



Ministério da Economia
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 19994.000447/2008-27
Recurso Voluntário
Acórdão nº 2401-009.591 – 2ª Seção de Julgamento / 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de junho de 2021
Recorrente NOVAPLAST LTDA E OUTROS
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/1999 a 30/06/2001

LANÇAMENTO LASTREADO EM DOCUMENTOS COMPROBATÓRIOS

Não há que se falar em lançamento baseado em meros indícios quando a autoridade fiscal faz prova dos elementos que deram margem à tributação, mormente quando se trata de documentação fornecida pelo próprio contribuinte.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. SÚMULA CARF Nº 2

Discussão acerca de inconstitucionalidades das contribuições exigidas no lançamento não competem ao CARF. Observância da Súmula CARF nº 2.

CONTRIBUIÇÃO AO SAT. REGULAMENTAÇÃO POR DECRETO.

A exigência da contribuição para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente de riscos ambientais do trabalho é prevista no inciso II, do artigo 22, da Lei nº 8.212/1991. O legislador ordinário deixou para o executivo a tarefa de enquadrar as atividades das empresas em um dos graus de risco estabelecidos nas letras “a”, “b” e “c”, do inciso II, do art. 22, da Lei nº 8.212/91, o que foi feito por meio de Decreto.

CONTRIBUIÇÃO PARA O SEBRAE. EXIGIBILIDADE

O Plenário do STF, no julgamento do RE 635682/RJ, submetido ao rito da repercussão geral (tema 227), entendeu ser constitucional a Contribuição para o Sebrae e válida a cobrança do tributo, independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte.

CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS À SEGURIDADE SOCIAL. SERVIÇOS PRESTADOS POR COOPERADOS POR INTERMÉDIO DE COOPERATIVAS DE TRABALHO. INCONSTITUCIONALIDADE. DECISÃO DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL COM REPERCUSSÃO GERAL. RICARF. OBRIGATORIEDADE DE REPRODUÇÃO.

O Plenário do Supremo Tribunal Federal, por unanimidade, declarou, em recurso com repercussão geral, a inconstitucionalidade do inciso IV do artigo

22 da Lei nº 8.212/91, com a redação dada pela Lei nº 9.876/99 (RE nº 595.838/SP, Pleno, Rel. Min. Dias Toffoli, julgado aos 23 de abril de 2014).

O § 2º do art. 62 do RICARF estabelece que as decisões de mérito proferidas pelo STF e pelo STJ na sistemática dos arts. 543-B e 543-C do CPC revogado, ou dos arts. 1.036 a 1.041 do CPC vigente, deverão ser reproduzidas pelos conselheiros CARF no julgamento dos recursos no âmbito dos julgamentos proferidos por este tribunal.

MULTA ABUSIVA. NÃO OCORRÊNCIA.

O lançamento é atividade vinculada e obrigatória, sendo dever da autoridade lançadora proceder ao lançamento e aplicar as penalidades estabelecidas em Lei. A Súmula nº 2 determina que o CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. MULTAS. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. RETROATIVIDADE BENIGNA. SÚMULA CARF N.º 119.

Nos termos da Súmula CARF nº 119, no caso de multas por descumprimento de obrigação principal e por descumprimento de obrigação acessória pela falta de declaração em GFIP, associadas e exigidas em lançamentos de ofício referentes a fatos geradores anteriores à vigência da Medida Provisória nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009, a retroatividade benigna deve ser aferida mediante a comparação entre a soma das penalidades pelo descumprimento das obrigações principal e acessória, aplicáveis à época dos fatos geradores, com a multa de ofício de 75%, prevista no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996.

ACRÉSCIMOS LEGAIS. JUROS DE MORA. TAXA SELIC. 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 do Brasil são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais. Observância da Súmula CARF n.º 4.

DILIGÊNCIA/PERÍCIA.

A realização de perícia pressupõe que a prova não pode ou não cabe ser produzida por uma das partes, ou que o fato a ser provado necessite de conhecimento técnico especializado, fora do campo de atuação do julgador. A autoridade julgadora indeferirá os pedidos de perícia, ou mesmo de diligência, que considerar prescindíveis ou impraticáveis. Estando presentes nos autos todos os elementos de convicção necessários à adequada solução da lide, indefere-se, por prescindível, o pedido de perícia.

FALTA DE CIÊNCIA DO TERMO DE INÍCIO DA AÇÃO FISCAL. RESPONSÁVEL SOLIDÁRIO. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

Tendo a notificação preenchido os requisitos legais e o processo administrativo proporcionado plenas condições à interessada de contestar a responsabilidade

tributária, descabe a alegação de cerceamento de defesa por falta de ciência do termo de início de procedimento fiscal deflagrado contra o devedor principal. A fase litigiosa se inicia com a impugnação tempestiva do lançamento.

GRUPO ECONÔMICO. CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

Constatados os elementos necessários à caracterização de Grupo Econômico, deverá a Autoridade Fiscal atribuir a responsabilidade pelo crédito previdenciário a todas as empresas integrantes daquele Grupo conforme art. 124 do CTN c/c art. 30, IX da Lei 8.212/1991

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, dar provimento parcial ao recurso voluntário apresentado pela notificada para excluir do lançamento os valores relativos ao levantamento “COP – Cooperativa Unimed” e determinar, se mais benéfico ao sujeito passivo, o recálculo da multa conforme a sistemática da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 14, de 2009. Por unanimidade de votos, negar provimento aos recursos voluntários apresentados pelas responsáveis solidárias.

(documento assinado digitalmente)

Miriam Denise Xavier - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Lopes Araújo - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Miriam Denise Xavier, Rayd Santana Ferreira, Andrea Viana Arrais Egypto, José Luís Hentsch Benjamin Pinheiro, Matheus Soares Leite, Rodrigo Lopes Araújo

Relatório

Trata-se, na origem, de notificação fiscal de lançamento de débito das contribuições sociais previdenciárias – parte da empresa – e a outras entidades ou fundos devidas pela contribuinte acima identificada, à época do lançamento denominada “Pedrini Plásticos Ltda”.

De acordo com o relatório fiscal:

Constituem fatos geradores das contribuições lançadas:

3.1. As remunerações pagas e/ou creditadas a segurados, considerados pela fiscalização como empregados da empresa Pedrini Plásticos, constantes em notas fiscais de serviço, recibos de pagamento ou aferidas, não declaradas na Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social - GFIP -, relativas ao período de janeiro/ 1999 a junho/2001, cujos valores estão indicados no campo 01 - “Sal Contr. até lim.” do Discriminativo Analítico de Débito - DAD;

3.2. As remunerações pagas e/ou creditadas a segurados contribuintes individuais (autônomos) e a segurado considerado pela fiscalização como contribuinte individual (empresário), constantes em notas fiscais de serviço, recibos de pagamento ou aferidas, **não declaradas em GFIP**, referentes ao período de junho/1999 a junho/2001, cujos valores estão indicados no campo O3 - “Adm/Aut - Valor S.” do Discriminativo Analítico de Débito - DAD;

3.3. Os valores pagos e/ou creditados a cooperativas de trabalho, discriminados em notas fiscais ou faturas de prestação de serviços, não declaradas em GFIP, referentes ao período de março/2000 a junho/2001, cujos valores estão indicados no campo OC - “Cooperativa” do Discriminativo Analítico de Débito - DAD;

3.4. As remunerações extra-oficiais pagas e/ou creditadas a segurados empregados da empresa Pedrini Plásticos, constantes em recibos de pagamento ou documentos internos, **não declaradas em GFIP**, relativas ao período de maio/2000 a outubro/2000, cujos valores estão indicados no campo 01 - “Sal Contr. até lim.” do Discriminativo Analítico de Débito - DAD;

(...)

Caracterização de Segurados Empregados (Não-Inscritos)

A empresa Pedrini Plásticos, por vezes, contratava empregados e os mantinha sem os devidos registros. Há indícios de que, em alguns casos, houve tentativa de respaldo da relação empregatícia com notas fiscais “compradas”, é o caso de Heraldo Pantaleão Filho, Valcidez Romig e Solange Maria Ramos (a seguir detalhados).

Também acontecia de contratar o empregado e somente formalizar a relação de emprego nos meses subseqüentes; bem como, rescindir o contrato de trabalho e continuar a utilizar os serviços do empregado.

(...)

Comissões

A empresa tem como representantes de vendas pessoas jurídicas e físicas. Nos relatórios disponibilizados à fiscalização, constam pagamentos regulares a várias pessoas físicas. Tais pagamentos não são declarados em GFIP.

Além disso, a empresa contabiliza esses pagamentos em contas diversas, de forma a dificultar a análise pela fiscalização. E o caso de comissões pagas a pessoas físicas lançadas a Débito nas contas “361 (11402010)-- Antecipação a Fornecedores” e “3581 (2110105) - Fornecedores a Classificar (-)”, esta última retificadora do grupo Contas a Pagar, em contrapartida com contas de bancos.

(...)

Pagamentos Extra-Oficiais

A empresa lança pagamentos extra-folha na conta 3581 (2110105) - “Fornecedores a Classificar (-)”, conta retificadora do grupo Contas a Pagar, em contrapartida com contas de bancos ou fundo fixo de caixa.

(...)

Horas-Extras

Identifica-se o pagamento de horas-extras “extra-oficialmente” para funcionários que trabalham nos fins de semana.

(...)

Grupo Econômico

As empresas, discriminadas a seguir, não formam- um grupo econômico de direito; no entanto, elementos encontrados em ação fiscal deixam claro que formam um grupo

econômico de fato, sendo atingidas, dessa forma, pelo instituto da solidariedade determinado na legislação vigente.

As empresas são:

- Pedrini Plásticos Ltda., CNPJ: 82.749.813/0001-43;
- EMBRAPLA - Empresa Brasileira de Plásticos S. A., CNPJ: 01.372.656/0001-06;
- Brasilflex Industrial Ltda., CNPJ: 78.536.380/0001-70;
- Incoflex do Brasil Embalagens Plásticas Ltda., CNPJ 104.165.782/0001-70;
- Pedrini Embalagens Flexíveis Ltda., CNPJ 183.184.002/0001-05;
- VPH - Administração e Serviços Ltda., CNPJ: 02.419.739/0001-68.

Ciência da autuação em 21/09/2001.

Impugnação na qual a notificada alegou que:

- A penalidade foi imputada com base em meros indícios;
- Não incide contribuição previdenciária sobre indenizações oriundas de acordo trabalhista;
- O salário-educação é inconstitucional;
- O seguro contra acidente de trabalho – SAT – é inconstitucional;
- O Poder Executivo não pode suprir a lacuna legal relativa ao SAT;
- O estabelecimento de um grau de risco único para a empresa é irregular;
- As contribuições sociais só incidem sobre folha de salário, o que não se confunde com a remuneração;
- A cobrança de contribuição sobre remuneração de autônomos e administradores é inconstitucional;
- A contribuição de 15% instituída pela Lei Complementar 84/96 é inconstitucional;
- A contribuição para o SEBRAE é inconstitucional;
- Não se justifica a aplicação de multas de até 60%;
- A taxa SELIC é inaplicável.

Entre as pessoas jurídicas apontadas pela fiscalização como participantes do grupo econômico, apresentaram impugnação “Pedrini Embalagens Flexíveis Ltda” e “Embrapla – Empresa Brasileira de Plásticos S/A”, doravante denominadas “Pedrini Embalagens” e “Embrapla”.

Essas empresas acusaram o não recebimento dos documentos necessários à ampla defesa, razão pela qual a Seção de Análise de Defesas e Recursos do INSS determinou o envio dos anexos à notificação de lançamento do débito e abertura de novo prazo para impugnação.

Após nova ciência da notificação, ambas as responsáveis solidárias apresentaram aditamento à impugnação inicial.

A Pedrini Embalagens, cientificada em 28/02/2002, alegou que:

- Não foi intimada do início da ação fiscal;
- A argumentação fiscal se dá com base em presunções;
- A Pedrini Plásticos Ltda é empresa totalmente independente;
- Não houve comprovação da existência de grupo econômico;

A Embrapla alegou em sua defesa que:

- Não foi intimada do início da ação fiscal.
- Não tem qualquer envolvimento com a Pedrini Plásticos Ltda;
- Todo o procedimento fiscal ocorreu no estabelecimento da Pedrini Plásticos Ltda;
- Não recebeu os termos relativos ao procedimento fiscal;
- Há independência patrimonial com a Pedrini Plásticos Ltda, pessoa jurídica de atividade desconhecida;

Lançamento julgado procedente pela Seção de Análise de Defesas e Recursos do INSS. Decisão com a seguinte ementa:

O CONTROLE DA CONSTITUCIONALIDADE DE LEI E DECRETO COMPETE AO JUDICIÁRIO. JUROS PELA TAXA SELIC. COBRANÇA IRRELEVÁVEL.

O INSS não tem competência legal para apreciar e declarar ilegalidade ou inconstitucionalidade de dispositivo de Lei ou Decreto, frente ao sistema normativo; o controle da constitucionalidade é exercido, via de regra, pelo Poder Judiciário.

A cobrança de juros equivalentes à taxa referencial SELIC é de caráter irrelevável e está amparada pelo disposto no artigo 34, da Lei nº 8.212/91, com as alterações da Lei nº 9.528/97.

FALTA DE RECOLHIMENTO DAS CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS AO REGIME GERAL DE PREVIDÊNCIA SOCIAL.

Constatado o atraso total ou parcial no recolhimento de contribuições destinadas à Seguridade Social a fiscalização lavrará notificação de débito, com discriminação clara e precisa dos fatos geradores, das contribuições devidas e dos períodos a que se referem, conforme dispuser o regulamento (art. 37 da Lei nº 8.212/91 e alterações posteriores).

A Pedrini Plásticos teve ciência da decisão de primeira instância em 09/07/2002. Já as responsáveis Embrapa e Pedrini Embalagens tiveram ciência da decisão respectivamente em 09/07/2002 e 17/07/2002.

Recurso Voluntário apresentado em 06/07/2002 pela notificada, no qual alega que:

- A penalidade foi imputada com base em meros indícios;
- Não incide contribuição previdenciária sobre indenizações oriundas de acordo trabalhista;
- O salário-educação é inconstitucional;
- O seguro contra acidente de trabalho – SAT – é inconstitucional;
- O Poder Executivo não pode suprir a lacuna legal relativa ao SAT;
- O estabelecimento de um grau de risco único para a empresa é irregular;
- As contribuições sociais só incidem sobre folha de salário, o que não se confunde com a remuneração;
- A cobrança de contribuição sobre remuneração de autônomos e administradores é inconstitucional;
- A contribuição de 15% instituída pela Lei Complementar 84/96 é inconstitucional;
- A contribuição para o SEBRAE é inconstitucional;
- Não se justifica a aplicação de multas de até 60%;
- A taxa SELIC é inaplicável.

Em seus recursos, apresentados respectivamente em 18/07/2002 e 29/07/2002, tanto a Embrapla – Empresa Brasileira de Plásticos S/A quanto a Pedrini Embalagens Flexíveis Ltda reiteram a falta de comprovação da existência de grupo econômico, se insurgindo também quanto ao desconhecimento dos termos lavrados durante o procedimento fiscal.

Instruem o processo os seguintes documentos:

Documento	e-fl.
Comprovante de ciência do lançamento – Pedrini Plásticos	02
Discriminativo Analítico de Débito	05
Relatório Fiscal	82
Impugnação – Pedrini Plásticos	422
Notificação de responsabilidade solidária – Pedrini Embalagens	523
Notificação de responsabilidade solidária – Pedrini Embalagens	527
Comprovante de ciência do lançamento – Embrapla	528
Comprovante de ciência do lançamento – Pedrini Embalagens	534
Impugnação – Pedrini Embalagens	536
Impugnação – Embrapla	547
Despacho da Seção de Análise de Defesas e Recursos	564
Comprovante de ciência do despacho – Pedrini Embalagens	569
Comprovante de ciência do despacho – Embrapla	572
Aditamento à Impugnação – Embrapla	575

Aditamento à Impugnação – Pedrini Embalagens	583
Decisão-Notificação	591
Comprovante de ciência da decisão de 1ª instância – Pedrini Plásticos	611
Comprovante de ciência da decisão de 1ª instância - Embrapla	612
Comprovante de ciência da decisão de 1ª instância – Pedrini Embalagens	613
Recurso Voluntário – Pedrini Plásticos	614
Recurso Voluntário – Embrapla	700
Recurso Voluntário – Pedrini Embalagens	708

É o relatório.

Voto

Conselheiro Rodrigo Lopes Araújo, Relator.

RECURSO VOLUNTÁRIO - CONTRIBUINTE

Análise de admissibilidade

Quanto à tempestividade, foi juntado aos autos, a título de comprovante de ciência da decisão de primeira instância, o documento de e-fl. 611, no qual consta a data de 09/07/2002. Assim, o recurso apresentado em 19/07/2002 deve ser considerado tempestivo.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, o recurso deve ser conhecido.

Imputação de penalidade - Indícios

Ao contrário do que sustenta a recorrente, o lançamento não se baseou em meros indícios: o relatório fiscal (e-fl. 82) esclarece que, a partir da análise de diversos documentos do contribuinte, tais como notas fiscais de serviço, recibos de pagamento, documentos internos da empresa, foram apurados os fatos geradores das contribuições lançadas.

O mesmo relatório traz, de forma detalhada, ao descrever a ocorrência de diversos fatos geradores, qual a documentação amparou a constituição do crédito, com referência a lançamentos contábeis, notas fiscais, contratos de prestação de serviço, cópias de cheques e recibos de pagamento, entre outros documentos juntados no anexo à notificação (e-fls. 121 a 421). Desse modo, a mera alegação genérica de que a fiscalização se valeu de somente indícios não é suficiente para afastar a exigência.

Incidência de contribuição previdenciária – Acordos trabalhistas

A recorrente faz referência a indenizações pagas a empregados em acordos trabalhistas, sobre as quais não incidiriam contribuições previdenciárias.

Todavia, não consta do relatório fiscal desta notificação que tenha sido constituído crédito relativo a pagamentos decorrentes de ações trabalhistas:

3. Constituem fatos geradores das contribuições lançadas:

3.1. As remunerações pagas e/ou creditadas a segurados, considerados pela fiscalização como empregados da empresa Pedrini Plásticos, constantes em notas fiscais de serviço, recibos de pagamento ou aferidas (...)

3.2. As remunerações pagas e/ou creditadas a segurados contribuintes individuais (autônomos) e a segurado considerado pela fiscalização como contribuinte individual (empresário), constantes em notas fiscais de serviço, recibos de pagamento ou aferidas (...)

3.3. Os valores pagos e/ou creditados a cooperativas de trabalho, discriminados em notas fiscais ou faturas de prestação de serviços (...)

3.4. As remunerações extra-oficiais pagas e/ou creditadas a segurados empregados da empresa Pedrini Plásticos, constantes em recibos de pagamento ou documentos internos (...)

Tendo em vista que a recorrente não especifica qual levantamento teria considerado parcelas não integrantes do salário-de-contribuição, resta julgar improcedentes tais alegações.

Salário-Educação - SAT – Inconstitucionalidade

A recorrente argumenta que a contribuição para o Salário-Educação e para o Seguro Acidente de Trabalho (SAT) seriam inconstitucionais. No entanto, não compete a este Conselho adentrar na discussão acerca de inconstitucionalidade na legislação posta. Enunciado da Súmula CARF nº 2:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

SAT – Alíquotas – Grau de Risco

Ainda quanto ao SAT, a recorrente se insurge quanto à possibilidade do Poder Executivo definir o que seria atividade preponderante e os graus de risco de acidente de trabalho.

Cumprе ressaltar, nesse ponto, que a recorrente não se opõe especificamente quanto à alíquota do SAT adotada pela fiscalização, tecendo somente ponderações sobre a legislação em tese e sustentando a ilegalidade dos normativos regulamentares.

Dessa forma, resta consignar que a Lei 8.212/1999 trouxe os elementos integrantes da espécie tributária, tornando legal a cobrança do SAT. O art. 103 da Lei previu expressamente o poder de regulamentação por parte do Executivo, o que foi feito pelos Decretos 356/1991, 612/1992, 2.137/1997 e 3.048/99.

Nesse contexto, eventual violação de princípios constitucionais por parte de tais regulamentos não é passível de ser analisada por este Conselho, como dispõe a Súmula CARF nº 2 já citada.

Contribuições devidas por autônomos/administradores -
Inconstitucionalidade

A recorrente sugere que, em relação às contribuições devidas por autônomos e diretores, seja observada a decisão do STF que declarou inconstitucional a expressão “autônomos e administradores” do art. 3º, I, da Lei 7.787/1989.

Contudo, como consta do demonstrativo “fundamentos legais das rubricas” (e-fl. 44), a contribuição exigida sobre a remuneração a autônomos e demais pessoas físicas teve amparo na Lei Complementar 84/1996.

A própria recorrente reconhece esse fato, vez que também sustenta a inconstitucionalidade do art. 1º, I, da Lei Complementar 84/1996. Todavia, é vedado a este Conselho pronunciar-se acerca da inconstitucionalidade de lei. Enunciado da Súmula CARF nº 2:

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Contribuição para o SEBRAE

Após trazer panorama histórico das contribuições para SESI, SENAI e SEBRAE, a recorrente argumenta que somente os integrantes de específica categoria econômica estariam sujeitos à contribuição para o SEBRAE; que tal contribuição é na realidade imposto inconstitucional; que seria necessária lei complementar para sua criação; que incide sobre a mesma base de cálculo da contribuição previdenciária.

Reitera-se que alegações de inconstitucionalidades não podem ser objeto de discussão na esfera administrativa, dada a falta de competência desta instância em apreciar tal matéria.

Tem-se também que, no julgamento do RE 635682/RJ, com repercussão geral, o STF concluiu pela constitucionalidade da contribuição para o SEBRAE, entendendo a desnecessidade de lei complementar e de contraprestação direta em favor do contribuinte. Acórdão com a seguinte ementa:

Recurso extraordinário. 2. Tributário. 3. Contribuição para o SEBRAE. Desnecessidade de lei complementar. 4. Contribuição para o SEBRAE. Tributo destinado a viabilizar a promoção do desenvolvimento das micro e pequenas empresas. Natureza jurídica: contribuição de intervenção no domínio econômico. 5. Desnecessidade de instituição por lei complementar. Inexistência de vício formal na instituição da contribuição para o SEBRAE mediante lei ordinária. 6. Intervenção no domínio econômico. É válida a cobrança do tributo independentemente de contraprestação direta em favor do contribuinte. 7. Recurso extraordinário não provido. 8. Acórdão recorrido mantido quanto aos honorários fixados.

(STF – RE: 635682/RJ, Relator: Min. Gilmar Mendes, Data de Julgamento: 25/04/2013, Tribunal Pleno)

Dessa forma, a exigência tem fundamento legal válido, qual seja o art. 8º da Lei 8.029/90, nos seguintes termos à data dos fatos geradores:

Art. 8º É o Poder Executivo autorizado a desvincular, da Administração Pública Federal, o Centro Brasileiro de Apoio à Pequena e Média Empresa - CEBRAE, mediante sua transformação em serviço social autônomo.

(...)

§ 3º Para atender à execução da política de Apoio às Micro e às Pequenas Empresas, é instituído adicional às alíquotas das contribuições sociais relativas às entidades de que trata o art. 1º do Decreto-Lei nº 2.318, de 30 de dezembro de 1986

Cooperativas - Inconstitucionalidade

Observa-se que o lançamento compreende levantamento que em momento algum foi questionado pela contribuinte, seja em sede de impugnação, seja em sede recursal: trata-se do levantamento “COP – Cooperativa Unimed”, relativo à contribuição de 15% incidente sobre valores pagos a cooperativas de trabalho, discriminados em notas fiscais ou faturas de prestação de serviços. Exigência com fundamento no art. 22, IV, da Lei 8.212/1999.

O Supremo Tribunal Federal (STF), ao julgar o Recurso Extraordinário - RE nº 595.838, com repercussão geral reconhecida nos termos do art. 543-B do Código de Processo Civil, declarou a inconstitucionalidade desse dispositivo legal, tendo essa decisão transitado em julgado em 9 de março de 2015. A suspensão da execução do dispositivo foi promulgada pelo Senado Federal por meio da Resolução nº 10, de 2016.

O art. 62, § 2º, do Regimento Interno do CARF dispõe que as decisões definitivas de mérito do STF e do STJ, proferidas, respectivamente, em sede de repercussão geral ou de recurso representativo de controvérsia, devem ser reproduzidas pelos conselheiros no julgamento dos recursos no âmbito deste tribunal. Entende-se que tal previsão regimental admite não haver interesse público na manutenção de lançamento que teve por objeto a constituição de crédito tributário cuja inconstitucionalidade foi definitivamente reconhecida, razão pela qual tais matérias podem ser conhecidas de ofício.

Sendo assim, deve ser excluído do lançamento os valores relativos ao levantamento “COP”.

Multa - Exigência

A recorrente alega que a elevação dos percentuais da multa é abusivo, contrariando as disposições do Código do Consumidor.

No entanto, a multa aplicada está prevista em legislação específica, a qual deve ser obrigatoriamente observada pela autoridade fiscal, uma vez que a atividade de lançamento é vinculada, nos termos do artigo 142 do Código Tributário Nacional.

A redução da multa, por sua vez, não compete ao julgador administrativo, por simples falta de previsão legal. Na ausência de vícios no lançamento, não compete ao julgador

negar vigência à legislação, pois isso implicaria emitir juízo acerca da inconstitucionalidade da lei que instituiu a penalidade.

Todavia, a existência de lançamento conexo de obrigação acessória – por falta de declaração de fatos geradores em GFIP - conjugada com a aplicação, no lançamento sob exame, de multa nos moldes do art. 35, II, da Lei 8.212/91, requer a aplicação da retroatividade benigna, por força da Súmula CARF nº 119, com o seguinte enunciado:

No caso de multas por descumprimento de obrigação principal e por descumprimento de obrigação acessória pela falta de declaração em GFIP, associadas e exigidas em lançamentos de ofício referentes a fatos geradores anteriores à vigência da Medida Provisória nº 449, de 2008, convertida na Lei nº 11.941, de 2009, a retroatividade benigna deve ser aferida mediante a comparação entre a soma das penalidades pelo descumprimento das obrigações principal e acessória, aplicáveis à época dos fatos geradores, com a multa de ofício de 75%, prevista no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996. (Vinculante, conforme Portaria ME nº 129, de 01/04/2019, DOU de 02/04/2019).

Essa comparação, consoante entendimento consolidado desse Conselho, deve se dar na sistemática da Portaria PGFN/RFB nº 14, de 04 de dezembro de 2009.

Taxa SELIC

A recorrente se insurge quanto a aplicação da taxa SELIC a título de juros de mora, por ser taxa de juros de natureza remuneratória.

A utilização da taxa SELIC para cálculo dos juros incidentes sobre os débitos tributários possui amparo na fundamentação trazida pela autoridade autuante, no relatório “fundamentos legais das rubricas”.

Trata-se de aplicação de normas especiais, em consonância com a permissão constante do art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional – norma de caráter geral - no sentido de que os juros de mora são calculados à taxa de um por cento ao mês, somente se a lei não dispuser de modo diverso.

Esse entendimento está consolidado na esfera administrativa, ensejando a edição da Súmula CARF nº 4, de observância vinculante para este Colegiado:

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.

No mesmo sentido, o Supremo Tribunal Federal e o Superior Tribunal de Justiça, respectivamente sob o rito da repercussão geral e dos recursos repetitivos, pacificaram o entendimento no sentido da constitucionalidade e da legalidade da aplicação da Taxa Selic aos débitos tributários (STF, Tribunal Pleno, RE 582.461/SP, Rel. Min. GILMAR MENDES, DJ de 18/05/2011 e STJ, Primeira Seção, REsp 879.844/MG, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 25/11/2009). Tais posicionamentos também devem ser obrigatoriamente observados, por força do art. 62, §2º do Regimento Interno do CARF (Portaria MF nº 343/15).

Perícia

Em relação ao requerimento de produção de prova pericial, do simples exame das alegações feitas pela recorrente é possível concluir que desnecessária a perícia, vez que não foi contestado nenhum aspecto relacionado à apuração do crédito tributário. Portanto, presentes nos autos todos os elementos necessários à solução da lide.

RECURSO VOLUNTÁRIO – RESPONSÁVEIS SOLIDÁRIAS

Análise de admissibilidade

Quanto à tempestividade, foram juntados aos autos os documentos de e-fl. 612 e 613, a título de comprovantes de ciência da decisão de primeira instância às responsáveis solidárias Embrapla e Pedrini Embalagens. Tendo em vista que nesses documentos constam as datas de 08/07/2002 e 17/07/2002, os recursos apresentados em 18/07/2002 e 29/07/2002 devem ser considerado tempestivos.

Presentes os demais requisitos de admissibilidade, os recursos devem ser conhecidos.

Disponibilização de documentos – Cerceamento de defesa

As recorrentes alegam em seus recursos que os documentos que fundamentam a pretensão do Fisco não lhes foram disponibilizados.

Todavia, não procede a alegação.

Após o lançamento, quando da primeira oportunidade de defesa, as responsáveis solidárias sustentaram ter havido cerceamento de defesa pela falta de acesso aos anexos à notificação fiscal. No entanto, a Seção de Análise de Defesas e Recursos do INSS baixou os autos em diligência (despacho e-fl. 564) para que toda a documentação fosse enviada às solidárias, sendo reaberto o prazo para impugnação. Desse modo, eventual óbice ao direito à ampla defesa e ao contraditório foi corrigido com o fornecimento da íntegra dos documentos juntados ao processo até então.

Grupo econômico – Caracterização

Em relação à constatação feita pela fiscalização de que a Embrapla e a Pedrini Embalagens fazem parte de um grupo econômico de fato que envolve não só a Pedrini Plásticos, mas também as empresas “Brasilflex Industrial Ltda”, “Incoflex do Brasil Embalagens Plásticas Ltda” e “VPH – Administração e Serviços Ltda”, as recorrentes asseveram que seriam necessárias provas de que o grupo é composto “por uma gama de vínculos e traços indistintos entre as empresas integrantes, não bastando, à sua caracterização, meros contatos de cunho negocial”. Seria imprescindível a demonstração de “verdadeira relação de interdependência”.

Ora, foi exatamente esta a linha da autoridade fiscal que, a partir de uma série de documentos coletados (anexo I ao processo 19994.000404/2008-41, com 538 folhas), apurou as ligações entre as empresas, sendo possível destacar:

- Constituição da Embrapla, em 27/06/1996, pelas seguintes sócias da Pedrini Plásticos, com os respectivos percentuais de capital social: Aike Lore Pedrini (91,67%), Sheyla Pedrini (4,16%) e Bianca Pedrini (4,16%);
- Saída de Aike Pedrini, Sheyla Pedrini e Bianca Pedrini da Pedrini Plásticos somente em 25/11/1996, mesma data em que aumentam o capital social da Embrapla. A partir de então, a Pedrini Plásticos passa a ter o passivo a descoberto;
- Continuidade de realização, por parte de Sheyla Pedrini, de transações financeiras pessoais (depósitos em conta bancária pessoal, pagamento com despesas de licenciamento de carro) com a Pedrini Plásticos, mesmo após sua saída dessa empresa, o que se comprova pelos lançamentos na contabilidade;
- Continuidade de gestão da Pedrini Plásticos por parte de Sheyla Pedrini, consubstanciada pela competência para a assinatura de cheques e pagamento de funcionários;
- Participação concomitante de Bruno Haut - diretor da Embrapla - na diretoria da Pedrini Plásticos;
- Continuidade de gestão da Pedrini Plásticos por parte de Bruno Haut, mesmo após ter mantido vínculo formal somente com a Embrapla, o que se comprova por memorandos e participação em reuniões;
- Atuação de Aike Pedrini como presidente do Conselho de Administração da Embrapla e também como sócia-gerente das empresas Brasilflex, Pedrini Embalagens e VPH;
- Trabalhos executados na sede da Embrapla com despesas pagas pela Pedrini Plásticos;
- Sede da empresa Pedrini Embalagens em endereço residencial, como comprovam contas de água;
- Números de telefone da Pedrini Plásticos em nome da Pedrini Embalagens;
- Ausência de funcionários na Pedrini Embalagens, em determinados períodos;
- Contratação de Maria Sperandio como única funcionária da Pedrini Embalagens no dia posterior à sua rescisão de contrato com a Pedrini Plásticos;
- Manutenção de Maria Sperandio no relatório de salários da Pedrini Plásticos/
- Atividades administrativas da Pedrini Embalagens realizadas por funcionários da Pedrini Plásticos;

- Existência de conta contábil sob o título “Empréstimos de giro bancário” para registro de operações intragrupo, tais como depósitos da Embrapla para a Pedrini Plásticos;
- Solicitação da Pedrini Embalagens para que a Embrapla transfira valores para a Pedrini Plásticos;
- Existência de ações trabalhistas tendo todas as empresas do grupo como reclamadas, com pactuação de acordo para assunção solidária das dívidas.

Verifica-se que o Fisco não fundamentou a caracterização do grupo simplesmente no fato de as empresas terem as mesmas sócias, apesar disso ter contribuído para a conclusão. Como se observa das informações elencadas no relatório fiscal, as empresas do Grupo Econômico se relacionam e se interligam, revelando sua integração e atuação conjunta, o que, na prática, também se confunde com interesse comum nos fatos geradores.

Percebe-se que há atos de gerência executados como se não houvesse distinção entre as empresas. A auditoria fiscal demonstrou que as pessoas jurídicas compartilham instalações e funcionários, havendo confusão gerencial, patrimonial e laboral.

Como se não bastasse, a saída de ativos da Pedrini Plásticos para a Embrapla, comprovada pela redução do capital na primeira acompanhada do aumento de capital na segunda, indicam ainda uma blindagem patrimonial, com a migração de ativos para empresas novas e a manutenção dos prejuízos na empresa antiga, como detalha o demonstrativo de patrimônio líquido da Pedrini Plásticos:

Ano	Patrimônio Líquido (Negativo)
1997	(R\$ 5.104.464,68)
1998	(R\$ 16.830.113,798)
1999	(R\$ 19.910.751,19)
2000	(R\$ 21.878.868,51)

Dessa maneira, resta constatar que as recorrentes, além de não apresentarem qualquer argumento jurídico capaz de se opor à decisão de piso, também não fornecem nenhuma explicação sobre as averiguações feitas pela fiscalização, se limitando a alegar que não existia envolvimento entre as empresas e que a atuação no mesmo ramo de atividade não constitui indício de envolvimento. Não tendo sido apresentadas razões suficientes para afastar a responsabilidade solidária, deve ser mantida a decisão de primeira instância.

Ciência do Termo de Início de Procedimento Fiscal – Necessidade

Por fim, as recorrentes se insurgem quanto a não terem sido cientificadas do termo de início do procedimento fiscal. Afirmam que isso as impossibilitou de não se defender do procedimento fiscal e da responsabilidade solidária.

Nesse tema, é pacífico que a ação de fiscalização tem natureza de fase inquisitória, não se aplicando nesse momento o princípio do contraditório e da ampla defesa. Até porque, no início da fiscalização, ainda não haviam sido obtidos os elementos que comprovavam a ocorrência das hipóteses que permitiam a responsabilização por solidariedade.

No relatório fiscal cuja ciência foi dada às responsáveis, constam adequadamente descritos os fatos apurados pela autoridade fiscal, a fundamentação legal, a matéria tributável, os valores apurados e os fatos motivadores da autuação. Portanto, não há que se falar em impossibilidade de exercício do direito de defesa.

A fase do inquérito fiscal é inquisitória, não cabendo o contraditório, sendo certo que a fase litigiosa tem início com a apresentação tempestiva da impugnação, como estabelece o art. 14 do Decreto nº 70.235, de 1972.

Conclusão

Pelo exposto, voto por:

- CONHECER dos Recursos Voluntários;
- No mérito, DAR PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso da contribuinte, para excluir do lançamento os valores relativos ao levantamento “COP – Cooperativa Unimed” e determinar, se mais benéfico ao sujeito passivo, o recálculo da multa conforme a sistemática da Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 14, de 2009; e
- NEGAR PROVIMENTO aos Recursos das responsáveis solidárias

(documento assinado digitalmente)

Rodrigo Lopes Araújo