



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

Processo nº 10166.730382/2012-11
Recurso nº 999.999 Voluntário
Resolução nº **2403-000.258 – 4ª Câmara / 3ª Turma Ordinária**
Data 14 de maio de 2014
Assunto CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente VISUAL - LOCAÇÃO, SERVIÇO, CONSTRUÇÃO CIVIL E MINERAÇÃO LTDA E OUTROS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

RESOLVEM os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, **em converter o processo em diligência.**

Carlos Alberto Mees Stringari - Presidente

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro – Relator

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Carlos Alberto Mees Stringari, Ivacir Júlio de Souza, Paulo Maurício Pinheiro Monteiro, Elfes Cavalcante Lustosa Aragão Elvas, Marcelo Magalhães Peixoto e Daniele Souto Rodrigues.

RELATÓRIO

Trata-se de Recursos Voluntários interpostos pelas Recorrentes – VISUAL - LOCAÇÃO, SERVIÇO, CONSTRUÇÃO CIVIL E MINERAÇÃO LTDA e INFO KEY COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA ME contra Acórdão nº 03-52.781 - 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Brasília - DF que julgou procedente em parte a autuação por descumprimento de obrigações principais: Auto de Infração de Obrigação Principal – AIOP nº 37.370.192-6(parte empresa) e AIOP nº 37.370.193-4(Segurados):

Auto de infração nº 37.370.192-6 (PATRONAL) - no valor de R\$ 5.225.038,12 - refere-se ao lançamento do crédito previdenciário oriundo de contribuições sociais devidas à Seguridade Social e para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho - RAT (parte patronal), incidentes sobre o fato gerador apurado

Auto de Infração nº 37.370.193-4(Desconto de Segurados sem Apropriação Indébita) - no valor de R\$ 466.557,81 - refere-se ao lançamento do crédito previdenciário oriundo de contribuições sociais devidas à Seguridade Social pelos segurados, incidentes sobre os fatos geradores apurados.

O Relatório Fiscal mostra a descrição dos fatos:

Primeiramente a fiscalização tentou intimar a empresa do TIPF pelo correio através de vários envios de correspondências com Aviso de Recebimento, para os endereços encontrados para a empresa, mas todas as correspondências retornaram com a indicação de "MUDOU-SE". Para facilitar o entendimento listo abaixo os números de identificação e controle de cada envio:

- SI 15808333 8 BR (Enviado para o endereço Q ADE SUL, Conjunto 3 Lote 39, Samambaia, CEP 72.314-703) - enviado em 27/04/2012 e devolvido em 30/04/2012.

- SI 15808334 1 BR (Enviado para o endereço Av Contorno A Especial 02 Lote V Sobreloja 1 Loja 1 PT, Núcleo Bandeirantes, CEP 71.705-505) - enviado em 27/04/2012 e devolvido em 30/04/2012.

Então, após todas estas tentativas frustradas de envio do Termo de Início de Procedimento Fiscal - TIPF pelo correio e não sendo possível mesmo após outras diligências descobrir outro endereço válido para o envio do TIPF, não restou outra escolha a não ser a convocação da empresa para tomar ciência do TIPF através do

EDITAL/DRF/BSB/DF/DIFIS nº 176 de 14 de setembro de 2012, que teve como data de desafixação e consequente marco para início da ação fiscal 02/10/2012.

Pelo motivo listado acima, a fiscalização foi forçada a buscar outros meios para verificar os valores devidos pela empresa com relação aos tributos ora fiscalizados. E para melhor recuperar os valores devidos utilizou as várias bases existentes a sua disposição, onde foram encontrados dados relacionados com a empresa, quais sejam: Declarações de Imposto de Renda Retido na Fonte - DIRF (de 2008 e 2009), Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e Informações a Previdência Social - GFIP (de 2008 a 2010), Relação Anual de Informações Anuais - RAIS (de 2008 e 2009) e Declaração de Informações Econômico-fiscais da Pessoa Jurídica - DIPJ (de 2010, pois as demais bases DIRF e RAIS não continham informações deste ano).

De posse destes dados a fiscalização fez uma verificação comparativa entre os valores existentes e concluiu que existiram diversos segurados que constavam na DIRF/RAIS e não constavam na GFIP, e além disso, verificou que os valores informados pela empresa na GFIP foram muito inferiores aos valores informados na DIRF, na RAIS e na DIPJ (CUSTOS E DESPESAS COM PESSOAL-FICHA 70).

O Relatório Fiscal aponta as dificuldades encontradas na auditoria-fiscal:

23. Cabe destacar que durante a fiscalização foram encontradas algumas dificuldades, tais como:

- a) A empresa não foi localizada em nenhum dos endereços cadastrados, tendo sido aberta a fiscalização por EDITAL.
- b) Devido ao problema para se localizar a empresa foi necessária a aferição dos valores a serem apurados a partir da comparação dos dados constantes nos sistemas RAIS, DIRF, GFIP, DIPJ.
- c) Não foi incluído no levantamento, ora realizado, os valores encontrados em GFIP, visto que existe o procedimento de cobrança automática destes valores.
- d) Verificou-se que a empresa estava omitindo dados nas suas declarações pela análise dos dados obtidos nos sistemas, pois em vários períodos as declarações da empresa não foram devidamente informadas, conforme listado abaixo:
 - DIPJ dados não informado em 2008;
 - RAIS dados não informados em 2010;
 - DIRF dados não informados em 2010.
- e) Pelo fato exposto acima, foi necessário, para o ano de 2008 e de 2009, apurar os valores salariais mês a mês existentes na GFIP, para

comparando-os com os valores da RAIS e da DIRF verificar segurados com valores não declarados e proceder a devida apuração de valores.

Para o ano de 2010 como não foram localizados dados na RAIS e nem na DIRF para a empresa, foi feita a apuração a partir dos valores declarados na DIPJ - Custos e despesas com pessoal / Ficha 70 (excluindo-se destes os valores já declarados em GFIP).

f) Todas as Guias de Pagamento de Previdência Social - GPS constantes no sistema que possuíam os códigos 2003 / 2127 / 2631 / 2640 foram convertidos para o código 2100, para facilitar a apropriação dos valores no crédito apurado.

g) Logo, todos os valores finais apurados e levantados nesta fiscalização foram aferidos com base na DIRF, GFIP, RAIS e DIPJ, após excluídos os valores já declarados em GFIP e após abatidas as GPS encontradas no sistema.

O Relatório Fiscal aponta a existência de grupo econômico:

22. DESTACAMOS QUE A EMPRESA VISUAL - LOCAÇÃO SERVIÇO CONSTRUÇÃO CIVIL E MINERAÇÃO, CNPJ 00.617.589/0001-71, pertence a Grupo econômico conforme CTN, art. 124, I e II; Lei 8.212/1991, art. 30, IX; Decreto 3.048/1999, art. 222 e Lei 12.529/2011, art. 33, conforme relatório de VÍNCULOS em anexo.

23. A empresa faz parte do grupo econômico, formado pelas empresas abaixo:

- CNPJ 00.617.589/0001-71, Nome: VISUAL - LOCAÇÃO SERVIÇO CONSTRUÇÃO CIVIL E MINERAÇÃO
- CNPJ 01.835.580/0001-08, Nome: HEPX SERVIÇOS CONSTRUÇÃO CIVIL E RECUP AMBIENTAL LTDA EPP
- CNPJ 03.619.612/0001-55, Nome: CONDOR CONSULTORIA E ADMINISTRAÇÃO LTDA EPP
- CNPJ 03.873.406/0001-77, Nome: INFO KEY COMERCIO E SERVIÇOS LTDA ME

24. Os indícios que proporcionaram a esta fiscalização a certeza da existência do grupo econômico foram:

a) **Foi detectada a migração de empregados da empresa Visual para todas as empresas do grupo econômico a partir do ano de 2009, conforme anexos:**

- ANEXO migração segurados GFIP (Visual X Condor)

• **ANEXO migração segurados GFIP (Visual X HEPX - antiga GVB)**

• ANEXO migração segurados GFIP (Visual X Info key)

b) Constata-se que todas as empresas do Grupo Econômico, de forma contumaz, sonegam informações das declarações apresentadas, para dificultar o acompanhamento e a fiscalização das suas obrigações tributárias, conforme lista em anexo (ANEXO Dados das Empresas do Grupo Econômico).

c) Além da migração dos empregados, há várias Reclamatórias Trabalhistas envolvendo a Visual e as empresas do grupo, onde as mesmas respondem solidariamente (ANEXO Reclamatórias Trabalhistas).

d) O Quadro Societário de cada uma das empresas do grupo em confronto com os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS mostra que pelo menos um dos sócios já teve vínculo com a empresa Visual, o que se caracteriza em uma situação estranha onde um dos sócios das outras empresas é sempre vinculado a Visual (ANEXO consultas CNIS).

e) O Senhor Nilton Monteiro Mendes, CPF 563.545.921-87 é sócio tanto da HEPX - antiga GVB, quanto da Info-Key (ANEXO Consulta Sócios).

Os dados extraídos do Sistema Ambiente de Registro e Rastreamento da Atuação dos Intervenientes Aduaneiros - RADAR mostram a correlação de pessoas jurídicas em torno da Visual, e vincula estas empresas a Visual (ANEXO Consulta do Radar).

CONJUNTO DE PROVAS

24. O presente procedimento fiscal baseou-se nas informações apuradas em sistemas (DIRF, GFIP, RAIS, DIPJ e GPS). E juntamente com este processo temos os seguintes anexos:

• MPF, TIPF, TEPF, outros termos/documentos • ANEXO Comparação de multas B ANEXO DIPJ AC 2009 (FICHA 70)

• ANEXO DIPJ AC 2010 (FICHA 70)

• ANEXO Lista de segurados encontrados com respectiva fonte de origem dos dados (2008)

• ANEXO Lista de segurados encontrados com respectiva fonte de origem dos dados (2009)

• ANEXO Lista de segurados encontrados com respectiva fonte de origem dos dados (2010)

• ANEXO Lista das GFIPs utilizadas na apuração dos valores devidos pela empresa

• ANEXO Cálculo da contribuição omitida em GFIP e encontrada na RAIS, DIRF, DIPJ (Al 68)

• ANEXO Cálculo do teto da multa a ser aplicada (Al 68)

- ANEXO migração segurados GFIP (Visual X Condor)
- ANEXO migração segurados GFIP (Visual X HEPX - antiga GVB)
- ANEXO migração segurados GFIP (Visual X Info key)
- ANEXO Dados das Empresas do Grupo Econômico - ANEXO Reclamações Trabalhistas
- ANEXO Consultas CNIS
- ANEXO Consulta Sócios
- ANEXO Consulta do Radar

O Anexo do Relatório Fiscal, às fls. 2892, aponta a lavratura do Termo de Sujeição Passiva Solidária.

O Relatório Fundamentos Legais do Débito - FLD, às fls. 16, aponta o lançamento de ofício com base na aferição indireta:

062 - CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS APURADAS POR AFERIÇÃO INDIRETA - EMPRESAS EM GERAL

062.05 - Competências : 01/2009, 13/2009 a 01/2010, 09/2010, 11/2010, 13/2010 MP n. 222, de 04.10.2004, artigos 1. e 3.; Decreto n. 5.256, de 27.10.2004, art. 18, I; Lei n. 5.172, de 25.10.66 (CTN), art. 148; Lei n. 8.212, de 24.07.91, art. 33 (com a redação posterior da Lei n. 10.256, de 09.07.2001), parágrafos 3. e 6.; Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto n. 3.048, de 06.05.99, artigos 231, 234 e 235.

O Relatório Fiscal mostra que houve a elaboração de quadro comparativo de multas até a competência 11/2008 e a partir da competência 12/2008 aplicou-se a multa de ofício de 75%.

A Recorrente foi intimada por meio do Edital DRF/BSB/DF/DIFIS/ nº 223, de 03.12.2012, às fls. 2882.

O período objeto do auto de infração, conforme o Relatório Discriminativo do Débito - DD, às fls. 05, é de:

(i) em relação ao **AIOP nº 37.370.192-6 (parte empresa)**, 01/2008 a 12/2008.

(ii) em relação ao **AIOP nº 37.370.193-4 (Segurados)**, 12/2008 a 12/2008.

A Recorrente **VISUAL - LOCAÇÃO, SERVIÇO, CONSTRUÇÃO CIVIL E MINERAÇÃO LTDA** apresentou Impugnação tempestiva, em apertada síntese, conforme o Relatório da decisão de primeira instância:

Em relação ao Auto de infração nº 37.370.192-6 (PATRONAL)

que houve duplicidade de autuação, pois o AIOP 51.013.9604, é também referente à parte patronal e refere-se ao mesmo período fiscalizado.

que as GFIP foram enviadas em consonância com o constante da folha de salários, tendo ocorrido, em raras oportunidades, o envio do documento sem incluir aqueles empregados recém admitidos, quando estes não apresentavam o número de inscrição no PIS mas que, quando regularizavam esta situação, as GFIP eram novamente transmitidas com estes empregados.

que o confronto das GFIP com as RAIS apresenta distorções, pois a primeira reflete a quantidade de funcionários no mês, enquanto a segunda indica a quantidade de funcionários no ano, sendo que, ao longo do ano existe grande variação no número de empregados em razão de novas contratações e de demissões, além de que, ao contrário da GFIP, a RAIS apresenta os funcionários que se encontram percebendo auxílio-doença, auxílio-acidente, auxílio-maternidade, ocasiões estas em que não existe o fato gerador previdenciário e a impugnante teve vários empregados nestas situações. Informa que está juntando folhas de pagamento em meio digital para demonstrar que as GFIP foram transmitidas em conformidade com as folhas de pagamento, e que o fisco poderá analisá-las e chegará à conclusão de que refletem a realidade.

que a multa, no percentual de 75%, afronta a constituição, além de ser ofensiva aos princípios da razoabilidade e da proporcionalidade. Colaciona julgados em que foi determinada a redução de multas aplicadas para o percentual de 20%.

Por fim, requer:

Seja julgada procedente a impugnação e, caso não seja este o entendimento, seja a multa reduzida de 75% para 20%.

Em relação ao Auto de Infração nº 37.370.193-4(SEGURADOS).

que houve duplicidade de autuação, pois o AIOP 51.013.9612, é também referente à parte dos segurados e refere-se ao mesmo período fiscalizado.

Na sequência a empresa reproduz, fls. 2.935/2.948, as mesmas alegações feitas para o AIOP 37.370.1926, constante acima e, da mesma forma, requer que seja julgada procedente a impugnação e, caso não seja este o entendimento, seja a multa reduzida de 75% para 20%.

A empresa solidária **HEPX SERVIÇOS CONSTRUÇÃO CIVIL E RECUPERAÇÃO AMBIENTAL LTDA EPP** apresentou **Impugnação tempestiva**, em apertada síntese, conforme o Relatório da decisão de primeira instância:

Insurge-se a empresa, fls. 2.959/2.969, contra a sujeição passiva solidária, alegando, em síntese:

Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 2004

Autenticado digitalmente em 16/09/2014 por PAULO MAURICIO PINHEIRO MONTEIRO, Assinado digitalmente em 16/09/2014 por PAULO MAURICIO PINHEIRO MONTEIRO, Assinado digitalmente em 30/09/2014 por CARLOS ALBERTO MEES STRINGARI

Impresso em 01/10/2014 por RECEITA FEDERAL - PARA USO DO SISTEMA

que a impugnante não forma grupo econômico com a empresa Visual – Locação, Serviços, Construção Civil e Mineração Ltda, Info Key Comércio e Serviços Ltda e Condor Consultoria e Administração Ltda.

que, ainda que houvesse grupo econômico, o simples fato de este estar configurado não a torna responsável pelos débitos tributários nos termos do art. 124, I e II do CTN, pois, para que exista responsabilidade solidária é imperioso que, além do grupo econômico, as empresa tenham atuado em conjunto em determinada operação que gerou o fato gerador da obrigação tributária (Cita Resp. 884.845SC, Rel. min. Luiz Fux, 1ª. Turma DJE 18/02/2009) e, mesmo se tratando de contribuições previdenciárias, na forma do art. 30, IX, da Lei 8.212/91, a responsabilidade solidária somente existe em relação à empresa que teve efetiva participação na ocorrência do fato gerador da obrigação. Cita jurisprudência que entende confirmar seu entendimento.

*que, a respeito da migração de empregados demonstrada pela Autoridade Lançadora, a contratação desses empregados não se deu em razão de grupo econômico, mas por força de convenções de trabalho firmadas entre o Sindicato das trabalhadores e Sindicato das empresas do Setor de Serviços, cuja cláusula 54a. da Convenção Coletiva de Trabalho do período 2011/2012, 2010/2011, 2009/2010 e 2008/2009 consta que “visando à manutenção e continuidade do emprego fica pactuado que as empresas que sucederem outras na prestação do mesmo serviço, em razão de nova licitação pública, novo contrato administrativo ou particular e/ou contrato emergencial, **ficarão obrigadas a contratar todos os empregados da empresa anterior** sem descontinuidade quanto ao pagamento de salários e a prestação de serviços...”.*

que, em relação à afirmação da fiscalização da existência de várias reclamatórias trabalhistas envolvendo a Visual e as empresas do Grupo Econômico ocorre que, quando vitoriosa em licitação, em razão da contratação de empregados da empresa anterior, eventuais reclamações trabalhistas ajuizadas contra a empresa que perdeu o contrato podem incluir a empresa vencedora no polo passivo, mas em razão da sucessão de empregadores, e não da existência de grupo econômico.

quanto à alegação de que todas as empresas arroladas sonegam, de forma contumaz informações nas declarações apresentadas para dificultar o acompanhamento das suas obrigações tributárias, informa que todas as receitas da impugnante são decorrentes dos contratos de prestação de serviços que celebra com o Poder Público, sem exceção, precedidos de licitação pública e, para manter seus contratos a impugnante é obrigada a manter regular sua situação tributária e, nos termos do art. 31 da Lei 8.212/91 sofre retenção de 11% sobre o valor bruto da nota fiscal de prestação de serviços.

quanto à alegação de que o quadro societário demonstra que pelo menos um dos sócios já teve vínculo com a empresa Visual informa que nunca um sócio da impugnante foi, simultaneamente, sócio da empresa Visual e, além disso, Nilton Monteiro Mendes nunca foi sócio ou empregado da empresa Visual.

que mesmo se fosse procedente a informação de que cada um dos sócios já teve vínculo com a empresa Visual, daí não se segue, por absoluta carência de supedâneo legal, que exista grupo econômico entre a impugnante e as demais empresas mencionadas no termo impugnado, sobretudo por ser absolutamente normal que sociedades sejam desfeitas e os antigos sócios abram empresas distintas ou, até mesmo, que empregados deixem de ser empregados para abrir a própria empresa.

Pelos motivos expostos, solicita que seja considerada procedente a presente impugnação e, via de consequência, considerado improcedente o Termo de Sujeição Passiva Solidária e declarada a inexistência de responsabilidade solidária decorrente dessa sujeição.

A empresa solidária **CONDOR CONSULTORIA E ADMINISTRAÇÃO LTDA EPP** apresentou **Impugnação tempestiva**, em apertada síntese, conforme o Relatório da decisão de primeira instância:

que a impugnante não forma grupo econômico com a empresa Visual – Locação, Serviços, Construção Civil e Mineração Ltda, Info Key Comércio e Serviços Ltda e Hepx Serviços Construção Civil e Recuperação Ambiental Ltda.

No mais, reproduz integralmente os mesmos argumentos utilizados na defesa da empresa Hepx e solicita que seja considerada procedente a presente impugnação e, via de consequência, considerado improcedente o Termo de Sujeição Passiva Solidária e declarada a inexistência de responsabilidade solidária decorrente dessa sujeição.

A empresa solidária **INFO KEY COMERCIO E SERVIÇOS LTDA** apresentou **Impugnação tempestiva**, em apertada síntese, conforme o Relatório da decisão de primeira instância:

que a impugnante não forma grupo econômico com a empresa Visual – Locação, Serviços, Construção Civil e Mineração Ltda, Hepx Serviços Construção Civil e Recuperação Ambiental Ltda e Condor Consultoria e Administração Ltda.

No mais, reproduz integralmente os mesmos argumentos utilizados na defesa da empresa Hepx e solicita que seja considerada procedente a presente impugnação e, via de consequência, considerado improcedente o Termo de Sujeição Passiva Solidária e declarada a inexistência de responsabilidade solidária decorrente dessa sujeição.

A Recorrida, **Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Brasília - DF**, analisou a autuação e a impugnação e emitiu o Acórdão nº 07-24.640 - 6ª Turma **julgando procedente em parte a autuação, apenas para excluir a empresa Condor Consultoria e Administração Ltda do pólo passivo da exigência tributária**, mantendo intacto o crédito tributário exigido, conforme Ementa a seguir:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2008 a 31/12/2010

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. AFERIÇÃO INDIRETA.

Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, a autoridade fiscal pode, sem prejuízo da penalidade cabível, inscrever de ofício importância que reputar devida, cabendo à empresa ou ao segurado o ônus da prova em contrário.

DOMICÍLIO TRIBUTÁRIO. ENDEREÇO CADASTRAL. PUBLICAÇÕES E COMUNICAÇÕES ENDEREÇADAS AO ADVOGADO. INDEFERIMENTO.

O domicílio tributário do sujeito passivo é o endereço postal fornecido pelo próprio contribuinte à Secretaria da Receita Federal do Brasil para fins cadastrais ou eletrônico autorizado. Dada a inexistência de previsão legal, indefere-se o pedido de endereçamento das intimações ao escritório do procurador.

MULTA. CONFISCO.

A vedação ao confisco, como limitação ao poder de tributar, é dirigida ao legislador, não cabendo à autoridade administrativa afastar a incidência da lei.

GRUPO ECONÔMICO DE FATO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

Caracteriza-se a existência de grupo econômico de fato quando duas ou mais empresas estiverem sob a direção, controle ou a administração de uma delas, compondo grupo de qualquer atividade econômica. Verificada a existência de um “grupo econômico de fato”, o reconhecimento da responsabilidade solidária é impositivo de lei. Ao reverso, não demonstrada a situação fática que demonstre a existência do grupo, deve-se afastar a imputação de responsabilidades.

Impugnação Procedente em Parte**Crédito Tributário Mantido****Acórdão**

*Acordam os membros da 5ª Turma de Julgamento, por unanimidade de votos, **julgar procedente em parte a impugnação, apenas para excluir a empresa Condor Consultoria e Administração Ltda do pólo passivo da exigência tributária, mantendo intacto o crédito tributário exigido.***

*Intime-se para pagamento do crédito mantido no prazo de 30 dias da ciência, salvo interposição de recurso voluntário ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais CARF, em igual prazo, conforme **facultado pelo artigo 33 do Decreto nº 70.235/1972 e alterações.***

Regularmente intimada da decisão do órgão julgador “a quo”, a **empresa VISUAL - LOCAÇÃO, SERVIÇO, CONSTRUÇÃO CIVIL E MINERAÇÃO LTDA** **apresentou Recurso Voluntário**, combatendo e reiterando os argumentos deduzidos em sede de primeira instância:

que as GFIP foram enviadas em consonância com o constante da folha de salários, tendo ocorrido, em raras oportunidades, o envio do documento sem incluir aqueles empregados recém admitidos, quando estes não apresentavam o número de inscrição no PIS mas que, quando regularizavam esta situação, as GFIP eram novamente transmitidas com estes empregados.

que o confronto das GFIP com as RAIS apresenta distorções, pois a primeira reflete a quantidade de funcionários no mês, enquanto a segunda indica a quantidade de funcionários no ano, sendo que, ao longo do ano existe grande variação no número de empregados em razão de novas contratações e de demissões, além de que, ao contrário da GFIP, a RAIS apresenta os funcionários que se encontram percebendo auxílio-doença, auxílio-acidente, auxílio-maternidade, ocasiões estas em que não existe o fato gerador previdenciário e a impugnante teve vários empregados nestas situações.

*Informa que **está juntando folhas de pagamento em meio digital para demonstrar que as GFIP foram transmitidas em conformidade com as folhas de pagamento**, e que o fisco poderá analisá-las e chegará à conclusão de que refletem a realidade.*

que as multas de caráter confiscatório, por serem acessórias em relação ao crédito tributário devem acompanhar o principal e serem desconstituídas.

Regularmente intimada da decisão do órgão julgador “a quo”, a **empresa INFO KEY COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA ME** **apresentou Recurso Voluntário**, combatendo e reiterando os argumentos deduzidos em sede de primeira instância:

que a impugnante não forma grupo econômico com a empresa Visual – Locação, Serviços, Construção Civil e Mineração Ltda, Info Key Comércio e Serviços Ltda e Condor Consultoria e Administração Ltda.

que, ainda que houvesse grupo econômico, o simples fato de este estar configurado não a torna responsável pelos débitos tributários nos termos do art. 124, I e II do CTN, pois, para que exista responsabilidade solidária é imperioso que, além do grupo econômico, as empresa tenham atuado em conjunto em determinada operação que gerou o fato gerador da obrigação tributária (Cita Resp. 884.845SC, Rel. min. Luiz Fux, 1ª. Turma DJE 18/02/2009) e, mesmo se tratando de contribuições previdenciárias, na forma do art. 30, IX, da Lei 8.212/91, a responsabilidade solidária somente existe em relação à empresa que teve efetiva participação na ocorrência do fato gerador

Processo nº 10166.730382/2012-11
Resolução nº **2403-000.258**

S2-C4T3
Fl. 3.122

da obrigação. Cita jurisprudência que entende confirmar seu entendimento.

A empresa solidária **HEPX SERVIÇOS CONSTRUÇÃO CIVIL E RECUPERAÇÃO AMBIENTAL LTDA EPP** e a empresa solidária **CONDOR CONSULTORIA E ADMINISTRAÇÃO LTDA EPP** **não apresentaram Recurso Voluntário.**

Posteriormente, os autos foram enviados ao Conselho, para análise e decisão.

É o Relatório.

VOTO

Conselheiro Paulo Maurício Pinheiro Monteiro , Relator

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE

O Recurso Voluntário foi interposto tempestivamente, conforme informação nos autos.

Avaliados os pressupostos, passo para o exame das Questões Preliminares.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES.

Trata-se de Recursos Voluntários interpostos pelas Recorrentes – VISUAL - LOCAÇÃO, SERVIÇO, CONSTRUÇÃO CIVIL E MINERAÇÃO LTDA e INFO KEY COMÉRCIO E SERVIÇOS LTDA ME contra Acórdão nº 03-52.781 - 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Brasília - DF que julgou procedente em parte a autuação por descumprimento de obrigações principais: Auto de Infração de Obrigação Principal – AIOP nº 37.370.192-6(parte empresa) e AIOP nº 37.370.193-4(Segurados):

Auto de infração nº 37.370.192-6 (PATRONAL) - no valor de R\$ 5.225.038,12 - refere-se ao lançamento do crédito previdenciário oriundo de contribuições sociais devidas à Seguridade Social e para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho - RAT (parte patronal), incidentes sobre o fato gerador apurado

Auto de Infração nº 37.370.193-4 (Desconto de Segurados sem Apropriação Indébita) - no valor de R\$ 466.557,81 - refere-se ao lançamento do crédito previdenciário oriundo de contribuições sociais devidas à Seguridade Social pelos segurados, incidentes sobre os fatos geradores apurados.

O Relatório Fiscal aponta a existência de grupo econômico:

22. DESTACAMOS QUE A EMPRESA VISUAL - LOCAÇÃO SERVIÇO CONSTRUÇÃO CIVIL E MINERAÇÃO, CNPJ 00.617.589/0001-71, pertence a Grupo econômico conforme CTN, art. 124, I e II; Lei 8.212/1991, art. 30, IX; Decreto 3.048/1999, art. 222 e Lei 12.529/2011, art. 33, conforme relatório de VÍNCULOS em anexo.

23. A empresa faz parte do grupo econômico, formado pelas empresas abaixo:

• CNPJ 00.617.589/0001-71, Nome: VISUAL - LOCAÇÃO SERVIÇO CONSTRUÇÃO CIVIL E MINERAÇÃO

• CNPJ 01.835.580/0001-08, Nome: HEPX SERVIÇOS CONSTRUÇÃO CIVIL E RECUP AMBIENTAL LTDA EPP

• CNPJ 03.619.612/0001-55, Nome: CONDOR CONSULTORIA E ADMINISTRAÇÃO LTDA EPP

• CNPJ 03.873.406/0001-77, Nome: INFO KEY COMERCIO E SERVIÇOS LTDA ME 24.

Os indícios que proporcionaram a esta fiscalização a certeza da existência do grupo econômico foram:

a) Foi detectada a migração de empregados da empresa Visual para todas as empresas do grupo econômico a partir do ano de 2009, conforme anexos:

• ANEXO migração segurados GFIP (Visual X Condor)

• ANEXO migração segurados GFIP (Visual X HEPX - antiga GVB)

• ANEXO migração segurados GFIP (Visual X Info key)

b) Constata-se que **todas as empresas do Grupo Econômico, de forma contumaz, sonegam informações das declarações apresentadas**, para dificultar o acompanhamento e a fiscalização das suas obrigações tributárias, conforme lista em anexo (ANEXO Dados das Empresas do Grupo Econômico).

c) Além da migração dos empregados, **há várias Reclamatórias Trabalhistas envolvendo a Visual e as empresas do grupo**, onde as mesmas respondem solidariamente (ANEXO Reclamatórias Trabalhistas).

d) O Quadro Societário de cada uma das empresas do grupo em confronto com os dados do Cadastro Nacional de Informações Sociais - CNIS mostra que pelo menos um dos sócios já teve vínculo com a empresa Visual, o que se caracteriza em uma situação estranha onde um dos sócios das outras empresas é sempre vinculado a Visual (ANEXO consultas CNIS).

e) O Senhor Nilton Monteiro Mendes, CPF 563.545.921-87 é sócio tanto da HEPX - antiga GVB, quanto da Info-Key (ANEXO Consulta Sócios).

Os dados extraídos do Sistema Ambiente de Registro e Rastreamento da Atuação dos Intervenientes Aduaneiros - RADAR mostram a correlação de pessoas jurídicas em torno da Visual, e vincula estas empresas a Visual (ANEXO Consulta do Radar).

CONJUNTO DE PROVAS 24. O presente procedimento fiscal baseou-se nas informações apuradas em sistemas (DIRF, GFIP, RAIS, DIPJ e GPS). E juntamente com este processo temos os seguintes anexos:

- MPF, TIPF, TEPF, outros termos/documentos • ANEXO Comparação de multas B ANEXO DIPJ AC 2009 (FICHA 70)
- ANEXO DIPJ AC 2010 (FICHA 70)
- ANEXO Lista de segurados encontrados com respectiva fonte de origem dos dados (2008)
- ANEXO Lista de segurados encontrados com respectiva fonte de origem dos dados (2009)
- ANEXO Lista de segurados encontrados com respectiva fonte de origem dos dados (2010)
- ANEXO Lista das GFIPs utilizadas na apuração dos valores devidos pela empresa
- ANEXO Cálculo da contribuição omitida em GFIP e encontrada na RAIS, DIRF, DIPJ (Al 68)
- ANEXO Calculo do teto da multa a ser aplicada (Al 68)
- ANEXO migração segurados GFIP (Visual X Condor)
- ANEXO migração segurados GFIP (Visual X HEPX - antiga GVB)
- ANEXO migração segurados GFIP (Visual X Info key)
- ANEXO Dados das Empresas do Grupo Econômico
- ANEXO Reclamatórias Trabalhistas
- ANEXO Consultas CNIS
- ANEXO Consulta Sócios
- ANEXO Consulta do Radar

A controvérsia está centrada na questão de se verificar se as empresas solidárias eram empresas optantes pelo SIMPLES à época do período objeto da autuação fiscal, qual seja, 01/2008 a 12/2008:

- CNPJ 01.835.580/0001-08, Nome: HEPX SERVIÇOS CONSTRUÇÃO CIVIL E RECUP AMBIENTAL LTDA EPP
- CNPJ 03.873.406/0001-77, Nome: INFO KEY COMERCIO E SERVIÇOS LTDA ME .

Ademais, no Recurso Voluntário às fls. 3094 a 3095, a empresa VISUAL - LOCAÇÃO, SERVIÇO, CONSTRUÇÃO CIVIL E MINERAÇÃO LTDA aduz estar entregando em mídia digital a Folha de Pagamento e a GFIP como forma de comprovar que não há divergências, com fundamento na busca pela verdade real, conforme referenciado em sede de Impugnação.

Observo que tanto no Relatório Fiscal quanto na decisão de primeira instância, não há referências se as empresas solidárias eram optantes pelo SIMPLES e se houve ou não o procedimento administrativo de exclusão dessas empresas do SIMPLES. Entendo que tal

informação de que se houve um procedimento administrativo de exclusão das empresas solidárias do SIMPLES se reveste de importância para a formação da convicção dos julgadores desta Colenda Turma de Julgamento na aferição da situação fática e jurídica que conduziram a Auditoria-Fiscal a considerar a constituição do grupo econômico.

DA NECESSIDADE DE DILIGÊNCIA FISCAL

Desta forma, considerando-se os princípios da celeridade, efetividade e segurança jurídica, surge a prejudicial de se determinar se, no período objeto das autuações fiscais, 01/2008 a 12/2008, houve procedimento de exclusão do SIMPLES e/ou do SIMPLES NACIONAL em relação à empresa solidária HEPX SERVIÇOS CONSTRU CIVIL E RECUP AMBIENTAL LTDA EPP e à empresa solidária INFO KEY COMERCIO E SERVIÇOS LTDA ME, bem como se aferir em que medida as Folhas de Pagamento e GFIPs, entregues por mídia digital, impactam o levantamento efetuado nos AIOPs.

CONCLUSÃO

CONVERTER o presente processo em DILIGÊNCIA para que a **Unidade da Receita Federal do Brasil de jurisdição do Recorrente** informe para o período objeto das autuações fiscais, 01/2008 a 12/2008:

(i) se houve ou está em curso algum procedimento administrativo-fiscal de exclusão do SIMPLES e/ou do SIMPLES NACIONAL em relação à empresa solidária HEPX SERVIÇOS CONSTRU CIVIL E RECUP AMBIENTAL LTDA EPP e à empresa solidária INFO KEY COMERCIO E SERVIÇOS LTDA ME;

(ii) em caso de ter havido o procedimento administrativo-fiscal de exclusão, qual é o teor da decisão administrativa que fez coisa julgada;

(iii) qual é a situação atual de enquadramento, em relação ao SIMPLES e ao SIMPLES NACIONAL, das empresas solidárias;

(iv) se, em relação à empresa VISUAL - LOCAÇÃO, SERVIÇO, CONSTRUÇÃO CIVIL E MINERAÇÃO LTDA, houve a propositura pelo sujeito passivo de ação judicial por qualquer modalidade processual, antes ou depois do lançamento de ofício, com o mesmo objeto do processo administrativo.

(v) em que medida a mídia digital acostada aos autos no Recurso Voluntário com as informações de Folhas de Pagamento e de GFIP, conforme informação do Recorrente

VISUAL - LOCAÇÃO, SERVIÇO, CONSTRUÇÃO CIVIL E MINERAÇÃO LTDA, impacta os Levantamentos realizados na Auditoria-Fiscal que resultou nos AIOP nº 37.370.192-6 (parte empresa) e AIOP nº 37.370.193-4(Segurados).

(vi) em função do analisado no tópico anterior (tópico v), caso haja revisão nos lançamentos efetuados, qual é a discriminação dos Levantamentos por competência.

(vii) em relação à empresa solidária HEPX SERVIÇOS CONSTRU CIVIL E RECUP AMBIENTAL LTDA EPP e à empresa solidária INFO KEY COMERCIO E SERVIÇOS LTDA ME, se nos levantamentos efetuados pela Fiscalização há, na base de cálculo das autuações, a presença de empregados dessas empresas com fundamento na desconsideração dos vínculos empregatícios com tais empresas solidárias em prol da empresa VISUAL - LOCAÇÃO, SERVIÇO, CONSTRUÇÃO CIVIL E MINERAÇÃO LTDA.

É como voto.

Paulo Maurício Pinheiro Monteiro