



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11065.721320/2011-20

Recurso Voluntário

Resolução nº 3302-002.075 – 3^a Seção de Julgamento / 3^a Câmara / 2^a Turma
Ordinária

Sessão de 23 de novembro de 2021

Assunto DILIGÊNCIA

Recorrente HENRICH E CIA LTDA.

Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do relator.

(documento assinado digitalmente)

Gilson Macedo Rosenburg Filho - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Vinícius Guimarães - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Vinícius Guimarães, Walker Araujo, Jorge Lima Abud, Jose Renato Pereira de Deus, Larissa Nunes Girard, Raphael Madeira Abad, Denise Madalena Green e Gilson Macedo Rosenburg Filho (Presidente).

Relatório

O presente processo versa sobre pedido de ressarcimento cumulado com declaração de compensação, no qual o sujeito passivo indica, como origem do direito creditório saldo credor de contribuição social não-cumulativa.

Em análise fiscal, a autoridade tributária entendeu que parte dos créditos pleiteados era indevida, tendo reconhecido apenas parcialmente o direito creditório.

A glossa fiscal fundou-se, em síntese, na constatação fiscal de irregularidades na prestação de serviços realizados por terceiros, os quais representariam, na ótica da fiscalização, simulação de terceirização de mão-de-obra – envolvendo as empresas Civitanova Indústria de Calçados Ltda., RHH Indústria de Calçados Ltda. e Indústria de Calçados Monte Bianco -, gerando créditos indevidos de insumos e redução indevida da tributação pelo SIMPLES.

Tais constatações de irregularidades seriam fruto de auditoria realizada no curso do processo administrativo fiscal nº. 11065.001325/2009-18, no qual a fiscalização teria chegado à conclusão que as referidas empresas funcionariam como interpostas utilizadas pela autuada para contratar trabalhadores, também com reflexos na redução de encargos previdenciários.

Cientificado do despacho decisório, o sujeito passivo apresentou manifestação de inconformidade, trazendo as alegações a seguir enunciadas, extraídas do relatório do arresto recorrido:

QUE o seu pedido de ressarcimento foi reconhecido parcialmente, visto não ter sido considerado o creditamento relativo à mão-de-obra de empresas terceirizadas (Civitanova Ind. de Calçados Ltda., RHH ind. de Calçados Ltda., e Ind. de Calçados Monte Bianco Ltda.) sob o argumento de que essas empresas seriam pessoas jurídicas dependentes de Henrich e Cia Ltda.

QUE essas constatações já teriam também sido alvo de fiscalização que resultou no Auto de Infração integrante do processo administrativo nº 11065.001325/200918, o qual impugnou e se encontra pendente de julgamento.

QUE com argumentos fundados em análises superficiais, sem provar a efetiva ocorrência do fato jurídico tributário ou o procedimento do sujeito passivo que configure irregularidade fiscal, a fiscalização desconsiderou a relação de emprego e jurídica, por suposta simulação na terceirização das atividades produtivas da manifestante.

QUE o Relatório Fiscal resta incompleto, pela não demonstração e comprovação da subordinação e demais elementos de relação de emprego entre os trabalhadores das terceirizadas e o contribuinte manifestante. Argumenta que a relação de emprego é competência do Ministério do Trabalho e do Emprego e da Justiça do Trabalho.

QUE o grau de parentesco entre os sócios da manifestante e seus fornecedores de mão-de-obra não é condão suficiente para embasar a glossa, não havendo óbice algum que vede a prática de tais atos negociais.

QUE sobre a alegação do fato de os estabelecimentos terem o mesmo endereço, não há sobreposição de empresas, visto que cada empresa possui seu próprio independente funcionamento. No caso citado da terceirizada Civitanova, apenas o prédio seria o mesmo.

Afirma que o fato de as empresas RHH e Monte Bianco estarem estabelecidas também num mesmo prédio, apenas separadas por uma parede, demonstra que a autoridade fiscal desconhece como funciona o comércio. Registra que em 2010 a empresa Monte Bianco foi incorporada pela RHH.

QUE sobre a migração de funcionários da HENRICH para as terceirizadas, aduz que é direito do contribuinte, frente ao mercado externo, escolher dentre as várias alternativas legais, a menos onerosa no planejamento de sua produção industrial.

QUE a inexistência de patrimônio das terceirizadas pode ser explicado pelo fato de as empresas do SIMPLES não disporem, em sua maioria, de patrimônio.

QUE relativamente as notas fiscais seqüenciais defende que a grande maioria dos serviços empregados no beneficiamento, não a totalidade, são realizados pelas empresas citadas na decisão aqui hostilizada. Portanto, isso explicaria a seqüência de notas fiscais em nome da manifestante. Ao mesmo tempo aduz essas ditas empresas estariam cumprindo sim a legislação de regência, emitindo as necessárias notas fiscais sobre suas operações.

QUE a suposta dependência financeira ressalta que a relação da manifestante com as empresas citadas era puramente comercial.

Por fim, requer: a) que seja sua manifestação de inconformidade recebida; b) que seja o julgamento sobrerestado até a decisão definitiva do processo n.º 11065.001325/200918, por ser a origem da controvérsia; c) que seja determinada a suspensão do crédito tributário em relação à parte compensada e o resarcimento imediato do crédito postulado no âmbito administrativo da parcela glosada pela autoridade administrativa, devidamente corrigida; d) que seja dado integral provimento a sua manifestação de inconformidade, reconhecendo-se integralmente o crédito pleiteado, e determinando a aplicação da Taxa Selic.

O colegiado de primeira instância julgou improcedente a manifestação de inconformidade.

Inconformado, o sujeito passivo apresentou recurso voluntário, repisando as principais alegações trazidas em manifestação e sustentou, em síntese,

1. em preliminar, (a) a impossibilidade de julgamento do presente processo antes do julgamento definitivo do processo administrativo n.º 11065.001325/2009-18, e (b) a impossibilidade de vinculação da recorrente com as empresas terceirizadas antes de prévia exclusão dessas empresas do SIMPLES e extinção de seu CNPJ;
2. no mérito, a legalidade e validade dos negócios realizados com as empresas terceirizadas e a legitimidade dos créditos postulados, contestando, em diversos tópicos - estabelecimentos em mesmo endereço, objeto social e grau de parentesco entre sócios das empresas, contadora semelhante para as empresas, migração de funcionários da recorrente para empresa terceirizada, inexistência de patrimônio das empresas terceirizadas, exclusividade, para com a recorrente, das atividades das terceirizadas e suposta dependência - as conclusões da fiscalização quanto à simulação nas operações de prestação de serviços.

Voto

Conselheiro Vinícius Guimarães, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os pressupostos e requisitos de admissibilidade para julgamento por esta Turma.

Como visto, o litígio versa sobre pedido de resarcimento de créditos de contribuição social não-cumulativa, os quais foram reconhecidos apenas em parte pela autoridade tributária, uma vez que, no entender da fiscalização, parte dos créditos postulados estavam vinculados a prestações de serviço simuladas, realizadas entre a recorrente e as empresas Civitanova Indústria de Calçados Ltda, Indústria de Calçados Monte Bianco Ltda e RHH Indústria de Calçados Ltda.

Da leitura do relatório fiscal que embasou o despacho decisório, observa-se que a glosa fiscal se deu, essencialmente, pela constatação, por parte da autoridade administrativa, de

que as operações entre a recorrente e as empresas terceirizadas eram simuladas e os serviços de industrialização por encomenda prestados eram, na realidade, custos relativos à própria folha de pagamento da recorrente.

No referido relatório fiscal, verifica-se que as conclusões fiscais se assentam na investigação de diversas facetas das operações, funcionamento e características das empresas envolvidas, abarcando, por exemplo, a análise do grau de parentesco entre os sócios da recorrente e de seus fornecedores, do local onde os fornecedores desenvolvem suas atividades, do fluxo de funcionários entre as empresas, da emissão de documentos fiscais, do patrimônio dos fornecedores, de sua cadeia produtiva e dos equipamentos utilizados para a produção, das vendas exclusivas e da dependência financeira dos fornecedores para com a recorrente.

Em seu recurso voluntário, o sujeito passivo traz elaborada defesa para rechaçar as conclusões da fiscalização, estruturando sua argumentação em tópicos onde procura refutar o entendimento consolidado na decisão administrativa, sustentando, por exemplo: (i) a distinção da personalidade jurídica das empresas (recorrente e terceirizadas), a independência de seu funcionamento e localização -- sócios, empregados, faturamentos, contabilidade, todos esses elementos seriam distintos; (ii) a legalidade da composição societária das empresas, assinalando que o fato de as empresas apresentarem, em seu quadro de sócios, relações de parentesco ou de trabalho não configura qualquer impedimento, que os objetos sociais, apesar de similares, não se confundem e que a desconsideração da personalidade jurídica requer a observância de certos requisitos; (iii) o descabimento do argumento de que as empresas terceirizadas têm mesmo contador para a descaracterização dos créditos pleiteados; (iv) a normalidade da contratação de funcionários da recorrente por empresa terceirizada e a ausência de comprovação, por parte da fiscalização, da existência dos pressupostos legais da relação empregatícia (pessoalidade, não-eventualidade, onerosidade e subordinação) dos empregados das terceirizadas e a empresa recorrente, do vínculo entre as empresas, fato que representaria vício de motivação (ausência) na decisão recorrida, passível de anulação; (v) a normalidade de empresas optantes pelo SIMPLES, como é o caso das terceirizadas, não possuírem patrimônio, a legalidade e normalidade do comodato de maquinário e adiantamentos às empresas terceirizadas; (vi) a legalidade – e normalidade, no ramo coureiro-calçadista, por questões comerciais e de proteção – na prestação de serviços de industrialização por encomenda a um único cliente, a inexistência de elementos que demonstrem qualquer vínculo de subordinação dos empregados das empresas terceirizadas com a recorrente, a idoneidade dos documentos fiscais emitidos pelas empresas prestadoras de serviço – idoneidade não afastada pelo Fisco, a ausência de responsabilidade da recorrente sobre o funcionamento comercial, operações e administração das prestadoras de serviço, não lhe cabendo ser indagada acerca da forma de operação daquelas empresas. (vii) a ausência de comprovação, com provas inafastáveis trazidas pelo Fisco, de que a recorrente tenha agido com dolo, fraude ou simulação, razão pela qual a decisão padece de nulidade total.

O referido relatório fiscal que fundamenta o despacho decisório deste processo toma como referência as conclusões fiscais consignadas no RELATÓRIO FISCAL DO AUTO DE INFRAÇÃO – AI DEBCAD No. 37.189.7912 – PROCESSO 11065.001325/2009-18, incluído no presente processo, e os documentos anexos àquele relatório.

Ocorre que os documentos constantes do ANEXO DOCUMENTOS DE PROVA, vinculados ao relatório fiscal do processo n.º 11065.001325/2009-18 – todos de conhecimento da recorrente e das empresas terceirizadas –, não foram juntados neste processo, fato que restringe a análise plena dos fatos.

Fl. 5 da Resolução n.º 3302-002.075 - 3^a Sejul/3^a Câmara/2^a Turma Ordinária
Processo n.º 11065.721320/2011-20

Assim, voto por converter o processo em diligência para que a autoridade competente da unidade de origem proceda à juntada do ANEXO DOCUMENTOS DE PROVA, anexo ao relatório fiscal constante do processo 11065.001325/2009-18, dando ciência ao sujeito passivo desta Resolução e, ao final, do resultado desta diligência, abrindo-lhe o prazo previsto no Parágrafo Único do art. 35 do Decreto n.º 7.574/11.

(documento assinado digitalmente)

Vinícius Guimarães