



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

Processo nº 13971.721754/2011-22
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **2401-000.279 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**
Data 14 de maio de 2013
Assunto Solicitação de diligência
Recorrente INDÚSTRIA DE LINHAS TRICHE LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

RESOLVEM os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do recurso em diligência.

Elias Sampaio Freire – Presidente

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira – Relatora

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Kleber Ferreira de Araújo, Igor Araújo Soares, Carolina Wanderley Landim e Ricardo Henrique Magalhães de Oliveira.

RELATÓRIO

Trata o presente auto de infração, lavrado sob n. 37.197.302-3, tem por objeto as contribuições sociais destinadas ao custeio da Seguridade Social, parcela a cargo da empresa, incluindo as destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho, sobre os valores pagos aos segurados empregados e contribuintes individuais. O lançamento compreende competências entre o período de 12/2006 a 12/2008. Observa-se que o n. do processo na capa é 1396200376/2010-78.

No caso, conforme consta do relatório fiscal, fl. 35, a empresa autuada INDÚSTRIA DE LINHAS TRICHE LTDA constituiu a empresa COMERCIAL TRICHE em nome de suas esposas, em endereço diferente e atualmente no mesmo endereço, sem nenhuma condição de subsistir por si só. Este contexto revelou a prática adotada por muitas empresas que se utilizam do artifício da abertura de empresas do SIMPLES que abrigam o quadro funcional com o objetivo de se elidirem da contribuição patronal sobre a folha de pagamento. De acordo com os elementos de prova do Processo 13962000311/2010-22 referente a COMERCIAL TRICHE LTDA, foi proposto a suspensão para posterior baixa de ofício do CNPJ.

Importante, destacar que a lavratura do AI deu-se em 23/03/2010, tendo a cientificação ao sujeito passivo ocorrido no dia 26/03/2010.

Às fls. 07 foi anexado relatório de representação fiscal para baixa de ofício de CNPJ da empresa Comercial Triche Ltda, na qual o auditor enfatiza como pontos a serem observados:

///- DOS FATOS REPRESENTADOS E DOS PERÍODOS DE OCORRÊNCIA Auditorias-Fiscais desenvolvidas nas empresas relacionadas ao Grupo Trichê, do qual faz parte a Representada, comprovaram a ausência de patrimônio e capacidade operacional necessários à realização de seu objeto. Constatou-se que a empresa Indústria de Linhas Trichê Ltda constituiu a COMERCIAL TRICHÊ LTDA com o objetivo único de eximir-se da contribuição previdenciária patronal e as destinadas aos Terceiros incidente sobre a remuneração de seus colaboradores, mediante opção indevida pelo Sistema de tributação do SIMPLES (Federal e Nacional).

DA SEDE, COMPOSIÇÃO ACIONÁRIA, CAPITAL SOCIAL E OBJETO SOCIAL DAS EMPRESAS SEDE DAS EMPRESAS A REPRESENTADA iniciou suas atividades em 28/10/2002, conforme contrato social datado de 28/10/2002, registrado na JUCESC sob o nº42203242828 em 26/11/2002, na Av. Primeiro de Maio, 591- Centro - Brusque /SC, e na 2ª alteração contratual o número é alterado para 595, no mesmo endereço, até a presente data.

A INDÚSTRIA DE LINHAS TRICHÊ LTDA, ora denominada de "empresa-mãe", iniciou suas atividades em 27/01/2000, conforme contrato social datado de 27/01/2000, registrado na JUCESC sob o nº 42202784767, em 07/02/2000, com sede na Rodovia Ivo Silveira, 1000, km 3, Bateas, na cidade de Brusque/SC, até a presente data.

COMPOSIÇÃO ACIONÁRIA COMERCIAL TRICHÊ LTDA A sociedade foi constituída inicialmente pelas sócias Saionara Eccel Lauritzen e Ione Maria Pereira Kuhn, ambas sócias administradoras até 11/02/2009, quando transferem suas cotas para Altair Curt Lauritzen e Carlos Alberto Kuhn, respectivamente, ficando assim o quadro societário da empresa:

ALTAIR CURT LAURITZEN 65% 19.500 QUOTAS R\$19.500,00
CARLOS ALBERTO KUHN 35% 10.500 QUOTAS R\$10.500,00
INDÚSTRIA DE LINHAS TRICHÊ LTDA A sociedade foi constituída inicialmente pelas sócias Saionara Eccel Lauritzen e Ione Maria Pereira Kuhn, ambas sócias gerentes até 27/09/2002, quando transferem suas cotas para Altair Curt Lauritzen e Carlos Alberto Kuhn, respectivamente, ficando assim o quadro societário da empresa:

ALTAIR CURT LAURITZEN 65% 5.200 quotas R\$520.000,00 CARLOS ALBERTO KUHN 35% 2.800 quotas R\$280.000,00 Esclarecemos que os Srs. Altair Curt Lauritzen e Carlos Alberto Kuhn são, respectivamente, esposos das Srs. Saionara Eccel Lauritzen e Ione Maria Pereira Khun.

CAPITAL SOCIAL O Capital Social atual da Representada é de R\$ 30.000,00 e da INDÚSTRIA DE LINHAS TRICHÊ LTDA é de R\$ 800.000,00.

OBJETO SOCIAL O objeto social da representada é a exploração dos ramos de indústria, comércio, confecção de produtos têxteis e prestação de serviços industriais e da "empresa-mãe" é a exploração dos ramos de indústria, comércio e confecção de produtos têxteis.

IV - DESCRIÇÃO DOS FATOS Durante a ação fiscal foram realizadas diligências às instalações das empresas pertencentes ao grupo econômico, com vistas a melhor entender o processo produtivo e conhecer a sua estrutura administrativa.

Em visita ao endereço constante no contrato social da Representada, Avenida 1 o de Maio, 595, foi verificado que existe um pequeno galpão com um comércio atacadista e varejista de linhas, onde foi encontrado apenas um empregado trabalhando, a Sra. Maria Lúcia Duarte Arendartchuk, empregada da "empresa - mãe" e em entrevista, a mesma disse que trabalha há muitos anos na empresa e que ali sempre funcionou aquele comércio (Anexo Consulta CNIS).

Conforme 3ª alteração contratual de 28/11/2002, a "empresa-mãe" criou uma filial no mesmo endereço da Representada, cujo objeto social é o comércio atacadista e varejista de linhas e fios para coser e bordar, tendo sido a mesma baixada em 21/08/2006.

O objeto social da Indústria Trichê não contempla a prestação de serviços financeiros e nem de recursos humanos.

FATURAMENTO X NUMERO DE EMPREGADOS X FOLHA DE PAGAMENTO Observa-se que após a constituição da Representada, empresa optante pelo SIMPLES, o número de empregados da "empresa mãe" diminuiu consideravelmente, enquanto da Representada, aumentou e as suas despesas foram praticamente relativas a sua folha de pagamento.

As despesas referente à energia elétrica só foram contabilizadas a partir de 01/2007 e despesas de água e telefone não foram contabilizadas até a presente data, itens indispensáveis para o funcionamento de suas atividades, e embora a empresa não possua sede própria, consta lançamentos contábeis referente a pagamento de aluguel somente a partir de 01/2007, embora a representada não funcione no local indicado.

A empresa não possui ativo imobilizado, não possui máquinas e equipamentos necessários para o funcionamento de suas atividades (cópias Balanços Patrimoniais), enquanto a "empresa-mãe possui, "máquinas, equipamentos e ferramentas", no valor de R\$ 1.804.615,60 e que são utilizados normalmente pelos empregados da Representada sem nenhum pagamento pelo uso dos mesmos.

Conforme verificação física efetuada nos 10 e 11/03/2010 (entrevistas anexas), foi constatado a presença de todos os empregados, tanto da empresa mãe como da Representada, trabalhando no galpão situado na Ivo Silveira, 1000, km 03, Bateas em Brusque/SC, onde funciona a Indústria de Linhas Trichê Ltda.

Verificamos também, que todo o faturamento da REPRESENTADA foi oriundo de prestação de serviços e teve como cliente, exclusivamente, a empresa INDÚSTRIA DE LINHAS TRICHÊ LTDA.

Verificamos que os empregados da "empresa mãe" diminuam enquanto seu faturamento aumentava, pois na realidade todos os empregados da REPRESENTADA trabalhavam na produção da Indústria Trichê Ltda, fato este comprovado quando da visita às empresas, conforme entrevistas anexas.

DA ADMINISTRAÇÃO E GERENCIAMENTO DE PESSOAL E FINANCEIRO Nos dias 10 e 11/03/2010 foram realizadas entrevistas com os empregados das empresas envolvidas, todos trabalhando no endereço Rod. Ivo Silveira, 1000, km 03, Bateas, em Brusque, onde a grande maioria respondeu que não sabe exatamente em qual empresa está registrado e afirmam que sempre receberam ordens do Sr. ALTAIR e do Sr. CARLOS ALBERTO, e que não conhecem e nunca receberam ordens das Sras. IONE MARIA PEREIRA KHUN E SAIONARA ECCEL LAURITZEN, sócias administradoras da Representada desde sua constituição até 11/02/2009.

A empresa mãe, a Indústria de Linhas Trichê Ltda. no primeiro momento também foi constituída tendo como sócios administradores de direito as Sras. IONE E SAIONARA, mas quem administrava de fato a empresa eram os Srs. ALTAIR E CARLOS ALBERTO, conforme procuração anexa, constatando assim ser uma pratica dos verdadeiros donos, a inclusão de interpostas pessoas em suas empresas.

De acordo com cópias dos Termos de Abertura dos Diários nº 03/2005, 04/2006, 05/2007 e 06/2008 da Comercial Trichê Ltda, assinadas pelo Sr. Altair Curt Lauritzen, ratificamos a afirmação de que os sócios administradores da Indústria de Linhas Trichê Ltda, são também os verdadeiros donos da Representada.

A administração do setor financeiro é efetuada por DENILSON FAGUNDES, empregado da Indústria, no primeiro momento, e depois readmitido na REPRESENTADA.

Verificamos que após a constituição da REPRESENTADA, grande parte dos empregados da "empresa mãe" foram demitidos e logo após readmitidos na COMERCIAL TRICHÊ.

Anexamos a consulta CNIS - CADASTRO NACIONAL DE INFORMAÇÕES SOCIAIS de alguns empregados da Representada, onde é constatada esta situação, e documentos da empresa-mãe assinados por eles, comprovando assim que se trata de uma única empresa e que todos, independentemente de onde estão registrados, trabalham para um mesmo objetivo:

• DENILSON FAGUNDES, antes empregado da Indústria e atualmente da representada ARCÉLIO UPTMOOR, antes empregado da Representada e hoje da Indústria.

FERNANDA CENSIRIEG, dispensada da indústria e admitida na Representada quando da sua constituição ARILSON HASSMANN, empregado da Representada ITAMAR FRANCISCO DA SILVA, empregado da Representada EDSON ERTHAL, antes empregado da indústria e hoje da Representada JONES COSTA NASCIMENTO, empregado da Representada até 15/01/2007 MARCELO QUAIATO, antes empregado da Indústria e hoje da Representada IRIVAM VOSS, antes empregado da Indústria, depois da Representada e hoje novamente da Indústria FLÁVIO RICARDO HANG, empregado da Representada até 09/2007 JEAN CARLOS MAFRA, empregado da Representada DANIELI CRISTINA RECH, empregada da Representada JOEL DOS SANTOS, empregado da Representada LUCIANA ESTEVO SUAVE, da Indústria e atualmente da Representada, CARLOS ALBERTO HECKERT, empregado da Representada, GORETTI FURTADO, empregada da Indústria e hoje da Representada, JOSÉ RICARDO DE SOUZA, antes empregado da indústria e hoje da Representada • Nota Fiscal de Serviço da SERVIMED em nome da Representada e despesa contabilizada na Indústria • Receituário em nome da Indústria e cupom fiscal em nome da Representada;

• Anexamos, também, cópias de documentos da Representada, assinados pelo Sr. ALTAIR CURT LAURITZEN, fora do período de sua gestão.

• Cópia da TELISTAS.net, onde consta o nome da INDÚSTRIA DE LINHAS TRICHÊ LTDA- Posto de Vendas, no endereço, onde supostamente funcionaria a Representada.

Independentemente de onde estejam registrados os trabalhadores, o comando do grupo é exercido dentro da INDÚSTRIA DE LINHAS

TRICHÊ LTDA, e a Representada na verdade só existe para registrar os empregados, no papel, ou seja, ela não dispõe de patrimônio e capacidade operacionais necessários à realização de seu objetivo.

Conclui-se que a Representada foi criada com a única finalidade de formalizar os registros dos empregados, sendo totalmente controlada pela empresa-mãe. Trata-se de criação simulada de pessoa jurídica, por interpostas pessoas físicas e assim eximir a empresa-mãe do pagamento de contribuições previdenciárias e outros tributos, tudo com o claro e primordial intento de lesar o fisco.

VI - CONCLUSÃO Conforme demonstrado neste relatório, a empresa INDÚSTRIA DE LINHAS TRICHÊ LTDA, constituiu a Representada em nome de parentes, no caso, as esposas dos atuais sócios, sem nenhuma condição de subsistência própria. Este contexto tem revelado, via de regra, a prática adotada por muitas empresas que se utilizam do artifício da abertura de empresas optantes pelo SIMPLES que abrigam o quadro funcional com o objetivo de se elidirem da contribuição patronal sobre a folha de pagamento. Reiteradamente essas empresas tem sido autuadas por se tratar não de elisão, mas de simulação com vistas à sonegação fiscal.

Por todo o exposto e diante do conjunto de evidências, conclui-se que a COMERCIAL TRICHÊ LTDA não existe de fato, e que a mesma é usada pela INDÚSTRIA DE LINHAS TRICHÊ LTDA, para obter indevidamente vantagens relativas às contribuições previdenciárias e sonegação de tributos.

Isto posto, proponho, nos termos do artigo 38, inciso III da IN RFB nº 1.005, de 08 de fevereiro de 2010, a imediata SUSPENSÃO com posterior BAIXA DE OFÍCIO da inscrição da COMERCIAL TRICHÊ LTDA. no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ), a partir de 01 de maio de 2005.

Não conformada com a autuação a recorrente apresentou impugnação ao processo 13.962.00311/2010-22, fls. 221 a 240, contudo, ao observamos o teor da defesa, identifica-se que a mesma refere-se ao DEBCAD 37.197.302-3, processo 13.971721754/2011-22 (Obrigação Principal – Patronal).

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso pela notificada, protocolado em relação ao processo 13.962.000376/2010-12, porém acredito que o mesmo refere-se ao DEBCAD 37.197.302-3, conforme fls. 831 a 852. Em síntese repete as mesmas alegações anteriores, senão vejamos:

1. Procedimento de Baixa Administrativa: que a empresa a ser baixada foi constituída para prestar serviço à impugnante e a quem mais precise de seus serviços; que os serviços não exigiam a necessidade de qualquer patrimônio, pois eram manuais; que houve a ofensa a vários princípios constitucionais; que a Instrução Normativa não pode ser base legal para notificação; que a empresa Comercial Trichê não tem um setor de serviços financeiros ou de recursos humanos, porque é pequena e o RH é terceirizado; que os entrevistados respondiam que trabalhavam para a Trichê, pois ambas as empresas utilizavam a mesma expressão; que a empresa praticou elisão fiscal lícita, sem esconder qualquer fato; que mantinha escrituração contábil e cumpre com suas obrigações acessórias; que o ato de baixa de ofício é totalmente ilegal e inconstitucional.

2. Nulidade do Auto de Infração 37.197.302-3: que não consta a descrição sumária da infração cometida, não foram expostos os fatos e os motivos que levaram à autuação; que os fundamentos legais estão incompletos, especialmente por não descrever os aspectos do fato gerador.
3. Omissão em GFIP: que não omitiu qualquer fato ou registro do Fisco; uma vez que a empresa Comercial Trichê estava cadastrada no SIMPLES, todos os registros estavam declarados na GFIP conforme esta forma de tributação; que o Estado poderia ter impedido que a empresa fosse admitida neste regime, porém, nada foi feito à época e agora aplica pesadas multas.
4. Multa: que a multa alcançou um elevadíssimo valor, inviabilizando seu próprio negócio, o que configura o efeito confiscatório;
5. Juros SELIC: que os juros são extorsivos; que a taxa SELIC tem natureza remuneratória, inadequada para o fim pretendido de juros moratórios; que não respeita o limite constitucional de 12% ao ano; que quebra o princípio da legalidade. Aduz que a empresa sempre agiu com lisura, o que deve ser considerado como bom precedente; que houve ofensa aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade, pois o valor do débito é impagável.

Requer a improcedência da baixa da empresa Comercial Trichê Ltda e a nulidade do auto de infração, além do provimento aos pedidos efetuados e perícia contábil.

A DRFB encaminhou o recurso a este conselho para julgamento.

É o relatório.

VOTO

Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Relatora

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 440. Superados os pressupostos, passo as preliminares ao exame do mérito.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES:

Embora tenha o processo retornado da baixa em diligência comandada por esse colegiado, identifiquei um óbice a continuidade do julgamento. Assim, foi determinada a diligência:

DAS QUESTÕES PRELIMINARES:

Apesar de terem sido apresentados e rebatidos diversos argumentos em sede de recurso, entendo haver uma questão prejudicial ao presente julgamento. A decisão da procedência ou não do presente auto-de-infração está ligado à sorte das Notificações Fiscais lavradas sob fatos geradores de mesmo fundamento, quais sejam: DEBCAD Nº 37197303-1, sendo que não se identificou decisão final a respeito das mesmas nos sistemas do CARF, que diga-se não procede busca pelo número do DEBCAD, mas pelo n. do processo.

Assim, para evitar decisões discordantes faz-se imprescindível a análise tendo por base o resultado das referidas AUTUAÇÕES.

Dessa forma, para que se possa proceder ao julgamento, devem ser prestadas informações acerca das AIOP conexo(s). Caso as referidas AIOP já tenham sido quitadas, parceladas ou julgadas deve ser colacionada tal informação aos presentes autos. No caso, requer seja realizado detalhamento acerca do resultado, do período do crédito e da matéria objeto de cada AIOP, para que se possa identificar corretamente a correlação de cada AI com seu resultado e proceder ao julgamento do auto em questão.

Gostaria, ainda de esclarecimentos acerca do n. do processo cadastrado para efeito de encaminhamento para o CARF, tendo em vista que se encontra diversa da numeração original do processo 13971.721754/2011-22, e da numeração do protocolo do recurso: 13971.721.759/2011-55. Referida informação se faz importante para que seja feita a correta publicação do processo que entrará em pauta de julgamento, evitando posteriores questionamento de cerceamento do direito de defesa.

CONCLUSÃO:

Voto pela CONVERSÃO do julgamento EM DILIGÊNCIA, devendo ser prestadas as informações nos termos acima descritos. Do resultado da diligência, antes de os autos retornarem a este Colegiado deve ser conferida vista ao recorrente, abrindo-se prazo normativo para manifestação.

Quando da apreciação dos documentos integrantes do processo identifiquei que dos autos não constam a Decisão de Primeira Instância, o que inviabiliza a análise do mesmo, já que o recurso apresentado rebate justamente os pontos trazidos na referida decisão, competindo a este colegiado a apreciação dos argumentos apresentados no recurso, em confronto do que restou decidido pelo julgador de primeira instância. Dessa forma, para que se possa proceder ao julgamento, deve ser colacionado aos autos a referida decisão.

CONCLUSÃO:

Voto pela CONVERSÃO do julgamento EM DILIGÊNCIA, devendo ser colacionada aos autos da decisão de primeira instância. Do resultado da diligência, antes de os autos retornarem a este Colegiado deve ser conferida vista ao recorrente, abrindo-se prazo normativo para manifestação.

É como voto.

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira