



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10950.726177/2014-68
ACÓRDÃO	1004-000.319 – 1ª SEÇÃO/4ª TURMA EXTRAORDINÁRIA
SESSÃO DE	9 de dezembro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	TORRES ARTEFATOS PLÁSTICOS EIRELI
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Imposto sobre a Renda de Pessoa Jurídica - IRPJ

Ano-calendário: 2010, 2011

SIMPLES NACIONAL. EXCLUSÃO. INTERPOSIÇÃO DE PESSOAS NO QUADRO SOCIAL. INSUFICIÊNCIA DE PROVAS. EXIGÊNCIAS DECORRENTES.

Se não subsiste a exclusão do Simples Nacional, devem ser canceladas as exigências decorrentes.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade do procedimento fiscal e dar provimento aos recursos voluntários para afastar os tributos lançados em decorrência da exclusão da Contribuinte do Simples Nacional.

Assinado Digitalmente

Edeli Pereira Bessa - Relatora

Assinado Digitalmente

Fernando Brasil de Oliveira Pinto – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Edeli Pereira Bessa, Luis Henrique Marotti Toselli, Jandir José Dalle Lucca e Fernando Brasil de Oliveira Pinto (Presidente).

RELATÓRIO

TORRES ARTEFATOS PLÁSTICOS EIRELI (Contribuinte), antes denominada HELIO DE ALMEIDA TORRES – EPP, e os responsáveis tributários Henrique Oda Torres, Kelly Varela Pettenuci Torres, Roseli Oda Torres e Joel Torres, já qualificados nos autos, recorrem de decisão proferida pela 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Salvador/BA que, por maioria de votos, julgou IMPROCEDENTE a impugnação interposta contra lançamento formalizado em 27/01/2015, exigindo crédito tributário no valor total de R\$ 2.704.589,57.

Consta da decisão recorrida o seguinte relato acerca do procedimento fiscal:

Histórico

A contribuinte foi registrada em 22/04/2005, como Mart Plast Indústria e Comércio de Peças Plásticas Ltda., com o Capital Social de R\$ 15.000,00 (15.000 quotas), tendo como sócio o Sr. Henrique Oda Torres, CPF 039.348.439-60, possuindo 10% do capital social e como sócio administrador o Sr. Fabrício Marques Valério, CPF 037.066.079-05, possuindo 90% do capital social.

A empresa, em 04/07/2007, alterou o nome empresarial para Injet Plast Indústria e Comércio de Peças Plásticas Ltda. Em 27/07/2007, através da terceira alteração do Contrato Social retira-se da sociedade Sr. Henrique Oda Torres e ingressa o Sr. Helio de Almeida Torres, CPF 396.865.319-04, detendo 5% do capital social, passando o sócio administrador Fabrício Marques Valério a deter 95% do capital social, mantido desde a sua constituição, em R\$ 15.000,00 (15.000 quotas).

Com a quarta alteração do Contrato Social, registrada em 05/03/2010, retira-se da sociedade o Sr. Fabrício Marques Valério, ficando o sócio remanescente, Sr. Helio de Almeida Torres, como único proprietário, e como titular da empresa altera o seu nome empresarial para Hélio de Almeida Torres – EPP.

Dos Fatos

No Termo de Verificação Fiscal (fls. 899/911) consta que a empresa foi fiscalizada para verificar o cumprimento das obrigações tributárias relativas ao Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidas pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte (Simples Nacional) dos anos-calendário de 2010 a 2011, Imposto de Renda Pessoa Jurídica (IRPJ) e Reflexos, do anos-calendário de 2011.

Intimada, apresentou Livros Diários e Razões, AC 2010 a 2012, em atendimento ao termo de início de procedimento fiscal, bem como extratos da conta corrente na Caixa Econômica Federal anos-calendário 2010 e 2011 (intimação nº 001), entretanto não apresentou a relação de notas fiscais de saída emitidas neste mesmo período, requerida no termo de intimação fiscal nº 002, cuja ciência ocorreu 12/02/2014.

Adicionalmente, houve solicitação para apresentar documentação hábil e idônea para comprovar a origem individualizada dos recursos creditados em contas

bancárias de três instituições financeiras – Banco do Brasil S/A, Itaú Unibanco S/A e Cooperativa de Crédito de Livre Admissão do Rio Paraná (Sicredi) – conforme depósitos e créditos especificados em planilhas denominadas “Demonstrativos dos Depósitos e Créditos a Comprovar” (fls. 829/867), anexas ao Termo de Intimação Fiscal nº 003 (fls. 823).

Prorrogado o prazo, como requerido, a contribuinte não se manifestou. Re-intimada (nº 004), a empresa não se manifestou.

Foram ainda emitidas, outras duas intimações para a entrega de cópias de cheques listados (nº 005) e para a apresentação de cópias de contratos de prestação de serviços, de locação de imóveis, recibos de pagamentos de aluguéis, faturas (contas) e respectivos pagamentos da Sanepar e Copel (nº 006). A empresa nada respondeu.

Na Representação Fiscal para Exclusão do Simples Nacional (fls. 2/76), há registro de ocorrências que configuram a constituição de pessoas jurídicas por interpostas pessoas, ocultando o sócio de fato, ensejando a exclusão do regime nos termos do inciso IV do art. 14 da Lei nº 9.317, de 5 de dezembro de 1996, e inciso IV do art. 29 da Lei Complementar nº 123, de 14 de dezembro de 2006.

A fiscalização constatou que a contribuinte e as empresas, M. E. D. Vecchia & Cia Ltda, Unicromo Cromações Ltda EP e Regina Oda Dalla Vecchia, situavam-se próximas umas das outras, e, devido aos seus endereços e proprietários, identificou-se uma outra empresa, MH Torres Ltda EPP. Descrevendo o quadro societário das empresas acima relacionadas (fls. 7/17), a fiscalização historiou as alterações sociais e indicou as pessoas que são ao mesmo tempo sócias de mais de uma empresa ou sócias de uma empresa e empregadas de outra, além de uma mesma pessoa ser outorgada e outorgante em diversas procurações, a exemplo de Henrique Oda Torres, Joel Torres e Kelly Varela Pettenuci Torres, inclusive para o fim de movimentar contas bancárias. Também têm em comum, o mesmo contador. Adicionalmente, os sócios que figuram no quadro societário de uma empresa transferem a administração financeira aos Srs. Henrique Oda Torres, Roseli Oda Torres (mãe), Joel Torres (pai) e Kelly Varela Pettenuci Torres (cônjuge), sócios de fato, situações estas que evidenciam a interposição fraudulenta de pessoas.

A Representação Fiscal dispõe que “uma grande empresa é de forma fantasiosa e fraudulenta fracionada, e para cada fração (departamento ou seção) é atribuído uma razão social, com endereço e CNPJ, empregados [...]”. As novas empresas são criadas e/ou transferidas ocultando-se o real proprietário, os faturamentos são fracionados e as receitas sonegadas com a finalidade de enquadramento no sistema do Simples/Simples Nacional. As alterações dos membros do quadro societário são aparentes e os atos ou negócios fraudulentos foram praticados com o intuito de dissimular e ocultar fatos com a intenção de iludir terceiros, inclusive o Fisco.

A fiscalização conclui que a interposição de pessoas é evidenciada pelo valor irrisório com que os sócios transferem as suas participações no quadros societários. Especificamente, no caso da contribuinte, em 05/03/2010, o sócio Fabrício Marques Valério, transferiu 95% do capital social, 14.250 quotas, por exatos R\$ 14.250,00, enquanto a receita bruta declarada, em março de 2010, foi R\$ 237.299,04, e a anual, de R\$ 2.305.442,42.

Registra também que as ciências das intimações e os esclarecimentos (ou falta de atendimento), de todas as empresas fiscalizadas são iguais, demonstrando que não havia administração independente para cada uma das empresas, evidenciando serem interpostas as pessoas que aparecem nos contratos sociais. E mesmo com endereços diferentes, os termos encaminhados pela fiscalização, em determinada data para as empresas, por via postal com AR, foram recepcionados pela mesma pessoa e na mesma data (fl. 14), fato recorrente.

Adicionalmente, os extratos da movimentação financeira em conta corrente na Cooperativa de Crédito de Livre Admissão Rio Paraná (Sicredi) de três empresas (M. E. D. Vecchia, Unicromo e a contribuinte) contém o mesmo endereço.

E mais, os sócios proprietários das empresas não demonstraram interesse ou se fizeram presentes para acompanhar, solicitar ou prestar esclarecimentos acerca do andamento dos procedimentos fiscais realizados, e por meio de cópias das procurações em que se concedem amplos poderes gerenciais e financeiros, quem controla as empresas, são Henrique Oda Torres, Roseli Oda Torres, Joel Torres e Kelly Varela Pettenuci Torres. (grifei)

Foram considerados responsáveis tributários solidários, Henrique Oda Torres, Roseli Oda Torres, Joel Torres e Kelly Varela Pettenuci Torres (sócios de fato) com base nos art. 124, inciso I; 134, 135 e 137 do Código Tributário Nacional (fls. 946/947, 979/980, 1004/1005 e 1019/1020).

O termo de início de fiscalização relativo à contribuinte foi recebido pelo Sr. Helio de Almeida Torres, único sócio formal, como já relatado. Entretanto, detectado também que a contribuinte era constituída por interpostas pessoas (sócios laranjas), houve a sua exclusão de ofício do Regime Especial Unificado de Arrecadação de Tributos e Contribuições devidos pelas Microempresas e Empresas de Pequeno Porte - Simples Nacional, desde 01/07/2007, através do Ato Declaratório Executivo, nº 35, de 03/11/2014 (fl. 380), do qual foi notificada pela intimação nº 007 que também a intimou a optar pelo recolhimento na forma de Lucro Real trimestral ou anual, ou Lucro Presumido. A empresa contribuinte optou expressamente pelo Lucro Presumido, em 17/11/2014.

Receita Bruta Declarada no Simples Nacional

As receitas brutas anuais nos anos-calendário 2010 e 2011, declaradas indevidamente nas declarações anuais no Simples Nacional (DASN), totalizaram, respectivamente, R\$ 2.305.442,42 e R\$ 2.273.502,46.

Receitas caracterizadas por Depósitos Bancários de Origem não comprovada

Os valores creditados nas contas correntes e sem comprovação de sua origem, foram de R\$ 6.017.337,64 e R\$ 7.866.998,86, nos anos-calendário 2010 e 2011.

Omissão de Receitas (valores não declarados)

A diferença entre as receitas caracterizadas por depósitos bancários de origem não comprovada e os valores das receitas brutas declaradas indevidamente no Simples Nacional, representam omissão de receitas, de R\$ 3.727.075,52 e R\$ 5.593.496,40, nos anos-calendário 2010 e 2011.

Restou, então, também comprovado que as receitas brutas do contribuinte extrapolaram o limite legal para a permanência no regime tributário do Simples Nacional, outro motivo para a sua exclusão deste regime de tributação.

Daí, a partir de sua exclusão do Simples Nacional, o contribuinte sujeitar-se-á às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas. Intimado a fazer opção, a empresa, como relatado, optou pelo Lucro Presumido, forma de tributação a ser aplicada nos anos-calendário fiscalizados 2010 e 2011.

Observado ainda que a empresa Helio De Almeida Torres – EPP, CNPJ 07.353.719/0001-55, declarou, indevidamente, através da Declaração Anual do Simples Nacional (DASN), nos anos calendários 2010 e 2011, que as suas receitas decorriam de:

- a) venda de mercadorias industrializadas pelo contribuinte, exceto para o exterior, sem substituição tributária/tributação monofásica/antecipação com encerramento de tributação, e,
- b) venda de mercadorias industrializadas pelo contribuinte para o exterior.

Daí, para fins de tributação, referente aos anos-calendário 2010 e 2011, os valores de receitas declaradas pelo contribuinte, foram classificados e tratados nas mesmas atividades.

Os valores das receitas discriminadas anteriormente foram consideradas nos lançamentos (base de cálculo), nos anos-calendário 2010 e 2011, do Imposto de Renda Pessoa Jurídica, além dos lançamentos reflexos da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido, Contribuição para o PIS/Pasep e da Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), observando-se que as receitas de venda de mercadorias industrializadas pelo contribuinte para o exterior não foram base de cálculo para a Contribuição para o PIS/PASEP e para a Cofins.

Os valores declarados e recolhidos pela empresa através de DAS – Documento de Arrecadação do Simples Nacional, foram deduzidos dos tributos lançados conforme rateio constante na Declaração Anual do Simples Nacional – DASN – Anos calendários 2010 e 2011.

Da Qualificação e Agravamento da Multa

Os tributos apurados foram acrescidos da multa de lançamento de ofício com os percentuais duplicados (§ 1º do artigo 44 da Lei 9430, de 27 de Dezembro de

1996, Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007) e aumentados de metade (§ 2º do artigo 44 da Lei 9430, de 27 de Dezembro de 1996, Redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007) além dos juros de mora. Enfim, o percentual da multa aplicada é de 225% (75% x 2 x 1,5).

Da Sujeição Passiva

No decorrer do procedimentos fiscal verificou-se a existência de quatro sujeitos passivos solidários para os quais emitidos Termo de Ciência de Lançamento(s) e Encerramento Total do Procedimento Fiscal – Responsabilidade Tributária, assim como emitidos Termo de Sujeição Passiva Solidária individuais (artigos 124 e 135 do CTN): Henrique Oda Torres, CPF 039.948.439-60 (fls. 1036/1038 e 1048/1049); Kelly Varela Pettenuci Torres, CPF 056.316.649-50 (fls. 1039/1041 e 1052/1053); Joel Torres, CPF 413.161.509-68 (fls. 1042/1044 e 1050/1051) e Roseli Oda Torres, CPF 772.169.709-34 (fls. 1045/1047 e 1054/1055). *(destaques do original)*

Os argumentos de defesa da Contribuinte foram relatados, finalizando com o seguinte pedido:

Declarar nulo o ADE nº 35, de 2014, por ausência de intimação da impugnante do início do procedimento fiscal, bem como pela ausência de ciência do nº do MPF e do respectivo código de acesso, conforme determina o art. 4º, §4º, da portaria RFB n.º 1.687, de 2014, assim como porque ficou comprovado que não houve interposição de pessoas na constituição da empresa impugnante.

Não acolhidos estes dois pedidos, requer que seja declarado nulo o Auto de Infração, por erro de metodologia prevista no art. 530, inciso ii, alínea “a” do Decreto nº 3.000, de 1999 (RIR), contra o princípio da legalidade ou, por ofensa à disposição do artigo 2º da lei 9.784 de 1999, assim como a improcedência do lançamento porque os créditos em contas bancárias não são omissão de receitas, mas sim, descontos de títulos de terceiros.

Declarar nulo o auto de infração pela incongruência entre os fundamentos da exclusão do Simples Nacional (interposição de pessoas) e o Auto de Infração (omissão de receita), ou porque não houve fundamentação para a aplicação dos art. 134, 137 do CTN nem a indicação do respectivo inciso aplicável, a resultar em cerceamento do seu direito de defesa.

Declarar nulo o auto de infração pela inocorrência de situação de constituição de pessoa jurídica por interpostas pessoas por serem inaplicáveis os artigos. 124, inciso I, 134, 135, inciso III, e 137, todos do CTN.

E por fim, se mantida a exclusão do Simples Nacional, requer que seja declarada a limitação dos efeitos da exclusão, a partir de março de 2010, e se mantido o lançamento, que seja afastada a qualificação e a majoração da multa.

Os responsáveis tributários, representados pelo mesmo procurador da Contribuinte, contestaram o lançamento sob os mesmos fundamentos destas e, quanto à sujeição passiva, apresentaram outros argumentos, finalizando com o seguinte pedido:

Requer que seja declarada a nulidade do procedimento fiscal, por ausência de intimação da impugnante do início do procedimento fiscal, bem como pela ausência de ciência do nº do MPF e do respectivo código de acesso, conforme determina o art. 4º, §4º, da portaria RFB n.º 1.687, de 2014, assim como do Ato Declaratório Executivo nº 35, de 2014, posto que, conforme ficou comprovado, não houve interposição de pessoas na constituição da empresa impugnante.

Não acolhidos estes pedidos, requer a nulidade do auto de infração por erro de metodologia de apuração utilizada, em desacordo com a norma pertinente, contrariando o princípio da legalidade, assim como é nulo o auto de infração pela incongruência entre os fundamentos que deram causa ao ato de exclusão do Simples Nacional (interposição de pessoas) e o lançamento em questão (omissão de receitas).

Declarar nulo o auto de infração pela não fundamentação da utilização do art. 134, CTN, ao caso, nem qual dos seus incisos seriam aplicáveis, não existindo fundamentação específica quanto aos fatos que ensejaram sua aplicação, constituindo cerceamento ao direito de defesa dos impugnantes, assim como pela inocorrência de situação de constituição de pessoa jurídica por interpostas pessoas são inaplicáveis os artigos 124, inciso I, 134, 135, inciso III, e 137, todos do CTN.

Requer ainda que o lançamento seja julgado improcedente posto que os valores identificados pela fiscalização em contas bancárias das empresas fiscalizadas são descontos de títulos de terceiros.

E por fim, se mantida a exclusão do Simples Nacional, requer que seja declarada a limitação dos efeitos da exclusão, a partir de março de 2010, e se mantido o lançamento, que seja afastada a qualificação e a majoração da multa.

A Turma Julgadora rejeitou estes argumentos em decisão assim ementada:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2010, 2011

OMISSÃO DE RECEITAS POR PRESUNÇÃO LEGAL.

Valores creditados em contas de depósito ou de investimento mantidas junto a instituições financeiras, em relação aos quais o contribuinte, regularmente intimado, não comprova a origem dos recursos utilizados nessas operações, mediante documentação hábil e idônea, representam omissão de receita.

REGIME DE TRIBUTAÇÃO. LUCRO PRESUMIDO.

Cabível a tributação pelo lucro presumido quando a contribuinte, durante o procedimento fiscal, apresenta documentos suficientes para afastar o arbitramento e, expressamente, opta por aquela forma de tributação quando de sua exclusão do Simples Nacional.

TRIBUTAÇÃO REFLEXA. CSLL. COFINS. PIS/PASEP.

Aplica-se às contribuições sociais - Contribuição Social Sobre o Lucro Líquido - CSLL, COFINS, PIS/PASEP, no que couber, o que foi decidido para a obrigação matriz, imposto de renda, dada a íntima relação de causa e efeito que as une.

EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE. MULTA QUALIFICADA.

Cabível a aplicação da multa qualificada de 150% (cento e cinquenta por cento) quando caracterizado o evidente intuito de fraude pela ocorrência de ação dolosa tendente a impedir o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência das circunstâncias materiais do fato gerador da obrigação tributária principal de modo a evitar o seu pagamento.

MULTA QUALIFICADA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA SOLIDÁRIA.

A cominação da penalidade qualificada baseada em conduta dolosa que denote sonegação, fraude ou conluio com repercussões, em tese, na esfera criminal, enseja a responsabilização dos mandatários, prepostos e empregados diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica à época da ocorrência dos fatos geradores.

MULTA AGRAVADA.

Aplica-se o agravamento da multa quando o contribuinte deixa de atender as intimações que lhe foram encaminhadas com vistas a apresentação de esclarecimentos e documentação comprobatória de informações. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. INTERPOSTA PESSOA. São responsáveis solidários os sócios de fato que, agindo em conjunto e por intermédio de interpostas pessoas, administram um grupo de empresas deliberadamente segmentadas com o intuito de pagar menos tributos.

O voto divergente discordou do agravamento da penalidade de 150% para 225%.

A Contribuinte e os responsáveis tributários foram cientificados da decisão de primeira instância em 13/04/2017 (e-fls. 2114/2118). A Contribuinte interpôs recurso voluntário, tempestivamente, em 12/05/2017 (fls. 2119/2170) e os responsáveis tributários em 15/05/2017 (e-fls. 2171/2448). Antes da decisão de 1ª instância havia sido apresentado substabelecimento dos poderes de representação antes outorgados aos signatários da impugnação (e-fls. 1521/1524)

Reiteram a arguição de nulidade do lançamento por ausência de intimação a Contribuinte do início do procedimento fiscal e do correspondente Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal de Fiscalização – TDPF-F – conforme prevê a Portaria RFB nº 1.687/2014. Observam que a Administração Pública deve se pautar pelo princípio da legalidade previsto no art. 37 da Constituição Federal, e concluem pela ilegalidade de todo o procedimento fiscal, inclusive do Ato Declaratório Executivo nº 35/2014.

Na eventualidade de não ser acolhida tal preliminar, afirmam a insubsistência do referido Ato Declaratório, porque pautado no disposto no art. 29, inciso IV da Lei Complementar nº 123/2006, sob a equivocada conclusão de que a Contribuinte *é composta por interposta pessoa e, ainda, que sua constituição faz parte de um fracionamento fraudulento de outra empresa, sendo*

que terceiros estranhos ao seu contrato social são quem a administram de fato. A autoridade julgadora de 1ª instância, por sua vez, entendeu que há indícios da ocorrência de interposição fraudulenta de pessoa. Enfatizam, assim, que a fundamentação para exclusão da Recorrente do SIMPLES Nacional foi a SUPOSTA verificação por INDÍCIOS de que esta foi constituída e é gerida por meio de interposta pessoa.

Dizem que não há prova subsistente e concreta da acusação fiscal, e primeiro delimitam o conceito de “empresa constituída por ‘interposta pessoa’”, citando referências doutrinárias e administrativas para asseverarem que:

Desta maneira, pode-se constituir o conceito de empresa constituída por “interposta pessoa” como sendo aquela em que seus sócios se juntaram para, em nome próprio, agirem por interesse de terceiro (verdadeiro interessado), o qual efetivamente é quem realiza a gestão financeira, operacional ou administrativa da empresa.

Contudo, não há prova cabal neste sentido nos autos, vez que *em nenhum momento os proprietários da Recorrente agiram como se estivessem em nome de terceiros, ou como se fossem “testas-de-ferro”, “laranjas”, “presta-nome”, mas sim realizaram diretamente a gestão empresarial da sociedade, fato que não é desconstituído por qualquer alegação suscitada pela autoridade fazendária em sua Representação Fiscal.*

Relatam a execução conjunta do Mandado de Procedimento Fiscal com outros dois, em face de M.E.D. VECCHIA & CIA LTDA e UNICROMO CROMAÇÕES LTDA, destacam os indícios de irregularidades identificados e os fatos que comprovariam a constituição da Contribuinte por interposta pessoa, e concluem que, apesar do cuidado da autoridade fiscal, *é fato incontroverso de que não comprova efetivamente que a empresa é gerida e administrada por terceiros (interessados) através de interpostas pessoas (sócios formais).* Passam a demonstrar, assim, que seus sócios formais *detêm poder de decisão e realizam a verdadeira gestão financeira, comercial e administrativa a empresa.*

Contestam a conclusão fiscal a partir da *relação de parentesco entre os sócios e o Sr. Henrique Oda Torres, bem como o fato de alguns deles também serem ex-empregados de algumas das empresas, defendendo que a simples existência de grau de parentesco entre os sócios das empresas por si só não induz que as mesmas foram constituídas por interpostas pessoas.* Ressaltam que *a alegação de que outros, estranhos ao contrato social, seriam os beneficiários da atividade comercial realizada pela Recorrente é afirmação precipitada, insensata e sem qualquer respaldo em cotejo probatório apresentado pela fiscalização.*

Observam que cabe à *autoridade fazendária trazer aos autos os elementos de provas indispensáveis a comprovar os ilícitos apontados* (art. 9º do Decreto nº 70.235/72 e art. 25 do Decreto nº 7.574/2011). Aqui, porém, a conclusão fiscal seria *uma construção ilusória realizada pelo fiscal diante de alguns fatos que julgou como indícios de irregularidades*, mormente tendo em conta que nos termos da própria Representação Fiscal se vê que *tanto a Recorrente, quanto as demais empresas fiscalizadas, possuem cada qual alvará de funcionamento próprio, inscrição*

perante a Receita Federal do Paraná (CAD/ICMS), licença ambiental e licença de operações individualizadas (IAP/PR), sede própria, razão social, quadro de funcionários distintos e carteira de clientes própria, razão pela qual não se confundem.

Estaria evidenciada a individualidade e distinção entre a Recorrente e as demais empresas fiscalizadas, restando incontroversa a independência funcional, administrativa e comercial de cada uma delas, inexistindo comprovação em contrário além de meras conjecturas ilusórias construídas pela autoridade fiscal.

Indicam os documentos de fls. 239/252 como evidência de que o exercício de sua atividade é realizado e gerido exclusivamente por seus respectivos representantes legais, conforme previsto no contrato social, não havendo qualquer confusão gerencial, laboral ou patrimonial com as outras empresas citadas. E complementam que não há previsão legal de configuração de constituição societária por interposta pessoa apenas por existir relação de parentesco entre os sócios, muito menos que prevê a exclusão de pessoa jurídica do regime tributário simplificado pelo mesmo motivo. Dizem que não há prova da gestão e administração – decisão de comando, contratação de funcionários, assinatura de cheques, realização de pagamentos, recebimento de valor, assunção de compromissos e obrigações em nome da empresa - da Contribuinte por terceiro alheio a seu contrato social, o que seria impossível diante da realidade dos fatos.

Antecipam que algumas procurações antigas outorgadas por ex-sócios da Recorrente não se prestam como prova porque não evidenciam a efetiva utilização dos poderes outorgados, e complementam que o fato de algum sócio da Recorrente ser ex-empregado de alguma das outras empresas fiscalizadas, quanto o fato deste ter figurado por um período como empregado de uma das empresas e sócio da empresa concomitantemente, não caracteriza de forma alguma sua constituição por interpostas pessoas, mormente diante da liberdade do exercício de qualquer profissão ou atividade econômica.

Os vínculos de parentesco ou trabalhista, portanto, nada provam se não evidenciado que terceiros estranhos ao seu contrato social realizaram atos de gestão desta.

Com respeito à classificação dos valores de integralização de capital social como irrisórios, dizem que a autoridade fiscal se vale de juízo subjetivo, sem apresentar provas a corroborar as arguições cheias de sofismas utilizadas pelo AFRFB a fim de desconstituir as operações de compra e venda de quotas das empresas, pelo que não merecem guarida. Dizem que não há prova de que as transferências das quotas sociais tenham sido simuladas, fraudulentas, ou que tiveram como finalidade sonegar impostos ou ocultar fato gerador de obrigação tributária, sendo impróprio usar receita bruta de um exercício como parâmetro para sua avaliação comercial. Criticam a ardileza do arrazoado pelo AFRFB, reiteram que o Fisco se vale de subjetivismo pessoal, e dizem que sem prova de prejuízo ao erário público, descabe a insurgência contra o valor de qualquer operação realizada entre particulares.

Quanto à figuração de José Roberto Alamino como contador de todas as empresas citadas, aduzem que se trata de profissional liberal responsável por diversas outras empresas da

região, inexistindo qualquer impedimento para esta atuação, e nada indicado acerca da constituição da Contribuinte por interposta pessoa.

Retomando a constatação de *existência de procurações outorgadas pela Recorrente e demais empresas fiscalizadas transferindo sua gerência financeira a terceiros estranhos a seu contrato social*, observam que a maior parte delas não foi outorgada pela Recorrente ou pelas outras empresas fiscalizadas. Quanto às demais – relacionadas na peça recursal – asseveram que foram outorgadas entre 2003 e 2005, por representantes que não mais figuravam em seu contrato social, *ou seja, não mais tem validade, pois nenhuma delas foi ratificada por seus atuais representantes legais*. E adicionam:

Vale destacar, inclusive, as razões sociais das empresas à época em que tais procurações foram assinadas eram distintas das atuais, como o próprio fiscal destaca na planilha supra, corroborando ainda mais que atualmente as empresas não mais movimentam tais contas bancárias com as antigas razões sociais, em especial porque não mais trabalham com emissão de notas, boletos ou documentos bancários com referências àquelas.

[...]

Ao contrário do que pretende fazer crer a decisão recorrida, os antigos procuradores não poderiam atuar em nome da empresa atual utilizando-se destas procurações, mormente porquanto NÃO é possível movimentar tais contas bancárias com tais procurações que constam a antiga razão social das empresas.

Insistem que as procurações não teriam efeitos perante instituições financeiras, dizem que a própria Receita Federal exige ratificação de outorga de poderes por novo representante legal da empresa, e que *seria incongruente e inaceitável a RFB, órgão administrativo público, exigir condutas diversas para situações análogas*. Ressalta que *nenhuma das procurações apontadas pelo AFRFB seriam mais válida nos períodos fiscalizados, restando incabível a alegação de que a gestão financeira da Recorrente e demais empresas fiscalizadas era realizada por terceiros*. Ademais, não haveria prova de que esses terceiros efetivamente realizaram qualquer movimentação ou controle sobre tais contas-correntes. A existência das procurações não prova a constituição da empresa por interpostas pessoas.

Reiteram que *aqueles terceiros outorgados NUNCA realizaram qualquer ato de gestão financeira, operacional ou administrativa na empresa Recorrente, mormente após a alteração do seu contrato social*. Ao contrário, como já comprovado pela Recorrente através dos documentos anexos à Impugnação, *toda a gestão da empresa sempre foi realizada pelos sócios que constavam em seu contrato social*. A Fiscalização se apoiou em supostos “indícios de irregularidades” e argumentações dedutivas cheias de subjetivismo e sem qualquer correlação com a realidade dos fatos.

Insistem na ausência de prova de interposição de pessoas desmerecendo a acusação fiscal no ponto de que *ter encontrado no site de uma das empresas fiscalizadas fotos de um evento (feira de exposição) na qual no mesmo estande a Recorrente e demais*

empresas fiscalizadas estariam expondo seus produtos de maneira conjunta, asseverando que isso somente prova a sinergia existente entre as empresas, que se unem apenas comercialmente para fins de divulgação das marcas negociadas. Quanto ao layout dos sites das empresas fiscalizadas, justifica a ocorrência pelo fato de que os sites teriam sido criados em um formato padrão utilizado para este nicho de empresas, possivelmente até teriam pela mesma prestadora de serviços. Ainda, os vídeos institucionais das empresas, assim como os telefones de vendas divulgado nos sites não provam a gestão da recorrente por terceiros estranhos ao seu quadro social, razão de sua exclusão do Simples Nacional. Há demonstração de algumas situações de parcerias entre a Recorrente e as outras empresas fiscalizadas, natural no meio empresarial, mas isto não evidencia constituição por interposta pessoa.

O fato de as marcas comercializadas pelas empresas fiscalizadas estarem registradas em nome de MH Torres Ltda (Real Recuperadora de Metais), e a consequente cessão de uso de marcas, não prova que as fiscalizadas estariam sob gestão daquela empresa, sendo *descabida e irreal a conclusão de que o Sr. Henrique Oda Torres (sócio da MH Torres) representa a Recorrente*. Nas reportagens e publicações citadas pela Fiscalização, o Sr. Henrique representa sua própria empresa (MH Torres), que possui o nome fantasia “Real Recuperadora de Metais”, equivocadamente relacionada ao nome “Real Metals”. Consideram, assim, esclarecidos os indícios que induzem o equivocado raciocínio fiscal.

Quanto à movimentação de empregados entre as empresas fiscalizadas, dizem que sendo Loanda/PR um *polo industrial de industrialização de metais sanitários*, com mais de 5.000 (cinco mil) empregos diretos e indiretos, *é plausível que a maioria dos empregados contratados pela Recorrente tenham experiência no ramo de industrialização de metais sanitários, hipótese que não serve para argumentar suposta constituição de interposta pessoa*. Assim, o citado “rodízio” de funcionários, em verdade, ocorre *em relação a todas as empresas integrantes do pólo industrial de produção de artigos de metal da região*. Observam, ainda, que não se manifestarão em relação a outras empresas e alguns funcionários não pertinentes à Contribuinte.

Discordam da alegação fiscal de que *por ter a Recorrente uma relação do que chama de massa salarial de empregados maior de que terceira empresa (MH Torres) não inscrita no SIMPLES, estaria caracterizada a ocultação do verdadeiro sócio e, consequentemente, sua constituição por interpostas pessoas*. A cogitação de simulação fraudulenta não está apoiada em qualquer prova substancial, mas apenas em conjecturas baseadas em “indícios de irregularidades”. Esta ocorrência nada prova quanto à constituição da Contribuinte por interpostas pessoas, ou à sua gestão por terceiros, e assim não sustentam sua exclusão do Simples Nacional.

Insistem que a movimentação financeira supostamente não justificada e as despesas não contabilizadas não evidenciam que estas foram arcadas por terceiros, a suportar a acusação de interposição de pessoas que justificaria sua exclusão do Simples Nacional.

Citam a decisão no processo administrativo nº 10630.000787/2006-41 na qual a interposição de pessoas foi mantida por ausência de argumentação em contrário, distintamente

do presente, e no processo administrativo nº 13971.002250/2003-08, na qual havia prova inconteste de que *as empresas foram constituídas por interpostas pessoas pois serviam na verdade como filiais de empresa terceira, utilizado suas instalações fabris e com suas receitas 100% advindas dos serviços prestados a esta empresa terceiras*, também distinta deste caso, onde a Fiscalização reconhece a individualidade da Recorrente e das demais empresas fiscalizadas, pois constatou que cada qual possui suas instalações próprias, em endereços distintos, sem demonstrar de forma irrefutável sua constituição por interpostas pessoas.

Referem, também, decisão no processo administrativo nº 13971.001139/2004-77, calcada em prova de *falta de capacidade financeira e operacional da contribuinte, bem como que terceiros estranhos ao seu contrato social são quem efetivamente realizavam suas atividades administrativas em seu nome, a representavam perante a Justiça do Trabalho e, também, emitia e recebia documentos em nome da empresa*. Aqui, *inexiste qualquer prova de que as pessoas estranhas ao seu contrato social tenham realizado quaisquer atos em nome da Recorrente, que a tenham representado diante de algum órgão público ou até mesmo diante de outros particulares*.

Assim, como o ADE nº 35/2014 teve como fundamento o art. 29, inciso IV da Lei Complementar nº 123/2006, sem comprovação da *efetiva gestão financeira, operacional ou administrativa da recorrente por terceiros estranhos ao seu contrato social*, evidencia-se a sua nulidade porque desconexo com a realidade fática. Neste sentido são os Acórdãos nº 301-31.773, 301-33.830 e 301-34.574.

Concluem reiterado a ausência de fundamentos legais para exclusão da Contribuinte do Simples Nacional, quanto à sua administração por pessoa estranha ao seu contrato social, ou uso de *interpostas pessoas para exercer suas atividades normais, distribuir o seu faturamento e diminuir os valores a recolher*. Dizem que *não há a presença dos denominados “laranjas” e que o simples fato de os proprietários das empresas estarem ligados por laços familiares não significa que estejam agindo dolosamente, que visem fraudar o fisco com a formação de empresas por interpostas pessoas*.

Prosseguem questionando a metodologia adotada para apurar os valores lançados, observando que diante da suposta *ocorrência de omissão de receita em relação a movimentações bancárias não contabilizadas e sem comprovação da origem*, cumpria à autoridade fiscal, na forma do art. 530, inciso II do RIR/99, arbitrar o lucro, e não adotar a sistemática do lucro presumido (*opção escolhida pela empresa após sua exclusão do SIMPLES*). Citam os Acórdãos nº 1301-001.869, 1302-001.805, 103-23.319 e 1102-001.321, que entendera que *a constatação da omissão de receita pela não comprovação da origem de movimentações financeiras implica, de imediato, na aplicação do regime de apuração pelo Lucro Arbitrado*.

Apontam *incongruência dos fundamentos fáticos que deram causa ao lançamento com relação ao ato de exclusão do Simples*, vez que, *embora o AFRFB tenha se valido da suposta ocorrência de interposição de pessoas para propor a exclusão da Recorrente do Simples Nacional mediante a posterior expedição do ADE n. 35/2014, a lavratura do auto de infração ora em tela se*

calçou em fundamento complemente distinto, qual seja o da suposta omissão de receita. Argumentam em favor de uma clara interrelação e sinergia entre os atos praticados durante o procedimento fiscal, a fim de resguarda a coerência e unicidade do procedimento administrativo, sob pena de efeitos nefastos se abaterem sobre os direitos e garantias ligadas ao devido processo legal.

Reportam as hipóteses de exclusão listadas no art. 29 da Lei Complementar nº 123/2006 e observam que o inciso VIII cogita da exclusão na *falta de escrituração do livro-caixa ou não permitir a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária*, convergente com o fundamento legal do lançamento, e que assim também deveria ter sido invocado na exclusão. Contudo, a autoridade fiscal se valeu, apenas, do inciso IV daquele dispositivo, *nada se referindo a qualquer omissão de receita praticada pela Recorrente*, para no auto de infração indicar *fundamento completamente distinto, a fragilizar a coesão do expediente administrativo, bem como a capacidade de exercício da ampla defesa e do contraditório por parte da Recorrente.*

Invocam o art. 2º da Lei nº 9.784/99 e pleiteiam o reconhecimento de que *uma vez que o Ato administrativo que determinou a exclusão da Recorrente não fazia qualquer menção à suposta omissão de receita perpetrada, tal fundamento jamais poderia ser evocado para basear a imposição do Auto de Infração em tela, posto que, assim o fazendo, cria uma incongruência entre os fundamentos dos atos praticados pela administração, turbando o exercício adequado da ampla defesa e do contraditório.* Ademais, *a falta de descrição exata dos fundamentos do Ato Declaratório de Exclusão, acarreta a nulidade do processo e de todos os atos que o integram.*

Citam os Acórdãos nº 301-34.792, 301-33.079 e 301-31.635, segundo os quais *a ausência de fundamentação exata no âmbito do Ato Administrativo de exclusão acarreta a nulidade do processo “ab initio”.* Subsidiariamente defendem que o lançamento deveria se restringir *à diferença entre o anterior regime de tributação do SIMPLES Nacional e o regime optado pela Contribuinte – qual seja o pelo lucro presumido.*

No mérito, dizem que os valores identificados pela Fiscalização *em contas correntes de titularidade da Recorrente não podem ser considerados como se tratando receitas da empresa, na medida em que, na realidade, correspondem a valores atinentes a operações de desconto de títulos de crédito de terceiros realizados pela Recorrente.* Corresponderiam a *descontos de duplicatas e cheques pós-datados, de terceiras empresas, efetuadas pela Recorrente.* Assim, *embora tramitem pelas contas da Recorrente, não se tratam de quantias a ela pertencentes, servindo apenas para repor quantias pagas a título de antecipação da liquidez dos títulos negociados com terceiras empresas.* Citam o Acórdão nº 103-22.834 favorável à conformidade desse tipo de operação, e pedem que *se reconheça a total improcedência dos fundamentos do auto de infração.*

Discordam das multas imputadas, porque *(i) não houve qualquer prática de fraude, conluio ou sonegação por parte da empresa Recorrente, bem como (ii) inexistiu qualquer tipo de embaraço ao processo de fiscalização desenvolvido pelo AFRFB.* A acusação de sonegação foi

baseada na *hipotética constituição da Recorrente por interpostas pessoas* e na *aparente omissão de receita quanto às movimentações bancárias de origem não comprovada*, circunstâncias cuja inocorrência já foi provada, mas, ainda que subsistindo a hipótese de omissão de receitas, a imposição da multa qualificada demandaria prova do intuito de fraude, a teor da Súmula CARF nº 14. Citam jurisprudência neste sentido, adicionam que *todo procedimento administrativo foi embasado em documentação contábil e financeira fornecida pela própria Recorrente*, cooperando durante todo o procedimento, a evidenciar ser plenamente indevida a qualificação da penalidade.

Quanto à majoração calcada em *atos de embaraço ao procedimento de fiscalização*, dizem que não houve negativa em cooperar com qualquer ato de fiscalização e que *a empresa efetivamente contribuiu, prestando todo o material requerido pelo AFRFB durante o trâmite inquisitório*. Citam trechos em que a própria autoridade fiscal reconhece a apresentação, em tempo hábil, de documentos de sua contabilidade, inclusive livros contábeis e extratos bancários a demonstrar suas movimentações, nos quais se baseou a autoridade lançadora para averiguar a suposta omissão de receitas. Observam que o embaraço à fiscalização decorreria de a Contribuinte não se manifestar *quanto às origens das movimentações financeiras identificadas*, sem atentar que *a simples ausência de prestação de informações isoladas não se mostra capaz de ensejar a majoração da multa*. Citam os Acórdãos nº 1302-001.251 e 9303-001.727 neste sentido.

Assim, como o *AFRFB detinha todos os documentos necessários à efetuação do lançamento - documentação contábil e extratos bancários fornecidos pela própria Recorrente - mostra-se inevitável reconhecer a plena inaplicabilidade da multa agravada no presente caso*.

Pedem, assim, que o recurso voluntário seja recebido para:

PRELIMINARMENTE

- a) DECLARAR NULO todo o procedimento, em virtude do cerceamento da defesa decorrente da ausência da intimação do início do procedimento fiscal, nos termos do item III.I do presente Recurso.
- b) DECLARAR INSUBSISTENTE o Ato Declaratório Executivo nº 35 de 2014, posto que, conforme ficou comprovado, não houve interposição de pessoas na constituição da empresa Recorrente, nos termos do exposto no item III.II de subitens;
- c) DECLARAR NULO o Auto de Infração lavrado pelo AFRFB, posto que se utilizou de metodologia de apuração incondizente com a normativa pertinente (art. 530, II, “a” do Decreto 3.000/1999), em flagrante atentado ao princípio da legalidade, conforme exposto no item III.III;
- d) DECLARAR NULO o Auto de Infração lavrado pelo AFRFB, por violação à disposição do art. 2º da Lei 9.784 de 1999, nos termos do item III.IV;

Superadas as preliminares, NO MÉRITO

- e) DECLARAR INSUBSISTENTE o Auto de Infração, posto que os valores identificados pelo AFRFB em contas bancárias da Recorrente se tratam, na verdade, de descontos de títulos de terceiros, consoante exposto no item IV.I.
- f) Subsidiariamente, acaso mantidos os lançamentos efetuados no Auto de Infração, seja afastada a qualificação da multa, nos termos do item IV.II.I;
- g) Subsidiariamente, acaso mantidos os lançamentos efetuados no Auto de Infração, seja afastada a majoração da multa, nos termos do item IV.II.II.

Os responsáveis tributários Henrique Oda Torres, Kelly Varela Pettenuci Torres, Roseli Oda Torres e Joel Torres deduzem os mesmos argumentos da Contribuinte e, com respeito à imputação que lhes foi feita, calcada na constatação de que eles *teriam constituído as mencionadas empresas* - M.E.D, Unicromo e Helio Torres – EPP - *por interpostas pessoas, mas as administravam na realidade*, dizem que os *absurdos e fantasiosos argumentos elaborados pela Fiscalização não merecem prosperar*, primeiro porque, como exaustivamente demonstrado, *não restou comprovada nos autos a existência de constituição de pessoas jurídicas por interpostas pessoas, tampouco que sua existência é decorrente do fracionamento de outra empresa, de forma que são administradas pelos sócios que constam nos contratos sociais das respectivas empresas*.

Reiteram as alegações de que há *meros indícios de existência de interpostas pessoas na constituição das pessoas jurídicas fiscalizadas*. Adicionam que *a alegação de que outros, estranhos ao contrato social, seriam os beneficiários das atividades comerciais realizadas pelas pessoas jurídicas fiscalizadas é afirmação precipitada, insensata e sem qualquer respaldo em cotejo probatório apresentado pela fiscalização*. Enfatizam que os responsáveis não figuram como sócios de nenhuma das empresas fiscalizadas, e que estas são administradas por seus próprios sócios.

Dizem em relação a:

i) Henrique Oda Torres: *que ele já não era sócio da empresa Autuada à época dos fatos geradores*. Nada haveria contra o recorrente, *senão suas relações de parentesco com alguns sócios distintos de outras empresas distintas*;

ii) Joel Torres, Kelly Varela Pettenuci Torres e Roseli Oda Torres: *que ele(a) nunca foi sócio(a), em qualquer momento, da empresa Hélio de Almeida Torres – EPP, e também inexistem nos autos prova alguma de que tenha gerido alguma empresa fiscalizada, nem ao menos meros indícios, ou de que tenha atuado como constituidor(a) de pessoas jurídicas por interpostas pessoas neste caso*.

Argumentam que *a inexistência da situação de utilização de interpostas pessoas (se não comprovadas, são inexistentes juridicamente) para constituição de pessoas físicas com o fito de fraudar o Fisco acarreta a inexistência de responsabilidade tributária solidária*, vez que os arts. 124 e 135 do CTN são taxativos em exigir a condição de sócio ou administrador da pessoa jurídica inadimplente. Ademais, *não há provas de que agiu contra a Lei (ou com excesso de poderes*

previstos no contrato social das empresas, por não ser sócio) quanto à constituição das pessoas jurídicas autuadas neste processo administrativo fiscal.

Especificamente quanto ao art. 124, I do CTN, o AFRFB *não fundamentou em qualquer momento quais seriam os motivos ensejadores da aplicação do mencionado dispositivo legal, tampouco o cumprimento de seus requisitos.* Discorrem sobre a inexistência de interesse comum na constituição do fato gerador da obrigação tributária, citando jurisprudência e doutrina acerca da necessidade de *haver a atuação comum ou conjunta da situação que constitui o fato imponible.*

Afirmam, também, a inaplicabilidade do art. 134 do CTN, vez que não explicitados os motivos ensejadores de sua aplicação, com evidente cerceamento ao direito de defesa, e desconsiderando que este dispositivo *só será aplicável na situação de impossibilidade de cumprimento da obrigação tributária pelo devedor principal.*

Por fim, discorrem sobre a inaplicabilidade dos arts. 135 e 137 do CTN ao caso, vez que *não houve neste caso prova de ato do Recorrente com excesso de poderes ao contrato social (já que não é sócio de qualquer empresa autuada), tampouco infração à Lei, pela inexistência de constituição de pessoas jurídicas pelo Recorrente por meio de interpostas pessoas.* Discorrem sobre o conteúdo das disposições legais, enfatizando que os responsáveis não são sócios ou administradores, e que não há prova de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, mormente porque *não houve comprovação de utilização de interpostas pessoas para constituição de pessoas jurídicas* pelos recorrentes. Citam jurisprudência administrativa e judicial, invocam a Súmula STJ nº 430 e, em consequência, afirmam inaplicável o art. 137 do CTN.

Adicionam especificamente quanto a:

i) Henrique Oda Torres: que ele figura em *UMA procuração emitida pela empresa Autuada*, datada de 05/09/2005, quando ele era sócio da Autuada, e que foi outorgada por quem não era sócio da Autuada, o que retira a validade do documento. Ademais, inexistente prova de que *a procuração em questão tenha sido utilizada pelo Recorrente para praticar qualquer ato de gestão em nome da empresa Autuada.*

ii) Roseli Oda Torres: que ela figura em *UMA procuração emitida pela empresa Autuada*, e que foi outorgada por quem não era sócio da Autuada, o que retira a validade do documento. Ademais, inexistente prova de que *a procuração em questão tenha sido utilizada pelo Recorrente para praticar qualquer ato de gestão em nome da empresa Autuada.*

iii) Joel Torres, Kelly Varela Pettenuci Torres: que *jamaís figurou como outorgado(a) em qualquer procuração emitida pela empresa Autuada, bem como nunca foi empregado(a) ou preposto desta.*

Acrescentam ao pedido, no mérito:

- f) Afastar a responsabilidade tributária solidária imputada ao Recorrente, excluindo-o do polo passivo deste procedimento administrativo fiscal, pela absoluta impossibilidade de se responsabilizar pessoa física não sócia da empresa Autuada, nos termos do item “IV.II”;
- g) Afastar a responsabilidade solidária imputada ao Recorrente, excluindo-o do polo passivo deste procedimento administrativo fiscal, pela inocorrência de situação de constituição de pessoas jurídicas por interpostas pessoas, por se inaplicável ao caso o art. 1º24, I, do CTN, pelo não cumprimento de seus requisitos taxativos, nos termos do item “IV.III”;
- h) Que seja declarada a nulidade do Auto de Infração pela não fundamentação da utilização do art. 134, CTN, ao caso, nem qual dos seus incisos seriam aplicáveis, não existindo fundamentação específica quanto aos fatos que ensejaram sua aplicação, constituindo cerceamento ao direito de defesa do Recorrente, nos termos do argumentado ao item “IV.IV”;
- i) Afastar a responsabilidade tributária solidária imputada ao Recorrente, excluindo-o do polo passivo deste procedimento administrativo fiscal, pela inocorrência de situação de constituição de pessoas jurídicas por interpostas pessoas, por ser inaplicável ao caso o art. 134, do CTN, pelo não cumprimento de seus requisitos taxativos, nos termos do item “IV.IV”;
- j) Que seja declarada a nulidade do Auto de Infração pela não fundamentação da utilização do art. 137, CTN, ao caso, nem qual dos seus incisos seriam aplicáveis, não existindo fundamentação específica quanto aos fatos que ensejaram sua aplicação, constituindo cerceamento ao direito de defesa do Recorrente, nos termos do argumentado no item “IV.V”;
- l) Afastar a responsabilidade tributária solidária imputada ao Recorrente, excluindo-o do polo passivo deste procedimento administrativo fiscal, pela inocorrência de situação de constituição de pessoas jurídicas por interpostas pessoas, por ser inaplicável ao caso o art. 135, III do CTN, pelo não cumprimento de seus requisitos taxativos, nos termos do item “IV.VI”;
- m) Afastar a responsabilidade tributária solidária imputada ao Recorrente, excluindo-o do polo passivo deste procedimento administrativo fiscal, pela inocorrência de situação de constituição de pessoas jurídicas por interpostas pessoas, por ser inaplicável ao caso o art. 137 do CTN, pelo não cumprimento de seus requisitos taxativos, nos termos do item “IV.VI”.

Em 13/11/2023 a Contribuinte apresentou a petição de e-fls. 2463/2468, na qual pleiteia a aplicação da legislação mais benéfica acerca das penalidades que lhe foram imputadas, dadas as alterações trazidas pela Lei nº 14.6889/2023. Defende que, *caso mantido o lançamento e a qualificação da multa imposta, seja promovida a aplicação da regra constante no art. 8º, da Lei nº 14.689/2023 ao presente caso, de modo que a multa seja limitada a 100% do tributo lançado e consequentemente aja a correção seguindo o que estabelece o § 2º Lei 9.430/96 sobre o aumento de metade da multa aplicada.*

Constatando que o litígio acerca da exclusão do SIMPLES Nacional ainda não havia sido apreciado neste Conselho, foi solicitada a distribuição do processo nº 10950.726658/2014-73 para relatoria conjunta com o presente (e-fl. 2469).

VOTO

Conselheira **Edeli Pereira Bessa**, Relatora

Os recursos voluntários são tempestivos e atendem aos demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual são CONHECIDOS.

As preliminares de nulidade por ausência de intimação regular do procedimento fiscal e de imprópria fundamentação para exclusão da Contribuinte do Simples Nacional foram apreciadas nos autos do processo administrativo nº 10950.726658/2014-73, sendo a primeira rejeitada e a segunda acolhida.

Revertida a exclusão da Contribuinte do Simples Nacional, restam inexigíveis os valores aqui lançados a partir da adoção da sistemática do lucro presumido, com consequente apuração cumulativa das contribuições sobre o faturamento.

Esclareça-se que, embora a acusação fiscal também aponte que as receitas brutas do contribuinte extrapolaram o limite legal para a permanência no regime tributário do Simples Nacional, e que este poderia ser outro motivo para a sua exclusão daquela sistemática de recolhimento, fato é que esta motivação não integrou o ato de exclusão e não pode ser, aqui, invocada para manutenção das exigências nos termos em que formuladas.

Por tais razões, deve ser DADO PROVIMENTO aos recursos voluntários para cancelar os valores aqui exigidos.

Conclusão

O presente voto, assim, é por CONHECER dos recursos voluntários, REJEITAR a preliminar de nulidade do procedimento fiscal e DAR PROVIMENTO aos recursos para afastar os tributos lançados em decorrência da exclusão da Contribuinte do Simples Nacional.

Assinado Digitalmente

Edeli Pereira Bessa