



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

Processo nº 10580.728865/2015-07
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-006.703 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de outubro de 2018
Matéria CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS À SEGURIDADE SOCIAL
Recorrente LOG EMPREENDIMENTOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2012 a 31/12/2012

CONHECIMENTO PARCIAL. RAZÕES NÃO DEDUZIDAS NA IMPUGNAÇÃO.

Não se conhece do recurso, naquilo que toca às alegações não apresentadas em sede de impugnação, por caracterizar indesejada inovação à lide.

PROVA. FALTA DE JUNTADA DE DOCUMENTO. CONJUNTO PROBATÓRIO.

Não compromete a instrução probatória, tampouco o cerceamento de defesa, a não juntada de documento relativo a fato que não se tem por decisivo a sustentar à acusação fiscal, frente ao robusto conjunto probatório dos autos.

SIMULAÇÃO. ATO SIMULADO. REPOSICIONAMENTO DO REAL CONTRIBUINTE.

Uma vez identificada a simulação, cabe ao Fisco trazer à luz o fato dissimulado, com o conseqüente reposicionamento, *in casu*, do real contribuinte na sujeição passiva da obrigação tributária.

SIMULAÇÃO. COMPROVAÇÃO.

Os fatos trazidos aos autos compõem um farto conjunto probatório que demonstram a existência de interposição fraudulenta de pessoas, com vistas a dissimular o real sujeito passivo da exação.

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. RECOLHIMENTOS. APROVEITAMENTO POR TERCEIROS. IMPOSSIBILIDADE. AUSÊNCIA DE PREVISÃO LEGAL.

As deduções de eventuais recolhimentos da mesma natureza efetuados na sistemática do SIMPLES NACIONAL - Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - em face de lançamento de ofício para cada

tributo específico, restringe-se à própria pessoa jurídica excluída e reenquadrada nas normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas, não se vislumbrando previsão na Lei Complementar n. 123/2006 c/c art. 119 da Resolução CGSN n. 94/2011 (vigente à época dos fatos) para o aproveitamento daqueles recolhimentos por terceiros, em eventual lançamento de ofício em desfavor destes últimos.

MULTA QUALIFICADA.

No caso de lançamento de ofício, será aplicada a multa de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição, nos casos de falta de pagamento ou recolhimento ou de falta de declaração, que será duplicada nos casos de sonegação, fraude ou conluio, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

VERBAS INDENIZATÓRIAS. NÃO COMPROVAÇÃO.

Tratando-se de lançamento que se valeu dos valores declarados pelos próprios contribuintes em suas GFIP, compete ao autuado a comprovação de que haveria - dentre as remunerações lá declaradas, verbas indenizatórias sobre as quais não haveria incidência do tributo.

SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA. ADMINISTRADORES. HERDEIROS.

O sucessor a qualquer título é pessoalmente responsável pelos tributos devidos pelo *de cujus* até a data da partilha ou adjudicação, limitada esta responsabilidade ao montante do quinhão do legado ou da meação.

Por sua vez, os sócios administradores das pessoas jurídicas de direito privado 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:

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso do Sr. Luciano Pereira Daltro, para afastar as preliminares e, no mérito, negar-lhe provimento. Acordam ainda os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso da empresa LOG EMPREENDIMENTOS LTDA para, na parte conhecida, rejeitar as preliminares e, no mérito, por maioria de votos, negar-lhe provimento, vencidos os conselheiros João Victor Ribeiro Aldinucci e Mauricio Nogueira Righetti (relator), designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Luís Henrique Dias Lima.

(assinado digitalmente)
Mario Pereira de Pinho Filho - Presidente

(assinado digitalmente)

Mauricio Nogueira Righetti - Relator

(assinado digitalmente)

Luís Henrique Dias Lima - Redator Designado

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Mario Pereira de Pinho Filho, Mauricio Nogueira Righetti, Denny Medeiros da Silveira, Jamed Abdul Nasser Feitoza, João Victor Ribeiro Aldinucci, Luís Henrique Dias Lima, Renata Toratti Cassini e Gregório Rechmann Junior.

Relatório

Cuida o presente de Recurso Voluntário em face do Acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento, que considerou improcedente as Impugnações apresentadas pelos sujeitos passivos.

O lançamento fiscal decorreu do descumprimento de obrigação principal de recolhimento de contribuições previdenciárias patronais e para outras entidades e fundos sobre bases declaradas na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia do Tempo de Serviço e de Informações à Previdência Social - GFIP, período de 01/2012 a 12/2012, inclusive o 13º salário, das empresas Vânia Pereira Daltro EPP, CNPJ nº 06.926.622/0001-21 e TF Tecnologia EPP, CNPJ nº 10.395.161/0001-85:

(a) AIOP DEBCAD Nº 51.018.093-0, valor original de R\$ 1.310.963,87, acrescido de juros e multa de ofício, relativo às contribuições devidas à Seguridade Social parte PATRONAL relativas às bases declaradas em GFIP pela empresa TF Tecnologia EPP, CNPJ nº 10.395.161/0001-85, para o período de 01/2012 a 12/2012, inclusive décimo terceiro salário;

(b) AIOP DEBCAD Nº 51.067.868-8, valor original de R\$ 345.617,71, acrescido de juros e multa de ofício, relativo às contribuições devidas à Seguridade Social referente à Outras Entidades e Fundos - TERCEIROS, relativas às bases declaradas em GFIP pela empresa TF Tecnologia EPP, CNPJ nº 10.395.161/0001-85, para o período de 01/2012 a 12/2012, inclusive décimo terceiro salário;

(c) AIOP DEBCAD Nº 51.018.094-9, valor original de R\$ 2.599.648,09, acrescido de juros e multa de ofício, relativo às contribuições devidas à Seguridade Social parte PATRONAL relativas às bases declaradas em GFIP pela empresa Vânia Pereira Daltro EPP, CNPJ nº 06.926.622/0001-21, para o período de 01/2012 a 12/2012, inclusive décimo terceiro salário;

(d) AIOP DEBCAD Nº 51.067.869-6, valor original de R\$ 655.563,49, acrescido de juros e multa de ofício, relativo às contribuições devidas à Seguridade Social referente à Outras Entidades e Fundos - TERCEIROS, relativas às bases declaradas em GFIP pela empresa Vânia Pereira Daltro EPP, CNPJ nº 06.926.622/0001-21, para o período de 01/2012 a 12/2012, inclusive décimo terceiro salário.

Em resumo, os valores foram lançados como devidos pela autuada, a partir das bases de cálculo extraídas das GFIP entregues pelas empresas Vânia Pereira e TF Tecnologia, então enquadradas no SIMPLES, em função de o Fisco ter entendido que essas últimas seriam interpostas pessoas, constituídas no intuito de dissimular a relação da recorrente com o fato gerador da exação.

Em outras palavras, entendeu o autuante, por meio do levantamento de fatos e de tomada de conclusões que serão abordados de forma mais aprofundada no voto deste Relator, que a relação com o fato gerador se deu, em verdade, com a autuada (negócio dissimulado) e não com as outras duas empresas (negócio simulado).

Consta às fls. 3.827/3.831 dos autos, Termo de Sujeição Passiva Solidária - TSPS, em nome de **Luciano Pereira Daltro**, por meio do qual o Fisco imputou-lhe a responsabilidade pessoal pelo crédito tributário ora constituído, na condição de sucessor do sócio da autuada, o então falecido Sr Evandro Pires Daltro, com lastro nos artigos 135, III e 131, II, ambos do CTN. A ciência do referido TSPS, que teria encaminhado, em anexo, cópia dos referidos autos de infração (vide excerto a seguir), deu-se em 08.12.2015 (fls. 3.852)

Fica o sujeito passivo solidário supra mencionado CIENTIFICADO da exigência tributária de que trata os Autos de Infração lavrados relativamente aos tributos na data de 27/11/2015, contra o sujeito passivo supra referido, cujas cópias, juntamente com o presente Termo são entregues neste ato.

Às fls. 3.856/3.904, consta impugnação apresentada pela autuada.

Consta dos autos, impugnação apresentada pelo Sr. Luciano Pereira Daltro (fls. 3.905/3.923).

Em 30.07.2017, a DRJ julgou improcedente a impugnação apresentada pela autuada - fls. 4.011/4.071, com a seguinte ementa:

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. ALEGAÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE DA LEGISLAÇÃO ORDINÁRIA. NÃO APRECIÇÃO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO.

A legislação ordinária de custeio previdenciário não pode ser afastada no âmbito administrativo por alegações de inconstitucionalidade, já que tais questões são reservadas à competência, constitucional e legal, do Poder Judiciário. Neste sentido, o art. 26-A, caput do Decreto 70.235/1972 e a Súmula nº 2 do CARF, publicada no D.O.U. em 22/12/2009, que expressamente veda a última instância administrativa se pronunciar acerca da inconstitucionalidade de lei tributária.

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. INOBSERVÂNCIA DE REGULARIDADE NO LANÇAMENTO. NÃO OCORRÊNCIA.

Tendo o fiscal autuante demonstrado de forma clara e precisa os fatos que suportaram o lançamento, oportunizando ao contribuinte o direito de defesa e do contraditório, bem como em observância aos pressupostos formais e

materiais do ato administrativo, nos termos da legislação de regência, especialmente artigo 142 do CTN, não há que se falar em nulidade do lançamento.

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. PESSOA JURÍDICA EXCLUÍDA DO SIMPLES. EFEITOS.

A pessoa jurídica excluída da sistemática do SIMPLES NACIONAL sujeitar-se-á às normas de tributação e de arrecadação aplicáveis às empresas em geral a partir da data em que se processarem os efeitos da exclusão.

São devidas as contribuições patronais, e as devidas às Outras Entidades e Fundos (Terceiros), para o período em que a sociedade empresária, equivocadamente, informou ser participante do SIMPLES.

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. SEGURADOS EMPREGADOS VINCULADOS À EMPRESA PRESTADORA DE SERVIÇO OPTANTE PELO SIMPLES. DESCONSIDERAÇÃO DO VÍNCULO EXISTENTE. CARACTERIZAÇÃO DIRETAMENTE COM A EMPRESA PRINCIPAL. PRIMAZIA DA REALIDADE SOBRE A FORMA.

Cabe à fiscalização lançar de ofício o crédito correspondente à relação tributária efetivamente existente, desconsiderando o vínculo formal pactuado com pessoa jurídica interposta optante pelo Simples Nacional, desde que demonstrado nos autos que os segurados empregados prestavam serviços à empresa principal, esta não optante pelo regime diferenciado de tributação.

REPRESENTAÇÃO FISCAL PARA FINS PENAIIS. INCOMPETÊNCIA DO ÓRGÃO JULGADOR.

O contencioso administrativo fiscal não é o foro competente para julgar a ocorrência de infração penal.

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. LANÇAMENTO. ATIVIDADE VINCULADA

A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sendo condição necessária e suficiente à sua materialização a ocorrência do fato gerador, independentemente da existência de dolo ou qualquer outro elemento subjetivo.

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. MULTA DE LANÇAMENTO DE OFÍCIO. CABIMENTO.

A falta ou insuficiência de recolhimento do imposto dá causa a lançamento de ofício, para exigir o tributo com acréscimos e penalidades legais.

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. REMUNERAÇÃO DECLARADA EM GFIP.

As informações constantes da GFIP servirão como base de cálculo das contribuições devidas, bem como, constituir-se-ão em termo de confissão de dívida, na hipótese de não recolhimento.

PREVIDENCIÁRIO. CUSTEIO. SOLIDARIEDADE TRIBUTÁRIA. SUCESSORES. RESPONSABILIDADE

Nos termos do art. 129, CTN c/c art. 131, II, CTN, são pessoalmente responsáveis o sucessor a qualquer título e o cônjuge meeiro, pelos tributos devidos pelo *de cujus* até a data da partilha ou adjudicação, limitada esta responsabilidade ao montante do quinhão do legado ou da meação, aplicando-se igualmente igual aos créditos tributários definitivamente constituídos ou *em curso* de constituição à data dos atos nela referidos, e aos constituídos posteriormente aos *mesmos* atos, desde que relativos a obrigações tributárias surgidas até a referida data.

A autuada tomou ciência do acórdão recorrido em 13.07.2017, consoante assentado às fls. 4.082 e apresentou seu recurso voluntário em 11.08.2017 (fls. 4.096 - 4.097/4.136), fazendo constar, em síntese, as seguintes razões:

Vício do ato administrativo decorrente do vazamento de dados da investigação com o intuito de prejudicar o contribuinte, além de constrangimento ilegal das pessoas relacionadas com a empresa auditada.

O fato mais grave aconteceu nas intimações enviadas ao Banco do Brasil, que se inicia à fl. 2363. O banco foi intimado para apresentar os contratos de prestação de serviço da TF, Vania e LOG, tendo juntado os comprovantes de pagamento à LOG e esclarecido que não foram realizados pagamentos para TF e Vania (antiga denominação da atual SOL). O pedido de cópia dos contratos foi reiterado pelo TIF 1 e TIF 2 e TIF 03, quando foi apresentada a resposta pelo Banco do Brasil (fl. 3690 e seguintes).

Até aí não haveria nada de irregular, porém o auditor transcreveu neste termo de intimação fiscal cópia literal de parte do relatório fiscal, informando para o Banco do Brasil, como se verdade fossem, todas as informações captadas pela investigação: transmitiu suas impressões açodadas de que a LOG teria praticado simulação para fraudar o fisco, detalhando em 28 páginas uma série de dados sobre faturamento, massa salarial, quantidade de funcionários, o histórico de participações nas empresas, os vínculos trabalhistas, ilações sobre o capital social, movimentação financeira informada em DIRF, Receita Bruta Declarada, apresentando a sua conclusão de que a TF seria pessoa interposta da LOG.

Da nulidade do procedimento fiscalizatório.

Cerceamento de defesa pela não disponibilização e juntada aos aumentos da fiscalização procedida no Condomínio André Guimarães, que influenciou na convicção da autoridade.

A quebra de sigilo fiscal e funcional já relatada, praticada no momento de produção de provas que instruem o presente feito, inquina de nulidade todo o feito investigativo.

Ainda, houve prova que foi produzida pela fiscalização e não foi juntada aos autos, o que reforça a fuga dos princípios da verdade material e da moralidade administrativa. É que o condomínio André Guimarães, onde funciona a LOG, e o Condomínio Edf. Cristal, onde fica a sede da TF,

também tiveram contra si abertos procedimentos fiscais e apresentaram pronunciamentos que não foram juntados aos presentes autos (doc. 04). Isso, além de possibilitar a anulação do conjunto probatório e demonstrar a má-fé do fiscal, também se configura como cerceamento de defesa e violação ao devido processo legal.

A intimação e resposta o condomínio André Guimarães, inclusive, é citada no Relatório Fiscal como elemento formador do convencimento do Fiscal, porém sem a disponibilização nos autos deste documento, resta impossível para a Recorrente contraditá-lo e exercer plenamente a defesa.

Cerceamento de defesa pela ausência de apresentação da fundamentação legal que autorizaria as mudanças dos critérios de cálculo do FAP da LOG para efeitos do lançamento.

Mudança de critério de cálculo do FAP da LOG, sem que fosse apontado o fundamento específico, mas apenas que, genericamente, "de acordo com as normas do Decreto 3.048/1999 atualizadas pelo Decreto nº 6.957/2009",

Nulidade do procedimento em função da não intimação de todos os responsáveis solidários.

Da Ilegitimidade Passiva

Outra preliminar a ser arguida no caso é a ilegitimidade passiva da Impugnante. É que independentemente da existência ou não de simulação ou interposição de pessoas na constituição das empresas TF ou SOL (Vania), para que a cobrança das contribuições previdenciárias fosse lançada diretamente contra a LOG seria necessário que a fiscalização comprovasse a existência do vínculo de emprego, com todos os seus elementos, nos termos do art. 12, I, "a" da Lei 8.212/91: pessoalidade, não-eventualidade, onerosidade e subordinação.

NO MÉRITO

Da Ausência de Simulação.

Dentro dessas circunstâncias, para provar o que alega, a Autoridade Fiscal poderia reunir indícios que levassem a conclusão por ele perseguida. Teria ele que trazer fatos indiciários, que induzissem à conclusão de que os empregados da TF e da SOL eram, na verdade, empregados da LOG. ISSO NÃO FOI FEITO!

Da Inconsistência dos indícios de interpostas pessoas

Que a fiscalização focou o trabalho na comprovação de que a TF e a SOL (Vania) seriam pessoas interpostas ao invés de comprovar que o vínculo de emprego (fato gerador) teria sido realizado diretamente entre os empregados a LOG

Esse fato por si só seria suficiente para que se julgasse improcedentes as autuações, porém mesmo onde concentrou o seu foco, o auditor falhou: não

há nos autos elementos suficientes e seguros para que se constate que a TF e a SOL são pessoas interpostas da LOG. Os elementos são frágeis e a conclusão do Auditor decorre da distorção nos fatos na sua interpretação.

E prossegue em sua defesa, procurando refutar, uma a uma, boa parte das conclusões tomadas pelo Fisco naqueles pontos que relacionou, além de apontar inconsistências em determinados fatos retratados pelo autuante.

Abertura e encerramento de empresas concomitante aos fatos.

Empresas no mesmo ramo de atividade ou com atividades complementares

Do vínculo do Sr. Francisco Lourenço Gama da Silva.

O autuante teria afirmado a entrega da intimação, quando na verdade o AR juntado se referia a outra intimação (objeto AR 273569195 DH e não a JC 300.622.618 BR.

Que seria falsa a afirmação de Sra. Maria da Paz Santos de Menezes seria "esposa e mãe dos sócios da Log Empreendimentos, senhores Evandro Pires Daltro e Luciano Pereira Daltro. "

"Formas de aquisição de cotas das empresas por pessoas físicas sem comprovação de aquisição"(sic)

O auditor não intimou os sócios para comprovarem a aquisição.

Cessão graciosa de quotas de capital

Ausência de bens para integralização de capital e reduzido capital social.

Há a informação falsa de que o capital social da LOG seria de R\$ 26.958.729,44 em 2012, sendo que os contratos acostados aos autos dão conta de que o capital social era de apenas R\$ 100.000,00 em 2012 e foi aumentado em 2014 para R\$ 2.000.000,00.

Reconhecida incapacidade técnica dos sócios

Informações sobre endereço

Empresas sem *site* ou referências

Ações judiciais trabalhistas com arrolamento de todas as empresas do grupo no pólo passivo

Que seria comum a inclusão do tomador no pólo passivo da demanda trabalhista quando se fala em terceirização.

Dissolução irregular da empresa, com utilização de pessoas interpostas

Procuradores, advogados e até mesmo contadores em comum

Empresas com poucos ou apenas um cliente

Subordinação dos sócios das empresas

Sócios que não aparecem para prestar esclarecimentos

Da incorreta aplicação dos percentuais de SAT/RAT

É que foram utilizados o RAT e FAP das empresas SOL e TF para a cobrança de contribuições supostamente devidas pela LOG, encontrando-se a alíquota SAT de 2% para a TF e 3% para a SOL (Vania), bem como foi aplicado o FAP de 1,00.

Ora, se o tributo foi lançado contra a LOG haveria de ser utilizados os dados de RAT e FAP da própria LOG: 1% e 0.5 respectivamente.

Do aproveitamento de valores já recolhidos no SIMPLES.

Não bastassem todos os vícios apontados, o lançamento efetuado pela Autoridade Fiscal deixou de observar todos os valores que já haviam sido recolhidos no âmbito do Simples Nacional pelas empresas TF e SOL (Vania).

Cita, ainda, a Súmula CARF 76.

Das verbas indenizatórias

Das verbas indenizatórias a serem excluídas da cobrança:

- 13º proporcional
- Multa adicional de 10% sobre FGTS
- Aviso prévio indenizado;
- Férias indenizadas;
- Abono de férias;
- Salário-maternidade;
- Horas extras;
- 15 primeiros dias de afastamento por auxílio doença;
- Adicional de 1/3 de férias;
- Auxílio-Creche;
- Vale-transporte em forma de pecúnia.

Do agravamento da multa

É justamente a qualificação desta multa que se combate, por dois motivos: (i) não foi indicada qual das condutas tipificadas nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64, havendo aplicação genérica da sanção; e (ii) não há qualquer comprovação de dolo, essencial a aplicação do agravamento da multa.

Da ausência de dolo específico do terceiro em infringir a lei previdenciária.

Requer a inexistência da conduta sancionada com a cominação da responsabilidade pessoal

O então sujeito passivo solidário, Sr Luciano Pereira Daltro, tomou ciência do acórdão de piso em 27.07.2017 (fls. 4.094) e apresentou recurso voluntário em 25.08.2017 (fls. 4.139/4.167), alegando, em síntese:

Nulidade da decisão de primeira instância.

Que a decisão de piso ignorou as alegações postas em sua impugnação, na medida em que o acórdão se pronunciou praticamente e apenas quanto a impugnação da autuada.

Nulidade. Vício formal. Cerceamento de defesa. Ausência de documentos essenciais ao Termo de Sujeição Passiva.

Que não obstante aquele TSPS consignar que vários documentos estariam seguindo em anexo para ciência do contribuinte, o fato é que somente foram encaminhados o Termo de Encerramento e a cópia da consolidação dos valores dos quatro autos de infração.

Vício material. Ausência de indicação dos fatos, fundamentos e provas. Equivalência à inexistência da conduta que motiva a responsabilização.

Que o TSPS não aponta condutas do recorrente a ensejar a sua responsabilização.

Que não aponta, de igual forma, condutas do Sr Evandro Pires Daltro com o mesmo objetivo.

Ausência de indicação do elemento fático para fins de enquadramento em uma das hipóteses previstas no artigo 135, III, do CTN.

Que o TSPS em nenhum momento aponta qual infração fora cometida pelo sócio administrador da época.

Ausência de comprovação do dolo específico do terceiro em infringir a lei previdenciária.

Que em nenhuma passagem do TSPS está claro ter o sócio administrador da empresa autuada, ou mesmo o recorrente, agido de forma intencional para burlar a legislação previdenciária, não há prova neste sentido, restando

inexistente o elemento subjetivo exigido pelo tipo sancionador previsto no art 135, III do CTN.

Da responsabilidade por sucessão. Inaplicabilidade e extrapolamento do art. 131, II do CTN.

Que a responsabilidade tributária do artigo 135, III, por estar essencialmente animada pela intenção do agente (dolo) é pessoal, logo, intransmissível, à semelhança do que ocorre com as multas.

Ademais, sequer foram observados os limites da força da herança, que, segundo o que constou na escritura pública de inventário e partilha de bens, mencionada no TSPS, o total da herança deixada pelo Sr Evandro foi de R\$ 66.680,00, sendo que a parte que coube ao recorrente a título de cotas societárias alcançou a quantia de R\$ 33.340,00.

É o relatório do necessário.

Voto Vencido

Conselheiro Mauricio Nogueira Righetti, Relator

Quanto à admissibilidade e conhecimento dos recursos, passo à análise individualizada dos mesmos, com se segue:

O sujeito passivo solidário, Sr Luciano Pereira Daltro, tomou ciência do acórdão de piso em 27.07.2017 (fls. 4.094) e apresentou recurso voluntário tempestivamente em 25.08.2017 (fls. 4.139/4.167). Observados os demais requisitos de admissibilidade, dele passo a conhecer.

A autuada tomou ciência do acórdão recorrido em 13.07.2017, consoante assentado às fls. 4.082. **Tempestivamente**, em 11.08.2017, por meio do Termo de Solicitação de Juntada de fls. 4.095, apresentou recurso voluntário em seu nome, mas sem qualquer assinatura (fls. 4.097/4.136).

A julgar pelo que consta da tela a seguir colacionada, infiro que a solicitação de juntada eletrônica do recurso foi feita pela própria autuada, o que, a meu ver, supriria a necessidade formal de sua assinatura.

Processo nº 10580.728865/2015-07
Acórdão n.º 2402-006.703

S2-C4T2
Fl. 13

BA SALVADOR DRF



Fl. 4095

MINISTÉRIO DA FAZENDA

PROCESSO / PROCEDIMENTO:	10580-728.865/2015-07	INTIMAÇÃO:	12/07/2017 14:22:41
II DO INTERESSADO:	04.279.414/0001-52	DATA E HORA:	11/08/2017 14:56:52
NOME DO INTERESSADO:	LOG EMPREENDIMENTOS LTDA		

TERMO DE SOLICITAÇÃO DE JUNTADA

Solicito a Juntada dos Documentos seguintes ao Processo supracitado:

TIPO DO DOCUMENTO	ORIGEM
TERMO DE SOLICITAÇÃO DE JUNTADA	Sistema
RECURSO VOLUNTÁRIO	Local

O recurso apresentado, além de, a rigor, repisar com veemência as razões da impugnação outrora apresentada, traz um elemento novo, que é o pleito de reconhecimento da nulidade do procedimento em função da não intimação de todos os responsáveis solidários.

Com efeito, nesse ponto o recurso não será conhecido, por ofensa ao disposto no artigo 16 c/c art. 33, ambos do Decreto 70.235/72, por configurar verdadeira inovação à lide.

Nesse rumo, voto para que, nesse sentido, o recurso deva ser **parcialmente conhecido**.

Prosseguindo, passo a análise das razões recursais, a iniciar pelo recurso apresentado pelo **sujeito passivo solidário, Sr Luciano Pereira Daltro**.

RECURSO VOLUNTÁRIO => LUCIANO PEREIRA DALTRO.

De início, sustenta o recorrente, que a decisão de piso teria ignorado as alegações postas em sua impugnação, na medida em que o acórdão teria se pronunciado praticamente e apenas quanto a impugnação da autuada.

De fato, a decisão vergastada valeu-se de uma quantidade de laudas e parágrafos significativamente maior do que às referentes à impugnação do recorrente, o que não significa dizer que não tenha se pronunciado sobre a matéria.

A impugnação do contribuinte, reforçada por meio de seu recurso voluntário, foi alicerçada nas seguintes teses:

I - Vício formal, em virtude de não ter recebido os documentos citados no TSPS;

II - Vício material, em razão do não apontamento, no TSPS, da conduta do contribuinte, tampouco do Sr Evandro Pires Daltro a sustentar sua responsabilização, na forma do artigo 135, III do CTN.

III - Que a responsabilização por força do artigo 135, III, do CTN seria pessoal e intransmissível na forma do artigo 131, II do mesmo diploma. Além do quê, na teria sido observado o limite da força da herança.

As conclusões do julgador de piso, ainda que de forma sucinta e superficial, entendo que acabaram por superar aqueles argumentos quanto asseverou:

*Anota o Relatório Fiscal que, em decorrência do falecimento do sócio administrador, senhor Evandro Pires Daltro, em 05/01/2014, aplicou-se o inciso II do art. 131, junto com artigo. 129, do Código Tributário Nacional, Lei nº 5.172, de 25/10/66, aos sucessores, conforme Escritura Pública de Inventário e Partilha dos bens que compõem o espólio de Evandro Pires Daltro, de acordo com protocolo no 2310, livro no 38, folhas no 166/167V, registrada na Comarca de Barra dos Coqueiros, Primeira Serventia Notarial e de Protestos de Títulos e Outros Documentos. Desta forma, são nomeados sucessores responsáveis, as pessoas Vania Pereira Daltro, CPF 112.589.345-15, e Luciano Pereira Daltro, CPF 569.701.705*78, de acordo com a Escritura Pública de Inventário e Partilha de Bens do espólio de Evandro Pires Daltro.*

Ora, não considero que houve qualquer equívoco da auditoria-fiscal no procedimento de emissão do Termo de Responsabilidade Passiva pois todas as informações necessárias ao exercício do direito de defesa foram fornecidas ao contribuinte, com vistas à ampla defesa e ao contraditório.

Correta a aplicação do disposto no art. 129, CTN c/c art. 131, II, CTN na qual são pessoalmente responsáveis o sucessor a qualquer título e o cônjuge meeiro, pelos tributos devidos pelo de cujus até a data da partilha ou adjudicação, limitada esta responsabilidade ao montante do quinhão do legado ou da meação, aplicando-se igualmente igual aos créditos tributários definitivamente constituídos ou em curso de constituição à data dos atos nela referidos, e aos constituídos posteriormente aos mesmos atos, desde que relativos a obrigações tributárias surgidas até a referida data.

Ademais, o julgador não está obrigado a responder a todas as alegações das partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para fundar a decisão, nem se obriga a ater-se aos fundamentos indicados por elas e tampouco responder um a um todos os seus argumentos. O julgador possui o dever se enfrentar apenas as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.¹

¹ STJ. 1ª Seção. EDcl no MS 21.315-DF, Rel. Min. Diva Malerbi (Desembargadora convocada do TRF da 3ª Região), julgado em 8/6/2016 (Info 585).
<http://www.dizerodireito.com.br/2016/08/o-julgador-nao-esta-obrigado-responder.html>

No tocante ao vício suscitado em virtude de não ter, como alegado, recebido todos os documentos citados no TSPS, cumpre destacar que aquele termo foi categórico ao consignar que os relatórios, que demonstrariam que a fiscalizada, através de seus representantes, teriam infringido a legislação tributária, estariam seguindo em anexo a ele.

Se é bem verdade que não se pode exigir prova negativa por parte do recorrente, a exemplo da comprovação de que não recebera tais documentos, também não se pode olvidar que caberia a ele, por questão de boa-fé objetiva, diligenciar junto à unidade de origem, com vistas à obtenção daqueles documentos que por ventura não acompanharam o termo fiscal. E veja-se: no TSPS fez consta, inclusive, o nº do processo no qual estaria anexado todo o procedimento fiscal.

Há de se considerar, ainda, que ambas as impugnações - a da autuada e a do sujeito passivo solidário - foram apresentadas no mesmo dia e subscritas pelos mesmos patronos, não havendo que se falar em desconhecimento dos fatos por parte, pelo menos, de sua defesa técnica. Sem falar que o recorrente é sócio administrador da autuada e por mais que se sustente a individualização das personalidades, não é sequer razoável imaginar que não tinha conhecimento dos termos daquele relatório fiscal, cuja ciência foi inegavelmente dada à empresa da qual, repisa-se, é sócio administrador.

Sem razão o recorrente nesse ponto.

No que diz respeito à alegação de que haveria vício material no lançamento em função da ausência de apontamento, no TSPS, das condutas então praticadas pelo recorrente ou pelo seu falecido genitor, o Sr. Evandro Pires Daltro, melhor sorte não lhe socorre.

Em que pese o TSPS não trazer em seu corpo, realmente, a individualização das condutas, a questão é que no relatório fiscal os procedimentos e decisões tomadas pela empresa envolvidas foram descritas à exaustão.

Vale destacar que o Sr Evandro era sócio administrador da autuada, segundo o histórico a seguir:

03.05.2002:

Sócio	CPF	Qualificação	%	Cotas	Valor
Luciano Pereira Daltro	569.701.705-78	Sócio-administ	33,34%	13.336	13.336,00
Evandro Pires Daltro	003.459.625-91	Sócio-administ	33,33%	13.332	13.332,00
Helenisa Britto Oliveira	245.521.785-04	Sócio-administ	33,33%	13.332	13.332,00

Em 27.11.2007

Sócio	CPF	Qualificação	%	Cotas	Valor
Luciano Pereira Daltro	569.701.705-78	Sócio-administ	33,34%	13.336	13.336,00
Evandro Pires Daltro	003.459.625-91	Sócio	33,33%	13.332	13.332,00
Caroline Maia de Oliveira	043.667.645-12	Sócio	33,33%	13.332	13.332,00

Em 23.03.2009

Sócio	CPF	Qualificação	%	Cotas	Valor
Evandro Pires Daltro	003.459.625-91	Sócio-administ	66,67%	26.668	26.668
Thiago Maia D'Oliveira	852.633.465-49	Sócio	33,33%	13.332	13.332,00

Em 16.08.2012

Sócio	CPF	Qualificação	%	Cotas	Valor
Evandro Pires Daltro	003.459.625-91	Sócio-administ	66,67%	66.670	66.670,00
Thiago Maia D'Oliveira	852.633.465-49	Sócio	33,33%	33.330	33.330,00

Em 07.11.2013

Sócio	CPF	Qualificação	%	Cotas	Valor
Evandro Pires Daltro	003.459.625-91	Sócio-administ	33,33%	33.330	33.330,00
Thiago Maia D'Oliveira	852.633.465-49	Sócio	33,33%	33.330	33.330,00
Luciano Pereira Daltro	569.701.705-78	Sócio-administ	33,33%	33.330	33.330,00

No período fiscalizado, figurou como o único sócio administrador, consoante demonstra os excertos a seguir, extraídos das alterações contratuais que especificam:

23.03.2009, arquivada na Junta em 19.03.2009.

QUARTA CLÁUSULA - PODERES DE ADMINISTRAÇÃO: A administração da sociedade será exercida isoladamente pelo sócio, o **Sr. Evandro Pires Daltro**, com os poderes e atribuições de representar ativa e passivamente a sociedade, em juízo ou fora dele, podendo praticar todo e qualquer ato, sempre no interesse da sociedade, sendo autorizado o uso do nome empresarial, vedado, no entanto, em atividades estranhas ao interesse social ou assumir obrigações seja em favor de qualquer dos quotistas ou de terceiros, bem como onerar ou alienar bens imóveis da sociedade, sem autorização dos outros sócios. (**artigos 997, VI; 1.013. 1.015, 1064, CC/2002**).

16.08.2012, arquivada na junta em 22.08.2012.

QUINTA CLÁUSULA - PODERES DE ADMINISTRAÇÃO: A administração da sociedade será exercida isoladamente pelo sócio **EVANDRO PIRES DALTRO** com os poderes e atribuições de representar ativa e passivamente a sociedade, em juízo ou fora dele, podendo praticar todo e qualquer ato, sempre no interesse da sociedade, sendo autorizado o uso do nome empresarial, vedado, no entanto, em atividades estranhas ao interesse social ou assumir obrigações seja em favor de qualquer dos cotistas ou de terceiros, bem como onerar ou alienar bens imóveis da sociedade, sem autorização da outra sócia. (**artigo 997, VI; 1.013. 1.015, 1064 CC/2002**).

Pois bem. Os poderes de administração atribuídos contratualmente ao Sr Evandro, e a somente ele, colocam-no a frente de todo e qualquer tomada de decisão da empresa. Tal circunstância, ladeada ao esquema engendrado pela empresa e adiante abordado, fez com que fosse precisa sua responsabilização a teor do artigo 135, III, do CTN. Confira-se:

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.

Fato que chamou à atenção deste Relator foi a ausência formal do recorrente no quadro de sócio da empresa no período fiscalizado (2012), vale dizer, saiu em 2009 e retornou em 2013. Ainda assim, era procurador da empresa Vânia P Daltro em 22.10.2010 (assinou contrato firmado com a Claro S/A), bem como assinou outro contrato com a Claro S/A na "condição de diretor" da TF Tecnologia em 19.11.2011, vez que possuiu procuração datada de 22.10.2010.

Ou seja, nesse período o sócio da Log Empreendimentos Ltda, senhor Luciano Pereira Daltro era, ao mesmo tempo, procurador das empresas TF Tecnologia Ltda EPP e Vânia Pereira Daltro EPP, além de figurar como procurador da própria LOG, no Termo de Abertura do Livro Diário nº 25.

E mais, ainda conforme o relato fiscal, de acordo com documentação obtida junto à Caixa Econômica Federal, a conta 2069-4, operação 003, da agência 1018, da Log Empreendimentos Ltda, com data de abertura de cartão de autógrafo de 05/11/2011, consta como representante legal o senhor Luciano Pereira Daltro, sendo que nessa data, o senhor Luciano Pereira Daltro não possuía nenhum vínculo contratual com a referida empresa.

Some-se a isso, o fato de a empresa ter sido intimada a prestar esclarecimentos sobre procurações públicas e privadas em nome da empresa e dos sócios, como outorgantes e outorgados, sendo que, em resposta, de maneira bastante incomum, explicou:

LOG EMPREENDIMENTOS LTDA, através do sócio administrador e representante legal abaixo assinado, vem respeitosamente à presença de Vossa Senhoria, informar que, em razão da concessão de procurações ser expediente rotineiro para as atividades da pessoa jurídica, esta empresa não possui registro exato sobre o volume e conteúdo de documentos dessa natureza".

Vale dizer, de maneira bastante indireta, negou-se a prestar as informações sobre outorga de procurações, na medida em que não se mostra sequer plausível que uma empresa desse porte não detenha controle das suas procurações.

Nesse ponto, compartilho da conclusão fiscal no sentido de que "*Dessa forma, fica mais uma vez provado a administração das três empresas (Log Empreendimentos Ltda, Vania Pereira Daltro e TF Tecnologia, sempre foram gerenciadas por uma única pessoa, o senhor Luciano Pereira Daltro, até mesmo durante o período em que, por algum motivo, se afastou, pelo menos em tese, do quadro societário das empresas, retornando em 07/11/2013 e permanecendo até a data atual.*"

Com efeito, penso que há inclusive indícios da participação do recorrente a ensejar a sua responsabilização à luz do inciso II daquele artigo 135, *verbis*:

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:

(...)

II - os mandatários, prepostos e empregados;

Todavia, a imputação fiscal alicerçou-se na responsabilização do recorrente em função do falecimento de seu então genitor, o Sr Evandro, a teor do artigo 131, II do CTN.

Art. 131. São pessoalmente responsáveis:

(...)

II - o sucessor a qualquer título e o cônjuge meeiro, pelos tributos devidos pelo de cujus até a data da partilha ou adjudicação, limitada esta responsabilidade ao montante do quinhão do legado ou da meação;

Sobre esse aspecto, aduz o recorrente que a responsabilidade atribuída aos sócios/representantes, por força daquele artigo 135, III, seria intransmissível, a teor do princípio da pessoalidade da pena (art. 5º, XLV, da CRFB/88), pois decorreria da intenção pessoal do agente (sócio/representante).

Não lhe assiste razão. O disposto no inciso II é claro ao prescrever que os sucessores são responsáveis pelos tributos devidos pelo *de cujus* até a data da partilha ou adjudicação, não promovendo qualquer ressalva quanto à forma pela qual o falecido passou a - originariamente - responsabilizar-se pelo tributo devido.

Por fim, quanto ao pleito de que fosse observada a força da herança, consoante os valores discriminados na escritura pública de inventário e partilha dos bens acostada às fls. 3.948/3.952, cumpre mencionar que se trata de matéria que deverá ser observada quando da execução/cobrança da dívida.

Na sequência, passo à análise do recurso apresentado pela **autuada, LOG EMPREENDIMENTOS LTDA.**

RECURSO VOLUNTÁRIO => LOG EMPREENDIMENTOS LTDA.

Inicialmente, sustenta a recorrente ter havido vício no ato administrativo decorrente do vazamento de dados da investigação com o intuito de prejudicar o contribuinte, além de constrangimento ilegal das pessoas relacionadas com a empresa auditada.

Com isso, as provas colidas seriam imprestáveis, eis que teriam sido obtidas por meios ilícitos, a exemplo do constrangimento ilegal.

No que toca à alegação de vazamento de dados da investigação, quando ao final tipificou a conduta do autuante em alguns dispositivos com implicações no âmbito

criminal, civil e administrativo, reportou-se, concretamente, ao Termo de Intimação Fiscal nº 04, encaminhado ao Banco do Brasil, por meio do qual a autoridade fiscal teria reproduzido cópia literal de parte do relatório fiscal, informando para o destinatário da intimação todas as informações captadas pela investigação, transmitindo suas impressões de que a LOG teria praticado simulação para fraudar o fisco, detalhando em 28 páginas uma série de dados sobre faturamento, massa salarial, quantidade de funcionários, o histórico de participações nas empresas, os vínculos trabalhistas, ilações sobre o capital social, movimentação financeira informada em DIRF, Receita Bruta Declarada e apresentando a sua conclusão de que a TF seria pessoa interposta da LOG.

Além disso, alegou que o autuante teria agido dolosamente no intuito de apenas prejudicar comercialmente a empresa investigada, através do vazamento de dados sigilosos. Procurou sustentar que a observação por ele promovida em e-mails trocados com o Banco do Brasil, no sentido de que *"O resto do TIF é informação para que o Banco do Brasil fique a par do que está acontecendo"* teria o condão de demonstrar o dolo no agir do autuante voltado a prejudicá-lo comercialmente.

Pois bem.

O referido termo fiscal encontra-se acostado às fls. 3.785/3.811 dos autos.

Embora se tratasse de um extenso termo fiscal, o objetivo da intimação era, de forma única e exclusivamente, a obtenção de esclarecimentos, por escrito e acompanhado da respectiva documentação, relacionados a uma suposta autorização para que a autuada substabelecesse a outra empresa (TF tecnologia), serviços contratados por meio de determinado instrumento por eles originariamente celebrado - fiscalizada e diligenciada (Banco do Brasil). Confira-se:

- Solicitamos esclarecimentos, por escrito e com documentos, que comprovem a autorização expressa do Banco do Brasil, para a Log Empreendimentos Ltda substabelecer os serviços oriundos do contrato número 2009/104 para a empresa TF Tecnologia LTDA – EPP, CNPJ 10.395.161/0001-85.

De acordo como CONTRATO RELATIVO AS FUNCOES DE CORRESPONDENTE NO PAÍS NUMERO 2009/104, QUE ENTRE SI CELEBRAM O BANCO DO BRASIL S.A. E A LOG EMPREENDIMENTOS, de 12 de agosto de 2009, cláusula "1.5. A CONTRATADA não poderá, sem autorização prévia do CONTRATANTE, substabelecer o presente Contrato".

Houve a instauração de procedimento fiscal no diligenciado, consoante se denota do cabeçalho do termo fiscal (MPF nº 050100.2015.00303), além de a natureza e conteúdo da informação perseguida sugerirem, por si só, que tanto a autuada, quando a TF Tecnologia estavam submetidas à investigação fiscal. Natural que assim sugerissem.

Em função do porte do diligenciado, é bastante comum que o departamento/setor responsável pelo atendimento à requisição fiscal não seja, necessariamente, o mesmo que detém a informação tal como requisitada.

Ainda que referida resposta seja subsidiada por informação do departamento/setor competente, ou mesmo, apenas integralmente repassada ao requisitante, o fato é que, com alguma frequência, quem subscreve ou produz a resposta não consegue compreender o que, objetivamente, se pretende como resposta, independentemente de sua serventia, ou não, para sustentar a tese fiscal.

Note-se que essa aparente falta de sintonia entre referidos setores teria ficado caracterizada quando o autuante insistiu, em sua mensagem eletrônica, ...

Que a previsão existe, isso nós já sabemos. O que desejamos saber é se houve, na prática, a concretização dessa previsão, com a autorização do Banco do Brasil.

José de Oliveira Novais
Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil
Delegacia da Receita Federal do Brasil em Salvador/BA
Superintendência da Receita Federal na 5ª Região
(71) 3416-1452 | jose.o.novais@receita.fazenda.gov.br

Nesse sentido, penso, e aqui é, de fato, a impressão que este Relator possui do caso, que ao autuante não pretendeu, com o repasse daquelas informações em sua intimação fiscal, as quais, em grande medida, são obtidas também por meio de consultas/registros públicos, a exemplo da composição e alteração do quadro societário, transcrição de legislação, consultas na rede mundial de computadores, CNAE utilizados, dentre outras, trazer diretamente qualquer prejuízo comercial às envolvidas ou mesmo constranger o intimado a prestar a informação tal como requisitada, de forma a que viesse, de uma forma ou de outra, invalidar os esclarecimentos prestados pelo diligenciado.

Até mesmo porque, como bem colocado na intimação fiscal, os esclarecimentos deveriam ser prestados acompanhados da documentação que as lastreara.

Ademais, compartilho do entendimento da decisão piso quando asseverou que

"Sendo inclusive, de meu entendimento, que a expressão empregada pelo auditor-fiscal na correspondência, in verbis, "O resto do TIF é informação para que o Banco do Brasil fique a par do que está acontecendo" apenas demarca que o ponto principal a ser respondido pelo Banco do Brasil no referido TIF nº 4 se referia a se houve ou não o tal substabelecimento para a empresa TF Tecnologia"

De igual sorte, alega que a lavratura de auto de infração contra a Audimaster e a inclusão de seu sócio Airtton Xisto em Representação Fiscal para Fins Penais teriam o condão da constranger os intimados a prestarem as informações no interesse da acusação fiscal.

Não vejo dessa forma.

É dever do auditor, uma vez identifica a infração à legislação tributária e/ou conduta que, em tese, configure crime de qualquer natureza, promover o competente lançamento e a RFFP, que seguirão seus trâmites, observadas por óbvio, as disposições legais (rito, contencioso, devido processo legal, ampla defesa, contraditório, e por aí vai).

Com isso, não vislumbro que o agente fiscal tenha tido - como propósito direto - o objetivo de obter prova por meio de constrangimento, se seu ato foi motivado por dever de ofício.

O que pretende a defesa, em seus argumentos muito bem articulados e no tocante a esse assunto, é procurar imputar ao autuante uma conduta viciada por questões pessoais voltadas a, de forma pura e simples, prejudicar a empresa a qualquer custo como se

perseguição fosse, a fim de que, com isso, pudesse suscitar a ilicitude das provas no todo colhidas.

Pois bem.

Com isso, a atuada procurou, em meu sentir, esvaziar por completo o ímpeto investigativo que o caso, por sua natureza, requereu. Perceba-se que a acusação fiscal, tal como promovida, revelaria (**caso provada**) a existência in concreto de uma prática que, infelizmente, se afigura recorrente no mundo empresarial, é dizer, a constituição de empresas interpostas, enquadradas no SIMPLES, com o intuito exclusivo de não recolher as contribuições previdenciárias devidas.

Este caso não é o primeiro e, lamentavelmente, não será o último.

Por fim, entendo que, sob o viés do contencioso administrativo fiscal, a conduta adotada pelo autuante em nada maculou a licitude das provas colhidas, sendo certo que, se há medidas outras a serem tomadas, penso que elas não se darão no âmbito deste julgamento, ficando a cargo da unidade de origem uma melhor avaliação quanto ao tema.

Prosseguindo, sugere a atuada haver nulidade no lançamento em virtude dos dois motivos a seguir:

1 - Produção de prova pela fiscalização que não teria sido juntada aos autos, o que reforçaria a fuga dos princípios da verdade material e da moralidade administrativa.

Nesse quesito, aponta a atuada que em função dos procedimentos instaurados no condomínio André Guimarães, onde funciona a LOG, e no Condomínio Edif. Cristal, onde fica a sede da TF, ambos teriam apresentados pronunciamentos que não teriam sido acostados aos autos, o que, a seu ver, configuraria má-fé do fiscal, além de cerceamento de defesa e violação ao devido processo legal, concluindo que muito provavelmente as informações não eram do interesse do agente fiscal.

Ora, se as informações obtidas por ventura não prestam a provar a tese fiscal acusatória e, ao mesmo tempo, a juízo da autoridade autuante, não é capaz de pôr por terra todo o conjunto probatório envolvido, é razoável que tais informações não sejam carreadas aos autos, em observância ao primado da economia processual.

Por sua vez, caso sirvam de lastro à acusação devem ser juntadas aos autos, cabendo ainda à atuada, a juntada daquelas que tendam a desconstituir a tese acusatória.

2 - Produção de prova pela fiscalização que resultou em citação no relatório fiscal, como elemento formador da convicção do autuante, que não foi acostada aos autos.

Nesse ponto, refere-se a recorrente à resposta do condomínio André Guimarães.

Revisitando o relatório fiscal, nota-se que a menção àquele condomínio dera-se no item que propunha destacar a localização das três empresas no mesmo andar do mesmo prédio, valendo-se da mesma estrutura física e dos mesmos equipamentos de escritório.

Por sua vez, o recurso voluntário traz considerações que tendem a, em alguma medida, confirmar parte do asseverado pelo Fisco. Vejamos os excertos destacados:

(...)

*Com efeito, também o tipo de atividade desempenhada pelas empresas TF e SOL à LOG por vezes impunha **que os empregados destas exercessem suas funções em ambientes compartilhados com os empregados da LOG.** Porém, não significa dizer que em razão disto as empresas não tinham endereço e sede próprios.*

*No que diz respeito à TF, por exemplo, sendo a Log credenciada do Banco do Brasil, as atividades contratadas eram de mero apoio administrativo. Inexiste prova nos autos (nem poderia) no sentido de demonstrar que a TF, por meio dos seus empregados, desempenhava a função da LOG, **apenas por compartilhar eventualmente o espaço físico onde os atendimentos aconteciam ou que era aquele o seu efetivo endereço.***

*No caso da SOL, a característica do serviço prestado (serviços prestados “em campo” para o suporte técnico do aparelho denominado P.O.S.) muitas vezes **provocava a presença de seus empregados nos pontos de atendimento dos clientes da LOG,** podendo ter acarretado a confusão do Fiscal quanto à independência das atividades e também do espaço físico.*

*Só que consta dos autos a informação de que a SOL foi constituída em 2004 e iniciou suas atividades na Rua José Peroba, Bairro Stiep. A Autoridade Administrativa lança infundada desconfiança **ao fato da SOL ter transferido sua sede ao Edf. André Guimarães, sala 1711,** situação que encontra fácil esclarecimento pela relação entre as empresas.*

A mudança de endereço para a sala 1711 do Edf. André Guimarães Business, prédio onde a LOG mantém sua sede, decorreu da simples sinalização da oportunidade. As empresas são parceiras comerciais e nada mais natural que tenha havido a indicação, sem que isto queria dizer que elas funcionavam no mesmo endereço. As salas eram, portanto, próximas, mas separadas.

(...)

Feitas as constatações acima, entendo que a não juntada das manifestações citadas pelo autuante não trouxe maiores dificuldades à defesa da autuada, como se denota do extenso e substancial recurso apresentado.

Ademais, a tese e conclusão fiscal estão alicerçadas em uma série de outras constatações que não guardam relação direta de dependência com as manifestações citadas e não carreadas aos autos.

Ainda no campo das nulidades, sustenta a recorrente que não teria sido apresentada a fundamentação legal específica que justificaria a mudança de critério de cálculo do FAP da LOG para efeitos do lançamento e que, com isso, teria havido o cerceamento de sua defesa.

Nesse ponto, cumpre destacar que o FAP (Fator Acidentário de Prevenção) é um multiplicador variável aplicado sobre o RAT (Riscos Ambientais do Trabalho), fazendo com que se chegue ao "RAT ajustado", que pode figurar no intervalo entre a metade e o dobro daquele original.

No caso em questão, o fisco consignou que o fato de a recorrente apresentar apenas 4 funcionários, além de um CNAE que não refletiria a realidade da empresa, fez com que fosse necessária a aplicação de um FAP **neutro** no lançamento. Confira-se:

A necessidade de cálculo específico do RAT e FAP decorre do fato do código CNAE da empresa Log Empreendimentos Ltda não refletir a realidade da empresa, bem como o fato de ter informado apenas quatro funcionários durante todo o período, o que provocou o cálculo incorreto da alíquota do FAP.

Em outras palavras: ao trazer a folha de pagamento das outras duas empresas para o âmbito das obrigações da recorrente, valeu-se de um índice que não trouxe qualquer alteração aos RAT relativos às atividades que seriam por elas desempenhadas. Não trouxe qualquer ônus adicional ao que já se impunha em razão dos RAT de 2% (TF Tecnologia) e 3% (Vânia Daltro).

Com efeito, reputo acertada a providência adotada e minuciosamente descrita, propiciando fosse suficientemente combatida pelo recorrente.

Na seqüência, insurge-se a recorrente sugerindo ter havido erro da identificação do sujeito passivo.

Após discorrer sobre o instituto da simulação, aí incluída a noção de negócio simulado (aparente) e dissimulado (real) e do acordo entre as partes que dele se aproveitaram, assevera que o Fisco deveria comprovar sua relação direta com o fato gerador da exação, notadamente o vínculo empregatício com aqueles que integraram a folha de pagamento das outras duas empresas.

Não comungo desse entendimento.

Como já citado alhures, a linha acusatória fiscal reside em sustentar que as empresas TF Tecnologia e Vânia Daltro seriam, em verdade, interpostas pessoas no intuito de acobertarem (**negocio jurídico aparente/simulado**), em última análise, a titularidade/responsabilidade pela folha de pagamento que, ao final das contas, seria da recorrente (**negócio jurídico real/dissimulado**).

Nessa esteira, caso comprovada a interposição, o que se tem, por decorrência lógica, é o reposicionamento do real titular/responsável pelas folhas de pagamento no pólo passivo da obrigação tributária, que, *in casu*, seria a própria recorrente.

Perceba-se que esse reposicionamento deve se dar, necessariamente, valendo-se de uma das empresa envolvidas no acordo, observando-se, evidentemente, aquilo que foi engendrado, fazendo com que, no meu entender, não se faça necessária a comprovação específica da relação direta com o fato gerador, eis que esta estaria se dando como decorrência da comprovação do negócio simulado, da qual fez parte.

Diferentemente seria, se houvesse a tentativa de imputar a titularidade/responsabilidade pela folha de pagamento a uma quarta empresa estranha ao acordo.

Em continuação, após insistir no sentido de que o foco do trabalho fiscal deveria ter sido a comprovação de sua relação direta com o fato gerador e não a tentativa de comprovar a interposição daquelas duas outras empresas, passou a refutar, uma a uma, grande parte das constatações fiscais.

Em determinado momento do relatório fiscal, o autuante, após fazer menção a "*literatura sobre interposição fraudulenta de pessoas*", passou a descrever de forma pormenorizada, 19 circunstâncias identificadas no caso que, uma vez comprovadas, conduziriam à caracterização da interposição fraudulenta de pessoas.

Sobre esse tema, o recorrente, de forma combativa, reconheça-se, questionou a falta de apontamento da origem literária.

Ora, independentemente de constar, ou não, em qualquer manual, doutrina, passo-a-passo, orientação interna o mesmo cartilha, o fato é que as situações e circunstâncias lá descritas, quando analisadas em conjunto e relacionadas ao proveito que se buscou, são capazes de chamar a atenção do julgador para a possível existência daquilo que se propôs provar.

Vamos a elas.

O relatório fiscal em aproximadamente 11 laudas traça um histórico das alterações nos quadros societários das empresas envolvidas.

As três empresas possuem praticamente as mesmas atividades, objetos semelhantes, sendo que, conforme informado em sua defesa, a LOG concentraria suas atividades na parte tecnológica da prestação de serviços, bem como disporia de sistemas e software de gestão de ponta, bem como trataria das relações comerciais com os clientes. Por sua vez, as demais atividades que envolvem atos acessórios a sua prestação principal de serviços, tais como escaneamento de documentos, tratamento de dados, manutenção de computadores, impressoras e de máquinas seriam prestados por aqueles terceiros.

Extraio dessas breves considerações, que embora tenham objetos semelhantes, as empresas realizavam as atividades segundo a sua capacidade operacional, determinada pelo quantitativo de empregados alocados a cada folha de pagamento. Vale dizer, a LOG prestaria os serviços que demandariam muito pouca mão-de-obra, ao passo que as outras duas, serviços que contariam com um maior número de empregados.

Foi ainda posto no relatório fiscal que as empresas TF Tecnologia e Vânia Daltro, já existentes bem antes de o período fiscalizado, não possuíam uma estrutura mínima para que pudesse se colocar no mercado. Vejamos:

A autuada possuía 18 (dezoito) filiais ativas em 2012, espalhadas em diferentes estados, tais como, Espírito Santo, Minas Gerais, Rio de Janeiro, Sergipe e, posteriormente, Distrito Federal, sem que tivesse funcionários em seu quadro de pessoal para essa atividade.

Possuiu em média 4 funcionários ao longo de 2012, consoante demonstrariam suas GFIP, dos quais 3 teriam sido utilizados como interpostas pessoas na administração da empresa TF.

Ao longo de 2011, 2012 e 2013, a receita bruta da TF, cujo cliente é a LOG, deu-se bem próxima à sua massa salarial, conforme demonstra o seguinte histórico:

Receita Bruta	1.290.582,50	2.192.507,78	2.626.642,76
Massa empregados GFIP	1.553.975,79	2.112.952,35	2.402.951,65

Fonte: Sistema SIF

A quantidade de segurados pode ser assim demonstrada ao longo de 2012

2012	181	174	176	176	198	201	203	208	203	203	203	201	198
------	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----

Ou seja, os valores aparentemente contabilizados como receitas provenientes da LOG deram-se de forma apenas "suficiente" a honrar com sua folha de pagamento.

E mais, mesmo a movimentação financeira em 2012, da ordem de **R\$ 1.237.489,31**, não seria suficiente para, efetivamente, saldar referida despesa.

Por sua vez, a empresa Vânia P Daltro apresentou uma massa salarial de R\$ 4.012.996,46 e uma receita bruta convenientemente declarada na monta de R\$ 3.520.039,88 (dentro do limite de permanência no SIMPLES => R\$ 3.600.000,00.). Veja-se a série histórica.

Descrição	2011	2012	2013
Receita Bruta	1.761.215,32	2.091.941,86	3.520.039,88
Massa empregados GFIP	1.330.745,68	2.333.067,30	4.012.994,46

Fonte: Sistema SIF

A quantidade de segurados pode ser assim demonstrada ao longo de 2012

2012	188	187	206	219	226	228	239	254	285	310	304	316	299
------	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----	-----

Se no caso da TF, sua folha de pagamento consumia praticamente toda a receita bruta declara, o que já não se afigura razoável quando se trata do seguimento da prestação de serviços, no caso da Vânia, a situação é ainda muito mais improvável.

Já por outro lado, a autuada, que contava com apenas 4 segurados empregados em seus quadros, experimentou uma movimentação financeira de incriveis R\$ 492.530.837,11 (crédito).

A Fiscalização identificou no CNIS (Cadastro Nacional de Informações sociais) a existência de vários vínculos empregatício duplicado entre as empresas.

Por exemplo, dezenas entre a Vânia Daltro e a autuada; 5 (cinco) entre a TF Tecnologia e a autuada; e 16 (dezesesseis) entre as empresas Vânia Daltro e TF Tecnologia.

A empresa TF teria a LOG como seu único cliente, ao passo que a Vânia Daltro, teria a LOG e a Claro s/a como seus únicos clientes, sendo que o contrato com esta última - de baixo valor - teria sido assinado, por procuração, pelo Sr Luciano Pereria Daltro, sócio da autuada.

Durante o procedimento fiscal, teria sido apresentado um contrato pretensamente celebrado entre a TF e a autuada, no qual a Fiscalização identificou algumas importantes inconsistências, além do fato de não constar reconhecimento de firma em cartório, fiadores, testemunhas ou único carimbo. Confira-se:

Apesar das explicações da empresa Log Empreendimentos sobre a contratação da empresa TF Tecnologia, causa estranhamento o contrato ter sido apresentado um ano após a intimação da empresa TF Tecnologia Ltda e cinco meses após a intimação da empresa Log Empreendimentos Ltda, o que indica que esse contrato nunca existiu, mas foi confeccionado unicamente para tentar “explicar” a essa autoridade fiscalizadora, que não houve substabelecimento, e que as empresas TF Tecnologia e Log Empreendimentos não são a mesma empresa.

Mais ainda, além do contrato ter uma redação pouco técnica, a data de assinatura foi escrita à mão, com data de 01/12/2011, tendo sido assinado pela senhora Ana Lucia Almeida Soares, pela TF Tecnologia Ltda, e pelo senhor Thiago Maia D’Oliveira, pela empresa Log Empreendimentos.

A análise do quadro societário da empresa Log Empreendimentos Ltda revela que, à época da assinatura do contrato entre esta empresa e a TF Tecnologia, o único sócio administrador da Log Empreendimentos Ltda era o senhor Evandro

Pires Daltro, falecido em 24/11/2014, sendo o senhor Thiago Maia D’Oliveira apenas sócio, sem poderes para administrar a empresa, ou seja, sem poder para formalizar contratos.

Mais ainda, durante o ano de 2012, a Log Empreendimentos Ltda tinha apenas quatro funcionários em seu quadro de pessoal, sendo a senhora Ana Lucia Almeida Soares, um desses funcionários.

A signatária do contrato pela TF não ostentava a condição de administradora, sendo que o administrador à época, Sr Carlos Alberto Pires Daltro JR, já havia saído do quadro de sócio (08.11.2013) quando da apresentação desse contrato à Fiscalização.

Foram identificadas situações em que sócios e ex-sócios da TF Tecnologia seriam **empregados da autuada**, a exemplo dos Srs Francisco Lourenço Gama da Silva, Carlos Alberto Pires Daltro e Ana Lúcia Almeida Soares.

Nesse ponto, a Fiscalização traça um histórico por meio do qual procura evidenciar o *modus opeandi* definido em valer-se de empregados da LOG como sócio administrador a TF Tecnologia. De 23.03.2009 a 02.11.2013, Carlos Alberto Pires Daltro seria seu sócio administrador e empregado da LOG. De 24.03.2009 a 21.01.2011, o Sr Francisco Lourenço Gama da Silva, seu sócio e com vínculo trabalhista com diversas empresas do grupo.

Em 21.07.2011, a Sra Ana Lucia Almeida, que teria um patrimônio de R\$ 718,56 em 2010, ingressa como sócia da empresa, com 5% de participação (os outros 95% pertenceriam a Carlos Alberto Pires Daltro Jr), por meio da transferência - **por doação** - das contas anteriormente pertencentes ao Sr Francisco.

Em 08.11.2013, o Sr Carlos Alberto P Daltro Jr retira-se da sociedade, permanecendo a Sra Ana como sua única sócia.

Fato importante, foi a resposta prestada pela então sócia da TF Tecnologia, a Sra Ana Lúcia Almeida Soares, nos seguintes termos:

"Informo que além de sócia da TF, sou empregada da empresa LOG, conforme carteira assinada anexa, na qual fui admitida em 01/06/2005 e desempenho a função de gerente administrativa e financeira, conciliando as duas jornadas. O trabalho na LOG ajuda a complementar minha renda, já que a empresa TF não me dá o retorno necessário."

Não foi identificado na DIRPF da Sra Ana Lúcia, evidencia de qualquer tipo de rendimento, seja pró-labore ou lucro, obtido pela sua participação como sócia da empresa TF Tecnologia.

Já no que toca à administração da empresa Vânia Daltro, constituída em 2004 para a comercialização de calçados, percebe-se que o quadro societário, até determinado momento, era parcialmente composto por pessoas com grau de parentesco entre si e com os sócios da LOG.

Todavia, em 31.12.2014, a Sra Vânia P Daltro, com 69 anos de idade, transferiu praticamente a totalidade das suas cotas para a senhora **Maria da Paz Santos de Menezes**, funcionária da própria empresa Vânia Pereira Daltro, com o cargo de gerente jurídico e empregada da TF Tecnologia no período de 01.09.2009 a 31.12.2011, com o cargo também de gerente jurídico.

Ainda segundo o Fisco, além dos quatro sócios Carlos Alberto Pires Daltro, Francisco Lourenço Gama da Silva, Ana Lucia Almeida Soares e Maria da Paz Santos de Menezes, das empresas Vania Pereira Daltro e TF Tecnologia Ltda, relacionados acima, serem,

ao mesmo tempo, funcionários das empresas Log Empreendimentos Ltda, Vania Pereira Daltro e TF Tecnologia, todos os demais sócios das empresas, com exceção dos sócios iniciais da empresa Vania Pereira Daltro (Marcos Tourinho da Fonseca e Ronaldo Monteiro de Araujo Filho), guardam relação de parentesco com os sócios da empresa Log Empreendimentos Ltda, seja na qualidade de esposa, filho, neto, nora ou outro.

A Fiscalização ainda aponta que a Sra Vânia P Daltro não declarou em DIRPF sua participação na empresa que levou seu próprio nome, além de não declarar recebimento de lucros, dividendos ou pró-labore dela percebidos, o que se dá, diferentemente, com sua participação em outras empresas.

Apontou ainda que a empresa Vânia P Daltro não possuía sequer um único bem, até mesmo máquinas e equipamentos, sendo o ativo composto unicamente da conta Caixa/Bancos, com saldo de R\$ 14.708,57, e depósitos judiciais de R\$ 315,31, o que totaliza um Ativo de R\$ 15.023,88.

Para um capital social de R\$ 40.000,00, a empresa Vânia Pereira Daltro acumula prejuízos acumulados, no ano de 2012, de R\$ 1.399.876,52, com uma situação de total insolvência, inclusive com obrigações trabalhistas no valor de R\$ 702.146,31.

Ambas as empresas tidas por interpostas apresentam capital social bem diminuto e estabilizado (R\$ 40.000,00 e R\$ 10.000,00) se comparado com o da autuada, da ordem de R\$ 2.000.000,00 - fls. 319. (na alteração contratual arquivada em 05.02.2015).

De forma incomum, não se identificaram *sites* na internet relacionados à autuada e a Vânia P Daltro.

O Fisco ainda identificou a existência de Reclamatórias Trabalhistas com o arrolamento de todas as empresas do grupo no pólo passivo.

Durante o período auditado, as três empresas do grupo possuíam o mesmo contador, o senhor Airton Cleber Xisto Cerqueira CPF no 168.977.225-53, representante da empresa Audi Master Assessoria Contábil S/S — EPP, CNPJ no 34.405.928/0001-7.

Em 30/12/2013, as três empresas do grupo desistem ao mesmo tempo do contrato com a empresa Audi Master Assessoria Contábil S/S — EPP. Pela análise dos distratos, conforme assenta o Fisco, todos apresentam as mesmas cláusulas e idêntica formatação, o que revelaria foram feitos pela mesma pessoa, em um mesmo momento, utilizando-se modelo único, o que demonstraria mais uma vez que as empresas utilizam da mesma estrutura de funcionamento.

Posteriormente ao distrato com a empresa de contabilidade Audi Master Assessoria Contábil S/S, as empresas contrataram o mesmo contador pessoa física, senhor Ricardo da Silva Passos, CPF nº 797.789.805-63.

Doutro giro, a recorrente apresentou alguns argumentos **i)** no intuito de dar outra interpretação e conclusão aos fatos trazidos pelo autuante e **ii)** na intenção de desacreditar os fatos colhidos pela Fiscalização.

Quanto ao primeiro grupo acima, destacam-se:

1 - as três empresas nos pólos passivos das Reclamatórias Trabalhista: argumenta que é comum que a justiça traga para a lide, as empresas tomadoras dos serviços, nos casos de terceirização.

2 - a idade avançada da Sra Vânia P Daltro no quadro societário da empresa que leva seu nome: sustenta que é comum, na medida em que um ministro do STF pode exercer sua função até os 75 anos de idade.

3 - o contrato celebrado entre a TF Tecnologia e a LOG: que o acordo de vontades pode se dar inclusive de forma verbal, além do que o suporte impresso não seria condição nem de existência, nem de validade, nem de eficácia do contrato, muito menos um "simplório carimbo".

Por sua vez, quando ao segundo, destacam-se:

1 - intimação do Sr Francisco Lourenço Gama: incorreção da informação de que havia sido intimado, eis que o AR acostado à intimação referia-se a outro expediente fiscal.

2 - incorreção da informação de que a Sra. Maria da Paz Santos de Menezes seria mãe dos sócios da Log.

3 - incorreção da informação de que o capital social da LOG seria de R\$ 26.958.729,44 em 2012, sendo que seu contrato em 2014 apontava para R\$ 2.000.000,00.

Pois bem.

Todo o conjunto probatório relatado e pormenorizadamente descrito no relatório fiscal, em que pese os equívocos apontados pelo recorrente, que, ao meu ver, em nada o compromete, conduz à conclusão deste Relator de que a autuada, com vistas a eximir-se do recolhimento das contribuições previdenciárias, valeu-se, deliberadamente, das empresas TF Tecnologia e Vânia Pereira Daltro, enquadradas no SIMPLES NACIONAL, como interpostas pessoas, no intuito de simular a titularidade/responsabilidade pelas folhas de pagamento que, ao que restou demonstrado, a ela pertencem.

Noutro giro, penso eu que a própria existência formal (TF Tecnologia) e os rearranjos nos quadros societários de ambas as empresas, enquanto interpostas pessoas da autuada, seriam resultantes de atos simulados, em especial dos respectivos atos contratuais.

Todos os elementos aqui reproduzidos foram de crucial importância para a formação do convencimento deste relator. Ainda assim, se é que se pode destacar alguns pontos, chamo à atenção para **i)** a incompatibilidade entre a receita bruta, movimentação financeira, massa salarial e número de empregados relacionados às empresas, **ii)** a estabilidade e reduzido capital social das empresas interpostas, que demonstram o pouco interesse na sua manutenção como veículo de geração de lucros e produção de riquezas, **iii)** o ingresso, em seu quadro societário antes de o início da ação fiscal, de interpostas pessoas que aparentam não ter qualquer condição de suportar os encargos trabalhistas e/ou tributários por ventura a elas redirecionadas (TF Tecnologia => **Sr. Ana Lucia Almeida** e Vânia P Daltro => **Maria da Paz Santos de Menezes**).

Perceba-se que parte da tese defensiva recaiu, uma vez comprovada a simulação pretendida pelo Fisco, justamente na exclusão daquelas empresas do SIMPLES e a cobrança, **naquelas empresas**, das contribuições previdenciárias em questão.

Superada essa questão, prosseguiu o recorrente em sua defesa, ao questionar a utilização das alíquotas RAT da TF e Vânia P Daltro no lançamento. Segundo sua tese, deveria ter sido utilizado o RAT da própria LOG.

Equivoca-se a recorrente nesse ponto.

Veja-se, o CNAE utilizado pelas outras duas empresas deve, ou ao menos deveria, guardar relação com as atividades por elas efetivamente praticadas por meio de sua folha de pagamento. É dizer: há uma relação entre a folha e a atividade praticada pela empresa que definirá a alíquota RAT.

Por sua vez, aplicar sobre uma folha de pagamento que estava indevidamente atrelada a determinada empresa, o FAP verificado para outra, não me parece atender ao objetivo que se buscou com a criação desse Fator Acidentário de Prevenção.

Em outras palavras, o FAP verificado para determinada empresa que conta com uma folha de pagamento com 4 empregados não é, necessariamente, o mesmo verificado para aquela que possui 200 empregados.

No que toca ao pleito de aproveitamento dos valores recolhidos sob a sistemática do SIMPLES NACIONAL, penso que uma vez atribuída à recorrente a titularidade pelas folhas de pagamento em questão e tendo havido a exclusão daquele regime, os recolhimentos relativos às exações aqui lançadas, devem ser aproveitados no lançamento.

Assim, a parcela dos recolhimentos relativos aos períodos de 01 a 12 de 2012, promovidos pelas empresas TF Tecnologia e Vânia P Daltro, e que se refira à mesma natureza da exação em tela, deve ser, se ainda não restituída, aproveitada no lançamento, consoante a dicção da Súmula CARF 76, *verbis*:

Súmula CARF nº 76: Na determinação dos valores a serem lançados de ofício para cada tributo, após a exclusão do Simples, devem ser deduzidos eventuais recolhimentos da mesma natureza efetuados nessa sistemática, observando-se os percentuais previstos em lei sobre o montante pago de forma unificada.

Prossegue a recorrente em sua defesa, após extensa explanação acerca de várias rubricas tidas como indenizatórias, muitas delas, inclusive assim já reconhecidas pelo Fisco, por pleitear sua dedução no lançamento.

Cumprе destacar que a autuada não comprova, sequer aponta, quais as verbas indenizatórias sobre as quais teria havido - efetivamente - a constituição da exação.

Ademais, vale ressaltar, que a base de cálculo utilizada pelo autuante foi aquela declarada pelos próprios contribuintes em suas GFIP.

Apenas como reforço, trago à colação, excerto da decisão de piso sobre o tema:

Então, a auditoria-fiscal considerou na base de cálculo, das contribuições sociais previdenciárias patronais e para outras entidades e fundos, apenas as informações prestadas pelas empresas Vânia Pereira Daltro EPP e TF Tecnologia EPP em GFIP.

Ou seja, nos termos do Manual do SEFIP, versão 8.4 o próprio contribuinte informou as parcelas integrantes de remuneração para fins de cálculo de valores devidos à Previdência Social.

Quanto à qualificação da multa, alega ter havido sua aplicação genérica, posto que não teria sido comprovado o dolo na conduta.

A majoração da sanção se deu ao arrimo dos artigos 35-A da Lei 8.212/91 c/c artigo 44, 1º da Lei 9.430/96 e 71, 72 e 73 da Lei 4.502/64.

A sistemática engendrada, com a utilização de interposta pessoa para simular a titularidade de folha de pagamento por empresa enquadrada no SIMPLES e, desta forma, furtar-se ao recolhimento da contribuição patronal sobre ela incidente, caracteriza, sem sombra de dúvidas, a tipificação das hipóteses previstas nos artigos 71, 72 e 73, todos da Lei 4.502/64.

Como já mencionado alhures, *"Todo o conjunto probatório relatado e pormenorizadamente descrito no relatório fiscal, em que pese os equívocos apontados pelo recorrente, que, ao meu ver, em nada o compromete, conduz à conclusão deste Relator de que a autuada, com vistas a eximir-se do recolhimento das contribuições previdenciárias, valeu-se, deliberadamente, das empresas TF Tecnologia e Vânia Pereira Daltro, enquadradas no SIMPLES NACIONAL, como interpostas pessoas, no intuito de simular a titularidade/responsabilidade pelas folhas de pagamento que, ao que restou demonstrado, a ela pertencem."*

Perceba-se que a Súmula CARF nº 34, em que pese não se referir, exatamente, ao caso em questão, demonstra a repulsa deste colegiado no trato de matérias que envolvam interposição de pessoas. Confira-se:

Súmula CARF nº 34 (VINCULANTE): *Nos lançamentos em que se apura omissão de receita ou rendimentos, decorrente de depósitos bancários de origem não comprovada, é cabível a qualificação da multa de ofício, quando constatada a movimentação de recursos em contas bancárias de interpostas pessoas.*

Frente ao exposto, voto por CONHECER do recurso apresentado por Luciano Pereira Daltro, REJEITAR a preliminar de nulidade suscitada para, no mérito, NEGAR-LHE provimento; CONHECER, parcialmente, do recurso apresentado pela autuada, REJEITAR a preliminar de nulidade suscitada e, na parte conhecida, DAR-LHE PARCIAL provimento para que seja aproveitada no lançamento, a parcela dos recolhimentos relativos ao período de 01 a

12 de 2012, promovidos pelas empresas TF Tecnologia e Vânia P Daltro, e que se refira à mesma exação em tela, caso ainda não tenha sido restituída.

(assinado digitalmente)
Mauricio Nogueira Righetti

Voto Vencedor

Conselheiro Luis Henrique Dias Lima - Redator Designado.

Não obstante o bem fundamentado voto do i. Relator, dele divirjo especificamente quanto ao aproveitamento, no lançamento em litígio, da parcela dos recolhimentos sob a sistemática do SIMPLES NACIONAL relativos ao período de apuração 01/2012 a 12/2012, efetuados pelas empresas TF Tecnologia e Vânia P Daltro.

De plano, cabe destacar que não incide no caso em apreço o Enunciado de Súmula CARF n. 76, vez que este alcança apenas as situações de exclusões de pessoas jurídicas do regime de tributação SIMPLES (na espécie, NACIONAL), posteriormente enquadradas nas normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas em virtude da ocorrência das hipóteses previstas nos arts. 29 e 30 da Lei Complementar n. 123/2006.

Na verdade, o Enunciado de Súmula CARF n. 76 encontra-se em completa sintonia com a disciplina do art. 21, §§ 5º. a 14, da Lei Complementar n. 123/2006 c/c art. 119 da Resolução CGSN n. 94, de 29 de novembro de 2011 (vigente à época dos fatos), vez que espelha o entendimento consolidado nesses dispositivos legais.

Nesse contexto, as deduções de eventuais recolhimentos da mesma natureza efetuados na sistemática do SIMPLES NACIONAL - Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - em face de lançamento de ofício para cada tributo específico, **restringe-se à própria pessoa jurídica excluída e reenquadrada nas normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas, não se vislumbrando previsão no art. 21, §§ 5º. a 14 da Lei Complementar n. 123/2006 c/c art. 119 da Resolução CGSN n. 94/2011 (vigente à época dos fatos) para o aproveitamento daqueles recolhimentos por terceiros, em eventual lançamento de ofício em desfavor destes últimos.**

Nessa perspectiva, não há amparo legal para aproveitamento, por parte da Recorrente, da parcela dos recolhimentos sob a sistemática do SIMPLES NACIONAL relativos ao período de 01/2012 a 12/2012, efetuados pelas pessoas jurídicas TF Tecnologia e Vânia P Daltro, com mais razão ainda quando presentes as circunstâncias agravantes que determinaram a qualificação da multa de ofício, bem destacadas pelo i. Relator, *verbis*:

A sistemática engendrada, com a utilização de interposta pessoa para simular a titularidade de folha de pagamento por empresa enquadrada no SIMPLES e, desta forma, furtar-se ao recolhimento da contribuição patronal sobre ela incidente, caracteriza, sem sombra de dúvidas, a tipificação das hipóteses previstas nos artigos 71, 72 e 73, todos da Lei 4.502/64.

Como já mencionado alhures, "Todo o conjunto probatório relatado e pormenorizadamente descrito no relatório fiscal, em que pese os equívocos apontados pelo recorrente, que, ao meu ver, em nada o compromete, conduz à

conclusão deste Relator de que a autuada, com vistas a eximir-se do recolhimento das contribuições previdenciárias, valeu-se, deliberadamente, das empresas TF Tecnologia e Vânia Pereira Daltro, enquadradas no SIMPLES NACIONAL, como interpostas pessoas, no intuito de simular a titularidade/responsabilidade pelas folhas de pagamento que, ao que restou demonstrado, a ela pertencem."
(grifei)

Em resumo, os recolhimentos efetuados pelas pessoas jurídicas TF Tecnologia e Vânia P Daltro, sob a sistemática do SIMPLES NACIONAL, só podem ser aproveitados por elas próprias, seja no contexto de lançamento de ofício decorrente de exclusão desse regime de tributação, seja por compensação ou restituição, conforme a inteligência do art. 21, §§ 5º. a 14, da Lei Complementar n. 123/2006 c/c art. 119 da Resolução CGSN n. 94/2011.

Desta forma, inexistente previsão legal, inclusive operacional, a amparar a pretensão da Recorrente de aproveitar para si tais recolhimentos para fins de dedução do lançamento em tela.

Pelo exposto, voto no sentido de, na parte conhecida, **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso voluntário apresentado pela autuada.

(assinado digitalmente)
Luis Henrique Dias Lima