



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10580.723548/2012-43
Recurso Voluntário
Resolução nº **2402-001.281 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 07 de agosto de 2023
Assunto CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente SERVSEG SERVICO DE LOCACAO DE EQUIPAMENTOS E VEICULOS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento em diligência, para que a unidade de origem da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil adote as providências solicitadas nos termos do voto que segue na resolução.

(documento assinado digitalmente)

Francisco Ibiapino Luz - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Duarte Firmino - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Gregorio Rechmann Junior, Rodrigo Duarte Firmino, Ana Claudia Borges de Oliveira, Rodrigo Rigo Pinheiro, Jose Marcio Bittes, Wilderson Botto (suplente convocado), Francisco Ibiapino Luz (Presidente).

Relatório

I. AUTUAÇÃO

Em 04/05/2012 a contribuinte foi pessoalmente notificada, juntamente com a Litisconsorte SERCOSE GESTAO EMPRESARIAL LTDA, CNPJ 14.669.014/0001-07 (GRUPO ECONÔMICO), ciência desta em 18/05/2012 (fls. 119) quanto à lavratura do Auto de Infração DEBCAD nº 37.357.113-5 para cobrança de contribuições sociais referente às competências de 7/2007 a 12/2008, parte patronal – Empresa-Sat/rat, incluindo-se 13º salário no valor de R\$ 150.206,66, acrescido de Juros de R\$ 62.826,60 e Multa de Ofício em R\$ 112.655,03, totalizando R\$ 325.688,29, fls. 02 e ss.

Referida exação está instruída por relatório circunstanciado, fls. 16/30, sendo precedida por ação fiscal, conforme Mandado de Procedimento Fiscal nº 0510100.2011.00278, iniciado em 29/04/2011, às 16:05, fls. 32/33 e encerrado em 04/05/2012, fls. 69.

Fl. 2 da Resolução n.º 2402-001.281 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10580.723548/2012-43

A exação está instruída por exigência realizada ao amparo de intimação, folha de pagamentos, contrato social e cópia de outros, conforme fls. 34/111.

Em apertada síntese, trata-se de cobrança do tributo previdenciário em razão de exclusão da empresa do Simples em 30/06/2007, com produção de efeitos em 01/07/2007, cujas Guias de Recolhimento do FGTS e de Informações à Previdência Social – GFIPs do período lançado, 2007/2008, foram registradas como optante do regime tributário referido, para além também de não declarar folha de pagamento de funcionários.

Aduz a fiscalização que os créditos recolhidos como optante do Simples foram considerados no lançamento, fls. 19:

11.Os créditos da Empresa (GPS), recolhidos com código de pagamento "2003" (para empresas optantes do Simples), foram considerados pela fiscalização, conforme consta do relatório DD - Discriminativo do Débito, em anexo.

II. DEFESA

a) SERCOSE GESTAO EMPRESARIAL LTDA

Em 15/06/2012, a empresa constituída em sujeição passiva solidária com à autuada, por formação de grupo econômico, contestou seu ingresso no litisconsórcio passivo, fls. 122/137, ao argumento que o ato da autoridade que a constituiu foi superficial e presumido, com atribuição equivocada e ilegal, pois a fundamentação legal utilizada deve ser interpretada juntamente com o art. 124, I do Código Tributário Nacional – CTN, não se obedecendo, *in casu*, o comando do art. 494 da Instrução Normativa n.º 971, de 2009, para além de ferir princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade e quebrar o sigilo fiscal, não permitindo o contraditório e ampla defesa.

Alegou outros vícios, conforme abaixo se transcreve:

A descaracterização do Termo de Sujeição Passiva Solidária Tributária é algo flagrante, pois não deixa dúvidas no tocante aos inúmeros vícios cometidos pela ilustre auditora fiscal da Receita Federal do Brasil, **vícios esses de cunho formal e legal como alteração do objeto da fiscalização, ausência de cientificação das alterações do MPF-F, a não clareza dos fatos mencionados no Relatório Fiscal, excesso de exação, discricionariedade, disponibilidade de documentos protegidos por sigilo fiscal** a manifestante da empresa Servseg Serviço de Locação de Equipamentos e Veículos Ltda., exclusão do simples nacional, dentre outros. (grifo do autor)

No mérito alegou que não forma grupo econômico com a SERVSEG SERVICIO DE LOCACAO DE EQUIPAMENTOS E VEICULOS LTDA por inexistir relação íntima de controle e de negócio, tampouco gestão e interesses em comum:

Fl. 3 da Resolução n.º 2402-001.281 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 10580.723548/2012-43

A título de um maior e melhor entendimento do conceito de grupo econômico, temos que entender que grupo econômico é caracterizado através de uma relação íntima de negócio e de controle, a gestão deve ser comum e os interesses envolvidos idem, contudo não é isso que verificamos entre a manifestante e a empresa Servseg Serviço de Locação de Equipamentos e Veículos Ltda., muito pelo contrário, o que percebemos é uma total autonomia entre as mesmas.

Apresentou jurisprudência para amparar suas alegações, juntou cópia de documentos a fls. 138/146 e requereu, ao fim, sua exclusão do polo passivo da relação jurídica tributária.

b) SERVSEG SERVIÇO DE LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS E VEÍCULOS LTDA

Em 01/06/2012, a empresa atuada impugnou o lançamento, conforme peça juntada a fls. 149/261, juntando também cópia de documentos, fls. 262/274, com as seguintes alegações em preliminar:

- i. vício no procedimento fiscal – MPF, com extrapolação de prazos para a conclusão da fiscalização, exclusão de matéria que foi objeto de lançamento, ausência de notificação quanto às prorrogações ocorridas para o término da ação fiscalizatória, cerceamento de defesa por exigências realizadas com prazo exíguo (cinco dias) e também para documentação já entregue, caracterizando neste caso a protelação do procedimento pela autoridade, provocando sua prorrogação.
- ii. Ausência de fundamentação legal e de motivação do ato constitutivo do crédito – aduziu que a autoridade se baseou em meras alegações, sem demonstração do direito, com olvido da ampla defesa e contraditório;
- iii. Falta de explicitação da exação quanto a prova e o fato, em especial o exame da folha de pagamento, pois o relatório fiscal informa o levantamento de crédito a partir deste documento, porém o TEPF descreve o exame do livro caixa, GFIPs e “outros” elementos sem os explicitar;
- iv. Alegou que não foi garantida a ampla defesa e contraditório durante a fiscalização, pois a empresa foi intimada a apresentar muitos documentos em um prazo mínimo.

No mérito apresentou as teses seguintes:

- i. Que não foi regularmente notificada de sua exclusão do Simples, não sendo garantida a ampla defesa e o contraditório neste ato;
- ii. Que declarou regularmente as GFIPs referentes ao período lançado;
- iii. Aduziu que não houve, tal como informado no relatório fiscal, compensação dos créditos tributários pagos na sistemática do Simples;

Fl. 4 da Resolução n.º 2402-001.281 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10580.723548/2012-43

- iv. Inexistência de grupo econômico, pois a impugnante é empresa independente, mantendo controle contábil e financeiro desvinculado de outras empresas, para além de possuir capacidade econômica para arcar com todas as suas despesas;
- v. Que não houve sonegação de tributos, tampouco crime contra a ordem tributária, tal como descrito na exação, inexistindo qualquer evidência da materialidade de ação delituosa;
- vi. Alegou que houve indevida aplicação de multa por descumprimento de obrigação acessória, para além também de se aplicar sanção meramente punitiva
- vii. Imposição da Taxa Selic com efeito de confisco

A peça de defesa descreveu farta doutrina e jurisprudência para amparar suas teses jurídicas, pugando ao fim pela procedência de sua impugnação.

III. DECISÃO ADMINISTRATIVA DE PRIMEIRO GRAU

A 6ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Salvador (BA) DRJ/SDR julgou a impugnação improcedente, conforme Acórdão n.º 15-35.163, de 27/03/2014, fls. 277/296, de ementa abaixo transcrita:

SIMPLES NACIONAL. CONTRIBUIÇÕES INCIDENTES SOBRE REMUNERAÇÃO AOS SEGURADOS EMPREGADOS. EXIGÊNCIA. NÃO RECOLHIMENTO. LANÇAMENTO.

A empresa é obrigada a recolher as contribuições previdenciárias incidentes sobre o total das remunerações pagas ou creditadas a qualquer título, no decorrer do mês, aos segurados empregados que lhe prestem serviço. O atraso total ou parcial no recolhimento das contribuições acarreta o lançamento do crédito, na forma da Lei Orgânica da Seguridade Social e de sua regulamentação.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL-MPF. MERO ATO DE CONTROLE DA ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA. INOCORRÊNCIA DE NULIDADE.

O pedido de nulidade oriundo de eventuais falhas formais no MPF não pode ser acatado em decorrência da jurisprudência do CARF ter se consolidado na linha de que o MPF é um mero instrumento interno de gerenciamento, controle e acompanhamento do procedimento fiscal, em sua fase prévia à autuação, sendo que eventuais falhas em sua emissão ou prorrogação não contaminam o lançamento, implicando, em essência, que não atingem a competência impositiva e vinculada dos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil.

PROCEDIMENTO FISCAL. ESPONTANEIDADE. PERDA. INTERRUÇÃO. 60 DIAS. NÃO OCORRÊNCIA.

O art. 7º, do Decreto n.º 70.235, de 1972, não fixa um prazo máximo para a realização das atividades de fiscalização, mas apenas restabelece a espontaneidade do contribuinte caso não haja nenhum novo ato que indique a continuidade do procedimento dentro de sessenta dias. No caso destes autos, não houve qualquer interregno de 60 dias sem termo de prosseguimento dos trabalhos. Espontaneidade não readquirida.

Fl. 5 da Resolução n.º 2402-001.281 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10580.723548/2012-43

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. SUSPENSÃO DA EXIGIBILIDADE. IMPUGNAÇÃO. EFEITO.

A suspensão da exigibilidade do crédito tributário lançado é efeito *ex lege* da interposição da impugnação, sendo desnecessária a formulação de pedido neste sentido.

ALEGAÇÕES. FALTA DE PROVAS.

No Processo Administrativo Fiscal, a impugnação deve vir acompanhada da prova documental das alegações.

NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

O Relatório Fiscal, juntamente com os demais discriminativos e anexos que compõem o processo, cumprem a sua função de informar com precisão e clareza sobre os fatos geradores, as alíquotas aplicadas, as contribuições lançadas, os períodos a que se referem e os dispositivos legais e normativos que amparam o lançamento, permitindo ao impugnante o exercício pleno do contraditório e da ampla defesa.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIS. DEVER DO AGENTE FISCAL.

A emissão da representação é ato vinculado do Auditor-Fiscal ao constatar que as irregularidades encontradas caracterizam, em tese, crime ou contravenção penal, sobre as quais não efetua nenhum juízo de valor acerca da culpabilidade do autor, atribuição esta do representante do Ministério Público.

GRUPO ECONÔMICO. CONFIGURAÇÃO.

Configura-se o grupo econômico quando devidamente demonstrado que as empresas detectadas como integrantes do grupo são administradas e controladas por um mesmo grupo de pessoas, componentes da mesma família, bem como quando as empresas compartilham a mesma estrutura administrativo-financeira, ficando evidente que combinam recursos e esforços para alcançar seus objetos sociais, restando comprovada a estreita ligação de interesses entre essas empresas.

SIGILO FISCAL. QUEBRA. NÃO COMPROVAÇÃO. DIVULGAÇÃO A TERCEIROS.

Não há quebra do sigilo fiscal quando não há comprovação de que houve divulgação a terceiros dos dados e documentos da empresa.

CREDITO TRIBUTÁRIO. SELIC. APLICABILIDADE.

A aplicabilidade da taxa SELIC aos créditos de natureza tributária, prevista nos art. 35 da Lei n.º 8.212, de 1991, e no § 3º do art. 61 da Lei n.º 9.430, de 1996, encontra-se sedimentada na jurisprudência do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF) e do Superior Tribunal de Justiça (STJ).

A SERVSEG SERVICO DE LOCAAO DE EQUIPAMENTOS E VEICULOS LTDA foi regularmente notificada da decisão em 16/09/2014, conforme fls. 303/304.

Não consta dos autos a notificação da Litisconsorte **SERCOSE GESTAO EMPRESARIAL LTDA**.

IV. RECURSO VOLUNTÁRIO

Em 15/10/2014 a SERVSEG SERVICO DE LOCACAO DE EQUIPAMENTOS E VEICULOS LTDA interpôs recurso, fls. 306/326.

Primeiramente a recorrente reitera a íntegra de todas as razões de defesa da impugnação:

Inicialmente pedimos vénia a este Egrégio Conselho Administrativo de Recursos Fiscais CARF, para reiterar a íntegra de todas as razões de defesa contidas na impugnação dirigida ao Senhor Delegado da Receita Federal do Brasil de Julgamento em 01/06/2012, que se encontra acostada aos autos, considerando que diversas questões suscitadas na peça impugnatória não foram analisadas. (grifo do autor)

São as alegações em preliminar:

- Inconsistências do acórdão

Aduz que a decisão recorrida informa como período de cobrança janeiro a dezembro de 2009, contradizendo-se ao informar os levantamentos referentes aos anos de 2007 e 2008; que a base de cálculo utilizada no lançamento foi obtida a partir das GFIPs, porém a exação (descritivos do levantamento – FP1 – FOLHA NÃO DECLARADA) descreve outra base, a folha de pagamento; que no TEPF houve pronunciamento quanto ao exame do Livro Caixa até 30/12/2009, GFIPs e “outros elementos”, não sendo determinante sobre quais dados/documentos quis se referir a autoridade.

Por estes pontos entende que o acórdão de origem cerceou a defesa.

- Vícios do procedimento fiscal - MPF

A recorrente discorda do posicionamento da decisão recorrida quanto à abrangência da fiscalização no respectivo Mandado de Procedimento Fiscal - MPF, com alegação na impugnação de ulterior alteração do objeto, especialmente referente às contribuições previdenciárias devidas a terceiros, já que diversas daquelas ditas patronais.

Também entende que referido procedimento se utilizou da expressão “Contribuição Empresa/Empregador” que não está amparada na legislação e que uma ausência de maior definição do objeto do MPF cerceou o direito à ampla defesa quanto à abrangência do procedimento e respectiva base legal:

Logo, atribuir a alteração do objeto do MPF a mera "linguagem mais resumida" para abranger contribuições não abarcadas no MPF é imputar ao processo novos argumentos para dar subsidio à infundada autuação de sua colega Auditora Fiscal. O que seria inconcebível para a promoção da segurança jurídica e contribuição para instaurar a ilegalidade no processo administrativo fiscal.

Não resta dúvida de que o objeto do auto foi alterado, assim a Recorrente vem veementemente ratificar a nulidade do mesmo por vicio no procedimento da ação fiscal.

- Extrapolação do prazo legal dos atos fiscalizatórios

Fl. 7 da Resolução n.º 2402-001.281 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10580.723548/2012-43

Quanto ao tema informa que a fiscalização durou mais de 400 dias, descumprindo os prazos estipulados em lei, com o acréscimo que houve interstício acima de 60 dias entre os atos fiscalizatórios e que a decisão recorrida se esquivou de se manifestar quanto aos argumentos trazidos na defesa, agindo sem fundamentação para formar seu convencimento.

- Cerceamento de defesa no acórdão de origem

Aduz que a decisão *a quo*, ao analisar e negar procedência à nulidade arguida, não especificou claramente seus fundamentos, usando expressões tais como “diversas planilhas elaboradas pela fiscalização”, com o acréscimo que aqueles pagamentos tributários realizados com a adoção da sistemática do Simples não foram considerados.

Entende que suas razões de defesa foram ignoradas pelo colegiado de piso sem fundamentação ou prova, com olvido daqueles vícios do lançamento apontados na impugnação.

- Decisão com novos argumentos

Quanto à sua exclusão do Simples, informa que não houve anexação no relatório fiscal daquele ato responsável pela retirada da recorrente do regime diferenciado, que inclusive o desconhecia, com o acréscimo que a decisão recorrida trouxe argumento distinto da motivação da exclusão descrita na exação, não havendo nos autos efetiva demonstração do conhecimento da recorrente:

ii) O auto de infração tratou do Ato Declaratório de Exclusão do Simples Nacional e o Voto do Acórdão da DRJ/SDR trata de "indeferimento", uma figura jurídica completamente diferente, logo, trata-se de novos argumentos para suportar as infundadas alegações do auto de infração.

- Utilização de acórdão não publicado oficialmente para caracterização de grupo econômico

A recorrente se insurge contra a argumentação trazida na decisão recorrida, quanto a grupo econômico, referindo-se ao Processo n.º 10580.728178/2011-50, lavrado contra o seu litisconsorte, em que informa o reconhecimento desta condição em decisão prolatada nos autos daquele processo, contudo não foi possível encontrar a publicação do decidido, prejudicando a defesa.

- Quebra de sigilo fiscal e ausência de grupo econômico

Alega que o colegiado de origem, ao apreciar e descaracterizar a ilegalidade apontada na impugnação, quanto à apresentação de informações protegidas por sigilo a terceiro, agiu de modo discricionário:

Em ato meramente discricionário, a Sra. Relatora aduz a existência do alegado grupo econômico e que a disponibilização das folhas de rosto, do Termo de Sujeição Passiva Solidária, sem o relatório fiscal, não ensejou na disponibilização de informações fiscais a terceiros.

Aduz também que não houve efetiva demonstração da formação de grupo econômico, sendo tão somente presumido.

Fl. 8 da Resolução n.º 2402-001.281 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10580.723548/2012-43

São os requerimentos:

- a) o reconhecimento integral de todas as razões de fato e de direito apresentadas na peça impugnatória;
- b) Cancelamento do lançamento;
- c) Descaracterização da sujeição passiva solidária;
- d) Juntada posterior de provas, com fundamento no art. 16, §4º do Decreto n.º 70.235, de 1972, em razão do vasto material probatório e o remoto período relativo aos fatos.

Juntou cópia de documentos a fls. 327/338.

É o relatório!

Voto

Conselheiro Rodrigo Duarte Firmino, Relator.

I. ADMISSIBILIDADE

O recurso voluntário interposto é tempestivo e obedece aos requisitos legais, portanto dele conheço.

II. PROPOSTA DE CONVERSÃO DO JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA

Em análise ao acórdão recorrido verifiquei que houve admissibilidade e julgamento da manifestação do sujeito passivo solidário, para além também da impugnação apresentada pela empresa autuada.

Todavia não consta dos autos eventual notificação da empresa solidária, a SERCOSE GESTAO EMPRESARIAL LTDA.

Antes de adentrar nas preliminares e no mérito, há que se destacar que a exação descreve que aqueles créditos pagos na sistemática do Simples foram considerados, fls. 19:

11.Os créditos da Empresa (GPS), recolhidos com código de pagamento "2003" (para empresas optantes do Simples), foram considerados pela fiscalização, conforme consta do relatório DD - Discriminativo do Débito, em anexo. (grifo do autor)

De outro lado, uma das alegações recursais informa a inexistência, *in casu*, de aproveitamento do crédito pago no regime diferenciado, com o acréscimo de que há precedente neste Conselho que permite a dedução, conforme abaixo se transcreve:

Na determinação dos valores a serem lançados de ofício para cada tributo, após a exclusão do Simples, devem ser deduzidos eventuais recolhimentos da mesma natureza

Fl. 9 da Resolução n.º 2402-001.281 - 2ª Sejul/4ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 10580.723548/2012-43

efetuados nessa sistemática, observando-se os percentuais previstos em lei sobre o montante pago de forma unificada. (Súmula CARF nº 76)

Por tudo posto, considerando que o processo ainda não se encontra apto para o julgamento, voto por convertê-lo em diligência para que a unidade de origem cumpra as informações abaixo indicadas, produzindo relatório conclusivo ao final e dando oportunidade para apresentação de defesa:

- Apresentar comprovante de intimação da Empresa SERCOSE GESTAO EMPRESARIAL LTDA (sujeito passivo solidário), respectiva ciência e prazo para apresentação de recurso, referente ao Acórdão nº 15-35.163, de 27/03/2014, de fls. 277/296;
- Informar, de modo justificado e pontual, se houve aproveitamento de crédito referente a pagamentos realizados na sistemática do Simples, tal como prescreve a Súmula Carf nº 76.

É como voto!

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Duarte Firmino