



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

**Processo nº** 10925.001192/2010-83  
**Recurso nº** 885.045 Voluntário  
**Acórdão nº** **3102-01.088 – 1ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**  
**Sessão de** 7 de julho de 2011  
**Matéria** Crédito de PIS e COFINS  
**Recorrente** Lamipack Emabalagens e Laminados Plásticos Ltda  
**Recorrida** Fazenda Nacional

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS**

Ano-calendário: 2004, 2005, 2006

PAGAMENTOS DE TRIBUTOS EFETUADOS PELA CONTROLADA.  
Uma vez considerado que as sociedades controladora e controlada eram uma única empresa, os pagamentos efetuados pela controlada, relativos a PIS e COFINS dos períodos autuados devem ser abatidos da exação ora constituída, observando os valores recolhidos nos meses anteriores.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento ao recurso, nos termos do relatório e votos que integram o presente julgado.

(assinado digitalmente)

LUIS MARCELO GUERRA DE CASTRO - Presidente.

(assinado digitalmente)

ALVARO ARTHUR LOPES DE ALMEIDA FILHO - Relator.

EDITADO EM: 13/07/2011

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Luis Marcelo Guerra de Castro, Nanci Gama, Ricardo Paulo Rosa, Luciano Pontes Maya Gomes, Paulo Sérgio Celani e Álvaro Almeida Filho

## Relatório

Trata-se de recurso voluntário visando a reforma do acórdão nº 16-24.166 da 6ª Turma da DRJ/SP 1, que deu provimento em parte a impugnação apresentada pela recorrente. De acordo com o relatório da decisão recorrida se pode observar que:

*Trata o presente feito de autos de infração de PIS (fls. 04/07) e de COFINS (fls. 16/19), relativos aos anos-calendário de 2004 a 2006.*

*De acordo com o Relatório da Atividade Fiscal (fls. 28/38), constatou-se que:*

*- Em decorrência de uma reorganização estrutural, a fiscalizada (LAMIPACK) foi parcialmente cindida, para criação da empresa Flexo Serv Indústria de Embalagens Ltda. (FLEXO SERV), com o objetivo de prestar serviços de industrialização por encomenda.*

*- A suposta cisão visou interpor uma pessoa jurídica entre a fiscalizada e seus funcionários e, com isso, propiciar a utilização de créditos tributários, em especial de PIS e de COFINS apurados pela sistemática da não cumulatividade. Encomendando a industrialização, a fiscalizada credita-se de PIS e COFINS sobre os valores da mão de obra.*

*- Na divisão, o parque fabril de propriedade da fiscalizada foi cedido em comodato à FLEXO SERV.*

*- O funcionamento operacional se dá da seguinte forma: a fiscalizada adquire os insumos e matérias primas e transfere à FLEXO SERV, que industrializa os produtos por encomenda e os devolve para a encomendante (LAMIPACK), sua única cliente.*

*- O quadro societário da FLEXO SERV tem como sócia majoritária a fiscalizada, com participação de 70% do capital social, integralizado com matérias primas, as quais foram revendidas para a própria LAMIPACK, gerando crédito de PIS e COFINS, conforme planilhas de fls. 48 a 50. Os demais sócios da FLEXO SERV são os mesmos sócios da LAMIPACK.*

*- O quadro inicial de empregados da FLEXO SERV foi composto exclusivamente com os funcionários da fiscalizada. Nas fichas de registros desses empregados na nova empresa, permanece a data de admissão de quando ingressaram na LAMIPACK.*

*- A diretoria de ambas as empresas é composta pelas mesmas pessoas.*

*- Apesar de ambas as empresas terem como ramo de atividade a fabricação de embalagem de plástico, CNAE Fiscal 2522-4-00, de fato, existe somente uma indústria.*

*- Nas notas fiscais de ambas as empresas apontam para o mesmo endereço e telefone. Isso denota a existência de apenas um estabelecimento no qual as duas empresas mantêm seu*

*funcionamento, em desacordo com o estabelecido no artigo 30, I, da IN RFB 568/2005.*

*- Na situação atual, a LAMIPACK, com objeto social de indústria, não tem condições de industrializar, porquanto desprovida de parque industrial. A FLEXO SERV, por seu turno, é desprovida de parque administrativo e somente consegue industrializar com o recebimento de matéria prima da LAMIPACK, bem como não dispõe de clientes, exceto a própria LAMIPACK.*

*- Dos fatos, infere-se que as atividades desenvolvidas são atribuídas exclusivamente à LAMIPACK.*

*As disposições legais que embasaram o lançamento encontram-se descritas no citado relatório e nos autos de infração.*

*Em 18/10/2006, a interessada tomou ciência dos autos de infração (fls. 05 e 17) e, em 17/11/2006, apresentou defesa (fls. 313/332), resumidamente, nos seguintes termos:*

*- As autoridades fiscais, de maneira açodada e ao arrepio da lei, entenderam tratar-se de simulação de ato jurídico, desconsiderando a existência da empresa FLEXO SERV e os créditos de PIS e COFINS decorrentes da prestação de serviço efetuada por esta à impugnante.*

*- Tendo em vista que a defendente é optante pelo lucro real e a FLEXO SERV, pelo lucro presumido, deveriam os autuantes, antes de concluídos os trabalhos fiscais, terem oportunizado à impugnante a opção do sistema de tributação que desejava, pois isso implicaria uma mudança significativa no valor dos tributos lançados.*

*- Assim não o fazendo, o ato fiscal está acometido de nulidade formal.*

*- A FLEXO SERV foi constituída como empresa autônoma, com a finalidade bem delimitada de prestar serviços de industrialização por encomenda, mas jamais resultante da divisão da impugnante.*

*- Cabe à impugnante o trabalho comercial e intelectual do produto encomendado e produzido para o cliente, ao passo que a FLEXO SERV cuida da confecção do produto em larga escala industrial.*

*- O caso em análise envolve a vontade real de formar uma outra empresa, que proporcionasse a divisão de atribuições definidas, sendo esta empresa devidamente constituída, cumpridora de suas obrigações trabalhistas, societárias e fiscais, e que foi remunerada para tanto.*

*- Não espelha a realidade a afirmação de que as empresas dividem um único estabelecimento. A própria autoridade fiscal identificou na fotografia de fl. 396 que a edificação maior, que*

*abriga o parque industrial, é da FLEXO SERV e a edificação menor, da ora reclamante.*

*- Do volume total de créditos que a impugnante aproveitou no período, apenas pouco mais da metade teve como origem as despesas de mão de obra incorridas pela FLEXO SERV, o que faz ruir por completo a alegação que sustenta o presente lançamento.*

*- Ademais, a economia tributária gerada em face da criação da controlada é de pouco mais de R\$ 50.000,00, ou seja, 0,23% de seu faturamento.*

*- A análise de balanço demonstra que a diminuição de custos almejada com a criação da controlada foi alcançada, conforme tabela de fl. 323.*

*- Portanto, não se pode cogitar em simulação.*

*- Ao se caracterizar a simulação, não foi apontado sequer um dispositivo legal que tenha sido infringido ou que sustente o feito fiscal.*

*- Apenas é citada a IN RFB 568/2005, o Regulamento do IPI e as Leis 10.833/2003 e 10.637/2002, mas para indicar as normas que vedam a apropriação de créditos de PIS e COFINS decorrentes de mão de obra prestada por pessoa física.*

*- A atividade da impugnante efetivamente corresponde a sua real intenção e foi devidamente praticada em conformidade com a legislação de regência, daí porque não ocorreu a simulação.*

*Nem se diga que o parágrafo único do artigo 116 do Código Tributário Nacional legitima a ação do fisco.*

*- A desconconsideração dos valores insertos nas notas fiscais da FLEXO SERV para fins de créditos de PIS e COFINS em relação à autuada, aliada à disposição da autoridade fiscal em proceder à baixa do CNPJ importa em verdadeira e total desconconsideração de todos os atos comerciais praticados pela pessoa jurídica.*

*- Ora, se ambas as empresas se confundem entre si, os pagamentos de tributos efetuados pela controlada devem ser devidamente considerados e abatidos do montante principal.*

*- Não poderia ser glosada a totalidade dos créditos tomados pela impugnante, mas proporcionalmente, estabelecendo-se a adequada relação entre as despesas da FLEXO SERV que não poderiam ser creditadas e os demais créditos relativos a despesas que independente de ser diretamente ou não efetuados pela impugnante lhe dariam direito a crédito.*

*O processo foi encaminhado à **FIANA/DRF/JOA/SC** para realização de diligência junto à empresa e manifestação se seria cabível a utilização, parcial ou total, dos pagamentos relativos ao PIS e à COFINS (fls. 460/507 ou 945/948) efetuados pela Flexo Serv Indústria de Embalagens Ltda., para dedução do montante ora autuado.*

*As fls. 956/957, a fiscalização se pronunciou a respeito de nossa solicitação.*

*Em 12/01/2010, a empresa apresentou documentos de fls. 965/967.*

Após analisar a defesa da contribuinte e ser observada a informação fiscal, decidiu a 6ª Turma da DRJ/SP 1, pelo provimento parcial da impugnação, consoante se depreende da ementa abaixo:

*ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL • Ano-calendário: 2004, 2005, 2006 DESISTÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO.*

*Deixa-se de apreciar a impugnação no tocante à parte em que a contribuinte expressamente desiste do contraditório.*

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS Ano-calendário: 2004, 2005, 2006 PRELIMINAR DE NULIDADE. INOCORRÊNCIA.*

*Incabível cogitar sobre nulidade do feito fiscal, se o lançamento foi efetuado em observância aos pressupostos legais estabelecidos.*

*PAGAMENTOS DE TRIBUTOS EFETUADOS PELA CONTROLADA.*

*Uma vez considerado que as sociedades controladora e controlada eram uma única empresa, os pagamentos efetuados pela controlada, relativos a COFINS dos períodos autuados devem ser abatidos da exação ora constituída.*

*ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP Ano-calendário: 2004, 2005, 2006 PRELIMINAR DE NULIDADE. INOCORRÊNCIA.*

*Incabível cogitar sobre nulidade do feito fiscal, se o lançamento foi efetuado em observância aos pressupostos legais estabelecidos.*

*PAGAMENTOS DE TRIBUTOS EFETUADOS PELA CONTROLADA.*

*Uma vez considerado que as sociedades controladora e controlada eram uma única empresa, os pagamentos efetuados pela controlada, relativos ao PIS dos períodos autuados devem ser abatidos da exação ora constituída.*

*Impugnação Procedente em Parte Crédito Tributário Mantido em Parte*

Inconformada com a decisão acima, a contribuinte apresenta recurso voluntário alegando em síntese que:

- a) Obteve parcial provimento em sua impugnação com cancelamento parcial do crédito tributário, realizando a compensação dos valores lançados com os recolhidos pela empresa FLEXO SERV;
- b) Os valores indicados como resultantes da compensação foram parcialmente considerados pela delegacia de julgamento, apontando diferenças de PIS e COFINS relativas a competência de 10/2004, 12/2004, 11/2005, 01/2006 e 04/2006, as quais são o objeto do presente recurso;
- c) As diferenças foram apontadas pela decisão recorrida às fls. 985 como um *“erro de cálculo da planilha de fls. 957, elaborada pela autoridade fiscal”*, entretanto essas diferenças decorrem de crédito excedente da compensação do mês imediatamente anterior em que ocorreu recolhimento pela empresa FLEXO SERV a título de PIS e COFINS, superiores aqueles apurados no lançamento fiscal;
- d) Não houve erro de cálculo e sim transporte para os meses posteriores, como crédito de compensação, sempre que ocorreu valores recolhidos e compensáveis nos termos da decisão tomada pela DRJ, maiores do que aqueles lançados na autuação fiscal.

Em atenção aos argumentos apresentados requer a contribuinte o conhecimento e provimento do recurso para ser cancelado o crédito tributário mantido de acordo com a na decisão recorrida.

## Voto

Conselheiro Álvaro Arthur Lopes de Almeida Filho

O objeto do recurso se restringe apenas em demonstrar que não houve erro de cálculo na planilha de fls. 957, para assim manter o relatório de fls. 956/957, no qual a fiscalização consignou que os pagamentos de PIS e COFINS efetuados pela FLEXO SERV são hábeis para dedução do montante devido pela autuada, relativos a competência de 10/2004, 12/2004, 11/2005, 01/2006 e 04/2006, observando os valores lançados e pagos nos mês antecedente ao crédito remanescente.

Para permitir a visualização dos argumentos da recorrente é necessário a elaboração de uma planilha a qual identifique: 1) a data do fato gerador, 2) o valor do lançamento, 3) o valor pago pela empresa Flexo Serv; 4) o valor pago nos meses anteriores deduzido do valor lançado; e 5) crédito mantido; , para formaliza a seguinte equação  $\{2 - (3+4) = 5\}$ , vejamos :

**PIS**

| 01                       | 02            | 03                     | 04                                                                                         | 05                         |
|--------------------------|---------------|------------------------|--------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------|
| Mês DO FG                | V. LANÇADO    | Pgt. Flexo Serv no mês | Pgt. Flexo Serv meses anteriores deduzidos dos lançamentos inferiores dos meses anteriores | Crédito Tributário mantido |
| outubro-04               | R\$ 10.288,07 | R\$ 1.719,29           | R\$ 1.163,47                                                                               | <b>R\$ 7.405,31</b>        |
| dezembro-04              | R\$ 2.429,30  | R\$ 1.225,95           | R\$ 989,85                                                                                 | <b>R\$ 213,50</b>          |
| novembro-05              | R\$ 8.123,80  | R\$ 1.766,23           | R\$ 2.066,68                                                                               | <b>R\$ 4.290,89</b>        |
| janeiro-06               | R\$ 7.790,98  | R\$ 2.055,01           | R\$ 1.582,19                                                                               | <b>R\$ 4.153,78</b>        |
| abril-06                 | R\$ 6.627,82  | R\$ 1.237,24           | R\$ 1.297,53                                                                               | <b>R\$ 4.093,05</b>        |
| <b>TOTAL<sup>1</sup></b> |               |                        |                                                                                            | <b>R\$ 20.156,53</b>       |

\* Nov/2005 - Crédito mantido decorre subtração do valor lançado no período da soma dos valores pagos em 09/05

\* Abril/2006 - Crédito mantido decorre subtração do valor lançado no período da soma dos valores pagos em 02/04

**COFINS**

| 01                       | 02            | 03                     | 04                                                                                       | 05                         |
|--------------------------|---------------|------------------------|------------------------------------------------------------------------------------------|----------------------------|
| Mês DO FG                | V. LANÇADO    | Pgt. Flexo Serv no mês | Pgt. Flexo Serv mês anteriores deduzidos dos lançamentos inferiores dos meses anteriores | Crédito Tributário mantido |
| outubro-04               | R\$ 47.387,46 | R\$ 7.935,18           | R\$ 5.372,05                                                                             | <b>R\$ 34.080,23</b>       |
| dezembro-04              | R\$ 11.189,47 | R\$ 5.658,16           | R\$ 4.571,39                                                                             | <b>R\$ 959,92</b>          |
| novembro-05              | R\$ 33.670,58 | R\$ 8.151,84           | R\$ 6.851,02                                                                             | <b>R\$ 18.667,72</b>       |
| janeiro-06               | R\$ 35.885,68 | R\$ 9.484,66           | R\$ 7.302,41                                                                             | <b>R\$ 19.098,61</b>       |
| abril-06                 | R\$ 30.528,23 | R\$ 5.710,34           | R\$ 5.997,42                                                                             | <b>R\$ 18.820,47</b>       |
| <b>TOTAL<sup>2</sup></b> |               |                        |                                                                                          | <b>R\$ 91.626,95</b>       |

\* Abril/2006 - Crédito mantido decorre subtração do valor lançado no período da soma dos valores pagos em 02/04

**TOTAL (1+2) R\$ 111.783,48**

Observando a planilha acima, percebe-se o acerto do demonstrativo de crédito tributário presente no relatório de fls. 956/957, evidenciando o equívoco da decisão de piso ao excluir do cálculo os valores pagos a maior no mês antecedentes, pois como os tributos em questão são não cumulativo deve ser aproveitado o valor de crédito do período remanescentes para ser reconstruída a conta gráfica.

Pelas razões, conheço do recurso voluntário, para dar-lhe provimento, para ser mantido o crédito tributário de acordo com o relatório de fls. 956/957, acima discriminado.

Sala de sessões 07 de julho de 2011.

(assinado digitalmente)

Alvaro Arthur Lopes de Almeida Filho - Relator

CÓPIA