



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 13971.722010/2011-25
Recurso Voluntário
Acórdão nº **2302-003.756 – 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Sessão de 08 de maio de 2024
Recorrente GUIA FACIL EDITORA DE LISTAS TELEFONICAS LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2008

EXCLUSÃO DO SIMPLES. DEDUÇÃO DE RECOLHIMENTOS DE MESMA NATUREZA.

Na determinação dos valores a serem lançados de ofício para cada tributo, após a exclusão do Simples, devem ser deduzidos eventuais recolhimentos da mesma natureza efetuados nessa sistemática, observando-se os percentuais previstos em lei sobre o montante pago de forma unificada.(Súmula CARF nº 76).

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO - IMPOSSIBILIDADE

O pedido de restituição de eventuais créditos deve seguir procedimento próprio. Caso haja a comprovação de pagamento indevido de tributo, o contribuinte deve entrar com procedimento autônomo para reaver estes valores junto a RFB.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso voluntário, não conhecendo a questão acerca de pedido de restituição e, na parte conhecida, dar provimento parcial para determinar a dedução dos valores pagos na sistemática do Simples Nacional.

(documento assinado digitalmente)

Johnny Wilson Araújo Cavalcanti - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Freitas de Souza Costa - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcelo Freitas de Souza Costa, Alfredo Jorge Madeira Rosa, Angélica Carolina Oliveira Duarte Toledo, Johnny Wilson Araújo Cavalcanti (Presidente).

Fl. 2 do Acórdão n.º 2302-003.756 - 2ª Seju/3ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo n.º 13971.722010/2011-25

Relatório

Trata-se de Auto de Infração lavrado contra o contribuinte acima identificado, referente às contribuições previdenciárias correspondente à parte da empresa e para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho incidentes sobre o total das remunerações pagas, devidas ou creditadas a segurados empregados no período de 01/2007 a 12/2008.

De acordo com o Relatório Fiscal (efls. 04/19) a autuada deixou de declarar em GFIP as contribuições previdenciárias patronais incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a todos segurados empregados e segurados contribuintes individuais. Informa ainda que as contribuições previdenciárias patronais não foram recolhidas, nem declaradas em GFIP em virtude da empresa GUIA FÁCIL ter optado indevidamente pelo SIMPLES.

Destaca que as Auditorias Fiscais desenvolvidas nas empresas relacionadas ao Grupo “GUIA FÁCIL” evidenciaram a presença de subterfúgios utilizados no intuito de afastar a incidência de contribuições previdenciárias e as destinadas aos Terceiros por meio da opção indevida pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições – SIMPLES, pelas empresas GUIA FÁCIL EDITORA DE LISTAS TELEFÔNICAS LTDA EPP e FÁCIL EDITORA DE LISTAS TELEFÔNICAS LTDA. EPP.

Relata que Auditorias-Fiscais desenvolvidas nas empresas relacionadas ao Grupo “GUIA FÁCIL” evidenciam a presença de subterfúgios utilizados no intuito de afastar a incidência de contribuições previdenciárias e as destinadas aos Terceiros por meio da opção indevida pelo Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições – SIMPLES, pelas empresa GUIA FÁCIL EDITORA DE LISTAS TELEFÔNICAS LTDA. EPP e FÁCIL EDITORA DE LISTAS TELEFÔNICAS LTDA. EPP Tais subterfúgios consistem em deixar de incluir em seu quadro societário seus verdadeiros sócios.

Foram lavrados os ATOS DECLARATÓRIOS EXECUTIVOS N.ºs. 79 e 80, de 12/09/2011 (DOC. 21e 22), que determinaram a exclusão da autuada do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES e do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidas pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte – SIMPLES NACIONAL (Processos n.ºs 13971.721865/2011-39 e 13971.721866/2011- 83), por ultrapassar o limite do faturamento determinado na lei. A exclusão produz efeitos retroativos ao período de 01/01/2007 a 31/12/2008, nos termos do inciso VI do art. 24 da IN SRF 608/2006.

Sobre a situação fática das empresas informa que a empresa GUIA FÁCIL EDITORA DE LISTAS TELEFÔNICAS LTDA. EPP iniciou suas atividade em 02/02/1997, e a empresa FÁCIL EDITORA DE LISTAS TELEFÔNICAS LTDA. EPP em 28/07/2005 e que as duas sociedades, de acordo com seus atos constitutivos, têm por finalidade a Edição, Editoração e Confecção do Periódico de Listas Telefônicas – CNAE Fiscal 58.19.1-00.

E ainda:

Em outubro/2002, a empresa GUIA FÁCIL EDITORA DE LISTAS TELEFÔNICAS LTDA. EPP alterou sua sede para a Rua Alberto Stein, 396, 2o Andar, Velha, Blumenau/SC, conforme 5a Alteração do Contrato Social (DOC.01).

Em 28/07/2005, quando iniciou suas atividades, a empresa FÁCIL EDITORA DE LISTAS TELEFÔNICAS LTDA. EPP instalou-se no mesmo endereço da GUIA FÁCIL, Rua Alberto Stein, 396, 2o Andar, Sala 2, Velha, Blumenau/SC (DOC. 02).

Distinguia-se, apenas pelo complemento “sala 2”. Entretanto, esta distinção era apenas formal, pois, depoimentos de empregados confirmaram que de fato não havia distinção alguma (DOC. 15). Os empregados trabalhavam conjuntamente, dividindo o mesmo espaço.

Em novembro/2008 a GUIA FÁCIL mudou sua sede para a Av. Martin Luther, 399, Centro, Blumenau/SC, cujo prédio é de propriedade da empresa FÁCIL EDITORA DE LISTAS. Ressalte-se que a GUIA FÁCIL utilizava o prédio gratuitamente, pois não constam registros de pagamentos/recebimentos de aluguéis na escrita fiscal das sociedades.

Formalmente a FÁCIL EDITORA DE LISTAS manteve-se no mesmo endereço, Rua Alberto Stein, 396. Entretanto, documentos comprovam que esta novamente mudou para o mesmo endereço da GUIA FÁCIL, ou seja, Av. Martin Luther, 399 (Ver. DOC. 03).

Descreve o quadro societário das empresas, bem como o capital social e o patrimônio delas.

Faz um quadro comparativo entre FOLHA DE PAGAMENTO X FATURAMENTO X Nr. DE EMPREGADOS, LUCRO/PREJUÍZO DO EXERCÍCIO, QUADRO DE FUNCIONÁRIOS E CUSTOS DAS EMPRESAS concluindo que houve uma discrepância no exercício de 2009 entre o faturamento das duas empresas, considerando que o valor da folha de pagamento de empregados é similar. No exercício de 2009 os empregados da FÁCIL foram sendo demitidos gradativamente e posteriormente admitidos pela GUIA FÁCIL.

Cita ações trabalhistas onde foi reconhecido em sentença a existência de grupo econômico entre as reclamadas, nos termos do artigo 2o da CLT, devendo a primeira ré responder solidariamente pelo haveres da autora na ação, considerando que as rés laboravam nas mesmas atividades, mesmo endereço e possuindo sócios e interesses comuns.

Constatou que a GUIA FÁCIL, nos exercícios de 2007 e 2008, contratou e pagou Seguro de Vida, para sócios e funcionários das duas empresas, com a empresa CONDOR CORRETORA DE SEGUROS LTDA, conforme Apólices e Relação de Segurados e que os fatos relatados comprovam que as duas empresas envolvidas eram interligadas, a ponto de se confundirem uma com a outra, e possuíam unidade de administração.

Informa que em virtude da edição da Lei 11.941/2009 foi efetuado comparativo entre as multas do CFL68 + CFL69 + multa de mora X Multa de Ofício de 75%, (Per. 01/2007 a 10/2008) a fim de verificar qual a multa mais benigna, conforme Relatório "SAFIS -Comparação de Multas" em anexo, sendo que em todo período a multa anterior à vigência da citada lei foi menos severa. Menciona que os valores recolhidos pela autuada para o SIMPLES FEDERAL, relativos a Previdência Social, foram deduzidos do crédito ora lançado e encontram-se relacionados no RDA-Relatório de Documentos Apresentados.

Conclui que comprovada a existência de um Grupo Econômico de Fato foi emitido Termo de Sujeição Passiva em nome do sujeito passivo solidário FÁCIL EDITORA DE LISTAS TELEFÔNICAS LTDA. EPP.

Após a impugnação a Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belém(PA) julgou procedente a autuação através do Acórdão 01-27.345-4ª Turma da DRJ/BEL (efl.356/367).

Inconformada com referida decisão a autuada apresentou recurso à este conselho pleiteando, em síntese a revisão dos valores do Auto de Infração para que dele fossem DEDUZIDOS, de ofício, os valores recolhidos nas épocas próprias (período de 06/2007 a 12/2008), conforme § 1º, art. 3º, Lei 9.317/96 e art. 13, LC 123/2006, enquanto enquadrada no SIMPLES, a título de Contribuições Previdenciárias devidas à Seguridade Social, relativas à parte patronal (rubricas 12 Empresa, 13 SAT/RAT e 14 C. Ind/ADM/Aut).

Requeru ainda que os valores recolhidos na sistemática do SIMPLES e eventualmente excedentes aos exigidos no Auto de Infração fossem reconhecidos como Compensação e, ainda, no caso de eventual saldo remanescente, pós dedução e/ou compensação, fosse reconhecido o direito à restituição dele, tudo para ajustar o valor da exação tributária em debate,

Posteriormente protocolizou um aditivo ao Recurso Voluntário aduzindo que quando dom protocolo do recurso o CARF ainda não possuía posição firmada e pacificada sobre o assunto objeto principal do recurso, requerendo então a revisão da decisão da 4ª Turma da DRJ/BEL – Acórdão 01-27.345, porquanto ela contraria a interpretação dada pelo Pleno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), exarada na Súmula CARF nº 76.

Aduz que além da Súmula CARF nº 76 outras decisões do CARF dão sustentação aos pleitos da Recorrente, contidos na Impugnação, como, por exemplo, a exarada no Acórdão nº 2201-003.660 da 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária, bem como o Acórdão nº 2301-008.944 da 2ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária

Por fim requer que seja reconhecido:

a) o direito ao aproveitamento nas rubricas (12) Empresa, (13) Sat/Rat e (14) C.Ind/adm/aut., do Auto de Infração (apropriação como CRÉDITO/DEDUÇÃO) das contribuições previdenciárias recolhidas pela Recorrente no período de 06/2007 a 12/2008, enquanto enquadrada no SIMPLES;

b) o direito ao aproveitamento nas rubricas (12) Empresa, (13) Sat/Rat e (14) C.Ind/adm/aut., do Auto de Infração (apropriação como COMPENSAÇÃO/DEDUÇÃO) das contribuições previdenciárias recolhidas pela Recorrente no período de 06/2007 a 12/2008, enquanto enquadrada no SIMPLES, excedentes aos valores exigidos no Auto de Infração;

c) o direito à RESTITUIÇÃO/DEDUÇÃO do saldo remanescente das contribuições previdenciárias recolhidas pela Recorrente no período de 06/2007 a 12/2008, enquanto enquadrada no SIMPLES, não aproveitadas como Crédito (pleito de item ""a)-", acima) nem como Compensação (pleito de item ""b)-", acima); d) Revisar a conta do principal

((12) Empresa, (13) Sat/Rat e (14) C.Ind/adm/aut.)) e acessórios (juros e multa), constante do auto de infração 37.212.093-8.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Marcelo Freitas de Souza Costa, Relator.

O recuso é tempestivo e preenche os requisitos de admissibilidade.

Do que se verifica do exposto no relatório acima, o presente litígio recai sobre o direito ao aproveitamento dos recolhimentos efetuados pela autuada na sistemática do SIMPLES na apuração dos valores lançados na presente autuação, bem como a restituição de eventuais saldos remanescentes das contribuições previdenciárias.

Pleiteia a autuada que sejam compensados, do valor objeto do presente lançamento, os recolhimentos efetuados a título de contribuições previdenciárias, no regime de apuração do Simples Nacional, sob fundamento de que caberia: "... a aplicação da inteligência da Súmula CARF nº 76, bem como tem sido o entendimento de decisões deste Conselho.

Ao tratar da questão, assim fundamentou a autoridade julgadora de piso sua decisão pela negativa de tal aproveitamento:

“Em sua defesa, com base no art. 66 da Lei nº 8.383/91, a impugnante pleiteia também a apropriação/compensação dos recolhimentos efetuados para o SIMPLES NACIONAL com as contribuições previdenciárias ora lançadas, requerendo ainda a restituição do saldo remanescente. Reza o citado artigo da Lei nº 8.383/91:

Art. 66. Nos casos de pagamento indevido ou a maior de tributos, contribuições federais, inclusive previdenciárias, e receitas patrimoniais, mesmo quando resultante de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, o contribuinte poderá efetuar a compensação desse valor no recolhimento de importância correspondente a período subsequente. (Redação dada pela Lei nº 9.069, de 29.6.1995) (Vide Lei nº 9.250, de 1995) (g.n.)

Como se vê, a compensação autorizada pelo artigo 66 da Lei 8.383/91 é aquela realizada pelo próprio contribuinte; independe de autorização da Fazenda Pública ou de decisão judicial que reconheça a liquidez do crédito, podendo o contribuinte fazê-la, assumindo a responsabilidade pelos seus atos. Esta modalidade de compensação não extingue o crédito tributário, como ocorre com aquela do art. 170 do CTN e não impede à autoridade administrativa, após efetuada a compensação pelo contribuinte, revisar o ato, fiscalizando as anotações constantes nos livros e efetuando o lançamento de ofício quando entende-la indevida. Sendo essa modalidade de iniciativa do contribuinte, se não foi realizada anteriormente ao início da ação fiscal, não será mais ela admitida, uma vez que somente poderia ser realizada pelo contribuinte no âmbito do lançamento por homologação e, depois do início da ação fiscal,

não há mais que se falar em lançamento por homologação, mas procedimento e lançamento de ofício.

Acerca dessa modalidade de compensação, previa da seguinte forma o §6º do art. 44 da Instrução Normativa RFB nº900/2008, publicada no DOU de 31/12/2008, vigente na data de sua defesa (18/11/2011), por meio da qual a litigante pleiteia a referida compensação:

“Art. 44 . O sujeito passivo que apurar crédito relativo às contribuições previdenciárias previstas nas alíneas "a" a "d" do inciso I do parágrafo único do art. 1º, passível de restituição ou de reembolso, poderá utilizá-lo na compensação de contribuições previdenciárias correspondentes a períodos subsequentes. (g.n.)

(...)

§ 6º É vedada a compensação de contribuições previdenciárias com o valor recolhido indevidamente para o Simples Nacional, instituído pela Lei Complementar nº 123, de 2006, e o Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples), instituído pela Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996.”

É de se mencionar que a IN nº 900 foi revogada posteriormente pela Instrução Normativa RFB nº 1.300/2012 (DOU de 21/11/2012), que manteve, entretanto, esta mesma redação em seu §6º do art.56.

Assim sendo, resta claro que em se tratando da modalidade de compensação autorizada pelo artigo 66 da Lei nº8.313/91, além de não poder ser realizada no âmbito do lançamento de ofício, por ser de iniciativa exclusiva do contribuinte, também não pode ser realizada com valores recolhidos indevidamente para o SIMPLES por vedação expressa contida nas normas supramencionadas.

Isto posto, no presente caso não há como ser acatado o pedido da postulante, interposto por ocasião de sua defesa, para que seja realizada a compensação das contribuições em litígio, lançadas de ofício, com aqueles recolhimentos efetuados indevidamente para o SIMPLES NACIONAL no período 06/2007 a 12/2008.

Inobstante a assertiva de que as contribuições para o SIMPLES relativas ao período 01 a 05/2007 foram consideradas pelo agente fiscal, abater valores de contribuição previdenciária lançados por meio de compensação de valores recolhidos para o SIMPLES não encontra respaldo na legislação regente.

(...)

Em que pese os argumentos trazidos na decisão de piso, entendo caber razão ao contribuinte. A Resolução CGSN nº 94, de 29/11/11, é muito clara em seu art. 119, § 5º, ao dizer que a compensação **somente poderá ser realizada** quando se tratar de compensação de ofício oriunda de deferimento em processo de restituição ou **quando se tratar de exclusão da empresa do Simples Nacional:**

Art. 119. A compensação dos valores do Simples Nacional recolhidos indevidamente ou em montante superior ao devido, será efetuada por aplicativo disponibilizado no Portal do Simples Nacional, observando-se as disposições desta Seção. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 21, §§ 5º a 14) (Redação dada pelo(a) Resolução CGSN nº 129, de 15 de setembro de 2016)

[...]

§ 5º Os créditos apurados no Simples Nacional não poderão ser utilizados para extinção de outros débitos junto às Fazendas Públicas, salvo quando da compensação de ofício oriunda de deferimento em processo de restituição ou após a exclusão da empresa do Simples Nacional. (Lei Complementar nº 123, de 2006, art. 21, § 10)

No presente caso verifica-se que a autuada é o sujeito passivo dos pagamentos relativos aos valores que pleiteia o aproveitamento, possuindo assim, legitimidade para se valer de compensação relativa a recolhimentos efetuados por ele, considerando que o art. 170 do Código Tributário Nacional é claro ao tratar da autorização relativa à compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Pública.

Nesse sentido, as contribuições patronais previdenciárias, mesmo que recolhidas na sistemática do SIMPLES, devem ser aproveitadas quando do lançamento tributário. Inteligência da Súmula CARF 76.

Súmula CARF nº 76

Na determinação dos valores a serem lançados de ofício para cada tributo, após a exclusão do Simples, devem ser deduzidos eventuais recolhimentos da mesma natureza efetuados nessa sistemática, observando-se os percentuais previstos em lei sobre o montante pago de forma unificada.

Portanto, não se verifica óbice ao aproveitamento dos recolhimentos efetuados em razão da sistemática de apuração adotada. O percentual recolhido a título de contribuição previdenciária é determinado, permitindo assim, sua compensação com tributo de mesma espécie e destinação constitucional, nos termos da lei de regência de cada espécie tributária.

Por todo o exposto, entendo caber razão ao Recorrente, e dou provimento nesta parte para determinar a exclusão dos valores pagos na sistemática do Simples Nacional, observando os percentuais estabelecidos em lei e aplicáveis ao caso concreto.

PEDIDO DE RESTITUIÇÃO

Não compete a esta Turma de Julgamento decidir por possível direito de restituição pleiteada pelo contribuinte, uma vez que deve ser feito por procedimento próprio no âmbito da Secretaria Especial da Receita Federal do Brasil, nos termos da Instrução Normativa RFB nº 2055/2021.

Conclusão

Ante ao exposto, voto no sentido de Conhecer parcialmente do recurso voluntário, não conhecendo a questão acerca de pedido de restituição e, na parte conhecida, dar provimento parcial para determinar a dedução dos valores pagos na sistemática do Simples Nacional, observando os percentuais estabelecidos em lei e aplicáveis ao caso concreto.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Freitas de Souza Costa

