



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

Processo nº 16004.000549/2007-89
Recurso nº 999.999 Voluntário
Acórdão nº 2301-003.524 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 16 de maio de 2013
Matéria Contribuições previdenciárias - segurados
Recorrente FACULDADE DE COMÉRCIO D PEDRO II LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/03/2006 a 28/02/2007

GRUPO ECONÔMICO - EXISTÊNCIA

À luz dos elementos colhidos nesses autos, quais sejam: as empresas realizarem a mesma atividade, serem administradas por sócios em comum, transferirem funcionários de uma para outra e a nítida transferência de recursos contínuos entre ambas, demonstrando uma vinculação econômica, configura-se a existência de grupo econômico a ensejar a responsabilidade prevista no artigo 30, inciso IX da Lei nº 8.212/91.

MULTA. RETROATIVIDADE.

Havendo beneficiamento da situação do contribuinte, incide a retroatividade prevista na alínea “c”, do inciso II, do artigo 106, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional, devendo ser a multa lançada na presente autuação calculada nos termos do artigo 35 caput da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, I) Por maioria de votos: a) em dar provimento parcial ao Recurso, no mérito, para que seja aplicada a multa prevista no Art. 61, da Lei nº 9.430/1996, se mais benéfica à Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a). Vencidos os Conselheiros Bernadete de Oliveira Barros e Marcelo Oliveira, que votaram em manter a multa aplicada; II) Por unanimidade de votos: a) em negar provimento ao Recurso nas demais alegações da Recorrente, nos termos do voto do(a) Relator(a)

Marcelo Oliveira - Presidente.

Adriano Gonzales Silvério - Relator.

Participaram da sessão de julgamento a Conselheira Bernadete de Oliveira Barros, bem como os Conselheiros Leonardo Henrique Pires Lopes, Damião Cordeiro de Moraes, Adriano Gonzales Silvério, Mauro José Silva e Marcelo Oliveira (presidente)

Relatório

Trata-se de NFLD nº 37 029 291-0, a qual exige da ora recorrente contribuições sociais a cargo da empresa e as contribuições previdenciárias relativas a parte dos segurados, destinadas ao custeio Seguridade Social, ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho e as destinadas a outras Entidades e Fundos (Salário-Educação e INCRA), incidentes sobre as remunerações pagas aos segurados empregados, em relação ao período de 03/2006 a 02/2007.

Assim resume o relatório fiscal: *“Do exposto supra, constatamos que a Sociedade arca com obrigações da Faculdade e lança em seus registros contábeis de forma explícita (Débito INSS-Faculdade). Constitui-se assim, direito de recebimento na Sociedade e Passivo da Faculdade. Os Balanços Patrimoniais acima citados demonstram os valores acumulados. Também ressaltamos que amortizações parciais nesses exercícios ocorreram de forma assisternática em 07/05, 09/05, 10/05. Anexamos cópias dos Balanços Patrimoniais. Em referência á Sociedade convém observar que, embora denominada Ativo Circulante, não foram efetuados pagamentos no exercício de 2.006. A própria composição do nome das Contas Contábeis, que incluem o termo P.J. Ligadas —Pessoas Jurídicas Ligadas, evidencia claramente a ligação entre as empresas. Concluimos, de forma inequívoca, que as empresas agem de forma agrupada. Uma empresa não arcaria com débito de outra sem que houvesse envolvimento entre as mesmas.”*

Em decorrência da caracterização de grupo econômico foi expedido Ofício DRF/SJR/GABINETE/Nº 935, por meio do qual notifica a Sociedade Riopretense de Ensino Superior sobre a lavratura de autos de infração tanto em seu nome tanto em nome da Faculdade de Comércio D. Pedro II Ltda.

Devidamente intimados os contribuintes solidários, somente a Faculdade de Comércio D. Pedro II Ltda. apresentou tempestivamente impugnação, sustentando, em síntese, que: (i) a inexistência de formação de grupo econômico por se tratarem de instituições com objetivos sociais distintos, já uma exercer atividade de cunho empresarial e outra detém natureza filantrópica; (ii) a ausência de vínculo empregatício com a Sociedade Riopretense de Ensino Superior, para efeitos da cobrança das contribuições previdenciárias, pois se tratar de entidade beneficente.

Em cumprimento ao ofício de fls. 123, RFB em São José do Rio Preto efetuou inclusão da relação de vínculo de emprego da Sociedade Riopretense Ensino Superior, o que ensejou a expedição de nova intimação aos contribuintes do grupo econômico para apresentar defesa no prazo de 10 dias.

Em atendimento à intimação acima citada, Faculdade de Comércio D. Pedro II Ltda. e Sociedade Riopretense de Ensino Superior apresentaram manifestação alegando basicamente: (i) a inexistência de formação de grupo econômico por se tratarem de instituições com objetivos sociais distintos, já uma exercer atividade de cunho empresarial e outra detém natureza filantrópica; (ii) a ausência de vínculo empregatício com a Sociedade Riopretense de Ensino Superior, para efeitos da cobrança das contribuições previdenciárias, pois se tratar de entidade beneficente; (iii) exclusão dos nomes dos sócios da relação de vínculo de empregatícios, bem como do polo passivo do processo, por não ter ocorrido a situação prevista nos artigos 134 e 135 do Código Tributário Nacional

A instância *a quo* julgou improcedente impugnação, mantendo-se assim o lançamento consubstanciado no auto de infração em epígrafe.

Objetivando a reforma da decisão *a quo* Faculdade de Comércio d. Pedro II Ltda. interpôs Recurso Voluntário a esse Conselho, por meio do qual reitera que não há formação de grupo econômico

É o relatório.

Voto

Conselheiro Adriano Gonzales Silvério

O presente recurso preenche os requisitos de admissibilidade e, portanto, dele conheço.

O recurso voluntário restringe-se à caracterização de grupo econômico, conforme exposto pelo Fisco.

Segundo o artigo 30, inciso IX, da Lei nº 8.212/91 as empresas que integram grupo econômico respondem entre si, solidariamente, pelas contribuições previdenciárias, veja-se:

“Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

IX - as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta Lei;”

O § 2º do artigo 2º da Consolidação das Leis do Trabalho nos traz balizamento jurídico para a configuração de grupo econômico:

“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.

§ 2º - 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”

Como se vê a legislação reconhecer haver grupo econômico quando há mesma direção, controle, administração, isto é, a vinculação entre empresas, ainda que com personalidades jurídicas distintas.

A Fiscalização logrou comprovar nesses autos as seguintes circunstâncias fáticas que revelam a vinculação das pessoas jurídicas:

i) Ambas as empresas exercem atividade na área de ensino, exercendo suas atividades no mesmo espaço físico;

ii) apresentam-se como 'Faculdades Integradas Dom Pedro II e os cursos oferecidos pelos estabelecimentos de ensino são apresentados sem que se estabeleça distinção entre uma e outra empresa;

iii) pagamentos à Unimed, realizados pela Sociedade Ensino, inclui como beneficiários segurados Faculdade de Comércio D. Pedro II Ltda;

iv) segurados empregados da Sociedade Riopretense de Ensino prestam serviços também para a Faculdade de Comércio D Pedro II Ltda;

v) a administração de ambas as empresas está vinculada as mesmas pessoas físicas;

vi) em auditoria contábil nos livros da Sociedade Riopretense de Ensino, constatou-se que a mesma assume obrigações da Faculdade de Comércio D Pedro II Ltda;

A vinculação societária fica também evidenciada no próprio recurso voluntário que assim afirma:

“A não identificação entre a composição societária justamente em razão do tipo de função que as mesmas pessoas físicas exercem em uma e em outra pessoa jurídica. Ao passo em que na Faculdade de Comércio Dom Pedro II Ltda os sócios exercem função de administradores da sociedade, visando primorosamente a obtenção de lucro, na Sociedade Riopretense de Ensino Superior estas mesmas pessoas físicas desempenham papel de associados dirigentes, visando primorosamente a prestação da assistência social em complementação a atividade do Estado.” (grifos nossos)

Multa

Segundo as novas disposições legais, a multa de mora que antes respeitava a gradação prevista na redação original do artigo 35, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, passou a ser prevista no caput desse mesmo artigo, mas agora limitada a 20% (vinte por cento), uma vez que submetida às disposições do artigo 61 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

Incabível a comparação da multa prevista no artigo 35-A da Lei nº 8.212/91, já que este dispositivo veicula multa de ofício, a qual não existia na legislação previdenciária à

época do lançamento e, de acordo com o 106 do Código Tributário Nacional deve ser verificado o fato punido.

Ora se o fato “atraso” aqui apurado era punido com multa moratória, consequentemente, com a alteração da ordem jurídica, só pode lhe ser aplicada, se for o caso, a novel multa moratória, prevista no caput do artigo 35 *caput* acima citado.

Em princípio houve beneficiamento da situação do contribuinte, motivo pelo qual incide na espécie a retroatividade benigna prevista na alínea “c”, do inciso II, do artigo 106, da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966, Código Tributário Nacional, devendo ser a multa lançada na presente autuação calculada nos termos do artigo 35 caput da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009, se mais benéfica ao contribuinte.

Ante o exposto, **VOTO** no sentido de **CONHECER** o recurso voluntário e, no mérito, **DAR-LHE PARCIAL PROVIMENTO** para aplicar a multa do artigo 35 *caput* da Lei 8.212/91, se mais benéfica ao contribuinte.

Adriano Gonzales Silvério - Relator