



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

**Processo n°** 10920.002587/2010-43  
**Recurso n°** Voluntário  
**Acórdão n°** 2401-003.636 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 13 de agosto de 2014  
**Matéria** DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS  
**Recorrente** OXIPLASMA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Período de apuração: 01/01/2006 a 31/10/2009

**AUTO DE INFRAÇÃO. INOBSERVÂNCIA DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.**

Constitui infração, sujeita à aplicação de multa, deixar a empresa de exibir à Fiscalização quaisquer documentos e/ou livros contábeis relacionados com as contribuições para a Seguridade Social, ou apresentá-los desprovidos das formalidades legais exigidas, com informações diversas da realidade ou com omissão de informações verdadeira, nos termos do artigo 33, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.212/91.

**AUTO DE INFRAÇÃO DECORRENTE DE LANÇAMENTO POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL JULGADO IMPROCEDENTE EM PARTE. AUTUAÇÃO REFLEXA. OBSERVÂNCIA DECISÃO.**

Impõe-se a exclusão da multa aplicada decorrente da apresentação de livros contábeis e outros com informações diversas da realidade ou com omissão de informações verdadeiras, cujas constatações foram apuradas em Autuação Fiscal pertinente ao descumprimento de obrigação principal, declarada improcedente, quanto aos fatos geradores vinculados a este processo, em face da íntima relação de causa e efeito que os vincula, o que se vislumbra na hipótese vertente.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento ao recurso.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira - Relator

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

## Relatório

OXIPLASMA INDÚSTRIA E COMÉRCIO LTDA., contribuinte, pessoa jurídica de direito privado, já qualificada nos autos do processo em referência, recorre a este Conselho da decisão da 5ª Turma da DRJ em Juiz de Fora/MG, Acórdão nº 09-36.385/2011, às fls. 454/463, que julgou procedente a autuação fiscal lavrada contra a empresa, nos termos do artigo 33, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.212/91 (na redação dada pela MP nº 449/2008), c/c artigo 233, parágrafo único, do RPS, por ter apresentado documento ou livro que não atenda às formalidades legais exigidas, que contenha informação diversa da realidade ou que omita a informação verdadeira, em relação ao período de 01/2006 a 10/2009, conforme Relatório Fiscal, às fls. 05/13, e demais documentos constantes dos autos.

Trata-se de Auto de Infração (Descumprimento de Obrigação Acessória), lavrado em 07/07/2010, nos termos do artigo 293 do RPS, contra a contribuinte acima identificada, constituindo-se multa com base artigos 283, inciso II, alínea “j”, e 373, do Regulamento da Previdência Social, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99.

De conformidade com o Relatório Fiscal da Infração, a presente penalidade fora aplicada em razão de a contribuinte ter apresentado *Livros Diários que contenham informações diversas da realidade ou que omitam a informação verdadeira, quando o fez em relação a lançamentos realizados naquela empresa* (OXIPLASMA SERVIÇOS), a qual teve a personalidade jurídica desconsiderada, cujas contribuições previdenciárias (obrigação principal) pertinentes foram lançadas no AI nº 37.281.419-0 – Processo nº 10920.002588/2010-98.

Com mais especificidade, de acordo com o Relatório Fiscal do processo principal nº 10920.002588/2010-98, a ilustre autoridade lançadora achou por bem desconsiderar a personalidade jurídica da empresa **OXIPLASMA SERVIÇOS DE APOIO ÀS INDÚSTRIAS LTDA.**, considerando os seus segurados empregados e contribuintes individuais como, de fato, vinculados à autuada, diante da constatação de *simulação, evasão e elisão fiscal* na constituição da pessoa jurídica desconsiderada, com propósito exclusivo de se beneficiar de sistema de tributação menos oneroso – SIMPLES (até 31/08/2008), não possuindo endereço ou estrutura própria, ocupando o mesmo domicílio da autuada, cujos sócios também compõe o seu quadro societário.

Ressalta que a empresa **OXIPLASMA SERVIÇOS DE APOIO ÀS INDÚSTRIAS LTDA.**, ora desconsiderada, *não possui em sua contabilidade nenhum pagamento a título de despesas de manutenção, tais como aluguel e condomínio, água, energia elétrica, telefone, honorários, etc.*

Informa, ainda, que após a exclusão do SIMPLES, a **OXIPLASMA SERVIÇOS DE APOIO ÀS INDÚSTRIAS LTDA.** transferiu todo seu quadro de empregados para a autuada, reforçando a tese que, de fato, sempre estiveram vinculados a esta.

Conclui que os fatos narrados pelo Sr. Antonio Morini, nos autos da Reclamatória Trabalhista nº 0545/2010, associados ao acordo formalizado entre as partes, **demonstram que a contabilidade das empresas sob análise não espelha a realidade econômica e**



*empresa de serviços sempre ser muito menor do que o da indústria, o que é perfeitamente explicável em razão do tipo de atividade exercida.*

Aduz que ambas empresas possuem acervo patrimonial próprio, com estabelecimentos distintos, com entrada própria e sem comunicação, não existindo qualquer contato entre os seus respectivos funcionários.

E, o fato de ter havido a transferência de 17 dos 19 funcionários da empresa desconsiderada para a autuada em 2009, não tem o condão de justificar a autuação fiscal na forma conduzida, por se tratar de *planejamento para o futuro das mesmas, realizado em razão de situações específicas, como a enfermidade e falecimento do Sr. Henrique, que fez com que as empresas passassem por mudanças na sua administração, bem como econômicas e financeiras, com redução de despesas.*

Assevera que, mesmo considerando a existência de grupo econômico entre as duas empresas, não se poderia responsabilizar a contribuinte autuada pelo crédito tributário de responsabilidade da outra pessoa jurídica, na linha da jurisprudência do STJ.

Opõe-se, ainda, ao procedimento eleito pela autoridade fiscal ao promover o lançamento, aduzindo ter adotado uma presunção pertinente a situação encontrada no decorrer da ação fiscal, em 2010, a fatos geradores pretéritos (2006 a 2008), sem que tivesse ocorrido qualquer comprovação do alegado.

Relativamente à ação trabalhista movida pelo Sr. Antônio Morini, argumenta que o fato de ter havido composição entre as partes não implica dizer que a autuada reconheceu todas as alegações deduzidas na reclamatória, a qual sempre contempla inúmeras situações suscitadas pelo reclamante, as quais nem sempre representam a realidade dos fatos.

Acrescenta que as verbas recebidas pelo reclamante por ocasião do acordo firmado na Justiça Trabalhista *não tem caráter salarial, mas apenas indenizatório, não sendo base de cálculo das contribuições sociais.* E mais, *sobre a diferença, em relação ao valor acordado e pago, a empresa já recolheu as contribuições sociais, na forma legal, conforme comprovam os anexos documentos.*

No que tange aos *pagamentos realizados mediante faturas de cartões de crédito*, suscita *que os gastos realizados pelos sócios efetivamente tinham como objetivo a realização de novos negócios para a empresa, e estavam diretamente relacionados com estas atividades*, não tendo o fiscal autuante motivado/fundamentado suas conclusões, o que torna defeso inverter o ônus da prova ao contribuinte, sobretudo por se caracterizar como *prova de fato negativo.*

Manifesta insurgimento em relação às remunerações pagas e/ou creditadas aos segurados empregados e contribuintes individuais, constantes das folhas de pagamento, mas não declaradas em GFIP's, alegando que a fiscalização não demonstrou de onde teria extraído aludida diferença, mormente quando a empresa nunca deixou de informar em GFIP's as remunerações inseridas nas folhas de pagamento.

Requer sejam excluídas da exigência fiscal as verbas concedidas aos segurados empregados e/ou contribuintes individuais que tenha natureza eminentemente indenizatórias, como o terço de férias e as horas extras.

Repisa os argumentos encimados para efeito de exclusão das multas aplicadas em face do descumprimento de obrigações acessórias, uma vez se lastrearem nos mesmos fatos.

Por fim, requer o conhecimento e provimento do seu recurso, para desconsiderar o Auto de Infração, tornando-o sem efeito e, no mérito, sua absoluta improcedência.

Não houve apresentação de contrarrazões.

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira, Relator

Presente o pressuposto de admissibilidade, por ser tempestivo, conheço do recurso e passo ao exame das alegações recursais.

Conforme se depreende dos elementos que instruem o processo, a presente penalidade fora aplicada em razão de a contribuinte ter apresentado *Livros Diários que contenham informações diversas da realidade ou que omitam a informação verdadeira, quando o fez em relação a lançamentos realizados naquela empresa (OXIPLASMA SERVIÇOS)*, a qual teve a personalidade jurídica desconsiderada, cujas contribuições previdenciárias (obrigação principal) pertinentes foram lançadas no AI nº 37.281.419-0 – Processo nº 10920.002588/2010-98.

Ressalta, ainda, que a autuada também lançou em sua contabilidade conforme Livro Diário número 32, Registrado na JUCESC sob número 08/300704-0, conta 0306-0018, Viagens e Hospedagens, fatura de Cartão de Crédito com valor inferior ao correto. O valor da fatura com vencimento em 25/03/2006 é de R\$ 6.667,73 confore débito Bradesco conta 95.172/2 Agência 358, e teria sido lançado pelo valor de R\$ 2.623,60, conforme lançamento 00 510468 do dia 27/03/2006, infringindo o disposto no artigo 33, §§ 2º e 3º, da Lei nº 8.212/91, constituindo-se crédito previdenciário decorrente de multa aplicada nos termos do artigo 283, inciso II, alínea “j”, do RPS, nos seguintes termos:

“ **Lei nº 8.212/91**

*Art. 33. [...]*

*§ 2º A empresa, o segurado da Previdência Social, o serventário da Justiça, o síndico ou seu representante, o comissário e o liquidante de empresa em liquidação judicial ou extrajudicial são obrigados a exhibir todos os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas nesta Lei. [\(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009\).](#)*

*§ 3º Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, a Secretaria da Receita Federal do Brasil pode, sem prejuízo da penalidade cabível, lançar de ofício a importância devida. [\(Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009\).](#)*

**“Regulamento da Previdência Social – Aprovado pelo Decreto 3.048/99.**

*Art. 283. Por infração a quaisquer dispositivos das Leis 8.212 e 8.213, ambas de 1991, e 10.666, de 08 de mais de 2003, para a qual não haja penalidade expressamente cominada neste Regulamento, fica o responsável sujeito a multa variável [...], conforme gravidade da infração, aplicando-se-lhe o disposto nos arts. 290 a 292, e de acordo com os seguintes valores:*

[...]

II – a partir de R\$ 6.361,73 nas seguintes infrações:

j) deixar a empresa, o servidor [...], de exhibir os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas neste Regulamento ou apresenta-los sem atender às formalidades legais exigidas ou contendo informação diversa da realidade ou, ainda, com omissão de informação verdadeira.”

Verifica-se que, de acordo com o Relatório Fiscal, a recorrente não apresentou a documentação e/ou informações exigidas pela fiscalização na forma que determina a legislação previdenciária, incorrendo na infração prevista nos dispositivos legais supracitados, o que ensejou a aplicação da multa, nos termos do Regulamento da Previdência Social.

Com mais especificidade, de acordo com o Relatório Fiscal do processo principal nº 10920.002588/2010-98, a ilustre autoridade lançadora achou por bem desconsiderar a personalidade jurídica da empresa **OXIPLASMA SERVIÇOS DE APOIO ÀS INDÚSTRIAS LTDA.**, considerando os seus segurados empregados e contribuintes individuais como, de fato, vinculados à autuada, diante da constatação de **simulação, evasão e elisão fiscal** na constituição da pessoa jurídica desconsiderada, com propósito exclusivo de se beneficiar de sistema de tributação menos oneroso – SIMPLES (até 31/08/2008), não possuindo endereço ou estrutura própria, ocupando o mesmo domicílio da autuada, cujos sócios também compõe o seu quadro societário.

Em suas razões recursais, pretende a contribuinte a reforma do Acórdão recorrido, o qual manteve a exigência fiscal em sua plenitude, suscitando, sinteticamente, questões relativas à autuação fiscal por descumprimento de obrigações principais AI nº 37.281.419-0 – Processo nº 10920.002588/2010-98, sobretudo insurgindo-se contra o procedimento eleito pela autoridade fiscal ao proceder àquele lançamento, a partir da desconsideração da personalidade jurídica da empresa prestadora de serviços, com a respectiva caracterização de seus funcionários e sócios como segurados empregados e contribuintes individuais da contratante.

Constata-se, assim, que muito embora se tratar de autuação face à inobservância de obrigações acessórias, os argumentos da recorrente dizem respeito basicamente a obrigações principais, o que por si só seria capaz de ensejar o não conhecimento do recurso voluntário, por trazer em seu bojo questões estranhas ao auto de infração sob análise.

Com efeito, a contribuinte faz uma verdadeira confusão ao tratar da questão, trazendo à colação argumentos relativos à constituição de créditos previdenciários decorrentes do descumprimento de obrigações principais.

Consoante se positiva do artigo 113 do Código Tributário Nacional, as obrigações tributárias são divididas em duas espécies, principal e acessória. A primeira diz respeito à ocorrência do fato gerador do tributo em si, por exemplo, recolher ou não o tributo propriamente dito, extinguindo juntamente com o crédito decorrente.

Por outro lado, a obrigação acessória, relaciona-se às prestações positivas ou negativas, constantes da legislação regência de interesse da arrecadação ou fiscalização tributária, sendo exemplo de seu descumprimento a contribuinte deixar de apresentar

documentos solicitados pela fiscalização ou ofertá-los de forma equivocada e/ou destoante da realidade ou omissas, situação que se amolda ao caso *sub examine*.

Aliás, em infrações dessa natureza, via de regra, inexistente vinculação ao resultado do auto de infração principal, onde foram lançadas as contribuições previdenciárias incidentes sobre as remunerações dos funcionários caracterizados. Entrementes, *in casu*, as infrações apuradas (apresentação de documentos/livros com informações diversas da realidade e omissas) ocorreram exatamente em razão da desconsideração da personalidade jurídica da empresa prestadora de serviços e caracterização dos funcionários como segurados empregados e contribuintes individuais da autuada, bem como da consideração dos valores pagos a título de Despesas de Viagens como salário de contribuição, na forma que restou demonstrado no AI nº 37.281.419-0 – Processo nº 10920.002588/2010-98, com a explicitação de todo procedimento eleito pela fiscalização ao promover o lançamento, impondo, portanto, adotar a decisão levada a efeito naquele processo, diante da relação de causa e efeito que os vincula.

Partindo dessa premissa, cumpre destacar que, incluído nesta mesma pauta de julgamento, esta Egrégia 1ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 2ª SJ do CARF achou por bem dar provimento parcial ao recurso voluntário interposto nos autos do Processo nº 10920.002588/2010-98 (AI nº 37.281.419-0), decretando a improcedência parcial do feito, o fazendo sob o manto dos fundamentos consubstanciados na seguinte ementa:

*“Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias*

*Período de apuração: 01/01/2006 a 31/10/2009*

*CONTRIBUIÇÕES            SEGURADO            EMPREGADO            E  
CONTRIBUINTE            INDIVIDUAL.            OBRIGAÇÃO  
RECOLHIMENTO.*

*Nos termos do artigo 30, inciso I, alíneas “a” e “b”, da Lei nº 8.212/91, a empresa é obrigada a arrecadar as contribuições dos segurados empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais a seu serviço, descontando-as das respectivas remunerações e recolher o produto no prazo contemplado na legislação de regência.*

*NULIDADE. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA E DO CONTRADITÓRIO. INOCORRÊNCIA.*

*Tendo o fiscal autuante demonstrado de forma clara e precisa os fatos que suportaram o lançamento, oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório, bem como em observância aos pressupostos formais e materiais do ato administrativo, nos moldes da legislação de regência, especialmente artigo 142 do CTN, não há que se falar em nulidade do lançamento.*

*NORMAS PROCEDIMENTAIS. DESCONSIDERAÇÃO  
PERSONALIDADE JURÍDICA E CARACTERIZAÇÃO DE  
SEGURADOS            EMPREGADOS.            EXIGÊNCIA  
DEMONSTRAÇÃO/COMPROVAÇÃO            PRESSUPOSTOS  
RELAÇÃO LABORAL.*

*Somente nas hipóteses em que restar constatada a efetiva existência dos elementos constituintes da relação empregatícia entre o suposto “tomador de serviços” e os “prestadores de serviços”, poderá o Auditor Fiscal caracterizar o contribuinte individual (autônomo) como segurado empregado, ou mesmo promover a desconsideração da personalidade jurídica das empresas prestadoras de serviços, com fulcro no artigo 229, § 2º, do Regulamento da Previdência Social-RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99.*

**PESSOA JURÍDICA DESCONSIDERADA. VINCULAÇÃO SEGURADOS EMPREGADOS E CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS A OUTRA EMPRESA. NECESSIDADE COMPROVAÇÃO RELAÇÃO.**

*A vinculação dos segurados empregados e contribuintes individuais registrados formalmente na pessoa jurídica desconsiderada a outra empresa, depende, necessariamente, da comprovação dos requisitos do vínculo laboral, no caso de empregados, e da efetiva relação entre o prestador de serviço, contribuinte individual, e a empresa que será responsável pelo recolhimento dos tributos eventualmente devidos, incidentes sobre as remunerações daqueles funcionários. No mínimo, mesmo admitindo-se uma demonstração genérica da relação empregatícia, impõe-se listar os segurados empregados e contribuintes individuais que estão sendo vinculados de ofício à terceira pessoa jurídica, informando os serviços que foram prestados, sobretudo de maneira a oferecer condições ao exercício pleno da ampla defesa e do contraditório.*

**VERBA DENOMINADA DESPESAS DE VIAGENS. AUSÊNCIA MOTIVAÇÃO LANÇAMENTO FISCAL. IMPROCEDÊNCIA.**

*De conformidade com o disposto no artigo 28, § 9º, alínea “h”, da Lei nº 8.212/91, os valores concedidos aos segurados a título de despesas com viagens, conquanto que não excedam a 50% da remuneração mensal, não compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias. Não tendo a autoridade lançadora se desincumbido do ônus de comprovar que a verba intitulada despesa de viagens se reveste da natureza remuneratória, a partir de esclarecimentos solicitados à contribuinte, na forma que exige o artigo 142 do Código Tributário Nacional, impõe-se reconhecer a improcedência de aludida rubrica, em face de vício de motivação.*

**PAF. APRECIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO. IMPOSSIBILIDADE.**

*Nos termos dos artigos 62 e 72, e parágrafos, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF, c/c a Súmula nº 2, às instâncias administrativas não compete apreciar questões de ilegalidade ou de inconstitucionalidade, cabendo-lhes apenas dar fiel cumprimento à legislação vigente, por extrapolar os limites de sua competência.*

*Recurso Voluntário Provido em Parte.”*

**Dessa forma, no julgamento do presente Auto de Infração impõe-se à observância à decisão levada a efeito na autuação retromencionada, em face da íntima relação**

de causa e efeito que os vincula, uma vez que as infrações apontadas foram apuradas naquele lançamento principal.

Na esteira desse entendimento, uma vez rechaçada a exigência fiscal consubstanciada no salário indireto (Despesas Viagens e Hospedagens) lançado pela autoridade fazendária, bem como no procedimento de desconsideração da personalidade jurídica da empresa prestadora de serviços, com a respectiva caracterização dos seus funcionários como segurados empregados e contribuintes individuais, que deu margem à presente autuação, aludida decisão deve, igualmente, ser adotada neste julgamento, afastando, por conseguinte, a penalidade, na linha do decidido no processo principal.

Mais precisamente, em observância ao decisório levado a efeito nos autos do processo nº 10920.002588/2010-98, impõe-se afastar a penalidade ora aplicada pertinente aos levantamentos **SR, SR1, AM, AM1, CT e CT1**, os quais foram considerados insubsistentes naquele lançamento principal e vinculados à hipótese vertente.

Por todo o exposto, estando o Auto de Infração *sub examine* em dissonância com os dispositivos legais que regulam a matéria, VOTO NO SENTIDO DE CONHECER DO RECURSO VOLUNTÁRIO E DAR-LHE PROVIMENTO, pelas razões de fato e de direito acima esposadas.

Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.