



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

Processo nº 15956.000146/2009-80
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2803-002.849 – 3ª Turma Especial
Sessão de 20 de novembro de 2013
Matéria Contribuições Previdenciárias
Recorrente PLANUSI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2005

RELAÇÃO JURÍDICA CONSIDERADA. PRIMAZIA DA VERDADE MATERIAL.

Configurada a interposição injustificada de empresa, com indevida redução de recolhimento das contribuições devidas, pode e deve a fiscalização efetivar o enquadramento devido, com suporte na verdade material demonstrada, com o correto direcionamento do pólo passivo tributário.

RECOLHIMENTOS REALIZADOS CONFORME LEI 123/06. PARTE PATRONAL. ABATIMENTO.

Os valores da CPP - Contribuição Patronal Previdenciária, comprovadamente recolhidos pelo contribuinte na sistemática prevista na lei complementar 123/06, devem ser aproveitados pela administração tributária, nos percentuais constantes no anexo da prefalada lei.

Recurso Voluntário Provido em Parte

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso, nos termos do voto do Relator para que a Administração Tributária considere os recolhimentos realizados em DARF referentes a Contribuição Patronal Previdenciária - CPP.

assinado digitalmente

Helton Carlos Praia de Lima - Presidente.

Processo nº 15956.000146/2009-80
Acórdão n.º **2803-002.849**

S2-TE03
Fl. 3

assinado digitalmente

Oséas Coimbra - Relator.

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

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto contra decisão da Delegacia da Secretaria da Receita Federal do Brasil de Julgamento, que manteve o auto de infração lavrado, referente a contribuições devidas em razão de pagamentos aos segurados empregados constantes nas folhas de pagamento da empresa Disail Distribuidora Sertanezina de Acessórios Industriais Ltda. EPP, assim como aos valores pagos aos contribuintes individuais, constantes na escrituração contábil das empresas Planusi Equipamentos Industriais Ltda. e Disail Distribuidora Sertanezina de Acessórios Industriais Ltda. EPP.

O r. acórdão – fls 326 e ss, conclui pela improcedência da impugnação apresentada, mantendo a o auto de infração lavrado. Inconformada com a decisão, apresenta recurso voluntário, alegando, em síntese, o seguinte:

- Alteração da fundamentação do auto de infração no momento do julgamento. Não constou do auto de infração original o fundamento para lançamento das contribuições previdenciárias exigidas. Não era possível saber se a fiscalização havia apontado a existência de grupo econômico, aplicação da norma anti-elisão ou qualquer outro instituto. Agora, a DRJ tenta salvar a autuação informando que o enquadramento e a desconsideração do vínculo empregatício dos funcionários foram feitos com base no art. 229 do RPS
- Em que pese o esforço dos julgadores da DRJ, o fato é que a ausência da informação causou prejuízos à defesa da recorrente, uma vez que as alegações relativas aos requisitos para desconstituição do vínculo e apropriação dos créditos não foram feitas em la instancia administrativas. Sem a fundamentação adequada era impossível para a recorrente saber se o caso era de grupo econômico , aplicação da norma anti-elisão ou reconhecimento de vínculo, fato que prejudicou a defesa.
- Consta do termo fiscal vasta narrativa sobre supostos indícios de que a empresa DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRAIS LTDA EPP e a recorrente eram na verdade a mesma empresa, o que não corresponde a realidade.
- Muito embora supostamente a fiscalização tendo encontrado indícios de muitas situações incomuns (sic) tal relato para nada serviu, tendo em conta que não foi aplicada a chamada norma a anti-elisão ou declarada a existência de grupo econômico ou a inexistência de uma das empresas e a apropriação dos recursos. A conclusão do trabalho fiscal desprovida de lógica e decorre de uma fiscalização tardia e incompleta que tenta reconhecer um vínculo sem aplicação dos institutos legalmente previstos para tal fim, com o único objetivo de aumentar a arrecadação.

- Em que pesem os argumentos constantes da r. decisão, o fato é que ela não enfrentou a questão do duplo vínculo.
- Independentemente de todas as nulidades que acompanham a Autuação, a realização de nova diligência na sede a empresa para apropriação dos valores recolhidos na sistemática do SIMPLES é medida de direito.
- A incidência da TAXA SELIC sobre o débito não encontra respaldo jurídico.
- Requer.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Oseas Coimbra

O recurso voluntário é tempestivo, e considerando o preenchimento dos demais requisitos de sua admissibilidade, merece ser apreciado.

Dos fatos narrados, temos que a discussão principal cinge-se a decidir se a empresa DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA exercia regular atividade comercial ou fora criada com a mera intenção de desviar o pólo ativo da relação laboral de PLANUSI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA, servindo apenas como intermediário formal entre os empregados e a recorrente.

O relatório fiscal aponta o seguinte, resumidamente:

1. Na ação fiscal foi verificado que todos os empregados que laboraram durante o ano de 2005 na recorrente eram registrados na empresa DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP. Por este motivo, em 10 de fevereiro de 2009 foi iniciada uma ação fiscal na empresa DISAIL
2. De posse de documentos da empresa DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP, verificou-se que a mesma era optante do Sistema Integrado de Pagamento de Impostos e Contribuições das microempresas e das empresas de pequeno porte - SIMPLES desde 01 de janeiro de 2000 (fls. 105), fato este que, somado com os demais apresentados abaixo, evidencia que a empresa PLANUSI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA se utilizou de todos os empregados da empresa DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP para trabalhar em suas dependências com o intuito de reduzir o recolhimento dos encargos previdenciários.
3. A empresa DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP possui como únicas sócias, desde 24 de março de 1999, as Sras. Leda Bisson Stefanoni e Bárbara Aparecida Stefanoni Carvalho. Essas sócias são, respectivamente, mulher e filha do Sr. Vagner Stefanoni, que foi sócio-gerente desta empresa no período de 05 de setembro de 1979 a 24 de março de 1999, e é um dos sócios da empresa PLANUSI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA. O Sr. Vagner Stefanoni, ao deixar a sociedade da empresa DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP, continuou a administrá-la, com plenos poderes para geri-la, conforme consta nas suas alterações de contrato social (fls. 70 a 104). Para evidenciar ainda mais a interação entre as empresas, a PLANUSI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA foi sócia da DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP no período de 29 de outubro a 05 de dezembro de 2007 (fls. 89).

4. De acordo com o artigo 9º, IX da Lei 9.317 de 05 de dezembro de 1996: *"Art. 9º Não poderá optar pelo SIMPLES, a pessoa jurídica: IX - cujo titular ou sócio participe com mais de 10% (dez por cento) do capital de outra empresa, desde que a receita bruta global ultrapasse o limite de que trata o inciso II do art. 2º ;"* Tal ordenamento legal justifica a saída do Sr. Vagner Stefanoni do quadro societário da DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP e sua inclusão como administrador desta empresa, para sua posterior entrada para o quadro societário da PLANUSI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA três meses após. A partir de 01 de janeiro de 2000 a empresa DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP passou a ser optante do SIMPLES.
5. Em 20 de janeiro de 2000 foi firmado contrato de prestação de serviços entre as empresas PLANUSI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA, contratante, e DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP, contratada, tendo como objeto o fornecimento por parte da contratada de serviços gerais de administração e de controle de produção fabril à contratante (fis. 113). Ou seja, a empresa PLANUSI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA atende todos os pedidos feitos por seus clientes utilizando-se apenas dos empregados registrados na empresa DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP, pois, no ano de 2005, aquela, não possuía nenhum empregado registrado em seu nome, e mesmo assim, obteve uma Receita Operacional Bruta em torno de R\$ 20.000.000 (vinte milhões de reais). Esses empregados, que têm funções variadas como as de faxineiro, desenhista copista, eletricitista, comprador, auxiliar de contabilidade, gerente administrativo, gerente financeiro, mecânico montador, auxiliar de escritório, operador de máquinas fixas, porteiro, operador de ponte rolante, operador de radial 2, pedreiro, coordenador, ajudante geral, supervisor de montagem (fis. 116 a 141), prestavam serviços na sede da empresa PLANUSI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA, suprimindo suas necessidades de mão-de-obra em todos os setores da empresa, desde o chão de fábrica até o pessoal de escritório, contador e gerentes. Como o Sr. Vagner Stefanoni era, em 2005, ao mesmo tempo administrador com poder de mando da empresa DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP e sócio-gerente da empresa PLANUSI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA, conclui-se que os empregados registrados naquela e que trabalhavam para esta estavam sob o comando da mesma pessoa sem ter como identificar a qual empresa pertenciam.
6. Este contrato de prestação de serviços foi assinado pelo Sr. João Marcos Galvão, representando a PLANUSI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA, e pelo Sr. Vagner Stefanoni, representando a DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP, mas este poderia ter assinado por aquela empresa também, pois participa, juntamente com o Sr. João Marcos Galeão, do seu quadro societário. Pode-se afirmar, então, que este contrato foi firmado entre os dois sócios da empresa PLANUSI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA, assegurando a esta, a título de prestação de serviços, sua produção fabril, seu gerenciamento de vendas e de recursos humanos, uma vez que todas essas necessidades, inerentes a qualquer empresa que atua no seu ramo de negócio, foram atendidas exclusivamente pelos empregados da DISAIL

DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP, optante pelo SIMPLES desde 01 de janeiro de 2000. Esse contrato, como visto anteriormente, foi firmado em 20 de janeiro de 2000, ou seja, depois que a empresa DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP passou a recolher seus tributos no sistema do SIMPLES. Este fato tem uma explicação: a empresa PLANUSI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA, não podendo ser optante pelo SIMPLES devido ao seu faturamento, contrata a empresa DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP, optante pelo SIMPLES e administrada pelo Sr. Vagner Stefanoni, que também é sócio-gerente daquela, a fim de reduzir o seu recolhimento de contribuições previdenciárias incidentes sobre a folha de pagamento de salários.

7. O Sr. Luiz Eduardo Kasputes foi contratado e registrado pela empresa DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP em 01 de junho de 2000 como gerente administrativo (fis. 124). Ele é o contador das empresas PLANUSI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA e DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP, assinando, juntamente com o Sr. Vagner Stefanoni, os Livros Diários referentes ao ano de 2005 de ambas empresas (fis. 142 a 149). As ações fiscais desenvolvidas nas empresas em questão foram atendidas pelo Sr. Luiz Eduardo Kasputes, que separou a documentação exigida neste processo e explicou a movimentação contábil e de pessoal ocorrida no ano de 2005.
8. Na Reclamação Trabalhista número 1145/2007 da 2ª Vara do Trabalho de Sertãozinho/SP, movida em face das empresas DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP e PLANUSI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA, ambas elegeram como preposto o Sr. Luiz Eduardo Kasputes (fis. 164 e 166). Os advogados nomeados para a defesa das empresas também são os mesmos (fis. 163 e 165), o que evidencia que o interesse de ambas empresas neste processo é uniforme, pois o reclamante alega que foi contratado pela DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP, "que faz intermediações de mão-de-obra", prestando serviços na PLANUSI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA, "sendo esta a real tomadora e beneficiária dos serviços" (fis. 152).
9. Procuração feita pela DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP traz em seu texto, após nomear e constituir seus procuradores, o seguinte: "confere poderes amplos, gerais e ilimitados para o fim especial de agindo sempre em conjunto de dois procuradores, ou ainda, um procurador e uma sócia da empresa, da seguinte forma: a)- Sr. Cássio José Carvalho e Sr. João Marcos Galvão; d)- Sr. Vagner Stefanoni e Sr. João Marcos Galvão; e)- Sr. Vagner Stefanoni e Sr. Marcelo Henrique Galvão; f)- Sr. Vagner Stefanoni e Sr. João Marcos Galvão Júnior; g)- Sra. Leda Bisson Stefanoni e Sr. João Marcos Galvão; ... j)- Sra. Bárbara Aparecida Stefanoni Carvalho e Sr. João Marcos Galvão..., gerir e administrar a firma outorgante..." (grifos nossos). Os nomes sublinhados não são procuradores nem sócios da empresa DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP. 'Os Srs. que tiveram seus nomes sublinhados, Sr. João Marcos Galvão e Sr. Vagner Stefanoni, são sócios da empresa PLANUSI

EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA, mas mesmo assim ganharam poderes para gerir a empresa DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP, juntamente com seus procuradores e sócias, mas na letra "d" figuram sozinhos, ou seja, os sócios da empresa PLANUSI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA podem gerir, sozinhos, a empresa DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP. Mais um fato que evidencia a "integração" existente entre as duas empresas, uma cedendo os empregados para que a outra produza e comercialize os produtos, gerando, com essa "simbiose", uma economia no recolhimento das contribuições previdenciárias.

10. Ao analisar a contabilidade da empresa DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP verificou-se que inexistem lançamentos de despesa com aluguel de máquinas e equipamentos, fato este que comprova que esta empresa não tem condições de executar o objeto do seu contrato social sem o concurso dos equipamentos da PLANUSI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA. Durante o ano de 2005, somente possui lançamentos feitos na sua contabilidade de receitas auferidas pela prestação de serviços, mesmo não sendo esta atividade descrita como o objeto constante no seu contrato social.
11. Não foi constatado o comércio de uma máquina sequer, nem de acessórios industriais e de produtos químicos.
12. As despesas registradas na contabilidade da empresa derivam quase que totalmente da folha de pagamento de salários e respectivos encargos trabalhistas dos empregados que trabalham nas dependências da empresa PLANUSI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA. Também não foram encontrados lançamentos referentes às despesas de energia elétrica e telefone, inerentes a qualquer atividade comercial e/ou industrial.
13. A prestação de serviços realizada na empresa PLANUSI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA consistia na fabricação de máquinas, equipamentos e acessórios industriais, conforme o objeto social presente no contrato social desta empresa, e não somente a assistência técnica, ou a manutenção ou a montagem de peças, equipamentos e aparelhos industriais em geral, conforme consta no objeto social da empresa prestadora dos serviços. Como a empresa PLANUSI EQUIPAMENTOS, INDUSTRIAIS LTDA praticou suas atividades industriais normalmente durante o ano de 2005, mesmo sem ter um único empregado registrado, conclui-se que os empregados utilizados por ela em sua sede, ou seja, os empregados da empresa DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP, executaram as tarefas da empresa tomadora dos serviços como se empregados desta fossem.
14. Destes fatos pode-se aferir, mais uma vez, que a empresa DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP, por ser optante pelo SIMPLES, mantém os empregados registrados em seu nome para os fornecer à empresa PLANUSI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA, que não pode optar pelo SIMPLES e não possui empregados registrados, gerando para esta uma redução nos custos de produção ao diminuir seus encargos com a contribuição previdenciária dos seus funcionários.

15. No dia 01 de fevereiro de 2008 foi firmada uma declaração pela Subdelegacia do Trabalho em Ribeirão Preto (fis. 180), documento este que informa a transferência de todos os empregados da empresa DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP, a partir de 01 de janeiro de 2008, para a empresa sucessora PLANUSI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA. Este documento vem ratificar a situação de fato existente entre as duas empresas, e que já acontecia, de acordo com o entendimento desta fiscalização, desde 2005, pelo menos, ou seja, a empresa na qual estes empregados deveriam estar registrados é a PLANUSI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA. Quem assinou esta declaração foram os Srs. Vagner Stefanoni, qualificado como Diretor da DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP, e Luiz Eduardo Kasputes pela PLANUSI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA. Este último, como já foi dito anteriormente, é o contador das duas empresas.

16. Concluindo a auditoria que:

- a. A empresa DISAIL DISTRIBUIDORA SERTANEZINA DE ACESSÓRIOS INDUSTRIAIS LTDA EPP, optante pelo SIMPLES desde 01 de janeiro de 2000, constitui-se numa empresa interposta utilizada pela empresa PLANUSI EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS LTDA para contratar empregados com redução de encargos previdenciários.

Dos que posto, a recorrente consigna que a fiscalização não afastou a hipótese de “duplo vínculo” e que as situações incomuns não afrontam a lei.

As razões trazidas pela recorrente não são suficientes a arredar o que constatado pela fiscalização fazendária. O minucioso relatório fiscal descreve situação onde fica patente o desvio das relações jurídicas envolvidas. Os fatos descritos não foram expressamente contestados, limitando-se a recorrente a apresentar diferente conclusão do que fora narrado.

A conclusão fiscal, de que DISAIL constitui-se numa empresa interposta utilizada pela empresa PLANUSI, não merece reparo, uma vez que a relação laboral resta sobejamente comprovada, inclusive PLANUSI termina por transferir para si todos os funcionários de DISAIL, ajustando uma situação irregular que se perpetuava há anos.

Igualmente não há que se falar em alteração da fundamentação do auto de infração no momento do julgamento. O relatório fiscal informa que constatou que os empregados de DISAIL DISTRIBUIDORA efetivamente eram empregados da recorrente. Igualmente com o contribuinte individual Sr. Vagner Stefanon.

Devidamente constatada os requisitos presentes no art. 12, I, a e V, g da lei 8212/91, correto o enquadramento. Uma vez preenchidos os requisitos, aplicam-se as alíquotas devidas.

"EMBARGOS INFRINGENTES. TRIBUTÁRIO. ATIVIDADE FISCAL DO INSS. RECONHECIMENTO DE VÍNCULO TRABALHISTA. POSSIBILIDADE.

1. Se o "Termo de Cessão de Local" celebrado entre a Embargante e os professores ministrantes de cursos nas suas dependências, não contém apenas cláusulas referentes à locação do espaço para realização das aulas, mas diversas outras que demonstram a ingerência da Autora sobre a própria atividade realizada pelo cessionário, não há falar em inexistência de subordinação hierárquica, evidenciando-se a relação de emprego.

2. É lícito ao INSS reconhecer a existência de relação de emprego com a finalidade de constituir e cobrar tributos e demais exigências legais, sem que tal procedimento acarrete a usurpação da competência institucional da Justiça do Trabalho, pois não implica o reconhecimento de direitos decorrentes da relação empregatícia."

(TRF 4ª Região, Primeira Seção, Rei. Juiz Dirceu de Almeida Soares, Processo n.º 199804010615341, j. em 5/6/2002, DJ em 17/7/2002)

"MANDADO DE SEGURANÇA. PROCESSUAL CIVIL. PREVIDENCIÁRIO. VÍNCULO EMPREGATÍCIO. (...).

1. O vínculo entre empregador e trabalhador não se confunde com a relação entre o fisco e o contribuinte, embora a caracterização do liame empregatício a ambas interesse.

2. O INSS, ao constatar o trabalho prestado por alguém a uma empresa, por ocasião de fiscalização, não invade a competência da Justiça do Trabalho, a quem cabe dizer da existência da relação de emprego, mas se encontra investida da atribuição institucional de fiscalizar a relação entre o contribuinte e a Previdência Social, a partir de situação concreta.

4. Apelação improvida.

(TRF 1ª Região, Segunda Turma Suplementar, Rei. Juiz Lindoval Marques de Brito, Processo n.º 199701000352290, j. em 26/6/2001, DJ em 15/8/2001).

O STJ também já se manifestou sobre o assunto. Transcrevemos excerto da ementa do RESP 837.636, DJ 14/09/06.

Quanto ao dissenso pretoriano colacionado acerca da interpretação do art. 33 da Lei nº 8.212/91, o acórdão recorrido encontra-se em consonância com o entendimento jurisprudencial desta Corte: "A fiscalização do INSS pode autuar empresa se esta deixar de recolher contribuições previdenciárias em relação às pessoas que ele julgue com vínculo empregatício. Caso discorde, a empresa dispõe do acesso à Justiça do Trabalho, a fim de questionar a existência do vínculo." (REsp 236.279-RJ, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 20/3/2000). De igual modo: (REsp 515821/RJ, Rel. Min. Franciulli Netto, DJ de 25/04/2005)

Por fim, transcrevo excerto da ementa referente a julgamento da 3ª Turma Ordinária da 4ª Câmara da 2ª Seção, do mesmo contribuinte, em auto de infração lavrado na mesma ação fiscal do auto ora sob exame.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. SITUAÇÃO FÁTICA.

A Auditoria Fiscal, ao constatar que o trabalhador preenche os requisitos da legislação vigente, na efetiva prestação de serviços a uma empresa, deve efetuar o lançamento conforme a situação fática encontrada. Acórdão 2403-001.633 processo 15956.000588/2010-60

Do exposto, tenho que restou demonstrado o vínculo entre os trabalhadores que constavam como empregados de DISAIL DISTRIBUIDORA e a recorrente, sendo assim correto o enquadramento realizado, razão pela qual a autuação lavrada ser mantida em sua inteireza.

DA TAXA SELIC

A cobrança de juros está prevista em lei específica da previdência social, art. 34 da Lei n.º 8.212/1991, abaixo transcrito.

Art.34. As contribuições sociais e outras importâncias arrecadadas pelo INSS, incluídas ou não em notificação fiscal de lançamento, pagas com atraso, objeto ou não de parcelamento, ficam sujeitas aos juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e de Custódia-SELIC, a que se refere o art. 13 da Lei nº 9.065, de 20 de junho de 1995, incidentes sobre o valor atualizado, e multa de mora, todos de caráter irrelevável. (Artigo restabelecido, com nova redação dada e parágrafo único acrescentado pela Lei nº 9.528, de 10/12/97)

Parágrafo único. O percentual dos juros moratórios relativos aos meses de vencimentos ou pagamentos das contribuições corresponderá a um por cento.

Nesse sentido já se posicionou o STJ no Recurso Especial n.º 475904, publicado no DJ em 12/05/2003, cujo relator foi o Min. José Delgado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA. VALIDADE. MATÉRIA FÁTICA. SÚMULA 07/STJ. COBRANÇA DE JUROS. TAXA SELIC. INCIDÊNCIA. A averiguação do cumprimento dos requisitos essenciais de validade da CDA importa o revolvimento de matéria probatória, situação inadmissível em sede de recurso especial, nos termos da Súmula 07/STJ. No caso de execução de dívida fiscal, os juros possuem a função de compensar o Estado pelo tributo não recebido tempestivamente. Os juros incidentes pela Taxa SELIC estão previstos em lei. São aplicáveis legalmente, portanto. Não há confronto com o art. 161, § 1º, do CTN. A aplicação de tal Taxa já está consagrada por esta Corte, e é devida a partir da

sua instituição, isto é, 1º/01/1996. (REsp 439256/MG). Recurso especial parcialmente conhecido, e na parte conhecida, desprovido.

Este Conselho Administrativo já tem a matéria sumulada, de seguimento obrigatório por seus membros:

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Pondo fim a essa discussão, o STF, em sede de repercussão geral, no julgamento do RE 582461/SP, rel. Min. Gilmar Mendes, em 18.5.2011, decidiu ser legítima a incidência da Selic como índice de atualização dos débitos tributários pagos em atraso.

Dessa feita, foi correta a aplicação do índice pela fiscalização federal.

PARCELAS PAGAS NA SISTEMÁTICA DO SIMPLES. APROVEITAMENTO DE CONTRIBUIÇÕES.

Requer ainda o contribuinte o aproveitamento das parcelas recolhidas ao SIMPLES, via DARF. Vejamos o arcabouço legal envolvido na questão.

Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006

Art. 13. O Simples Nacional implica o recolhimento mensal, mediante documento único de arrecadação, dos seguintes impostos e contribuições:

...

VI - Contribuição Patronal Previdenciária - CPP para a Seguridade Social, a cargo da pessoa jurídica, de que trata o art. 22 da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, exceto no caso da microempresa e da empresa de pequeno porte que se dedique às atividades de prestação de serviços referidas no § 5º-C do art. 18 desta Lei Complementar;

Lei 11.457/09:

Art. 26. O valor correspondente à compensação de débitos relativos às contribuições de que trata o art. 2o desta Lei será repassado ao Fundo do Regime Geral de Previdência Social no máximo 2 (dois) dias úteis após a data em que ela for promovida de ofício ou em que for deferido o respectivo requerimento.

Parágrafo único. O disposto no art. 74 da Lei no 9.430, de 27 de dezembro de 1996, não se aplica às contribuições sociais a que se refere o art. 2o desta Lei."

Nessa linha, temos a súmula 76 deste Conselho:

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.

Do que posto, tenho que não há que se falar em compensação da contribuição recolhida na sistemática da LC 123/06, pois efetivamente se trata de recolhimento de contribuição patronal previdenciária. Assim sendo, na apuração do que devido, a administração tributária deve considerar os recolhimentos em DARF correspondentes a tal parcela, na forma dos anexos da prefalada lei.

CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por conhecer do recurso e, no mérito, dou-lhe parcial provimento para que a Administração Tributária considere os recolhimentos realizados em DARF referentes a Contribuição Patronal Previdenciária - CPP.

assinado digitalmente

Oséas Coimbra - Relator.