



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

Processo n° 10875.722997/2014-21
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2201-003.811 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 09 de agosto de 2017
Matéria Contribuições Previdenciárias
Recorrente PRV COMERCIO DE PECAS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/03/2009 a 30/09/2012

INTIMAÇÃO. VIA POSTAL. DOMICÍLIO TRIBUTÁRIO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

É válida a intimação feita por via postal no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo, sendo este aquele fornecido por ele, para fins cadastrais, à administração tributária.

CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. OFENSA. FALTA DE COMPROVAÇÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não devem prosperar as alegações de ofensa ao contraditório e à ampla defesa quando destituídas de qualquer comprovação, em especial quando a documentação dos autos é incompatível com elas.

DECISÃO. FALTA DE FUNDAMENTAÇÃO. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

Considera-se fundamentada a decisão que contém elementos de fato e de direito suficientes para suportar as conclusões apresentadas, não estando o julgador obrigado a analisar argumentos que não teriam o condão de alterar o que foi decidido.

A omissão no julgado deve ser apontada objetivamente, não servindo para infirmá-lo alegações de cunho genérico.

AUDITOR-FISCAL DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. COMPETÊNCIA. LANÇAMENTO E JULGAMENTO.

O Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil é a autoridade administrativa a quem compete privativamente constituir o crédito tributário por meio do lançamento de ofício, ao sujeito passivo e responsáveis solidários, bem como elaborar e proferir decisões ou delas participar em processo administrativo-fiscal.

MPF. NULIDADE. INEXISTÊNCIA.

O MPF é instrumento interno de planejamento e controle das atividades e procedimentos fiscais de forma que eventuais irregularidades no seu trâmite ou emissão não teriam força para invalidar o auto de infração dele derivado.

O MPF é expedido em face do sujeito passivo fiscalizado, não havendo previsão de emissão para os sujeitos passivos solidários.

DECADÊNCIA. LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. FRAUDE, DOLO OU SIMULAÇÃO.

Nos casos em que comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação, o prazo decadencial começa a fluir no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o tributo poderia ter sido lançado.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

Uma vez demonstrados o exercício de fato de poderes de administração pelas pessoas físicas apontadas como responsáveis, bem como o seu interesse jurídico comum na situação que gerou o fato gerador, estão presentes os requisitos para a responsabilização pelo crédito tributário lançado.

AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO. PAGAMENTO EM ESPÉCIE. INCIDÊNCIA.

O auxílio-alimentação quando pago em espécie e com habitualidade integra o base de cálculo das contribuições previdenciárias.

VALE-TRANPORTE. ENUNCIADO Nº 89 DA SÚMULA CARF.

A contribuição social previdenciária não incide sobre valores pagos a título de vale-transporte, mesmo que em pecúnia.

MULTA QUALIFICADA. INTERPOSIÇÃO DE PESSOAS. SONEGAÇÃO. CABIMENTO.

É cabível a qualificação da multa no caso de fraude e sonegação, caracterizados pela utilização de interpostas pessoas e de sistema de controle de pagamento de remunerações "por fora", de modo a se furtar ao cumprimento das obrigações tributárias acessórias e principais.

PEDIDO DE PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

A perícia é reservada à elucidação de pontos duvidosos que exijam esclarecimentos especializados para o deslinde da questão. Restringindo-se a questão controversa à apresentação de prova documental, torna-se prescindível, para solução do litígio, a realização de perícia visando tão somente suprir a obrigação do sujeito passivo em comprovar a regularidade de sua escrituração e de sua conduta.

ARGÜIÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE E ILEGALIDADE DA LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA. ENUNCIADO Nº 2 DA SÚMULA CARF.

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

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares argüidas e, no mérito, em dar provimento parcial ao recurso voluntário para excluir do lançamento os valores correspondentes ao vale-transporte.

(assinado digitalmente)

Carlos Henrique de Oliveira - Presidente.

(assinado digitalmente)

Dione Jesabel Wasilewski - Relatora.

EDITADO EM: 25/08/2017

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Carlos Henrique de Oliveira, Ana Cecilia Lustosa da Cruz, Dione Jesabel Wasilewski, José Alfredo Duarte Filho, Marcelo Milton da Silva Risso, Carlos Alberto do Amaral Azeredo, Daniel Melo Mendes Bezerra e Rodrigo Monteiro Loureiro Amorim.

Relatório

Trata-se da análise de recursos voluntários apresentados pelo contribuinte e responsáveis solidários em face do Acórdão nº 08-34.106, da 6ª Turma da DRJ/FOR que negou provimento às impugnações formalizadas aos seguintes autos de infração:

- AI Debcad nº 51.073.219-4, relativo à contribuição patronal no período de 03/2009 a 09/2012 e que totalizava, à época da constituição do crédito tributário, R\$ 738.477,18;

- AI Debcad nº 51.073.220-8, relativo às contribuições destinadas a terceiros no período de 03/2009 a 09/2012 e que totalizava, à época da constituição do crédito tributário, R\$ 196.417,77.

Nesta ocasião, utilizo-me do relatório preparado pela decisão de piso, destacando uma correção efetuada no item 1, em que, erroneamente, é nominada a empresa Fort Lub e que na transcrição efetuada é substituída pela designação correta da pessoa jurídica fiscalizada e autuada, PRV Comércio de Peças Ltda.:

1 Relatório Fiscal

Consta no Relatório Fiscal que:

1. A empresa PRV Comércio de Peças Ltda. é uma loja de revenda de autopeças, integrante da REDE PRESIDENTE de autopeças.

2. O relatório utiliza-se de elementos coligidos nos processos administrativos fiscais nº 11020.723699/2012-18 e nº 15586.720329/2011-95, bem como no Inquérito Policial nº 256/2008-DPF/MGA/PR, instaurado em 02/04/2008, por força

de requisição do Ministério Público Federal e que tramita da Delegacia da Polícia Federal de Maringá/PR. Tal inquérito encontra-se distribuído para o Juízo Federal da 3ª Vara Criminal de Curitiba/PR, sob o nº 2008.70.009427-5/PR.

3. No âmbito do inquérito policial, foram providenciados dois pedidos de quebra de sigilo de dados e/ou telefônico, em cujas decisões o Juízo fez constar que todos os dados e informações obtidos no inquérito fossem compartilhados com a Receita Federal do Brasil – RFB. Foi também determinada a quebra do sigilo fiscal, tributário e patrimonial de 110 pessoas físicas e jurídicas relacionadas à REDE PRESIDENTE, dentre os quais os integrantes da família Tolardo. Em cumprimento às decisões judiciais, a Polícia Federal franqueou o acesso da RFB aos dados coletados nas investigações do inquérito.

4. As investigações da Polícia Federal em conjunto com a RFB culminaram na deflagração da Operação Laranja Mecânica, realizada em 17/10/2012, com o cumprimento de diversos mandados de busca e apreensão. Todo o material foi disponibilizado à RFB.

5. As provas apontam para a existência de um grande empreendimento comercial, no ramo de autopeças (atacado e varejo), denominado REDE PRESIDENTE, com lojas em várias unidades da federação e que, embora formalmente constituída por diversas empresas, a quase totalidade em nome de laranjas, trata-se, na verdade, de um único empreendimento, iniciado por Samuel Tolardo, já falecido, e transmitido aos seus herdeiros e atuais proprietários, sua esposa, Íris da Silva Tolardo, e os filhos, Robson Marcelo Tolardo, Rogério Márcio Tolardo, Samuel Tolardo Júnior e Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore.

6. Os mandados de busca e apreensão tiveram por alvo vários endereços, dentre eles endereços da família Tolardo, *bunkers* onde se encontravam armazenados documentos, endereços de laranjas e endereços das empresas que funcionavam como filiais do empreendimento.

7. Além dos arquivos com os documentos apreendidos, a Polícia Federal disponibilizou à RFB os laudos de perícia criminal relativos à mídia apreendida.

DA ORIGEM (IMPORTADORA TOLARDO E REAL IGUAÇU)

8. Na base de dados da RFB foi identificada a empresa Importadora Tolardo Ltda. (CNPJ 79.112.637/0001-20), que tinha como sócios Samuel Tolardo e seu irmão Hélio Tolardo. Essa empresa tinha como atividade a exploração do comércio de compra, venda e importação de peças e acessórios para autos em geral, bem como representações por conta própria e foi aberta em 1962.

9. Em setembro/1983, a Importadora Tolardo Ltda. foi incorporada pela empresa Real Iguaçu Auto Peças Ltda. (CNPJ 77.597.318/0001-26), doravante mencionada simplesmente como Real Iguaçu. Essa empresa era da família Tolardo. No *Bunker* localizado na Rua Rui Barbosa, em Maringá/PR, foi encontrada a quarta alteração contratual da Real Iguaçu, de 10/11/1994, onde consta que até essa data os sócios eram José Dario Tolardo e Maria Silene Tolardo, marido e esposa.

10. Foi encontrado, ainda, no *bunker*, dentre vários arquivos relacionados à REDE PRESIDENTE, um *pendrive* com um arquivo intitulado “TCC – Final Corrigido”, que se trata de um trabalho de conclusão de curso, elaborado por uma das funcionárias do esquema, Mirian Coutinho de Lima Lepetit, que se constitui em uma avaliação de desempenho como perspectiva de melhoria pessoal e organizacional em uma empresa de autopeças de na cidade de Maringá. Resta claro no trabalho que essa empresa era a REDE PRESIDENTE, tendo sido mencionada que a empresa surgiu em 1962, composta por três sócios, filhos de imigrantes italianos, chamados no trabalho de S, D e H, iniciais dos irmãos Tolardo.

11. De acordo com a alteração contratual da Real Iguazu, constata-se que até 1994, a empresa tinha a razão social de Tolardo Auto Peças.

12. Em 11/09/1991, faleceu um dos irmãos, Hélio Tolardo. Também na década de 90, a empresa Real Iguazu, na época denominada de Tolardo Auto Peças, sofreu diversas autuações fiscais, o que parece ter motivado os novos rumos da empresa. A partir de então, iniciou-se a empreitada ilícita do esquema fraudulento denominado REDE PRESIDENTE.

13. Em 1994, a Real Iguazu altera seu endereço de Maringá/PR para Santo André/SP e, em novembro/1994, interpõe sócios laranjas em seu quadro societário. Em 1995, passa à condição de inativa.

14. A estratégia da empresa de mudança para Santo André/SP e inserção de sócios laranjas parece funcionar, já que, após a inscrição na Dívida Ativa dos débitos tributários, a execução fiscal teve que ser ajuizada em Santo André/SP, onde a empresa não existia de fato. A Real Iguazu resta inativa desde 1995, abandonada pela família Tolardo em face de suas dívidas fiscais.

DO SURGIMENTO DA RPT E REDE PRESIDENTE

15. Na segunda metade da década de 90, com a autuação fiscal e o consequente abandono da Real Iguazu, ocorre a cisão dos irmãos Tolardo.

16. O mencionado trabalho de conclusão do curso de Mirian Coutinho de Lima Lepetit confirma a separação dos irmãos Tolardo.

17. Samuel Tolardo (“S”) e José Dario Tolardo (“D”) continuaram trabalhando no mesmo ramo, porém de forma separada. O primeiro ficou com a REDE PRESIDENTE, alvo da presente ação fiscal, e José Dario Tolardo com a rede de distribuição de autopeças denominada Vespor Automotive.

18. Nessa época, Samuel Tolardo adquire uma outra empresa do ramo de autopeças, a FORAMEC, criando a partir dessa “cria” a empresa RPT Distribuidora de Auto Peças Ltda., doravante mencionada apenas como RPT. O nome de fantasia PRESIDENTE passa a ser utilizado pelas lojas de Samuel Tolardo. A sigla RPT remete às iniciais de REDE

PRESIDENTE.

19. O trabalho de Mirian Coutinho de Lima Lepetit confirma que os filhos de Samuel Tolardo o sucederam na empreitada e que Rogério Márcio Tolardo (chamado de “M”) tem a maior participação no negócio. Consta também o número de lojas da rede e os estados onde estão localizadas.

20. A RPT tinha endereço inicial em Tatuapé, São Paulo/SP. Mudou-se, em 06/04/2000, para Guarulhos/SP. Em 21/06/2002, mudou-se para o Rio de Janeiro/RJ. Sempre teve filiais espalhadas pelo país, várias delas com nome de fantasia “Distribuidora Presidente”.

21. As provas indicam que foram utilizados laranjas como sócios dessa empresa, além de constar laranja também no quadro societário da Mansfield Finance, por sua vez, sócia da RPT.

DA REDE PRESIDENTE

22. Apesar de a empresa RPT ser mencionada pela denominação de REDE PRESIDENTE, ela é apenas uma das tantas empresas formalmente constituídas em nome de laranjas, mas que, em verdade, compõem um único empreendimento empresarial/comercial, que se passa a citar por REDE PRESIDENTE.

23. Diversas empresas foram constituídas, inclusive diversas factorings que serviam de elo financeiro para o esquema, centralizando recebimentos e pagamentos. A maioria dessas factorings foram abandonadas nos anos de 2007 e 2008, provavelmente por ter sofrido fiscalização da RFB. Outras empresas passaram a desempenhar essa função financeira, muitas sem ter sequer existência física. Algumas empresas serviam exclusivamente para centralizar as compras e distribuí-las para as lojas. Várias outras foram constituídas para abrigar as diversas lojas de vendas de autopeças espalhadas pelo país. Entre elas, uma coisa em comum: todas com laranjas em seus quadros societários.

24. Há outras empresas, estas em nome dos verdadeiros mentores do esquema, porém utilizadas com a função de amealhar o patrimônio, principalmente imóveis, obtido de forma fraudulenta.

25. O logotipo da REDE PRESIDENTE identificado no sítio da *internet* é o mesmo utilizado em vários endereços físicos de lojas da rede espalhadas pelo território nacional.

26. Os colaboradores/funcionários do esquema se referem a ele ora como REDE PRESIDENTE, ora como DISTRIBUIDORA PRESIDENTE, ora simplesmente como PRESIDENTE. As lojas onde estão distribuídos os diversos CNPJ são chamadas de filiais.

27. O esquema REDE PRESIDENTE comprava peças junto aos fornecedores e as reembalava em caixas com a marca Napa Parts. Foi encontrado em computador apreendido, um arquivo contendo o planejamento estratégico de *marketing* dessa marca. O texto final do documento vincula a marca Napa Parts à REDE PRESIDENTE. O logotipo da Napa Parts aparece em muitas lojas da REDE PRESIDENTE ao lado do logotipo da REDE PRESIDENTE.

28. Dentre os documentos encontrados, destacam-se os de controle das filiais, que as identificavam com um número seguido do nome da cidade, relacionando também o CNPJ utilizado pela filial, o endereço, a inscrição estadual, telefone, *e-mail* e o gerente. Foram encontrados nos *bunkers* do esquema carimbos e relatórios contendo, inclusive, as empresas já inativas, sendo identificadas mais de 80 (oitenta) empresas.

29. Dentre os diversos documentos de controle, no *bunker* situado na Rua das Camélias, foi encontrada a relação de funcionários, emitida em 08/10/2012, que os lista por filial. No endereço residencial de Vânia Maria Lenarduzzi, foi encontrado documento que discrimina o salário 1 (registrado) dos funcionários e o salário 2 (popular “por fora”). Este último documento tem 727 nomes, distribuídos em 42 filiais, apenas as que têm ou tinham uma existência física.

30. Em outro documento encontrado, há um relatório bem mais enxuto das filiais, com razão social, CNPJ e sócios, constando 84 (oitenta e quatro) empresas do esquema REDE PRESIDENTE.

31. No endereço residencial de Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore, foi encontrado um parecer emitido em fevereiro/2011 pela empresa Pactum Advocacia Empresarial, onde consta um “mapeamento fiscal” dirigido à REDE PRESIDENTE. Foi registrado que a REDE PRESIDENTE atua principalmente no mercado atacadista de autopeças e conta com uma rede de distribuição de amplitude nacional, estruturada a partir de diversas empresas distintas, com regimes tributários distintos.

Há outros documentos colhidos que revelam a existência da REDE PRESIDENTE, todos anexados ao processo.

LARANJAS UTILIZADOS PELO ESQUEMA

32. Os laranjas utilizados pelo esquema são funcionários, terceiros sem vínculo efetivo com a REDE, que recebiam pela utilização de seu nome, e pessoas que sequer sabiam da utilização dos seus nomes.

33. A par dos elementos apresentados no decorrer do relatório, devem ser salientadas as diligências efetuadas em procedimento fiscal realizado na DRF Caxias do Sul/RS junto à empresa NTE da REDE PRESIDENTE. Foram feitas diligências junto às sócias laranjas, Sra. Silvia Vilhalba e Sra. Petrona Ledesma Aliende, pessoas extremamente humildes, que confirmaram não serem sócias de nenhuma empresa.

DOS SERVIÇOS EXECUTADOS POR FÁBIO NOVAES

34. Na residência de Fábio Novaes Moreira, que presta serviços contábeis por meio do escritório de contabilidade Transcontec, foram encontrados documentos que comprovam a utilização dos nomes e dados de pessoas físicas, inclusive paraguaios, para o preenchimento de documentos de identidade falsos, com o fim de utilizá-los como laranjas nas empresas do esquema. Fábio Novaes Moreira enviava as Declarações Anuais de Ajuste de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – DIRFP relativas a essas pessoas.

35. No endereço de Fábio Novaes Moreira, foram encontrados documentos pessoais paraguaios e brasileiros. Várias carteiras de identidade tinham provas e características evidentes de falsificação. Havia documentos distintos com a mesma foto, além de incompatibilidade de algumas fotos com as idades registradas nos documentos. A necessidade da falsificação das CI deveu-se ao fato de que passou a ser necessária a certificação digital para várias operações junto à Secretaria da Receita Federal do Brasil, para cuja emissão há necessidade de comparecimento da pessoa. Tal necessidade gerou, inclusive, o pedido de aumento por parte das pessoas que emprestavam seu nome, pois agora deveriam comparecer no órgão certificador, segundo comprova troca de mensagens entre Robson Marcelo Tolardo e Daniel de Oliveira Junior.

36. Como exemplo das falsificações, destaca-se a identidade de Juarez Mielke, que já havia falecido da data da expedição do RG. Foram encontradas duas versões para a identidade de Maria Aparecida Ribeiro e duas para Cláudio Afonso Miranda. Além da versão original da CI de Cleonice da Silva Mielke encontrada na residência de Fábio Novaes, foi encontrada outra versão no seu escritório. A foto dessa carteira falsificada é a mesma de outra em nome de Elidia Mendes Santos.

DA VINCULAÇÃO DE IPS UTILIZADOS PARA A TRANSMISSÃO DE DIRPF

37. Foram identificados quatro endereços IP (quatro computadores) de onde foram enviadas as DIRPF do exercício 2010 da família Tolardo, de Milton Assis de Oliveira, procurador da Mansfield Ltda. (sócia da RPT, empresa da REDE PRESIDENTE), de Luiz Tavares da Silva e de Francisco Tomaz Neto, estes dois últimos sócios laranjas da empresa Gama Factoring Ltda. Nas mesmas datas e em horários muito próximos, esses mesmos computadores foram utilizados para transmissão das DIRPF do exercício 2010 de vários outros contribuintes, dos quais 103 são laranjas da REDE PRESIDENTE.

38. No *bunker* da Rua Rui Barbosa, 1027, Maringá/PR, foi localizado relatório intitulado “Relação das Declarações do IRPF 2010”, com controle das DIRPF 2010 de mais de 200 pessoas físicas, dentre elas as 103 antes referidas.

DOS LARANJAS PARA REGISTRO DE VEÍCULOS

39. Inúmeros veículos da REDE PRESIDENTE eram registrados em nome de laranjas. Havia controles dos veículos, que eram distribuídos entre as filiais (empresas do esquema) e as pessoas usadas como proprietárias eram pagas, sendo algumas funcionários das empresas.

CARTÓRIO COSTA

40. Havia necessidade de autenticações cartorárias, reconhecendo a autenticidade das assinaturas dos laranjas. Praticamente 100% (cem por cento) das autenticações de reconhecimento de firma nos diversos contratos sociais das empresas e em outros documentos, como procurações, eram feitas no Cartório Costa ou Cartório Iguatemi-PR, que são o mesmo cartório.

41. Os nomes para feitura de documentos e reconhecimento de firma eram passados ao cartório, alguns verdadeiros e outros não. Há conversas nas

quais se constata que o cartão de autógrafos era enviado para preenchimento fora do cartório, o que não é um procedimento normal, já que deveria ser confeccionado no tabelionato. Vários dos laranjas com assinaturas autenticadas viviam em cidades muito longe dali, como Ponta Porã/MS, e sequer tinham conhecimento de que constavam em quadro societário de alguma empresa.

42. Em outra conversa interceptada, constata-se que havia autenticações por semelhança e “verdadeiras” e não era necessário o comparecimento dos laranjas para que as autenticações fossem feitas. Mesmo as assinaturas verdadeiras não eram feitas de forma presencial no cartório, em desobediência à lei. Os cartões eram enviados para preenchimento fora do cartório.

EMPRESAS DIVERSAS DA REDE PRESIDENTE

43. No Relatório de Filiais tratado no tópico “REDE PRESIDENTE” foram verificadas 56 filiais, carimbos de 80 estabelecimentos e na pasta de empresas (ativas e inativas) foram identificadas 112 empresas. Na busca, junto às empresas, de pessoas físicas que tiveram suas DIRPF transmitidas pela REDE PRESIDENTE, constataram-se 60 empresas, a maioria do ramo de autopeças, todas vinculadas à rede. Seguem alguns procedimentos que levaram à identificação dessas empresas.

DEINF/SP

44. Em 2008, a Delegacia Especial das Instituições Financeiras – DEINF/SP promoveu verificações fiscais na Gama Factoring, quando foram identificados pagamentos efetuados por ela a fabricantes de autopeças. Essas empresas foram intimadas e, de forma uníssona, responderam que os pagamentos tinham origem em vendas efetuadas a empresas da REDE PRESIDENTE.

45. Todos os contratos sociais das empresas citadas pelas compradoras foram encontrados no *bunker* da Rua Rui Barbosa, 1027, Maringá/PR, o que comprova a sua vinculação com a REDE PRESIDENTE.

DRF EM VITÓRIA/ES

46. A empresa Comercial Presidente de Auto Peças Ltda. foi objeto de fiscalização pela Delegacia da Receita Federal do Brasil - DRF em Vitória/ES, tendo sido lavrado o Auto de Infração que compõe o processo administrativo 15586.720329/2011-95. Os seus fornecedores foram intimados a apresentar notas fiscais e comprovantes de pagamentos, tendo sido constatado que os pagamentos foram feitos por outras empresas, quase todas de *factoring*.

47. As empresas que efetuaram os pagamentos no ano de 2007 foram intimadas, via Correios, a justificar e comprovar os motivos que as levaram a efetuar tais pagamentos. As únicas três empresas que receberam a intimação (Dumas Factoring, PSE Com. de Peças e Uberpeças Dist Auto Peças) não a

atenderam. Em regra, as *factoring* não foram localizadas pelos Correios, pois não precisavam existir fisicamente.

48. Todas as empresas que efetuaram os pagamentos estavam constituídas em nome de laranjas. Com exceção da Duma Factoring e da PSE Com de Peças, todas estão na relação daquelas cujos sócios tiveram suas DIRPF/2010 transmitidas pelos mesmos computadores que transmitiram as declarações da família Tolardo e de outras duas pessoas vinculadas à REDE PRESIDENTE. Os sócios laranjas dessas empresas estão relacionados na Relação de Declarações do IRPF 2010 encontrada no *bunker* da Rua Rui Barbosa, 1027, Maringá/PR .

49. Deve ser destacado que, no ano de 2007, a regra era a utilização de *factorings* para efetuar os pagamentos, porém a partir dos anos de 2008 e 2009, em razão das investigações da DEINF/SP, a REDE PRESIDENTE abandonou suas *factorings*, passando a utilizar outras empresas.

INVESTIGAÇÕES POLICIAIS – NAPA PARTS, AMAZON AUTO PEÇAS E SENSUS PEÇAS P VEÍCULOS

50. Em 02/04/2008, por solicitação da Procuradoria da República em Curitiba/PR, a Delegacia da Polícia Federal - DPF de Maringá/PR instaurou o inquérito de número 256/2008-DPF/MGA/PR, tendo sido solicitadas diligências para localizar as seguintes empresas e seus sócios: Amazon Auto Peças Ltda., Fabiro Factoring Ltda. e Napa Parts Dist de Auto Peças Ltda.

51. No endereço cadastral da Napa Parts Dist de Auto Peças Ltda., havia uma empresa denominada “Presidente Distribuidora”, a qual, segundo informações de um comerciante vizinho, possuía uma marca de peças chamada “Napa”. Suas sócias não foram encontradas nos seus endereços cadastrais.

52. A Amazon Auto Peças, supostamente sediada no Amapá, não foi localizada, tampouco seus sócios.

53. A DPF investigou e obteve o verdadeiro endereço de alguns dos sócios, sendo possível a oitiva de três deles, todos pessoas humildes, desenvolvendo as atividades de diarista (faxineira), auxiliar de serviços gerais e trabalhador de serraria. Todos disseram sequer conhecer as empresas investigadas. Uma outra sócia não foi localizada, mas foi obtida a informação de que teria sido presa em 2006.

54. Todos os documentos juntados ao feito têm firma reconhecida no Cartório Costa, localizado no distrito de Iguatemi, Maringá/PR, mesmo algumas empresas tendo domicílio em estados distantes da Federação, como Rio de Janeiro e Amapá.

55. Em diligência efetuada em Maringá/PR, que resultou na Informação nº 098/2010, foi constatado por entrevistas com funcionários que saíam do local e com um funcionário de estabelecimento próximo que a Napa Parts seria do “pessoal da Distribuidora Presidente” e que o seu dono seria uma pessoa de nome Marcelo Tolardo.

56. Em consulta aos bancos de dados disponíveis, a autoridade policial descobriu que Marcelo Tolardo seria o então empresário Robson Marcelo

Tolardo, filho de Samuel Tolardo e irmão mais velho de Rogério Márcio Tolardo, que faziam parte do quadro societário da RPT Distribuidora de Auto Peças Ltda. – Distribuidora Presidente.

57. Havia, ainda, uma empresa denominada Napa Distribuidora de Auto Peças Ltda., sediada em Guarulhos/SP, que utilizou essa razão social até julho/2000. Após esse mês, essa empresa passou a utilizar o nome de Presidente Peças Ltda. Em julho/2003, a razão social passa a ser Presidente Peças para Veículos Automotores Ltda. e, finalmente, em junho/2005, passa a ser Sensus Peças para Veículos Automotores Ltda.

PROCEDIMENTO CAXIAS DO SUL/RS

58. A DRF Caxias do Sul/RS realizou procedimento de fiscalização na empresa NTE Auto Peças Ltda., cuja razão social até dezembro/2008 era Alba Auto Peças Ltda. Foram efetuadas diligências junto a dois fornecedores, Cinpal Companhia Industrial de Peças para Automóveis e Tenneco Automotive Brasil Ltda, para que esclarecessem o motivo das transferências efetuadas para elas pela NTE. Ambas apresentaram farta documentação, a qual, em linhas gerais, evidencia que as transferências feitas pela NTE consistiam em pagamento parcial de vendas a outras empresas.

DILIGÊNCIAS DA AUTAL FISCALIZAÇÃO

59. A fiscalização verificou que o maior volume de compras da REDE PRESIDENTE era efetuado por meio das empresas PRS e PSE e intimou mais de 40 fornecedores para prestar esclarecimentos.

60. Modine do Brasil Sistemas Térmicos Ltda. informou que o contato da empresa PRS seria o Sr. Bene, que representa também as empresas RPT Distr Auto Peças e PRV Comercio Atac de Peças Aut Ltda.

61. Indústria e Comércio de Auto Peças Rei Ltda. respondeu que o comprador da empresa PRS seria o Sr. Adailton Hilário da Silva, que representava também a Comercial Presidente de Auto Peças Ltda., Distribuidora Pinheirão Peças Automotivas Ltda. e a Retífica Presidente Prudente Peças p/ Veic Ltda.

62. Jofund S/A informou que o contato em 2008 na PRS era o Sr. Adailton Hilário da Silva, também responsável pela empresa Comercial Presidente de Autopeças Ltda. Com relação ao período de 2009 a 2012, informou que ele era, ainda, o responsável pelas compras das empresas RPT Distribuidora de Auto Peças, Alba Autopeças Ltda., APE Auto Peças Ltda., PSE Comercial de Peças para Veículos Ltda., PRE Comércio e Distribuição de Auto Peças Ltda., PRV Comércio Atacado de Peças Automotivas Ltda. e KRE Comércio de Peças Ltda.

63. Cerâmica e Velas de Ignição NGK do Brasil Ltda. informou que o contato na PRS seria Ednilson Ferreira de Oliveira, encontrado no mesmo endereço do responsável por compras da RPT e da PRTS de Maringá/PR.

64. A empresa Meritor do Brasil informou que o atual contato comercial/financeiro da PRV trata e assunto comercial/financeiro relacionado à PRS, porém desconhece a exata relação jurídica entre essas empresas.

65. RHO Interruptores Automotivos Ltda. informou que de 2008 até 13/12/2012, o contato era o Sr. Estevão. A partir de 2013, o contato passou a ser Nélio Jonei Gonçalves de Oliveira, Alex Brito e Karen Rocha. Foi apresentada lista de 16 empresas, todas pertencentes à REDE PRESIDENTE.

66. Da mesma forma, as 13 empresas citadas por Susin Francescutti Metalúrgica Ltda. compõem a REDE PRESIDENTE. O contato da empresa RPS seria Francisca Dias ou o Sr. Edenilson.

67. A Max Gear informou que os contatos eram Karen Rocha, Johny Vieira e Edenilson. As empresas listadas, com 40 estabelecimentos de 28 CNPJ raiz, são todas da REDE PRESIDENTE. A Max Gear apresentou planilha referente ao período 2008 a 2010, com os pagamentos recebidos pelas vendas, identificando a empresa de acordo com o extrato bancário, onde se constata que as vendas feitas para a PRS foram pagas mediante transferências bancárias de outras 13 empresas, todas da REDE PRESIDENTE.

68. Affinia Automotiva Ltda. também apresentou planilha com a identificação das vendas efetuadas para a PRS no ano de 2008. A identificação das empresas “pagadoras” foi feita apenas pelo nome, provavelmente o nome que aparece no extrato bancário, todas da

REDE PRESIDENTE.

69. Mann Hummel Brasil Ltda. disse que o contato da PRS era Edenilso Ferreira de Oliveira e apresentou rol de empresas relacionadas ao representante, todas da

REDE PRESIDENTE.

70. A relação das empresas apresentada pela fornecedora TMD Triction do Brasil S/A intitulada “6. empresas do Grupo Presidente” também contém várias empresas representadas pela mesma pessoa da PRS, todas elas da REDE PRESIDENTE. São 42 estabelecimentos, com 23 CNPJ raiz.

71. Vários outros fornecedores apresentaram respostas praticamente nos mesmos termos, citando os mesmos contatos e apresentando as mesmas empresas pertencentes à REDE PRESIDENTE.

72. Destaca-se que a fiscalização identificou 70 “empresas” do esquema que tiveram algum tipo de atividade no período de 2008 a 2012.

RESPONSÁVEIS PELA REDE PRESIDENTE – FAMÍLIA TOLARDO

73. Conforme já dito, a REDE PRESIDENTE teve origem na empresa Real Iguaçu (ou Tolardo Auto Peças), dos irmãos Tolardo (Samuel Tolardo e José Dario Tolardo), sediada em Maringá/PR. Na década de 90 essa empresa sofreu diversas autuações fiscais e sua sede foi mudada para o estado de São Paulo, após o que foram interpostos laranjas no seu quadro societário. Em 1995, a Real Iguaçu, com pesadas dívidas fiscais, passou à condição de inativa e foi abandonada pela família Tolardo. Samuel Tolardo adquiriu a

Foramec e a partir dela criou a RPT Distribuidora de Auto Peças Ltda., com o nome de fantasia “PRESIDENTE”. Fizeram parte do quadro societário dessa empresa Samuel Tolardo e Rogério Márcio Tolardo, seu filho. Robson Marcelo Tolardo, outro filho de Samuel Tolardo, teve vínculo empregatício de maio/2002 a maio/2010.

74. No final de 1999, a família Tolardo passou a incluir laranjas no quadro societário da RPT.

75. Destaca-se como prova desse fato, conversa telefônica de 05/05/2012 gravada pela Polícia Federal entre Íris da Silva Tolardo, esposa do falecido Samuel Tolardo, e sua amiga Leda (ou Ieda). Íris da Silva Tolardo comenta sobre a atitude de uma funcionária do esquema, Odete Cardoso Berti, que supostamente teria preterido um de seus filhos, Rogério Márcio Tolardo, na administração do esquema, ao dizer que o “patrão” seria apenas Robson Marcelo Tolardo. Ela diz ainda que, ao menosprezar o filho Márcio (Rogério Márcio Tolardo) em favor de Robson Marcelo Tolardo, Odete estaria menosprezando não apenas ele, mas também os demais, Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore e Samuel Tolardo Júnior. Isso porque todos seriam “sócios” da REDE PRESIDENTE.

76. Forte elemento de comprovação da participação da família Tolardo no esquema é o arquivo “ACERTOS CELO MAR JR ALTERADOS.xls”, encontrado no *pendrive* de Odete e no *pendrive* de Samuel Tolardo Júnior. Esse arquivo controla os débitos e créditos entre os irmãos Tolardo e os rendimentos obtidos no esquema da REDE PRESIDENTE desde 30/11/2007 até 31/05/2011. Foram encontrados no HD apreendido na residência de Samuel Tolardo Júnior os extratos de conta de cartão de crédito AMEX dos meses de abril/2008 e fevereiro/2009 a maio/2009, cujos valores constavam na planilha. Essa conta AMEX está em nome de Robson Marcelo Tolardo, mas contém detalhamento de valores de despesas dos demais irmãos, bem como da mãe Íris da Silva Tolardo.

77. Segundo a mencionada planilha, em todo o período de 30/11/2007 até 31/05/2011 cada irmão tinha direito a um “crédito mensal” de R\$ 100.000,00 (cem mil reais). Durante o período, o irmão Rogério Márcio Tolardo recebeu valores, normalmente em cheques de terceiros, bem superiores, o que gerava uma dívida, ou saldo devedor, como o excerto de 30/11/2010, no valor de R\$ 647.887,53 (seiscentos e quarenta e sete mil, oitocentos e oitenta e sete reais e cinquenta e três centavos). Essa dívida não era paga e os outros irmãos passavam a ter um crédito adicional no período seguinte, a fim de se equipararem a Rogério. Na prática, no período mencionado, cada um dos 4 irmãos recebeu crédito superior a R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) mensais. Esses valores foram confirmados no programa CAIXA encontrado em computador apreendido na residência de Lais de Oliveira Wochner e Ronaldo Paixão Wochner e comprovam o vínculo da família com a REDE PRESIDENTE,

PROGRAMA CAIXA

78. O Programa Caixa e todo o banco de dados alimentado por ele foram encontrados na residência de Lais de Oliveira Wochner, importante operadora do esquema, e Ronaldo Paixão Wochner, colaborador como programador no Departamento de Informática da filial 23. O programa provavelmente foi desenvolvido por este último. Conforme informado no Relatório Circunstanciado nº 176/2014 da Polícia Federal e Ofício 2348, de 24/09/2014, o programa e o banco de dados foram disponibilizados à fiscalização.

79. O programa consiste em uma espécie de contabilidade e controlava os recursos físicos (não bancários) de todo o esquema da REDE PRESIDENTE, controlando o seu fluxo financeiro, com as remessas de valores das empresas (ou “filiais”) e a destinação dos recursos em espécie. A fiscalização extraiu vários relatórios desse programa, estando todas as extrações validadas pelo Laudo 300/2014 e seu anexo de arquivos juntados ao presente processo.

80. Constavam no banco de dados várias “contas” representativas de custos, despesas, pagamentos, recebimentos, etc., bem como vários “centros de custos”, tais como os relativos a cada uma das “filiais”. Dentre os centros de custo destaca-se o “020 – DIRETORES”. Entre as subcontas, sobressaem aquelas inerentes a cada um dos integrantes da família Tolardo. Filtrando-se o centro de custos “20-DIRETORES” e aplicando-se outro filtro relativos às subcontas, foi possível filtrar os pagamentos efetuados a cada um deles.

81. Como exemplo, os lançamentos do mês de janeiro/2009 relativos a Robson Marcelo Tolardo (Subconta Celo) totalizaram R\$ 51.249,75 (cinquenta e um mil, duzentos e quarenta e nove reais e setenta e cinco centavos), correspondente a despesas pessoais como escola do filho, salário do caseiro, contas de telefone de casa, viagens aéreas, etc. Esse valor coincide com o valor da planilha “ACERTOS CELO MAR JR JI ALTERADOS.xls” encontrada nos *pendrives* de Odete e Samuel Tolardo Júnior. Essa coincidência de valores entre a mencionada base de dados e a planilha ocorre para os outros valores também. Algumas despesas eram rateadas entre os irmãos, como o aluguel de um salão de festas e uma conta de luz.

SAMUEL TOLARDO

82. Já foi relatado o surgimento da REDE PRESIDENTE, acrescentando-se neste tópico mais informações sobre o mentor e responsável pelo esquema, Samuel Tolardo, falecido em 2007. Samuel Tolardo era bastante conhecido no ramo de autopeças no Paraná, mais especificamente na cidade de Maringá.

83. Nas DIRPF do período 2001 a 2007 o endereço de Samuel Tolardo foi informado como sendo no estado de São Paulo, entretanto dado o seu costume de informar/declarar dados não verdadeiros para dificultar a fiscalização, nada mais profícuo do que a alteração do seu endereço. Rápida pesquisa na *internet* já demonstra que a cidade onde verdadeiramente residia era Maringá/PR, chegando ele a ser vítima de um sequestro no norte do Paraná.

84. Em notícia do jornal eletrônico “Odiario.com”, de Maringá, vê-se o relato de sua morte, tendo ocorrido um acidente quando dirigia a sua Pajero pela Avenida Parigot de Souza. Cita-se que era empresário do ramo de autopeças, conhecido por ser vítima de sequestro no Vale do Ivaí em 1999.

85. Na fiscalização da NTE Auto Peças Ltda. – EPP, foram obtidas cópias de cheques emitidos em 2006 por essa empresa, que tinha na época a razão social Alba Auto Peças Ltda., com assinaturas falsas de sua sócia laranja, Silvia Vilhalba. Esses cheques tinham que ser confirmados pelo titular da conta, em face das quantias elevadas. No Relatório Fiscal emitido naquele procedimento (Processo 11020.723699/2012-18) consta que foi encontrado o nome de Samuel Tolardo na parte superior dos cheques e o banco HSBC esquivou-se de esclarecer esse fato. A ex-funcionária do banco responsável pelas operações disse que era procedimento comum entrar em contato com as pessoas autorizadas pelas empresas, no caso de dúvidas quanto à liberação dos pagamentos.

86. Outro elemento que vincula Samuel Tolardo à REDE PRESIDENTE é o trecho da denúncia feita em 2006 à Polícia Civil (Delegacia de Defraudações) por um ex funcionário da RPT, Ivanilto Mascena dos Anjos.

87. No cumprimento dos Mandados de Busca e Apreensão foram encontradas várias procurações em benefício de Samuel Tolardo e relacionadas a empresas do esquema REDE PRESIDENTE.

ÍRIS DA SILVA TOLARDO

88. Íris da Silva Tolardo é a matriarca da família Tolardo, viúva de Samuel Tolardo. Embora não aparente ter poder decisório no esquema, tem pleno conhecimento das atividades e de seu caráter ilícito, além de ser beneficiada por todo o patrimônio e rendimentos obtidos da atividade. Aparece também como administradora/responsável por uma empresa registrada em nome dos seus filhos, bem como procuradora ou caucionante de aluguel de empresas do esquema.

89. No Programa Caixa utilizado pela REDE PRESIDENTE, na Subconta Íris foram identificados diversos pagamentos de despesas pessoais como TV a cabo, plano de saúde, água, telefone, consertos, etc., além de vultosos pagamentos com o histórico “RETIRADAS”. As vultosas retiradas denotam a posição de Íris da Silva Tolardo como coproprietária do esquema.

ROBSON MARCELO TOLARDO

90. Após o falecimento do pai, Robson Marcelo Tolardo tornou-se o principal comandante da REDE PRESIDENTE.

91. Há várias provas do envolvimento e da posição de Robson Marcelo Tolardo no esquema, como a resposta a uma intimação de uma das fornecedoras da RPS, que o menciona como proprietário da empresa, conversas por *e-mail*, escutas telefônicas, procuração das empresas e laranjas, procuração de seu pai para efetuar a compra de uma das empresas,

depoimento de seu tio à Polícia Federal, entrevistas com funcionários e ex-funcionários.

92. Um elemento que comprova a participação de Robson Marcelo Tolardo, bem como de seus irmãos, no esquema é o arquivo “ACERTOS CELO MAR JR JI ALTERADOS.xls” encontrado nos *pendrives* de Odete e de Samuel Tolardo Júnior. O programa CAIXA confirma os pagamentos verificados nesse arquivo. A REDE PRESIDENTE pagava todo tipo de despesas pessoais de Robson Marcelo Tolardo. As vultosas quantias mensais denotam a posição de coproprietário do esquema, tratando-se de verdadeiro prólabore.

JEANE CRISTINE TOLARDO DALLE ORE

93. O arquivo “ACERTOS CELO MAR JR JI ALTERADOS.xls” e o programa CAIXA também comprovam a participação de Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore, filha mais nova de Samuel Tolardo. As despesas pessoais dela eram custeadas pela REDE PRESIDENTE e ela realizava retiradas vultosas, o que denota sua condição de coproprietário do esquema.

94. Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore tinha participação ativa no esquema, sobretudo como administradora do grupo adquirido (Emprepar), conforme demonstram as ligações telefônicas interceptadas pela Polícia Federal. Há, inclusive, ligações entre ela e sua mãe e entre esta e Robson Marcelo Tolardo, as quais demonstram que a filha do ex-dono da Emprepar ensinou Samuel Tolardo Júnior e Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore sobre os procedimentos do negócio adquirido.

95. Além de administrar a Emprepar, Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore tinha diversas procurações de sócios laranjas para gerir os negócios, era proprietária de diversos imóveis utilizados pela REDE PRESIDENTE, além de ser fiadora de contratos de locação de outros também utilizados pelo esquema.

ROGÉRIO MÁRCIO TOLARDO

96. O arquivo “ACERTOS CELO MAR JR JI ALTERADOS.xls” e o programa CAIXA também comprovam a participação de Rogério Márcio Tolardo, da mesma forma que seus irmãos. Ele teve envolvimento ativo na REDE PRESIDENTE desde cedo, constando como sócio da RPT juntamente com seu pai.

97. Foram encontradas várias procurações outorgadas pelos laranjas, para que Rogério Marcelo Tolardo administrasse empresas do esquema. Além disso, ele é proprietário de seis imóveis utilizados pela REDE PRESIDENTE e aparece nas conversas telefônicas como administrador do esquema.

SAMUEL TOLARDO JÚNIOR

98. Da mesma forma que seus irmãos, o arquivo “ACERTOS CELO MAR JR JI ALTERADOS.xls” e o programa CAIXA comprovam a participação de Samuel Tolardo Júnior no esquema, no papel de sócios.

99. No seu apartamento foram encontrados vários documentos do esquema, que comprovam a sua participação desde 1996. É dele a propriedade de vários imóveis utilizados pela REDE PRESIDENTE, além de lhe terem sido outorgadas procurações para administração das empresas. É de se destacar, ainda, as escutas telefônicas nas quais foi mencionado diversas vezes como integrante do esquema.

DA SONEGAÇÃO DE CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS

100. Conforme visto e demonstrado exhaustivamente no Relatório Fiscal, o acesso ao Sistema CAIXA pela Polícia Federal possibilitou que se verificasse os pagamentos efetuados pelo esquema, bem como a identificação das filiais. Essa identificação das filiais ou empresas envolvidas também pôde ser apurada nas planilhas de vendas encontradas no computador de Daniel de Oliveira Júnior e pelos diversos controles encontrados no cumprimento dos Mandados de Busca e Apreensão.

101. Depois do confronto das verbas verificadas com as folhas de pagamento e GFIP das várias empresas da REDE PRESIDENTE, a Auditoria constatou que tais documentos não traziam a maioria das verbas, ou seja, houve sonegação de contribuições previdenciárias. O grupo estava pagando, por exemplo, salários, vale-transporte, vale-alimentação, aluguéis, comissões, gratificações, etc. sem considerá-los para fins de incidência de contribuição previdenciária.

102. Para apurar o total de contribuição previdenciária sonegada, foram excluídas do Extrato da Conta Caixa todas as verbas que não possuíam natureza salarial, tendo sido constatado valores pagos a empregados das seguintes empresas do GRUPO PRESIDENTE:

- a. PRE Comércio e Distribuidora de Auto Peças Ltda.;
- b. A P E Auto Peças Ltda.;
- c. IME Peças para Veículos Ltda. – ME;
- d. PRV Comércio de Peças Ltda. – ME;
- e. Daniel de Oliveira Júnior;
- f. PRV Comércio Atacadista de Peças Automotivas Ltda.;
- g. PRS Peças para Veículos Ltda.;
- h. Fort Lub Produtos Automotivos Eireli – ME;
- i. RPT Distribuidora de Auto Peças Ltda.

103. Os valores pagos a empregados foram comparados com aqueles declarados em GFIP e a diferença foi considerada para apuração da base de cálculo das contribuições previdenciárias sonegadas.

104. Foram apurados valores pagos a pessoas físicas por serviços prestados como motoboys das seguintes empresas do GRUPO PRESIDENTE:

- a. PRE Comércio e Distribuidora de Auto Peças Ltda.;
- b. A P E Auto Peças Ltda.;
- c. IME Peças para Veículos Ltda. – ME;
- d. PRV Comércio Atacadista de Peças Automotivas Ltda.;
- e. PRS Peças para Veículos Ltda.;
- f. RPT Distribuidora de Auto Peças Ltda.;

105. Foram apurados valores pagos a diretores membros da família Tolardo por meio da empresa RPT Distribuidora de Auto Peças Ltda.

106. Com relação aos valores pagos aos motoboys e aos membros da família Tolardo, não houve deduções, pois não havia declaração de tais valores em GFIP. Apesar de ter sido declarado em GFIP pró-labore pagos aos sócios laranjas, não houve nenhuma declaração em GFIP dos valores pagos à família Tolardo e discriminados no “Extrato de Conta Bancária”.

DA EMPRESA PRV

107. A empresa PRV Comércio de Peças Ltda. - ME é uma das empresas da REDE PRESIDENTE de autopeças e assim como as outras, encontra-se constituída em nome de laranjas. O seu domicílio fiscal seria na cidade de Guarulhos/SP, contudo, conforme relato anterior, a sede administrativa de todo o esquema fica, na verdade, na cidade de Maringá/PR. Poucos meses após a sua criação, seu endereço foi alterado para o mesmo endereço da RPT e da A P E, ambas empresas do esquema.

108. Em diversos locais onde foram cumpridos os mandados de procedimento fiscal foram encontrados documentos que vinculam a PRV ao esquema, inclusive no endereço da sua sede. Ela consta também nos relatórios de controle das filiais.

DO MODUS OPERANDI

109. A sistemática do GRUPO PRESIDENTE para sonegar as contribuições previdenciárias consistia em pagar em dinheiro ou depositar nas contas correntes de seus empregados verbas de cunho salarial sem considerá-las na apuração desses tributos. Determinadas verbas (aluguel, vale-transporte, auxílio-alimentação, pagamento a motoboys, retiradas de diretores) eram sonegadas completamente. Outras (salário, gratificação, comissão, rescisão, férias, 13º), eram sonegadas em parte.

110. Em uma auditoria ordinária seria quase impossível a identificação desses valores, tendo a apuração sido possibilitada pela execução dos Mandados de Busca e Apreensão decorrentes da Operação Laranja Mecânica, quando a fiscalização pôde acessar o “Caixa 2”.

111. Os Mandados de Busca e Apreensão tiveram como alvo vários endereços, destacando-se o *bunker* da Rua das Camélias, 690, Maringá/PR, uma residência de alvenaria, sem identificação alguma. Esse lugar foi identificado nas investigações policiais, principalmente por escutas telefônicas, quando se apurou que lá funcionaria o controle de Recursos Humanos do esquema. Foi em um HD apreendido nesse endereço que se encontrou o programa CAIXA.

112. Além do pagamento de verbas a empregados registrados, foram detectados pagamentos de salário a empregados sem registro. Os salários desses empregados e verbas como férias eram objeto de recibos comuns. Foram encontrados também comprovantes de depósitos nas contas dos empregados em valores bem superiores àqueles declarados.

DO VALE-TRANSPORTE PAGO EM DESCONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO

113. A jurisprudência dos Tribunais Regionais Federais é unânime em considerar o caráter salarial dos valores de vale-transporte pagos em pecúnia, pois consiste em violação ao disposto no art. 5º do Decreto nº 95.247/1987, pelo qual é vedado ao empregados substituí-lo por antecipação em dinheiro ou qualquer outra forma de pagamento. Assim, deve integrar a base de cálculo das contribuições previdenciárias.

114. Também se defendeu a tese de que o vale transporte pago em dinheiro e de forma contínua passa a integrar a remuneração do empregado, incidindo a contribuição previdenciária com base no art. 201, § 11, da Constituição Federal.

DO AUXÍLIO-ALIMENTAÇÃO PAGO EM DESCONFORMIDADE COM A LEGISLAÇÃO

115. O auxílio-alimentação tem natureza salarial quando a empresa não está incluída no Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT, nos termos da Lei nº 6.321/1976, conforme art. 28, §9º, da Lei nº 8.212/1991 e art. 3º da lei nº 6.321/1976. Assim, os valores pagos em dinheiro apurados foram considerados pela fiscalização como base de cálculo das contribuições previdenciárias.

DA MULTA DE OFÍCIO

116. São utilizadas pessoas físicas “laranjas” na constituição de empresas participantes do esquema REDE PRESIDENTE, dentre as quais a fiscalizada. São usados expedientes escusos, como a falsificação de diversos documentos e assinaturas. Essa conduta visa a modificar uma característica essencial do fato gerador da obrigação, o real sujeito passivo, enquadrando-se a situação no conceito de fraude previsto no art. 72 da Lei nº 4.502/1964. Igualmente, enquadra-se no conceito de sonegação dado pelo art. 71, II, da mesma lei, vez que se constitui em ação dolosa tendente a impedir o conhecimento das condições pessoais do contribuinte suscetíveis de afetar a obrigação tributária ou o crédito tributário.

117. Os pagamentos “por fora” efetuados aos empregados, descobertos graças aos Mandados de Busca e Apreensão, consistem em omissão de parcela relevante da remuneração, incorrendo o contribuinte nos conceitos de fraude (ação tendente a impedir a ocorrência do fato gerador ou modificar suas características) e sonegação (ação tendente a impedir o conhecimento da autoridade tributária da ocorrência, natureza e circunstâncias do fato gerador, reduzindo o montante do tributo devido).

118. Ambas as condutas evidenciam claramente o dolo do contribuinte, impondo a aplicação da multa de ofício qualificada em percentual de 150% (cento e cinquenta por cento) prevista no art. 44 e seu §1º da Lei nº 9.430/1996.

DA SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA

119. Em face da comprovação inequívoca de que os reais proprietários e administradores da fiscalizada são os integrantes da família Tolardo, eles são nomeados sujeitos passivos solidários mediante lavratura de Termo de Sujeição Passiva Solidária, com base no art. 124, I, e art. 135, III, do Código Tributário Nacional – CTN.

120. Como foi fartamente comprovado que os integrantes da família Tolardo são os verdadeiros proprietários e beneficiários do esquema REDE PRESIDENTE, resta inequívoco que têm interesse comum nos negócios desse esquema, do qual faz parte a empresa alvo do lançamento. Além disso, o art. 135 do CTN impõe a solidariedade dos verdadeiros diretores gerentes ou representantes do empreendimento. A responsabilidade pessoal decorre de atos praticados com excesso de poderes ou infração à Lei, exatamente o caso da família Tolardo, que se utiliza de meios fraudulentos, tais como interposição de laranjas em suas empresas, ou a larga prática de vendas sem nota fiscal, à margem da escrituração ou de declaração.

121. Dessa forma, lavram-se os competentes Termos de Sujeição Passiva Solidária em desfavor dos reais sócios proprietários do esquema: Sra. Íris da Silva Tolardo, Sr. Robson Marcelo Tolardo, Sr. Rogério Márcio Tolardo, Sr. Samuel Tolardo Júnior e Sra. Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore.

2 Impugnação da PRV

A empresa PRV Comércio de Peças Ltda. – ME foi cientificada em 12/12/2014, conforme Aviso de Recebimento – AR juntado aos autos. Em 07/01/2015, apresentou impugnação, alegando, em síntese:

1. A empresa teve lavrado contra si auto de infração em um processo inquisitivo sem que lhe fosse dado conhecimento dos fatos e dos documentos que levaram à abusiva exigência tributária.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL

2. O Mandado de Procedimento Fiscal iniciou-se em 27/02/2014, com o fim de ser efetuada fiscalização em relação ao Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica – IRPJ e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido – CSLL para o período 09/2010 a 09/2012, com prazo de encerramento até 27/06/2014. Houve, entretanto, alteração e prorrogação do Mandado de Procedimento Fiscal sem a devida e necessária cientificação da impugnante.

A prorrogação ocorreu até 24/10/2014, não tendo sido o Auto de Infração lavrado nesse prazo. O período de 26/03/2009 a 31/12/2010 sequer faz parte da fiscalização constante no MPF no tocante às contribuições previdenciárias.

3. A alteração do objeto e prorrogação sem a devida comunicação ao contribuinte causa a nulidade do procedimento, por afronta ao princípio da legalidade em face do descumprimento ao Decreto nº 7.574/2011, além de ferir o direito de defesa e ao devido processo legal do contribuinte. O art. 11 da Portaria RFB nº 3.014/2011, combinado com – c/c o Decreto nº 7.574/2011, prevê prazo de validade para o mandado de procedimento fiscal. O Decreto nº 7.574/2011, art. 33, §3º, dispõe que a prorrogação do mandado de procedimento fiscal deve ser cientificada ao sujeito passivo dentro do prazo anterior.

CERCEAMENTO DE DEFESA

4. Houve a desconsideração de uma série de documentos comprobatórios de todas as operações realizadas pela impugnante, sem ter sido indicada a base legal para tanto e sem a especificação dos motivos pelos quais os documentos não foram aceitos.

5. Destaca o cerceamento de defesa, uma vez que foi requerido prazo para apresentação de documentos, que não foi concedido pelo Auditor Fiscal, pois tais documentos dependiam de terceiros, como instituições financeiras e Delegacia da Polícia Federal, que indevidamente os reteve. Sem prazo hábil para se defender, a impugnante teve cerceado seu direito.

6. Os documentos não foram devolvidos e deveriam ter acompanhado a peça do Auto de Infração, para que a impugnante tivesse assegurado o amplo direito de defesa e contraditório. Lavrado o Auto de Infração, os livros e documentos devem ser devolvidos ao contribuinte, por meio de lavratura de termo, no prazo estabelecido para defesa. Ademais, não foram disponibilizados ao impugnante os documentos referidos no Relatório Fiscal, embora tenha sido requerido no prazo para impugnação. Os processos administrativos fiscais 11020.723699/2012-18 e 15586.720329/2011-95 e o Inquérito Policial 256/2008 da Delegacia da Polícia Federal de Maringá não foram disponibilizados à empresa, não havendo como se defender.

ILEGITIMIDADE PASSIVA DA IMPUGNANTE E PROVA NULA

7. O processo administrativo foi instaurado com a utilização dos elementos coligidos nos processos administrativos fiscais 11020.723699/2012-18 e 15586.720329/2011-95 e no Inquérito Policial 256/2008 da Delegacia da Polícia Federal de Maringá, entretanto mostra-se nulo o direcionamento administrativo contra a impugnante, como se sujeito passivo solidário fosse, por ausência de prova que o justifique, notadamente perante a ausência de qualquer demonstração de vínculo entre a impugnante e a empresa autuada naqueles autos.

8. A afirmação de que o sócio da impugnante seria laranja e faz parte de um grande esquema não é verdadeira e baseia-se em meras presunções. A conclusão a que chegaram os Auditores Fiscais decorreu do inquérito

policial, que é um procedimento policial administrativo, de cunho meramente investigativo e inquisitivo, sem contraditório e ampla defesa, pois a impugnante, na pessoa de seu sócio, sequer foi ouvida pela autoridade policial. Não é admissível a prova emprestada, pois a sua produção ocorreu no âmbito do inquérito policial, sem ser observado o contraditório e a ampla defesa.

DESOBEDIÊNCIA A REQUISITOS PARA O LANÇAMENTO

9. Não pertine à fiscalização a atribuição aos sócios da qualidade de laranjas e não lhe compete considerar a existência de um suposto “Grupo Rede Presidente”. A autoridade fiscal sustenta indício de fraude e utiliza elementos que não traduzem essa informação, como trechos de depoimentos os quais a empresa impugna, pois não foi obtida autorização judicial válida, sendo períodos posteriores ou anteriores à autorização, o que gera nulidade, conforme precedente do Supremo Tribunal Federal – STF.

10. Além disso, os diálogos não demonstram qualquer liame da empresa impugnante, utilizando-se o Auditor Fiscal de presunção. O lançamento foi calcado em convencimento não baseado nas provas dos autos, tendo a autoridade fiscal insistido em lavrar o Auto de Infração mesmo não tendo a certeza dos fatos. A Auditoria preferiu interpretar os dados como atentatórios à Administração Pública, mesmo que incorretamente, a deixar de proceder ao lançamento.

IMPOSSIBILIDADE DE PRESUNÇÃO PARA O LANÇAMENTO

11. A fiscalização autuou a empresa unicamente por presunção, sem demonstrar claramente os indícios que o levaram a fazer essa grave opção. A presunção, entretanto, não se aplica a esmo, tampouco cabe no lançamento tributário a tese de que os atos administrativos gozam de presunção de validade.

12. O art. 9º do Decreto nº 70.235/1972 exige a anexação de todos os documentos pertinentes à análise fiscal e a desobediência a ele implica em nulidade do Auto de Infração, por constituir transgressão à lei e por gerar cerceamento no direito de defesa do contribuinte.

13. Segundo o Código de Processo Civil – CPC, art. 333, cabe ao Fisco provar o fato constitutivo do seu direito, cabendo ao contribuinte provar fatos impeditivos, modificativos e extintivos do direito do autos. Violadas as regras que regem o ônus da prova, a nulidade deve ser declarada de pronto, pois está caracterizado vício insanável. Ademais, o art. 112 do CTN prevê que, em caso de dúvida, a lei tributária que define infrações deve ser interpretada de maneira mais favorável ao contribuinte.

14. “A presunção legal estabelecida pelo art. 42 da Lei 9.430/96 colide com as diretrizes do processo de criação das presunções legais, pois a experiência haurida com os casos anteriores evidenciou que entre esses dois fatos não havia nexos causal, vale dizer, constatou-se não haver liame absoluto entre o depósito bancário e o rendimento omitido”.

INOBSERVÂNCIA DOS PRINCÍPIOS INFORMADORES

15. O Auto de Infração não observou os princípios e regras constitucionais: direito ao contraditório, à ampla defesa e ao devido processo legal, princípio da legalidade, princípio da imparcialidade decorrente do princípio da isonomia, princípio do informalismo, princípio da verdade real e princípio da publicidade.

INEXISTÊNCIA DE PROVA MATERIAL

16. Há, no caso, total ausência de provas de qualquer atribuição da responsabilidade imputada à impugnante, a qual decorre de mera presunção. Não é lícito a autoridade fiscal presumir a má-fé da impugnante, o que exige provas.

17. Violadas as regras que regem o ônus da prova, a nulidade deve ser declarada de pronto, pois está caracterizado vício insanável.

UTILIZAÇÃO DE ELEMENTOS COLIGIDOS DE PROCESSOS ADMINISTRATIVOS NÃO TRANSITADOS EM JULGADO E DE INQUÉRITO POLICIAL AINDA NÃO FINALIZADO

18. Toda a fundamentação utilizada para a constituição do crédito tributário, com aplicação de multa qualificada e lavratura de termos de sujeição passiva solidária, foi pautada em processos administrativos não transitados em julgado e em inquérito policial ainda não finalizado. Esses processos administrativos não foram julgados até o momento e muito menos o inquérito policial foi concluído.

19. Se as movimentações financeiras e bancárias constituem-se como marco inicial da investigação, eles não podem ser erigidos a fato indiciário na construção da aludida presunção legal, ou seja, não podem sustentar uma presunção legal, pois, além da ausência de correlação natural exigida na instituição desse artifício legal, tal providência implicaria na transferência do encargo probatório para o contribuinte.

DA APRECIÇÃO DAS PROVAS E DOS LIMITES DO “LIVRE CONVENCIMENTO” DA AUTORIDADE JULGADORA

20. A autoridade fiscal tece conclusões ilógicas, que não correspondem à real interpretação dos documentos juntados e nem aos fatos, exacerbando o livre convencimento da autoridade julgadora previsto em lei, para imputar uma conduta ilícita à impugnante.

21. Apesar de o Decreto nº 70.235/1972, nos termos do seu art. 29, permitir à autoridade fiscal a formação da sua livre convicção, essa formação tem limitadores constitucionais. A interpretação desse dispositivo deve ser a de que a Constituição e a lei impõem um convencimento racional e motivado à luz dos autos. A racionalidade é necessária, não podendo os auditores fiscais valorar as provas de forma passional, mesmo porque a atividade administrativa é regida pelo princípio da impessoalidade.

22. O convencimento da autoridade julgadora deve se basear por elementos concretos vindos exclusivamente dos autos, pois o emprego de outros transgredir as garantias constitucionais do contraditório e do devido

processo legal, sendo fator de insegurança para as partes. A autoridade julgadora tem o dever de motivar a sua decisão e, em certos casos, o valor da prova é dimensionado pela lei e não por ela.

IMPOSSIBILIDADE DE O AUDITOR CONSIDERAR COMO “LARANJAS” OS INTEGRANTES DA SOCIEDADE IMPUGNANTE

23. O registro de constituição societária da impugnante é plenamente válido e produz seus efeitos, nos termos da Lei nº 8.934/1994, que dispõe sobre o registro público de empresas mercantis. A Junta Comercial que registrou os atos de constituição da impugnante e posteriores alterações dos atos societários, dentro das suas atribuições legais e institucionais, já analisou os requisitos necessários e a exatidão dos dados trazidos a arquivamento. Os registros estão em conformidade com as normas legais e não existe qualquer indício de falsidade ou de simulação, pois retratam um negócio jurídico comprovadamente satisfeito em todos os seus contornos. Assim, não cabe a afirmação de que a impugnante foi constituída em nome de laranjas.

24. Para que o Auditor Fiscal descaracterizasse os contratos deve observar o parágrafo único do art. 116 do CTN, o qual exige que sejam observados os procedimentos a serem estabelecidos em lei ordinária. Não foram estabelecidos esses limites, tanto que o lançamento foi realizado sem qualquer fundamento para a desconsideração, o que torna nulo o ato procedido.

25. Houve abuso de direito por não haver previsão legal conferindo à fiscalização autoridade para ultrapassar o limite da estrita legalidade, buscando elementos para afirmar ou não a validade jurídica das operações. Ademais, para desconsiderar a personalidade jurídica, é necessária autorização judicial, especialmente diante do conteúdo do art. 50 do Código Civil Brasileiro. Somente o Juiz de Direito pode estabelecer a desconsideração da personalidade jurídica, devendo, assim, ser decretada a nulidade do Auto de Infração.

FALTA DE MOTIVAÇÃO E FUNDAMENTAÇÃO

26. A autoridade fazendária tipificou as exigências em dispositivos genéricos, não especificando quais dispositivos embasam a motivação do lançamento tributário, o que contraria o art. 11, III, do Decreto nº 70.235/1972 e o art. 142 do CTN.

27. Se a empresa não pode apresentar os livros por estarem sob análise de outra autoridade, não pode ser punida. Da mesma forma, não pode haver lançamento se a autoridade fiscal informa que houve sonegação fiscal, mas não aponta precisamente de onde retirou os valores que alega como receita omitida.

28. *“A descrição dos fatos e o respectivo enquadramento da penalidade cabível, onde haveria que adequar, a possibilidade (sic) de exigência do imposto de renda para que pudesse incidir a multa, há que apresentar-se com clareza e perfeitamente consoante com a legislação vigente, sob pena a acarretar nulidade ... Assim percebe-se que, a autoridade fiscal, não tipificou a disposição legal para a exigência de imposto de renda, acarretando a nulidade do ato”.*

AUSÊNCIA DE AUTORIZAÇÃO JUDICIAL PARA UTILIZAÇÃO DE DOCUMENTOS

29. O lançamento fiscal baseou-se exclusivamente em documentos unilaterais apreendidos em nome de terceiros, que o Auditor Fiscal presumiu se referirem à impugnante. Não houve a expedição de nenhum mandado de busca e apreensão para o seu endereço, portanto nenhum documento seu foi apreendido. Assim, a apreensão de discos rígidos e computadores foi ilegal em relação a ela e os documentos apreendidos não podem ser usados como provas em processo judicial ou administrativo.

30. A Polícia Federal aproveitou um mandado de busca e apreensão destinado a outros endereços para vasculhar pessoas físicas e jurídicas não contempladas pelo documento.

31. Dessa forma, impõe-se reconhecer a nulidade das provas coligidas que embasaram o lançamento tributário, sob pena de se permitir prova ilícita no bojo dos autos.

ILICITUDE DAS PROVAS UTILIZADAS

32. As provas utilizadas no processo administrativo, decorrentes de mandados de busca e apreensão são ilícitas, já que determinados por autoridade judicial incompetente para análise da matéria.

33. O inquérito policial teve origem em compartilhamento de dados entre o COAF, Receita Federal e Ministério Público, sem qualquer autorização judicial. *“Além disso, o juízo que decretou a busca e apreensão, no momento em que houve a instauração dos procedimentos, nenhum dos crimes investigados eram crimes antecedentes do delito de lavagem de dinheiro. Portanto, a vara de lavagem de dinheiro não tinha competência para processar o feito”*.

34. Ainda que fossem emanadas de juiz competente, houve extrapolação dos limites da ordem judicial pela autoridade fiscal, que se baseou em elementos de provas colhidas em computadores particulares de terceiros, para os quais não foram expedidos mandados de busca e apreensão específicos. Não houve, em relação a esses terceiros, autorização específica de quebra de sigilo de mensagens eletrônicas e arquivos digitais, o que causa a nulidade das provas.

35. Além de ter havido violação ao seu direito de privacidade e ao sigilo das comunicações telefônicas, as conversas desses terceiros não guardam qualquer relação com a autuação e fiscalização, não tendo sido sequer mencionada a empresa impugnante.

36. O sigilo bancário só pode ser quebrado mediante autorização judicial nas hipóteses de conduta delituosa configurada, nunca por arbítrio do agente fiscal.

37. Não foram observados os requisitos para a quebra do sigilo dos terceiros, não sendo as provas fundadas em elementos concretos, sérios e idôneos, sendo nula a decisão que não se ampara em fatos e fundamentos de pleno direito, especialmente quando o juiz era incompetente.

38. O acusado deve ter ciência da prova na primeira oportunidade após a sua realização, não se podendo cogitar de prova não sujeita ao contraditório.

SOLICITAÇÃO DE DILIGÊNCIA

39. Em razão da arguição das nulidades demonstradas, a impugnante requer a realização das diligências necessárias pela Delegacia de origem, a fim de que seja atestada a ausência de qualquer irregularidade fiscal cometida pela impugnante, bem como a inexistência de qualquer ato que implique na constituição do crédito tributário.

DO INQUÉRITO POLICIAL REALIZADO PELA POLÍCIA FEDERAL

40. Quanto aos trabalhos fiscais realizados com base exclusivamente no Inquérito Policial Federal, era necessária averiguação da fiscalização, não podendo servir de prova para o lançamento tributário. “*Na verdade, as autoridades fiscais o (sic) colacionaram excertos do Inquérito Policial (que ainda não foi finalizado) na tentativa de impressionar os julgadores, sendo que estas questões sequer foram objeto de julgamento judicial, sendo que as provas coligidas são nulas de pleno direito*”.

PREJUDICIAL AO MÉRITO – NECESSIDADE DE SUSPENSÃO

41. Em face das diversas nulidades arguidas, principalmente pelo fato de não ter sido informado de onde se retirou os valores apurados como receita omitida e considerando-se os princípios da presunção de inocência e da segurança jurídica, uma vez que o lançamento baseou-se unicamente em inquérito policial não concluído e em processos administrativos que estão em análise, ou seja, com exigibilidade suspensa, impõe-se suspender a tramitação do presente processo administrativo. “*A jurisprudência valida a suspensão do auto de infração enquanto perdurar medida judicial decisiva a perfeita exigência do crédito tributário*”. A continuidade da exigência fiscal dependerá do julgamento dos processos administrativos e da conclusão do inquérito policial.

42. O Código de Processo Civil, em seu art. 13, determina que, verificada irregularidade na representação do contribuinte no processo, a autoridade julgadora deve suspender o processo, determinando prazo razoável para ser sanado o defeito. Em face do disposto no art. 265, IV, o julgamento do processo deve ser sobrestado até que o processo principal seja apreciado. O mesmo art. 265, no seu inciso III, determina que se suspende o processo quando a sentença de mérito dependa do julgamento de outra causa ou da declaração de existência da relação jurídica que constitua o objeto principal de outro processo pendente.

43. Assim, a decisão deve ser pela suspensão do julgamento até supressão da causa impeditiva à continuidade da exigência fiscal.

44. Há necessidade de o processo administrativo fiscal aguardar o julgamento pelo Supremo Tribunal Federal sobre a quebra do sigilo bancário diretamente pela autoridade administrativa, realizada pelo Auditor Fiscal sem qualquer justificação ou fundamentação, já que a Lei Complementar nº105 é objeto de 5 (cinco) Ações Diretas de Inconstitucionalidade – ADIN, toda apensadas à ADI 2390, ainda pendente de julgamento.

45. Se o processo prosseguir haverá a nulidade das exigências fiscais, pois realizado com base em leis objeto de ações questionando a sua inconstitucionalidade.

46. A Portaria MF nº 103/2002 já previu que, no caso de julgamento pelo STF, os órgãos administrativos julgadores devem automaticamente adotar o seu entendimento jurisprudencial. Devem ser aguardados os julgamentos, a fim de que as decisões administrativas não sejam proferidas em confronto com o entendimento dessa corte.

47. Assim, a impugnante requer a suspensão do prosseguimento do processo administrativo fiscal, até a supressão da causa impeditiva à continuidade da exigência fiscal, objeto de análise pelo STF.

AUSÊNCIA DE SOLIDARIEDADE – EMPRESAS AUTÔNOMAS

48. A RFB tenta imputar, indevidamente, às diversas empresas e pessoas físicas mencionadas no Auto de Infração a responsabilidade tributária por transferência, na graduação de solidariedade passiva, a qual somente ocorre quando duas ou mais pessoas são obrigadas por lei perante o Fisco.

49. O fato de os sócios de algumas das empresas indicadas no Relatório Fiscal terem sido funcionários da empresa pertencente ao falecido Sr. Samuel Tolardo Júnior Tolardo não é suficiente para a responsabilização de 70 empresas e seus respectivos sócios e de toda a família Tolardo, indicados equivocadamente como sócios de fato. Tampouco pode ser incluída sem prova a impugnante, empresa totalmente autônoma e com atividade própria.

50. Não existe previsão legal expressa que albergue a responsabilização efetuada. A lei não estabelece que familiares ou qualquer sócio eventualmente de fato devam ser responsáveis por solidariedade.

51. O legislador não pode estabelecer confusão entre os patrimônios das pessoas físicas e jurídicas, desconsiderando a personalidade jurídica e descaracterizando as sociedades limitadas, implicando em irrazoabilidade e afrontando os arts. 5º, XIII, e 170, parágrafo único, da Constituição Federal.

52. O enquadramento no art. 124, I, do CTN não pode prosperar, uma vez que as empresas são absolutamente autônomas, com sócios distintos, localizadas em bairros, cidades e estados distintos, sem qualquer identidade em seu quadro social e objeto social, com quadro de funcionários próprio. Não se trata sequer de grupo econômico, pois possuem administração própria e descentralizada e não realizavam conjuntamente a situação configuradora do fato jurídico tributário.

53. Ademais, o simples fato de as empresas se apresentarem como um grupo empresarial para o mercado não é suficiente para caracterizar a solidariedade por grupo econômico, devendo haver a comprovação de existência de unidade jurídica de controle ou planificação de atividade de forma que seja interligada a utilização da mão de obra, o que não se verifica no caso.

54. Não configura interesse comum na situação que constitui o fato gerador “o fato de serem pertencentes a uma mesma família, até porque cada qual possui seus rendimentos e atividades próprios”.

55. As empresas possuem CNAE distintos, não havendo que se falar em interesse comum entre elas. Não há que se falar em interesse jurídico das empresas e pessoas físicas incluídas indevidamente como responsáveis tributárias, para cuja configuração é relevante a participação na realização do lucro e não “mera participação nos resultados realizados pelo lucro ou interesse de ordem econômica, moral, social ou familiar. No caso, as pessoas não têm qualquer vinculação com o fato típico.

56. A responsabilidade solidária prevista no art. 124, I, do CTN se realiza quando todos os devedores tenham realizado conjuntamente o fato gerador, o que não se vislumbra no processo. No caso, os “sócios de fato” não praticaram o fato gerador em conjunto com a empresa. Não há vinculação da impugnante com os fatos geradores das demais empresas.

57. Não foi concebido um único ato, por exemplo, em que a Sra. Íris da Silva Tolardo ou o Sr. Samuel Tolardo Júnior realizou o fato tributário, sendo temerário, excessivo e ilegal a sua responsabilização. Afirmar que a Sra. Íris da Silva Tolardo sabia de tudo não é suficiente para que lhe seja imputada a responsabilidade solidária, mormente quando ela é absolutamente estranha à empresa.

58. A impugnante desconhece a formação do alegado grupo econômico, sendo seus sócios seus únicos administradores.

59. O simples fato de algumas sociedades pertencerem a um grupo econômico não acarreta a responsabilidade tributária prevista no art. 124, I, do CTN, ficando a Fazenda Pública impedida de imputar ao grupo a corresponsabilidade, já que o interesse em comum era apenas econômico e não jurídico.

60. O Auditor Fiscal extrapolou os limites da sua competência funcional prevista na Lei nº 10.593/2002 ao desconsiderar a personalidade jurídica da empresa e atribuir responsabilidade objetiva e solidária à impugnante, sem indicar concretamente os motivos.

61. Não cabe a imputação pelo art. 135 do CTN, pois foi efetuada de forma objetiva, sem provar que esteja relacionada à empresa autuada ou tenha praticado ato com excesso de poderes ou infração de lei.

62. A responsabilização efetuada pelo Auditor Fiscal escapa de sua competência, pois, além de não estar prevista em lei, compete exclusivamente ao Procurador da Fazenda Nacional, na esfera judicial. Assim, o ato é nulo, por incompetência, nos termos do art. 59, II, do Decreto nº 70.235/1972.

PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA

63. O prazo decadencial está previsto no art. 173, I, do CTN. A extinção do crédito tributário pela decadência está previsto no art. 156, V, do CTN, que estipula ser de cinco anos o prazo para o lançamento do crédito tributário.

64. O lançamento dos tributos deveria ser feito por homologação, o que não ocorreu. Assim, a Fazenda não constituiu devidamente o crédito tributário em relação à impugnante, já que não foi realizado o lançamento e a respectiva cientificação. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário, portanto, decaiu.

65. Não acatada a decadência, requer seja acatada a prescrição dos créditos tributários.

INCONSISTÊNCIA DO ARBITRAMENTO

66. A simples ausência de identificação da efetiva movimentação financeira e bancária da empresa não enseja o arbitramento do lucro. A documentação fiscal e contábil foi apresentada e na falta de comprovação de fraude, rasuras ou inconsistências, o arbitramento foi totalmente descabido, no caso.

OMISSÃO DE RECEITAS: INEXISTÊNCIA

67. Não houve omissão de receitas. Os documentos utilizados não foram apreendidos com a impugnante. A Auditoria se baseou em meras presunções e praticou *bis in idem* ao utilizar a mesma base de cálculo para todas as empresas.

IRPJ

68. A exigência do IRPJ não procede, por se fundamentar em valores creditados em planilhas unilaterais, não havendo a certeza da sua titularidade, e em meros orçamentos. Não houve aquisição de renda, pois não houve acréscimo patrimonial.

CSLL, PIS, COFINS E CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA: TRIBUTAÇÃO REFLEXA INDEVIDA

69. Sendo inexigível o Imposto sobre a Renda, também não são exigíveis os seus reflexos: CSLL, PIS, COFINS, contribuição previdenciária e penalidades, pois tiveram como base de incidência a indevida constituição de omissão de receitas.

70. Não foram expostas as fundamentações para a exigência da COFINS, do PIS, CSLL e penalidades. Da mesma forma, não foram indicados os motivos da cobrança da contribuição previdenciária patronal.

PIS E COFINS

71. A exigência do PIS e da COFINS se dá apenas sobre o faturamento, devendo ser excluídos os valores repassados a terceiros e o valor do ICMS

NÃO DEDUÇÃO DE RECOLHIMENTOS E DESCONSIDERAÇÃO DA NÃO CUMULATIVIDADE

72. Não foram consideradas na composição da base de cálculo as deduções e a não cumulatividade prevista em lei.

MULTA

73. A simples apuração de omissão de receita ou de rendimentos não autoriza a qualificação da multa de ofício ou de rendimentos. A presunção legal de omissão de receita ou de rendimentos também não autoriza a qualificação da multa. Ademais, a impugnante não pode responder pela empresa e sequer tinha conhecimento do mandado de procedimento fiscal, não podendo ser-lhe infringido ato praticado por outrem, o que ofende os princípios da razoabilidade e da proporcionalidade.

74. Assim, a multa deve ser excluída, mesmo porque não se pode aplicar dupla penalidade: uma pelo arbitramento dos lucros e outra pela não entrega dos documentos, pois ambas decorrem do mesmo fato.

75. Não foi comprovado o intuito de fraude.

76. A multa tem caráter confiscatório e fere os princípios da razoabilidade e da capacidade contributiva, pois hodiernamente se admite pena em valor não superior a 2%, conforme Lei nº 9.298/1996. A proibição constitucional de confisco se estende às multas, não se restringindo somente aos tributos. A Administração não pode locupletar-se em face dessa cobrança excessiva. O Tribunal Pleno do STF já entendeu que são abusivas as multas moratórias que superam os 100%. No caso, aplicou-se duplamente a multa de 150%. O Min. Celso de Mello, em decisão monocrática no RE 754.554/GO reconhecer ser confiscatória multa de 25%.

77. Não há prova de que foi concedido prazo razoável à contribuinte para apresentar os documentos, “até porque a Impugnante não foi intimada de nada disso”.

78. Dessa forma, a multa deve ser excluída ou, eventualmente, reduzida para, no máximo, 10% (dez por cento). Caso não sejam acatados esses pedidos, pede que a multa seja reduzida de 150% para 75%.

79. A impugnante não praticou nenhuma fraude ou omissão dolosa durante o processo fiscalizatório. Não houve fraude, nem sonegação, pois a empresa entregou todos os documentos solicitados, informando, inclusive, que os demais estavam em poder da Polícia Federal. Ademais, o CARF decidiu que, havendo o arbitramento, que já é uma penalidade, não cabe o agravamento da multa.

TAXA SELIC

80. É ilegal a aplicação da Taxa SELIC não deve ser aplicada para correção de créditos tributários. Essa taxa tem caráter estritamente remuneratório e embute os juros e a correção monetária, sendo elevada e onerosa para o contribuinte. Ademais, não foi estipulada em lei, havendo a sua estipulação pelo Banco Central contraria o art. 161, §1º, do Código Tributário Nacional, que exige a instituição da taxa de juros por lei ordinária.

81. O Superior Tribunal de Justiça pacificou entendimento de que a aplicação da Taxa SELIC é ilegal e inconstitucional.

82. Não há previsão legal para a cobrança de juros de mora sobre a multa de ofício. Nesse sentido já se manifestaram o CARF e o Superior

Tribunal de Justiça. Assim, a impugnante pleiteia seu afastamento do Auto de Infração.

83. Além disso, os juros somente poderão incidir depois de decorrido o trâmite procedimental administrativo, a partir da intimação para pagamento depois do julgamento, caso seja mantida a condenação.

PROVAS E IMPUGNAÇÃO

84. Deve haver igualdade entre a contribuinte e a Receita Federal do Brasil no processo. Enquanto esta última teve mais de dois anos para analisar os documentos, a impugnante teve que se contentar com 30 dias, ainda sem acesso ao conteúdo dos autos, por problemas técnicos da própria Receita Federal.

85. As provas são nulas porque os Auditores Fiscais consideraram provas ilícitas para justificar a caracterização de grupo econômico e arbitrar o faturamento, obtidas em locais que sequer possuem relação com a impugnante.

86. Caso não seja considerada a nulidade de tais provas, a impugnante requer a realização de perícia e colheita de depoimentos, cujos quesitos e rol serão apresentados quando ela tiver acesso ao conteúdo integral do processo. A contribuinte está impossibilitada de elaborar quesitos sem conhecimento prévio e amplo da acusação e da documentação em poder do Fisco, sob pena de violação ao devido processo legal.

87. Os quesitos da perícia são: “quais provas foram utilizadas que não foi dado à (sic) conhecer para (sic) a Impugnante? Quais os valores utilizados e se foram os mesmos documentos utilizados para as empresas? Houve diligência no endereço da Impugnante? Quais documentos foram presos em posse da Impugnante? Porque (sic) não foi considerada a contabilidade regular da empresa? Após o fornecimento e acesso integral aos autos, reserva-se no (sic) direito de apresentar quesitos suplementares”.

88. Nomeia seu assistente técnico, requerendo a sua intimação do dia e hora do início dos trabalhos periciais no endereço que apresenta.

REQUERIMENTOS FINAIS

89. Pede que sejam reconhecidas as nulidades apontadas e, no mérito, seja julgada improcedente a exigência fiscal, sendo reconhecida a ausência de responsabilidade.

90. Requer a produção de provas pericial e oral e a juntada de documentos em ulterior fase, em razão do exíguo prazo que lhe foi concedido, bem como que seja intimada das decisões, reservando-se o direito de complementar a defesa após ter acesso ao conteúdo integral do processo administrativo fiscal.

3 Ciência de Robson Marcelo Tolardo

Robson Marcelo Tolardo foi intimado no seu endereço em São Paulo/SP em 11/12/2014, conforme Aviso de Recebimento – AR juntado aos autos. A correspondência enviada para o endereço em Maringá/PR foi devolvida, tendo sido registrado pelos Correios como motivo “Mudou-se – Casa Vazia”.

Foram emitidos os seguintes editais eletrônicos:

- Edital Eletrônico emitido pela Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Pessoas Físicas em São Paulo/SP, com data de publicação 15/12/2014 e data de ciência em 30/12/2014;

- Edital Eletrônico emitido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Maringá/PR, com data de publicação 15/12/2014 e data de ciência em 30/12/2014.

4 Impugnação de Rogério Márcio Tolardo

Rogério Márcio Tolardo foi intimado em seu endereço de Curitiba/PR em 10/12/2014 e em seu endereço no Rio de Janeiro/RJ em 12/12/2014, conforme Avisos de Recebimento juntados aos autos. Em 07/01/2015, apresentou impugnação, alegando, em resumo que:

TEMPESTIVIDADE

1. A impugnação é tempestiva, pois o impugnante tomou conhecimento do Auto de Infração por terceiros, não tendo acontecido a intimação pessoal.

AUSÊNCIA DE MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL

2. De acordo com o Decreto nº 7.574/2011, art. 33, qualquer procedimento de apuração de créditos tributário impõe a necessidade de cientificação prévia do sujeito passivo, entretanto o impugnante não foi cientificado da existência de processo de fiscalização em andamento contra si, tampouco da desconsideração da personalidade jurídica da empresa autuada e da sua responsabilização solidária.

3. A Portaria RFB nº 3.014/2011, art. 4º e art. 7º, II, exige que seja emitido Mandado de Procedimento Fiscal que contenha os dados identificadores do sujeito passivo e que haja a ciência deste.

4. Uma vez que não houve a ciência do impugnante da ação fiscal, houve cerceamento do seu direito à ampla defesa e ao contraditório, não lhe sendo garantido o devido processo legal.

5. Em ofensa ao art. 296 do Código Tributário Nacional, não houve a lavratura do termo de início do procedimento em nome do impugnante, o que impossibilitou a sua defesa.

6. O impugnante sequer faz parte da pessoa jurídica autuada, que tem personalidade jurídica própria e distinta, e só tomou conhecimento do procedimento de fiscalização por meio do recebimento do Termo de Sujeição Passiva Solidária encaminhado por via postal quando da lavratura do Auto de Infração. Não havendo a cientificação, a sujeição passiva solidária baseou-se em presunções.

7. Assim, deve ser reconhecida a nulidade do processo administrativo fiscal.

NULIDADE DA INTIMAÇÃO REALIZADA PELOS CORREIOS

8. Segundo o Decreto nº 70.235/1972, art. 23, a intimação pessoal é a regra e somente sendo ela infrutífera, podem ser procedidas as demais formas. Essa regra é repetida pelo Decreto nº 7.574/2011, art. 10, I.

9. Além disso, segundo os mesmos decretos, a intimação por via postal deve ser endereçada ao domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo. No caso, contudo, a correspondência foi enviada a outros endereços diferentes daquele constante na DIRPF do impugnante, o que gera a sua nulidade.

10. Não comprovada a ciência inequívoca do impugnante, deve ser reconhecida a nulidade da intimação por falta de observância da lei, devendo ser determinada a sua realização ou deve ser ela considerada efetivada quando da disponibilização do processo administrativo fiscal ao sujeito passivo.

CERCEAMENTO DE DEFESA

11. Houve a desconsideração de personalidade jurídica e a responsabilização do impugnante por meio de um termo de sujeição passiva tributária, sem qualquer fundamentação ou elementos de convicção para tal, além de não ter ele participado do processo administrativo fiscal. Imputações dessa natureza não podem se basear em meras ilações e presunções, portanto deveriam ter sido enviados ao sujeito passivo cópias de todos os documentos utilizados pela Auditoria Fiscal, o que não ocorreu.

12. O impugnante compareceu à Unidade da Receita Federal do Brasil onde possui domicílio fiscal e entregou mídias para gravação, porém não lhe foi fornecido o conteúdo integral do processo administrativo.

13. Dessa forma, diante do cerceamento de defesa do impugnante e conforme art. 12, II, do Decreto nº 70.235/1972, é nulo o processo.

ILEGITIMIDADE DO AUDITOR FISCAL

14. O Auditor Fiscal extrapolou os limites de sua competência funcional prevista na Lei nº 10.593/2002, ao desconsiderar a personalidade jurídica da empresa e atribuir responsabilidade objetiva e solidária ao impugnante sem indicar concretamente os motivos, notadamente porque o impugnante não é sócio da atuada e não exerce qualquer função dentro dela, não estando relacionado ao fato gerador do tributo lançado.

15. A responsabilidade invocada para o impugnante balizou-se no art. 124, I, do CTN, sem ser indicado seu interesse ou relação com a situação que constituiu o fato gerador. E com respeito ao art. 135, III, do mesmo código, não foi provado pelo Auditor Fiscal que o impugnante esteja relacionado à empresa atuada como diretor, gerente ou representante e, nessa condição, tenha praticado qualquer ato com excesso de poder ou infração de lei.

ILICITUDE DAS PROVAS UTILIZADAS

16. Não há prova do envolvimento do impugnante. A utilização de um *pendrive* com um trabalho de conclusão de curso de terceiro como base para a transplantação da responsabilidade para o impugnante é presunção. A utilização de dados sigilosos, inclusive de terceiros, com a quebra de sigilos fiscais, de dados de informática e utilização de planilhas unilaterais, que sequer foram fornecidas à parte, constitui uso de provas ilícitas.

AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE DO IMPUGNANTE – IMPOSSIBILIDADE DE IMPUTAÇÃO DA RESPONSABILIDADE A TERCEIRO

17. Não foi provado que o impugnante recebia recursos da pessoa jurídica autuada. A Auditoria sequer conseguiu provas de que o impugnante participou da administração da sociedade, como *e-mail* ou mensagem, ordens, autorizações ou qualquer outro ato.

18. O impugnante tem outras atividades, sendo sócio de uma empresa que comercializa equipamentos eletrônicos, além de prestar serviços na mesma área, tudo devidamente declarado em seu Imposto sobre a Renda. “O simples fato de ser filho de Samuel Tolardo não implica em dizer que todas as autopeças que sofreram autuação fiscal são de responsabilidade de seu falecido pai”. Mesmo que ficasse configurada a responsabilidade de seu genitor, esse fato não é suficiente para a transferência da responsabilidade efetuada.

19. O impugnante nunca teve procuração da empresa ou de seus sócios para administrá-la. As procurações mencionadas dizem respeito a outros fatos e outras pessoas. Não há comprovação de atos praticados por ele que pudessem gerar débitos.

20. Não há vinculação do impugnante com os fatos geradores, tampouco o interesse comum previsto no art. 124 do CTN. Seria necessária a sua participação efetiva no fato gerador do tributo, conjuntamente com os outros sujeitos passivos.

21. O art. 134 do CTN dispõe que a responsabilidade de terceiros somente ocorre nos casos de impossibilidade de exigência do cumprimento da obrigação pelo contribuinte.

22. Tampouco o impugnante se enquadra no art. 135 do CTN. Não é sócio da empresa, não a administra e ela continua ativa e sujeita à exigibilidade da autuação fiscal. Ademais, se não há responsabilidade do sócio gerente pelo simples inadimplemento do tributo, não pode haver a responsabilização objetiva do impugnante.

23. Os atos praticados foram descaracterizados pela Auditoria sem cumprimento do art. 116, parágrafo único do CTN. Inexiste lei ordinária e, conseqüentemente, a previsão dos procedimentos para a desconsideração de atos e fatos jurídicos, como fez a fiscalização. Além disso, para a desconsideração da personalidade jurídica, é necessária autorização judicial, não tendo o Auditor Fiscal poderes para tal.

INEXISTÊNCIA DE PROVA DE BENEFÍCIO PELO IMPUGNANTE

24. A responsabilização do impugnante foi pautada em documentos unilaterais elaborados por terceiros, sem qualquer identificação do Impugnante, tendo havido mera presunção.

AUSÊNCIA DE RELAÇÃO DE EMPREGADOS, AVULSOS, AUTÔNOMOS ETC.

25. O Auditor Fiscal não nominou no seu relatório os empregados a quem a empresa teria efetuado os pagamentos, tampouco a forma e as condições do pagamento. Baseou-se em documentos apócrifos, unilaterais e inservíveis como prova. Em consequência, a Notificação é improcedente e nula. Foi infringido o art. 10 do Decreto nº 70.235/1972 e o direito da impugnante à ampla defesa.

INCONSTITUCIONALIDADE – IMPOSSIBILIDADE DA AMPLIAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO

26. A redação original do art. 195, I, da Constituição Federal somente se referia à folha de salários, sendo inconstitucional a redação original da Lei nº 8.212/1991 que fazia incidir a contribuição sobre quaisquer rendimentos pagos ao trabalhador. Somente a partir da Emenda Constitucional nº 20/1998, o art. 195, I, da Constituição foi alterado para albergar quaisquer rendimentos do trabalho pagos à pessoa física. Assim, é flagrante a inconstitucionalidade da exigência da contribuição sobre a remuneração até 1999.

27. Mesmo após a Emenda Constitucional nº 20/1998, sobre as verbas com caráter indenizatório não incidem as contribuições previdenciárias, uma vez que não constituem retribuição pelo trabalho, mas sim objetivam reparar uma perda, repondo o patrimônio do ofendido. São elas: adicionais de periculosidade, insalubridade, noturno, abono de férias, horas extraordinárias, gorjetas, prêmios, abonos, ajudas de custo, diárias de viagens e outras. Da mesma forma, verbas não habituais não podem ser tributadas.

28. Assim, devem ser excluídas da base de cálculo lançada os valores que não são salário *strictu sensu*, com novos cálculos dos valores devidos.

INEXIGÊNCIA DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO - INCONSTITUCIONALIDADE

29. A contribuição denominada Salário-Educação não é contribuição para a Seguridade Social e não se enquadra no art. 240 da Constituição Federal. Dessa forma, o art. 1º da Medida Provisória nº 1.565-1/97 e o art. 15 da Lei nº 9.424/1996 são inconstitucionais por elegerem a folha de salários como base de cálculo dessa contribuição, pois tal verba somente pode ser base de cálculo das contribuições para a Seguridade Social.

INEXIGÊNCIA DO INCRA – EMPRESA DE PREVIDÊNCIA URBANA

30. O INCRA não é exigível, pois a empresa autuada é urbana e não exerce atividade rural. Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça.

31. Mesmo que a empresa fosse contribuinte do INCRA, o STF equiparou tal contribuição àquelas das entidades de promoção profissional, “juridicizada pelo art. 21, §2º, da Carta de 1969”. Essa espécie de contribuição foi prevista na Constituição de 1988, no seu art. 149. Não tem,

pois, natureza de contribuição para a Seguridade Social. De acordo com a Constituição de 1988, a folha de salários somente pode ser base de cálculo das contribuições para a Seguridade Social e de formação profissional vinculada ao sistema sindical (art. 240).

32. O art. 62 do Ato das Disposições Constitucionais Transitórias – ADCT, que determinou a criação do Serviço Nacional de Aprendizagem Rural – SENAR, não fez alusão às contribuições, como fez o art. 240 da Constituição Federal. Assim, houve a revogação da lei anterior relativa ao INCRA, por incompatível com a existência do SENAR, não havendo a recepção pela Constituição de 1988.

INEXIGÊNCIA DO SAT – NECESSIDADE DE LEI COMPLEMENTAR

33. Quanto ao SAT, apesar de seu *nomen juris* indicar que se trata de uma contribuição complementar ou adicional à contribuição prevista no art. 22, I, da Lei nº 8.212/1991, é na verdade mais um tributo incidente sobre a mesma base de cálculo. Assim, é totalmente inconstitucional, pois os arts. 195, §4º, e 154, I, da Constituição Federal dispõem que a criação desse tributo somente poderia ocorrer por lei complementar.

34. Sob outro aspecto, o SAT é inconstitucional porque sua alíquota é definida por ato exclusivo do Poder Executivo, o qual definiu, por meio dos Decretos números 612/1992 e 2.173/1997 sua base de cálculo e alíquotas. Esse é o entendimento do Tribunal Regional Federal da 4ª Região e do STJ.

ILEGALIDADE DA COBRANÇA SOBRE VERBAS

35. Devem ser excluídas, por falta de previsão legal, todas as verbas de caráter indenizatório, tais como: valores pagos nos 15 (quinze) primeiros dias de afastamento do empregado doente ou acidentado; aviso prévio indenizado e a projeção dele decorrente de um avo de décimo terceiro salário; o adicional de 1/3 (um terço) de férias, o abono de férias, férias indenizadas, salário-maternidade, vale-transporte, valores recebidos a título de ganhos eventuais, os abonos expressamente desvinculados do salário e o auxílio-alimentação.

36. Já está pacificado no STJ o entendimento de que não incide contribuição previdenciária sobre o auxílio doença pago pelo empregador nos primeiros 15 (quinze) dias da licença, por constituir verba decorrente de inatividade, que não possui natureza salarial.

37. O art. 28, §9º, “e”, “7”, da Lei nº 8.212/1991 exclui da base de cálculo da contribuição previdenciária os valores recebidos a título de ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário.

38. O Pleno do egrégio STF, ao julgar o Recurso Extraordinário 478.410/SP em 10/03/2010, pacificou entendimento de que, mesmo quando pago em pecúnia, não há incidência de contribuição previdenciária sobre o vale-transporte.

39. No próprio Relatório Fiscal consta que a empresa forneceu auxílio-alimentação *in natura* a seus empregados. O STJ já se manifestou no sentido de que o pagamento *in natura* do auxílio-alimentação, ou seja, quando a própria alimentação é fornecida pela empresa, não sofre incidência da contribuição previdenciária, por não constituir verba de natureza salarial,

esteja ou não o empregador inscrito no Programa de Alimentação do Trabalhador – PAT.

40. A União desistiu das ações que discutem o fornecimento *in natura* do auxílio-alimentação, bem como do valor pago a título de vale-transporte e seguro de vida. A Advocacia-Geral da União – AGU e a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional – PGFN publicaram orientações para que os procuradores não recorram mais nessas situações. Há especificamente o Parecer PGFN/CRJ nº 2.117/2011 sobre o auxílio-alimentação.

INEXIGÊNCIA DE CONTRIBUIÇÃO AO SISTEMA “S”- AUSÊNCIA DE VINCULAÇÃO DA ARRECAÇÃO

41. As contribuições destinadas ao SESC, SENAC, SESI e SENAI são tributos vinculados, devendo haver uma contraprestação ao contribuinte por parte da entidade arrecadadora, o que não ocorre no caso das empresas de prestação de serviços. As entidades beneficiadas com a contribuição são aquelas destinadas aos comerciários, sendo o objetivo a melhoria das suas condições de trabalho e a promoção de cursos de qualificação.

42. Os demais argumentos do impugnante são idênticos àqueles expostos na impugnação da empresa, com exceção dos quesitos da perícia, não elaborados pelo impugnante.

REQUERIMENTOS FINAIS

43. Pede que sejam reconhecidas as nulidades apontadas e, no mérito, seja julgada improcedente a exigência fiscal, sendo reconhecida a ausência de responsabilidade.

44. Requer a produção de provas pericial e oral e a juntada de documentos em ulterior fase, em razão do exíguo prazo que lhe foi concedido, bem como que seja intimada das decisões, reservando-se o direito de complementar a defesa após ter acesso ao conteúdo integral do processo administrativo fiscal.

5 Impugnação de Íris da Silva Tolardo

Íris da Silva Tolardo foi intimada em seu endereço de Maringá/PR em 10/12/2014 e em seu endereço em São Paulo/SP na mesma data, conforme Avisos de Recebimento juntados aos autos. Em 07/01/2015, apresentou impugnação na qual, em essência, repete as alegações relatadas quando da descrição da impugnação de Rogério Márcio Tolardo. Os requerimentos finais também são idênticos.

6 Impugnação de Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore

Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore foi intimada em seu endereço de Curitiba/PR em 10/12/2014. A correspondência enviada para o seu endereço em São Caetano do Sul/SP foi devolvida com o motivo “Desconhecido”. Foram emitidos os seguintes editais eletrônicos:

- Edital Eletrônico emitido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Maringá/PR, com data de publicação 15/12/2014 e data de ciência em 30/12/2014;

- Edital Eletrônico emitido pela Delegacia da Receita Federal do Brasil em Santo André/SP, com data de publicação 15/12/2014 e data de ciência em 30/12/2014.

Em 07/01/2015, ela apresentou impugnação com as mesmas alegações dos demais membros da família Tolardo. Os requerimentos finais também são idênticos.

7 Impugnação de Samuel Tolardo Júnior

Samuel Tolardo Júnior foi intimado pelos Correios, com AR, em 17/12/2014, no mesmo endereço declarado por ele nas suas DIRPF do ano-calendário 2013, exercício 2014, e ano-calendário 2014, exercício 2015, situado no Rio de Janeiro/RJ. Foi intimado também em Curitiba/PR, também pelos Correios com AR, em 16/12/2014.

Em 07/01/2015, ela apresentou impugnação com as mesmas alegações dos demais membros da família Tolardo. Os requerimentos finais também são idênticos.

É o relatório.

A decisão de 1ª instância administrativa restou consubstanciada em Acórdão que recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/03/2009 a 30/09/2012

CONTRIBUIÇÕES PARA A SEGURIDADE SOCIAL. DECADÊNCIA. DOLO E FRAUDE.

Para fins do cômputo do prazo de decadência, tendo ocorrido dolo e fraude, aplica-se a regra do art. 173, I, do CTN, contando-se o prazo do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado.

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. IMPUGNAÇÃO. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DO ALEGADO.

A impugnação deve vir acompanhada de prova documental que ratifique as alegações apresentadas.

Não deve ser deferida a oitiva de testemunhas, quando não foi especificado na impugnação o fato que seria provado, bem como sequer foi apresentado o rol.

PRELIMINAR DE NULIDADE. PRINCÍPIOS DO CONTRADITÓRIO E DA AMPLA DEFESA.

Não há violação dos princípios do contraditório e da ampla defesa se os fatos e a fundamentação legal foram minuciosamente descritos nos relatórios que compõem o Auto de Infração e o contribuinte e os responsáveis solidários foram devidamente intimados, tendo-lhes sido concedido o prazo legal para defesa e oportunizada a consulta aos autos do processo.

MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - MPF. CIÊNCIA. TERMOS EMITIDOS PELA FISCALIZAÇÃO. VALIDADE DO LANÇAMENTO FISCAL.

O Mandado de Procedimento Fiscal - MPF é instrumento interno de planejamento e controle das atividades e procedimentos fiscais efetuados pela Secretaria da Receita Federal do Brasil. Mesmo se houver equívocos na formalização do MPF, tendo sido emitidos os termos previstos no art. 196 do Código Tributário Nacional e no art. 8º do Decreto nº 70.235/1972 nos moldes legais, não há que se falar em nulidade do procedimento fiscal.

SOLIDARIEDADE. FRAUDE E DOLO. USO DE LARANJAS. EMPREENDIMENTO ÚNICO FORMALMENTE MASCARADO COMO VÁRIAS EMPRESAS PRETENSAMENTE INDEPENDENTES.

Comprovado que houve fraude e dolo na ocultação dos verdadeiros sócios administradores de empreendimento único, apenas formalmente constituído por várias empresas, com o uso de laranjas, há infração à lei e ao contrato social, respondendo os verdadeiros sócios como responsáveis solidários pelo crédito tributário previdenciário, por previsão do CTN, art. 135, III. Se essas pessoas participarem dos atos que originaram os fatos geradores, também há enquadramento no art. 124, I, do mesmo código.

UTILIZAÇÃO DE PROVAS COLHIDAS EM INQUÉRITO POLICIAL E EM PROCESSOS ADMINISTRATIVOS FISCAIS.

A utilização, como base para o lançamento de crédito tributário, de provas colhidas em inquérito policial e processo administrativo fiscal diverso não é proibida, desde que sejam submetidas ao rito processual previsto em lei, com a abertura de prazo para defesa e possibilitação do exercício do direito ao contraditório.

Não há ilegalidade na quebra de sigilo fiscal, bancário e de comunicações autorizada pelo Poder Judiciário.

INTIMAÇÃO POR VIA POSTAL COM AVISO DE RECEBIMENTO. EDITAL.

A intimação pessoal não tem precedência sobre a intimação por via postal, com aviso de recebimento, efetuada no domicílio fiscal eleito pelo sujeito passivo. Sendo improfícua essa intimação, é válida a intimação por edital.

INCONSTITUCIONALIDADE DE LEI. DISCUSSÃO NO ÂMBITO ADMINISTRATIVO.

A Administração deve abster-se de reconhecer ou declarar a inconstitucionalidade e, sobretudo, de aplicar tal reconhecimento ou declaração nos casos em concreto, de leis, dispositivos legais e atos normativos que não tenham sido assim expressamente declarados pelos órgãos jurisdicionais e políticos competentes.

APLICAÇÃO DAS DECISÕES DO STF E STJ NOS ACÓRDÃOS DE JULGAMENTO ADMINISTRATIVO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA.

A tese exarada em decisão definitiva do STJ ou do STF, na forma dos arts. 543-B (rito de repercussão geral) ou 543-C (rito dos recursos repetitivos), deve ser reproduzida pelo órgão julgador da primeira instância administrativa apenas na hipótese da comunicação da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional - PGFN de que, com base na Lei nº 10.522/2002, não mais contestará ou recorrerá sobre a matéria.

CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SALÁRIO-EDUCAÇÃO. CONTRIBUINTE.

A Lei nº 9.424/1996 não excepciona nenhuma empresa da obrigatoriedade do recolhimento do Salário-Educação, motivo pelo qual o art. 2º do Decreto nº 6.003/2006, estabelece que são contribuintes de tal contribuição as empresas em geral e as entidades públicas e privadas vinculadas ao Regime Geral da Previdência Social.

CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. INCRA. EMPRESAS URBANAS.

A contribuição destinada ao INCRA tem natureza de contribuição de intervenção no domínio econômico e é devida pelos empregadores em geral, inclusive por empresas urbanas.

GILRAT. ALÍQUOTA CONFORME ATIVIDADE PREPONDERANTE DA EMPRESA.

Para apuração da contribuição prevista no art. 22, II, da Lei nº 8.212/1991 (GILRAT), o enquadramento da empresa

no correspondente grau de risco para fins de apuração a alíquota é objetivo, dependendo do tipo de atividade preponderantemente exercida pela empresa, de acordo com as atividades especificadas no anexo ao Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/1999.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. BASE DE CÁLCULO.

Tendo a Auditoria identificado os montantes que compuseram as bases de cálculo das contribuições previdenciárias, inclusive identificando cada segurado empregado, não basta alegar de forma genérica que há verbas que não sofrem incidência dessas contribuições, devendo ser apresentadas provas.

CONTRIBUIÇÕES DESTINADAS A TERCEIROS. SESC E SENAC.

São devidas as contribuições destinadas ao SESC e ao SENAC pelas empresas que exercem atividades comerciais.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO. SONEGAÇÃO. MULTA QUALIFICADA.

Restando configurada a sonegação definida no art. 71 da Lei nº 4.502/1964, a multa de ofício prevista no art. 44, I, da Lei nº 9.430/1996 deve ser aplicada em dobro, nos termos do art. 44, §1º, da Lei nº 9.430/1996.

Segundo nota que consta no e-processo, a empresa fiscalizada apresentou seu recurso voluntário inicialmente em 07/08/2015 (fls. 12.240/12.334) antes que o AR com a intimação nº 477, de 2015, retornasse. Como já havia sido enviada outra intimação (nº 561, de 2015), que foi recebida em 10 de agosto de 2015 (fl. 12.341), a empresa apresentou dentro do prazo de 30 dias (04/09/2015) novo recurso voluntário (fls. 12.562/12.656).

Em relação aos sujeitos passivos solidários, o processo registra os seguintes atos quanto à intimação da decisão de 1ª instância: Rogério Márcio Tolardo, foi intimado por AR em 08/07/2015 (fl. 12.140); Samuel Tolardo Junior foi intimado também em 08/07/2015 por AR (fl. 12.137); Jeanne Cristine Tolardo Dalle Ore teve o AR devolvido (fl. 12.144) e foi intimada por edital eletrônico com data de ciência em 07/08/2015 (12.147); Robson Marcelo Tolardo foi intimado por edital eletrônico com ciência em 14/08/2015 (fl. 12.149) após a devolução do AR (fls. 12.148 e 12.150); Iris da Silva Tolardo foi intimada por AR em 07/07/2015 (fl. 12.134).

Apresentaram tempestivamente seu recurso voluntário em 07/08/2015: Jeanne Cristine Tolardo Dalle Ore (fls. 12.344/12.413); Samuel Tolardo Junior (fls. 12.488/12.557); Rogério Márcio Tolardo (fls. 12.167/12.237).

A Sra. Iris da Silva Tolardo protocolou seu recurso voluntário na mesma data (fls. 12.417/12.483), contudo, considerando que sua intimação ocorreu em 07/07/2015, a apresentação foi intempestiva.

Não foi localizado recurso por parte do Sr. Robson Marcelo Tolardo.

Em suas razões de recorrer, a empresa PRV Comércio de Peças Ltda. - ME, aduz, em síntese, que:

1. O acórdão de 1ª instância não apreciou a impugnação da recorrente, já que ao relatar os fatos do processo a identificou como "Fort Lub"; além disso a empresa não teria tido acesso aos documentos e resultados de escuta telefônica;

2. Nulidade da autuação por ofensa ao contraditório e à ampla defesa, já que não teria obtido cópia dos documentos que justificariam a autuação;

3. Nulidade da decisão recorrida por não ter analisado todas as questões invocadas pela defesa;

4. Nulidade da decisão recorrida por ter sido proferida por autoridade incompetente: a decisão foi proferida por auditor-fiscal e não por Delegado da Receita Federal, o que ofenderia o Decreto nº 70.235, de 1972, em seu art. 25, "a";

5. Nulidade por prorrogação indevida do Mandado de Procedimento Fiscal, em razão de não ter sido a recorrente cientificada da prorrogação e alteração do MPF;

6. Nulidade por cerceamento ao direito de defesa, já que não lhe teria sido deferido prazo para entregar documentos;

7. Nulidade por ilegitimidade passiva do recorrente e prova nula, pois não haveria prova que demonstrasse a existência de vínculo dele com a empresa em face da qual foi iniciada a investigação e as provas do inquérito não passaram pelo crivo do contraditório;

8. Nulidade por ausência de observância de requisitos no processo administrativo fiscal para o lançamento: a autoridade fiscal formou seu convencimento sem base nas provas do processo;

9. Nulidade por impossibilidade de presunção para o lançamento: o lançamento foi feito com base em presunção e ao lançamento tributário não se aplica a tese segundo a qual os atos administrativos gozam de presunção de validade;

10. Nulidade por inobservância dos princípios informadores: contraditório, ampla defesa, devido processo legal, legalidade, isonomia e imparcialidade;

11. Nulidade por inexistência de prova material: diante da total ausência de provas para a atribuição de responsabilidade à imputada, sua responsabilidade decorre de presunção;

12. Nulidade por utilização de elementos coligidos de processo administrativo não transitado em julgado e de inquérito policial ainda não finalizado;

13. Nulidade em função do desrespeito aos limites do livre convencimento do julgador;

14. Nulidade pela impossibilidade do auditor considerar como "laranjas" os integrantes da sociedade recorrente;

15. Nulidade por falta de motivação e fundamentação, já que a autoridade fiscal teria tipificado as exigências em dispositivos genéricos, sem especificar quais artigos motivaram a lavratura do auto de infração;

16. Nulidade por ausência de autorização judicial para utilização dos documentos;

17. Nulidade por utilização de provas ilícitas, já que a ordem de busca e apreensão foi emanada por autoridade incompetente;

18. Pede que em face das nulidades acima relatadas o processo seja devolvido à Delegacia de origem para as diligências necessárias a fim de atestar ausência de irregularidades cometidas pela recorrente;

19. O inquérito policial não estava finalizado, por isso as provas não podem ser utilizadas;

20. Como prejudicial de mérito: necessidade de aguardar o encerramento do inquérito policial e de processos administrativos pendentes;

21. Como prejudicial de mérito: a necessidade de aguardar decisão do Supremo Tribunal Federal - STF acerca da possibilidade de quebra do sigilo bancário diretamente por autoridade administrativa;

22. No mérito: ausência de solidariedade por se tratar de empresas autônomas, com sócios distintos, com quadro de funcionários próprios e estabelecidas em localidades diferentes;

23. O crédito tributário já estava extinto pela decadência ou pela prescrição;

24. Inconsistência do arbitramento: aqui a recorrente menciona a inexistência de prova de faturamento e arbitramento do lucro;

25. Inexistência de omissão de receita;

26. A exigência é improcedente por ausência da relação de empregados, avulsos e autônomos, o que prejudica o direito de defesa do recorrente;

27. Inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo prevista constitucionalmente, que se limita aos salários e não quaisquer rendimentos pagos à pessoa física como prevê a Lei nº 8.212, de 1991;

28. Inconstitucionalidade do salário-educação;

29. Inexigência da contribuição ao INCRA por empresa urbana;

30. Inexigência do SAT por necessitar de lei complementar;

31. Ilegalidade da cobrança da contribuição previdenciária sobre verbas de caráter indenizatório;
32. Inexigência da contribuição previdenciária sobre auxílio-alimentação fornecido *in natura* por empresa não cadastrada no PAT;
33. Inexigência de contribuição ao sistema "S" por ausência de vinculação da arrecadação;
34. Exclusão ou redução da multa por aplicação dos enunciados nº 14 e 25 da Súmula de jurisprudência do CARF, por ausência de comprovação do intuito de fraude e pela aplicação do princípio de não-confisco;
35. Redução da multa de ofício para 10% pela aplicação da proibição constitucional de confisco por tributos ou multas punitivas;
36. Redução da multa de ofício para 75% por ausência de fraude ou omissão dolosa;
37. Redução da penalidade por "bis in idem";
38. Inaplicabilidade da taxa Selic;
39. Pede a realização de perícia e a colheita de depoimentos.

Rogério Márcio Tolardo, por sua vez, inicia seu recurso invocando a nulidade da intimação da decisão de primeira instância, já que esta não teria sido realizado no endereço que indicou em sua impugnação.

No mais, seu recurso apresenta, em sua maioria, os mesmos argumentos de defesa da empresa autuada, tanto na identificação dos itens como em sua redação. Por economia processual, serão listados abaixo apenas os argumentos que foram acrescidos pelo sujeito passivo solidário:

1. Nulidade por ausência de intimação pessoal;
2. Nulidade por ausência de Mandado de Procedimento Fiscal, em razão de não ter sido o recorrente cientificado da existência de processo de fiscalização contra si;
3. Nulidade por ilegitimidade passiva do recorrente, pois não haveria prova que demonstrasse a existência de vínculo dele com a empresa autuada;
4. Nulidade por ilegitimidade do auditor-fiscal, que teria extrapolado os limites de sua competência funcional ao desconsiderar a personalidade jurídica da empresa e atribuir responsabilidade objetiva e solidária ao recorrente sem indicar os motivos para tanto;
5. No mérito, ausência de responsabilidade do recorrente, por ser pessoa estranha ao quadro societário da empresa autuada e por não haver prova de seu vínculo com ela e com o fato gerador do tributo;
6. Ausência de responsabilidade do recorrente por inexistência de prova do seu benefício;

Os recursos voluntários de Samuel Tolardo Junior e Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore apresentam as mesmas razões de recorrer.

É o que havia para ser relatado.

Voto

Conselheira Dione Jesabel Wasilewski - Relatora

Os recursos apresentados por PRV Comércio de Peças Ltda. ME (fls. 12.240/12.334 e 12.562/12.656); Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore (fls. 12.344/12.413); Samuel Tolardo Junior (fls. 12.488/12.557) e Rogério Márcio Tolardo (fls. 12.167/12.237) preenchem os requisitos de admissibilidade e deles conheço.

Análise do Recurso Voluntário de PRV Comércio de Peças Ltda. ME

Item 1. Ausência de análise da impugnação e negativa de acesso aos documentos e escuta telefônica

Segundo a recorrente, o acórdão de 1ª instância não apreciou sua impugnação, já que, ao relatar os fatos do processo, a identificou como "Fort Lub".

É verdade que a decisão de piso cometeu essa impropriedade, o que é compreensível já que várias autuações fiscais foram lavradas no contexto da mesma operação e nelas a autoridade fiscal fez uso do mesmo relatório, alterando itens específicos para adequá-lo à realidade de cada empresa autuada. Portanto, é aceitável o expediente utilizado pela DRJ, que também é adotado pelos recorrentes, já que se utilizam do mesmo texto de impugnação neste processo e nos lavrados contra outras pessoas jurídicas.

Além disso, não se vislumbra qualquer prejuízo à recorrente, já que a DRJ enfrentou efetivamente os argumentos apresentados, tendo identificado corretamente a empresa autuada nos demais itens do Acórdão, conforme evidencia o seguinte excerto:

DA EMPRESA PRV

107. A empresa PRV Comércio de Peças Ltda. - ME é uma das empresas da REDE PRESIDENTE de autopeças e assim como as outras, encontra-se constituída em nome de laranjas. O seu domicílio fiscal seria na cidade de Guarulhos/SP, contudo, conforme relato anterior, a sede administrativa de todo o esquema fica, na verdade, na cidade de Maringá/PR. Poucos meses após a sua criação, seu endereço foi alterado para o mesmo endereço da RPT e da A P E, ambas empresas do esquema.

108. Em diversos locais onde foram cumpridos os mandados de procedimento fiscal foram encontrados documentos que vinculam a PRV ao esquema, inclusive no endereço da sua sede. Ela consta também nos relatórios de controle das filiais.

Assim como não foi demonstrada a existência de prejuízo na decisão recorrida, também não há qualquer comprovação de que a empresa tenha requisitado documentos que instruíam o processo e de que eles não foram fornecidos.

Na dialética das provas, caberia à recorrente demonstrar o quanto alegado, ônus de que não se desincumbiu.

Pelo contrário, a fls. 11.900/11.904 há pedido de cópia do processo com "Termo de ciência, vista e entrega de cópia de processo digital" na qual se declara ciência de cópia integral do processo, dos documentos de fls. 01 a 11.633.

Em razão do exposto, rejeito a primeira preliminar de nulidade.

Item 2. Nulidade da autuação por ofensa ao contraditório e à ampla defesa, já que não teria obtido cópia dos documentos que justificariam a autuação

Neste tópico a recorrente volta a alegar que não teve acesso a documentos e, mais uma vez, não apresenta qualquer comprovação do que é alegado.

Ademais, a fls. 11.900/11.904 há pedido de cópia do processo com "Termo de ciência, vista e entrega de cópia de processo digital" na qual se declara ciência de cópia integral do processo, dos documentos de fls. 01 a 11.633.

Por falta de comprovação de que houve negativa ao acesso aos documentos do processo, bem como pela existência de indício de que houve efetivamente acesso a eles, rejeito a segunda preliminar de nulidade.

Item 3. Nulidade da decisão recorrida por não ter analisado todas as questões invocadas pela defesa

A recorrente alega que a decisão de piso foi simplista e não analisou todas as questões invocadas, o que conduziria à sua nulidade.

Quanto a esse aspecto, entendo que, embora a decisão deva ser fundamentada e levar em consideração os argumentos apresentados pelos impugnantes, pois isso consiste em uma das faces do contraditório (poder de influência), não há obrigatoriedade de análise de todos os argumentos de defesa.

Com efeito, de acordo com o art. 489 do Código de Processo Civil (Lei nº 13.105, de 2015):

Art. 489. São elementos essenciais da sentença:

I - o relatório, que conterà os nomes das partes, a identificação do caso, com a summa do pedido e da contestação, e o registro das principais ocorrências havidas no andamento do processo;

II - os fundamentos, em que o juiz analisará as questões de fato e de direito;

III - o dispositivo, em que o juiz resolverá as questões principais que as partes lhe submeterem.

§ 1o Não se considera fundamentada qualquer decisão judicial, seja ela interlocutória, sentença ou acórdão, que:

(...)

IV - não enfrentar todos os argumentos deduzidos no processo capazes de, em tese, infirmar a conclusão adotada pelo julgador;

(...)

Isso significa que a omissão que vicia a decisão é aquela relativa a ponto que poderia alterar a decisão tomada. Nesse sentido, destaco o seguinte precedente do STF (Embargos Declaração no Agravo Regimental no Recurso Extraordinário 733.596MA):

“[...] **EMENTA:** EMBARGOS DE DECLARAÇÃO NO AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. ADMINISTRATIVO. CONCURSO PÚBLICO. CONTRATAÇÃO PRECÁRIA DURANTE PRAZO DE VALIDADE DO CERTAME.

PRETERIÇÃO CARACTERIZADA. EXPECTATIVA DE DIREITO CONVOLADA EM DIREITO SUBJETIVO À NOMEAÇÃO. PRECEDENTE. OMISSÃO. INEXISTÊNCIA.

EFEITOS INFRINGENTES. IMPOSSIBILIDADE. DESPROVIMENTO.

1. A omissão, contradição ou obscuridade, quando incorrentes, tornam inviável a revisão em sede de embargos de declaração, em face dos estreitos limites do art. 535 do CPC.

2. O magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

(g.n.)

3. A revisão do julgado, com manifesto caráter infringente, revela-se inadmissível, em sede de embargos. (Precedentes: AI n.799.509AgRED, Relator o Ministro Marco Aurélio, 1ª Turma, DJe de 8/9/2011; e RE n. 591.260AgRED, Relator o Ministro Celso de Mello, 2ª Turma, DJe de 9/9/2011). (...) 5. Embargos de declaração DESPROVIDOS. [...]” (Informativo 743/2014. EMB. DECL. NO AG. REG. NO RE N. 733.596MA. RELATOR: MIN. LUIZ FUX).

No mesmo sentido, é a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial nº 1.532.206 - RJ (2015/0105289-5) relator o Ministro Marco Aurélio Bellizze:

Ademais, não se exige do julgador examinar uma a uma as teses suscitadas pelo recorrente, tampouco a transcrição de fundamentos adotados per relationem à sentença, na esteira de precedentes desta Corte Superior (AgRg no AgRg no AREsp n. 630.003/SP, Rel. Min. Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, DJe 19/5/2015; HC n. 103.158/RS, Rel. Min. Nefi Cordeiro,

Sexta Turma, DJe 8/6/2015; HC n. 315.106/SP, Rel. Min. Maria Thereza de Assis Moura, Sexta Turma, DJe 11/3/2015; entre outros).

Na hipótese em questão, deve-se considerar ainda o fato de que a alegação de nulidade da decisão foi efetuada de forma genérica, sem demonstrar a efetiva omissão e o prejuízo sofrido. Em contraponto, analisando-se a decisão recorrida, vertida em um Acórdão de 74 páginas com o enfrentamento consciencioso de questões que foram repetidas na fase recursal, não é possível identificar o vício que lhe é impingido.

Rejeito a terceira preliminar de nulidade.

Item 4. Nulidade da decisão recorrida por ter sido proferida por autoridade incompetente

Alega-se também nulidade da decisão recorrida por ter sido proferida por autoridade incompetente, auditor-fiscal e não Delegado da Receita Federal, o que ofenderia o Decreto nº 70.235, de 1972, em seu art. 25, "a".

Ocorre que o art. 64 da Medida Provisória nº 2.158-35, de 2001, deu nova redação a esse artigo 25, alterando o funcionamento das Delegacias da Receita Federal de Julgamento, pela instituição do julgamento colegiado:

Art. 64. O art. 25 do Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, com a redação dada pela Lei nº 8.748, de 9 de dezembro de 1993, passa a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 25. O julgamento do processo de exigência de tributos ou contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal compete:

I - em primeira instância, às Delegacias da Receita Federal de Julgamento, órgãos de deliberação interna e natureza colegiada da Secretaria da Receita Federal;

.....

§ 5º O Ministro de Estado da Fazenda expedirá os atos necessários à adequação do julgamento à forma referida no inciso I do caput." (NR)

A regulamentação desse julgamento colegiado em 1ª instância dá-se atualmente pela Portaria MF nº 341, de 12 de julho de 2011, de onde se extrai:

Art. 2º As DRJ são constituídas por Turmas Ordinárias e Especiais de julgamento, cada uma delas integrada por 5 (cinco) julgadores, podendo funcionar com até 7 (sete) julgadores, titulares ou pro tempore.

§ 1º As Turmas Ordinárias podem ter até 2 (duas) Turmas Especiais a elas vinculadas, que serão instaladas pelo Secretário da Receita Federal do Brasil no ato de designação dos respectivos julgadores e terão a mesma competência para julgamento atribuída às Turmas Ordinárias a que se vinculam.

§ 2º As Turmas Ordinárias são dirigidas por um presidente nomeado entre os julgadores, sendo uma delas presidida pelo

Delegado da Receita Federal do Brasil de Julgamento, que também exerce a função de julgador.

§ 3º As Turmas Especiais possuem caráter temporário, são integradas por julgadores pro tempore e dirigidas pelo Presidente da Turma Ordinária a que se vincula.

§ 4º A nomeação de Presidentes de Turmas e a designação de julgadores, titulares ou pro tempore, são de competência do Secretário da Receita Federal do Brasil.

Art. 3º O julgador deve ser ocupante do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil (AFRFB), preferencialmente com experiência na área de tributação e julgamento ou habilitado em concurso público nessa área de especialização. (grifou-se)

Logo, improcedente a alegação de incompetência da autoridade que prolatou a decisão recorrida.

Rejeito a quarta preliminar de nulidade

Item 5. Nulidade por prorrogação indevida do Mandado de Procedimento Fiscal

Segundo a recorrente, o MPF iniciou-se em 27/02/2014 com o fim de fiscalizar o IRPJ e CSLL nos períodos de 09/2010 a 09/2012, com prazo de encerramento em 27/06/2014. Contudo, teria sido prorrogado e alterado sem a devida ciência da fiscalizada, o que causaria nulidade da autuação.

Esse argumento é superado pela leitura do Termo de Início da Ação Fiscal que está à fl. 10.810/10.811 e do AR de fl. 10.812 do processo eletrônico.

Utilizando-se dos dados fornecidos por esse TIAF no sítio da Secretaria da Receita Federal do Brasil na rede mundial de computadores, identifica-se o Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal nº 08.111.00-2014-00840-3, em face da empresa PRV Comércio de Peças Ltda., tendo como objeto contribuições do empregador e para outras entidades e fundos, no período de 03/2009 a 09/2012.

O prazo para encerramento do procedimento seria 23 de janeiro de 2015 e o Termo de Encerramento da Ação Fiscal foi lavrado em 03 de dezembro de 2014 (fls. 10.947/10/948).

A despeito disso, deve ser registrada a reiterada jurisprudência deste colegiado no sentido expresso pelo Acórdão 2301-004.168, relatado pelo Conselheiro Natanael Vieira dos Santos, de acordo com o qual eventuais deficiências do MPF, se existissem, não maculariam o lançamento:

3. Ademais, o Mandado de Procedimento Fiscal é instrumento interno de planejamento e controle das atividades e procedimentos fiscais relativos aos tributos e contribuições administrados pela Secretaria da Receita Federal.

4. Consiste em uma ordem administrativa, emanada de dirigentes as unidades da Receita Federal para que seus

auditores executem as atividades fiscais, tendente a verificar o cumprimento das obrigações tributárias por parte do sujeito passivo. Sendo, portanto, ato praticado por autoridade competente (Coordenador, Superintendente, Delegado ou Inspetor, conforme o caso) e dirigido ao Auditor Fiscal da Receita Federal (AFRF), eventuais irregularidades verificadas no seu trâmite, ou mesmo na sua emissão, não tem condão de invalidar o auto de infração decorrente do procedimento fiscal relacionado.

5. A necessidade de cientificar o contribuinte da existência do MPF prende-se tão somente a questões relacionadas a sua segurança contra pseudo-ações fiscais que poderiam ocorrer. Assim, o contribuinte pode, por precaução, praticar as medidas que julgar pertinentes para sua segurança durante o procedimento de fiscalização, enquanto não lhe for apresentado o MPF correspondente.

Por essas razões, rejeito a quinta preliminar de nulidade argüida.

Item 6. Nulidade por cerceamento ao direito de defesa

Aqui a recorrente afirma que não lhe teria sido deferido prazo para entregar documentos, contudo não comprova documentalmente o quanto alegado. Ademais, dada a jurisprudência desse CARF que, em respeito à busca pela verdade material, tem conhecido argumentos e documentos apresentados mesmo após o protocolo do recurso voluntário, se houvesse real interesse da empresa em apresentar documentos ela já o teria feito.

Ademais, a fls. 11.900/11.904 há pedido de cópia do processo com "Termo de ciência, vista e entrega de cópia de processo digital" na qual se declara ciência de cópia integral do processo, dos documentos de fls. 01 a 11.633.

Rejeito a sexta preliminar de nulidade.

Item 7. Nulidade por ilegitimidade passiva do recorrente e prova nula

Neste item há dois argumentos diversos: primeiro afirma-se que não haveria prova que demonstrasse a existência de vínculo da recorrente com a empresa em face da qual foi iniciada a investigação; em segundo, alega-se que as provas do inquérito não passaram pelo crivo do contraditório.

O primeiro argumento poderia se admitido como preliminar caso houvesse um flagrante equívoco na vinculação da empresa com os fatos que deram origem aos procedimentos investigatórios, o que não é o caso. Como essa linha de argumentação exige uma análise mais aprofundada da matéria, ela deve ser tratada como mérito, o que será feito mais adiante.

Em relação ao segundo argumento, de que as provas utilizadas não passaram pelo crivo do contraditório, é necessário inicialmente lembrar a independência das esferas civil e penal, disciplinada pelos seguintes dispositivos legais:

Código Civil:

Art. 935. A responsabilidade civil é independente da criminal, não se podendo questionar mais sobre a existência do fato, ou

sobre quem seja o seu autor, quando estas questões se acharem decididas no juízo criminal.

Código de Processo Penal:

Art. 66. Não obstante a sentença absolutória no juízo criminal, a ação civil poderá ser proposta quando não tiver sido, categoricamente, reconhecida a inexistência material do fato . (grifos nossos)

*Art. 67. Não impedirão igualmente a propositura da ação civil :
I - o despacho de arquivamento do inquérito ou das peças de informação;*

II - a decisão que julgar extinta a punibilidade;

Com efeito, conforme menciona a recorrente de forma reiterada, o inquérito policial consiste em procedimento inquisitório e preparatório, que tem por objetivo a colheita de elementos sobre a autoria e a materialidade da conduta criminosa. Segundo a lição de Renato Brasileiro de Lima:

Diferencia-se o inquérito policial da instrução processual por esse motivo: enquanto a investigação criminal tem por objetivo a obtenção de dados informativos para que o órgão acusatório examine a viabilidade da propositura da ação penal, a instrução em Juízo tem como escopo colher provas para demonstrar a legitimidade da pretensão punitiva ou do direito de defesa. (Curso de Processo Penal Niterói; RJ, Impetus, 2013, p. 73)

Assim, durante o inquérito seriam colhidos apenas elementos de informação, o que os diferencia das provas que são produzidas no curso do processo judicial, com as garantias do contraditório e da ampla defesa.

Ocorre que, dada a independência das instâncias anteriormente mencionada, esses elementos de convicção serão livremente analisados na esfera civil, com as consequências que lhe são próprias.

Assim como o inquérito policial, o procedimento fiscal também tem natureza inquisitória e preparatória, sendo o contraditório e a ampla defesa realizados na fase processual que, no âmbito da administração tributária federal, dá-se pelo Processo Administrativo Fiscal regulado pelo Decreto nº 70.235, de 1972.

Como consequência, o contraditório e a ampla defesa em face dos elementos de convicção coligidos durante a fase investigatória estão sendo franqueados aos recorrentes no processo ora em análise, onde não se logrou demonstrar a existência de qualquer vício que pudesse maculá-lo.

Rejeito as preliminares de nulidade identificadas neste item.

Item 8. Nulidade por ausência de observância de requisitos no processo administrativo fiscal para o lançamento

Aqui ataca-se o procedimento da autoridade fiscal que teria formado seu convencimento sem base nas provas do processo.

Entendo que essa questão exige uma análise mais aprofundada das provas existentes, razão pela qual a matéria é atinente ao mérito e não à preliminar.

Rejeito a preliminar identificada como item 8.

Item 9. Nulidade por impossibilidade de presunção para o lançamento

Segundo os argumentos de defesa, o lançamento teria sido realizado com base em presunção, pois não haveria provas no processo, e o lançamento tributário não gozaria de presunção de validade.

Ao afirmar que o lançamento foi feito com base em presunção e não em provas, a recorrente está reiterando argumentos já tratados nos itens anteriores, em especial o identificado como item 8. Como já foi afirmado, a valoração das provas ou indícios utilizados serão tratados como matéria de mérito.

Quanto ao segundo aspecto, que trata da presunção de legitimidade do lançamento, deve-se reconhecer que há alguma procedência nas alegações da recorrente. Tanto é assim que a legitimidade do lançamento pode ser discutida no âmbito do PAF, em que a impugnação apresentada instaura uma crise de certeza que passará pelo crivo de duas instâncias de julgamento.

Neste caso, os elementos trazidos pela fiscalização serão sopesados com aqueles carreados pelos impugnantes/recorrentes tal como se dá no processo em questão.

Como não me parece que as vias de impugnação tenham sido negadas aos recorrentes, bem como que estes tenham logrado demonstrar que a fiscalização tenha sonogado informações ou provas, o argumento se torna meramente retórico.

Rejeito as preliminares identificadas como item 9.

Item 10. Nulidade por inobservância dos princípios informadores: contraditório, ampla defesa, devido processo legal, legalidade, isonomia e imparcialidade

Neste ponto do recurso a interessada menciona uma série de princípios que, de fato, devem orientar a atividade administrativa, contudo não demonstra como eles não teriam sido observados.

Mais uma vez, rejeito a preliminar argüida.

Item 11. Nulidade por inexistência de prova material

Alega a empresa fiscalizada a total ausência de provas para a atribuição de responsabilidade à ela, o que conduziu à conclusão de que sua responsabilidade decorre de presunção da autoridade fiscal.

Mais uma vez, esse argumento remete à valoração das provas carreadas ao processo, o que será feito na análise do mérito.

Rejeito também essa preliminar.

Item 12. Nulidade por utilização de elementos coligidos de processo administrativo não transitado em julgado e de inquérito policial ainda não finalizado

Este argumento se confunde com o que foi tratado no segundo tópico (prova nula) do item 7, razão pela qual se remete à sua leitura.

Rejeito igualmente essa preliminar de nulidade.

Item 13. Nulidade em função do desrespeito aos limites do livre convencimento do julgador

Sob esse tópico a defesa questiona as conclusões a que chegou a turma julgadora de 1ª instância a partir dos elementos de convencimento existentes no processo.

Mais uma vez entendo que se trata de questão atinente à valoração das provas do processo, matéria a ser tratada no mérito.

Preliminar de nulidade rejeitada.

Item 14. Nulidade pela impossibilidade do auditor considerar como "laranjas" os integrantes da sociedade recorrente

Aduz a recorrente que seus atos constitutivos são plenamente válidos no ordenamento jurídico e produzem efeitos. Para sua descaracterização seria necessário observar procedimentos que ainda não tem previsão legal: a regulamentação do art. 116, parágrafo único, do CTN.

Nesse caso, a desconsideração da personalidade jurídica levada a efeito pela autoridade fiscal só seria possível através de autorização judicial.

Sem razão a recorrente.

De acordo com o art. 142 do CTN, compete à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, **identificar o sujeito passivo** e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Sujeito passivo, por outro lado, é aquele que tem relação pessoal e direta com a situação que constitui o fato gerador (contribuinte) e aquele cuja obrigação decorre de lei (responsável).

Portanto, cumpre à autoridade fiscal identificar o efetivo sujeito passivo, seja ele contribuinte ou responsável e, para tanto, não está adstrito ao aspecto formal dos atos e negócios jurídicos.

Com efeito, na linha de argumentação utilizada, a recorrente pretende seja reconhecida a prevalência da forma em relação à substância econômica ou empresarial. Porém, tal enfoque não é mais aceitável, conforme é possível observar das lições de Marco Aurélio Greco em artigo no qual critica o formalismo no Direito Tributário e faz escorço histórico a respeito de como o tema do planejamento tributário foi e vem sendo tratado na doutrina e na jurisprudência administrativa:

"(...), a liberdade absoluta do contribuinte levou a uma infinidade de estruturas negociais e reestruturações societárias que, com propriedade, foram consideradas meramente "de papel". A prevalência da forma levou, da perspectiva da legalidade, à veiculação de praticamente quaisquer conteúdos desde que através de lei em sentido formal; e da perspectiva da liberdade de auto-organização ao surgimento de "montagens jurídicas" sem qualquer substância econômica, empresarial ou extra-tributária." (Cf. GRECO, Marco Aurélio. Crise do formalismo no Direito Tributário brasileiro. Revista da PGFN. Ano I, Número ,I, 2011, p. 14)

Os conceitos de abuso de forma e de direito são amplamente debatidos no mundo jurídico, conforme doutrina a seguir:

"...negócios jurídicos que não tenham nenhuma causa real distinguível, a não ser sua finalidade tributária, terão sido realizados em desacordo com o perfil objetivo do negócio e, como tal, assumem um caráter abusivo." (Cf. HUCK, Hermes Marcelo. Evasão e elisão. Rotas nacionais e internacionais do planejamento tributário. São Paulo: Saraiva, 1997, p. 153).

Na hipótese em questão, tratando-se de contribuições previdenciárias, deve ser considerado ainda o que determina a Consolidação das Leis do Trabalho nos seguintes dispositivos:

Art. 2º - Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.

(...)

Art. 3º - Considera-se empregado toda pessoa física que prestar serviços de natureza não eventual a empregador, sob a dependência deste e mediante salário.

(...)

Art. 9º - Serão nulos de pleno direito os atos praticados com o objetivo de desvirtuar, impedir ou fraudar a aplicação dos preceitos contidos na presente Consolidação.

Esses comandos permitem à autoridade responsável superar atos formais que tenham por objetivo, entre outros, impedir o conhecimento do real empregador, sendo este aquele que efetivamente assume os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação dos serviços.

Essa possibilidade não se confunde e não é excludente com aquela decorrente do art. 50 do Código Civil, com procedimento estabelecido no art. 133 do Código de Processo Civil.

Portanto, quanto à possibilidade de a autoridade-fiscal desconsiderar os elementos formais de constituição de empresa e de vínculo de emprego para fins de identificação do real sujeito passivo da obrigação tributária, também rejeito a preliminar de nulidade apresentada.

Item 15. Nulidade por falta de motivação e fundamentação

Segundo a recorrente, a autoridade fiscal teria tipificado as exigências em dispositivos genéricos, sem especificar quais artigos motivaram a lavratura do auto de infração, o que caracterizaria falta de fundamentação para o ato.

Ao contrário do que se alega, entretanto, o auto de infração, através de seus vários elementos integrantes, identifica não apenas os dispositivos legais aplicáveis à espécie (Relatório Fundamentos Legais do Débito - fls. 10.930/10.931 e 10.945/10.946), como faz uma exaustiva descrição dos fatos que ensejaram a responsabilidade de todos os sujeitos passivos (documentos intitulados Relatório Previdência PRV G Parte A, Relatório Previdência PRV G Parte B e Anexo Relatório PRV Guarulhos - fls. 10.993/11.529).

Portanto, não identifico a alegada ausência de motivação/fundamentação no lançamento. Rejeito a preliminar.

Item 16. Nulidade por ausência de autorização judicial para utilização dos documentos

Neste item a recorrente alega que nenhum documento foi obtido em seu endereço, logo a apreensão de documentos e discos rígidos seria ilegal em relação à ela.

Considerando-se que parte significativa dos endereços onde foram realizadas as buscas e apreensões não identificavam qualquer pessoa jurídica e que a autoridade judicial faz referência em suas decisões a uma rede de empresas em nome de laranjas, vê-se que não faz sentido os argumentos apresentados neste tópico, já que o objetivo das investigações era exatamente identificar os componentes da rede.

Na verdade, não é possível identificar, nos termos em que as decisões estão vertidas, qualquer delimitação quanto ao escopo das buscas no sentido pretendido pela recorrente.

Preliminar de nulidade rejeitada.

17. Nulidade por utilização de provas ilícitas

Neste tópico a recorrente afirma que a ordem de busca e apreensão foi emanada por autoridade incompetente.

As provas utilizadas para o lançamento em questão foram obtidas através de decisões judiciais (fls. 633/645) em relação às quais não se demonstrou qualquer irregularidade. Embora a recorrente alegue a incompetência do juízo que determinou a busca e apreensão, a quebra dos sigilos e o compartilhamentos das informações, não demonstra que esse fato tenha sido assentado em decisão judicial, único meio capaz de infirmar a presunção de legitimidade que carrega uma decisão judicial. Portanto, em relação à competência da autoridade judicial, não há que se falar em provas ilícitas.

Rejeito também esta preliminar de nulidade.

18. Pedido de diligência

Em face das nulidades acima relatadas pede a recorrente que o processo seja devolvido à Delegacia de origem para as diligências necessárias a fim de atestar ausência de irregularidades cometidas pela recorrente.

Tendo sido afastadas todas as preliminares argüidas, não se vislumbra razão para a realização de qualquer diligência.

19. Impossibilidade de autuação com base em inquérito policial

Alega-se que o trabalho fiscal não pode ser realizado com base exclusivamente em inquérito policial.

Quanto a esse aspecto, remete-se para a leitura do item 7 onde já foi tratada a independência das instâncias civil e criminal, bem como sobre o caráter inquisitório do procedimento de fiscalização.

Preliminar rejeitada.

20. Como prejudicial de mérito: necessidade de aguardar o encerramento do inquérito policial e de processos administrativos pendentes

Este tópico também se confunde com o que foi tratado no item 7, a cuja leitura se remete.

Quanto aos processos administrativos pendentes, parece que a recorrente está se referindo aos processos fiscais. Nesse caso, seria necessário demonstrar relação de prejudicialidade entre esse processo e outros pendentes de apreciação, ônus de que não se desincumbiu a recorrente.

Com efeito, analisando-se a matéria em tese e considerando-se que neste processo há lançamento de contribuições previdenciárias do empregador e para terceiros não é possível vislumbrar hipótese em que fosse necessário aguardar o julgamento de outro processo administrativo.

Rejeito esta prejudicial de mérito.

21. Como prejudicial de mérito: a necessidade de aguardar decisão do Supremo Tribunal Federal - STF

Também como prejudicial de mérito, alega-se a necessidade e aguardar decisão do STF acerca da possibilidade de quebra do sigilo bancário diretamente por autoridade administrativa.

Como essa matéria já foi solucionada de forma favorável à Fazenda Nacional e considerando-se ainda a inexistência de previsão regimental neste sentido, rejeita-se também esta prejudicial de mérito.

Mérito

22. Ausência de solidariedade por se tratar de empresas autônomas, com sócios distintos, com quadro de funcionários próprios e estabelecidas em localidades diferentes

Ao alegar a inexistência de solidariedade e a autonomia das empresas, a recorrente busca negar a existência da Rede Presidente.

Quanto a esse aspecto, utilizo-me dos argumentos expendidos pela decisão de piso, de onde transcrevo:

As provas carreadas aos autos pela Auditoria demonstram de forma contundente a existência de um esquema que consistia na criação de empresas que funcionavam, na realidade, como filiais de um empreendimento único.

Como exemplo das provas relatadas, foi constatado que um mesmo endereço físico corresponde a endereços cadastrais de três filiais do esquema, apenas formalmente constituídas como empresas: RPT (CNPJ 62.622.881/0017-05), APE (CNPJ 06.987.857/0003-95) e matriz da PRV (CNPJ 09.521.678/0001-94). No local, há um grande depósito sem identificação, utilizado como centro de distribuição pelo esquema.

Em um dos bunkers do esquema, localizado na Rua Rui Barbosa, 1.027, em Maringá/PR, havia um arquivo metálico com gavetas identificadas por “empresas ativas” e “empresas inativas”. No interior, dezenas de pastas com documentação das diversas empresas utilizadas pela REDE PRESIDENTE. Na gaveta das “empresas inativas” foram encontradas 52 pastas de empresas utilizadas e já abandonadas. Na das “empresas ativas”, mais de 60 pastas de empresas.

A utilização de laranjas foi exaustivamente comprovada, sendo destacados nos parágrafos seguintes algumas das evidências relatadas. Sobressaem-se os casos onde as pessoas usadas sequer tinham conhecimento da situação, o que evidencia o dolo e, pior, fraude praticada não só contra o Fisco, mas também contra pessoas humildes, que estão sendo procuradas por dívidas das empresas do esquema.

Foi localizada em um dos bunkers do esquema uma denúncia feita em 2006, por um ex funcionário da RPT, Ivanildo Mascena dos Santos Viana à Polícia Civil (Delegacia de Defraudações) do Rio de Janeiro. Na denúncia, Samuel Tolardo aparece como o verdadeiro proprietário da RPT. Geraldo Richter, sócio laranja, aparece como pedreiro da REDE PRESIDENTE. Apesar de figurar como proprietário, Geraldo comentou certa vez “que isto era coisa do velho”. Foi dito também que o uso de nomes de funcionários como sócios de diversas empresas vinculadas à REDE PRESIDENTE era fato corriqueiro e muito comentado nos corredores da empresa.

A denúncia foi motivada por o ex funcionário ter sido usado como laranja, ou estar sendo “preparado” para tal. Nessa condição, suas Declarações de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física – DIRPF dos anos-calendário 2004 e 2005 foram transmitidas pela REDE. Com seu desligamento do quadro de pessoal, o Sr. Ivanildo fez a denúncia.

O Parecer Técnico 0123/2012, elaborado por Ezenil Consultoria e Assessoria Empresarial a pedido da PRTS, uma das empresas do esquema, alertou sobre a possibilidade de o Fisco incluir os reais proprietários nos polos passivos das autuações, nos casos em que fosse constatado fraude nos atos constitutivos ou contratos sociais, independentemente do laranja ter ciência da situação.

A prática de utilização de laranjas é confirmada por Antônio Prudente Ferreira, caseiro da família Tolardo há mais de 14 anos. Na época do Mandado de Busca e Apreensão, ele trabalhava na casa de Íris da Silva Tolardo e declarou em depoimento à Polícia Federal que, a pedido do Sr. Samuel Tolardo, já falecido, é sócio de uma empresa cujo nome não recorda. Acrescentou que antes era pedreiro e que nunca trabalhou para nenhuma empresa.

Em escuta telefônica efetuada em 08/08/2012 e autorizada pelo Poder Judiciário, Robson Marcelo Tolardo conversa com Nilson Roberto da Silva acerca de nomes que deveriam constar no contrato social de nova empresa a ser constituída. Em outro áudio, Aparecido Antônio de Lima (Cido) conversa com Liderci Luriko Nagabe de Oliveira sobre valores pagos a laranjas.

No bunker da Rua Rui Barbosa, 1027, Maringá/PR, foi encontrada troca de mensagens eletrônicas entre Alice Teixeira Barroco e Liderci Luriko Nagabe de Oliveira, operadora do esquema, sobre futura utilização de uma nova empresa, constituída no nome da funcionária Alice, mera laranja.

No computador de Daniel de Oliveira Junior, foi encontrado e-mail de 25/01/2011, onde ele repassa a Robson Marcelo Tolardo uma mensagem eletrônica recebida da funcionária do esquema Lais Fernanda Oliveira Wochner, utilizada como laranja na empresa Administradora Confiança. Na mensagem, Daniel de Oliveira Junior sugere a troca de nome porque é complicado ficar levando talão de cheques e outros documentos para Lais Fernanda Oliveira Wochner assinar. Lais reclama por estarem falsificando a sua assinatura em documentos da empresa, ressaltando que é bastante acessível e que não era preciso “chegar a esse ponto”. A funcionária acrescenta que não vai atrapalhar o trabalho deles, mas quer saber sobre o andamento dos negócios para não ter problemas em decorrência do uso do seu nome.

Mais grave, foi a constatação da falsificação de documentos de identidade de pessoas físicas humildes utilizadas como laranjas no esquema fraudulento. Cópias digitalizadas das identidades falsificadas de laranjas foram encontradas em um arquivo na pasta de downloads do HD apreendido na residência de Robson Marcelo Tolardo, em Maringá/PR, principal comandante e administrador do esquema.

Foram encontradas correspondências e documentos que comprovam ter Fábio Novaes, contador, enviado para Robson Marcelo Tolardo um relatório com os 18 nomes de laranjas cujas DIRPF havia transmitido, cobrando R\$ 500,00 por cada um. Na REDE PRESIDENTE essa listagem foi criticada, tendo

sido descartados 2 nomes. Os 16 utilizados pelo esquema constaram em listagem digitada pela rede sob o título “Relatório de Serviço de Declaração do IRPF/2012”. Essa lista, juntamente com informações sobre a conta para depósito e a relação manuscrita original, foram reenviadas a Fábio Novaes via SEDEX.

Foram encontradas várias carteiras de identidade no escritório de Fábio Novaes com provas e características evidentes de falsificação. Para Miguel Barbosa, utilizado na empresa SOS Distribuidora de Peças Automotivas Ltda. – ME, há três versões de identidades, com diferentes fotos e assinaturas. A foto de uma dessas carteiras foi utilizada na Carteira de Identidade - CI de outros dois laranjas fabricados: Nelson Ferreira Castro e Euclides da Cunha. Nelson Ferreira de Castro já faleceu, conforme Certidão de Óbito encontrada no mesmo local.

No cumprimento do Mandado de Busca e Apreensão, foram localizados vários controles dos veículos utilizados por laranjas do esquema e listas com autuações de trânsito desses veículos. Em muitas anexas ao documento de controle havia fotos de um veículo Fiat Uno Mille com logotipo da PRV, empresa do esquema REDE PRESIDENTE.

Em um dos endereços investigados, foi encontrado o arquivo “Cópia de Carros_Presidente.xls”, com uma lista de veículos da REDE PRESIDENTE alocados à filial Guarulhos/SP, onde constam 42 veículos com a placa de identificação e o “proprietário”, na verdade, o laranja.

Cada “filial” da REDE PRESIDENTE recebia o documento do veículo e o responsável assinava uma cópia que era devolvida à “central” em Maringá/PR. Eram veículos diversos, como motocicletas, automóveis, caminhonetes, caminhões, semi-reboques, dentre outros. As cópias do CRLV do ano de 2012 ultrapassavam 180 veículos.

Os 150 veículos do exercício 2011 eram registrados no nome de 59 pessoas diferentes. Apenas 8 desses veículos estavam registrados em nome de pessoas jurídicas da REDE PRESIDENTE (RPT e FEMAMAR). Havia, também, um veículo registrado no nome do principal comandante do esquema, Sr. Robson Marcelo Tolardo. Os demais veículos eram registrados em nome de laranjas da REDE PRESIDENTE, muitos deles funcionários da rede.

O terceiro grupo de documentos consistia em originais de cerca de 200 Certificado de Registro de Veículo – CRV, documento utilizado para eventual transferência. Havia, ainda, outros controles de veículos, dentre eles um pelo último dígito da placa, contendo informações como placa, renavam e o nome do laranja.

Foi interceptada conversa telefônica entre Robson Marcelo Tolardo e uma das laranjas com veículo registrado em seu nome, a qual pede que não seja cortada a verba de R\$ 500,00 que lhe

era paga, alegando que não diria a ninguém que seu nome era usado e que precisava pagar a UNIMED.

Quanto às autenticações fraudulentas em cartório, tem-se a sócia laranja Silvia Vilhalba, utilizada na empresa NTE, alvo de fiscalização pela DRF Caxias do Sul/RS, o que resultou no processo administrativo 11020.723699/2012-18. O real endereço da sócia era Ponta Porã, fronteira com o Paraguai, onde trabalhava como doméstica. Ela relatou que jamais fora sócia de qualquer empresa e que não conhecia a outra sócia da empresa em questão.

Mesmo residindo em Ponta Porã, ela supostamente assinava as respostas dadas à fiscalização e suas assinaturas eram autenticadas pelo Cartório Costa ou Cartório Iguatemi.

122. Foram apreendidas 21 fichas de controle de serviços, todas em nome da REDE PRESIDENTE, pelas quais se constatou 587 autenticações e 128 reconhecimentos de firma em um único mês, agosto/2012. Segundo planilha EXCEL que estava em computador apreendido, no mês de julho/2008, foram 327 autenticações e 108 reconhecimentos de firma.

Deve também ser salientada a investigação desenvolvida pela Delegacia Especial das Instituições Financeiras – DEINF/SP iniciada na Gama Factoring, uma das empresas do esquema. As empresas que lhe fizeram pagamentos foram intimadas e responderam que tinham origem em vendas efetuadas por empresas da REDE PRESIDENTE.

A Saol Participações Ltda. negou qualquer operação com a Gama Factoring, esclarecendo que os numerários recebidos por meio dessa empresa referem-se a pagamentos efetuados pelo cliente Rede Presidente Ltda. A fabricante de autopeças THIP Industrial S/A, empresa quotista da Saol Participações Ltda., bem como o contador desta última, reafirmaram a transação comercial com a REDE PRESIDENTE e informaram que atualmente o grupo, seu cliente há alguns anos, tem utilizado o CNPJ da Retífica Presidente.

A fornecedora de autopeças NGK do Brasil Ltda. apresentou relação de “clientes que compõem o Grupo Presidente de Auto Peças”, onde constam várias das empresas identificadas como sendo do esquema.

Outra prova contundente da existência do esquema e da foma como era operacionalizado é o conteúdo do Programa Caixa, disponibilizado à fiscalização pela Polícia Federal.

Esses fatos são apenas uma parte dos inúmeros que foram incluídos no relato da Auditoria e que comprovam a existência do esquema fraudulento. Não se trata, pois, de uma presunção calcada em um mero trabalho de conclusão de curso, como quis fazer parecer um dos impugnantes. O trabalho de conclusão de curso desenvolvido por uma das funcionárias do esquema é um indício que deve ser analisado em conjunto com outros numerosos indícios e provas que compõem o processo, levando à inevitável conclusão de que há um esquema para livrar o empreendimento da cobrança dos tributos que deixa de recolher.

Além da sonegação dos tributos pelo encobrimento da existência dos fatos geradores, quando o Fisco consegue apurar tributo devido por elas, não há de quem cobrar, pois os verdadeiros proprietários se esquivam usando sócios laranjas e simplesmente abandonam as empresas e suas dívidas.

Embora a empresa autuada não apareça nos diálogos monitorados, estes em conjunto com as demais provas, mormente as listas das empresas encontrada em diversos documentos apreendidos e a conexão encontrada entre a autuada e a família Tolardo e demais empresas e fornecedores, evidencia de forma inequívoca que ela pertence à REDE PRESIDENTE. Se a comprovação do envolvimento da empresa autuada foi apurado em documentos apreendidos em endereços diversos do seu, isso não invalida de forma alguma as provas, principalmente no caso, onde ela faz parte de um empreendimento maior. O que importa é que a prova seja legítima e que a empresa tenha seu direito de defesa garantido, o que ocorre, no caso.

Diante do conjunto probatório apresentado e do Relatório Fiscal minucioso, argumentar que os Auditores Fiscais se basearam em mera presunção é totalmente descabido. Não foram, pois, violadas as regras que regem o ônus da prova.

Diante de tais elementos é totalmente descabida a alegação de que o lançamento e as imputações realizadas são fruto de presunções ou de ilações direcionadas. O que a autoridade fiscal trouxe aos autos não são meros indícios, mas provas irrefutáveis da existência de fato da Rede Presidente e de seus reais proprietários.

A despeito disso, cumpre ressaltar que, ainda que se pudesse chamar os elementos de convicção aqui carregados de "meros indícios", os indícios também tem força probatório conforme revela o seguinte trecho do voto do Conselheiro Antonio Bezerra Neto, no Acórdão nº 1401-001.726:

Prova Indiciária

É sabido que a evidência que se infere a partir de um único ou poucos indícios deve ser aceita com a devida cautela, pois, o indício é apenas o ponto inicial para o aprofundamento das investigações.

Os indícios assim como as presunções são também considerados como provas no Direito tanto se vistos de forma objetiva, constituindo-se no conjunto de meios ou elementos destinados a demonstrar a existência ou inexistência dos fatos alegados, quanto subjetivamente falando, meio pelo qual o julgado normalmente se utiliza para formar convicção a respeito da existência ou não de um determinado fato ou situação.

Os indícios para ter força probante precisam possuir 2(duas) características importantes: Precisão ou economia (conduzem a poucas hipóteses ou apontam para poucas causas) e convergência (quando se encaixa com outro indício, conduzindo a uma mesma conclusão).

Tendo estabelecido a existência da Rede Presidente, o vínculo da empresa PRV Comércio de Peças Ltda. Me está calcado nos elementos que são assim descritos pelo Anexo do Relatório Fiscal de fls. 11.327/11.529:

Empresa 4) PRV COMERCIO DE PEÇAS LTDA (CNPJ 09.521.678/0001-94)

50. Outra empresa do esquema REDE PRESIDENTE é a PRV COMÉRCIO DE PEÇAS AUTOMOTIVAS LTDA, doravante denominada apenas por PRV, criada em abril de 2008.

51. Inicialmente a empresa foi criada em nome do casal ROSANA CRISTINA DE OLIVEIRA MANOEL (CPF 016.893.089-74) e MARCOS MANOEL (CPF 168.293.858-14), ambos, obviamente, laranjas²². Mais tarde (MAR/2013), segundo sistema CNPJ, ROSANA CRISTINA DE OLIVEIRA MANOEL retira-se da sociedade, ficando suas quotas em tesouraria.

52. Note-se que no procedimento realizado pela DRF Caxias do Sul/RS²³, o fornecedor TENNECO cita a PRV como empresa relacionada à REDE PRESIDENTE, no pólo “compradora”.

53. O faturamento da PRV declarado à RFB, juntamente com a movimentação financeira dos últimos anos foram os seguintes:

Ano Receita Declarada Movimentação Financ

2009 R\$ 2.703.599,19 R\$ 1.976.848,60

2010 R\$ 9.821.130,50 R\$ 10.763.146,19

2011 R\$ 18.903.758,89 R\$ 18.112.215,31

2012 R\$ 27.932.271,40 R\$ 13.217.172,06

54. Seu endereço inicial foi em São Paulo/SP, sendo alterado já em DEZ/2008, para o município de GUARULHOS/SP (Estrada da Água Chata, 1615. Poucos meses depois o n° foi alterado para 1447). Note-se que este é o mesmo endereço de uma filial da RPT (CNPJ 62.622.881/0017-05) e também da APE (CNPJ 06.987.857/0003-95), ambas empresas do esquema REDE PRESIDENTE. Inclusive, neste endereço, foi efetuado MBA (GRU39 – fls 1.692 a 1.703).

55. Também foram vários os documentos ligados à PRV encontrados nos diversos locais do MBA. Dentre outros:

a) cópias dos documentos (Carteira de Identidade e cartão CPF) dos sócios da empresa (Rosana e Marcos), juntamente com o contrato social e 1ª, 2ª e 3ª alterações societárias da PRV (MGA18-8.3 – fls 4.468 a 4.485);

b) Contrato de Acesso às Informações e Serviços Bancários, entre Banco BRADESCO e a empresa PRV COMERCIO DE PEÇAS LTDA (MGA08-2.4 – fls 2.301 a 2.308);

c) Documentos de fornecimentos feitos pela CINDUMEL, à PRT e à PRV (GRU38.1.1 – fls 1.348 a 1.440);

d) Troca de e-mail, datado de 05/10/2012, entre funcionários da REDE PRESIDENTE, onde Valquiria

(valquiria.comprasp@gmail.com), solicita à Helena (helenamga1@gmail.com) que esta última envie cheque para pagamento da CINDUMEL referente compras feitas pela RPT e PRV (GRU38.1.2 – fls 1.441 a 1.448).

e) Diversos pedidos de fornecimento de auto peças (a fornecedores diversos), em nome da PRV (GRU39.9.1 – fls 1.706 a 1.775);

f) Diversos documentos de cobrança de títulos, tendo como cedente a PRV, e sacado o cliente AUTO PEÇAS RIALAN LTDA (GRU39.11.1 – fls 1.776 a 1.975);

g) Notas fiscais de vendas da FORT LUB PROD. AUTOM. LTDA (empresa da REDE PRESIDENTE²⁴) para PRV COMÉRCIO DE PEÇAS LTDA (GRU39-11.6 – fls 1.987 a 1.997);

h) Orçamento de XIS DESIGN COMUNICAÇÃO VISUAL, feito para a PRV, datado de 04/05/2012, cujo faturamento foi efetuado em nome da SOS DISTRIBUIDORA DE PEÇAS (outra empresa da REDE PRESIDENTE²⁵) (GRU40-3.9 – fls 2.074 a 2.077);

i) Vários recibos de entrega da RAIS do ano base 2010 de várias empresas da REDE PRESIDENTE, entre elas a PRV (MGA18-150 – fls 5.303 a 5.367);

j) Cópia autenticada da 3ª alteração contratual da empresa PRV COMÉRCIO DE PEÇAS LTDA, datada de 22/12/2009 (MGA19-13.92 – fls 6.808 a 6.815);

k) Contrato de locação de imóvel comercial na Estrada Água Chata nº 1447-Guarulhos/SP de Robson Marcelo Tolardo para a PRV, de 01/10/2009 a 30/09/2011 (MGA19-13.133 – 6.911 a 6.912);

l) Carimbo da PRV (MGA18.103 – fls 5.111 a 5.115).

56. Enfim, da mesma forma que em relação à RPT, à PRS, ou à PRTS, também em relação à PRV foram vários os documentos localizados nos diversos locais de cumprimento dos MBAs, dos quais selecionou-se a pequena amostra acima, apenas para fins de vinculação da PRV com a REDE PRESIDENTE.

57. Destaca-se também a presença da PRV nos documentos controle das filiais (MGA19-19.214 e MGA19-19.215 – fls 8.481 a 8.532), encontrados no “bunker” da rua Rui Barbosa, 1027, em Maringá/PR, que identifica as diversas empresas (filiais) da REDE PRESIDENTE. A PRV está identificada, nestes documentos, como “filial 59 – Água Chata”, tendo como Gerente Zaquel.

A reforçar esses elementos, no Relatório Previdenciário Parte B (fls. 11.185/11.326), vê-se que entre os vários HD encontrados, descobriu-se o programa CAIXA, onde se lançavam todos os pagamentos efetuados pelas empresas do Grupo. Os lançamentos

realizados a título de contribuições previdenciárias consideraram os valores encontrados nesse programa em confronto com os declarados em GFIP.

No que diz respeito à recorrente, a fiscalização apresenta como exemplo (item 675 do Relatório) as remunerações de Daniela Silva, empregada da PRV e declarada em suas GFIP de 11/2011 a 09/2012 e para a qual foram encontrados comprovantes de depósitos (item 676 do Relatório).

Desse mesmo relatório extrai-se a menção aos documentos de fls. 10.064/10.070 que trariam pagamentos por fora para empregados de várias empresas, entre elas a aqui autuada (itens 681/682).

A todos esses elementos de prova, a recorrente não opõe nada mais que argumentos retóricos, pois não apresenta um único documento a comprovar sua alegada "autonomia" em relação à Rede Presidente ou a capacidade de seus titulares formais.

Também não apresenta qualquer elemento de fato que pudesse infirmar as conclusões a que chegaram a autoridade lançadora e a turma julgadora.

Com base no exposto, rejeito os argumentos com os quais a recorrente busca demonstrar a ausência de solidariedade com base na suposta autonomia das empresas envolvidas.

Item 23. O crédito tributário já estava extinto pela decadência ou pela prescrição

Os fatos geradores lançados são do período compreendido entre 03/2009 e 09/2012. A ciência do lançamento ocorreu em datas diversas de dezembro de 2014.

Neste caso, há nos autos robustas provas da ocorrência de conduta dolosa, fraudulenta e simulada, o que implica a contagem do prazo decadencial pela regra do art. 173, I, do CTN, de forma que o início do prazo se dará no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, ou seja, 1º de janeiro de 2010.

Sendo de cinco anos o prazo, o termo final seria em 31 de dezembro de 2014. Logo, improcedente a alegação de decadência.

O prazo prescricional, por outro lado, terá sua contagem iniciada apenas com o encerramento deste PAF, não sendo possível se falar em prescrição durante o seu curso, conforme estabelece o seguinte enunciado:

Súmula CARF nº 11: Não se aplica a prescrição intercorrente no processo administrativo fiscal.

Nego provimento ao recurso quanto às alegações de decadência e prescrição.

Item 24. Inconsistência do arbitramento

Neste item a recorrente menciona a inexistência de prova de faturamento e arbitramento do lucro, matéria que não será objeto de análise por sua impertinência com os fatos geradores lançados, que tem por base remunerações pagas a empregados.

Item 25. Inexistência de omissão de receita

Este item não será objeto de análise por sua impertinência com os fatos geradores lançados, que tem por base remunerações pagas a empregados.

Item 26. A exigência é improcedente por ausência da relação de empregados, avulsos e autônomos

A recorrente alega que a ausência da relação de empregados, avulsos e autônomos prejudicaria sua defesa e implicaria nulidade do auto de infração.

Ocorre que a comprovação da existência dos pagamentos a esse título foi feita a partir de extrato da conta caixa que registrava a atividade de todas as "filiais" do grupo, bem como de comprovantes de depósitos encontrados nos *Bunkers* mantidos por ele. Cabia às empresas e, por decorrência, aos responsáveis por ela, ter realizado o adequado controle dos beneficiários dos pagamentos e informado esses dados ao poder público.

Com efeito, é o que determina o Decreto nº 3.048, de 1999:

Art. 225. A empresa é também obrigada a:

I - preparar folha de pagamento da remuneração paga, devida ou creditada a todos os segurados a seu serviço, devendo manter, em cada estabelecimento, uma via da respectiva folha e recibos de pagamentos;

II - lançar mensalmente em títulos próprios de sua contabilidade, de forma discriminada, os fatos geradores de todas as contribuições, o montante das quantias descontadas, as contribuições da empresa e os totais recolhidos;

III - prestar ao Instituto Nacional do Seguro Social e à Secretaria da Receita Federal todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de interesse dos mesmos, na forma por eles estabelecida, bem como os esclarecimentos necessários à fiscalização;

(...)

Afastada qualquer alegação pertinente à ausência de vínculo e de responsabilidade da recorrente com os atos realizados pelas empresas integrantes da Rede Presidente, se não houve cumprimento de suas obrigações legais, não pode agora invocar esse fato em seu benefício. Com efeito, essa conclusão é decorrência de aplicação da máxima moralizante do *venire contra factum proprio*, cuja inteligência perpassa a aplicação de todas as regras do direito.

Tanto isso é verdade, que a legislação previdenciária autoriza a fiscalização a utilizar o expediente da aferição indireta quando ficar comprovada a irregularidade no cumprimento de suas obrigações:

Lei nº 8.212, de 1991

Art. 33. À Secretaria da Receita Federal do Brasil compete planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais previstas no parágrafo

único do art. 11 desta Lei, das contribuições incidentes a título de substituição e das devidas a outras entidades e fundos.

(...)

§ 6º Se, no exame da escrituração contábil e de qualquer outro documento da empresa, a fiscalização constatar que a contabilidade não registra o movimento real de remuneração dos segurados a seu serviço, do faturamento e do lucro, serão apuradas, por aferição indireta, as contribuições efetivamente devidas, cabendo à empresa o ônus da prova em contrário.

Nesse sentido é a jurisprudência deste Colegiado conforme revela o Acórdão 2404-005.672, cuja ementa é abaixo transcrita:

CONTRIBUIÇÕES DEVIDAS À SEGURIDADE SOCIAL. NÃO APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTAÇÃO COMPROBATÓRIA ACERCA DOS SEGURADOS PRESTADORES DE SERVIÇOS. AFERIÇÃO INDIRETA. POSSIBILIDADE. COOPERATIVAS. EQUIPARAÇÃO A EMPRESAS. CONTRATADA PARA A PRESTAÇÃO DOS SERVIÇOS. PERMISSÃO CONCEDIDA À COOPERATIVA.

1. Devidamente intimada, a contribuinte não apresentou os documentos que permitissem identificar (a) os segurados empregados; (b) os segurados contribuintes individuais eleitos para os cargos de direção e administração; (c) os segurados contribuintes individuais não associados; etc.
2. A contribuinte foi intimada sete vezes, mas não prestou os devidos esclarecimentos, tampouco apresentou a documentação comprobatória dos fatos relacionados à tributação.
3. A Lei 8.212/1991 e o Decreto 3.048/1999 prevêm o lançamento por aferição indireta.

Apesar do que foi dito acima, deve ser ressaltado que no extrato da conta caixa, anexado a fls. 10.368/10.782, no histórico da planilha há a identificação dos beneficiários dos pagamentos, o que revela a impertinência do que foi alegado neste item.

Nego provimento também quanto a esse tópico do recurso.

Item 27. Inconstitucionalidade da ampliação da base de cálculo prevista constitucionalmente

28. Inconstitucionalidade do salário-educação

A alegação de inconstitucionalidade da norma tributária não pode ser conhecida no âmbito deste Colegiado, conforme preceitua o seguinte enunciado da Súmula de jurisprudência do CARF:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Portanto, as alegações de inconstitucionalidade da base de cálculo estabelecida na Lei nº 8.212, de 1991, e do salário-educação não podem ser conhecidas.

Item 29. Inexigência da contribuição ao INCRA por empresa urbana

A alegação de inexigência da contribuição ao INCRA também está calcada na inconstitucionalidade das normas de regência, o que implicaria a aplicação do enunciado da Súmula acima transcrito.

Em que pese a incidência desse enunciado, que seria suficiente para afastar as pretensões dos recorrentes, adoto também como razões de decidir o trecho abaixo transcrito, retirado do Acórdão 2401-004.218, do Conselheiro André Luís Mársico Lombardi:

Portanto, no foro administrativo, não merece prosperar a argumentação da recorrente quanto à inconstitucionalidade da contribuição ao INCRA.

Quanto aos aspectos da legalidade, temos que a investigação a respeito da natureza jurídica da contribuição para o INCRA já foi por demais tormentosa ao longo dos últimos anos, sendo que hoje os tribunais superiores pacificaram entendimento no sentido de que consubstancia contribuição de intervenção no domínio econômico:

VIGÊNCIA DA CONTRIBUIÇÃO AO INCRA. NATUREZA DE INTERVENÇÃO NO DOMÍNIO ECONÔMICO. LEIS Nº 7.787/89 e 8.212/91. DESTINAÇÃO DIVERSA. EMPRESAS URBANAS. ENQUADRAMENTO.

I A Primeira Seção do STJ, na esteira de precedentes do STF, firmou entendimento no sentido de que **não existe qualquer óbice para a cobrança da contribuição destinada ao INCRA também das empresas urbanas**. Precedentes: EDcl no AgRg no REsp nº 716.387/CE, Rel. Min. HUMBERTO MARTINS, DJ de 31/08/06 e EDcl no REsp nº 780.280/MA, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ 25/05/06.

II Este Superior Tribunal de Justiça, após diversos pronunciamentos, com base em ampla discussão, reviu a jurisprudência sobre o assunto, chegando à conclusão que **a contribuição destinada ao INCRA não foi extinta, nem com a Lei nº 7.787/89, nem pela Lei nº 8.212/91, ainda estando em vigor**.

III Tal entendimento foi exarado com o julgamento proferido pela Colenda Primeira Seção, nos **EREsp nº 770.451/SC, Rel. p/ac. Min. CASTRO MEIRA, Sessão de 27/09/2006**. Naquele julgado, **restou definido que a contribuição ao INCRA é uma contribuição especial de intervenção no domínio econômico**, destinada aos programas e projetos vinculados à reforma agrária e suas atividades complementares. Assim, a supressão da exação para o FUNRURAL pela Lei nº 7.787/89 e a unificação do sistema de previdência através da Lei nº 8.212/91 não provocaram qualquer alteração na parcela destinada ao INCRA.

IV Agravo regimental improvido. (STJ; AgRg no AgRg no REsp 894345 / SP; Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO; T1 PRIMEIRA TURMA; DJ 24/05/2007, p. 331)

(destaques nossos)

Em aditamento ao voto proferido no EREsp 770.451/SC; a Min. Eliana Calmon sublinhou os traços fundamentais da espécie tributária em exame, rememorando magnífico trabalho doutrinário contido na tese apresentada pelo Dr. Luciano Dias Bicalho Camargo, em curso de doutorado da Faculdade de Direito da Universidade de Minas Gerais, o qual pedimos venia para transcrevê-lo.

“As contribuições interventivas têm como principal traço característico a finalidade eleita e explicitada na consequência da norma de incidência tributária. (...)”

Assim, para a perfeita compreensão da norma de incidência tributária das contribuições de intervenção sobre o domínio econômico, especificamente aquelas que se prestam à arrecadação de recursos para o custeio dos atos interventivos, há de se prever uma circunstância intermediária a vincular a hipótese de incidência e a consequência tributária, sem a qual não há de se falar da existência de norma de incidência válida.

Assim, nas contribuições de intervenção sobre o domínio econômico deverá coexistir, para a sua perfeita incidência, os dois núcleos da hipótese de incidência: o "fato do contribuinte", relacionado ao domínio econômico, e os atos interventivos implementados pela União.

(...)

Assim, no caso específico das contribuições para o INCRA, elas somente se mostram válidas na medida em que o INCRA, efetivamente, promove desapropriações para fins de reforma agrária (circunstância intermediária), visando alterar a estrutura fundiária anacrônica brasileira, conforme minudentemente visto no capítulo 3, aplicando-se, assim, os recursos arrecadados na consecução dos objetivos constitucionalmente previstos: função social da propriedade e diminuição das desigualdades regionais.

Saliente-se, por relevante, que as contribuições devidas ao INCRA, muito embora não beneficiem diretamente o sujeito ativo da exação (empresas urbanas e algumas agroindustriais), beneficiam toda a sociedade, por ter a sua arrecadação destinada a custear programas de colonização e reforma agrária, fomentam a atividade no campo, que é de interesse de toda a sociedade (e não só do meio rural), tendo em vista a redução das desigualdades e a fixação do homem na terra.

Não há que se falar da existência de uma referibilidade direta, que procura condicionar o pagamento das contribuições às pessoas que estejam vinculadas

diretamente a determinadas atividades e que venham a ser beneficiárias da arrecadação.

Ora, o princípio da referibilidade direta, como defendido por vários autores, simplesmente não existe no ordenamento jurídico pátrio, especialmente no que se refere às contribuições de intervenção no domínio econômico. Trata-se de mera criação teórica e doutrinária, sem respaldo no texto da Constituição Federal.

(...)

Com efeito, a exação em tela é destinada a fomentar atividade agropecuária, promovendo a fixação do homem no campo e reduzindo as desigualdades na distribuição fundiária.

Consequentemente, reduz-se o êxodo rural e grande parte dos problemas urbanos dele decorrentes.

Não pode ser negado que a política nacional de reforma agrária é instrumento de intervenção no domínio econômico, uma vez que objetiva a erradicação da miséria, segundo o preceituado no §1º do art. 1º da Lei nº 4.504/64 Estatuto da Terra.

Dessa forma, a referibilidade das contribuições devidas ao INCRA é indireta, beneficiando, de forma mediata, o sujeito passivo submetido a essa responsabilidade”.

(destaques nossos)

Se bem observados os julgados acima, resta claro que, além da definição de sua natureza jurídica, o STJ afastou todas as argumentações relativas à inconstitucionalidade ou à ilegalidade da contribuição ao INCRA, com base na “referibilidade” ou no “benefício direto”, de sorte a se considerar que as empresas urbanas não seriam contribuintes da contribuição ao INCRA. Com efeito, além dos julgados acima do STJ, cumpre mencionar ainda a orientação do STF destacada no AI 761.127AgR, Rel. Min. Ellen Gracie, Segunda Turma, DJe de 14.05.2010).

É verdade que ainda encontra-se pendente de análise pela Suprema Corte a recepção da contribuição ao INCRA no período posterior ao advento da Emenda Constitucional nº 33/2001, que alterou o artigo 149 da Constituição Federal (Repercussão Geral no Recurso Extraordinário nº 630.898, Rel. Min. Dias Toffoli, DJe de 28/06/2012).

Todavia, mesmo neste aspecto particular, a chance de reconhecimento da inconstitucionalidade parece remota, pois a interpretação restritiva que se pretende atribuir ao § 2º, inciso II, alínea a, destoa da inteligência do próprio caput do art. 149, não alterado pela EC nº 33/2001, sendo certo que o próprio STF já fixou a constitucionalidade da contribuição devida ao

SEBRAE, qualificada como contribuição de intervenção no domínio econômico (RE 396.266, Relator Min. Carlos Velloso), e da contribuição criada pela LC nº 110/2001, qualificada com contribuição social geral (ADIN 2.556, Relator Min. Moreira Alves), ambas incidentes sobre a folha de salário das empresas, já sob a égide da EC nº 33/2001.

Sendo assim, deve ser mantida a exigência relativamente às contribuições ao INCRA.

Logo, improcedentes as alegações quanto à inexigência das contribuições ao INCRA.

30. Inexigência do SAT por necessidade de lei complementar

Conforme foi afirmado acima, a alegação de inconstitucionalidade da norma tributária não pode ser conhecida no âmbito deste Colegiado, conforme preceitua o enunciado nº 2 da Súmula de jurisprudência do CARF.

Portanto, as alegações de inconstitucionalidade do SAT por necessidade de lei complementar não pode ser conhecida.

31. Ilegalidade da cobrança da contribuição previdenciária sobre verbas de caráter indenizatório

Em relação a essa alegação, adoto, sem embargo, o seguinte excerto da decisão de piso:

A impugnante faz referência a diversas verbas, dizendo não haver previsão legal para a sua cobrança. Não carrega aos autos, contudo, nenhum elemento probatório ou cálculo quantificando esses valores, o que contraria o art. 15 e o art. 16. III, do Decreto nº 70.235/1972.

O abono de férias, as férias indenizadas, os ganhos eventuais e os abonos expressamente desvinculados do salário não compõem a base de cálculo das contribuições previdenciárias, nos termos do art. 28, §9º, “d”, “e.6”, “e.7”, da Lei nº 8.212/1991. Trata-se de verbas que a norma legal excetua, excluindo da base de cálculo dessas contribuições. A impugnante apenas alega, de forma genérica, que essas importâncias não deveriam ter sido lançadas, sem comprovar que a Auditoria as lançou.

Deve ser lembrado, ainda, que, sendo a atividade administrativa plenamente vinculada e sendo a tributação regida pelo princípio da legalidade, não pode a autoridade administrativa deixar de lançar contribuição prevista em lei em face de jurisprudência do Poder Judiciário, ainda que proveniente das cortes superiores, a não ser quando ocorrerem as exceções dantes explicitadas.

A defendente alega que a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça – STJ pacificou o entendimento de que a verba recebida pelo empregado a título de auxílio-doença nos primeiros 15 (quinze) dias de afastamento tem caráter previdenciário, não tendo, pois, natureza salarial. Dessa forma, não incidiria contribuição previdenciária sobre esse montante. Não colaciona aos autos, todavia, nenhuma prova de que dentre os valores lançados se encontra tal verba. Na verdade, no caso, seria estranho que houvesse esse tipo de verba, uma vez que os valores lançados não constaram nas folhas de pagamento da empresa.

Além disso, mesmo que houvesse prova de que tais valores compõem a base de cálculo lançada, consta expressamente na Lei nº 8.213/1991, art. 43, §2º, que,

durante os primeiros quinze dias de afastamento da atividade por motivo de invalidez, **cabe à empresa pagar ao segurado empregado o salário**. Da mesma forma, no art. 60, §3º, da mesma lei, consta que nesse período, **incumbe à empresa pagar ao segurado empregado o seu salário integral**. Segundo o art. 59 do mesmo diploma legal, o auxílio-doença somente é pago a partir do décimo sexto dia após o afastamento. Depreende-se do texto legal que a verba paga ao segurado empregado nos 15 (quinze) primeiros dias consecutivos ao do afastamento da atividade por doença não é auxílio-doença, já que esse benefício somente é devido a contar do décimo sexto dia. Além disso, a lei foi clara ao considerar salário o valor pago nos 15 (quinze) primeiros dias.

No que diz respeito ao terço constitucional de férias, a interpretação acatada pelo Regulamento da Previdência Social – RPS, no seu art. 214, §4º, é a de que essa verba integra o salário de contribuição. Esse entendimento se coaduna com a tese de que a remuneração que compõe o salário de contribuição é, na verdade, um complexo de verbas recebidas não somente em virtude da prestação do serviço em si, mas também daquelas recebidas em virtude do contrato de trabalho.

Além de haver disposição regulamentar expressa, a vigente Instrução Normativa RFB nº 971/2009 dispõe:

Art. 57. As bases de cálculo das contribuições sociais previdenciárias da empresa e do equiparado são as seguintes:

...

§ 8º A remuneração adicional de férias, de que trata o inciso XVII do art. 7º da Constituição Federal, integra a base de cálculo, no mês a que ela se referir, mesmo quando paga antecipadamente na forma da legislação trabalhista.

Quanto à jurisprudência dos nossos tribunais judiciais, apesar de a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça – STJ se inclinar pela não incidência da contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias e a matéria ter sido submetida ao rito previsto no Código de Processo Civil, art. 543-C (recursos repetitivos) juntamente com aviso prévio indenizado e valor pago nos primeiros quinze dias antes do auxílio-doença, no julgamento do Recurso Especial 1230957/RS, não houve ainda decisão sobre o assunto, estando os autos conclusos em razão de pedido de vista desde 17/06/2013. Mais importante, a não vinculação da RFB a esse entendimento resta evidente em face da existência da Nota PGFN/CRJ nº 640/2014, que expressamente determina que os procuradores devem continuar contestando e recorrendo das decisões emanadas do Poder Judiciário.

Vale salientar, ainda, que a incidência de contribuição previdenciária sobre o terço constitucional de férias está submetida ao julgamento pelo Supremo Tribunal Federal – STF por meio do RE 593068/SC pelo rito estabelecido no Código de Processo Civil, art. 543-B (Repercussão Geral), porém não há ainda decisão definitiva sobre esses temas, tendo sido o processo concluso ao relator em 01/08/2013. Além disso, o acórdão recorrido trata da contribuição para o Plano de Previdência do Servidor Público, e não da contribuição relativa ao Regime Geral de Previdência Social.

Quanto ao salário-maternidade, em momento algum a Auditoria citou verba recebida a esse título em seu relatório, mesmo porque, como já se viu, o lançamento trata de verbas não declaradas que não constam nas folhas de pagamento, as quais foram pagas mediante ardil para escondê-las. Sendo o salário-maternidade um benefício pago pelo Instituto Nacional do Seguro Social – INSS, não cabe a

alegação da impugnante, não estando entre os pagamentos verificados. Ademais, mesmo que estivesse, o salário-maternidade é base de cálculo da contribuição previdenciária conforme expressamente determinado pelo art. 28, §2º, da Lei nº 8.212/1991.

Com efeito, compulsando-se a planilha de fls. 10.368/10.782, vê-se que os pagamentos são identificados por rubricas genéricas como "Comissões nao Lanc. no Re", "Salários/Ordenados", "Ferias e 1/3 Ferias", não sendo possível identificar de modo individualizado o valor de cada verba.

Neste caso, caberia à recorrente fazer prova do pagamento de parcelas que não compõem o salário de contribuição, para que esses valores pudessem ser excluídos da base de cálculo tributável.

Em razão do exposto, nego provimento ao recurso com relação às supostas parcelas de caráter indenizatório.

32. Inexigência da contribuição previdenciária sobre auxílio-alimentação fornecido *in natura* por empresa não cadastrada no PAT

Na planilha de fls. 10.368/10.782 estão listados os valores considerados pela fiscalização para fins de lançamento no levantamento PF - Remunerações Pagas a Empregado, de onde foram posteriormente excluídas as importâncias já declaradas em GFIP.

Para os CNPJ 09.521.678/0001-94 (Filial 059 Agua Chat) há efetivamente a identificação de valores pagos a título de "Alimentação Copa e Cozinh.

Quanto ao auxílio alimentação, há jurisprudência recente da Câmara Superior de Recursos Fiscais no seguinte sentido:

AUXÍLIO ALIMENTAÇÃO. IN NATURA. AUSÊNCIA DE INSCRIÇÃO NO PAT. PARECER PGFN/CRJ/Nº2117/2011. NÃO INCIDÊNCIA.

Com a edição do parecer PGFN n 2117/2011, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional reconheceu ser aplicável a jurisprudência já consolidada do STJ, no sentido de que não incidem contribuições previdenciárias sobre valores de alimentação in natura concedidas pelos empregadores a seus empregados. (Acórdão 9202-005.193 de relatoria do Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos)

Da fundamentação desse Acórdão extrai-se que:

Entendo que o lançamento ora sob enfoque, se enquadra na exclusão prevista no Parecer PGFN/CRJ/Nº 2.117/2011 da Procuradoria da Fazenda Nacional, aprovado pelo Senhor Ministro de Estado da Fazenda que ensejou a publicação do Ato Declaratório 03/2011, posto que a alimentação mencionada no dito Parecer se coaduna apenas com a fornecida in natura, ou seja, sob a forma de utilidades. Transcrevo abaixo, o referido parecer para esclarecimentos da sua aplicabilidade.

ATO DECLARATÓRIO Nº 03 /2011 A PROCURADORA-GERAL DA FAZENDA NACIONAL, no uso da competência legal que lhe foi conferida, nos termos do inciso II do art. 19 da Lei nº 10.522, de 19 de julho de 2002, e do art. 5º do

Decreto nº 2.346, de 10 de outubro de 1997, tendo em vista a aprovação do Parecer PGFN/CRJ/Nº 2117 /2011, desta Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional, pelo Senhor Ministro de Estado da Fazenda, conforme despacho publicado no DOU de 24.11.2011, DECLARA que fica autorizada a dispensa de apresentação de contestação e de interposição de recursos, bem como a desistência dos já interpostos, desde que inexista outro fundamento relevante: nas ações judiciais que visem obter a declaração de que sobre o pagamento in natura do auxílio-alimentação não há incidência de contribuição previdenciária.

JURISPRUDÊNCIA: Resp nº 1.119.787SP (DJe 13/05/2010), Resp nº 922.781/RS (DJe 18/11/2008), EREsp nº 476.194/PR (DJ 01.08.2005), Resp nº 719.714/PR (DJ 24/04/2006), Resp nº 333.001/RS (DJ 17/11/2008), Resp nº 977.238/RS (DJ 29/11/2007).

Brasília, 20 de dezembro de 2011.

ADRIANA QUEIROZ DE CARVALHO Procuradora-Geral
da Fazenda Nacional

Portanto, com a edição do parecer PGFN2117/2011, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional reconheceu ser aplicável a jurisprudência já consolidada do STJ, no sentido de que não incidem contribuições previdenciárias sobre valores de alimentação in natura concedidas pelos empregadores a seus empregados.

Daí decorre que a exceção à regra geral de tributação está adstrita ao auxílio-alimentação pago *in natura*, o que não corresponde à situação dos autos, onde o pagamento ocorreu em moeda corrente.

Ao contrário do que afirmam os recorrentes, o relatório fiscal evidencia, inclusive com cópia de depósitos realizados nas contas dos empregados (itens 685 e 686 do relatório fiscal), aquilo que já era sugerido pela conta caixa: que o auxílio-alimentação foi prestado em pecúnia e não *in natura*.

Neste caso, os valores assim despendidos devem ser incluídos na base de cálculo dos contribuições previdenciárias, razão pela qual nego provimento ao recurso no que diz respeito ao auxílio-alimentação.

Por outro lado, foram realizados também pagamentos a título de vale-transporte e o relatório fiscal faz várias menções a eles. Para esta rubrica a solução é diferente, pois constitui matéria que já foi sumulada por este Colegiado, conforme evidencia o seguinte enunciado:

Súmula CARF nº 89: A contribuição social previdenciária não incide sobre valores pagos a título de vale-transporte, mesmo que em pecúnia.

De acordo com o art. 72 do Regimento Interno deste órgão colegiado, as decisões reiteradas e uniformes do CARF serão consubstanciadas em súmula de observância obrigatória pelos seus membros.

Por outro lado, o art. 45 do mesmo regimento determina que perderá o mandato o conselheiro que deixar de observar enunciado de súmula ou de resolução do Pleno da CSRF.

Em razão de aplicação do enunciado acima transcrito da Súmula de Jurisprudência deste CARF, faz-se necessário dar provimento ao recurso apresentado pelos responsáveis solidários para excluir da base de cálculo tributável os valores relativos a vale transporte.

Item 33 - Inexigência de contribuição ao sistema "S" por ausência de vinculação da arrecadação

Aqui também a recorrente busca negar validade às normas em vigor com argumentos de inconstitucionalidade, análise que esbarra no enunciado nº 2 da Súmula de jurisprudência do CARF.

A despeito disso, adoto também como razões de decidir o seguinte excerto da decisão recorrida:

As contribuições lançadas foram aquelas destinadas ao SESC e ao SENAC e a empresa é uma loja de revenda de autopeças e se ajusta ao Código Nacional de Atividades Econômicas – CNAE 4530-7-01, correspondente a “Comércio por atacado de peças e acessórios novos para veículos automotores”. Esse CNAE foi informado pela própria empresa em suas GFIP e se coaduna com as atividades por ela desenvolvidas.

Assim, a alegação da impugnante é totalmente descabida e dissociada dos fatos aqui sob julgamento.

Vale ressaltar, ainda, que mesmo que ela fosse uma prestadora de serviços, caberia a cobrança de tais contribuições. Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça no julgamento do Resp 1255433, efetivado no rito previsto no Código de Processo Civil – CPC, art. 543-C (Recursos Repetitivos), são devidas as contribuições para o SESC e SENAC pelas empresas prestadoras de serviços. Segue a ementa dessa decisão:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. VIOLAÇÃO AO ART. 535, DO CPC. ALEGAÇÕES GENÉRICAS. SÚMULA N. 284/STF. Recurso Especial representativo de controvérsia (art. 543-C, do CPC). CONTRIBUIÇÃO AO SESC E SENAC. EMPRESAS PRESTADORAS DE SERVIÇOS EDUCACIONAIS. INCIDÊNCIA.

1. Não merece conhecimento o recurso especial que aponta violação ao art. 535, do CPC, sem, na própria peça, individualizar o erro, a obscuridade, a contradição ou a omissão ocorridas no acórdão proferido pela Corte de Origem, bem como sua relevância para a solução da controvérsia apresentada nos autos. Incidência da Súmula n. 284/STF: "É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua

fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia".

2. As empresas prestadoras de serviço são aquelas enquadradas no rol relativo ao art. 577 da CLT, atinente ao plano sindical da Confederação Nacional do Comércio - CNC e, portanto, estão sujeitas às contribuições destinadas ao SESC e SENAC. Precedentes: REsp. n. 431.347/SC, Primeira Seção, Rel. Min Luiz Fux, julgado em 23.10.2002; e AgRgRD no REsp 846.686/RS, Segunda Turma, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, julgado em 16.9.2010. (GRIFEI)

3. O entendimento se aplica às empresas prestadoras de serviços educacionais, muito embora integrem a Confederação Nacional de Educação e Cultura, consoante os seguintes precedentes: Pela Primeira Turma: EDcl no REsp. 1.044.459/PR; AgRg no Ag 882.956/MG; REsp. 887.238/PR; REsp. 699.057/SE; Pela Segunda Turma: AgRg no Ag 1.347.220/SP; AgRgRD no REsp. 846.686/RS; REsp. 886.018/PR; AgRg no REsp. 1.041.574 PR; REsp. 1.049.228/PE; AgRg no REsp. 713.653/PR; REsp. 928.818/PE.

4. A lógica em que assentados os precedentes é a de que os empregados das empresas prestadoras de serviços não podem ser excluídos dos benefícios sociais das entidades em questão (SESC e SENAC) quando inexistente entidade específica a amparar a categoria profissional a que pertencem. Na falta de entidade específica que forneça os mesmos benefícios sociais e para a qual sejam vertidas contribuições de mesma natureza e, em se tratando de empresa prestadora de serviços, há que se fazer o enquadramento correspondente à Confederação Nacional do Comércio - CNC, ainda que submetida a atividade respectiva a outra Confederação, incidindo as contribuições ao SESC e SENAC que se encarregarão de fornecer os benefícios sociais correspondentes. (GRIFEI)

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, provido. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C, do CPC, e da Resolução STJ n. 8/2008.

Argumentos rejeitados.

Itens 34, 35, 36 e 37 - Multa exclusão ou redução

Em relação à multa aplicada, a recorrente inicia por afirmar que não houve comprovação do intuito de fraude. Em seguida, requer sua redução a 10% pela aplicação do princípio constitucional do não confisco e, invocando o princípio da eventualidade, requer sua redução para 75% por ausência de fraude ou omissão dolosa e acaba por alegar a existência de "bis in idem".

A multa aplicada tem previsão legal no art. 44, I c/c § 1º da Lei nº 9.430, de 1996, e a validade dessa norma não foi afastada por qualquer decisão da corte que poderia fazer um juízo de sua inadequação com eficácia *erga omnes*. Portanto, a lei permanece em

vigor e deve ser respeitada pelos julgadores administrativos, conforme foi reiteradamente assentado neste voto.

Por outro lado, o processo em análise contém provas indiscutíveis do comportamento artificioso dos sujeitos passivos identificados, com a criação de pessoas jurídicas constituídas por "laranjas", para o que foram falsificados documentos e assinaturas, incluindo Declarações de Imposto sobre a Renda de Pessoa Física.

Em razão disso, deve-se concordar com a autoridade fiscal quando atribui aos sujeitos passivos a prática de condutas condizentes com a sonegação e a fraude, até porque as exigências fiscais evidenciam que as obrigações tributárias não foram cumpridas e seus fatos geradores foram ocultados pelas práticas adotadas.

No mais, embora se faça menção ao "bis in idem", não é demonstrada sua ocorrência, de forma que essa alegação é por demais genérica para ser enfrentada.

Nego provimento ao recurso quanto à exclusão ou redução da multa de ofício.

38. Inaplicabilidade da taxa Selic

Essa matéria também se encontra pacificada no âmbito deste colegiado, conforme demonstra o seguinte enunciado:

Súmula CARF nº 4: A partir de 1º de abril de 1995, os juros moratórios incidentes sobre débitos tributários administrados pela Secretaria da Receita Federal são devidos, no período de inadimplência, à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC para títulos federais.

Alegações rejeitadas.

39. Realização de perícia e a colheita de depoimentos

Em relação ao pedido de perícia, a recorrente protesta pela sua realização mas não apresenta nenhum argumento que evidencie a necessidade dela.

A perícia é meio de prova a ser manejada quando houver insuficiência de informações no processo de modo a impossibilitar sua perfeita compreensão pelo julgador, mas não se presta a suprir omissões do sujeito passivo em comprovar o direito alegado.

Não vejo neste processo nenhuma lacuna ou inconsistência que gere dúvida passível de ser esclarecida através de perícia.

Nego provimento ao pedido de realização de perícia.

Alegações dos sujeitos passivos solidários

Como foi ressaltado no relatório, há uma grande identidade entre o recurso apresentado pela empresa autuada e pelos sujeitos passivos solidários. Uma vez que a maioria das questões já foram tratadas na análise do recurso de autoria da PRV, por economia processual, neste tópico serão enfrentados apenas os pontos residuais.

Item 1. Preliminar de nulidade por ausência de intimação pessoal

Os recorrentes alegam nulidade da intimação da decisão recorrida porque esta não respeitou as indicações de endereço feitas nas impugnações.

O Decreto nº 70.235, de 1972, regulamenta a intimação no âmbito do Processo Administrativo Fiscal no seguinte dispositivo:

Art. 23. Far-se-á a intimação:

I - pessoal, pelo autor do procedimento ou por agente do órgão preparador, na repartição ou fora dela, provada com a assinatura do sujeito passivo, seu mandatário ou preposto, ou, no caso de recusa, com declaração escrita de quem o intimar;

II - por via postal, telegráfica ou por qualquer outro meio ou via, com prova de recebimento no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo;

III - por meio eletrônico, com prova de recebimento, mediante:

a) envio ao domicílio tributário do sujeito passivo; ou

b) registro em meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo.

§ 1º Quando resultar improficuo um dos meios previstos no caput deste artigo ou quando o sujeito passivo tiver sua inscrição declarada inapta perante o cadastro fiscal, a intimação poderá ser feita por edital publicado:

I - no endereço da administração tributária na internet;

II - em dependência, franqueada ao público, do órgão encarregado da intimação; ou

III - uma única vez, em órgão da imprensa oficial local.

§ 2º Considera-se feita a intimação:

I - na data da ciência do intimado ou da declaração de quem fizer a intimação, se pessoal;

II - no caso do inciso II do caput deste artigo, na data do recebimento ou, se omitida, quinze dias após a data da expedição da intimação; III - se por meio eletrônico:

a) 15 (quinze) dias contados da data registrada no comprovante de entrega no domicílio tributário do sujeito passivo;

b) na data em que o sujeito passivo efetuar consulta no endereço eletrônico a ele atribuído pela administração tributária, se ocorrida antes do prazo previsto na alínea a; ou

c) na data registrada no meio magnético ou equivalente utilizado pelo sujeito passivo;

IV - 15 (quinze) dias após a publicação do edital, se este for o meio utilizado.

§ 3º Os meios de intimação previstos nos incisos do caput deste artigo não estão sujeitos a ordem de preferência.

§ 4º Para fins de intimação, considera-se domicílio tributário do sujeito passivo:

I - o endereço postal por ele fornecido, para fins cadastrais, à administração tributária; e

II - o endereço eletrônico a ele atribuído pela administração tributária, desde que autorizado pelo sujeito passivo.

§ 5º O endereço eletrônico de que trata este artigo somente será implementado com expresse consentimento do sujeito passivo, e a administração tributária informar-lhe-á as normas e condições de sua utilização e manutenção.

§ 6º As alterações efetuadas por este artigo serão disciplinadas em ato da administração tributária.

§ 7º Os Procuradores da Fazenda Nacional serão intimados pessoalmente das decisões do Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais, do Ministério da Fazenda na sessão das respectivas câmaras subsequente à formalização do acórdão.

§ 8º Se os Procuradores da Fazenda Nacional não tiverem sido intimados pessoalmente em até 40 (quarenta) dias contados da formalização do acórdão do Conselho de Contribuintes ou da Câmara Superior de Recursos Fiscais, do Ministério da Fazenda, os respectivos autos serão remetidos e entregues, mediante protocolo, à Procuradoria da Fazenda Nacional, para fins de intimação.

§ 9º Os Procuradores da Fazenda Nacional serão considerados intimados pessoalmente das decisões do Conselho de Contribuintes e da Câmara Superior de Recursos Fiscais, do Ministério da Fazenda, com o término do prazo de 30 (trinta) dias contados da data em que os respectivos autos forem entregues à Procuradoria na forma do § 8º deste artigo. (grifou-se)

Conforme se extrai da literalidade do artigo transcrito a intimação por via postal será feita no domicílio tributário eleito pelo sujeito passivo e este domicílio é o endereço fornecido por ele para fins cadastrais.

Portanto, não há qualquer indicação de que o endereço informado na identificação da impugnação possa servir como domicílio para fins de intimação.

Aliás, verificando-se as impugnações apresentadas, vê-se que sequer existe pedido para que esse endereço seja considerado e os sujeitos passivos alegam expressamente nulidade da intimação do auto de infração por não ter sido observado o endereço constante da DIRPF (item 3.5 da impugnação).

Rejeito a preliminar argüida.

Item 2. Preliminar de Nulidade por ausência de Mandado de Procedimento Fiscal

Argumentam os recorrentes que o lançamento seria nulo por não terem sido cientificados da existência de processo de fiscalização contra eles.

Como já foi anteriormente registrado, é entendimento deste colegiado que o MPF constitui instrumento de controle interno da ação fiscal, de forma que eventuais deficiências do MPF não maculariam o lançamento.

Na hipótese em questão, no Termo de Início da Ação Fiscal (fl. 10.810) há a identificação do mandado de procedimento fiscal instaurado em face da empresa fiscalizada e do código de acesso para verificação de sua autenticidade.

Pelos documentos de fls. 10.813/10.876 os sujeitos passivos solidários foram cientificados do termo de início da ação fiscal em face de algumas empresas e dos Termos de Intimação Fiscal em relação a outras, estando a empresa fiscalizada entre elas. Portanto, é improcedente a alegação de desconhecimento da ação fiscal.

Cumpre ressaltar que não há, nas normas que regulamentam esse procedimento, previsão de que seja emitido MPF específico para os sujeitos passivos solidários.

Nesse sentido, extrai-se do Acórdão nº 2202-003.852, de relatoria da Conselheira Junia Roberta Gouveia Sampaio:

*NULIDADE DA IMPUTAÇÃO DE RESPONSABILIDADE
SOLIDÁRIA SEM A EMISSÃO DE MANDADO DE
PROCEDIMENTO FISCAL ESPECÍFICO.
Improcedente a alegação de que a imputação de
responsabilidade solidária demandaria a emissão de um
Mandado de Procedimento Fiscal específico para esse fim, uma
vez que a apuração de atos que conduzem à responsabilidade
fiscal dos sócios só será detectada com o desenvolvimento do
trabalho fiscal.*

Dessa forma, em relação ao MPF, não vejo qualquer mácula no procedimento adotado pela fiscalização que pudesse levar à nulidade do lançamento.

Rejeito a nulidade argüida.

Item 3. Nulidade por ausência de intimação pessoal

Esta questão já se encontra superada em função do enunciado nº 9 da Súmula de jurisprudência deste CARF:

Súmula CARF nº 9: É válida a ciência da notificação por via postal realizada no domicílio fiscal eleito pelo contribuinte, confirmada com a assinatura do recebedor da correspondência, ainda que este não seja o representante legal do destinatário.

Nulidade rejeitada.

Item 4. Nulidade por ilegitimidade da atuação do Auditor-Fiscal

Sob esse tópico, alegam os recorrentes que o Auditor-Fiscal teria extrapolado os limites de sua competência funcional ao desconsiderar a personalidade jurídica da empresa e atribuir responsabilidade objetiva e solidária aos recorrentes sem indicar os motivos para tanto.

Asseveram que:

A responsabilização capitulada pelo Auditor Fiscal, entretanto, escapa de sua competência, pois além de não estar prevista expressamente na lei de regência de sua atividade, compete exclusivamente ao Procurador da Fazenda Nacional, na esfera judicial, fazê-lo e desde que presentes os requisitos.

Mais uma vez, não lhes assiste razão.

Com efeito, de acordo com o Código Tributário Nacional - CTN (Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966):

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.

Parágrafo único. A atividade administrativa de lançamento é vinculada e obrigatória, sob pena de responsabilidade funcional.

Portanto, o lançamento fiscal é o momento adequado para a identificação do sujeito passivo da obrigação tributária e, segundo o mesmo código:

Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

I - contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;

II - responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei. (grifou-se)

Por outro lado, a Lei nº 10.593, de 2002, não deixa margem à dúvida sobre quem é a autoridade administrativa de que trata o CTN:

Art. 6º São atribuições dos ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil:

I - no exercício da competência da Secretaria da Receita Federal do Brasil e em caráter privativo:

a) constituir, mediante lançamento, o crédito tributário e de contribuições;

b) elaborar e proferir decisões ou delas participar em processo administrativo-fiscal, bem como em processos de consulta,

restituição ou compensação de tributos e contribuições e de reconhecimento de benefícios fiscais;

c) executar procedimentos de fiscalização, praticando os atos definidos na legislação específica, inclusive os relacionados com o controle aduaneiro, apreensão de mercadorias, livros, documentos, materiais, equipamentos e assemelhados;

d) examinar a contabilidade de sociedades empresariais, empresários, órgãos, entidades, fundos e demais contribuintes, não se lhes aplicando as restrições previstas nos arts. 1.190 a 1.192 do Código Civil e observado o disposto no art. 1.193 do mesmo diploma legal;

e) proceder à orientação do sujeito passivo no tocante à interpretação da legislação tributária;

f) supervisionar as demais atividades de orientação ao contribuinte;

(...)

Cumpre registrar, ainda, que o STJ, no âmbito do REsp 1110925/SP, julgado sob a sistemática dos recursos repetitivos, em Acórdão de lavra do Ministro Teori Albino Zavascki, assentou que:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL SÓCIO-GERENTE CUJO NOME CONSTA DA CDA. PRESUNÇÃO DE RESPONSABILIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA ARGUIDA EM EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. INVIABILIDADE. PRECEDENTES.

1. A exceção de pré-executividade é cabível quando atendidos simultaneamente dois requisitos, um de ordem material e outro de ordem formal, ou seja: (a) é indispensável que a matéria invocada seja suscetível de conhecimento de ofício pelo juiz; e (b) é indispensável que a decisão possa ser tomada sem necessidade de dilação probatória.

2. Conforme assentado em precedentes da Seção, inclusive sob o regime do art. 543-C do CPC (REsp 1104900, Min. Denise Arruda, sessão de 25.03.09), não cabe exceção de pré-executividade em execução fiscal promovida contra sócio que figura como responsável na Certidão de Dívida Ativa - CDA. É que a presunção de legitimidade assegurada à CDA impõe ao executado que figura no título executivo o ônus de demonstrar a inexistência de sua responsabilidade tributária, demonstração essa que, por demandar prova, deve ser promovida no âmbito dos embargos à execução.

3. Recurso Especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC.

Essa decisão evidencia que a atribuição de responsabilidade tributária é questão afeta ao procedimento administrativo que dá origem à CDA. Ou seja, precede a instauração da execução fiscal.

Embora seja possível o redirecionamento da execução a pessoas que não constem nesse título ou, ainda, que seja realizada a desconsideração da personalidade jurídica de que trata o novo Código de Processo Civil, esses procedimentos se tornam necessários quando não foi efetuada a atribuição da responsabilidade no processo de sua formação (da CDA). Ou seja, esses procedimentos tem caráter residual e não têm o condão de excluir a competência da autoridade fiscal, lastreada no Código Tributário Nacional, norma com força de Lei Complementar.

Rejeito também esta preliminar de nulidade.

Item 5. Nulidade por ilegitimidade passiva do recorrente

Item 6. Ausência de responsabilidade dos recorrentes, por serem pessoas estranhas ao quadro societário da empresa autuada e por não haver prova de seu vínculo com ela e com o fato gerador do tributo

Item 7. Ausência de responsabilidade do recorrente por inexistência de prova do seu benefício

Argumentam os recorrentes que não haveria prova que demonstrasse a existência de vínculo deles com a empresa autuada, o que poderia conduzir à nulidade por ilegitimidade passiva ou, ao menos, ausência de responsabilidade deles.

Uma vez que não se trata de uma situação de evidente erro na identificação do sujeito passivo, esta matéria deve ser tratada como mérito e, para tanto, sirvo-me do que foi levantado pela decisão de piso, de onde se transcreve o que segue:

8. Da Responsabilidade dos Envolvidos

A solidariedade dos integrantes da família Tolardo não se baseou em presunções, mas em provas irrefutáveis de que eles administravam a sociedade, conforme se verá adiante. A solidariedade foi aplicada não porque eles são sócios de fato do empreendimento, mas porque agiram com infração à lei e ao contrato social das empresas (CTN, art. 135, III), a começar pela utilização de sócios laranjas, com o intuito evidente de escaparem de uma possível cobrança dos tributos devidos e sonegados.

Quanto ao art. 124, I, do CTN, está presente, no caso, o interesse jurídico, não por as pessoas físicas serem da mesma família, mas por terem participado ativamente, ainda que de forma oculta, da administração das empresas e, por consequência, dos fatos geradores que originaram os Autos de Infração.

A própria Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, no já mencionado Parecer PGFN/CRJ/CAT 55/2009, entendeu que a responsabilidade do administrador pode ser declarada quando da lavratura do auto de infração que formalizar o lançamento do crédito tributário em face da pessoa jurídica contribuinte, como também pode ser declarado em auto de infração e em momento distintos, independentemente de ter o ato ilícito sido praticado no momento da ocorrência do fato jurídico tributário que deu origem à obrigação tributária principal. A responsabilidade de cada administrador pode ser declarada ao mesmo tempo e ato ou em tempos e atos distintos. Não há ilegalidade alguma na imputação da responsabilidade pelos Auditores Fiscais, os quais eram competentes para efetuar tal ato no momento em que apuraram os fatos que o fundamentava.

Diante da constatação da existência da REDE PRESIDENTE e de sua administração pela família Tolardo, a ausência da vinculação formal de seus membros à empresa não os exime da responsabilização, diante do seu envolvimento de fato na administração de todo o empreendimento.

Constavam no banco de dados utilizado pelo Programa Caixa várias “contas” representativas de custos, despesas, pagamentos, recebimentos, etc., bem como vários “centros de custos”, tais como os relativos a cada uma das “filiais”. Dentre os centros de custo destaca-se o “020 – DIRETORES”. Entre as subcontas, sobressaem aquelas inerentes a cada um dos integrantes da família Tolardo. Filtrando-se o centro de custos “20-DIRETORES” e aplicando-se outro filtro relativos às subcontas, foi possível filtrar os pagamentos efetuados a cada um deles.

Ademais, a planilha “ACERTOS CELO MAR JR JI ALTERADOS.xls”, encontrada nos *pendrives* de Odete, operadora do esquema, e Samuel Tolardo Júnior, corroboram os valores encontrados na base de dados do Programa Caixa, comprovando a distribuição de valores entre os componentes da família Tolardo.

Especificamente em relação aos recorrentes, tem-se o que segue:

8.2. Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore

Há robustas provas de que Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore participava ativamente do esquema, especialmente como administradora do grupo de empresas adquirido, Embrepar. Foram, inclusive, interceptadas pela Polícia Federal ligações telefônicas entre ela e sua mãe e entre esta e Robson Marcelo Tolardo, as quais demonstram que a filha do ex-dono da Embrepar ensinou a Samuel Tolardo Júnior e Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore os procedimentos do negócio adquirido.

Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore foi sócia da Administradora Confiança. Foram localizadas várias procurações dos sócios laranjas para ela: outorgada por Geraldo Richter com poderes para vender ou incorporar as quotas da REDE PRESIDENTE (07/11/2002); outorgada pela RPT (representada por Geraldo Richter) para representação perante bancos (07/11/2002); outorgada pela RPT com poderes amplos e gerais (07/11/2002), outorgada pela RPT para representá-la em bancos com poderes amplos, gerais e ilimitados (12/11/2003); outorgada pela RPT com poderes amplos, gerais e ilimitados (12/11/2003); outorgada pela Nobre Participações Ltda. (representada pela sócia laranja Mirian Coutinho de Lima para ela e seu irmão, Samuel Tolardo Júnior, conferindo poderes amplos e gerais (25/08/2004)

Para que Daniel de Oliveira Junior, funcionário do esquema, locasse um imóvel em Maringá/PR, foi necessário um fiador, papel exercido por Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore e seu marido.

Outro imóvel cuja locação teve Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore como fiadora foi o do bunker da Rua Rui Barbosa, 1027, Maringá/PR (aluguel do período 10/03/2011 a 09/03/2014) cuja locatária era Ana Maria Gimenez de Souza é importante operadora do esquema.

Há, ainda, o contrato de locação de um barracão comercial em Bauru/SP, usado pela REDE PRESIDENTE, Filial 18. O contrato tem como locatária Fernanda Cristina de Lima dos Santos, usada como laranja na RPFL Auto Peças Ltda., e como fiadora Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore.

Além disso, existem imóveis de propriedade de Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore que são usados pela REDE PRESIDENTE: galpão situado em Londrina/PR locado à REDE PRESIDENTE – Filial 14 - e imóvel utilizado pelo esquema no Rio de Janeiro/RJ; imóvel comercial em Petrolina/PE, com galpões de estocagem, avaliado por laudos em R\$.750.000,00 (setecentos e cinquenta mil reais) e R\$ 650.000,00 (seiscentos e cinquenta mil reais). O primeiro laudo aponta como solicitante e ocupante do imóvel a empresa Napa Parts Dist de Auto Peças Ltda. Distribuidora de Auto Peças e como proprietária Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore.

Outro imóvel de propriedade de Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore utilizado pela REDE PRESIDENTE localiza-se em Imperatriz/MA, no endereço cadastral da IME Peças para Veículos Ltda. – ME. Foi encontrado laudo de avaliação datado de 23/03/2011, no qual ela consta como proprietária e Liderci Luriko Nagabe de Oliveira como solicitante. O imóvel foi avaliado em R\$ 1.350.000,00 (um milhão, trezentos e cinquenta mil reais).

O imóvel utilizado pela REDE PRESIDENTE em Feira de Santana/BA (Filial 74) também era de propriedade de Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore, conforme laudos de avaliações realizadas em novembro/2011. As fotos que constam no laudo mostram que na fachada havia a logomarca da REDE PRESIDENTE. Esse imóvel foi avaliado em R\$.1.500.000,00 (um milhão e quinhentos mil reais) por um laudo e em R\$ 1.516.000,00 (um milhão, quinhentos e dezesseis reais) por outro.

Também era de propriedade de Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore o imóvel utilizado pelo esquema em Piracicaba/SP (Filial 75), conforme laudos de avaliação feitos em 2011. O imóvel foi avaliado em R\$ 1.524.705,05 (um milhão, quinhentos e vinte e quatro mil, setecentos e cinco reais e cinco centavos) e R\$ 1.450.000,00 (um milhão, quatrocentos e cinquenta mil reais). Foi encontrado o registro desse imóvel.

Constam também como de propriedade de Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore 3 (três) lotes de terrenos contíguos em Foz do Iguaçu/PR, cujo barracão ali instalado serve de extensão para a PRE Comércio e Distribuição de Peças Ltda. (Filial 44), conforme certidão de escritura pública de compra e venda. A compra desse imóvel foi feita por procuração, justamente por Robson Marcelo Tolardo.

O imóvel usado pela REDE PRESIDENTE em Londrina/PR (Filial 14) também era de propriedade de Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore, conforme contrato de locação de 02/01/2007.

Há, ainda, o imóvel registrado no me da filha de Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore, a menor Julia Tolardo Dalle Ore, usado em Porto Alegre/RS pela REDE PRESIDENTE (Filial 60).

Todos esses imóveis, com exceção dos de Foz do Iguaçu/PR e Imperatriz/MA, foram transferidos à empresa Zenith Administradora de Bens e Participações Ltda., a título de integralização do capital. Essa é uma das empresas criadas para administrar os bens da família Tolardo, tendo como sócia a própria Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore e suas filhas, Isabela Tolardo Dalle Ore e Julia Tolardo Dalle Ore.

Os imóveis eram controlados pela REDE PRESIDENTE, segundo constatado em planilha encontrada por ocasião do cumprimento do Mandado de Busca e Apreensão. Nessa planilha foi, ainda, identificado um imóvel denominado “C.MOURÃO”, para o qual encontrou-se um laudo de avaliação de 28/08/2012 para imóvel situado em Campo Mourão/PR, com valor estimado de R\$.440.000,00, de propriedade de Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore. Quanto ao imóvel identificado na planilha como “SPINHAIIS”, foram localizados os registros dos imóveis de matrículas 19.136, 19.139, 19.140, 19.141, 19.142 e 19.143 no Registro de Imóveis

de São José dos Pinhais/PR, adquiridos por Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore em 25/08/1997.

8.3. Rogério Márcio Tolardo

Foram relatadas várias provas da atuação de Rogério Márcio Tolardo, como:

a. Procuração de 10/10/1996 da então Foramec Auto Peças Ltda. (atual RPT), representada por ele e por seu irmão Samuel Tolardo Júnior, constituindo um procurador para representar a empresa perante repartições públicas;

b. Procuração outorgada a ele por Adanice Gonçalves de Jesus, conferindo-lhe poderes amplos, gerais e ilimitados, datada de 03/04/20000;

c. Procuração outorgada a ele pela empresa Rede Presidente Ltda., conferindo-lhe amplos, gerais e ilimitados poderes, datada de 03/04/2000;

d. Procuração outorgada a ele em 07/10/2002 por Geral Richter (então laranja da RPT), conferindo-lhe amplos e gerais poderes para vender ou incorporar as quotas da RPT ou assinar quaisquer contratos de compra e venda, inclusive alterações contratuais;

e. Procuração datada de 07/11/2002, por meio da qual a Rede Presidente, representada por Geraldo Richter, concede-lhe amplos e gerais poderes para representar a empresa perante quaisquer estabelecimentos bancários, públicos ou privados do país;

f. Procuração de 07/11/2002, outorgada a ele pela Rede Presidente, representada por Geral Richter, conferindo-lhe amplos e gerais poderes para constituir advogados, com todos os poderes inerentes.

Na época do cumprimento dos Mandados de Busca e Apreensão, Rogério Márcio Tolardo residia em Curitiba/PR, onde é sócio de uma loja de aparelhos eletrônicos para uso doméstico, W2X – Comércio e Serviços de Equipamentos. Apesar de essa empresa aparentemente não ter relação com o esquema REDE PRESIDENTE, no período de abril/2005 a janeiro/2010, era seu sócio Francisnei Paulo Ferrarini, mero funcionário do esquema. Francisnei também foi usado como laranja da FEMAMAR Repres. Comerciais Ltda., empresa da REDE PRESIDENTE, que fica no mesmo endereço de uma das filiais da RPT.

Em depoimento prestado à Polícia Federal em 17/10/2012, Francisnei afirma que figurou como sócio da W2X a pedido de Rogério Márcio Tolardo, porém jamais exerceu qualquer atividade nessa empresa, gerida exclusivamente por Rogério. Note-se que Francisnei diz que aceitou a proposta porque tinha uma relação de amizade ou seria alguém de confiança de Rogério Márcio Tolardo, o que, por óbvio, decorreu da atuação e posição deste último na REDE PRESIDENTE.

A participação de Rogério Márcio Tolardo fica mais clara diante dos imóveis de sua propriedade controlados pela planilha já mencionada, onde se constata ser ele proprietário de 6 (seis) imóveis:

a. Um galpão em Guarulhos/SP, pertencente também a Samuel Tolardo Júnior. Foi localizado um contrato de locação de 1º/01/2010, constando ambos os irmãos como locadores e a RPT como locatária. No bunker da Rua Rui Barbosa, 1027, Maringá/PR, foi encontrada uma avaliação do imóvel de maio/2011, no valor de R\$ 25.758.128,00 (vinte e cinco milhões, setecentos e cinquenta e oito mil, cento e vinte e oito reais). Apesar de o valor para locação do imóvel ser R\$.257.581,28

(duzentos e cinquenta e sete mil, quinhentos e oitenta e um reais e vinte e oito centavos), os irmãos o locam por R\$ 20.000,00 (vinte mil reais). Em dezembro/2009, esse imóvel foi dado em caução como garantia de um contrato de locação não residencial celebrado pela Fort Lub Produtos Automotivos Ltda.;

b. Dois terrenos contíguos onde está construído um barracão usado pela REDE PRESIDENTE em Foz do Iguaçu (empresa PRE, Filial 44);

c. Um terreno localizado em Maringá/PR, área muito bem localizada pertencente ao esquema;

d. Imóvel localizado em Cabuy, Presidente Prudente/SP, onde funciona a Filial 38. No contrato de locação encontrado, datado de 1º/01/2010, a locatária é a empresa Rolcar Auto Peças, do esquema REDE PRESIDENTE;

e. Imóvel localizado em Uberlândia/MG (Filial 64). Foi encontrada cópia da matrícula do imóvel.

Posteriormente, esses imóveis foram dados como integralização de capital de uma das empresas do esquema, Magno Administradora de Bens e Participações Ltda. O capital, que era de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) passou para R\$ 1.039.765,00 (um milhão, trinta e nove mil, setecentos e sessenta e cinco reais).

Outro indicativo da posição de Rogério Márcio Tolardo é dado em conversa telefônica entre sua mãe e Leda ou Hieda, que o compara a Robson Marcelo Tolardo e comenta que Rogério também é sócio. Em outras duas gravações efetuadas pela Polícia Federal, constata-se a existência de repasses ou pagamentos mensais que a família Tolardo fazia ao sócio Rogério Márcio Tolardo.

8.4. Samuel Tolardo Júnior

No apartamento de Samuel Tolardo Júnior em Curitiba/PR, foram encontrados vários documentos relativos ao esquema. Ele participa há bastante tempo, como comprova a procuração da RPT, então Foramec Auto Peças Ltda., datada de 10/10/1996. Nessa procuração, ao lado de seu irmão Rogério Márcio Tolardo, ele consta como sócio da empresa que, praticamente, inaugurou a REDE PRESIDENTE.

Ademais, Samuel Tolardo Júnior (ou Júnior) foi diversas vezes mencionado na escutas telefônicas feitas pela Polícia Federal, como, por exemplo, em conversa de 22/05/2012 entre sua mãe e sua irmã, Jeane Cristine Tolardo Dalle Ore, na qual fica clara a sua participação na empresa recém adquirida do Grupo Embrepar. Em outra interceptação telefônica, do dia 1º/08/2012, entre ele e Ana Maria Gimenez, resta evidente o seu envolvimento na análise de questões operacionais, como transferências dentre filiais e estoque negativo.

Um imóvel onde se localizava um dos bunkers da REDE PRESIDENTE estava registrado no me de Daniel de Oliveira Júnior, constando uma procuração desse operador do esquema para a família Tolardo, inclusive para Samuel Tolardo Júnior, datada de 22/06/2009, concedendo poderes para vender, ceder, prometer, transferir ou de qualquer forma alienar esse imóvel. O endereço de Samuel Tolardo Júnior que consta nessa procuração é, na verdade, o endereço de uma filial da REDE PRESIDENTE, Filial 27, no Rio de Janeiro, apesar de constar nas suas DIRPF desde 2003 como sendo seu endereço residencial.

Há outra procuração, outorgada por Genésio Bueno, laranja da A.P.E. Auto Peças Ltda. (dezembro/2004 a setembro/2013), conferindo-lhe amplos, gerais e ilimitados poderes. Idêntica procuração foi também concedida pela própria empresa, na época denominada A Presidente Auto Peças Ltda.

Foi encontrado contrato de execução de construção por empreitada global entre Samuel Tolardo Júnior e Antonio Picoli Sobrinho, de 05/05/1992, para construção de barracão comercial em Curitiba/PR, provavelmente o mesmo imóvel da matrícula 51.835. Junto à cópia do registro da matrícula foi achado um recibo, no qual consta que o imóvel foi adquirido por Samuel Tolardo Júnior em 24/05/2005. Trata-se de um barracão comercial utilizado pela Filial 23 da REDE PRESIDENTE. Foram encontradas duas avaliações do imóvel, uma delas solicitada por Samuel Tolardo Júnior.

Outro imóvel adquirido por Samuel Tolardo Júnior é um barracão comercial em Cascavel/PR. Foram encontrados vários documentos referentes à obra, datados de final de 2011 e ano de 2012. A maioria dos e-mails tratando de assuntos da obra são assinados por Nilson Roberto da Silva, funcionário da REDE PRESIDENTE desde 09/06/2003.

Há, ainda o imóvel de Guarulhos/SP, adquirido por Samuel Tolardo Júnior e Rogério Márcio Tolardo, conforme escritura pública de venda e compra de 28/06/2001. Também foi constatado serem de propriedade de Samuel Tolardo Júnior um apartamento em Curitiba/PR; um salão comercial em Londrina locado a Rogério José de Alencar e um terreno em Londrina.

Desses imóveis, ao menos três deles (um em Curitiba/PR, o terreno de Londrina/PR e o de Cascavel/PR) foram transferidos em abril/2012 para a empresa Urbanos Administradora de Bens e Participações Ltda. como integralização de capital por parte de Samuel Tolardo Júnior. O capital da empresa passou de R\$ 5.000,00 (cinco mil reais) para R\$.563.280,00 (quinhentos e sessenta e três mil, duzentos e oitenta reais). O outro sócio fica apenas com R\$ 1,00 (um real).

Os elementos coligidos pelo Acórdão recorrido são suficientes para demonstrar a posição ocupada pelos membros da família Tolardo como reais proprietários e administradores da Rede Presidente.

Além disso, são suficientes para afastar a alegação de ausência de responsabilidade do recorrente por inexistência de prova do seu benefício. Com efeito, basta lembrar que há comprovação de pagamentos de despesas pessoais feitos pela Rede Presidente, bem como de que os integrantes da família faziam retiradas de valores próximos a R\$ 100.000,00 (cem mil reais) mensais cada, chegando, em alguns períodos, a R\$ 200.000,00 (duzentos mil reais) cada - documentos de fls. 9751/9754 e itens 418 a 433 do Relatório de Atividade Fiscal.

Com base no exposto, afasto as alegações de ausência de prova do vínculo dos responsáveis solidários com os fatos geradores das obrigações tributárias, bem como de ausência de prova do seu benefício.

Conclusões

Com base em todo o exposto, voto por conhecer os recursos voluntários apresentados por PRV Comércio de Peças Ltda. ME, Jeanne Cristine Tolardo Dalle Ore, Samuel Tolardo Júnior e Rogério Márcio Tolardo, para, rejeitadas as preliminares, no mérito, dar-lhes parcial provimento para excluir da base de cálculo tributável os valores pagos a título de vale-transporte.

(assinado digitalmente)

Dione Jesabel Wasilewski - Relatora