



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

Processo n° 13769.000558/2007-30
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2803-003.637 – 3ª Turma Especial
Sessão de 10 de setembro de 2014
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente NACIONAL CENTRAL EDUCACIONAL AVANÇADO DE SÃO MATEUS LTDA. E OUTROS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/2003

GRUPO ECONÔMICO. CARACTERIZAÇÃO. INEXISTÊNCIA DE RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. CONSTITUIÇÃO DO FATO GERADOR POR UMA SÓ EMPRESA. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. ISENÇÃO DAS CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. OSCIP. NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DA LEI 8.212/1991.

Sempre que uma ou mais empresas, tendo embora, cada uma delas, personalidade jurídica, própria estiverem sob a direção, controle ou administração de outra haverá a constituição de um grupo econômico.

O fato de haver pessoas jurídicas que pertençam ao mesmo grupo econômico, por si só, não enseja a responsabilidade solidária, na forma prevista no art. 124 do CTN.

Somente existirá a responsabilidade tributária solidária entre empresas de um mesmo grupo econômico quando todas agirem em conjunto para a configuração do fato gerador, não bastando o mero interesse econômico na consecução da referida situação.

Para a concessão da imunidade prevista no artigo 195, § 7º, da CF/88 é necessário o cumprimento dos requisitos estabelecidos na Lei nº 8.212/1991.

O fato de se intitular Organização da Sociedade Civil de interesse Público (OSCIP) não lhe dá o direito de usufruir do benefício constitucional, uma vez que todos os requisitos previstos no artigo 55 da Lei nº 8.212/1991 deverão ser preenchidos.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Processo nº 13769.000558/2007-30
Acórdão n.º 2803-003.637

S2-TE03
Fl. 1.085

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso. O lançamento fiscal deve subsistir apenas em relação à contribuinte principal, NACIONAL CENTRAL EDUCACIONAL AVANÇADO DE SÃO MATEUS S/C LTDA.

(Assinado digitalmente)

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente.

(Assinado digitalmente)

Natanael Vieira dos Santos - Relator.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Helton Carlos Praia de Lima (Presidente), Amilcar Barca Teixeira Junior, Oséas Coimbra Júnior, Natanael Vieira dos Santos, Gustavo Vettorato e Eduardo de Oliveira.

Relatório

1. Trata-se de crédito tributário lançado pela fiscalização, por meio do Auto de Infração DEBCAD nº. 37.089.295-0, referente às contribuições sociais correspondentes à parte dos segurados empregados, à parte destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa – GILRAT, decorrente dos riscos ambientais do trabalho, à parte destinada aos terceiros, bem como à incidente sobre notas fiscais de prestação de serviços de cooperativa de trabalho.

2. A fiscalização, ao motivar a existência dos fatos geradores objetos do lançamento em análise, fez constar no relatório fiscal (fls. 107/112):

4 - DOS FATOS GERADORES

4.1 - Constituem fatos geradores deste lançamento:

4.1.1 - ALIMENTAÇÃO - FORNECIDA AOS EMPREGADOS (salário utilidade/parcela salarial "in natura") conforme previsto nas CONVENÇÕES COLETIVAS DE TRABALHO.

a - Identificado pelos levantamentos:

- AL - ALIMENTAÇÃO, nas competências 01/99 a 12/00 e 01/2003 a 12/2003.

- ALI - ALIMENTAÇÃO PERÍODO OP SIMPLES, nas competências 01/2001 a 12/2002.

a.1 - Nestes levantamentos estão lançados os valores apurados por "aferição indireta" aplicando-se o percentual de 10% (dez por cento) sobre a remuneração apuradas e demonstradas no DEMONSTRATIVO DAS REMUNERAÇÕES BASE PARA CALCULO DA PARCELA REFERENTE A ALIMENTAÇÃO FORNECIDA AOS EMPREGADOS CONFORME PREVISTO NOS ACORDOS COLETIVOS, uma vez que a empresa NÃO comprovou, efetivamente, o valor da despesa através de notas fiscais e contabilidade regular. O percentual aplicado está estabelecido nas convenções coletivas de trabalho. Anexamos cópia do Auto de Infração n. 006358535 do Ministério do Trabalho, emitido em 02/07/2002 como prova do fornecimento da alimentação por parte da empresa.

b - Ficando caracterizado o fornecimento da alimentação e não estando a empresa, no período citado acima, inserida nos Programas de Alimentação aprovados pelo Ministério do Trabalho e da Previdência Social, nos termos da Lei n. 6.321, de 14 de abril de 1976 (Atualmente Ministério do Trabalho e Emprego - MTE, conforme a MP n. 103/03, convertida na lei n. 10.683/03), efetuamos o lançamento de débito conforme exposto acima.

[...].

4.1.2- BOLSAS DE ESTUDOS

a - Inseridas no levantamento BOL - Bolsas de Estudos, nas competências 04/030 11/03;

b — As Bolsas de Estudos foram concedidas aos segurados empregados, dirigidas aos filhos e dependentes destes, denominadas de "mensalidade escolar", identificadas na Planilha das Bolsas de Estudos Concedidas aos Dependentes dos Segurados Empregados de Acordo com Exigência Estabelecida em Convenção Coletiva, anexa.

c - A apuração dos valores que serviram de base para o lançamento do débito se deu por "Aferição Indireta" considerando-se que os valores descontados dos empregados a título de MENSALIDADE ESCOLAR são resultantes do percentual de 10% sobre o valor da mensalidade escolar cobrada pela instituição de ensino, ora fiscalizada. O percentual aqui estabelecido é o previsto pelas convenções coletivas de trabalho.

Assim sendo, tendo o empregado descontado no seu pagamento o valor correspondente a 10% do valor da mensalidade, restou como REMUNERAÇÃO INDIRETA, logo, FATO GERADOR DE CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA 90% desse mesmo valor. A Planilha a que fazemos referência, neste item, demonstra os valores calculados.

[...].

e - O que prevê o art. 28, §90, "t", da Lei nº 8.212, de 1991, acima transcrito, é que a concessão de auxílio educação pela empresa, no caso em questão a educação básica, tem como objetivo assegurar aos segurados empregados a formação comum indispensável para o exercício da cidadania e fornecer-lhe meios para progredir no trabalho e em estudos posteriores que o capacitem e qualifiquem profissionalmente para a consecução das atividades da empresa e deve abranger a totalidade dos segurados na empresa não a seus filhos e dependentes.

f - Como as bolsas aqui consideradas não se enquadram na hipótese de isenção acima referida, conclui-se que elas integram o salário-de-contribuição dos segurados empregados por elas beneficiados.

4.1.3- SERVIÇO PRESTADO POR COOPERATIVA DE TRABALHO

a - Inserida no levantamento COO - COOP MULTI PROFISSIONAIS DE VT, nas competências 03/99 a 01/2000;

b - Estão lançadas, neste levantamento, as notas fiscais da empresa COOPERATIVA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS MULTIPROFISSIONAIS DE VITÓRIA - ES - CNPJ N.

02.962.374/0001-13 e referem-se aos serviços educacionais prestados pela cooperativa através de seus cooperados. As notas fiscais encontram-se na contabilidade - conta n. 5101043100 - SERVIÇOS DIVERSOS e estão discriminadas no RL - RELATÓRIO DE LANÇAMENTOS.

[...].

4.1.4 - REMUNERAÇÃO DOS PROFESSORES DO PRÉ – VESTIBULAR

a - Inseridas nos seguintes levantamentos:

- RAF - REMUNERAÇÃO AFERIDA, nas competências 01/99 a 13/00 e 01/2003 a 11/03;

- RAP - REM AFERIDA PERÍODO OP SIMPLES, nas competências 01/2001 a 13/2002.

b - Estão lançadas nestes levantamentos as remunerações pagas devidas ou creditadas aos professores do pré-vestibular, apuradas por " Aferição Indireta", uma vez que ESTES PROFISSIONAIS NÃO FIZERAM PARTE DA FOLHA DE PAGAMENTO NORMAL DA EMPRESA.

c - Embasa este lançamento o fato da empresa manter professores do pré-vestibular sem o devido registro como podemos verificar pela Reclamatória Trabalhista impetrada pelo Sr. PAULO CÉZAR CAMARGO GUEDES em 19/08/2003, onde reclama a anotação de sua Carteira de Trabalho, tendo como início do contrato de trabalho em 08.08.1999, no função de professor do ensino médio e pré-vestibular (as turmas eram integradas) e outros. Na contestação a empresa admite o fornecimento da alimentação, o fornecimento de combustível para transporte e outros.

d - Não obstante a comprovação acima temos a Relação dos Professores do Pré-vestibular do mês de JUNHO/2006, fornecida pela empresa INE-INSTITUO NACIONAL DE ENSINO-CNPJ N. 05.881.489/0001-7, sucessora desta, onde esta identificado o nome do professor, banco, agência, conta corrente e valor correspondente ao salário e aulas extras ministradas naquela competência.

e - Não restando dúvidas com relação à prestação de serviços por parte desses profissionais e não tendo a empresa apresentado as folhas de pagamento correspondente, apuramos as remunerações tendo como referência o valor consignado na tabela fornecida para o mês de JUNHO/2006, transformando esse valor em número de salários mínimos e conseqüentemente apurando, para cada competência, o valor correspondente utilizando-se o salário mínimo vigente à época. Vejamos a tabela a seguir:

[...].

4.1.5- REMUNERAÇÕES PAGAS AOS EMPREGADOS E CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS ATRAVÉS DE RECIBOS

a- Inseridas no Levantamento REF - REMUNERAÇÕES FORA DA GFIP, competências 01/99 a 11/99, 01/00 a 05/00 e 07/00.

b - Estão lançadas, neste levantamento, as remunerações pagas através de recibos aos empregados e contribuintes individuais, apuradas na contabilidade - conta n. 5101041300 - Serviços de Terceiros e no Livro Caixa, cujas cópias anexamos. No Relatório de Lançamentos - RL encontra-se discriminados os segurados e valores que serviram de base para este lançamento.

4.2 - As contribuições apuradas e lançadas nesta notificação, referentes à parcela do segurado empregado NÃO CONSTITUEM APROPRIAÇÃO INDÉBITA.

[...].”

3. Além disso, a fiscalização concluiu que a contribuinte NACIONAL CENTRAL EDUCACIONAL AVANÇADO DE SÃO MATEUS LTDA. integra um grupo econômico de fato, conforme os argumentos constantes do Relatório Fiscal de Caracterização de Grupo Econômico (fls. 441/445), composto pelas seguintes empresas:

“a - NACIONAL – CENTRO EDUCACIONAL AVANÇADO DE SÃO MATEUS S/C LTDA.

CNPJ N: 28.494.938/0001-24

Endereço: Rua Humberto de Almeida Franklin, 01 - Bairro: Universitário - São Mateus – ES – CEP: 29.933.480

b - INSTITUTO NACIONAL DE ENSINO - INE

CNPJ N: 05.881.489/0001-71

ENDEREÇO: Rua: Venezuela, 01 - Bairro: Universitário - São Mateus - ES – CEP: 29.933.480

c - INSTITUTO VALE DO CRICARÉ S/C LTDA

CNPJ: 01.997.757/0001-64

ENDEREÇO: Rua Humberto Almeida Franklin, 01 - Bairro: Universitário - São Mateus - ES – CEP: 29.933.480

d - INSTITUTO DE DESENVOLVIMENTO EDUCACIONAL CULTURAL E DE PESQUISA VALE DO CRICARÉ

CNPJ Nº: 05.635.856/0001-57

NOME DE FANTASIA: INSTITUTO VALE DO CRICARÉ

ENDEREÇO: Rua Venezuela, 01 - Bairro: Universitário - São Mateus – ES – CEP: 29.933.480.

e - NACIONAL C. E. A. SÃO MATEUS LTDA.

CNPJ N: 02.929.793/0001-53

*ENDEREÇO: Rua: Humberto de Almeida Franklin, 1 - Asa Sul -
Bairro: Universitário Selo*

Mateus - ES - CEP: 29.933.480.

*f - ABASE - Agência Brasileira de Desenvolvimento Sócio
Econômico.*

CNPJ N: 05.362.0002/0001-44

*ENDEREÇO: Rua Venezuela, 01 - Bairro: Universitário -São
Mateus - ES - CEP: 29.933.480.*

g - Cricaré - Provedor de Internet Ltda - ME

CNPJ N: 07.332.733/0001-72

*ENDEREÇO: Rua: Humberto de Almeida Franklin, 1 - Sala 220
- Asa Sul - Bairro: Universitário - São Mateus - ES - CEP:
29.933.480."*

4. Em razão da existência de grupo econômico, os processos 13769.000260/2007-20, 13769.000268/2007-96, 13769.000265/2007-52, 13769.000257/2007-14, 13769.000236/2007-63 e 13769.000274/2007-43 foram apensados por anexação aos presentes autos, conforme informações de fls. 1077.

5. As empresas foram cientificadas do lançamento do crédito tributário e, por não se conformarem, apresentaram impugnações, tendo a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento do Rio de Janeiro I proferido acórdão (fls. 948/956) lavrado com a seguinte ementa:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 31/12/2003

*IMUNIDADE TRIBUTARIA. ISENÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES.
NÃO CUMPRIMENTO DOS REQUISITOS DO ART. 55 DA LEI
Nº 8.212/1991. GRUPO ECONÔMICO DE FATO.
CARACTERIZAÇÃO. PERÍCIA. INDEFERIMENTO.*

*I - O parágrafo 7º do artigo 195 da CF/88 confere às entidades
benéficas de assistência social a isenção das contribuições
sociais, desde que atendidos os requisitos estabelecidos em lei. O
simples fato de se intitular Organização da Sociedade Civil de
interesse Público não lhe dá o direito de usufruir o beneplácito
constitucional, eis que esta deverá preencher todos os requisitos
previstos no artigo 55 da Lei 8.212/1991.*

*II - Caracterizada a existência de fato de um grupo econômico, o
reconhecimento da responsabilidade solidária é impositivo de
lei.*

*III - Indefere-se o pedido de perícia quando este se mostra
prescindível.*

Lançamento Procedente.”

6. Intimadas da decisão da instância *a quo*, em 01/07/2008 (ARs de fls. 959, 961, 963, 965, 967, 970 e 971), as empresas interpuseram Recursos Voluntários de idêntico teor, alegando, em síntese:

a) que não existe grupo econômico em razão de que o conceito de grupo econômico existente na legislação civil não se subsume ao caso das empresas fiscalizadas;

b) em que pese possuir como sócios pessoas da mesma família, as empresas fiscalizadas têm estruturas societárias distintas, cujas personalidades jurídicas são diversas, não se podendo cogitar em coligação de empresas;

c) requereu a realização de perícia sob fundamento de que somente por meio desse tipo de prova é que se poderá apreciar os documentos contábeis e societários de cada empresa fiscalizada a fim de aferir se realmente ocorreu a existência de grupo econômico;

d) assinalou que, pelo fato de ser uma Organização da Sociedade Civil de Interesse Público (OSCIP), é imune às contribuições previdenciárias, nos termos do artigo 150, VI, “c”, da Constituição Federal, pelo que o lançamento fiscal deve ser considerado insubsistente.

7. Sem contrarrazões da Fazenda Nacional, os autos foram encaminhados à apreciação e julgamento por este conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Natanael Vieira dos Santos, Relator.

DOS PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

1. Conheço dos recursos voluntários, uma vez que foram tempestivamente apresentados, preenchem os requisitos de admissibilidade previstos no Decreto nº. 70.235, de 6 de março de 1972 e passo a analisá-los.

DA CARACTERIZAÇÃO DO GRUPO ECONÔMICO E DO INSTITUTO DA SOLIDARIEDADE

2. De início, ressalto que **os sete recursos apresentados (um do sujeito passivo principal e seis das empresas solidárias), serão julgados em conjuntos**, uma vez que contestam a formação do grupo econômico com teses idênticas.

3. Sobre a matéria ora analisada, cumpre ressaltar que a legislação que traz o melhor conceito de grupo econômico é a trabalhista. Conforme se encontra disposto no artigo 2º, parágrafo 2º, da Consolidação das Leis Trabalhistas – CLT, grupo econômico é o composto de duas ou mais empresas, que estejam sob direção única, onde uma, a principal, controla as demais, *verbis*:

“Art.2º. Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

§ 2. Sempre que uma ou mais empresas, tendo embora, cada uma delas, personalidade jurídica, própria estiverem sob a direção, controle ou administração de outra constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas.”

4. Assim, verifica-se que para que haja a caracterização de um grupo econômico torna-se necessária a presença de dois requisitos:

- a) uma ou mais empresas com personalidade jurídica própria;
- b) exercício da atividade econômica sob direção, controle ou administração única.

5. Seguindo essa linha de raciocínio, torna-se importante ressaltar os fatos que levaram o fisco à conclusão de que as empresas constituíam, na verdade, um grupo econômico. Eles constam do Relatório Fiscal de Caracterização de Grupo Econômico (fls. 441/445):

2- ELEMENTOS / FATOS QUE LEVAM À CONVICÇÃO DA ESTREITA RELAÇÃO ENTRE AS EMPRESAS

2.1 - Todas as empresas funcionam no mesmo endereço. De acordo com a Lei Municipal nº315/2004 a Rua: Venezuela passou a denominar-se Rua: Humberto de Almeida Franklin;

2.2 - Todas as empresas têm como telefone de contato (PABX) o nº (27) 3763-3838;

2.3 - A Faculdade de São Mateus, mantém uma página (site) na "Internet", no endereço eletrônico www.ivc.br, onde se encontram diversas informações sobre sua história, composição, atuação, identificação dos endereços eletrônicos, inclusive com ícones próprios da empresa ABASE, INE. Anexamos cópia da referida página;

2.4 - O Histórico de criação, alterações contratuais e estatuto das empresas revelam a cumplicidade e entrelaçamento entre elas, visto que as atividades desenvolvidas são vinculadas à atividade educacional e dependentes uma das outras, e principalmente o quadro societário e de representantes legais são constituídos, sempre, pelas mesmas pessoas, senão vejamos:

2.4.1 - Em 12/02/1988 foi criada a empresa: Escola de Pré e Primeiro Grau Peixinho Dourado S/C Ltda, hoje NACIONAL - CENTRO EDUCACIONAL AVANÇADO DE SÃO MATEUS S/C LTDA, cujo objetivo social é de SERVIÇOS DE EDUCAÇÃO BÁSICA, COMPOSTA PELA EDUCAÇÃO INFANTIL, ENSINO FUNDAMENTAL E ENSINO MÉDIO. De acordo com informações inseridas em GFIP - Guia de Recolhimento do Fundo De Garantia do Tempo de Serviço e Informação à Previdência Social na competência 11/2003 todos os empregados foram transferidos para outro estabelecimento, da mesma empresa - código de movimentação Ni. Os empregados foram transferidos para a empresa INSTITUTO NACIONAL DE ENSINO - INE - CNPJ: 05.881.489/0001-71 - criada em 28 de agosto de 2003 com a razão social: Instituto Nacional de Ensino - Desenvolvimento Educacional, Cultural, Esportivo e de Lazer - INSTITUTO NACIONAL DE ENSINO-INE, registrado em Cartório no dia 12/09/2003 e com o mesmo objetivo social. Podemos afirmar, sem sombra de dúvidas, a continuidade da atividade da primeira pela segunda empresa, constituindo-se, portanto, em sua sucessora e co-responsável pelos créditos previdenciários devidos até a data da sucessão. Anexamos cópia do Relatório - Demonstrativo da Composição da Base de Cálculo - DCBC da competência 11/2003 da empresa Nacional - CENTRO EDUCACIONAL AVANÇADO DE SÃO MATEUS S/C LTDA - CNPJ 28.494.938/0001-24 e da competência 12/2003 da empresa INSTITUTO NACIONAL DE ENSINO - IN E - CNPJ: 05.881.489/0001-71;

2.4.2 - Aos 18 de março de 1997 foi criado o INSTITUTO VALE DO CRICARE S/C LTDA - CNPJ: 01.997.757/0001-64, tendo como objetivo: Desenvolver atividades relacionadas com o ensino em geral, especialmente as de nível superior. Admitiu

empregado a partir de 01/02/2000 e TODOS os empregados em 28/06/2003. Informações da GFIP e do Livro Registro Empregados. O Instituto de Desenvolvimento Educacional Cultural e de Pesquisa Vale do Cricare (Nome de Fantasia: INSTITUTO VALE DO CRICARE) - CNPJ: 05.635.856/0001-57 foi criado em 10/03/2003 com registro em Cartório em 09/05/2003 como uma Organização da Sociedade Civil de Interesse Público, com o mesmo objetivo social e a partir de 07/2003 acampa, ou seja, ADMITE os empregados demitidos do INSTITUTO VALE DO CRICARÉ S/C LTDA. Podemos afirmar, sem sombra de dúvidas, a continuidade da atividade da primeira para a segunda empresa, constituindo-se, portanto, em sua sucessora e co-responsável pelos créditos previdenciários devidos até a data da sucessão. Anexamos cópia do Relatório – Demonstrativo da Composição da Base de Cálculo - DCBC da competência 06/2003 do Instituto Vale do Cricaré e 07/2003 da empresa Instituto de Desenvolvimento Educacional Cultural e de Pesquisa Vale do Cricaré (Nome de Fantasia: INSTITUTO VALE DO CRICARE) - CNPJ: 05.635.856/0001-57;

2.4.3 - A empresa NACIONAL C.E.A. DE SÃO MATEUS LIDA- CNPJ n. 02.929.793/0001-53 - foi constituída na atividade de Comércio varejista de artigos de papelaria e de mercadorias em geral, registrada na JUCEES em 05/01/99 funcionando no mesmo endereço que as demais, altera suas atividades em 12/00 para Prestação de Serviços de Ensino Fundamental, Educação Pre-Escolar e Creches e tem no seu quadro societário as mesmas pessoas que as demais empresas conforme Quadro Demonstrativo dos Co-Responsáveis e Representantes Legais, anexo;

2.4.4 - A empresa ABASE - Agência Brasileira de Desenvolvimento Sócio Econômico - CNPJ n. 05.362.002/0001-44 - foi fundada em 11/10/2002, registrada em 29/10/2002 em Cartório, criada como Organização da Sociedade Civil de Interesse Público tem como endereço o mesmo das demais empresas e tem no seu quadro de representantes legais as mesmas pessoas das demais empresas. Anexamos Quadro dos Co Responsáveis e Representantes Legais.

2.4.5 - De acordo com as cópias dos documentos constitutivos e alterações posteriores, fornecidas fiscalização constatamos que o controle do capital social das empresas NACIONAL – CENTRO EDUCACIONAL AVANÇADO DE SÃO MATEUS S/C LIDA (28.494.938/0001-24), INSTITUTO VALE DO CRICARÉ S/C LTDA (01.997.757/0001-64), NACIONAL C. E. A. SÃO MATEUS LTDA (02.929.793/0001-53) pertence ao Sr. SOLIMAR ROBERTO RIVA E FAMÍLIA. A Presidência das empresas INSTITUTO DE DESENVOLVIMENTO EDUCACIONAL CULTURAL E DE PESQUISA VALE DO CRICARE (05.635.856/0001-57) e INSTITUTO NACIONAL DE ENSINO - INE (05.881.489/0001-71) é exercida pelo Sr. Solimar Roberto Riva, além de estar como PRIMEIRO VICE - PRESIDENTE da empresa ABASE-AGENCIA BRASILEIRA DE DESENVOLVIMENTO SÓCIO ECONÔMICO. Anexamos os

QUADROS DEMONSTRATIVOS DOS CO-RESPONSÁVEIS E REPRESENTANTES LEGAIS DE CADA EMPRESA, identificando a Qualificação, Período de Atuação e Percentual do Capital Social a que fazem juz.

2.4.6 - Com relação a empresa CRICARÉ PROVIDOR DE INTERNET LTDA - ME, embora conste do quadro de representantes legais apenas o Sr. Josias Fernandes de Jesus que é comum nas empresas NACIONAL C. E. A. SAO MATEUS LIDA - CNPJ N: 02.929.793/0001-53 e ABASE - Agência Brasileira de Desenvolvimento Sócio Econômico - CNPJ N: 05.362.0002/0001-44, podemos identificar o Sr. Helvécio Antonino F Júnior como empregado do INSTITUTO DE DESENVOLVIMENTO EDUCACIONAL CULTURAL E DE PESQUISA VALE DO CRICARÉ - CNPJ N: 05.635.856/0001-57, a Sr Iddlia Maria da Silva Barbosa, mãe do Sr. Denivaldo Barbosa que é contador de TODAS AS EMPRESAS. Ainda, para melhor caracterização da vinculação efetiva desta empresa com as demais, podemos citar a dependência econômica desta para com as demais, sendo vejamos:

a - Na contabilidade do INSTITUTO VALE DO CRICARE S/C LTDA encontra-se registrado na conta n. 1.1.02.13.0001 - Empréstimos a Terceiros os valores concedidos a título de "EMPRÉSTIMOS", desde a criação da CRICARE PROVIDOR DE INTERNET LTDA r ,ME, para a sustentabilidade da mesma, uma vez que essa não tem RECEITA própria.

b - Trata-se, na realidade, do PROVIDOR DE Internet que serve às empresas do GRUPO, já citadas anteriormente.

2.5 - Podemos verificar a ligação estreita entre as empresas do grupo quando analisamos a contabilidade da empresa Instituto de Desenvolvimento Educacional Cultural e de Pesquisa Vale do Cricaré-05.635.856/0001-57, quais sejam:

a - Na conta 1.1.02.13.0001 - EMPRÉSTIMO A TERCEIROS constam valores concedidos a título de empréstimo à empresa ABASE - Agência Brasileira de Desenvolvimento Soc. Econômico;

b - Na conta 4.1.01.02.0001 - Locação de Imóvel estão registrados valores pagos a título de ALUGUEL para a empresa INSTITUTO VALE DO CRICARE S/C LIDA - 01.997.757/0001-64, com valores muito expressivos;

c - Na conta 4.1.01.23.0001 - Locação de Serviços estão registrados valores pagos a título de serviços prestados à empresa Instituto Nacional de Ensino - INE e Instituto Vale do Cricaré S/C - 01.997.757/0001-64.

2.5.1 - Anexamos cópia das páginas dos livros Razão das contas mencionadas.

2.6 - Citamos, também, um Contrato de COMODATO (Empréstimo Gratuito) celebrado entre o Centro Educacional

Nossa Senhora Aparecida, hoje, NACIONAL - CENTRO EDUCACIONAL AVANÇADO DE SAO MATEUS S/C LTDA e o Instituto Vale do Cricaré, firmado em 07 de abril de 1997 registrado em Cartório em 06 de maio de 1997, sob n. 000664 Livro C, de um IMÓVEL com 4.458 m2, localizado na Rua Venezuela s/n, por 15(quinze) anos. Este imóvel é o mesmo em que as empresas funcionam. (fls. 442-444).

6. Feitas tais considerações, passemos a análise da caracterização do grupo econômico no caso concreto e da existência ou não de solidariedade entre as empresas que o compõem.

7. Do exposto, verifica-se que houve a caracterização da existência de grupo econômico pelas empresas apontadas pela auditoria fiscal. Porém, no que se refere à aplicação da responsabilidade solidária, entendo que deve ser observado o que dispõe o artigo 124, do Código Tributário Nacional – CTN:

“Art. 124. São solidariamente obrigadas:

*I - as pessoas que tenham **interesse comum** na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;”*

8. Assim, verifica-se que no âmbito fiscal, é o interesse comum que serve de fundamento para essa forma de responsabilidade fiscal. E esse interesse deve ser considerado como decorrente do fato de que dois ou mais contribuintes sejam conjuntamente sujeitos da situação fático-jurídica que deu ensejo ao surgimento da relação tributária, tendo em vista que a solidariedade não se presume, conforme dispõe o art. 265 do, CC/2002.

9. Seguindo essa linha de raciocínio, cito o entendimento do Ministro Luiz Fux no julgamento do REsp nº 884.845-SC:

“A solidariedade passiva é um instituto de direito civil aplicável a todos os ramos do direito, segundo o qual, em havendo pluralidade de sujeitos no pólo passivo de uma relação jurídica, cada um deles é obrigado à dívida toda, podendo o credor exigir de um ou alguns, parcial ou totalmente, a dívida em comum.

Com efeito, em matéria tributária, a presunção de solidariedade opera inversamente àquela do direito civil, no sentido de que sempre que, numa mesma relação jurídica, houver duas ou mais pessoas caracterizadas como contribuinte, cada uma delas está obrigada pelo pagamento integral da dívida, perfazendo-se o instituto da solidariedade passiva.

(...).

*Nesse diapasão, tem-se que o interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal implica que as pessoas solidariamente obrigadas sejam **sujeitos da relação jurídica que deu azo à ocorrência do fato impositivo**. Isto porque feriria a lógica tributária a integração, no pólo passivo da relação jurídica, de alguém que não tenha tido qualquer participação na ocorrência do fato gerador da obrigação”*

10. Dessa forma, nota-se que, diferente do que ocorre no âmbito civil, para a caracterização da responsabilidade solidária que trata o art. 124, I do CTN, não basta o fato de as empresas pertencerem ao mesmo grupo econômico para que seja comprovada a solidariedade no pagamento do tributo devido por uma das empresas. Para que isso ocorra é indispensável a configuração do interesse comum na situação constitutiva do fato gerador da obrigação principal.

11. E segundo o ensinamento de Carlo Jorge Sampaio Costa (Solidariedade passiva e o interesse comum no fato gerador): “(...) a solidariedade dos membros de um mesmo grupo econômico está condicionada a que fique devidamente comprovado: a) o interesse imediato e comum de seus membros nos resultados decorrentes do fato gerador; e/ou b) fraude ou conluio entre os componentes do grupo”; **o que não restou demonstrado no caso ora em análise.**

12. Nesse mesmo sentido o Superior Tribunal de Justiça – STJ vem firmando sua jurisprudência:

“TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ISS. LEGITIMIDADE PASSIVA. GRUPO ECONÔMICO. SOLIDARIEDADE. INEXISTÊNCIA. SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência do STJ entende que existe responsabilidade tributária solidária entre empresas de um mesmo grupo econômico, apenas quando ambas realizem conjuntamente a situação configuradora do fato gerador, não bastando o mero interesse econômico na consecução de referida situação.

2. A pretensão da recorrente em ver reconhecido o interesse comum entre o Banco Bradesco S/A e a empresa de leasing na ocorrência do fato gerador do crédito tributário encontra óbice na Súmula 7 desta Corte.

Agravo regimental improvido.(AgRg no AREsp 21073/RS; Ministro Relator Humberto Martins; data julgamento: 18/10/2011; DJe 26/10/2011)”

“PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. ISS. EXECUÇÃO FISCAL. PESSOAS JURÍDICAS QUE PERTENCEM AO MESMO GRUPO ECONÔMICO. CIRCUNSTÂNCIA QUE, POR SI SÓ, NÃO ENSEJA SOLIDARIEDADE PASSIVA.

1. Trata-se de agravo de instrumento contra decisão que inadmitiu recurso especial interposto em face de acórdão do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul que decidiu pela incidência do ISS no arrendamento mercantil e pela ilegitimidade do Banco Mercantil do Brasil S/A para figurar no pólo passivo da demanda.

2. A Primeira Seção/STJ pacificou entendimento no sentido de que o fato de haver pessoas jurídicas que pertençam ao mesmo grupo econômico, por si só, não enseja a responsabilidade solidária, na forma prevista no art. 124 do CTN. Precedentes: EREsp 859616/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 09/02/2011, DJe 18/02/2011; EREsp 834044/RS, Rel. Ministro MAURO

CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 08/09/2010, DJe 29/09/2010).

3. O que a recorrente pretende com a tese de ofensa ao art. 124 do CTN - legitimidade do Banco para integrar a lide -, é, na verdade, rever a premissa fixada pelo Tribunal de origem, soberano na avaliação do conjunto fático-probatório constante dos autos, o que é vedado ao Superior Tribunal de Justiça por sua Súmula 7/STJ.

4. Agravo regimental não provido. (AgRg no Ag 1392703/RS; Ministro Relator Mauro Campbell Marques; data do julgamento: 07/06/2011; DJe 14/06/2011)."

13. Assim, entendo que, embora o artigo 30, IX, da Lei 8.212/91 disponha que "as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta Lei", este dispositivo deve ser aplicado em conjunto com o que determina o artigo 124, do CTN.

14. Dessa forma, tenho como certo que a fiscalização somente pode colocar no polo passivo da obrigação previdenciária empresas que possuem efetivamente vínculo jurídico de controle ou de administração ou que tenham participado conjuntamente da materialidade do fato gerador.

DA IMUNIDADE TRIBUTÁRIA

15. No que pertine à imunidade tributária sustentada pelas recorrentes, tem-se que para fazer jus à imunidade das contribuições previdenciárias, prevista no artigo 195, § 7º e não no artigo 150, VI, "c", da Constituição Federal de 1988, como postulam as recorrentes, deveriam elas cumprir alguns requisitos estabelecidos no art. 55 da Lei nº 8.212/1991, vigente à época do lançamento e, após isso, ter procedido conforme o § 1º do mesmo artigo, requerendo ao INSS a imunidade das contribuições previdenciárias, fato que não restou comprovado.

"Art. 55. Fica isenta das contribuições de que tratam os arts. 22 e 23 desta Lei a entidade beneficente de assistência social que atenda aos seguintes requisitos cumulativamente: (Revogado pela Medida Provisória nº 446, de 2008).

I - seja reconhecida como de utilidade pública federal e estadual ou do Distrito Federal ou municipal;

II - seja portadora do Certificado e do Registro de Entidade de Fins Filantrópicos, fornecido pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos; (Redação dada pela Lei nº 9.429, de 26.12.1996).

II - seja portadora do Registro e do Certificado de Entidade Beneficente de Assistência Social, fornecidos pelo Conselho Nacional de Assistência Social, renovado a cada três anos; (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.187-13, de 2001).

III - promova a assistência social beneficente, inclusive educacional ou de saúde, a menores, idosos, excepcionais ou pessoas carentes;

III - promova, gratuitamente e em caráter exclusivo, a assistência social beneficente a pessoas carentes, em especial a crianças, adolescentes, idosos e portadores de deficiência; (Redação dada pela Lei nº 9.732, de 1998). (Vide ADIN nº 2.028-5)

IV - não percebam seus diretores, conselheiros, sócios, instituidores ou benfeitores, remuneração e não usufruam vantagens ou benefícios a qualquer título;

V - aplique integralmente o eventual resultado operacional na manutenção e desenvolvimento de seus objetivos institucionais apresentando, anualmente ao órgão do INSS competente, relatório circunstanciado de suas atividades. (Redação dada pela Lei nº 9.528, de 10.12.97).

§ 1º Ressalvados os direitos adquiridos, a isenção de que trata este artigo será requerida ao Instituto Nacional do Seguro Social-INSS, que terá o prazo de 30 (trinta) dias para despachar o pedido.

§ 2º A isenção de que trata este artigo não abrange empresa ou entidade que, tendo personalidade jurídica própria, seja mantida por outra que esteja no exercício da isenção.

§ 3º Para os fins deste artigo, entende-se por assistência social beneficente a prestação gratuita de benefícios e serviços a quem dela necessitar. (Incluído pela Lei nº 9.732, de 1998). (Vide ADIN nº 2028-5)

§ 4º O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS cancelará a isenção se verificado o descumprimento do disposto neste artigo. (Incluído pela Lei nº 9.732, de 1998). (Vide ADIN nº 2028-5)

§ 5º Considera-se também de assistência social beneficente, para os fins deste artigo, a oferta e a efetiva prestação de serviços de pelo menos sessenta por cento ao Sistema Único de Saúde, nos termos do regulamento. (Incluído pela Lei nº 9.732, de 1998). (Vide ADIN nº 2028-5)

§ 6º A inexistência de débitos em relação às contribuições sociais é condição necessária ao deferimento e à manutenção da isenção de que trata este artigo, em observância ao disposto no § 3o do art. 195 da Constituição. (Incluído pela Medida Provisória nº 2.187-13, de 2001).”

16. A simples afirmação de que se trata de uma Organização da Sociedade Civil de interesse Público (OSCIP) não dá direito às recorrentes de usufruírem o benefício tributário previsto constitucionalmente, por não cumprirem os requisitos previstos na legislação infraconstitucional.

Processo nº 13769.000558/2007-30
Acórdão n.º 2803-003.637

S2-TE03
Fl. 1.100

17. Assim, não tendo cumprido as exigências da legislação de regência da imunidade das contribuições previdenciárias, não é possível admitir que as recorrentes encontrem-se imunes à tributação ora analisada, por não observância ao artigo 55 da Lei 8.212/1991.

CONCLUSÃO

18. Dado o exposto, conheço dos recursos voluntários para, no mérito, dar-lhes provimento parcial. O lançamento fiscal deve subsistir apenas em relação à contribuinte principal, NACIONAL CENTRAL EDUCACIONAL AVANÇADO DE SÃO MATEUS S/C LTDA.

É como voto.

(assinatura digital)

Natanael Vieira dos Santos.