



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

Processo n° 10920.007873/2008-81
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° **1003-000.102 – Turma Extraordinária / 3ª Turma**
Sessão de 07 de agosto de 2018
Matéria SIMPLES
Recorrente MORLON TÊXTIL LTDA. ME
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Ano-calendário: 2003

EXCLUSÃO DE OFÍCIO. INTERPOSTA PESSOA.

A exclusão do Simples dá-se de ofício quando houve constituição da pessoa jurídica por interpostas pessoas que não sejam os verdadeiros sócios ou acionista, ou o titular, no caso de firma individual.

NULIDADE.

No caso de o enfrentamento das questões na peça de defesa denotar perfeita compreensão da descrição dos fatos que ensejaram o procedimento não há que se falar em nulidade do ato em litígio, oportunidade em foram observados os princípios do devido processo legal, contraditório e ampla defesa.

DOCTRINA. JURISPRUDÊNCIA.

Somente devem ser observados os entendimentos doutrinários e jurisprudenciais para os quais a lei atribua eficácia normativa.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva – Relatora e Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Sérgio Abelson, Bárbara Santos Guedes e Carmen Ferreira Saraiva (Presidente).

Relatório

A Recorrente optante pelo Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte – Simples foi excluída de ofício pelo Ato Declaratório Executivo ADE DRF/Joinville/SC nº 111, de 05.06.2009, fl. 104, com efeitos a partir de 01.08.2003, motivada pelo fato de que houve constituição da pessoa jurídica por interpostas pessoas que não sejam os verdadeiros sócios (inciso IV do art. 14 da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996) e ainda com base nos fundamentos de fato e de direito indicados:

O Delegado da Receita Federal do Brasil em Joinville — Sc, no uso das atribuições que lhe são conferidas pelo artigo 238 do Regimento Interno da Secretaria da Receita Federal do Brasil - RFB, aprovado pela Portaria ME nº95 de 30 de abril de 2007, e tendo em vista o disposto nos Arts. 14 e 15, § 3º, da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, e IN SRF nº 608/2006, de 09 de janeiro de 2006, DECLARA:

Art. 1º A exclusão da empresa **MORLON TÊXTIL LTDA - ME, CNPJ nº 00.471.384/0001-20**, do Sistema Integrado de Pagamentos de Impostos e Contribuições de Microempresas e Empresas de Pequeno Porte — SIMPLES —pela **CONSTITUIÇÃO DA PESSOA JURÍDICA POR INTERPOSTAS PESSOAS QUE NÃO SEJAM OS VERDADEIROS SÓCIOS** sendo vedada sua opção por esta sistemática de arrecadação, conforme o disposto no inciso IV do art. 14 da Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996, e demais informações contidas no processo administrativo nº 10920.007873/2008-81.

Art. 2º A exclusão surtirá efeito a partir de 01 de agosto de 2003, conforme disposto no inciso V do artigo 15 da Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996.

Art. 3º Poderá o contribuinte, no prazo de 30 (trinta) dias a contar da ciência deste, manifestar sua inconformidade relativamente ao procedimento acima ao Delegado da Receita Federal do Brasil de Julgamento. (grifos do original)

Cientificada, a Recorrente apresentou a manifestação de inconformidade. Está registrado na ementa do Acórdão da 2ª Turma/DRJ/BEL/PA nº 01-26.964, de 28.08.2013, e-fls. 150-161:

EXCLUSÃO DO SIMPLES. LEGISLAÇÃO APLICÁVEL.

Para efeito de exclusão da forma de tributação denominada de SIMPLES aplica-se a Lei vigente à época em que restou caracterizada a situação impeditiva, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

SIMPLES FEDERAL. EXCLUSÃO. SIMULAÇÃO.

Comprovada a existência de simulação pela existência de interposta pessoa no quadro societário da empresa, há previsão legal para a exclusão do Simples.

Manifestação de Inconformidade Improcedente

Notificada em 14.04.2014, e-fls. 163, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 13.05.2014, e-fls. 165-186 e 188-209, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge.

No que toca à autonomia das empresas defende que:

De fato, precisando reduzir seus custos, a Confecções Morlon Ltda., viu-se obrigada a segregar suas atividades, de modo que decidiu terceirizar sua produção, passando a se dedicar, exclusivamente, à venda de produtos têxteis.

Nesse sentido, a Recorrente nasceu para se dedicar à industrialização dos produtos têxteis, que, posteriormente, seriam vendidos pela Confecções Morlon Ltda.

Dessa forma, não há dúvidas de que existe um grupo econômico, formado por empresas interligadas, as quais, entretanto, desempenham papéis distintos na exploração da atividade econômica, o que, de modo algum, teria o condão de justificar a exclusão da Recorrente do SIMPLES.

Nessa senda, cumpre registrar que a transferência de empregados da Confecções Morlon Ltda., para a empresa Recorrente se tornou uma consequência da própria segregação da atividade econômica, uma vez que profissionais qualificados para laborar na industrialização de produtos têxteis, ao invés de serem demitidos, foram alocados dentro de uma empresa do próprio grupo econômico, o que é permitido por lei.

Em suma, todos os empregados transferidos foram devidamente registrados e as contribuições previdenciárias incidentes sobre seus salários, efetivamente, pagas, bem como as guias DARF de pagamento do SIMPLES. [...]

Sendo assim, durante todo esse período a Recorrente não tinha como arcar com suas obrigações empresariais e tributárias, porquanto não conseguia emitir documentos fiscais, de sorte que precisou contar com os adiantamentos realizados pela Confecções Morlon Ltda., sob a rubrica "Adiantamento a Fornecedores" para não ir à bancarrota. [...]

Dessa forma, o fato da Confecções Morlon Ltda. ter adiantado valores para a Recorrente não tem o condão de caracterizá-las como sendo uma só empresa, porém demonstra que o grupo se esforçou para manter em funcionamento as empresas. [...]

A terceirização da produção da empresa Confecções Morlon Ltda., faz parte, destarte, do plano estratégico de salvamento da empresa, que, com a segregação das atividades dentro do grupo econômico, conseguiu diminuir seus custos. [...]

Além disso, não há qualquer disposição na Lei nº 9.317/96 que impeça determinada empresa pertencente a um grupo econômico de optar pelo SIMPLES, desde que respeitados os percentuais estabelecidos no art. 9º, inciso IX, fato inequívoco no caso presente.

Em relação à violação da verdade material argui que:

As proposições acima levam à inexorável conclusão de que, no processo administrativo tributário, sempre deverá prevalecer a verdade material. Por conseguinte, considerando a realidade fática ora apresentada, não há dúvidas quanto à ilegalidade do ato administrativo que pretendeu excluir a Recorrente do SIMPLES no período em questão. [...]

Destarte, a existência de indícios isolados não é capaz de justificar presunções para fins de exclusão da empresa do SIMPLES, a qual somente poderá ser tida por válida, se provada a congruência lógica com outros "indícios" e provas, que deverão levar, necessariamente, à conclusão inferida pela Autoridade Fiscal.

Nesta esteira, ainda, que os fatos apontados pelo nobre Auditor Fiscal, isto é relativos à localização, ao faturamento, às declarações consignadas em ações trabalhistas e à transferência de empregados, consistam em possíveis indícios de que a constituição da Recorrente teria se dado por interpostas pessoas, comprovada a justificativa econômica, decorrente da segregação das atividades, assim como demonstrada a autonomia das empresas, não há qualquer dúvida de que não procede o motivo indicado no ADE nº 111/2009. [...]

Não restam dúvidas, portanto, quanto à ilegalidade do ato administrativo em questão (Ato Declaratório Executivo n.º 111), posto que pautado em presunções não permitidas pela legislação pátria e totalmente rechaçadas pelo princípio da verdade material. [...]

No caso em apreço, a contabilidade de ambas as empresas demonstra sua efetiva autonomia operacional, administrativa, financeira e societária, sendo que todos os adiantamentos foram devidamente reconhecidos e justificados. Não se pode, assim, admitir a desconsideração de tais registros contábeis e concluir pela existência de ato simulatório, quando não descaracterizada a realidade dos fatos escriturados.

Não há dúvidas, portanto, quanto à ilegitimidade do Ato Declaratório Executivo n.º 111/2009, posto que, como se demonstrou exaustivamente, baseou-se em meras presunções desprovidas de fundamento e totalmente dissonantes da realidade fática vivida pela Recorrente e pela empresa Confecções Morlon Ltda.

Pertinente à nulidade do ato administrativo de exclusão por vício de motivação justifica que:

Diante disso, evidencia-se imperiosa a conclusão de que o ato administrativo de exclusão apresenta inescusável vício de motivação, posto que inverídicos seus fundamentos. [...]

Os atos vinculados, portanto, diferem dos atos administrativos discricionários por não existir margem de liberdade à Administração Pública, que não pode decidir acerca da sua conveniência e oportunidade, eis que a sua prática está atrelada aos estritos limites da lei. [...]

Estabelecida essa premissa, impõe-se a análise do motivo alegado para a prática do ato administrativo, ou seja, da condição fática como fundamento e requisito de sua legitimidade. [...]

Por consequência, o motivo alegado pelo agente administrativo para a prática do ato administrativo condiciona a aferição de sua legitimidade, de modo que, se inexistente ou inverídico o motivo alegado, viciado estará o ato, e, portanto, passível de ser anulado administrativa ou judicialmente. [...]

Dessa forma, uma vez indicado o motivo do ato administrativo, indispensável em se tratando de ato vinculado, estabelece-se um vínculo que condiciona a sua legitimidade.

O ato administrativo que ora se recorre, manteve a exclusão da Recorrente do SIMPLES, com base nos arts. 12 e 14, inciso IV, da Lei n.º 9.317/96, sobre o fundamento de que a sua constituição teria se dado por interpostas pessoas.

Todavia, segundo se demonstrou, cabalmente, tais alegações são totalmente desassociadas da realidade fática apresentada pelas empresas, que, possuem independência e autonomia operacional, administrativa, financeira e comercial, não se confundindo suas atividades sob hipótese alguma.

Tais constatações inferem a nulidade do ato administrativo, já que todas as conclusões formuladas pelo nobre Auditor Fiscal, que constituíram a motivação do ato administrativo em questão, estão equivocadas, e, portanto, não há subsunção à norma de exclusão. [...]

Verificado, portanto, o vício de motivação do ato administrativo que excluiu a Recorrente do SIMPLES, não há dúvidas de que deve o mesmo ser cancelado.

Com o objetivo de fundamentar as razões apresentadas na peça de defesa, interpreta a legislação pertinente, indica princípios constitucionais que supostamente foram violados e faz referência a entendimentos doutrinários e jurisprudenciais em seu favor.

Concernente ao pedido expõe que:

Ante o exposto, requer seja recebido o presente RECURSO VOLUNTÁRIO, dando-lhe integral provimento, a fim de que seja reformado o acórdão já citado para que seja declarada a nulidade e cancelado o Ato Declaratório Executivo nº 111/2009, o qual declarou a exclusão da Recorrente do Simples Federal a partir de 01/08/2003.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Carmen Ferreira Saraiva, Relatora

O recurso voluntário apresentado pela Recorrente atende aos requisitos de admissibilidade previstos nas normas de regência, em especial no Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972. Assim, dele tomo conhecimento.

A Recorrente afirma que não incorreu na circunstância excludente motivada pelo fato de que houve constituição da pessoa jurídica por interpostas pessoas que não sejam os verdadeiros sócios, uma vez que as empresas são autônomas, tendo em vista o princípio da verdade material.

A Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996, normatiza:

Art. 14. A exclusão dar-se-á de ofício quando a pessoa jurídica incorrer em quaisquer das seguintes hipóteses: [...]

IV - constituição da pessoa jurídica por interpostas pessoas que não sejam os verdadeiros sócios ou acionista, ou o titular, no caso de firma individual; [...]

Art. 15. A exclusão do SIMPLES nas condições de que tratam os arts. 13 e 14 surtirá efeito: [...]

V - a partir, inclusive, do mês de ocorrência de qualquer dos fatos mencionados nos incisos II a VII do artigo anterior.

A interposição de pessoas consiste em uma pessoa, que não é a titular dos interesses em causa, praticar um ato jurídico no lugar daquela que é a verdadeiro titular desses direitos. Esse instrumento pode ser utilizado para criação de pessoas jurídicas mediante procuração com outorga de amplos poderes em que é nomeado como procurador o real titular dos interesses e sócio de uma delas para gerir e administrar todos os negócios concernentes às demais pessoas jurídicas integrantes. A constituição de várias pessoas jurídicas que se encontra sob a direção, o controle ou a administração de uma delas, ocupam um espaço físico contíguo, desenvolvem objeto social similar, utilizam os mesmos colaboradores e maquinários e, cujos sócios possuem grau de parentesco ou afinidade entre si, objetivando reduzir custos, usufruir tributação privilegiada e distribuir receitas, caracteriza interposição de pessoa e impede a opção pelo Simples.

O tratamento diferenciado, simplificado e favorecido denominado Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples) é mensal e uma opção do sujeito passivo para todo ano-calendário, desde que observados os requisitos legais, devendo ser manifestada mediante a alteração cadastral no prazo previsto em lei.

A opção pelo Simples é um direito da pessoa jurídica que preenche todos os requisitos legais e que não incorra em circunstância objeto de vedação por expressa previsão legal. O pressuposto é de que os motivos que impedem sua adesão ou permanência no regime sejam dela conhecidas. A exclusão de ofício dar-se-á mediante ato declaratório da autoridade fiscal da RFB que jurisdicione a pessoa jurídica optante, assegurado o contraditório e a ampla defesa, observada a legislação relativa ao processo tributário administrativo.

A exclusão do Simples é efetivada de ofício no caso em que restar comprovada a constituição da pessoa jurídica por interpostas pessoas que não sejam os verdadeiros sócios.

Feitas essas considerações normativas, tem cabimento a análise da situação fática tendo em vista os documentos já analisados pela autoridade de primeira instância de julgamento e aqueles produzidos em sede de recurso voluntário.

Consta na Representação Administrativa, fls. 01-38, cujas informações estão comprovadas nos autos e cujos fundamentos cabem ser adotados de plano nessa segunda instância de julgamento:

Em 02/2004 foi desenvolvido junto à empresa, CONFECÇÕES MORLON LTDA, CNPJ 79.422.499/0001-85, ação fiscal sob número 09126045, onde a

princípio foram detectados elementos caracterizadores de práticas e procedimentos administrativos, que em síntese, podem ser assim resumidos:

a) Em 08/2003 a empresa teve uma redução drástica no quadro de empregados, quando o efetivo de 281 passou para apenas 67 empregados;

b) Tal redução foi motivada pela transferência de funcionários da referida empresa, para outra cuja denominação era MORLON TÊXTIL LTDA., inscrita no CNPJ sob número 00.471.384/0001-20;

c) Do total aproximado de 214 funcionários transferidos em 08/2003, para Morlon Têxtil 137 foram demitidos em 10/2003, sugerindo a princípio que tal procedimento visasse tão somente redução de custos relativos a encargos sociais sobre verbas rescisórias;

d) Constavam na Justiça Trabalhista à época, em torno de 153 ações onde figuravam no pólo passivo da lide as mesmas empresas Confecções Morlon Ltda. e Morlon Têxtil, sugerindo a princípio a existência de grupo econômico.

Diante de tais fatos e informações foram alocadas ações fiscais para ambas as empresas, acobertadas pelos MPF 0920200.2008.01085, para Confecções Morlon, bem como MPF 09202200.2008.01086, para Morlon Têxtil Ltda, objeto da presente representação. [...]

CONFECÇÕES MORLON LTDA [...]

INÍCIO [...]	CPF	TIPO	Nome Responsável	Capital %
17/02/2002	121.157.709-00	SÓCIO GERENTE	ALDO LUDTKE	98,00
17/02/2002	292.227.459-49	SÓCIO	ROVENA WEISS LUDTKE	2,00
PERCENTUAL DO CAPITAL 17/02/2002				100,00

OBJETO SOCIAL

A atividade empresarial consta do artigo 4º de seu contrato social e consta de "exploração de confecção e comércio de roupas e agasalhos".

QUADRO DE EMPREGADOS

Inicialmente impede destacar a involução do quadro de empregados, que como já dito anteriormente, passou de 281 em julho/2003, para 67 em agosto/2003, até chegar a tão somente 11 empregados em 12/2007. [...]

FATURAMENTO

Mesmo com a considerável queda no numero de empregados, verifica-se que o faturamento, em confronto com o resultado operacional dos exercícios sob ação fiscal permaneceu sem diminuição, ao contrário, até cresceu nos exercícios de 2006 e 2007 [...].

MORLON TÊXTIL LTDA [...]

QUADRO SOCIAL [...]

O quadro dos sócios, com o valor do capital social, bem como a participação percentual de cada um, ao longo da existência empresarial, pode ser assim visualizado:

INÍCIO [...]	CPF	TIPO	Nome Responsável	Capital %
05/08/2003	573.529.509-82	SÓCIA	MAFALDA LUDTKE	50,00
05/08/2003	487.820.689-68	SÓCIO GERENTE	WILMAR MATTES	50,00
PERCENTUAL DO CAPITAL 05/08/2003 (1ª ALTERAÇÃO)				100,00
19/09/2003	890.970.509-44	SÓCIA	ADRIANA RODRIGUESVARELA	1,00
19/09/2003	573.529.509-82	SÓCIA GERENTE	MAFALDA LUDTKE	99,00
PERCENTUAL DO CAPITAL 19/09/2003 (2ª ALTERAÇÃO)				100,00
06/04/2004	292.227.459-49	SÓCIA GERENTE	ROVENA WEISS LUDTKE	99,98
06/04/2004	573.529.509-82	SÓCIA	MAFALDA LUDTKE	0,20
PERCENTUAL DO CAPITAL 06/04/2004 (3ª ALTERAÇÃO)				100,00
17/11/2005	292.227.459-49	SÓCIA GERENTE	ROVENA WEISS LUDTKE	99,98
17/11/2005	573.529.509-82	SÓCIA	MAFALDA LUDTKE	0,20
PERCENTUAL DO CAPITAL 17/11/2005 (4ª ALTERAÇÃO)				100,00

Quanto ao quadro de sócios da empresa Morlon Têxtil Ltda., é imperioso destacar os seguintes fatos relevantes:

a) A sócia ADRIANA RODRIGUES VARELA foi na verdade empregada da empresa Confecções Morlon Ltda., admitida em 05/02/1992, transferida para Morlon Têxtil em 08/2003, estando nesta condição de empregada até a presente data (12/1007);

b) A sócia MAFALDA LUDKE, em nenhum momento das quatro visitas feitas por essa auditoria à sede da empresa foi encontrada, sendo que durante todas as ocasiões, o atendimento foi prestado pela Sra. ROVENA WEISS LUDKE;

c) O sócio VILMAR MATTES, consta do quadro social da empresa, apenas no período 05/08/2003 a 19/09/2003, para em seguida, em sede de Ação Trabalhista, ser apenas identificado como sendo "INVESTIDOR", conforme se verificará adiante;

d) A sócia ROVENA WEISS LUDTKE, figura como sócia das duas empresas, sendo sua participação em 17/12/2002, de 2% junto a Confecções Morlon, enquanto os 98% do capital remanescente, pertenciam ao seu marido, Sr. ALDO LUDTKE, que embora figure como sócio gerente da Morlon Têxtil trabalha efetivamente como produtor rural, conforme informações fornecidas pela própria Sra. Rovena.

e) Ainda com relação à sócia Sra. ROVENA WEISS LUDTKE, consta através do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS, que a mesma foi segurada empregada da empresa Confecções Morlon Ltda, no período de 02/12/2002 até 18/03/2003, período este, em que a mesma figurava como sócia gerente da mesma empresa e ainda como sócia da Morlon Têxtil.

f) Constavam na Justiça Trabalhista em torno de 153 ações distribuídas, onde figuravam no pólo passivo da lide, as mesmas empresas Confecções Morlon e Morlon Têxtil, sugerindo a princípio a existência de grupo econômico.

OBJETO SOCIAL

Inicialmente, o objeto social da empresa constante do contrato social, estampado no artigo 4º era **a) reparação e manutenção de veículos rodoviários:**

b) comércio varejista de peças e acessórios de veículos. O que veio a ser alterado mediante a primeira alteração contratual que além da razão social, de Trevo Motos para Morlon Têxtil, mudou o objeto da sociedade para: **a) fabricação de artefatos têxteis e b) confecção de artigos do vestuário.**

QUADRO DE EMPREGADOS

O quadro de empregados iniciou em 08/2003, com a transferência de diversos segurados oriundos da empresa Confecções Morlon Ltda, conforme mencionado anteriormente, [...].

FATURAMENTO

Com relação ao faturamento da empresa MORLON TÊXTIL LTDA, embora a mesma figure com um número expressivo de empregados e folha de salários, nota-se que sequer foi lançado em seus livros nos exercícios, de 2004 a 2005, ou ainda em sua contabilidade no exercício de 2006 qualquer valor a este título que justificasse o quadro de empregados mantidos.

Quando comparado o quadro de empregados de ambas as empresas com o montante do faturamento, fica evidente, que os sócios utilizaram-se do procedimento de registrar os empregados na empresa Morlon Têxtil Ltda. e o faturamento na empresa confecções Morlon [...]

CONTABILIDADE

Quando analisada a contabilidade das empresas, pode se constatar que a CONFECÇÕES MORLON LTDA. sempre foi mantenedora da suposta empresa MORLON TÊXTIL LTDA., haja vista os lançamentos efetuados sob o título de Adiantamento de Fornecedores. [...]

Todos os fatos até então descritos, já seriam o bastante para afirmar com precisão, que todos os esforços envidados pelos sócios, para constituição da suposta empresa MORLON TÊXTIL LTDA., carregaram no sentido de realmente poder aproveitar de um sistema de tributação menos oneroso, qual seja, o SIMPLES, sistema este, que não gozava a CONFECÇÕES MORLON LTDA. No entanto outras situações praticadas pelas empresas, que corroboram o mesmo argumento, citadas pelos empregados em ações trabalhistas, convergem no mesmo sentido como veremos adiante.

AÇÕES TRABALHISTAS

Os argumentos a seguir transcritos foram utilizados inclusive como fatos e fundamentos da Medida Cautelar Inominada (MCI) 00283-2004-019-12-00-0, cuja Liminar inaudita altera parte, foi concedida pelo Juiz ,e mantida, quando do julgamento de mérito, determinando indisponibilidade dos bens de Confecções Morlon, ida quando do julgamento de mérito. [...]

Os fatos aqui descritos demonstram que as empresas constituídas, referiam-se na verdade a uma só empresa, que é a CONFECÇÕES MORLON LTDA [...]. (grifos do original).

Restou evidenciado que a partir dos efeitos da exclusão, a Confecções Morlon Ltda. tem como sócio gerente Aldo Ludtke e sócia Rovena Weiss Ludtke. Ocorre que o sócio gerente Aldo Ludtke em 24.01.2003 nomeou como sua bastante procuradora com poderes amplos para gerir e administrar todos os negócios concernentes Confecções Morlon Ltda. a sócia Rovena Weiss Ludtke, conforme Instrumento Público de Procuração de fl. 44. Por seu turno, a Recorrente teve como sócia gerente Mafalda Ludtke durante o período de

19.09.2003 a 05.04.2004 e a partir de 06.04.2004 a sócia gerente passou a ser Rovena Weiss Ludtke.

Tem-se que a Confecções Morlon Ltda. e a Recorrente:

a) têm objetos sociais similares tais como a exploração de confecção e o comércio de roupas e agasalhos, bem como a fabricação de artefatos têxteis e a confecção de artigos do vestuário;

b) são administradas pela sócia em comum Rovena Weiss Ludtke;

c) são domiciliadas em espaços físicos contíguos na Rua Jaraguá nº 88, bairro Centro, Schroeder/SC;

d) em agosto de 2003 houve transferência de diversos empregados da Confecções Morlon Ltda. para a Recorrente;

e) a Confecções Morlon Ltda. sempre foi mantenedora da Recorrente, haja vista os lançamentos efetuados sob o título de Adiantamento de Fornecedores que espelha adiantamentos e endosso de duplicatas, indício a afastar a entidade e a autonomia patrimonial; e

f) a Confecções Morlon Ltda. e a Recorrente foram condenadas solidariamente como rés pelos débitos originários de ações trabalhistas.

Tem-se que não há controvérsia sobre os fatos. Reputa-se configurada interposição de pessoas pela constituição de pessoas jurídicas geridas pela mesma pessoa física, que ocupam um mesmo espaço físico, desenvolvem o mesmo objeto social, utiliza m os mesmos colaboradores e, cujos sócios possuem grau de parentesco ou afinidade entre si, objetivando reduzir custos, usufruir tributação privilegiada e pulverizar receitas. A evidência da interposição de pessoas no quadro societário da pessoa jurídica, a utilização indistinta do quadro funcional, gestão de fato de um só administrador, com comprovação inclusive por assinatura de documentos, configura claramente unicidade empresarial e comunhão administrativa inviabilizando a tributação dentro sistemática de tributação diferenciada, simplificada e favorecida.

Pelo princípio da verdade material, todos esses elementos estão efetivamente evidenciados nos autos e explicitados minuciosamente de maneira clara, explícita e congruente na Representação Administrativa, fls. 10-38 e no Ato Declaratório Executivo ADE DRF/Joinville/SC nº 111, de 05.06.2009, fl. 104, formando um conjunto probatório robusto da existência de interposta pessoa, o que impede a opção pelo Simples. A inferência denotada na peça recursal nesse caso, não é acertada.

A Recorrente alega que os atos administrativos são nulos.

O Ato Declaratório Executivo ADE DRF/Joinville/SC nº 111, de 05.06.2009, fl. 104, emitido com fundamento na Lei nº 9.317, de 05 de dezembro de 1996, foi lavrado por servidor competente que verificando a ocorrência das causas de vedação o emitiu revestido das formalidades legais com a regular intimação para que a Recorrente pudesse cumpri-lo ou impugná-lo no prazo legal. A decisão de primeira instância está motivada de forma explícita, clara e congruente e da qual a pessoa jurídica foi regularmente cientificada. Assim, este ato contém todos os requisitos legais, o que lhes conferem existência, validade e eficácia (inciso LIV e inciso LV do art. 5º da Constituição Federal, art 6º da Lei nº 10.593, de 06 de dezembro

de 2001, art. 50 da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999 e Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972).

As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes foram observadas. Ademais os atos administrativos estão motivados, com indicação dos fatos e dos fundamentos jurídicos decidam recursos administrativos. O enfrentamento das questões na peça de defesa denota perfeita compreensão da descrição dos fatos e dos enquadramentos legais que ensejaram os procedimentos de ofício, que foi regularmente analisado pela autoridade de primeira instância. Ademais, a decisão administrativa não precisa enfrentar todos os argumentos trazidos na peça recursal sobre a mesma matéria, principalmente quando os fundamentos expressamente adotados são suficientes para afastar a pretensão da Recorrente e arrimar juridicamente o posicionamento adotado.

No caso, a peça de defesa revela que a Recorrente conhece plenamente as acusações que lhe foram imputadas, rebatendo-as, uma a uma, de forma meticulosa, abrangendo questões de fato e de direito, descabe a proposição de cerceamento do direito de defesa. O ato de exclusão teve seu conteúdo analisado pela decisão de primeira instância administrativa, Acórdão da 2ª Turma/DRJ/BEL/PA nº 01-26.964, de 28.08.2013, e-fls. 150-161, cujos fundamentos de fato e de direito são acatadas por essa segunda instância de julgamento:

18. Por toda a fundamentação explicitada no processo, e diante das provas anexadas e em razão da real situação fática e jurídica apresentada, conclui-se que:

18.1 – A empresa Confecções Morlon Ltda possuía o controle gerencial, financeiro e administrativo da impugnante;

18.2 – Que a sócia Adriana Rodrigues Varela, foi na verdade empregada Confecções Morlon Ltda, admitida em 05/02/1992, transferida na condição de empregada para a impugnante em 08/2003, permanecendo nesta condição até 12/2007;

18.3 – Que o sócio Vilmar Mattes, constou do quadro social da empresa, apenas no período de 05/08/2003 a 19/09/2003, para em seguida em sede de ação trabalhista de Ação Trabalhista, ser apenas identificado como “Investidor”;

18.4 – Que a sócia Rovena Weiss Ludtke, consta no Cadastro Nacional de Informações Sociais CNIS, que a mesma foi segurada empregada da empresa, que figurou como sócia das duas empresas, sendo sua participação em 17/12/2002, de 2% na Confecções Morlon Ltda, enquanto os 98% do capital remanescente, pertencia ao seu marido, Sr. Aldo Ludtke, que embora figurasse como sócio gerente da Morlon Têxtil Ltda, trabalha efetivamente como produtor rural, conforme informações prestadas pela própria Sra. Rovena;

18.5 – Que constavam na Justiça do Trabalho em torno de 153 ações trabalhistas, nas quais figuravam no pólo passivo da lide, as mesmas empresas, tais sejam: a impugnante Morlon Têxtil Ltda e Confecções Morlon Ltda;

18.6 – Que de acordo com a análise feita na Contabilidade das duas empresas, restou constatado que a Confecções Morlon Ltda, sempre foi mantenedora da suposta empresa Morlon Têxtil Ltda;

18.7 – Que no período da fiscalização a empresa Confecções Morlon Ltda respondeu que não havia contratos de prestação de serviços, entretanto, na tentativa

de diminuir o saldo da conta adiantamentos recebidos a empresa impugnante utilizou-se do procedimento de registrar valores a título de Venda de Serviços à vista e a prazo para a empresa Confecções Morlon Ltda, nos exercícios de 2006 e 2007.

19. Por todas as provas materiais que constam no processo há de se concluir que a constituição da empresa Morlon Têxtil Ltda, com interpostas pessoas, se deu para realmente se aproveitar de um sistema de tributação menos oneroso, qual seja, o Simples, sistema este que não gozava a empresa Confecções Morlon Ltda.

20. A situação de exclusão se encontrava prevista no inciso IV, da Lei nº 9.317/96, que no capítulo IV – Da Exclusão do Simples, assim dispôs:

“Art. 14. A exclusão dar-se-á de ofício quando a pessoa jurídica incorrer em quaisquer das seguintes hipóteses:

IV – constituição de pessoa jurídica por interpostas pessoas que não sejam os verdadeiros sócios ou acionista, ou o titular, no caso de firma individual”

Cabe indicar o entendimento emanado em algumas oportunidade pelo Supremo Tribunal Federal¹:

Não há falar em negativa de prestação jurisdicional quando, como ocorre na espécie vertente, "a parte teve acesso aos recursos cabíveis na espécie e a jurisdição foi prestada (...) mediante decisão suficientemente motivada, não obstante contrária à pretensão do recorrente" (AI 650.375 AgR, rel. min. Sepúlveda Pertence, DJ de 10-8-2007), e "o órgão julgante não é obrigado a se manifestar sobre todas as teses apresentadas pela defesa, bastando que aponte fundamentadamente as razões de seu convencimento" (AI 690.504 AgR, rel. min. Joaquim Barbosa, DJE de 23-5-2008). [AI 747.611 AgR, rel. min. Cármen Lúcia, j. 13-10-2009, 1ª T, DJE de 13-11-2009.] = AI 811.144 AgR, rel. min. Rosa Weber, j. 28-2-2012, 1ª T, DJE de 15-3-2012 = AI 791.149 ED, rel. min. Ricardo Lewandowski, j. 17-8-2010, 1ª T, DJE de 24-9-2010 (grifos do original)

As formas instrumentais adequadas foram respeitadas, os documentos foram reunidos nos autos do processo, que estão instruídos com as provas produzidas por meios lícitos. As garantias ao devido processo legal, ao contraditório e à ampla defesa com os meios e recursos a ela inerentes foram observadas. O enfrentamento das questões na peça de defesa denota perfeita compreensão da descrição dos fatos que ensejaram o procedimento e estando a decisão motivada de forma explícita, clara e congruente, não há que se falar em nulidade dos atos em litígio. A proposição afirmada na peça recursal, desse modo, não tem cabimento.

No que concerne à interpretação da legislação e aos entendimentos doutrinários e jurisprudenciais indicados pela Recorrente, cabe esclarecer que somente devem ser observados os atos para os quais a lei atribua eficácia normativa, o que não se aplica ao presente caso, nos termos do art. 100 do Código Tributário Nacional. A alegação relatada na peça recursal, conseqüentemente, não está justificada.

¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. A constituição e o supremo do art. 93. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/constituicao/artigoBd.asp#visualizar>>. Acesso em: 30 mai. 2018.

Processo nº 10920.007873/2008-81
Acórdão n.º **1003-000.102**

S1-C0T3
Fl. 223

Atinente aos princípios constitucionais que a Recorrente aduz que supostamente foram violados, cabe ressaltar que o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, uma vez que no âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade².

Tem-se que nos estritos termos legais o procedimento fiscal está correto, conforme o princípio da legalidade a que o agente público está vinculado (art. 37 da Constituição Federal, art. 116 da Lei nº 8.112, de 11 de dezembro de 1990, art. 2º da Lei nº 9.784, de 29 de janeiro de 1999, art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 06 de março de 1972 e art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 343, de 09 de julho de 2015).

Em assim sucedendo, voto em rejeitar a preliminar suscitada e, no mérito, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

Carmen Ferreira Saraiva

² Fundamentação legal: art. 26-A do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, art. 62 do Anexo II do Regimento Interno do CARF e Súmula CARF nº 2.