



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 11065.000982/2010-81
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2202-009.919 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 10 de maio de 2023
Recorrente DIGISTAR TELECOMUNICACOES S.A.
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2009

MULTAS PELO DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.- CFL 68 DECISÃO DEFINITIVA QUANTO A EXISTÊNCIA DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. TRIBUTAÇÃO RÉFLEXA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.

Havendo decisão definitiva pela manutenção da obrigação principal, por consequência lógica, seus efeitos devem ser aplicados aos respectivos lançamentos lavrados em razão do descumprimento de obrigação acessória.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

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

(documento assinado digitalmente)

Sonia de Queiroz Accioly – Presidente e Relatora

Participaram do presente julgamento os Conselheiros:, Martin da Silva Gesto, Sara Maria de Almeida Carneiro Silva, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Leonam Rocha de Medeiros, Christiano Rocha Pinheiro, Eduardo Augusto Marcondes de Freitas, Gleison Pimenta Sousa e Sonia de Queiroz Accioly (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário (fls. 1834 e ss) interposto contra decisão da 7ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Porto Alegre (fls. 1.826 e ss) que manteve a autuação por haver apresentado as Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIPs do período de janeiro de 2007 a

dezembro de 2009 sem os valores correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias – CFL 68.

A R. decisão proferida pelo Colegiado de 1ª Instância analisou as alegações apresentadas, abaixo reproduzidas, e manteve a autuação:

DIGISTAR TELECOMUNICACOES S.A. teve lavrado contra si o Auto de Infração - AI em epígrafe por haver apresentado as Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social - GFIPs do período de janeiro de 2007 a dezembro de 2009 sem os valores correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

O Relatório Fiscal da Infração - RFI (fl. 44) esclarece, a um, que não foram relacionados nas GFIPs “os segurados que prestavam serviços para a DIGISTAR através da empresa Cleide Barbosa Antunes”, e, a dois, que “os empregados e contribuintes individuais estão sendo caracterizados pela fiscalização como segurados vinculados à DIGISTAR e os débitos relativos às contribuições previdenciárias lançados para esta empresa que é a responsável pela mão-de-obra”.

Os segurados estão relacionados na planilha de fls. 45/68, enquanto que o cálculo da multa vem demonstrado na planilha de fls. 72/74.

O lançamento atingiu o montante de R\$ 209.390,40 (duzentos e nove mil, trezentos e noventa reais e quarenta centavos), valor consolidado em 19 de abril de 2010.

A empresa impugnou tempestivamente a exigência, através do arrazoadado de fls. 76/90. A ciência do AI ocorreu em 04 de maio de 2010, enquanto que a impugnação foi protocolizada em 02 de junho de 2010.

Afirma, “ab initio”, que a Fiscalização laborou em grave equívoco, ao demonstrar, nas tabelas que compõem o Relatório Fiscal, o valor mensal do faturamento e dos gastos com a folha de pagamento da empresa Cleide Barbosa Antunes. Registra que os valores da folha de salários que serve de suporte ao cálculo (mensal) de incidência das contribuições lançadas são “infinitamente” menores que os relacionados nas tabelas elaboradas pela Fiscalização, assim como o valor mensal do faturamento nada tem a ver com a realidade da empresa..

Ressalta, finalmente, o fato de que, embora constando no Relatório Fiscal que as duas empresas existam e mantenham relações comerciais e industriais há mais de uma década, este somente consigna a ilegalidade praticada, com sonegação, a partir de janeiro de 2007.

No mérito, reitera, inicialmente, seu entendimento acerca da ocorrência de erro, por parte da Fiscalização, quanto, a um, aos valores utilizados na comparação entre o faturamento mensal e o custo da folha de salários tanto da empresa Cleide Barbosa Antunes quanto da autuada; a dois, aos valores que serviram de base de cálculo das contribuições lançadas.

Em sequência, aponta a estranheza que lhe causam as conclusões da Fiscalização, no sentido de que as duas pessoas jurídicas arroladas, após operarem, legalmente, por mais de uma década, tenham sido classificadas como fruto de uma simulação fraudulenta, destinada a subtrair tributos. Desde 1999, o Fisco aceitou que as empresas operassem regularmente, assim como aceitou as declarações pertinentes e o enquadramento cadastral adotado - uma pelo Simples, outra pelo Lucro Presumido -, para, de repente, a partir da data em que fixado o início da auditoria fiscal, plasmar o entendimento de que toda essa organização não passa de uma simulação destinada a sonegar tributos e enquadrar seus administradores como sonegadores. Refere, neste passo, a juntada de documentos - contratos sociais, cadastros em órgãos públicos das diversas esferas de governo, alvarás de localização - que atestam que seus administradores e sócios e bem assim os da empresa Cleide Barbosa Antunes sempre agiram às claras, na forma da lei, sem qualquer subterfúgio, jamais havendo sonegado informações ao Fisco, a órgãos de classe e a outros órgãos públicos, nem criado litígios com servidores.

Afirma que as duas empresas possuem controles específicos e individualizados de seus atos administrativos, com as respectivas folhas de salários, tendo sempre entregue GFIPs que espelham a realidade fática, sem subterfúgios. O cálculo dos tributos é individualizado, as escriturações fiscal e contábil são próprias, completas e independentes; as contratações de empregados sempre foram feitas por cada uma das empresas, sem repasse de empregados de uma para outra, tudo de pleno conhecimento das autoridades fazendárias jurisdicionantes.

Analisando a distinção entre as duas empresas, pondera que, embora o objeto social contemple a atividade de industrialização para ambas, a impugnante nunca se dedicou à indústria, papel exclusivo da empresa Cleide Barbosa Antunes. São, portanto, enfoques de atividade complementares, condizentes com a realidade, em que indústrias empregam a terceirização, para obtenção de parte ou de todos os componentes de seus produtos. “Isto representa o destaque e premiação da **especialização na atividade empresarial** (os negritos constam no original.) Assim, vê-se que a impugnante, em nenhum momento de sua história, industrializou, ela própria, os produtos que vende. Sempre “terceirizou” a produção, tendo como parceira preferencial a empresa Cleide Barbosa Antunes, e buscando, por aquisição ou por industrialização mediante encomenda, abastecer-se dos componentes que perfazem o produto final que comercializa, no caso, centrais telefônicas.

Já a empresa Cleide Barbosa Antunes, que é a indústria propriamente dita, jamais dedicou-se ao comércio, tendo como atividade exclusiva a industrialização por montagem dos produtos vendidos pela impugnante. Esse sistema de terceirização, com a especialização de atividades e tarefas, prevalece no mundo todo, de sorte que, no caso em tela, não poderia ser de outra forma. É, portanto, estranhável que a Fiscalização “haja visto nesta forma uma tentativa de burla à norma tributária”.

Foi assim, nesta perspectiva de terceirização, que se estabeleceu a convivência entre a impugnante e a empresa Cleide Barbosa Antunes, desde a constituição das duas empresas, de modo que não foi a partir de 2007, como caracterizado no lançamento, que teria passado a existir a pretensa irregularidade.

Observa, ainda, que a legislação pátria voltada para o sistema tributário nunca proibiu que os empresários brasileiros organizassem seus negócios de modo a desfrutar dos benefícios legais atribuídos as micro e pequenas empresas; apenas estabeleceu, por essas leis, o regramento adequado ao ingresso e manutenção desses sistemas especiais de tributação - o que sempre foi respeitado, sem burla, pela impugnante e pela empresa Cleide Barbosa Antunes, cada uma em sua atividade operacional.

Afirma, em sequência, que a simulação, intuída e declarada pela Fiscalização, não está, no caso, devidamente justificada. “O ato de lançamento é dúbio, neste aspecto, por não alcançar uma avaliação jurídica da ocorrência ou não de simulação, que corresponde a ato doloso, o qual deve ser amplamente comprovado, seja no direito penal, seja no direito tributário.” Entende que “é impossível se classificar de simulados os atos empresariais que deram forma à organização empresarial a que o Auditor Fiscal autuante atribuía a pecha de “simulação”, eis que não se perfectibiliza nenhuma das hipóteses preconizadas no artigo 167 do CCB” [Código Civil Brasileiro].

Se a Fiscalização houvesse concluído, em face dos fatos examinados, no sentido de que os representantes legais das empresas houvessem feito um planejamento tributário viciado, vale dizer, uma evasão fiscal, ao invés de admitir uma elisão fiscal, reexaminados os fatos e as circunstâncias, chegar-se-ia à conclusão de que nada de ilícito teria sido perpetrado, somente se podendo intuir que houve um planejamento tributário lícito, perfeitamente de acordo com as normas pátrias.

Argumenta que o que orienta os contribuintes, na senda do planejamento tributário, é o princípio da liberdade, como base autônoma da iniciativa privada, que pode ser traduzida na elisão fiscal. Refere, também, que doutrinadores e estudiosos do Direito Tributário em geral colocam restrições à chamada “norma antielisiva” introduzida pela legislador brasileiro, através do parágrafo único do artigo 116 do Código Tributário

Nacional - CTN - haja vista “o justo receio do abuso, por parte dos agentes do fisco” -, inaplicável por falta de regulamentação.

Ainda, examinada a distinção conceitual entre elisão fiscal e evasão fiscal, aquela com conotação de licitude, esta de ilicitude, conclui no sentido de que não há como considerar como evasão (ilegal) organização da impugnante em associação com outra pessoa jurídica que lhe presta serviços de industrialização, seja porque a organização precede, em anos, aos fatos geradores apontados pela fiscalização, seja porque seus dirigentes, na criação, estabelecimento e funcionamento das empresas, jamais agiram ao arrepio da lei (nenhuma ilegalidade foi apontada), seja ainda porque ambas as empresas jamais deixaram de informar ao Fisco sobre suas atividades ao longo dos anos.

Adentrando no campo da desconsideração da pessoa jurídica, refere, a um, que esta prática não vem autorizada no CTN, sendo inaplicável, à espécie, o artigo 50 do Código Civil, por não se tratar de lei complementar; a dois, que o artigo 116 e seu parágrafo único do CTN não tratam da sujeição passiva; e, a três, que como o Fisco não pode comprovar que houve simulação, também não está autorizado, à luz de qualquer norma vigente, a desdenhar e negar a efetiva e plenamente vigente organização empresarial de que faz parte a autuada, na maneira como foi criada e pela qual operava já há mais de uma década.

Ao final, a impugnante requer, primeiro, seja procedida a análise conjunta deste processo e dos três outros a ele vinculados; segundo, seja declarada a nulidade do lançamento, tendo em vista a inexistência de simulação.

Anexa os documentos de fls. 91/1787.

O presente expediente vem apensado ao Processo n.º 11065.000987/2010-12, concernente ao AI n.º DEBCAD 37.259.477-8, relativo ao lançamento de contribuições previdenciárias patronais.

É o relatório.

O Colegiado de 1ª Instância examinou as alegações da defesa e manteve a autuação, em R. Acórdão com as ementas abaixo reproduzidas:

Assumo: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2009

Auto de Infração n.º DEBCAD 37.259.478-6 (Código de Fundamento Legal 68)

GFIP. A apresentação de Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social com os dados correspondentes a todos os fatos geradores de contribuição previdenciária constitui obrigação da empresa, na condição de efetiva empregadora dos segurados que lhe prestaram serviços.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificado da decisão de 1ª Instância, aos 11/01/2011 (fls. 1833), o contribuinte apresentou o presente recurso voluntário em 09/02/2011 (fls. 1834 e ss), insurgindo-se, inicialmente, contra o lançamentos ao fundamento de que:

1 – os autos de infração lavrados nessa ação fiscal devem ser julgados em conjunto;

2 – o Recorrente e a CBA possuem vida própria, controles específicos e individualizados, inexistindo ação simulatória e inexistindo evasão fiscal. Assinala que: *“Conquanto as duas pessoas jurídicas operem no mesmo espaço predial, é certo que a CBA é, unicamente, indústria, enquanto a DIGISTAR somente exerce atividade comercial. Ainda que os instrumentos de Contrato Social relacionem atividades outras que não as efetivamente realizadas, pode a fiscalização constatar, “in loco” que a CBA representa a exclusiva estrutura*

produtiva, enquanto que a DIGISTAR somente se dedica à comercialização dos bens produzidos por aquela”.

3 – a norma antielisiva, inserta no art. 116, do CTN, depende de regulamentação;

4 – houve desconconsideração da personalidade jurídica.

Por tudo quanto ficou acima explicitado, e por confiar em que o bom senso e o conhecimento jurídico dos membros desse renomado Conselho possa conduzir a uma apreciação despojada de qualquer comprometimento ou ideologia que reduza a capacidade interpretativa, pede-se:

A) O reconhecimento da procedência do presente RECURSO VOLUNTARIO, no sentido de declarar a anulação da integralidade do lançamento, pela inexistência de simulação, pela inexistência de norma legal que autorize a desconconsideração da personalidade jurídica, pelo respeito à atividade negocial e de organização empresarial, em face à inexistência, no caso de elisão fiscal ou de vício de vontade, e tendo em vista que as duas empresas, individualmente, cumpriram, individualmente, todas as obrigações acessórias, mesmo essa da entrega das GFIPs, norma que o AFRFB apontou como infringida.

Esse, em síntese, o relatório.

Voto

Conselheira Sonia de Queiroz Accioly, Relatora.

Sendo tempestivo e preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo ao seu exame.

Consoante já relatado, trata-se de auto de infração lavrado por desrespeito à obrigação acessória, qual seja a de incluir nas GFIP (Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações a Previdência Social), valores correspondentes aos fatos geradores das contribuições previdenciárias – CFL 68. Essas verbas remuneratórias foram objeto de autuação.

Os autos das obrigações principais, relativos ao período lançado, foram julgados nesta mesma sessão de julgamento, conforme ementas abaixo reproduzidas:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2009

Ementa:

NULIDADE. LANÇAMENTO.

Estando devidamente circunstanciado as razões de fato e de direito que amparam lançamento fiscal lavrado em observância à legislação, e não verificado cerceamento de defesa, carecem motivos para decretação de sua nulidade.

ARGUIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE DE LEIS OU ATOS NORMATIVOS. SÚMULA CARF N 2.

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade/ilegalidade de lei vigente.

REQUALIFICAÇÃO DE ATOS OU NEGÓCIOS JURÍDICOS. POSSIBILIDADE.

A autoridade administrativa poderá requalificar atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos

elementos constitutivos da obrigação tributária, observados os procedimentos a serem estabelecidos em lei ordinária.

DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE E DO NEGÓCIO JURÍDICOS

Aplicação do art. 50, do CC, é afeta à esfera judicial.

Os arts. 118, cc art. 121, art. 142, e art. 149, VII, todos do CTN, outorgam à Administração Tributária a competência para autuar o verdadeiro sujeito passivo em casos de fraude ou simulação.

PEDIDO DE COMPENSAÇÃO.

Ao contencioso administrativo instaurado com a impugnação tempestiva cumpre examinar as matérias de defesa que guardem estreita e direta relação com os elementos da regra matriz de incidência tributária descritas na autuação: sejam de ordem probatória, sejam em razão de impossibilidade (decadência), incompetência ou nulidade do lançamento.

Sob essa ótica, com exceção das matérias de ordem pública, donde não se insere o pagamento ou compensação, as situações extintivas de crédito tributário elencadas no art. 156, do CTN, devem ser apresentadas à Autoridade Competente para a cobrança tributária, após a definitividade do crédito constituído.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer da alegação de inconstitucionalidade da multa aplicada, e do pedido de compensação tributária, por ser matéria estranha à presente lide administrativa, e no mérito, em negar provimento ao recurso. Votaram pelas conclusões os Conselheiros Leonam Rocha de Medeiros e Martin da Silva Gesto.

Sendo assim, e acolhido entendimento exarado no R. Acórdão proferido pela C. 2ª Turma da CSRF nº 9202-009.779, em 25/08/2021, resta-nos manter a autuação.

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/05/2002 a 31/12/2002

(...)

DECISÃO DEFINITIVA QUANTO A EXISTÊNCIA DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. TRIBUTAÇÃO REFLEXA. OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.

Havendo decisão definitiva pela manutenção da obrigação principal, por consequência lógica, seus efeitos devem ser aplicados aos respectivos lançamentos lavrados em razão do descumprimento de obrigação acessória

CONCLUSÃO.

Pelo exposto, voto por NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

É como voto.

(documento assinado digitalmente)

Sonia de Queiroz Accioly

