra Ruth Spezzia Feder (ex-esposa deste); Vanessa Marucelli Feder e Venanda Daiane Feder, filhas do casal; de fato:

- a. A Cozinhas Berlim tem como único sócio-gerente, desde 30/05/1990, com 99% do capital social, Aclínio Feder, págs. 56/177 ou fls. 54/115 do Vol II 1 do pr 13973 000861 2009 89 -Anexo I;
- b. A Beluno, tem como sócios o casal Elvécio e Elizabeth Campigotto, desde 01/11/2002, págs. 119/131; às págs. 355/357 ou fls. 212/213, do Vol II 2 do pr 13973 000861 2009 89 -Anexo VI, consta Procuração da Beluno, representada por Elvecio Campigotto, datada de 06/04/2004, concedendo a Aclínio Feder "amplos e especiais poderes para gerir e administrar a outorgante"
- c. a Eurokitchens, págs. 176/276 ou fls. 116/165, do Vol II 1 e 2 do pr 13973 000861 2009 89 -Anexo III, tinha como sócias Irene Hanemann, 99% do capital e sócia administradora e Vanessa Marucelli Feder, 1%, desde 04/04/2007; a partir de 26/01/2005, passou a adotar o nome fantasia "Berlim Ambientes"; em 10/07/2007 ingressa Ruth Spezzia Feder e a filha Vanessa se retira.
  - i. às págs. 402/407, fls. 236/238 do Vol II 3 do pr 13973 000861 2009 89 - Anexo VI), consta Procuração em 16/12/2003, da Eurokitchen, representada pelas então sócias Irene Hanemann e Gislaine Reinert, para Aclínio Feder, outorgando amplos e ilimitados poderes para gerir a empresa.

- d. A Vave, págs. 328/339 ou fls. 192/197 do Vol II 2 do pr 13973 000861 2009 89 -Anexo IV, tinha como sócia administradora Vanessa Marucelli Feder (filha de Aclínio Feder e Ruth Spezzia Feder), 99,5% e Delcio Luiz Moreira, 0,5%, a partir de 10/07/2007.
- i. às págs. 408/419, fls. 239/244 do Vol II 3 do pr 13973 000861 2009 89 - Anexo VI, consta Procuração em 13/01/2003, da Vave, representada pelo então sócio administrador Delcio Luiz Moreira (págs. 316/326 ou fls. 186/191, para Aclínio Feder, outorgando amplos e ilimitados poderes para gerir a empresa; em 16/12/2003, idem; revogadas em 22/02/2005.
9. Consta do item 5 a Tabela 02, demonstrativa dos valores de Receitas Brutas das 4 (quatro) empresas citadas, desde 1999 a 2008, demonstrando que o total somado perfaz excesso de receita em relação aos limites do Simples Federal e do Simples Nacional, tendo sido em 2007 o montante de R\$5.415.664,25, e em 2008, o montante de R\$5.301.493,74, quando o limite era R\$2.400.000,00; na mesma tabela se identifica que as receitas da Berlim decrescem, enquanto as da Beluno e Eurokitchen aumentam.
10. A Tabela 04, item 5.5, demonstra a discrepância entre compras e faturamento da Vave e Eurokitchen.
11. Do item 6.3.1 a 6.3.17, descreve como as compras de materiais efetuadas por uma das empresas são recebidas por funcionários das outras.
12. Item 7.6.2 descreve a locação de equipamentos entre as empresas, mas que na verdade são os mesmos funcionários, usando as mesmas máquinas.
13. Item 7.6.3.5. Que a Eurokitchen não possui imóvel, nem despesa de aluguel, e tampouco aluga qualquer imóvel.
14. Item 7.6.3.6. Idem a Vave.
15. 7.6.3.8.1, A Vave é desconhecida e todas usam a marca "Berlim" e "Berlim Ambientes".
16. Item 7.7.1. Laudos que evidenciam serem os equipamentos comuns às empresas.
17. Item 7.7.2. Mesmos trabalhadores, usam as mesmas máquinas; não há estrutura administrativa na Berlim e Vave.
18. Item 8.1.4. Operações de industrialização entre Beluno, Eurokitchen e Vave com registros de remessas/retornos de uma a outra, porém, não consta cobrança desses serviços; as quantidades remetidas e que retornam divergem.
19. Constam fotos dos locais, demonstrando que só o prédio da Eurokitchen comporta atividade de produção; os demais endereços da Berlim, da Beluno e da Vave ou não existem, ou só galpão/depósito, ou edificação em construção, sem a presença de trabalhadores de produção.
20. O leitura da Representação Fiscal para exclusão do Simples Nacional fornece elementos suficientes para se concluir que foram criadas/compradas as empresas a fim de diluir

o faturamento do que seria uma empresa, em 4 (quatro) empresas, de forma a não exceder os limites do Simples; descabe copiar toda a Representação, porém a DRJ/BEL, sintetizou adequadamente, o que se reproduz:

*Ocorre que apesar de não figurar como sócio nas demais empresas do grupo, está claramente demonstrado que o Sr. Aclino Feder está presente nas outras três empresas do grupo: Beluno Indústria de Móveis Ltda, Eurokitchen Móveis Ltda e Vave Ind. e Com. de Móveis Ltda, como gestor.*

*A fiscalização demonstrou com clareza documental que as quatro empresas apontadas funcionavam com um grupo econômico liderado pelo Sr. Aclino Feder. O fator de fundamental importância na configuração deste propósito pode ser constatado nas **PROCURAÇÕES** emitidas pelas empresas Beluno Indústria de Móveis Ltda, Eurokitchen Móveis Ltda e Vave Ind. e Com. de Móveis Ltda, conferindo ao Sr. Aclino Feder os mais amplos, gerais e ilimitados poderes para:*

*(...)*

*Cabe repetir que os poderes concedidos pelas referidas empresas ao Sr. Aclino Feder são os mais amplos, gerais e ilimitados para administrar e gerenciar todos os seus negócios.*

*Tais PROCURAÇÕES encontram-se no Processo nº 13973.000861/2009- 89 na seguinte seqüência:*

- BELUNO Industria de Móveis Ltda – fls.356/357, com data de 06 de abril de 2004;*
- EUROKITCHEN MOVEIS LTDA – fls.402/406, com data de 16 de dezembro de 2003;*
- VAVE Ind. E Com de Móveis Ltda – fls.408/412, com data de 13 de janeiro de 2003;*

*Tal fato é o indício mais contundente da participação societária do Sr. Aclino Feder em todas as empresas do grupo, as quais somam um faturamento total superior ao permitido para a manutenção de uma empresa no SIMPLES FEDERAL/NACIONAL, conforme se observa na Tabela 02 da Fl. 14, parte da Representação Fiscal promovida visando a exclusão da empresa do SIMPLES FEDERAL/NACIONAL.*

*(...)*

*Cabe ressaltar no entanto, que este não é o único indício de que o Sr. Aclino Feder está presente no grupo empresarial formado pelas empresas Cozinhas Berlim Ltda., Beluno Indústria de Móveis Ltda, Eurokitchen Móveis Ltda e Vave Ind. e Com. de Móveis Ltda. Ao longo da extensa Representação Fiscal, fls.02/52, podemos colher outros indícios que amparam a exclusão do Simples ora abordada, senão vejamos:*

- 
- *As empresas envolvidas, de propriedade de um mesmo núcleo familiar - Família Feder;*
  - *As empresas do grupo são formadas por ex-funcionários de outras empresas do grupo, o que pode ser verificado em detalhes no relatório do presente voto;*
  - *A Berlim, a Beluno e a Vave utilizam as mesmas instalações industriais, localizadas na Rua Athanásio Rosa nº 1.475, bairro Centro, em Guaramirim, próximo ao estabelecimento comercial da Eurokitchen;*
  - *No endereço informado no contrato social como sendo o endereço da Vave Ind. e Com. de Móveis Ltda, Rua 137 SN, bairro centro, na cidade de Guaramirim, não foi localizado qualquer imóvel que possa ter sido utilizado como dependências da Vave;*
  - *Na análise da Tabela 02, fl.14, percebe-se que os valores de receita bruta, inicialmente apurados somente pela Berlim, paulatinamente passam a ser apurados pelos novos empreendimentos formalizados; demonstrando uma tentativa de distribuir a receita entre as empresas do grupo empresarial de modo a manutenção da Cozinha Berlim Ltda. no SIMPLES FEDERAL;*
  - *No item 6.3, consta uma relação de notas fiscais e conhecimento de transporte rodoviário, emitidas por fornecedores para as empresas do suposto grupo econômico, e recebidas por funcionários também pertencentes ao grupo, mas não pertencente à empresa à qual foi dirigida a nota fiscal ou conhecimento de transporte rodoviário, o que demonstra a confusão patrimonial envolvendo o grupo;*
  - *Os Laudos Técnicos das Condições Ambientais do Trabalho - LTCAT, da Berlim, Beluno, Eurokitchen e Vave, foram realizados no mesmo dia (11 de setembro de 2006); foram acompanhados pelo mesmo representante da pessoa jurídica indicando um comando único no grupo empresarial;*
  - *O Sr. Valdir Timm (obs. sócio da Vave de 13/11/2003 a 10/07/2007), possuía vínculo empregatício formalizado com a Vave até 16/03/2006 e com a Beluno a partir de 02/10/2006, porém, conforme comprovam os laudos, em setembro de 2006 prestava serviços como empregado da Berlim, Beluno, Eurokitchen e Vave, além de estar percebendo o benefício do seguro-desemprego;*
  - *As empresas Berlim, Beluno e Vave desenvolvem a mesma atividade (fabricação de móveis com predominância de madeira), sendo que a Eurokitchen desenvolve atividade complementar à atividade principal exercida pelo restante do grupo (Comércio varejista de móveis, artigos de iluminação e outros artigos para residência);*

- 
- *As máquinas e equipamentos que compõem o ativo imobilizado da Berlim e que eram utilizadas à obtenção da sua receita bruta - vide tabela 02 no item 5 - são alugadas para a Vave no período compreendido entre janeiro/2003 a março/2004 e para a Beluno a partir de abril/2004 até dezembro/2008.*
  - *Há ausência de objeto jurídico nas locações do uso da marca comercial da Vave para a Berlim, Beluno e Eurokitchen, tendo em vista que a Vave não possui marca registrada, seu nome não está destacado em nenhum dos bens utilizados pelas pessoas jurídicas e é totalmente desconhecida no próprio município de Guaramirim;*
  - *A Beluno, Eurokitchen e Vave se utilizam da marca original "Berlim" ou da marca ampliada "Berlim Ambientes" pelo que se observa nas instalações industriais, comerciais e veículos utilizados pela Berlim, Beluno, Eurokitchen e Vave, bem como nos painéis publicitários de grande visibilidade que encontram-se expostos na região norte de Santa Catarina;*
  - *O item 7.1 da Representação Fiscal demonstra que os funcionários das empresas do grupo desempenham suas funções em um único local e utilizam exatamente as mesmas máquinas, equipamentos e móveis;*
  - *Na análise das informações contidas na Tabela 17, retro, constata-se que:*
    - *não houve cobrança pelos serviços de industrialização realizados pela Vave para a encomendante Eurokitchen no ano de 2003;*
    - *não houve registro da entrada - CFOP 1.901, remessa da Eurokitchen - e da saída -CFOP 5.902, retorno para a Eurokitchen - da industrialização feita pela Vave para a Eurokitchen no ano de 2003;*
    - *o valor das operações lançadas no CFOP 1.901, nos registros fiscais do industrializador Beluno, no ano de 2006 - R\$ 278.621,52 - são superiores aos lançados no CFOP 5.901 da encomendante Eurokitchen - R\$ 266.961,52 - e sugere a existência de fenômeno não explicável pela ciência contábil, ou seja, que a Beluno recebeu aquilo que não foi enviado pela Eurokitchen;*
    - *da mesma forma, o valor das operações lançadas no CFOP 1.901, nos registros fiscais do industrializador Beluno, nos anos de 2007 - R\$ 352.477,64 - e 2008 - R\$ 729.029,37 - são inferiores aos lançados no CFOP 5.901 da encomendante Eurokitchen - R\$ 380.254,97 e R\$ 737.168,06 - e sugere a repetição do fenômeno descrito na alínea anterior, porém de forma inversa;*

- *no período de 2004 a 2008 a encomendante Eurokitchen remeteu para a Beluno insumos para industrialização no valor de R\$ 1.606.994,92 - CFOP 5.901 - dos quais retornaram somente R\$ 1.144.574,45 - CFOP 1.902 -, ou seja, aproximadamente meio milhão de reais em insumos não tiveram seu retorno registrado nos livros fiscais das pessoas jurídicas envolvidas nessas operações.*
- *Ausência de controles de estoque, contas a receber e a pagar nas operações envolvendo remessas para industrialização e exposição entre as empresas do grupo, conforme demonstrado no item 8.1.*

## **2 Compensação de PIS e Cofins recolhidos pelo Simples Nacional**

21. A Recorrente pleiteou ainda:

*a.2 ) Se mantida a exclusão do Recorrente do SIMPLES, seja provido o recurso para reformar o acórdão no sentido de ser permitido o abatimento do pagamento do SIMPLES - A TITULO DE PIS E COFINS.*

22. Verifica-se às págs. 320/325 que o autuante deduziu das exigências de PIS e Cofins, os valores que a Recorrente havia recolhido de PIS e Cofins no regime do Simples, portanto, despicienda a petição, pois já foi efetuado o que a Recorrente requer.

## **3 Créditos de PIS e Cofins sobre fretes e aluguéis pagos.**

23. Nas mesmas tabelas de apuração de PIS e Cofins de págs. 320/325, constata-se que o autuante considerou créditos sobre compras de materiais e de energia elétrica; no Termo de Verificação Fiscal, o autuante informa que a apuração do PIS e da COFINS foi com base nos lançamentos contábeis de folhas 302 a 309.

24. A Recorrente pleiteia que se considerem também créditos sobre fretes e aluguéis que pagou, e apresenta os cálculos.

25. Tanto os créditos sobre fretes sobre as matérias primas, como os sobre as entregas de produtos, se suportados pelo contribuinte, podem ser deduzidos (art. 15 da Lei nº 10.833, de 28 de dezembro de 2003); aluguéis, desde que pagos a pessoa jurídica e utilizados na atividade (art. 3º, IV da Lei nº 10.637 de 30 de dezembro de 2002).

26. Contudo, como bem avaliou a DRJ/BEL:

*Para apuração do crédito, além dos valores relativos às compras, e energia elétrica, a Impugnante acrescentou valores sobre fretes sobre compras e sobre aluguel pagos, para o cálculo dos créditos a que tinha direito. No entanto, não trouxe documentos que comprovassem estes valores inseridos.*

27. Eis que também, quando do Recurso Voluntário, apenas apresentou as planilhas, mas não os documentos, nem mesmo uma amostragem; cabendo destacar que os registros na contabilidade fazem prova a favor do contribuinte, desde que suportados por documentos.

---

**4 Multa "isolada" (sic) de 75%.**

28. Trata-se de multa de ofício de 75% aplicada sobre os valores exigidos, e que tem como base legal o art. 44, I, da nº Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, com a redação dada pelo art. 14 da Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007:

*Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)*

*I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007)*

29. Determina o Código Tributário Nacional - CTN, Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966:

*Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.*

*Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.*

30. Portanto, a autoridade fiscalizadora, cumprindo seu dever funcional (art. 142 do CTN) efetuou o lançamento de ofício, o qual deve obedecer o comando legal do art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996, aplicando a multa que está em consonância com a legislação de regência, sendo o percentual de 75% o legalmente previsto para o lançamento de ofício, não se podendo, em âmbito administrativo, reduzi-lo ou alterá-lo por critérios meramente subjetivos, contrários ao princípio da legalidade.

**Conclusão.**

Voto por NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Eva Maria Los

Processo nº 13973.000950/2009-25  
Acórdão n.º **1201-002.627**

**S1-C2T1**  
Fl. 21

---