



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10120.740497/2019-16
ACÓRDÃO	2102-003.772 – 2ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	4 de junho de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	TJO PRESTADORA DE SERVICOS EIRELI
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/02/2017 a 31/12/2017

SIMPLES NACIONAL. EFEITOS DA EXCLUSÃO. ATIVIDADE VEDADA. CESSÃO DE MÃO DE OBRA. SUMULA CARF 76.

A pessoa jurídica excluída do Simples Nacional, fica obrigada a recolher as contribuições destinadas à Previdência Social, relativas à quota patronal e às destinadas a outras entidades e fundos, desde a competência que não mais estiver no regime simplificado. A impugnação do ADE não se confunde com o dever de recolher os tributos exigidos em autuação.

Após a exclusão do Simples devem ser deduzidos eventuais recolhimentos da mesma natureza efetuados nessa sistemática, observando-se os percentuais previstos em lei.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA POR SOLIDARIEDADE. PESSOAS EXPRESSAMENTE DESIGNADAS POR LEI. GRUPO ECONÔMICO. DEMONSTRAÇÃO DE INTERESSE COMUM. DESNECESSIDADE.

A previsão contida em lei previdenciária de que a caracterização de grupo econômico constitui-se em fundamento suficiente para caracterizar a responsabilidade solidária entre as empresas integrantes do grupo.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. INTERPOSIÇÃO DE PESSOAS NO QUADRO SOCIAL. INTERESSE COMUM. CABIMENTO.

Cabe a imposição de responsabilidade tributária em razão do interesse comum na situação que constitui fato gerador da obrigação tributária quando demonstrado que o responsabilizado ostentava a condição de sócio de fato da autuada, administrando-a em nome das interpostas pessoas integradas ao quadro social da pessoa jurídica.

MULTA QUALIFICADA. CONFIGURAÇÃO DE FRAUDE. REDUÇÃO. RETROATIVIDADE BENÉFICA.

Aplica-se a multa qualificada correspondente à duplicação do percentual da multa de ofício apenas quando verificada a ocorrência de conduta dolosa caracterizada como sonegação, fraude ou conluio, de forma individualizada, se limitando a 100% por disposição de lei superveniente.

MULTA. PRINCÍPIO DO NÃO CONFISCO. CAPACIDADE CONTRIBUTIVA. PROPORCIONALIDADE. PRINCÍPIOS CONSTITUCIONAIS. INAPLICABILIDADE AO PROCESSO ADMINISTRATIVO TRIBUTÁRIO.

Ao CARF, como órgão do Poder Executivo, cabe o exercício do controle de legalidade. Não lhe compete apreciar questões relativas à ofensa de princípios constitucionais, tais como da legalidade, da razoabilidade, não confisco ou da capacidade contributiva, dentre outros, competindo, no âmbito administrativo, tão somente aplicar o direito tributário positivado.

Salvo nos casos de recursos julgados sob a sistemática de repercussão geral e/ou repetitivos, no âmbito dos Tribunais Superiores, a jurisprudência judicial não possui efeito vinculante.

SÚMULA CARF Nº 2. EFEITO VINCULANTE AOS JULGADORES.

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

MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO. MULTA MORATÓRIA. NATUREZA JURÍDICA DIVERSA.

A multa de ofício de 75%, que pode inclusive ser qualificada, não se confunde com a multa moratória, por atraso no recolhimento do tributo. Trata-se de institutos diversos, não sendo possível uma substituir a outra, por disposição legal.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, conhecer parcialmente do recurso voluntário do devedor principal, exceto a preliminar de ilegitimidade passiva do sócio. Na parte conhecida, rejeitar a preliminar e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso voluntário para: (i) deduzir eventuais recolhimentos de mesma natureza efetuados na sistemática do Simples Nacional, observando-se os percentuais previstos em lei, nos termos da Súmula CARF nº 76; e(ii) reduzir a multa de ofício ao patamar de 100%, em razão da legislação superveniente mais benéfica. Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos,

negar provimento ao recurso voluntário do responsável tributário Algoulart Comércio Atacadista de Carnes Eireli, mantendo a pessoa jurídica no polo passivo da relação tributária. Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, negar provimento ao recurso voluntário dos demais solidários, mantendo as pessoas físicas no polo passivo da relação tributária. Vencidos os conselheiros Vanessa Kaeda Bulara de Andrade (relatora) e Yendis Rodrigues Costa, que afastaram o vínculo de responsabilidade tributária dos sócios pessoas físicas. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro José Márcio Bittes. Manifestou intenção de apresentar declaração de voto o conselheiro Yendis Rodrigues Costa.

(documento assinado digitalmente)

Cleberson Alex Friess - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Vanessa Kaeda Bulara de Andrade - Relatora

(documento assinado digitalmente)

José Márcio Bittes - Redator designado

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Carlos Eduardo Fagundes de Paula, Carlos Marne Dias Alves, Jose Marcio Bittes, Vanessa Kaeda Bulara de Andrade, Yendis Rodrigues Costa, Cleberson Alex Friess (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de auto de infração (fls. 02/31) para lançamento das contribuições sociais previdenciárias, parte patronal e sobre GILRAT/aposentadoria especial, além das incidentes em favor das terceiras entidades, sobre a remuneração paga aos segurados empregados e contribuintes individuais informadas em GFIP, em razão de exclusão do regime do Simples Nacional, por atividade impeditiva e descumprimento da legislação correlata.

A autuação perfaz os seguintes valores de principal, multa de ofício qualificada em 150% e juros:

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DA EMPRESA E DO EMPREGADOR:

2141 Contribuição previdenciária patronal

• Infração: divergência de contribuição da empresa sobre bases declaradas de empregado – descaracterização do Simples Nacional. Multa aplicada: 150% R\$ 796.587,46

• Infração: divergência de contribuição da empresa sobre bases declaradas de contribuinte individual – descaracterização do Simples Nacional. Multa aplicada: 150% R\$ 2.061,40

2158 Contribuição Riscos Ambientais/Aposentadoria Especial

• Infração: divergência de GILRAT sobre bases declaradas de empregado – descaracterização do Simples Nacional. Multa aplicada: 150% R\$ 132.297,20

CONTRIBUIÇÃO PARA OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS:

2323 Contribuição para terceiros – SESI R\$ 59.744,01

• Infração: SESI – contribuições devidas. Multa aplicada: 150%

2317 Contribuição para terceiros – SENAI R\$ 39.829,30

• Infração: SENAI – contribuições devidas. Multa aplicada: 150%

2249 Contribuição para terceiros – INCRA 7.965,82

• Infração: INCRA – contribuições devidas. Multa aplicada: 150%

2164 Contribuição para terceiros – Salário-Educação

• Infração: Salário-Educação – FNDE – contribuições devidas. Multa aplicada: 150% R\$ 99.573,38

2369 Contribuição para terceiros – SEBRAE

• Infração: SEBRAE – contribuições devidas. Multa aplicada: 150% R\$ 23.897,57

Foi atribuída responsabilidade solidária aos sócios, **pessoa jurídica** ALGOULART, com base no art. 124, II do CTN (de direito em razão de pessoas expressamente designadas por lei como grupo econômico); às **pessoas físicas WAYNER**, com base no art. 135, III e 124, I, do CTN e **Jurandir**, conforme arts. 135, inciso III e 124, inciso I, do CTN (de fato, em razão de pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, na condição de representantes de pessoas jurídicas). Destaco:

“7.1.20. Em resposta ao termo de intimação fiscal nº 01, no qual foram apresentadas as planilhas com os fatos geradores verificados pela auditoria, o Contribuinte TJO — Prestador de Serviços EIRELI, respondeu ao referido termo por meio do expediente (cópia anexa — DOC.40) com a assinatura do representante legal da empresa Algoulart, Jurandir Alves de Souza, comprovando, assim, tratar-se da mesma administração nas duas empresas.

7.1.21. Considerando o relato acima, os fatos são irrefutáveis no sentido de que a empresa fiscalizada constitui grupo econômico. Tratam-se (sic) de empresas administradas' pelos mesmos sócios, compondo, um "grupo empresarial, razão pela qual, são aqui considerados corresponsáveis solidários, nos moldes dos artigos 124, Inciso II do Código Tributário Nacional.

CTN — Lei nº 5.172/66 Art. 124. São solidariamente obrigadas:

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

II - as pessoas expressamente designadas por lei. (grifo nosso)

IN 971/99 Art. 494 - Caracteriza-se grupo econômico quando 2 (duas) ou mais empresas estiverem sob a direção, o controle ou a administração de

uma delas, compondo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica.

LEI nº 8.212/91:

"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;

(...)

7.2.2. JURANDIR (...), sócio da empresa Algoulart a partir de 19/01/2017

7.2.3. **O fato de o Contribuinte feito opção pelo Simples Nacional, quando na realidade a Empresa não poderia ser optante pelo Simples, aliado ao fato de não ter efetuado os pagamentos das contribuições previdenciárias a cargo da Empresa, caracteriza, em tese, dolo do Contribuinte.**

7.2.4. A opção indevida pelo Simples, que vem ocorrendo desde 01/01/2015 fere princípios legais, pois, em tese, **há indícios de que a opção incorreta foi realizada com intuito de fraude e sonegação.** Desse modo, os sócios das Empresas TJO e Algoulart, relacionados nos itens 7.2.1 a 7.2.3, devem responder solidariamente pelos créditos tributários apurados nesta fiscalização, conforme **arts.135, inciso III e 124, inciso I, todos do CTN.**

(...)

8. RESPONSÁVEIS E DEVEDORES SOLIDÁRIOS:

NOME: ALGOULART (...) ENDEREÇO: RUA (...) QUALIFICAÇÃO: Grupo Econômico
PERÍODO DE ATUAÇÃO: a partir de 01/01/2015.

NOME: Jurandir (...) QUALIFICAÇÃO: Sócio ADMINISTRADOR da empresa ALGOULART, Solidário com o débito por ter **indício de haver praticado, em tese, de crime contra a ordem tributária, fraude e infração de Lei.**

PERÍODO DE ATUAÇÃO: 19/01/2017 a NOME: Wayner (...)

(...)

8.1.1. ao inserir nas GFIP que era optante do Simples Nacional sendo que não poderia ser optante pelo Simples Nacional, **o Contribuinte cometeu, EM TESE,** a infração tipificada no art. 1º, inciso I da lei 8.137, de 27/12/1990 (crime contra a ordem tributária). Motivo pelo qual este processo será objeto de Representação Fiscal Para Fins Penais, em relatório à parte Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas:

I - omitir informação, ou prestar declaração falsa às autoridades fazendárias (grifo nosso);

(...)” - destaques desta Relatora

Também conforme fls. 41/43 do relatório fiscal, a fiscalização imputou a multa de ofício de forma qualificada sob o argumento de prestação de informação falsa ao fisco, por considerar que o contribuinte informou ser optante do Simples Nacional, reduzindo o valor devido e o recolhimento em favor da Seguridade Social, o que configura, em tese, em seu entendimento, a conduta ilegal. Em razão disso, houve também representação fiscal para fins penais (fls.).

Como bem assentou os fatos relatados no relatório da decisão de piso, peço *venia* para reproduzi-lo até a apresentação das impugnações:

“Conforme consta no relatório fiscal, os autos de infração referem-se às contribuições previdenciárias patronais e as devidas às outras entidades e fundos acima discriminadas incidentes sobre remunerações pagas pela TJO a empregados e contribuintes individuais que lhe prestaram serviço, em decorrência da prestação de declaração falsa às autoridades fazendárias ao inserir nas GFIP que a empresa fiscalizada era optante pelo Simples Nacional, sendo que ela não podia participar do regime tributário simplificado.

Os fatos geradores e as bases de cálculo dos créditos tributários lançados corresponderam às remunerações pagas aos empregados e contribuintes individuais, informadas mediante GFIP pela própria empresa fiscalizada, relativos às cotas patronais das contribuições destinadas à Seguridade Social e às outras entidades e fundos que deixaram de ser constituídas pelo contribuinte em razão da declaração de que era optante pelo Simples Nacional.

A Autoridade Tributária atribuiu responsabilidade tributária à pessoa jurídica ALGOULART (...), por integrar grupo econômico com a fiscalizada TJO, relatando, em suma, o seguinte conjunto de atos e fatos:

- A TJO foi constituída em 30/07/2012, apresentou DIPJ em 2012, aderiu ao Simples Nacional a partir de 2013 e deixou de apresentar Escrituração Fiscal Digital e Escrituração Contábil Fiscal no período de apuração do lançamento;
- A TJO foi excluída do Simples Nacional com efeitos a partir de 01/01/2017 por meio do Ato declaratório Executivo nº 1983597, de 09/09/2016, em virtude de possuir débitos com a Fazenda Pública Federal, com exigibilidade não suspensa, tendo incorrido na vedação prevista no art. 17, inciso V, da Lei Complementar nº 123/2006;
- Posteriormente, com efeitos a partir de 01/01/2015, a TJO foi excluída do Simples Nacional por força do Ato Declaratório Executivo nº 30, de 03/06/2019, publicado no Diário Oficial da União em 04/06/2019, em virtude de realizar cessão ou locação de mão de obra, ser constituída por interposta pessoa e realizar despesas em valor que superou em mais de 20% o valor de ingressos de recursos no ano de 2016, tendo incorrido nas

vedações previstas no art. 17, inciso XII, e no art. 29, incisos IV e IX, da Lei Complementar nº 123/2006;

- “[...] apesar de constar no seu nome empresarial ‘Prestadora de Serviços na produção de alimentos pré-preparados para Restaurantes, lanchonetes e similares’, sua atividade cadastrada é de ‘fabricação outros prod. Alimento. Não especific. anteriormente’”;
- Os trabalhadores registrados na TJO são quase todos de áreas próprias de frigorífico, sendo a grande maioria classificada no código 8485 da Classificação Brasileira de Ocupações (CBO), que abrange abatedores, açougueiros, desossadores, magarefes e retalhadores de carne. Tal fato indica que os trabalhadores atuam na área-fim de empresa diversa da TJO;
- A TJO “apenas registra trabalhadores em seu quadro de pessoal, sem ter de fato uma atividade econômica, sendo que os empregados exercem suas funções na empresa Algoulart (...), na área de produção de carne e abate de bovinos”;
- Consta nas declarações tributárias da Algoulart que o seu estabelecimento matriz não possui empregados e que o seu estabelecimento filial, “que funciona no mesmo endereço que a empresa TJO, possui em torno de 05 empregados, informados em suas GFIP, no período de 01/01/2015 a 31/12/2017”;
- Foram identificadas 31 ações trabalhistas no Tribunal Regional do Trabalho da 18ª Região em que “os reclamantes, embora estejam registrados na TJO Prestadora de Serviços Eireli — ME, trabalham na empresa Algoulart (...) Em todos os processos houve acordo”;
- Em 2015 e 2016, “a Receita Bruta declarada pelo contribuinte [TJO] ficou bem próxima do limite para opção pelo Simples Nacional, porém ficou próxima também do montante gasto com a mão-de-obra, não havendo em tese quase nenhum recurso para as demais despesas operacionais ou para retirada de lucros e dividendos”. Em 2015, a TJO declarou uma massa salarial de R\$2.639.135,16 para uma receita bruta de R\$3.579.608,17, e, em 2016, declarou uma massa salarial de R\$3.312.407,36 para uma receita bruta de R\$3.201.633,19;
- “A empresa TJO funciona no mesmo endereço que a filial da empresa Algoulart, onde funciona o frigorífico, ou seja, Avenida Goiás, (...) e a totalidade do seu faturamento tem origem em pagamentos efetuados pela empresa Algoulart”;
- O responsável pela TJO no cadastro CNPJ, Sr. Wayner (...), “entregou DIRPF somente até o ano calendário de 2008. Para alguém que é o único proprietário de uma empresa que paga salários em sua folha de

pagamento no montante de R\$ 3 milhões anuais, deveria haver declarações para os períodos de 2013 a 2017”;

- Em resposta a termo de intimação fiscal, a TJO apresentou resposta sob a firma de Jurandir (...), que é o representante legal da Agoulart, fato que demonstra a unidade de administração para as duas empresas;

A Autoridade Tributária assim concluiu:

7.1.17. Assim, podemos concluir que a TJO está sendo utilizada para terceirização da atividade-fim do frigorífico Friar Aporé, que atualmente atua sob a denominação Algoulart.

7.1.18. Diante dos fatos narrados, há indícios que os segurados informados nas suas GFIP são, na verdade, funcionários da empresa Algoulart.

[...]

7.1.21. Considerando o relato acima, os fatos são irrefutáveis no sentido de que a empresa fiscalizada constitui grupo econômico. Tratam-se (sic) de empresas administradas pelos mesmos sócios, compondo, um grupo empresarial, razão pela qual, são aqui considerados corresponsáveis solidários, nos moldes dos artigos 124, Inciso II do Código Tributário Nacional.

Foi atribuída responsabilidade tributária à empresa Algoulart e aos sócios administradores da TJO e da Algoulart.

Foi infligida (sic) multa de ofício qualificada no percentual de 150% do valor originário das contribuições lançadas, com fundamento no art. 35-A da Lei nº 8.212/1991, combinado com o art. 44, inciso I e § 1º, da Lei nº 9.430/1996 e com o art. 72 da Lei nº 4.502/1964 (fraude).

Em decorrência dos procedimentos fiscais realizados nas pessoas jurídicas Algoulart e TJO em 2019, foram constituídos os seguintes procedimentos administrativos fiscais, tendo ambas as empresas no polo passivo das autuações (contribuinte e responsável):

(...)

2 Impugnações

O contribuinte e os três responsáveis tributários impugnaram a autuação sob a firma do mesmo escritório de advocacia e dos mesmos advogados.

O contribuinte TJO alegou o seguinte, em síntese:

- A TJO é “uma empresa do ramo alimentício que presta serviços precipuamente para a Algoulart [...], elaborando cortes de carne para restaurantes e afins”. O seu faturamento “sempre esteve abaixo do limite imposto na Lei Complementar nº 123/2006” e “a empresa também não pratica atividades vedadas [...] ou deu causa à sua exclusão do sistema [...]”.

- Logo, não é cabível desconsiderar sua opção como optante do SIMPLES NACIONAL, nem cobrar as contribuições previdenciárias, bem como contribuições a entidades e fundos”;
- O Fisco Federal também está cobrando da empresa “os débitos declarados pela sistemática do Simples Nacional”. Como há duplicidade de cobrança de contribuições previdenciárias, a empresa não pode estar simultaneamente em dois regimes tributários e os débitos perante o Simples Nacional **já são objetos de execução fiscal, então o lançamento impugnado deve ser julgado improcedente**;
- A multa de ofício aplicada no percentual de 75% possui “manifesta contrariedade aos **princípios constitucionais da razoabilidade e da proporcionalidade** e, sobretudo, vedação ao **confisco**”;
- “[...] não havia razões para a empresa não estar no Simples Nacional, logo o sócio não pode ser responsabilizado pelo ato de ter se adequado à norma que regia o sistema simplificado de tributação. Como se não bastasse, as hipóteses em que cabe responsabilidade pelos créditos fazendários, ainda assim subsidiária, só se configura nos casos de dissolução irregular da sociedade, excesso de poderes nos atos administrativos ou infração à lei, conforme prevê o **Art. 135 do CTN**. [...] Logo, a inclusão dos sócios, em processos administrativos só seria cabível quando ficasse comprovada a ocorrência de alguma das hipóteses legais que a autorizaria e que vão citadas expressamente nos acórdãos acima (excesso de poderes, infração à lei ou na hipótese de dissolução irregular da empresa, no caso do sócio), e, mesmo assim, somente DEPOIS de provada a impossibilidade de efetuar a cobrança diretamente da empresa”.

O contribuinte TJO pediu a exclusão do sócio Wayner (...) do polo passivo, a improcedência do lançamento e, subsidiariamente, a redução da alíquota da multa de ofício para 20%.

O responsável tributário Algoulart repetiu parte das alegações do contribuinte TJO, acrescentando o seguinte, em síntese:

- A Algoulart deve ser excluída do polo passivo da autuação porque: **os documentos integrantes do lançamento comprovam, apenas, a contratação e o pagamento pela prestação dos serviços contratados pela Algoulart junto à TJO, configurando nada mais que uma terceirização de mão de obra; a acusação de que existe uma administração comum entre a Algoulart e a TJO “não serve como meio de comprovação da existência do grupo econômico, pois não há prova do interesse comum e a atuação em conjunto das supostas integrantes”;** o STJ firmou o entendimento de que, “para a responsabilização tributária de empresas que integrem **grupo econômico não basta a mera**

configuração dessa situação, mas que, todas as empresas desse grupo tenham realizado CONJUNTAMENTE o fato gerador, o que não ocorreu no caso em testilha”. No caso concreto, “tendo em vista que as empresas não estão enquadradas dentro desses requisitos supracitados, não há que se falar em configuração de grupo econômico”.

- O responsável tributário Algoulart pediu a desconstituição da caracterização de grupo econômico para excluir a sua responsabilidade solidária, a exclusão do sócio Jurandir Alves de Souza do polo passivo, a improcedência dos autos de infração porque a opção pelo Simples Nacional foi legal e, subsidiariamente, a redução da alíquota da multa de ofício para 20%.
- Os responsáveis tributários Wayner e Jurandir ratificaram os argumentos apresentados pelas pessoas jurídicas e solicitaram a sua exclusão do polo passivo, a improcedência do lançamento e, subsidiariamente, a redução da alíquota da multa de ofício para 20%. O responsável Jurandir apresentou o seguinte argumento em acréscimo aos demais:
- Os fatos que deram origem à exclusão da empresa do Simples Nacional ocorreram muito antes do ingresso do impugnante na sociedade. A empresa foi notificada do ato de exclusão em 09/09/2016, com efeitos a partir de 01/01/2017. Entretanto, o impugnante só ingressou na sociedade em 19/01/2017.” – destaques desta Relatora

O relatório fiscal constou às fls.32/47.

O acórdão de fls. 362/379 julgou as impugnações improcedentes, cuja ementa destaco a seguir:

“ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS Período de apuração: 01/02/2017 a 31/12/2017 INCONSTITUCIONALIDADE. ILEGALIDADE. JULGAMENTO ORIGINÁRIO POR ÓRGÃO ADMINISTRATIVO. INCOMPETÊNCIA.

A instância administrativa é incompetente para se manifestar originariamente sobre constitucionalidade ou legalidade de ato normativo.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. GRUPO ECONÔMICO. APLICABILIDADE.

As empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações tributárias previdenciárias, se comprovadas práticas comuns, prática conjunta do fato gerador ou existência de confusão patrimonial.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. INTERPOSIÇÃO DE PESSOAS NO QUADRO SOCIAL. INTERESSE COMUM. CABIMENTO.

Cabe a imposição de responsabilidade tributária em razão do interesse comum na situação que constitui fato gerador da obrigação tributária quando demonstrado que o responsabilizado ostentava a condição de sócio de fato da autuada,

administrando-a em nome das interpostas pessoas integradas ao quadro social da pessoa jurídica.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido”

Houve recurso voluntário interposto pelo contribuinte principal TJO (fls. 419/427) e pelos responsáveis por solidariedade, empresa sócia Algoulart (fls.439/337), e as pessoas físicas sócios Wayner (fls. 430/436) e Jurandir (fls. 450/456), reiterando as razões da defesa. Em breve síntese e com alegações similares, alegaram:

- (i) a anulação da caracterização de grupo econômico,
- (ii) a licitude da cessão (terceirização) da mão de obra,
- (iii) a exclusão do(s) sócio(s) do polo passivo,
- (iv) o julgamento de improcedência dos autos de infração ou,
- (v) alternativamente, a redução da multa de ofício para 20%.

É o relatório.

VOTO VENCIDO

Conselheira **Vanessa Kaeda Bulara de Andrade** – Relatora.

Os quatro recursos voluntários a serem julgados são tempestivos.

Quanto aos requisitos de admissibilidade, conheço parcialmente, apenas em relação ao recurso do recorrente principal TJO. Quando aos demais, conheço integralmente.

Recurso do sujeito passivo principal TJO

PRELIMINARES

Em suas alegações, a empresa traz os argumentos de (i) inexistência de grupo econômico, justificando que a relação entre as empresas seria de terceirização de mão de obra, (ii) falta de prova pela fiscalização da atuação conjunta, quanto ao fato gerador; (ii) licitude de planejamento tributário, (ii) ilegitimidade passiva do Sócio Wayner por inexistência de ilícito ou ato fraudulento.

1. Ilegitimidade passiva por grupo econômico

A lei 8.212/91, em seu art. 30, IX, estabelece que as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes das legislação previdenciária.

Compulsando os autos, verifico que o relatório fiscal deixou consignado que os trabalhadores registrados na TJO atuavam, na realidade, na empresa Algoulart, cujo endereço e administração eram comuns, inclusive. Foi demonstrado, pela apresentação da contabilidade atinente às folhas de pagamentos e despesas registradas tanto na empresa TJO quanto na Algoulart, que a receita da recorrente TJO provinha integralmente dos pagamentos efetuados pela Algoulart.

Esta situação não foi afastada por provas trazidas pela recorrente, nem em impugnação nem em voluntário.

Ademais, quanto a organização de grupo econômico, é possível verificar que a forma de operacionalizar das duas empresas se identificam como o previsto na própria lei 8.212/91, no sentido de serem uma reunião de duas empresas, cada uma com personalidade jurídica própria, mas sujeitas a mesma administração e/ou controle ou direção de outra. É possível verificar que a empresa TJPO, em verdade, seria uma interposta pessoa, apenas fictícia, para aproveitamento da redução da carga tributária do Simples Nacional, quando em realidade, o funcionamento das atividades empresariais se dão unicamente na empresa Algoulart.

Assim, a meu ver, houve configuração de responsabilidade solidária das empresas integrantes na forma de grupo econômico decorrente da disposição expressa do inciso IX do art. 30 da Lei nº 8.212, de 1991 e, em sendo assim, respondem entre si, solidariamente, pelo cumprimento das obrigações previstas na legislação previdenciária, inexistindo necessidade de demonstração de interesse comum na realização do fato gerador.

Destaco:

Lei 8.212/91

“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;”

CTN

“Art. 124. São solidariamente obrigadas:

(...)

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

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.”

Verifica-se também a aplicação, ao caso, da Súmula CARF 270¹, cujo teor transcrevo:

“As empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem solidariamente pelo cumprimento das obrigações previstas na legislação previdenciária, nos termos do art. 30, inciso IX, da Lei nº 8.212/1991, c/c o art. 124, inciso II, do CTN, **sem necessidade de o fisco demonstrar o interesse comum** a que alude o art. 124, inciso I, do CTN.” – destaques da Relatora

Assim, como sabido, o art. 17, XII, da LC 123/06 determina que não poderão recolher os impostos e contribuições na forma do Simples Nacional, a microempresa ou empresa de pequeno porte que **realize cessão ou locação de mão-de-obra**. E, neste ponto, a autoridade fiscal apontou que as empresas funcionavam como tal, em que a TJO cedia mão de obra para a filial da sócia Algoulart, estando em mesmo espaço físico da tomadora (tida como uma interposta empresa), inclusive, com comprovação da escrituração contábil de que as despesas pagas pela Algoulart se referem a receita total da empresa TJO, com número de notas fiscais sequenciais.

Nesse ponto, inclusive, entendo que a vedação da cessão de obra como atividade no Simples Nacional, independe dos argumentos recursais trazidos, no sentido da licitude da cessão (terceirização) da mão de obra. Ainda que seja permitida terceirizar a atividade fim, não é o caso da lide tal situação e sim, a vedação de realizar cessão de não de obra no regime simplificado.

Destaco os motivos da exclusão do Simples Nacional, às fls. 34:

“6. DAS RAZÕES DO LEVANTAMENTO DOS CRÉDITOS PREVIDENCIÁRIOS

6.1. A empresa foi excluída do Simples Nacional, conforme **Ato Declaratório Executivo nº 30, de 03 de junho de 2019, publicado no Diário Oficial da União em 04/06/2019, em virtude de realizar cessão ou locação de mão de obra, ser constituída por interposta pessoa e superar em mais de 20% (vinte por cento) o valor das despesas pagas, o valor de ingressos de recursos no ano de 2016, incorrendo nas vedações do inciso XII do art. 17 e incisos IV e IX do art. 29 da Lei Complementar nº 123, de 2006, com efeitos a partir de 01/01/2015, impedindo a opção pelo Simples Nacional.**” – destaques da Relatora

Dessa forma, pela comprovação dos fatos motivadores da exclusão do SIMPLES NAICONAL, ou seja, realização de cessão ou locação de mão de obra, por intermédio de interposta pessoa e caracterização de grupo econômico, estando vedada a forma de apuração tributária pelo

¹ Aprovada pela 2ª Turma da CSRF em sessão de 26/09/2024 – vigência em 04/10/2024 com acórdãos precedentes: 9202-007.682; 9202-010.131; 9202-010.178.

Simples, entendendo que a empresa ignorou intencionalmente tal fato e, continuou declarando indevidamente, apurando e recolhendo, como optante, propositadamente, a tributação correlata, mantenho a decisão de piso.

2. Da ilegitimidade passiva do sócio Wayner

Não conheço de tal alegação por falta de interesse de agir da empresa, em nome do terceiro, ainda que representante legal da empresa na condição de sócio, e ainda que tenha tido para si, a atribuição de responsabilidade solidária, com base na Súmula CARF 172 a seguir reproduzida:

“A pessoa indicada no lançamento na qualidade de **contribuinte não possui legitimidade para questionar a responsabilidade imputada a terceiros** pelo crédito tributário lançado.”

MÉRITO

3. Da regularidade da opção pelo Simples Nacional

A recorrente aduz que preenchia os requisitos legais para o regime e não praticava atividades vedadas ou, ultrapassava os limites de receita bruta. Entendo que tais argumentos são cabíveis exclusivamente, no processo administrativo atinente ao ato de exclusão do Simples e não, neste rito que cuida do lançamento das contribuições previdenciárias a cargo da empresa e sobre GILRAT, com base nos artigos do Decreto 70.235/72 e art. 39 da LC 123/06.

Por tais razões, afasto tais argumentos.

4. Da cobrança em duplicidade

Alegou a recorrente que o fisco realizou a cobrança das contribuições previdenciárias, tanto pelo rito do Simples quanto pelo regime normal, o que configuraria *bis in idem*.

A decisão recorrida de fls. 405/406 declara que não houve dupla cobrança. Reproduzo:

“(…) Como a TJO foi excluída do Simples Nacional, então esteve sujeita às **contribuições patronais incidentes sobre a folha de pagamentos** no período de apuração do lançamento (2015 a 2017).

De fato, as **execuções fiscais discriminadas nos relatórios trazidos aos autos pelas impugnantes abrangem, em parte, o período de apuração do lançamento ora sob julgamento**. Entretanto, elas se referem a **créditos tributários do Simples Nacional declarados pelo contribuinte TJO, de modo que não houve dupla exigência por parte da RFB**. Ao contrário, enquanto o contribuinte declarou e

constituiu voluntariamente os créditos que entendeu serem devidos, relativos ao Simples Nacional, a **Administração Tributária detectou que ele não cumpria os requisitos exigidos pela lei e o excluiu do regime simplificado com efeitos retroativos a 01/01/2015 e constituiu de ofício os créditos tributários incidentes sobre a folha de pagamentos.**

Obviamente, o contribuinte **não poderá ser compelido a arcar com ambas as formas de tributação, devendo prevalecer somente uma delas.**

Para a Administração Tributária, conforme a lei, **deve prevalecer a tributação sobre a folha de pagamentos, tanto que realizou a sua constituição de ofício.** Assim sendo, não será possível atender ao pleito dos impugnantes **no sentido de julgar improcedente lançamento sobre a folha de pagamentos para fazer prevalecer as execuções fiscais em andamento** relativas aos débitos declarados do Simples Nacional.”

Entendo que devem ser observadas as disposições da Sumula CARF nº 76 que reproduzo a seguir e, que tem efeito vinculante aos julgadores do CARF, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018:

“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.”

Por tal razão, reformo a decisão neste ponto, para aplicar a dedução de recolhimentos da mesma natureza efetuados na forma do Simples Nacional, observando-se os percentuais previstos em lei.

5. Da multa de ofício - caráter confiscatório, razoabilidade, e desproporcionalidade e redução ao patamar máximo de 20%

Em que pesem as alegações que foram trazidas, esclareço que o CARF, no exercício de controle de legalidade, tão somente, não tem a competência para afastar aplicação de lei com base em questões de ilegalidade e/ou de inconstitucionalidade.

Além disso, não existe caráter confiscatório na multa de ofício prevista na legislação. E, em sede de processo administrativo tributário, não cabe apreciar questões relativas à ofensa a princípios constitucionais, tais como da razoabilidade, proporcionalidade, do não confisco ou da capacidade contributiva, dado que no âmbito administrativo, a aplicação se dá exclusivamente, ao direito tributário positivado.

Nesse sentido, a jurisprudência judicial não possui legalmente eficácia normativa, não se constituindo em normas gerais de direito tributário se não atendidos nenhum dos requisitos previstos no Processo Administrativo Fiscal. Exceção aos casos julgados sob a

sistemática de repercussão geral ou recursos repetitivos, no âmbito dos Tribunais Superiores, não sendo, porém, o caso em tela.

Portanto, aplico o entendimento uníssono do CARF, publicizado na SÚMULA CARF nº 2:

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

Com relação à redução da multa ao limite de 20% conforme entendimento do STF e da própria capacidade tributária, esclareço que a multa de ofício de 75% não se confunde com a multa moratória, não sendo possível uma substituir a outra.

A multa de ofício previdenciária tem previsão no art. 35 A da lei 8.212/91, cujo percentual é de 75% e, decorre de expressa disposição legal para os casos de infração tributária, devendo ser imputada sempre que inexistente dolo.

Já a multa moratória que é limitada a 20%, decorre do pagamento em atraso, o que não é o caso dos autos.

Quanto as demais alegações de infração à proporcionalidade, capacidade contributiva ou ocorrência de confisco, como já ressaltai, não podem nem devem ser apreciados em sede de tribunal administrativo.

A capacidade contributiva não guarda relação com as multas (que é crédito tributário e não tributo) aplicadas por descumprimento da legislação.

Esclareço adicionalmente que a vedação ao confisco, garantia constitucional, importaria em apreciação da inconstitucionalidade da lei, o que é defeso na instância administrativa, em razão da Súmula CARF nº 2, aprovada pelo Pleno em 2006, já citada no item acima.

Assim, mantenho a autuação, pelas razões acima mas aplico a redução da multa ao limite de 100% em razão de lei superveniente mais benéfica.

Recursos dos responsáveis por solidariedade

Passo a seguir a análise, conjuntamente, dos três recursos dos responsáveis por solidariedade que, apesar de apresentados de forma apartada, trazem as mesmas alegações.

Em *preliminares*, aduzem a permissão em lei de realização de atividade de terceirização de mão de obra e não configuração do grupo econômico, a falta de prova pelo Fisco sobre a atuação conjunta ou confusão patrimonial, a licitude de planejamento tributário, a ilegitimidade passiva solidária por falta do preenchimento seja do art. 124, I (atribuição da solidariedade de fato ao sócio Wayner e ao sócio Jurandir no sentido que o simples “interesse comum” econômico não justifica a atribuição, mas deve haver interesse jurídico comum), seja pela indicação do art. 124, II (solidariedade de direito à empresa Algoulart).

1. Da ilegitimidade passiva solidária dos sócios pessoas físicas

O recorrente Wayner alega que houve falta do preenchimento seja no art. 124, I no sentido que o simples [“interesse comum” econômico não justifica a atribuição, mas deve haver interesse jurídico comum]. E, que “foi incluído como responsável solidário por suposta fraude, o que seria indevido. Não houve ato doloso, fraude ou excesso de poder. A responsabilização solidária viola o art. 135 do CTN, pois não estão presentes as condições legais. Cita jurisprudência do STJ (AgRg no REsp 825853/MG) e do próprio CARF, que divergem sobre a interpretação do “interesse comum” do art. 124, I do CTN.]

Para melhor compreensão, destaco as indicações que foram feitas, pela fiscalização, quanto à conduta do responsável solidário Wayner (sócio da recorrente TJO) apresentadas como justificativa para a imputação da solidariedade (fls. 04 do auto de infração e fls. 41/44 do relatório fiscal):

“Responsabilidade Tributária

Responsabilidade Solidária de Direito

Motivação

No exercício das funções de Auditor fiscal da Receita Federal do Brasil, e no curso da ação fiscal iniciada em 10/05/2019, constatamos que o Contribuinte informou indevidamente nas GFIP relacionadas ao período de 01/2015 a 13/2017, no campo “SIMPLES”, ser optante pelo simples (código 2) **quando na verdade deveria ter informado no referido campo o código 1 (não optante)**, uma vez que o Contribuinte não poderia ter se declarado como optante pelo simples, tendo em vista exercer atividade de prestação de serviços, SE constituída por interposta pessoa e superar em mais 20% (vinte por cento) o valor das despesas pagas, valor de ingressos de recursos no ano de 2016, incorrendo nas vedações do inciso XII do art. 17 e incisos I e IX do art. 29 da Lei complementar nº 123, de 2006.

Foram emitidos os atos declaratórios executivo — ADE nº 1983597, de 09 de setembro de 2016 e nº 30, de 03 de junho de 2019 declarando excluída do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional), a partir de 01/01/2015.

Portanto, sobejam elementos indicativos de que **a informação indevida do código Opção pelo Simples que vem ocorrendo desde 01/01/2015 fere princípios legais, pois, em tese, há indícios de que o enquadramento incorreto foi realizado com intuito de fraude e sonegação**. Desse modo, **o sócio da Empresa deve responder solidariamente** pelos créditos tributários apurados nesta fiscalização, conforme **arts. 135, inciso III e 124, inciso I**, todos do CTN.

Ante o exposto, restou caracterizada a sujeição passiva solidária nos termos do art. 124 da lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966. (Código Tributário Nacional).

Enquadramento Legal

A partir de 01/01/2000

Art. 124, inciso II, da Lei nº 5.172/66.” – destaques da Relatora

(...)

8. RESPONSÁVEIS E DEVEDORES SOLIDÁRIOS:

NOME: *ALGOULART* (...) QUALIFICAÇÃO: Grupo Econômico

PERÍODO DE ATUAÇÃO: a partir de 01/01/2015.

NOME: *Jurandir* (...) QUALIFICAÇÃO: SÓCIO ADMINISTRADOR da empresa ALGOULART, Solidário com o débito por ter indício de haver praticado, em tese, de crime contra a ordem tributária, fraude e infração de Lei.

PERÍODO DE ATUAÇÃO: 19/01/2017 a

NOME: *Wayner* (...) QUALIFICAÇÃO: SÓCIO ADMINISTRADOR da empresa TJO, Solidário com o débito por ter indício de haver praticado, em tese, de crime contra a ordem tributária, fraude e infração de Lei.

PERÍODO DE ATUAÇÃO: 01/04/2014 a

8.1.1. ao inserir nas GFIP que era optante do Simples Nacional sendo que não poderia ser optante pelo Simples Nacional, o Contribuinte cometeu, EM TESE, a infração tipificada no art. 1º, inciso I da lei 8.137, de 27/12/1990 (crime contra a ordem tributária). Motivo pelo qual este processo será objeto de Representação Fiscal Para Fins Penais, em relatório à parte

Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas:

I - omitir informação, ou **prestar declaração falsa às autoridades fazendárias** (grifo nosso);” – destaques desta Relatora

E, destaco a configuração da conduta do corresponsável solidário Jurandir (sócio da corresponsável solidária Algoulart):

“Responsabilidade Tributária**Responsabilidade Solidária de Direito**

Motivação No exercício das funções de Auditor fiscal da Receita Federal do Brasil, e no curso da ação fiscal iniciada em 10/05/2019, constatamos que o Contribuinte informou indevidamente nas GF1P relacionadas ao período de 01/2015 a 13/2017, no campo "SIMPLES", ser optante pelo simples (código 2) quando na verdade deveria ter informado no referido campo o código 1 (não optante), uma vez que o Contribuinte não poderia ter se declarado como optante pelo simples, tendo em vista exercer atividade de prestação de serviços, ser constituída por interposta pessoa e superar em mais 20% (vinte por cento) o valor das despesas

pagas, o valor de ingressos de recursos no ano de 2016, incorrendo nas vedações do inciso XII do art. 17 e incisos IV e IX do art. 29 da Lei complementar nº 123, de 2006.

O fato de o Contribuinte ter se declarado como optante pelo simples indevidamente e aliado ao fato de não ter efetuado os pagamentos das contribuições previdenciárias a cargo da Empresa, caracteriza, em tese, dolo do Contribuinte.

Foram emitidos os atos declaratórios executivo — ADE nº 1983597, de 09 de setembro de 2016 e nº 30, de 03 de junho de 2019 declarando excluída do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional), a partir de 01/01/2015.

Portanto, sobejam elementos indicativos de que a informação indevida do código Opção pelo Simples que vem ocorrendo desde 01/01/2015 fere princípios legais, pois, em tese, há indícios de que o enquadramento incorreto foi realizado com intuito de fraude e sonegação. Desse modo, o sócio da Empresa deve responder solidariamente pelos créditos tributários apurados nesta fiscalização, conforme **arts. 135, inciso III e 124, inciso I**, todos do CTN.

Ante o exposto, restou caracterizada a sujeição passiva solidária nos termos do art 124 da lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966. (Código Tributário Nacional).

Enquadramento Legal

A partir de 01/01/2000

Art. 124, inciso II, da Lei nº 5.172/66 (...) - -destaques da Relatora

E, por fim, destaco a configuração da conduta da corresponsável solidária empresa Algoulart (fls. 04):

“Responsabilidade Tributária

Responsabilidade Solidária de **Direito**

Motivação

A empresa "TJO" apenas registra trabalhadores em seu quadro de pessoal, sem ter de fato uma atividade econômica, sendo que os empregados exercem suas funções na empresa Algoulart (...), na área de produção de carne e abate de bovinos.

Analisando as GFIP da empresa Algoulart, consta-se que a matriz não possui empregados e a filial, que funciona no mesmo endereço que a empresa "TJO", possui em torno de 05 empregados, informados em suas GFIP, no período de 01/01/2015 a 31/12/2017.

Em pesquisa na internet, no site do Tribunal Regional do Trabalho 18ª Região, foram localizadas 31 ações trabalhistas, conforme certidão de ações trabalhistas

arquivadas, em anexo. Referidas reclamatórias foram examinadas minuciosamente (petições iniciais, termos de acordo firmados, sentenças judiciais, homologações etc.) e, da análise dos aludidos documentos, constatou-se que todos esses processos trataram de questão idêntica, qual seja, as reclamações diziam respeito a que os reclamantes, embora estejam registrados na TJO P(...), trabalham na empresa Algoulart (...). Em todos os processos houve acordo.

Diante disso, podemos concluir que a TJO está sendo utilizada para terceirização d atividade-fim do frigorífico Friar (...), que atualmente atua sob a denominação Algoulart.

Diante dos fatos narrados, há indícios que os segurados informados nas suas GFIP são, na verdade, funcionários da empresa Algoulart.

Enquadramento Legal A partir de 01/01/2000 Art. 124, inciso II, da Lei nº 5.172/66. (...)” - destaques da Relatora

Quanto à corresponsabilização das pessoas físicas, analisando puramente o que está nos autos, com relação à imputação de solidariedade com base nos arts. 135, inciso III e 124, inciso I, do CTN, verifico que a autoridade fiscal não demonstrou, de forma, **individualizada e clara**, para cada um dos solidários, as condutas tipificadas como “excesso de poderes e/ou infração à lei, contrato social ou estatutos”, dado que a lei não se trata de simples solidariedade objetiva, mas de responsabilidade pessoal por atos ilícitos ou ilegais.

Adicionalmente, para a aplicação da regra do art. 124, I, do CTN, é necessária a demonstração do interesse comum das corresponsáveis na situação que constitui o fato gerador da obrigação principal. O interesse comum deve ser caracterizado pelo interesse jurídico, sendo insuficiente a demonstração de simples fato ou interesse econômico.

Destaco:

“Art. 124. São solidariamente obrigadas:

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

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

(...)

Art. 135. São **pessoalmente** responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com **excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos**:

I - as pessoas referidas no artigo anterior;

II - os mandatários, prepostos e empregados;

III - os diretores, gerentes ou **representantes de pessoas jurídicas de direito privado.**” – destaques da Relatora

Ademais, quanto à imputação feita à pessoa física Jurandir, às fls. 05, nota-se uma certa confusão da autoridade fiscal ao individualizar a conduta, no sentido de indicar o art. 124, I, do CTN no campo motivação, mas apontar o art. 124, II, no campo enquadramento legal.

Quanto à solidariedade feita à empresa Algoulart, do art. 124, II, do CTN, entendo que a solidariedade imputada decorrente de previsão em lei, e nesse ponto a previsão expressa da lei 8.212/91, art. 30, IX, **que foi destacado pela autoridade fiscal no relatório (fls. 124).**

Destaco adicionalmente a Súmula CARF nº 210², de efeito vinculante a estes Julgadores:

“As empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem solidariamente pelo cumprimento das obrigações previstas na legislação previdenciária, **nos termos do art. 30, inciso IX, da Lei nº 8.212/1991, c/c o art. 124, inciso II, do CTN**, sem necessidade de o fisco demonstrar o interesse comum a que alude o art. 124, inciso I, do CTN.”

Assim, pelo motivos acima, **acolho** as alegações de ilegitimidade passiva tributária por solidariedade dos corresponsáveis Wayner e Jurandir, **mantendo** a autuação com relação à solidariedade da empresa Algoulart.

MÉRITO

Quanto ao *mérito*, trazem os solidários as mesmas razões da *recorrente principal*, já analisadas acima, motivo pelo qual, reitero minhas razões de decidir ali acima expostas nos itens 03 a 05 do voto acerca do recurso do contribuinte principal, que de forma resumida aponto:

- (i) Quanto à regularidade da opção pelo Simples Nacional, afasto tais argumentos e *mantenho* a decisão de piso;
- (ii) Quanto à cobrança em duplicidade, *reforma* a decisão neste ponto, para aplicar a dedução de recolhimentos da mesma natureza efetuados na forma do Simples Nacional, observando-se os percentuais previstos em lei;
- (iii) Quanto à multa de ofício, *mantenho* a decisão recorrida mas reduz a multa ao limite de 100% em razão de lei superveniente mais benéfica.

Conclusão:

Pelas razões acima expostas, com relação ao recorrente principal TJO, conheço parcialmente do recurso, não conhecendo da preliminar de ilegitimidade passiva do seu sócio Wayner; na parte conhecida, rejeito a preliminar e no mérito, dou parcial provimento para aplicar

² Aprovada em sessão de 26/09/2024, com vigência em 04/10/2024 e acórdãos precedentes: 9202-007.682; 9202-010.131; 9202-010.178.

a Súmula CARF 76 para que sejam deduzidos os recolhimentos da mesma natureza efetuados na forma do Simples Nacional, observando-se os percentuais previstos em lei e reduzida a multa qualificada ao limite de 100%. Quanto aos recursos dos corresponsáveis por solidariedade, conheço-os integralmente e, em relação às pessoas físicas Wayner e Jurandir, acolho a preliminar de ilegitimidade passiva, cancelando a autuação; com relação a corresponsável empresa Algoulart, rejeito a preliminar ilegitimidade passiva e no mérito, dou parcial provimento para aplicar a Súmula CARF 76 e a redução da multa qualificada ao limite de 100%.

É como voto.

Assinado Digitalmente

Vanessa Kaeda Bulara de Andrade

VOTO VENCEDOR

Conselheiro José Márcio Bittes, redator designado

A divergência verificada em relação ao Voto da eminente relatora, diz respeito apenas à responsabilidade solidária das pessoas físicas sócias e administradoras do Grupo Econômico, por entender que não restar demonstrado, *de forma, individualizada e clara, para cada um dos solidários, as condutas tipificadas como “excesso de poderes e/ou infração à lei, contrato social ou estatutos”, dado que a lei não se trata de simples solidariedade objetiva, mas de responsabilidade pessoal por atos ilícitos ou ilegais.*

No entanto como bem salientado pelo Acórdão recorrido (fls. 377/378), a seguir transcrito:

A empresa individual de responsabilidade limitada (Eireli) TJO teve o responsável tributário Wayner Alcazas Claudino como o seu único sócio (sócio-administrador) a partir de 16/04/2014. Anteriormente a essa data, a partir da constituição da TJO, o único sócio era Tadeu José de Oliveira.

A empresa Algoulart teve o responsável tributário Fernando Queiroz de Oliveira Silva como o seu sócio-administrador no período de 26/08/2014 a 19/01/2017, quando a titularidade da sociedade foi integralmente transferida para Jurandir Alves de Souza e a Algoulart passou a ser também uma Eireli.

A conduta adotada e os fatos demonstrados, já amplamente analisados no tópico anterior deste voto, acusam a intenção dos agentes de escamotear a realidade, de modo a obter vantagem fiscal ilícita com a vinculação da mão de obra aplicada na Algoulart ao regime tributário do Simples Nacional mediante o seu registro formal na TJO e a permanência indevida desta no regime simplificado.

Conforme relatado pela Autoridade Tributária, Jurandir era o sócio-administrador de fato da TJO durante o período de apuração do lançamento.

Os fatos impeditivos para a permanência da TJO no Simples Nacional tiveram início em 2015 e se estenderam ao longo do período de apuração do lançamento ora sob julgamento, em 2017. Assim sendo, o fato de Jurandir ter assumido a titularidade da empresa Algoulart em 19/01/2017 não impacta a sua responsabilidade tributária pelo lançamento.

A atribuição da responsabilidade tributária solidária com base no art. 124, inciso I, do CTN para os sócios de fato é matéria pacificada no CARF, conforme demonstram as ementas dos acórdãos já transcritos no tópico anterior e do seguinte acórdão em recurso especial:

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. ART. 124, INCISO I, DO CTN. INTERPOSIÇÃO DE PESSOAS NO QUADRO SOCIAL. INTERESSE COMUM. CABIMENTO.

Cabe a imposição de responsabilidade tributária em razão do interesse comum na situação que constitui fato gerador da obrigação tributária quando demonstrado que o responsabilizado ostentava a condição de sócio de fato da autuada, administrando-a em nome das interpostas pessoas integradas ao quadro social da pessoa jurídica, e inclusive destinando seu patrimônio segundo seus interesses particulares.

[Acórdão CARF/CSRF nº 9101-004.522. Processo nº 13961.720342/2015-18]

Portanto, voto pela manutenção da responsabilidade tributária atribuída às duas pessoas físicas.

Importante salientar que, de forma diversa do Voto Vencido, os requisitos para caracterização da responsabilidade solidária previstas nos arts. 124, I do CTN e 135, III do CTN, não são cumulativas, sendo que, no caso da caracterização dos interesses, econômico ou jurídico, deve-se notar que o *interesse jurídico* implica uma responsabilidade solidária por vínculo legítimo e reconhecido (sem necessidade de ilicitude), enquanto o *interesse econômico* permite a responsabilização pessoal de quem atua ou se beneficia de forma irregular da atividade empresarial.

Ora, impossível, no contexto descrito pelos autos, afastar ambos os interesses, ainda mais em se tratando de empresas de responsabilidade individual, cujos sócios se beneficiaram, indubitavelmente, de forma irregular, do regime de tributação simplificada, caracterizando o interesse econômico no fato gerador, sendo que o interesse jurídico está abarcado pelo exercício da função de administradores exercidas no período fiscalizado. Lembrando que o Art. 135, III e caput atribuem expressamente a responsabilidade solidária aos diretores para os atos praticados com infração à lei:

Art. 135. São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes **ou infração de lei**, contrato social ou estatutos:

(....)

III - os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Logo, entendo demonstrada, com base nos arts. 124, I, c/c 135, III do CTN e na jurisprudência pacífica do CARF, a responsabilidade tributária solidária dos sócios de fato, razão pela qual voto pela manutenção da responsabilização de ambas as pessoas físicas.

Conclusão

Diante do exposto, nego provimento ao RECURSO VOLUNTÁRIO interposto pelas pessoas físicas no polo passivo da relação tributária. É como voto.

Assinado Digitalmente

José Márcio Bittes

DECLARAÇÃO DE VOTO

Conselheiro Yendis Rodrigues Costa

Em relação ao tema da responsabilidade tributária solidária dos sócios pessoas físicas, apresento minha declaração de voto para registrar o entendimento que já venho sustentando em outros julgamentos nesta Turma, reafirmado no presente caso.

Embora reconheça a possibilidade de responsabilização pessoal dos sócios gerentes ou administradores, esta deve necessariamente estar embasada nos termos estritos do artigo 135, inciso III, do Código Tributário Nacional, ou seja, depender da demonstração concreta de que o sócio agiu com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos.

No caso concreto, a manutenção dos sócios Wayner Alcazas Claudino e Fernando Queiroz de Oliveira Silva no polo passivo do crédito tributário fundamentou-se em presunções genéricas acerca da configuração de grupo econômico e de “interesse comum” na situação que constituiu o fato gerador. Entretanto, como já defendi no voto através do acórdão nº 2102-003.771, essas circunstâncias não bastam, por si só, para legitimar a responsabilização pessoal.

O ônus da prova da prática de atos ilícitos ou em desvio dos poderes outorgados ao sócio administrador é do Fisco. A caracterização de “interesse comum” entre sócio e sociedade não se confunde com a comprovação da prática pessoal e dolosa de atos geradores do inadimplemento tributário.

No presente caso, ainda que houvesse indícios de interposição de pessoas jurídicas e de desconsideração da personalidade da sociedade, esses elementos deveriam ser oportunamente apurados e imputados diretamente à pessoa jurídica, não bastando, para imputação aos sócios, a simples constatação de que figuravam formalmente como representantes legais da empresa atuada.

Admitir a solidariedade automática do sócio pessoa física, como decorrência necessária do conceito genérico de “grupo econômico”, fragiliza as garantias constitucionais do devido processo legal e da segurança jurídica, além de contrariar a interpretação restritiva da norma prevista no art. 124 e art. 135 do CTN.

Por tais razões, reafirmo meu entendimento no sentido de afastar a responsabilidade tributária solidária dos sócios pessoas físicas no presente caso, mantendo no polo passivo apenas as pessoas jurídicas efetivamente integrantes do grupo econômico, conforme disposto na lei previdenciária e na jurisprudência administrativa acórdão nº 2102-003.771 de minha relatoria.

É como declaro. *Assinado Digitalmente*

Yendis Rodrigues Costa