



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

**Processo nº** 11634.001552/2010-85  
**Recurso nº** Voluntário  
**Resolução nº** **2301-000.498 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária**  
**Data** 02 de dezembro de 2014  
**Assunto** Solicitação de Diligência  
**Recorrente** SALUSTIANO & CAMPOS LTDA.  
**Recorrida** FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, I) Por unanimidade de votos, em converter o julgamento em diligência, nos termos do voto do Relator.

*(Assinado digitalmente)*

Marcelo Oliveira - Presidente.

*(Assinado digitalmente)*

Natanael Vieira dos Santos - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Marcelo Oliveira (Presidente da Turma), Adriano Gonzales Silverio, Daniel Melo Mendes Bezerra, Andrea Brose Adolfo, Natanael Vieira dos Santos e Manoel Coelho Arruda Junior.

## Relatório

1. Trata-se de recurso voluntário interposto pela empresa SALUSTIANO & CAMPOS LTDA., em face da decisão que julgou improcedente a impugnação apresentada pela recorrente e manteve o crédito tributário referente ao período compreendido entre abril de 2009 a junho de 2010.

2. Segundo o relatório fiscal (fls. 21 a 39), a recorrente infringiu o instituto do SIMPLES NACIONAL, pois sua atividade estava relacionada à cessão e locação de mão de obra, o que configura o exercício de atividade vedada por lei, não podendo a empresa recolher os impostos e contribuições por essa sistemática. Consta do relatório fiscal:

*“Apesar do Contrato Social e das alterações efetuadas, a empresa executa serviços com atividade vedada pela legislação, tendo adotado e criando estratégias para beneficiar-se irregularmente, como o desmembramento em várias sociedades empresariais permitiu a ela usufruir indevidamente do tratamento tributário simplificado e favorecido pela Lei do SIMPLES, que instituiu o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte, conspirando para o não pagamento de contribuições devidas à Previdência Social.*

(...).

*10. Todas as empresas prestam o mesmo tipo de serviços, criadas para esse fim, não se tratando de um grupo econômico mas de um grupo de pessoas relacionadas entre si no parentesco, que constituíram empresas cada uma delas com personalidade jurídica própria, com um escritório centralizado com um único departamento que conduzia tudo.*

(...).

*11. Como se vê das narrativas acima extraídos dos Contratos sociais e respectivas alterações devidamente registradas na Junta Comercia do Paraná que os sócios componentes dos quadros societários, constituíam empresas, retiravam-se e constituíam outras, sempre com o objetivo de prestar serviços de cessão e locação de mão de obra, inclusive com procurações para representá-las, conferindo amplos poderes.*

*12. Assim, em virtude destas simulações nas constituições das empresas, e comprovada a cessão de mão de obra, s.m.j., que retira toda a validade dos atos por elas viciados, devendo prevalecer a real situação fática, com base no princípio da verdade material. E, em decorrência desse princípio, tem-se como irregular a inscrição da empresa no SIMPLES.”*

3. Diante das irregularidades verificadas pela fiscalização, foi editado o Ato Declaratório Executivo nº 074 (fl. 99), de 05 de novembro de 2010, que excluiu a empresa do SIMPLES NACIONAL, considerando que ela não efetuava os recolhimentos da parte patronal

e parte do recolhimento de segurados e de outras entidades e fundos, uma vez que exercia, de forma reiterada, a prestação de serviços de cessão e locação de mão de obra, o que é vedado pelo art. 17, XII, da Lei Complementar nº 123, e art. 12, XXIII, da Resolução CGSN nº 4.

4. Inconformada com o lançamento fiscal, o sujeito passivo apresentou impugnação (fls. 104 a 114), tendo o colegiado de primeira instância julgado improcedente as argumentações trazidas aos autos. O acórdão recorrido (fls. 151 a 161) restou assim ementado:

*“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS  
Período de apuração: 01/04/2009 a 30/06/2010 CONTRIBUIÇÃO  
PREVIDENCIÁRIA PATRONAL.*

*É devida a contribuição previdenciária patronal incidente sobre as remunerações pagas ou creditadas a qualquer título, no decorrer do mês, a segurados empregados.*

*NULIDADE. DESCABIMENTO.*

*Somente ensejam a nulidade os atos e termos lavrados por pessoa incompetente e os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.*

*CONTENCIOSO ADMINISTRATIVO. ILEGALIDADE E  
INCONSTITUCIONALIDADE. COMPETÊNCIA.*

*O exame da legalidade e da constitucionalidade de normas legitimamente inseridas no ordenamento jurídico nacional compete ao Poder Judiciário, restando inócua e incabível qualquer discussão, nesse sentido, na esfera administrativa.*

*MULTA DE OFÍCIO. APLICAÇÃO. LEGALIDADE.*

*Aplicável a multa de ofício no lançamento de crédito tributário que deixou de ser recolhido ou declarado e no percentual determinado expressamente em lei.*

*JUROS. TAXA SELIC. PREVISÃO LEGAL.*

*Possui previsão legal a incidência de juros com base na taxa Selic para fatos geradores ocorridos a partir de janeiro de 1995, sendo de caráter irrelevável.*

*PROVAS DOCUMENTAIS. MOMENTO PARA A PRODUÇÃO.*

*O momento para produção de provas documentais é juntamente com a impugnação, precluindo o direito de o contribuinte fazê-lo em outro momento processual, salvo se fundada nas hipóteses expressamente previstas na legislação pertinente.*

*Impugnação Improcedente Crédito Tributário Mantido.”*

5. Após ter sido cientificado do referido acórdão (fl. 162/163), o sujeito passivo interpôs recurso voluntário tempestivamente (fls.164 a 174), sustentando, em apertada síntese que:

a) era optante do SIMPLES NACIONAL no período em que foi efetuada a fiscalização (de 01 de abril de 2009 a 30 de junho de 2010), eis que foi excluída do referido sistema apenas em 31 de dezembro de 2012;

b) é manso e pacífico o entendimento de que não deverá ser cobrado das empresas optantes pelo SIMPLES NACIONAL as contribuições sindicais, principalmente a patronal;

c) os fatos descritos no auto de infração não atingem a recorrente, eis que na época da fiscalização era optante pelo Simples Nacional e nessa condição não deveria recolher as contribuições patronais, o que enseja a nulidade do ato narrado pela fiscalização;

d) a recorrente não teve assegurado o seu direito à ampla defesa e ao contraditório, sob a alegação de que estaria impossibilitada de juntar novas provas no decorrer do contencioso administrativo e de que o momento oportuno seria a impugnação;

e) a multa fixada no percentual de 75% tem natureza confiscatória e, embora esteja em consonância com a legislação regente, esta lei é inconstitucional e injusta.

6. Por todo o discorrido no auto de infração, a fiscalização emitiu em desfavor do contribuinte a Representação Fiscal para Fins Penais, processo nº 11634.001557/2010-16.

7. Sem contrarrazões do fisco, os autos foram enviados para apreciação e julgamento por este Conselho.

É o relatório.

**Voto**

Conselheiro Natanael Vieira dos Santos, Relator.

**DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE**

1. Conheço do recurso voluntário, uma vez que foi tempestivamente apresentado, preenche os requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº. 70.235, de 6 de março de 1972 e passo a analisá-lo.

**DA NECESSIDADE DE DILIGÊNCIA**

2. Compulsando os autos verifica-se que a auditoria fiscal constatou ter o sujeito passivo infringido a legislação do SIMPLES NACIONAL, eis que, segundo a fiscalização, a atividade exercida pela empresa estava relacionada à cessão e locação de mão de obra, o que configura a realização de atividade vedada por lei, não podendo a autuada recolher os impostos e contribuições pela referida sistemática.

3. Do procedimento fiscalizatório acima referido, resultou a edição do Ato Declaratório Executivo nº 074 (fl. 99), de 05 de novembro de 2010, que excluiu a empresa do SIMPLES NACIONAL.

4. Ocorre que, em visita a página de internet desta Corte Administrativa (CARF), verifica-se que o sujeito passivo, em Recurso Voluntário, defende-se do ato de exclusão do Simples, conforme o PAF nº 11634.001558/2010-52, pendente de distribuição junta à primeira Seção, a ser oportunamente julgado.

5. Do até aqui exposto, entendo que decisão tomada nos autos em que se discute o desenquadramento da recorrente no SIMPLES, poderá repercutir na decisão a ser proferida por essa Egrégia 1ª Turma, uma vez que se for decidido que o sujeito passivo deve permanecer na referida sistemática, terá como consequência o cancelamento do lançamento em análise.

**CONCLUSÃO**

6. De acordo com o acima delineado, voto no sentido de converter o julgamento em diligência, a fim de que o processo fique sobrestado na Delegacia da Receita Federal de origem até que o processo administrativo 11634.001558/2010-52 transite em julgado, devendo serem anexadas as decisões nele proferidas, seja de primeira, como de segunda instância administrativa, e, após o trânsito em julgado, encaminhe esse processo ao CARF para processamento e julgamento.

É como voto.

*(Assinado digitalmente)*

Natanael Vieira dos Santos.