



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10835.000161/2008-08
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-009.412 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de novembro de 2021
Recorrente SOL IND COM E DIS IMP EXP LTDA SUC ISAAC
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/06/2004 a 31/05/2007

PREVALÊNCIA DA SUBSTÂNCIA SOBRE A FORMA. OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR. APLICAÇÃO DO ART. 142 DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL.

A fiscalização exerce atividade vinculada, tendo o dever de aplicar a lei sobre os fatos geradores efetivamente ocorridos, sendo que esse dever está implícito na atribuição de efetuar lançamento e decorre da própria essência da atividade de fiscalização tributária, que deve buscar a verdade material com prevalência da substância sobre a forma.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Daniel Melo Mendes Bezerra - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Douglas Kakazu Kushiya, Francisco Nogueira Guarita, Fernando Gomes Favacho, Debora Fofano dos Santos, Savio Salomao de Almeida Nobrega (suplente convocado(a)), Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário interposto pelo sujeito passivo contra decisão da DRJ, que julgou o lançamento procedente.

Reproduzo o relatório da decisão de primeira, por bem sintetizar os fatos:

Trata-se de crédito tributário lançado pela fiscalização, em nome da empresa em epígrafe, referente a contribuições devidas à Seguridade Social, no valor total de R\$ 585.259,88, consolidado em 20/12/2007.

Em seu relatório (fls. 84/91), o Auditor-Fiscal notificante esclarece, em resumo:

A empresa ISAAC IND E COM. DISTR. DE BEBIDAS IMP. E EXP. LTDA realizou alteração em seu contrato social em 30/09/2002, assumindo nesta oportunidade a razão social CAMARGO & GALLI LTDA e fazendo constar da descrição de seu objeto social os serviços de transportes e entregas de cargas em geral.

Com a alteração citada, a nova empresa CAMARGO E GALLI LTDA, atualmente CAMARGO & SILVA TRANSPORTES LTDA, assumiu como seus os empregados anteriormente registrados na empresa ISAAC IND E COM. DISTR. DE BEBIDAS IMP. E EXP. LTDA e, a partir daí passou a não mais recolher as contribuições patronais devidas à Seguridade Social.

No mesmo ano da citada alteração, a empresa CAMARGO & GALLI LTDA elaborou contrato de prestação de serviços de transportes de bebidas, mediante cessão de mão-de-obra, com a empresa notificada - SOL INDUSTRIA COMÉRCIO E DISTRIBUIDORA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

Foi constatado durante a ação fiscal que os empregados constantes das folhas de pagamento da empresa CAMARGO & GALLI LTDA laboram, na realidade, para a empresa notificada. Os itens 5 e 6 do relatório fiscal demonstram os fatos que levam à convicção de que as atividades da empresa ISAAC IND E COM. DISTR. DE BEBIDAS IMP. E EXP. LTDA foram, de fato, transferidas para SOL INDUSTRIA COMÉRCIO E DISTRIBUIDORA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA, motivo pelo qual apurou e lançou as contribuições devidas, incidentes sobre as remunerações dos trabalhadores, em nome desta última empresa, ora impugnante.

Relata os pontos em que verificou que houve simulação contratual de prestação de serviços entre a “fictícia” empresa CAMARGO & GALLI LTDA com a impugnante, por constatar que, embora os empregados em atividade na empresa notificada sejam os mesmos que trabalhavam para a antecessora, eles passaram a constar das folhas de pagamento da empresa CAMARGO & GALLI LTDA, simulando a contratação por parte desta última através de prestação de serviço à notificada, com emissão de notas fiscais retroativas e fora da ordem numérica normal, tendo sido de forma evidente preenchidas pela mesma pessoa, em um único momento.

Cita diversas ocorrências onde restou comprovada a responsabilidade da notificada pelos empregados registrados indevidamente na empresa CAMARGO & GALLI LTDA, tais como processos de reclamação trabalhista onde foi a notificada responsabilizada pelo pagamento dos passivos trabalhistas e encargos sociais dos trabalhadores, pagamentos mensais e espontâneos de benefícios tais como cestas básicas e vales transportes aos mesmos trabalhadores, bem como recibo emitido pela Caixa Econômica em favor do Sindicato Emp. Transp. Cargas, estando todas estas movimentações registradas na contabilidade da empresa SOL INDUSTRIA COMÉRCIO E DISTRIBUIDORA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

Por fim, o notificante relata a constatação, também por meio da contabilidade da notificada, de pagamento de conta telefônica da considerada antecessora (ISAAC IND E COM. DISTR. DE BEBIDAS IMP. E EXP. LTDA), bem como diversas despesas com os empregados formalmente registrados na empresa CAMARGO & GALLI LTDA e expõe os documentos onde a própria empresa notificante declarou-se sucessora da

empresa ISAAC IND E COM. DISTR. DE BEBIDAS IMP. E EXP. LTDA, quais sejam, processos trabalhistas e Lançamentos de Débitos Confessados - LDC do INSS.

Da Impugnação

Inconformada com a exigência fiscal, a notificada contestou o lançamento através do instrumento de fls. 296/324, produzindo as alegações a seguir, em síntese:

Preliminarmente, alega a ilegalidade do relatório fiscal, posto que desconsidera a alteração contratual de sucessão da empresa ISAAC IND E COM. DISTR. DE BEBIDAS IMP. E EXP. LTDA pela empresa CAMARGO & GALLI LTDA.

No mérito, justifica ser ilegal a consideração da sucessão da empresa ISAAC IND E COM. DISTR. DE BEBIDAS IMP. E EXP. LTDA pela impugnante, uma vez que, a teor do art. 132 do Código Tributário Nacional, a empresa CAMARGO & GALLI LTDA, é quem titulariza o direito de sucessão, já que, a partir de 30/09/2002 opera com o mesmo CNPJ da empresa original, registrou os empregados e tem o mesmo endereço comercial.

Ressalta que a empresa SOL INDUSTRIA COMÉRCIO E DISTRIBUIDORA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA e a empresa CAMARGO & GALLI LTDA possuem CNPJ e quadros societários distintos.

Defende que a sucessão reconhecida por reclamação trabalhista bem como o reconhecimento do débito perante o INSS não se aplicam à sucessão tributária por haver Leis específicas que regem a matéria.

Esclarece que a conta telefônica paga pela impugnante se deve ao fato de a empresa ISAAC IND E COM. DISTR. DE BEBIDAS IMP. E EXP. LTDA ter deixado a linha telefônica, que não tem qualquer valor comercial, para a empresa impugnante.

Em relação às verbas pagas pela impugnante aos empregados da CAMARGO & GALLI LTDA, defende que as mesmas estão previstas no contrato de prestação de serviços.

Explica que o pagamento em favor do Sindicato Emp, Transp. Cargas, está registrado na contabilidade da empresa impugnante por mero erro de lançamento.

Discorre sobre o instituto da sucessão de empresas e traz à colação entendimentos jurisprudenciais no intuito de afastar a caracterização da sucessão promovida pelo auditor fiscal.

Nos itens 3.2 e subsequentes da peça impugnatória, defende a ilegalidade das contribuições previdenciárias e de Terceiros lançadas contra a defendente com enfoque na sucessão, alegando que não poderia ser desconsiderada a existência da empresa CAMARGO & GALLI LTDA, a qual comporta todos os vínculos empregatícios.

Discorda da cobrança da parcela de pró-labore dos sócios, uma vez que os mesmos figuram no quadro societário da empresa CAMARGO & GALLI LTDA, a qual possui contabilidade própria e lucro próprio. Além disso, exerce sua atividade comercial com outros clientes, que não apenas a defendente.

Anexa aos autos GPS das competências 04 a 09/2006 para alegar o adimplemento das contribuições englobadas no lançamento relativo ao pró-labore.

Com relação à competência 01/2006, afirma que o valor declarado em GFIP foi de R\$ 300,00, tendo sido recolhido o pró-labore sobre este valor, em nome do sócio liem Isaac Junior.

Questiona também o relatório de lançamentos (fl.13), a competência 05/2007, na qual foi apurado um desconto de segurados de R\$ 3.751,20. No entanto, o valor declarado por aquela empresa em GFIP foi de R\$ 3.649,29.

Considera excessiva a multa punitiva em fase administrativa e propõe a ilegalidade da taxa de juros SELIC.

Por fim, requer seja acolhida a preliminar de nulidade, exclusão das parcelas recolhidas de pró-labore dos sócios e protesta por posterior juntada de documentos, bem como pelo reconhecimento da total insubsistência do levantamento.

É o relatório.

A decisão de primeira instância restou ementada nos termos seguintes:

SEGURADOS EMPREGADOS. TERCEIRIZAÇÃO. SIMULAÇÃO.

Constatado pela fiscalização que os serviços terceirizados da empresa ocorrem de forma simulada, apenas para burlar o Fisco, correto o enquadramento dos trabalhadores como segurados empregados da empresa contratante.

Intimado da referida decisão em 05/08/2008 (fl.377), a contribuinte apresentou recurso voluntário em 04/09/2008 (fls. 382/411), reiterando os termos apresentados na impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Daniel Melo Mendes Bezerra, Relator

Admissibilidade

O Recurso Voluntário é tempestivo e preenche os demais requisitos de admissibilidade, devendo, pois, ser conhecido.

Considerações Iniciais

A recorrente argumenta, em sede de preliminar, a ilegalidade do Relatório Fiscal elaborado pelo Auditor-Fiscal notificante. Todavia, os argumentos de defesa quanto a este aspecto se confundem com o mérito da autuação, razão pela qual serão analisados a seguir, na análise meritória.

Do Mérito

A recorrente se insurge quanto a constatação da autoridade fiscal, que desconsiderou atos e negócios jurídicos supostamente de empresas interpostas, com o propósito de suprimir o pagamento das contribuições sociais previdenciárias devidas. Eis o resumo das alegações da recorrente:

Não pode prosperar a Decisão que caracterizou a sucessão da empresa Sol Indústria Comércio e Distribuidora Importação Exportação Ltda., frente a empresa Isaac Indústria Comércio e Distribuidora de Bebidas Importação Exportação Ltda., desconsiderando a alteração contratual efetuada desta, frente a empresa Camargo & Galli Ltda.

Insta esclarecer que o Sr. Fiscal ao elaborar o relatório de fls., demonstra fatos, aos quais pretende ser caracterizada a sucessão da empresa Isaac Indústria Comércio e Distribuidora de Bebidas Importação Exportação Ltda., com a empresa recorrente, servindo como amparo legal as decisões trabalhistas procedentes dos processos de n.ºs

141/2004, 0184/2006 e 1.176/2006 todas em tramite pela 1ª Vara da Justiça do Trabalho de Presidente Prudente/SP e 327/2004 da 23ª Vara da Justiça do Trabalho de Presidente Prudente/SP.

De acordo com a tese abraçada pela recorrente, a Fiscalização não poderia desconsiderar as alterações contratuais das empresas, as quais foram devidamente formalizadas. Todavia, os atos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária devem ser desconsiderados pela autoridade fiscal, a teor do que prevê a legislação tributária (art. 116 do CTN).

É natural que qualquer pessoa, seja ela física ou jurídica, que pretenda praticar atos ou celebrar negócios simulados ou com fraude, exteriorize-os com aparência de legalidade. Contudo, analisando os diversos atos praticados pelas empresas em questão (ISAAC IND E COM. DISTR. DE BEBIDAS IMP. E EXP. LTDA, CAMARGO & GALLI LTDA, CAMARGO & SILVA TRANSPORTES LTDA, SOL INDUSTRIA COMÉRCIO E DISTRIBUIDORA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA), denota-se que houve uma ação planejada para favorecer a última, livrando-a da incidência da tributação, que não teria ocorrido, caso não houvesse a ação planejada para dissimular a ocorrência do fato gerador.

A autoridade fiscal não apontou um caso isolado, mas um conjunto de atos que caracterizam um abuso de direito perpetrado pela recorrente. Transcrevo a seguir as constatações da Fiscalização:

A empresa ISAAC IND E COM. DISTR. DE BEBIDAS IMP. E EXP. LTDA realizou alteração em seu contrato social em 30/09/2002, assumindo nesta oportunidade a razão social CAMARGO & GALLI LTDA e fazendo constar da descrição de seu objeto social os serviços de transportes e entregas de cargas em geral.

Com a alteração citada, a nova empresa CAMARGO E GALLI LTDA, atualmente CAMARGO & SILVA TRANSPORTES LTDA, assumiu como seus os empregados anteriormente registrados na empresa ISAAC IND E COM. DISTR. DE BEBIDAS IMP. E EXP. LTDA e, a partir daí passou a não mais recolher as contribuições patronais devidas à Seguridade Social.

No mesmo ano da citada alteração, a empresa CAMARGO & GALLI LTDA elaborou contrato de prestação de serviços de transportes de bebidas, mediante cessão de mão-de-obra, com a empresa notificada - SOL INDUSTRIA COMÉRCIO E DISTRIBUIDORA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

Foi constatado durante a ação fiscal que os empregados constantes das folhas de pagamento da empresa CAMARGO & GALLI LTDA laboram, na realidade, para a empresa notificada. Os itens 5 e 6 do relatório fiscal demonstram os fatos que levam à convicção de que as atividades da empresa ISAAC IND E COM. DISTR. DE BEBIDAS IMP. E EXP. LTDA foram, de fato, transferidas para SOL INDUSTRIA COMÉRCIO E DISTRIBUIDORA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA, motivo pelo qual apurou e lançou as contribuições devidas, incidentes sobre as remunerações dos trabalhadores, em nome desta última empresa, ora impugnante.

Relata os pontos em que verificou que houve simulação contratual de prestação de serviços entre a “fictícia” empresa CAMARGO & GALLI LTDA com a impugnante, por constatar que, embora os empregados em atividade na empresa notificada sejam os mesmos que trabalhavam para a antecessora, eles passaram a constar das folhas de pagamento da empresa CAMARGO & GALLI LTDA, simulando a contratação por parte desta última através de prestação de serviço à notificada, com emissão de notas fiscais retroativas e fora da ordem numérica normal, tendo sido de forma evidente preenchidas pela mesma pessoa, em um único momento.

Cita diversas ocorrências onde restou comprovada a responsabilidade da notificada pelos empregados registrados indevidamente na empresa CAMARGO & GALLI LTDA, tais como processos de reclamação trabalhista onde foi a notificada responsabilizada pelo pagamento dos passivos trabalhistas e encargos sociais dos trabalhadores, pagamentos mensais e espontâneos de benefícios tais como cestas básicas e vales transportes aos mesmos trabalhadores, bem como recibo emitido pela Caixa Econômica em favor do Sindicato Emp. Transp. Cargas, estando todas estas movimentações registradas na contabilidade da empresa SOL INDUSTRIA COMÉRCIO E DISTRIBUIDORA IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.

Por fim, o notificante relata a constatação, também por meio da contabilidade da notificada, de pagamento de conta telefônica da considerada antecessora (ISAAC IND E COM. DISTR. DE BEBIDAS IMP. E EXP. LTDA), bem como diversas despesas com os empregados formalmente registrados na empresa CAMARGO & GALLI LTDA e expõe os documentos onde a própria empresa notificante declarou-se sucessora da empresa ISAAC IND E COM. DISTR. DE BEBIDAS IMP. E EXP. LTDA, quais sejam, processos trabalhistas e Lançamentos de Débitos Confessados - LDC do INSS.

Depreende-se das constatações da autoridade fiscal supra transcritas que não se tratou de um caso isolado que não se revestisse de ilegalidade, mas verificou-se um conjunto de ações coordenadas por empresas interpostas para beneficiar a recorrente, eximindo-a do pagamento de tributos, cuja obrigação tributária surgiu da ocorrência dos fatos geradores identificados no procedimento fiscal.

A correlação entre as empresas é tanta que os empregados constantes da folha de pagamento da CAMARGO & GALLI LTDA trabalham para a recorrente, em uma simulação contratual própria de interposição de empresas.

A recorrente se insurge quanto ao fato de o reconhecimento do vínculo de emprego na recorrente, de funcionários das empresas interpostas, reconhecidos pela Justiça do Trabalho, sob a alegativa de que tal fato não poderia fundamentar a “sucessão” das empresas. Contudo, deve ser esclarecido que tal fato não foi considerado isoladamente, mas é um forte indício da ocorrência da simulação indicada pela autoridade fiscal, que só restou plenamente caracterizada com a constatação das demais situações já relatadas.

Neste diapasão, entendo que agiu corretamente a autoridade fiscal ao lançar o crédito tributário, incluindo a recorrente no polo passivo, eis que de acordo com o ordenamento jurídico pátrio, norteando por princípios de direito, deve prevalecer a substância sobre a forma, devendo ser afastado o abuso de direito, consubstanciada na simulação, que tem como claro objetivo causar prejuízos ao erário.

Assim, com base no princípio da primazia da realidade sobre a forma, a Fiscalização considerou que o vínculo empregatício dos segurados se fez diretamente com a empresa recorrente.

Em relação à remuneração sobre o pró-labore dos Sócios e das bases de cálculo consideradas nos levantamentos, adoto como minha razão de decidir o bem fundamentado voto da decisão de piso, nos termos dos seguintes excertos:

O sujeito passivo discorda da cobrança da parcela de pró-labore dos sócios, uma vez que os mesmos figuram no quadro societário da empresa CAMARGO & GALLI

LTDA, a qual possui contabilidade própria e lucro próprio. Anexa aos autos GPS das competências 04 a 09/2006 para alegar o adimplemento das contribuições englobadas nesse levantamento e contesta o valor lançado na competência 01/2006, afirmando que o valor declarado em GFIP foi de R\$ 300,00, tendo sido também recolhido o pró-labore sobre este valor, em nome do sócio Iem Isaac Junior.

Quanto ao fato, urge esclarecer que o levantamento referente ao pró-labore dos sócios considerou apenas as bases de cálculo referente às remunerações dos sócios formalmente registrados na impugnante e não os sócios da empresa CAMARGO & GALLI LTDA como imagina o contribuinte. Senão, vejamos o item 9 do relatório fiscal (fl. 88):

“LSP - LEVANTAMENTO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL: As bases de cálculo correspondem aos valores pagos aos administradores sob o título de Honorários da Diretoria (Pró-labore) na empresa SOL LTDA.”

Ressalta-se, ainda, que todas as guias da Previdência Social examinadas durante a ação fiscal foram aproveitadas no lançamento, conforme devidamente detalhado no “Relatório de Documentos Apresentados - RDA” (fls.50/54) e “Relatório de Apropriação de Documentos Apresentados - RADA” (fls.55/63).

Quanto à divergência entre o lançado na competência 01/2006 e o valor que o contribuinte alega ter declarado em GFIP, informamos que tal quantia supostamente declarada não consta dos sistemas informatizados da RFB que albergam as informações prestadas em GFIP. Tal fato, somado a ausência de provas que embasem tal afirmativa, gera a carência de motivos que permitam alterar o valor lançado.

Questiona também, desta vez no relatório de lançamentos (fl. 13), a competência 05/2007, na qual foi apurado um desconto de segurados de R\$ 3.751,20. No entanto, o valor declarado por aquela empresa em GFIP foi de R\$ 3.649,29.

Neste ponto, temos a dizer que o levantamento que considerou o valor descrito, conforme o cabeçalho do próprio RL, citado pelo contribuinte, foi o LCF - LEV FOLHA DE PAGAMENTO. Segundo o mesmo item 9 do relatório fiscal (fl. 88), neste levantamento, as bases de cálculo correspondem às remunerações pagas aos segurados empregados, constantes das folhas de pagamento da empresa interposta CAMARGO LTDA, e não de sua GFIP. O próprio DAD (Discriminativo Analítico de Débito) classifica expressamente o levantamento, como “não declarado em GFIP”.

Conforme verificamos, as supostas controvérsias trazidas pelo contribuinte restarão pacificadas após a leitura atenta dos relatórios que acompanham a notificação, não restando nenhum ponto passível de argumentação em relação à origem dos valores lançados.

Destarte, verifica-se que, desde que fundamentada em elementos concretos de prova, pode a Fiscalização fazer o enquadramento tributário quanto aos fatos geradores apurados que melhor se coadune com a realidade encontrada. Em última análise, no caso presente, buscou a autoridade fiscal alcançar a verdade material, uma vez que lhe compete apurar a ocorrência de eventuais situações de ilicitude, as quais devem ser devidamente levadas em consideração quando da aplicação da legislação e do lançamento do crédito tributário.

Salienta-se que todas as imputações realizadas pela autoridade fiscal se deram a partir da apuração de uma série de elementos que dão sustentação ao procedimento realizado, tal como demonstrado no Relatório Fiscal.

Inaplicabilidade da Taxa Selic

Essa matéria encontra-se pacificada no âmbito deste colegiado, conforme demonstra o seguinte enunciado:

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Alegação rejeitada.

Conclusão

Diante de todo o exposto, voto por conhecer do recurso voluntário para negar-lhe provimento.

(documento assinado digitalmente)
Daniel Melo Mendes Bezerra