



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

Processo nº 10950.00509612009-63
Recurso nº
Resolução nº 2401-000.221 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Data 16 de maio de 2012
Assunto Solicitação de Diligência
Recorrente JENIFFER GREICE GOMES-TORNEIRAS E OUTROS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

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

Elias Sampaio Freire
Presidente

Marcelo Freitas de Souza Costa
Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Kleber Ferreira de Araújo, Igor Araújo Soares., Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

RELATÓRIO

Trata-se de Notificação Fiscal de Lançamento de Débito — NFLD, lavrada contra o contribuinte acima identificado por descumprimento de obrigação principal, em decorrência de pagamentos efetuados aos segurados empregado e contribuintes referentes às contribuições previdenciárias dos segurados empregados e contribuintes individuais.

De acordo com o Relatório Fiscal de fls. 37 a 42, o lançamento foi efetuado com base nas remunerações dos segurados empregados a título de salário normal, insalubridade, adicional periculosidade, adicional noturno, DSR sobre adicional noturno, saldo de salário, gratificação de função, prêmio de produtividade, DSR sobre prêmio produtividade, horas extras, salário maternidade, décimo terceiro salário, décimo terceiro salário proporcional, décimo terceiro salário sobre salário maternidade, diferença de salário, abono salarial CCT, férias gozadas, 1/3 férias gozadas, bem como valores pagos ou creditados a contribuintes individuais por serviços prestados a título de pró-labore.

A fiscalização constatou a existência de grupo econômico entre a autuada e as empresas - Jefferson César Gomes, CNPJ 01.754.565/0001-27, - Imperatriz Sul Metais, CNPJ 06.054.733/0001-95, - Paulo Afonso de Souza Ramos — Torneiras, CNPJ 06.370.572/0001-49, - Indústria, Comércio e Exportação de Metais Imperatriz Ltda, CNPJ 78.386.885/0001-04, lavrando contra estas os Termos de Responsabilidade Passiva Solidária.

Inconformada com a decisão de fls. 67 a 73v, que julgou procedente o lançamento, a notificada apresenta recurso voluntário a este conselho alegando em síntese:

Em preliminares

a- A ilegalidade dos Atos Declaratórios Executivos 38 e 43, que excluíram a autuada do Simples e do Simples Nacional e que os efeitos da exclusão não podem ser retroativos;

b- Que ocorreu o cerceamento ao Direito de Ampla Defesa e do Contraditório e também ofensa ao Princípio do Devido Processo Legal, em virtude da ausência de intimação para a apresentação de defesa pelos responsáveis solidários no Auto de Infração.

c- Que não houve alteração do Mandado de Procedimento Fiscal para incluir no objeto da fiscalização questão referente ao SIMPLES e Simples Nacional, bem como não foi dada ciência à recorrente acerca da prorrogação do prazo do procedimento fiscal;

d- A não existência de Lei Complementar definindo a responsabilidade solidária, bem como a ilegalidade e a inconstitucionalidade do artigo 30, IX da Lei 8212/91, em virtude de haver sido criado por lei ordinária;

No mérito

e- Sustentam não existir grupo econômico, pois, o simples fato de um sócio de uma determinada empresa estar inserido no contrato social de outra, não implica na existência de um grupo de empresas. Afirmam tratar-se de empresas totalmente dissociadas e distintas uma da outra, com personalidade jurídica distinta, com finalidade social diversa, empregados próprios (não são comuns), controladores diversos, clientes próprios e independentes logo, não há que se cogitar a existência de uma relação íntima de negócio e de controle entre elas, com gestão e interesses comuns, hábil a configurar a existência de grupo

econômico. Concluem afirmando que cada uma das empresas é administrada sem a intervenção de terceiros.

f- Defendem que o Ato Declaratório Executivo que determinou a exclusão da empresa do SIMPLES NACIONAL não possui efeitos retroativos. Para tanto o Delegado da Receita Federal do Brasil deveria fazer constar, de forma expressa, que a exclusão produziria efeitos a partir de 01/07/2007, mas não o fez. Os efeitos da exclusão do SIMPLES (Lei nº 9.317/96) não podem alcançar e, principalmente, se confundir com a exclusão do SIMPLES NACIONAL (LC nº 123/2006). Os efeitos da exclusão do SIMPLES (Lei nº 9.317/96) compreendem o período de 01/01/2004 a 30/06/2007, tão-somente. Logo, totalmente ilegal o lançamento de ofício dos créditos tributários decorrentes do período não abrangidos pela exclusão do SIMPLES NACIONAL, quais sejam, de 07/2007 a 13/2008.

g- Afirmam serem ilegais: a exigência de contribuições sobre verbas trabalhistas não efetivamente laboradas; os reflexos sobre Auxílio-Doença, Salário-Maternidade e Repouso Semanal Remunerado e a glosa de compensação do salário-família e do salário maternidade;

h- Que seria ilegal a base de cálculo apurada para fins de lançamento da contribuição previdenciária e reflexos, devendo ser excluídas as verbas albergadas pelo art. 28, § 9º, da Lei nº 8.212/91.

i- Insurge-se contra a multa de ofício de 75% aplicada, que deveria ser de 20%.

Por fim, requerem o acolhimento das preliminares para declarar nulo o auto de infração, ou, que no mérito seja dado provimento ao recurso. Pugnam ainda pelo aproveitamento das provas produzidas (prova emprestada) quando das Manifestações de Inconformidade apresentadas nos Atos Declaratórios Executivos que excluíram a empresa do SIMPLES e do SIMPLES NACIONAL, mediante traslado dos elementos que as documentaram.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Freitas de Souza Costa, Relator

O recurso é tempestivo e estão presentes os pressupostos de admissibilidade.

Embora o presente processo esteja com recurso devidamente formalizado, rebatendo vários aspectos da decisão de primeira instância, há nos autos uma questão de caráter preliminar que poderá influenciar na procedência ou não do lançamento.

Trata-se da informação trazida pela recorrente e confirmada por este relator, acerca da existência de recurso administrativo nos autos do processo 10950.004252/2009-79, que já se encontra no CARF, mas ainda não fora distribuído à turma competente.

Referido processo versa sobre a exclusão da recorrente do SIMPLES e do SIMPLES NACIONAL, fato que ensejou a lavratura da presente autuação. A decisão final daquele processo trará reflexo à presente autuação, razão pela qual o presente julgamento deverá ficar sobrestado.

Desta forma, devem os autos voltar à origem para ficar sobrestado até a decisão final, COM TRÂNSITO EM JULGADO do processo 10950.004252/2009-79, ocasião em que deverá retornar com cópia do Acórdão para o julgamento por esta turma.

Ante ao exposto, VOTO no sentido de CONVERTER O JULGAMENTO EM DILIGÊNCIA para cumprimento das determinações supra mencionadas. Após o cumprimento da diligência, deverá ser aberto prazo para manifestação do recorrente, caso queira.

Marcelo Freitas de Souza Costa