



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13116.720074/2014-14
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2201-006.472 – 2ª Seção de Julgamento / 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 06 de julho de 2020
Recorrente WF PRESTADORA DE SERVIÇOS LTDA - ME (SUCESSORA DA DOURADO E FERNANDES PRESTADORA DE SERVIÇOS LTDA) E OUTROS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2007 a 30/06/2007

RECURSO VOLUNTÁRIO. INTEMPESTIVIDADE.

A interposição do recurso voluntário após o prazo definido no art. 33 do Lei nº 70.235/72 acarreta a sua preempção e o conseqüente não conhecimento, face à ausência de requisito essencial para a sua admissibilidade.

Caracterizada a intempestividade do recurso voluntário, dele não há de se conhecer.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em não conhecer dos recursos voluntários, em razão de sua intempestividade.

(documento assinado digitalmente)

Carlos Alberto do Amaral Azeredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Francisco Nogueira Guarita - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Daniel Melo Mendes Bezerra, Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim, Francisco Nogueira Guarita, Douglas Kakazu Kushiya, Débora Fófano Dos Santos, Sávio Salomão de Almeida Nóbrega, Marcelo Milton da Silva Risso e Carlos Alberto do Amaral Azeredo (Presidente)

Relatório

O presente processo trata de recurso voluntário em face do Acórdão nº 15-33.134 7ª Turma da DRJ/SDR, fls. 433 a 452, cuja decisão diz respeito às impugnações do sujeito passivo e dos responsáveis solidários arrolados no processo 13116.721795/2011-07.

Trata de autuação referente a responsabilidade solidária referente a contribuições sociais destinadas à Seguridade Social e, por sua precisão e clareza, utilizarei o relatório elaborado no curso da resolução desta turma de julgamento de n.º 2201-000.318 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, datada de 02 de outubro de 2018, cuja a decisão foi a conversão do julgamento em diligência para que a unidade preparadora fizesse a juntada de cópia do AR, ou documento equivalente, pelo qual se deu ciência do Acórdão n.º 1533.134, da 7ª Turma da DRJ/SDR, para o recorrente Supermercado e Panificadora Shalon Ltda.

Relatório

Trata-se de recursos voluntários apresentados por empresas arroladas como componentes do mesmo grupo econômico, pelo qual pretendem a revisão do Acórdão n.º 1533.134, da 7ª Turma da DRJ/SDR (fls. 1050/1078), pelo qual foi negado provimento às impugnações apresentadas pela contribuinte e demais responsáveis solidárias.

Este processo decorre do desmembramento do processo n.º 13116.722795/2011/07, composto AI Debcad n.º 37.351.9575, relativo ao período de 01/2007 a 06/2007, que tem por fato gerador as remunerações informadas em GFIP pela própria empresa mas que, em virtude de sua inclusão indevida no Simples Federal, originou apenas a cobrança de contribuições dos segurados.

Para a melhor compreensão desses fatos geradores e dos demais fatos relevantes para o lançamento realizado, adoto os seguintes excertos do relatório constante da decisão de piso:

No curso do procedimento fiscal constatou-se que o contribuinte era optante pelo Simples Federal, até julho de 2007, período em que esta modalidade de tributação deixou de existir, passando a vigorar o Simples Nacional, regido pela Lei Complementar n.º 123 de 14 de dezembro de 2006, com sua vigência a partir de 01/07/2007.

Em pesquisa nos sistemas da Receita Federal do Brasil, verificou-se que o contribuinte foi excluído automaticamente do Simples Federal em 01/07/2007, e não consta nenhuma inclusão na nova modalidade criada, o Simples Nacional.

Dessa forma, o contribuinte deve contribuir como as empresas em geral em relação às contribuições previdenciárias, inclusive com as parcelas devidas pela empresa (cota patronal), a partir de sua exclusão automática mencionada acima.

Todavia, mediante análise do período de 01/2007 a 06/2007, quando a empresa era optante pelo Simples, constatou-se que a mesma estava enquadrada nas vedações de opção pelo Simples Federal, não podendo estar incluída nesta modalidade de tributação.

De acordo com a Representação Fiscal, a empresa foi constituída em 12 de julho de 2004 com o objeto social de: “Prestação de Serviços Principalmente às Outras Empresas”, conforme consta do Contrato Social de Constituição da Sociedade, ficando depois enquadrada no código CNAE 2.99799, tendo como atividade econômica principal a prestação de serviços às empresas.

Pouco depois de sua constituição, a empresa celebrou “Contrato Particular de Prestação de Serviços de Cessão de Mão de Obra”, em 25 de agosto de 2004, onde consta em sua cláusula primeira: “A contratada prestará serviços de cessão de mão de obra, colocando seus colaboradores em diversas funções à disposição da contratante na sede da mesma, sito a Rua 18, Quadra 27 Lote 02 a 04, Jardim Oriente, Município de Valparaíso de Goiás, CEP 76280000”.

A contratante nesse caso foi a empresa “Supermercado e Panificadora Shalon Ltda – ME”, CNPJ 05.731.097/000126, cujo nome fantasia é “Supermercado Mais Econômico” e cujos sócios são os mesmos do contribuinte contratado.

Durante procedimento fiscal ficou constatado que a empresa em questão, “Dourado e Fernandes Prestadora de Serviços” não tem atividade econômica com receita própria, nem tampouco possui infraestrutura para comportar os trabalhadores por ela contratados, deixando claro que os mesmos eram cedidos a outros estabelecimentos, não só o contratante mencionado como outras empresas também denominadas “Supermercado Mais Econômico”.

Diante de todo o exposto, concluiu-se que a empresa exerceu a atividade de “locação de mão-de-obra”, que é objeto de vedação a opção pelo Simples Federal, nos termos do inciso XII, alínea “f” do art. 9º, da Lei nº 9.317, de 1996.

Sendo assim, foi lavrado o Ato Declaratório Executivo nº 48, de 31 de outubro de 2011, acatando a proposta da Representação Fiscal, e, por conseguinte, excluindo o contribuinte do Simples Federal, com efeitos a partir de 01 de setembro de 2004, tendo em vista o disposto no art. 20, inciso XI, alínea “e” da Instrução Normativa SRF nº 608, de 9 de janeiro de 2006, locação de mão de obra.

O contribuinte foi cientificado do Ato Declaratório Executivo – ADE, pessoalmente, em 27/03/2012, conforme assinatura consignada no documento às fls. 324/333.

Em decorrência dessa exclusão, foram apuradas as contribuições da parte da empresa (patronal), que antes não haviam sido cobradas em função da declaração da empresa como “Optante pelo Simples”, nas GFIP.

Foram consideradas para apuração do valor devido as remunerações informadas em GFIP, para as quais havia sido cobrado anteriormente somente a parcela devida pelos segurados.

Essas remunerações estão totalizadas mensalmente na planilha em anexo “Resumo dos Totais da GFIP”, onde estão discriminados os dados de identificação de cada GFIP que serviu de base para apuração, tais como a data de envio e o código de controle.

As informações das GFIP foram extraídas do banco de dados da Receita Federal do Brasil, alimentado pelas informações declaradas pelo contribuinte.

Tendo em vista a exclusão do Simples, essas remunerações passaram a ser base de cálculo para apuração da contribuição previdenciária parte da empresa (patronal), objeto do Auto de Infração AI 37.351.9575, incluído neste processo.

Além da empresa autuada, foram arroladas como sujeitos passivos (solidários) as empresas que compoariam o mesmo grupo econômico de fato: Comercial de Alimentos Gileade Ltda. ME, Supermercado e Panificadora Shalon, Panificadora e Supermercado Rapha Ltda., Comercial de Alimentos AMA Ltda., Comercial de Alimentos Sheykina Ltda., Comercial de Alimentos Yeshua Ltda., Comercial de Alimentos Eloah Ltda. ME, Adonai Alimentos Ltda., Comercial de Alimentos Yave Ltda. e Comercial de Alimentos Elohim Ltda.

As razões para essa atribuição de responsabilidade foram descritas no termo de sujeição passiva solidária.

O lançamento foi impugnado pela empresa autuada e pelas responsáveis solidárias, contudo essas manifestações se limitaram a questionar o lançamento do crédito tributário, não contestando a exclusão do Simples Federal.

A decisão de piso manteve o lançamento nos termos em que lavrado, inclusive com a atribuição de responsabilidade solidária às empresas componentes do grupo econômico (Acórdão nº 1533.134, da 7ª Turma da DRJ/SDR fls. 433/452).

A ciência dessa decisão foi dada aos sujeitos passivos em: 27/09/2013, para a empresa Adonai Alimentos Ltda.; em 02/10/2013 para as empresas Comercial de Alimentos AMA Ltda. e Comercial de Alimentos Sheykina Ltda; em 03/10/2013 para a Comercial de Alimentos Yeshua Ltda.; e 14/11/2013, para Comercial de Alimentos Eloah Ltda. ME, Comercial de Alimentos Yave Ltda., Comercial de Alimentos Elohim Ltda. e para a empresa fiscalizada WF Prestadora de Serviços Ltda. ME.

Apresentaram recurso voluntário (fls. 473/487), em 14/11/2013, as empresas Comercial de Alimentos Yeshua Ltda. e Adonai Alimentos Ltda.; e, em 20/11/2013, as empresas Supermercado e Panificadora Shalon, Comercial de Alimentos AMA Ltda. E Comercial de Alimentos Sheykiná Ltda.

Em suas razões de recorrer, essas empresas apresentam argumentos semelhantes, que podem ser assim resumidos:

1. A impugnante pertence de fato aos sócios arrolados no contrato social, não pertence nem pertenceu a grupo econômico ou coligação com empresa.
2. A impugnante teria contratado a empresa Dourado e Fernandes para assumir a contratação de pessoal e a logística operacional da empresa, mediante consulta prévia ao sindicato dos empregados e procedeu de acordo com as sugestões deste.
3. A empresa autuada, quando contratada, possuía boa estrutura e capacitação para a oferta de mão-de-obra no seguimento de mercado e similares.
4. Foram tomados os procedimentos legais para a contratação.
5. O contrato foi rescindido após a constatação das irregularidades que deram origem ao auto de infração.
6. Não é admissível que o fato de uma irmã de uma sócia da empresa ter feito no passado quadro societário da empresa autuada causar a responsabilidade da empresa.

Apenas a empresa Adonai argumenta ainda que seu cadastro na Receita Federal do Brasil deu-se apenas em 24/04/2009.

Neste conselho, o processo em análise compôs lote sorteado em sessão pública para esta Relatora.

É o que havia para ser relatado.

Em sua decisão, o órgão julgador de 1ª instância, decidiu que não assiste razão aos contribuintes, de acordo com a seguinte ementa e decisão:

ASSUNTO: SISTEMA INTEGRADO DE PAGAMENTO DE IMPOSTOS E CONTRIBUIÇÕES DAS MICROEMPRESAS E DAS EMPRESAS DE PEQUENO PORTE SIMPLES

Período de apuração: 01/01/2007 a 30/06/2007

EXCLUSÃO DO SIMPLES FEDERAL.

Fica excluída do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e das Empresas de Pequeno Porte (Simples Federal) a empresa que incorrer na hipótese de vedação a opção pelo Simples Federal prevista no inciso XII, alínea "F" do art. 9º, da Lei nº 9.317, de 1996.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2007 a 30/06/2007

CONTRIBUIÇÃO PATRONAL. REMUNERAÇÃO DE SEGURADO EMPREGADO E CONTRIBUINTE INDIVIDUAL.

São devidas as contribuições previdenciárias incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas aos segurados empregados e contribuintes individuais que prestam serviços à empresa, conforme prevê o art. 22, incisos I, II e III da Lei n.º 8.212, de 1991.

RENDIMENTOS PAGOS EM PECÚNIA. AUTORIZAÇÃO EM CONVENÇÃO OU ACORDO COLETIVO. SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO. INCLUSÃO NA BASE DE CÁLCULO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS.

Verbas pagas em pecúnia, não previstas no § 9º, do art. 28, da Lei n.º 8.212, de 1991, devem ser caracterizadas como salário de contribuição, mesmo que autorizadas por convenção ou acordo coletivo.

ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO, SEM PREJUÍZO DA PARTE. AUSÊNCIA DE NULIDADE.

Sem prejuízo da parte, não há falar em nulidade. No caso de erro na identificação do sujeito passivo que não macule o direito de defesa do contribuinte, nem o normal andamento do processo administrativo fiscal, não há necessidade de se proceder a um novo lançamento.

GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

Caracterizado que as empresas integrantes de uma rede de supermercados, juntamente com a empresa que intermedeia mão-de-obra para todas elas, constituem grupo econômico de fato, atribui-se a todas as participantes do grupo a responsabilidade solidária prevista no art. 30, inciso IX, da Lei n.º 8.212, de 1991.

ATO NÃO DEFINITIVAMENTE JULGADO. RETROATIVIDADE BENIGNA. MULTA MENOS SEVERA. MOMENTO DA COMPARAÇÃO.

A lei aplica-se a fato pretérito quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática. A comparação das multas para verificação e aplicação da mais benéfica somente poderá operacionalizar-se quando o pagamento do crédito for postulado pelo contribuinte ou quando do ajuizamento de execução fiscal, conforme Portaria Conjunta PGFN/RFB n.º 14, de 04/12/2009.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Vistos, relatados e discutidos os autos do processo n.º 13116.721795/201107, acordam os membros da 7ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, considerar **PROCEDENTE** o lançamento contestado e a exclusão da empresa WF Prestadora de Serviços Ltda – ME (anteriormente denominada Dourado e Fernandes Prestadora de Serviços LTDA) do Simples Federal, nos termos do relatório e voto que passam a integrar o presente julgado.

Intimem-se o sujeito passivo e os responsáveis solidários do inteiro teor do presente Acórdão, fornecendo-lhes cópia da decisão, mediante entrega ou remessa da segunda via, intimando-os ainda a recolher o débito, no prazo de 30 (trinta) dias, ressalvado o direito de interpor recurso ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, no mesmo prazo, facultado pelos artigos 25, II, e 33, ambos do Decreto 70.235, de 1972.

Em relação à ciência do acórdão, foi constatado o seguinte:

A Comercial de Alimentos Eloah – ME teve o AR devolvido em 28/09/2013.

A WF Prestadora de Serviços Ltda – Sucessora de Dourado e Fernandes Prestadora de Serviços Ltda teve o AR devolvido em 01/10/2013.

A Comercial de Alimentos Yave – ME teve o AR devolvido em 26/09/2013.

A comercial de Alimentos Elohim - ME teve o AR devolvido em 02/10/2013.

A Adonai Alimentos Ltda teve ciência em 27/09/2013 e 02/10/2013.

A Comercial de Alimentos Sheykiná Ltda teve ciência em 02/10/2013.

A Comercial de Alimentos Amã Ltda teve ciência em 02/10/2013.

A Comercial de Alimentos Yeshua Ltda teve ciência em 03/10/2013.

A Comercial de Alimentos Yave – ME, a Comercial de Alimentos Eloah – ME, a comercial de Alimentos Elohim - ME e a WF Prestadora de Serviços Ltda – Sucessora de Dourado e Fernandes Prestadora de Serviços Ltda, devido a não ciência via AR, tiveram a ciência por edital, sendo consideradas intimadas em 18 de novembro de 2013.

Em 02 de outubro de 2018, através da resolução desta turma de número 2201-000.318 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária foi solicitada diligência junto à unidade preparadora, nos seguintes termos:

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, converter o julgamento do processo em diligência, para que a unidade preparadora faça a juntada de cópia do AR, ou documento equivalente, pelo qual se deu ciência do Acórdão nº 1533.134, da 7ª Turma da DRJ/SDR, para o recorrente Supermercado e Panificadora Shalon Ltda.

Em 29 de agosto de 2019, o Chefe Sacat – DRF Anápolis-GO, anexou ao processo o AR de ciência de julgamento da decisão do Supermercado e Panificadora Shalon Ltda, anexo às fls. 498, comprovando a ciência em 02 de outubro de 2013.

Considerando que os contribuintes Adonai Alimentos Ltda, Comercial de Alimentos Amã Ltda, Comercial de Alimentos Yeshua Ltda, Comercial de Alimentos Sheykiná Ltda e Supermercado e Panificadora Shalon Ltda, apresentaram recursos voluntários, analisaremos os mesmos conforme o voto apresentado a seguir.

Voto

Conselheiro Francisco Nogueira Guarita - Relator

Ao analisar a solicitação de diligência solicitada através da resolução desta turma de julgamento, onde a mesma solicita a data de ciência da decisão do órgão julgador de primeira instância, pelo contribuinte arrolado como responsável solidário, Supermercado e Panificadora Shalon Ltda, percebe-se que esta informação seria de importância basilar para a análise do recurso voluntário apresentado pelo referido responsável solidário, pois dependendo da data da ciência do referido responsável legal ao acórdão recorrido, não só o recurso do responsável em questão, como também o dos demais recorrentes seriam intempestivos.

Em resposta à solicitação de diligência, em 29 de agosto de 2019, o Chefe da Sacat da DRF Anápolis-GO, anexou ao processo o AR de ciência de julgamento da decisão do Supermercado e Panificadora Shalon Ltda, anexo às fls. 498, comprovando a ciência em 02 de outubro de 2013.

Diante desta informação, percebe-se que todos os recursos voluntários apresentados foram intempestivos, senão vejamos:

Apresentaram recursos voluntários em 14/11/2013 as empresas Comercial de Alimentos Yeshua Ltda e Adonai Alimentos Ltda (cuja ciência do acórdão se deu 27/09/2013 e 03/10/2013, respectivamente) e em 20/11/2013, as empresas, Supermercado e Panificadora Shalon, Comercial de Alimentos AMA Ltda e Comercial de Alimentos Sheykiná Ltda, cujas ciências ao acórdão recorrido se deram em 02/10/2013.

Os demais responsáveis solidários, que não impetraram recursos voluntário, tomaram ciência via edital em 18/11/2013, fls. 472.

Considerando que o intervalo de tempo decorrido entre a ciência dos acórdãos recorridos e a data de formalização dos respectivos recursos voluntários foram todos superiores a 30 dias, em desacordo com o regido pelo artigo 33 do decreto 70.235/72 (PAF), tem-se que todos os recursos apresentados são intempestivos.

Ante o exposto, voto por não conhecer dos recursos voluntários.

Conclusão

Assim, tendo em vista tudo o que consta nos autos, bem como na descrição dos fatos e fundamentos legais que integram o presente, voto por não conhecer dos recursos voluntários.

(assinado digitalmente)

Francisco Nogueira Guarita