



EN3-C
FC3-K

S2-C3T1
Fl. 1

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

Processo nº 11176.000380/2007-71
Recurso nº 257.561 Voluntário
Acórdão nº 2301-01.685 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 20 de outubro de 2010
Matéria REMUNERAÇÃO DE SEGURADOS: PARCELAS EM FOLHA DE PAGAMENTO
Recorrente PETRO D'ORO COMÉRCIO DE COMBUSTÍVEIS LTDA
Recorrida DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DE JULGAMENTO DE CURITIBA

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/09/2003 a 28/02/2005

REMUNERAÇÃO DECLARADA EM GFIP

A empresa sucessora está obrigada a recolher a contribuição devida sobre a remuneração paga aos segurados empregados e contribuintes individuais que prestam serviços à empresa sucedida.

SUCCESSÃO

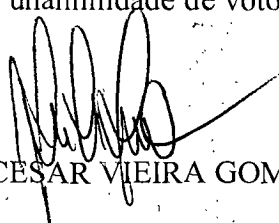
Os elementos caracterizadores da sucessão de empresa estão devidamente demonstrados no relatório fiscal da NFLD.

Recurso Voluntário Negado

Crédito Tributário Mantido

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Segunda Seção de Julgamento, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Relator(a).


JULIO CESAR VIEIRA GOMES – Presidente


BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS – Relatora



Participaram do presente julgamento os conselheiros: Bernadete de Oliveira Barros, Leonardo Henrique Pires Lopes, Mauro José Silva, Adriano Gonzáles Silvério, Damião Cordeiro de Moraes e Julio Cesar Vieira Gomes (presidente).

Relatório

Trata-se de crédito previdenciário lançado contra a empresa acima identificada, referente às contribuições devidas à Seguridade Social, correspondentes à contribuição da empresa, à do contribuinte individual, à destinada ao financiamento dos benefícios decorrentes dos riscos ambientais do trabalho e aos terceiros.

Conforme Relatório Fiscal (fls. 25), constitui fato gerador da contribuição lançada as remunerações pagas pela recorrente aos segurados empregados e contribuintes individuais da empresa M.I.C. Comércio de Combustíveis Ltda, da qual é sucessora.

A autoridade fiscal expõe os motivos pelos quais entendeu que houve sucessão de empresas, tendo a notificada sucedido a M.I.C. Comércio de Combustíveis Ltda.

A recorrente impugnou o auto e a Secretaria da Receita Federal do Brasil, por meio do Acórdão 06-14.728, da 5ª Turma da DRJ/CTA, (fls. 158), julgou o lançamento procedente.

Inconformada com a decisão, a autuada apresentou recurso voluntário tempestivo (fls. 186), alegando, em síntese, o que se segue.

Inicialmente, insurge-se contra a caracterização de sucessão procedida pela fiscalização, afirmando que não foi observada a doutrina e nem a jurisprudência, e nem considerados os documentos apresentados pela Recorrente, além de não ter ficado claro qual ou quais seriam os fundamentos legais que levaram a autoridade fiscal a concluir que a Recorrente efetivamente é sucessora tributária da empresa M.I.C. Comércio de Combustíveis Ltda.

Alega que relatório não deixou claro sobre quem solicitou a inclusão da Recorrente na fiscalização, se o Sr. Júlio, sócio co-responsável da empresa M.I.C., que sequer apresentou contrato de parceria com a Sra. Mariza e também da venda *de fundo* de comércio, ou se o superior do Sr. Agente Fiscal.

Entende que é temerário pressupor que a empresa Recorrente deve ser enquadrada como sucessora, baseado somente em mera suposição, e não em fundamentação concreta, hábil em classificar o Recorrente como sucessor tributário da empresa M.I.C. Comércio de Combustíveis Ltda,.

Afirma que os adquirentes da empresa M.G não tiveram nenhuma relação negocial com o Senhor Júlio, e muito menos com sua empresa, e que caberia à Fiscalização a comprovação de que a Recorrente efetuou atos de comércio próprios a caracterizar a alegada sucessão.

Sustenta não restou comprovado que houve qualquer tipo de negócio efetuado entre a empresa W.C. Comércio de Combustíveis Ltda e a ora Recorrente, não gerando, por si só, a presunção da responsabilidade por sucessão, razão pela qual esta deve ser afastada.

Relaciona as razões pelas quais entende que não há comprovação de aquisição de fundo de comércio entre a empresa MIC Comércio de Combustíveis Ltda. e a Petro D'Oro Comércio de Combustíveis Ltda., pelos seguintes motivos

Reitera que os fatos relatados, inclusive o nome fantasia que foi mantido, não levam à presunção de que houve aquisição de fundo de comércio ou estabelecimento comercial, não podendo a Recorrente ser considerada sucessora, citando a jurisprudência para reforçar seus argumentos.

Defende que, para que se caracterize a sucessão, não obstante o mesmo nome fantasia, é necessário que haja uma relação jurídica entre o alienante e o adquirente, o que não é o caso presente, já que a fiscalização não comprovou que a Recorrente é sucessora da empresa M.I.C. Comércio de Combustíveis Ltda. motivo pelo qual inexistente a responsabilidade da Recorrente pelos débitos da M.I.C. Comércio de Combustíveis Ltda., sendo esta ilegítima para responder a NFLD.

Finaliza requerendo que sejam julgados improcedentes os lançamentos incluídos na NFLD ante a inexistência de sucessão tributária ocorrida entre as empresas MIC Comércio de combustíveis Ltda., e a empresa Petro D'Oro Comércio de Combustíveis Ltda., determinando-se a exclusão desta, do cadastro de inadimplentes.

É o Relatório.

Voto

Conselheira BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS, Relatora

O recurso é tempestivo e não há óbice para seu conhecimento.

Verifica-se, da análise do recurso apresentado, um esforço da recorrente em tentar demonstrar que não houve a sucessão alegada pela autoridade notificante.

Contudo, entendo que restou caracterizada, nos autos, a ocorrência da sucessão da empresa M.I.C. Comércio de Combustíveis Ltda, pela empresa M.G. Comércio de Combustíveis Ltda, atualmente denominada Petro D'Oro Comércio de Combustíveis Ltda.

A fiscalização constatou que a empresa Petro D'Oro Comércio de Combustíveis Ltda.(na época M.G. Comércio de Combustíveis Ltda.) foi constituída no mesmo endereço comercial e com a mesma atividade da M.I.C. Comércio de Combustíveis Ltda;

A constituição da recorrente ocorreu em 09/2004 (fls. 47, 50 e 79), com a empresa M.I.C. Comércio de Combustíveis Ltda. em pleno funcionamento, pois consta como data de encerramento das atividades da sucedida apenas em 30/04/2005, conforme Cadastro do Estado do Paraná (tela à fl. 82).

Observa-se, ainda, que a situação da M.I.C no Cadastro Nacional de Pessoas Jurídicas – CNPJ era, em 03/11/2005, “ativa”, conforme tela à fl. 81, apesar de constar situação “não habilitado desde 01/05/2005”, no cadastro do ICMS do Paraná (fl. 82).

Apesar de a sucedida ter alterado, em 05/2005, o objeto social para "comércio de peças de caminhões", atividade jamais exercida, continuou no mesmo endereço, inclusive, com a sucessora pagando o aluguel, sendo que, nessa época, já se encontrava com as atividades suspensas e desabilitada perante a Receita Estadual.

O imóvel é sublocado à Companhia Brasileira de Petróleo Ipiranga, sendo que consta do item 3.10.1 do contrato firmado com a empresa ainda funcionando no local (fl. 86) que o sublocatário se sub-roga nas obrigações da empresa M.I.C. Comércio de Combustíveis Ltda.

A empresa sucessora continuou a usar o mesmo nome fantasia "Posto Apolo" e o mesmo prefixo telefônico, além de ter contratado alguns dos antigos empregados da empresa sucedida, conforme tela do CNIS.

A Petro d'Oro Comércio de Combustíveis Ltda ainda escriturou, nos livros contábeis, a aquisição dos estoques de combustíveis da M.I.C. Comércio de Combustíveis Ltda., segundo comprovam os lançamentos contábeis dos livros Razão e Diário (fls. 89/90).

Todo o exposto reforça a convicção de que a recorrente é sucessora da M.I.C. Comércio de Combustíveis Ltda.

Dessa forma, não foi baseado somente em "mera suposição" que a fiscalização caracterizou a sucessão, e sim pelos fatos constatados, corroborados pela documentação analisada.

Também não procede o argumento de que não ficou claro qual ou quais seriam os fundamentos legais que levaram a autoridade fiscal a concluir que a Recorrente efetivamente é sucessora tributária da empresa M.I.C. Comércio de Combustíveis Ltda, já que o Relatório Fiscal expôs, de forma cristalina, os motivos que levaram a fiscalização a caracterizar a sucessão, citando o CTN e a IN 03/2005 para fundamentar o seu procedimento.

Verifica-se, sim, que a NFLD foi lavrada de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam a matéria, tendo o agente notificante demonstrado, de forma clara e precisa, a ocorrência do fato gerador da contribuição previdenciária, fazendo constar, nos relatórios que compõem a Notificação, os fundamentos legais que amparam o procedimento adotado e as rubricas lançadas.

O Relatório Fiscal traz todos os elementos que motivaram a lavratura da NFLD e o relatório Fundamentos Legais do Débito – FLD, encerra todos os dispositivos legais que dão suporte ao procedimento do lançamento, separados por assunto e período correspondente, garantindo, dessa forma, o exercício do contraditório e ampla defesa à notificada.

A recorrente alega que relatório não deixou claro sobre quem solicitou a inclusão da Recorrente na fiscalização, se o Sr. Júlio, sócio co-responsável da empresa M.I.C. ou se o superior do Sr. Agente Fiscal.

Ora, a inclusão de uma empresa no planejamento das ações fiscais é atribuição da autoridade administrativa tributária, e não do contribuinte, não havendo obrigatoriedade de ser informado qual a autoridade que a solicitou.

A Administração Tributária é que possui a prerrogativa de escolher quando uma empresa deve ser fiscalizada. É a autoridade da Administração, e não o contribuinte, que

decide qual o momento mais oportuno para que uma empresa seja submetida a um procedimento fiscal.

No caso presente, a autoridade notificante expôs as razões que levaram a empresa a ser incluída em ação fiscal. Mas, mesmo que não tivesse informado o porquê de a notificada ter sido fiscalizada, o ato do lançamento estaria válido, já que o procedimento fiscal na notificada foi instaurado com a emissão do MPF, que descreve, com precisão, o que deve ser verificado na ação.

E o MPF traz a descrição sumária da ação fiscal, deixando claro que a fiscalização é para verificar a ocorrência dos fatos geradores previdenciários, o que foi feito pelo Auditor designado.

A ação fiscal na recorrente pode ter sido motivada pela constatação, na fiscalização da M.I.C, de que poderia ter ocorrido uma sucessão, mas o lançamento, reitera-se, foi motivado pela constatação da ocorrência do fato gerador e o não recolhimento das contribuições devidas.

Dessa forma, ao constatar a ocorrência do fato gerador e o preenchimento dos requisitos do art. 133, do CTN, que caracteriza a sucessão de empresas, o auditor notificante constituiu o crédito tributário por intermédio da presente NFLD, em observância ao disposto no art. 37, da Lei 8.212/91:

Art.37. Constatado o atraso total ou parcial no recolhimento de contribuições tratadas nesta Lei, ou em caso de falta de pagamento de benefício reembolsado, a fiscalização lavrará notificação de débito, com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, conforme dispuser o regulamento.

Nesse sentido e

Considerando tudo mais que dos autos consta

VOTO no sentido de CONHECER DO RECURSO, para, no mérito, NEGAR-LHE PROVIMENTO.

É como voto.

Sala das Sessões, em 20 de outubro de 2010



BERNADETE DE OLIVEIRA BARROS



Declaração de Voto

Conselheiro, DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES

1. Como muito bem se posiciona a Conselheira Relatora do Processo, embora o contribuinte tenha se esforçado para demonstrar que não houve sucessão empresarial no caso ora em análise, restou configurado nos autos que a empresa Petro D'Oro Comércio de Combustíveis sucedeu à empresa M.I.C. Comércio de Combustíveis Ltda., como passarei a demonstrar.

2. O relatório fiscal, presente nos autos às fls. 27 a 36, narra, de maneira clara, os fatos ocorridos durante a fiscalização e que fundamentaram a lavratura do auto em nome da empresa sucessora:

"1) O débito objeto da presente Notificação Fiscal de Lançamento de Débito - NFLD - lavrada em 2 (duas) vias sob o numero acima indicado teve como origem o levantamento de contribuições previdenciárias devidas à Seguridade Social incidentes sobre remunerações efetivamente pagas aos segurados empregados e contribuintes individuais integrantes da Folha de Pagamento da empresa M.I.C./- Comércio de Combustíveis Ltda. Além deste detalhamento, o presente relatório apresenta a descrição dos elementos e provas que caracterizam a empresa Petro D'oro Comércio de Combustíveis Ltda como sucessora da M.I.C. Comércio de 11 Combustíveis Ltda e, nessa qualidade, responsável pelos débitos desta empresa com a Seguridade Social.

2) Nos termos do Decreto 3.969, de 15/10/2001, foi emitido, em 09/03/2006, Mandado de Procedimento Fiscal - MPF - número 09292884F00, determinando a execução de procedimento fiscal 'Fiscalização Previdenciária' a ser realizado pelo Auditor Fiscal da Previdência Social definido no mandado, na empresa M.I.C. Comércio de Combustíveis Ltda.

3) Ao localizar as instalações da empresa (Posto de Serviços Ipiranga - comércio de combustíveis), situada na Avenida Colombo, 2.888 - Maringá/PR, fomos informados de que a empresa não estava mais operando no local, tendo encerrado suas atividades e que no local funcionava outra empresa. Fomos informados de que o sócio da M.I.C. Comércio de Combustíveis Ltda estava trabalhando em uma madeireira a Av. São Judas Tadeu, 958 - Exclusiva Madeiras Ltda. Entramos em contato com o sócio, Sr. Júlio César Cuesta, o qual antecipou não estar mais fazendo parte do contrato social, sendo a sua esposa - Sra. Lila - a atual sócia-gerente, a quem caberia a representação da empresa.

(...)

7) Trata-se de um comércio de combustíveis instalado na Avenida Colombo 2.888 - Zona 07 - Maringá / PR, sob bandeira da Companhia Brasileira de Petróleo Ipiranga e com o nome de fantasia de Posto Apoio.

8) O imóvel é sublocado peia Companhia Brasileira de Petróleo Ipiranga. O escritório regional da Ipiranga situa-se em Londrina / PR, fone (43)3348-8787. Conforme informações do Sr. Renato, o responsável pela parte comercial da empresa em Maringá/PR é o Sr. Vanderlei, fone (44)9118-6516, o qual informou que a Ipiranga aluga este imóvel de pessoa física e o subloca há mais de 20 anos. Informou também que em momento algum o

Posto Apoio deixou de funcionar quando da última transferência do contrato de sublocação do imóvel.

9) O prefixo do telefone do Posto Apoio manteve-se o mesmo após a troca da empresa (3268-3471).

(...)

13) Em virtude das dificuldades enfrentadas, informou o Sr. Júlio ter feito um contrato de parceria com a Sra. Mariza Inês Elger durante o ano de 2004. Não apresentou cópia desse contrato. Informou que a Sra. Mariza entrou na parceria com recursos financeiros sendo que ele acabou por vender-lhe o fundo de comércio, não apresentando documentos referentes à transação.

(...)

17) A empresa M.I.C. Comércio de Combustíveis Ltda teve empregados contratados até o mês de 02/2005, mês em que foram registrados os empregados na M.G. Comércio de Combustíveis Ltda. O Sr. Marcelo Pedroso Lemos foi dispensado da M.I.C. Comércio de Combustíveis em 11/02/2005, sexta-feira, e contratado em 14/02/2005, segunda-feira, pela M.G. Comércio de Combustíveis Ltda."

3. Além dos dados apresentados pelo fisco, os quais demonstram o liame negocial existente entre as duas empresas, cumpre ressaltar que elas coexistiram durante o período de 10/09/2004 a 30/04/2005, tendo em vista que, conforme documentação juntada às fls. 79 a 82, a empresa MIC, que teve o início de suas atividades em 01/12/1995 e encerramento em 30/04/2005, era situada na Avenida Colombo 2888, Maringa – PR. E a PETRO D'ORO iniciou suas atividades na data de 10/09/2004 no mesmo endereço e ramo atividade da MIC.

4. Assim, não bastasse o fato de o sócio da empresa MIC, Sr. Julio Cesar Cuesta, ter alegado que, em virtude de dificuldades financeiras, firmou contrato de "parceria" com a Sra. Mariza Inês Elger (sócia da empresa Petro D'oro) no ano de 2004, ficou comprovado que as duas empresas exerceram suas atividades, no mesmo local, de 09/2004 a 04/2005.

5. Insta salientar, ainda, que no contrato de sublocação do imóvel (fl. 61) consta do item 3.10.1 que o sublocatário (Petro D'oro) se sub-roga nas obrigações da empresa M.I.C Comércio de Combustíveis Ltda. Além disso, o contrato foi firmado entre as partes quando a MIC ainda funcionava no local, o que dá uma idéia firme sobre a existência de junção entre o relato fiscal e a situação de fato encontrada pelo fisco.

6. Com efeito, a interpretação sistemática do Código Tributário Nacional – CTN, notadamente o disposto no artigo 133 do Código Tributário Nacional ¹, firma minha convicção no sentido de que há responsabilidade pelo tributo devido, uma vez que ocorreu a aquisição do fundo de comércio.

¹ Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual; responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato:

I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;

II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão.

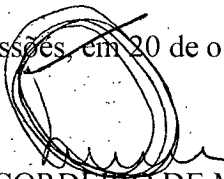
7. E a responsabilidade tributária do sucessor abrange, além dos tributos devidos pelo sucedido, as multas moratórias ou punitivas, que, por representarem dívida de valor, acompanham o passivo do patrimônio adquirido pelo sucessor.

CONCLUSÃO

8. Ante o exposto, acompanho o voto da douta relatora no sentido de NEGAR PROVIMENTO ao recurso voluntário, nos termos acima.

É como voto.

Sala das Sessões, em 20 de outubro de 2010



DAMIÃO CORDEIRO DE MORAES