



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10970.720080/2018-37
ACÓRDÃO	2202-011.848 – 2ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	3 de março de 2026
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	WILLEMITA LOCAÇÃO DE EQUIPAMENTOS E SERVICOS LTDA E OUTROS
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2014 a 31/12/2016

PRELIMINAR DE NULIDADE. SIGILO BANCÁRIO. DECISÃO DO STF. REPERCUSSÃO GERAL.

O acesso às informações obtidas junto às instituições financeiras pela autoridade fiscal independe de autorização judicial, não implicando quebra de sigilo bancário, mas simples transferência deste, porquanto em contrapartida está o sigilo fiscal a que se obrigam os agentes fiscais.

O Supremo Tribunal Federal já definiu a questão em sede de Repercussão Geral no RE nº 601.314, e consolidou a tese: “O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realize a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal”.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. SÓCIOS ADMINISTRADORES. PLANEJAMENTO TRIBUTÁRIO ABUSIVO. ARTIGO 135 DO CTN.

É correta a atribuição de responsabilidade solidária aos administradores da empresa que tenham praticado atos com infração à lei.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer parcialmente do recurso, exceto as matérias novas, e, na parte conhecida, negar-lhe provimento.

Assinado Digitalmente

Andressa Pegoraro Tomazela – Relatora

Assinado Digitalmente

Ronnie Soares Anderson – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Marcelo Valverde Ferreira da Silva, Thiago Buschinelli Sorrentino, Andressa Pegoraro Tomazela, Luciana Costa Loureiro Solar (substituto[a] integral), Henrique Perlatto Moura, Ronnie Soares Anderson (Presidente).

RELATÓRIO

Com a finalidade de resumir o presente caso, adoto e reproduzo o relatório da decisão ora recorrida:

Trata-se de crédito lançado em desfavor da empresa acima identificada, consolidado em 10/07/2018, e tem por objeto os seguintes Autos de Infração, lavrados em face do contribuinte em epígrafe, no período de 01/2014 a 12/2016:

- Auto de Infração, no valor de R\$ 3.689.118,44, correspondente às contribuições previdenciárias, a cargo da empresa ou equiparado (parte patronal), incidentes sobre as remunerações pagas ou creditadas aos segurados empregados e contribuintes individuais e às destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (parte SAT/RAT).

- Auto de Infração, no valor total de R\$ 946.324,40, correspondente às contribuições para outras entidades e fundos – Terceiros (FNDE, INCRA, SESC, SENAC e SEBRAE), incidentes sobre as remunerações pagas ou creditadas aos segurados empregados.

DO RELATÓRIO FISCAL

De acordo com o Relatório Fiscal, de fls. 60/81, constituem fatos geradores das contribuições lançadas, as remunerações pagas aos segurados empregados e contribuintes individuais declaradas na Guia de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social – GFIP.

Informa a Fiscalização que analisando as GFIP apresentadas pela empresa Willemita Locações de Equipamentos e Serviços Ltda, constatou que, no período de 01/2014 a

13/2016, a empresa, embora não optante, informou ser optante pelo Simples Nacional. Consequentemente, deixou de declarar e recolher a contribuição a cargo da empresa, destinada à Seguridade Social previstas nos incisos I, II e III do art. 22 da Lei n 8.212/91.

Foram declaradas somente as contribuições previdenciárias a cargo dos segurados empregados e contribuintes individuais, conforme art. 20 da Lei nº 8.212/91 e art. 4º, da Lei nº 10.666/2003.

Registra a Fiscalização que anteriormente, gozando do benefício da opção do Simples Nacional desde 01/01/2009, a empresa foi excluída desse benefício por comunicação obrigatória do contribuinte a contar de 31/08/2013, permanecendo excluída totalmente deste sistema diferenciado no período (01/01/2014 até 31/12/2014), voltando a ser optante a partir de 2015, conforme consulta ao sistema Simples Nacional.

Todavia foi excluída de tal regime por meio do Ato Declaratório Executivo DRF/UBL nº 79/ 2018, de 18/04/2018, de fls. 119/120, com efeitos a partir de 01/05/2015.

Para a exclusão da empresa do Simples Nacional, a Fiscalização observou que esta não elaborou a escrituração contábil, bem como não apresentou o Livro Caixa, referente aos anos de 2015 e 2016, período de opção pelo Simples Nacional, incorrendo na situação caracterizadora da hipótese de exclusão de ofício deste regime de tributação de acordo com o inciso VIII, art. 29, da Lei Complementar nº 123/2006:

LC nº/2006

“Art. 29. A exclusão de ofício das empresas optantes pelo Simples Nacional darse-á quando:

(...)

VIII – houver falta de escrituração do livro-caixa ou não permitir a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária;”

(...).

No caso apesar de cientificada da exclusão, em 26/04/2018, por meio do citado Ato Declaratório Executivo DRF/UBL nº 79, a contribuinte optou por não se manifestar tendo o seu processo de exclusão do Simples Nacional, de nº 10970.720065/2018-99, sido arquivado.

Dessa forma, considerando que a contribuinte foi excluída do Simples Nacional, a partir de 01/01/2015 e não era optante em 2014, embora tenha declarado, em GFIP como se assim o fosse, os créditos ora apurados decorrem de sua exclusão do Simples Nacional, e se referem ao período de 01/2014 a 31/12/2016.

Informa ainda que pelo histórico do quadro societário da contribuinte verificou-se que os Srs. Tobias Rosa Borges e Elizangela Maria Borges, sócios das empresas Willemita Locações de Equipamentos e Serviços Ltda. e da Willemita Ltda. possuem vínculo familiar, sendo que atualmente, ambas as empresas são administradas pelo Sr. Tobias Rosa Borges de forma isolada, como também possuem o mesmo endereço: Av. Custódio Gonçalves Sobrinho, nº 175, Vazante/MG.

Informa ainda que, por meio da 7ª Alteração Contratual, a empresa Willemita Ltda. alterou sua Razão Social para RB Serviços Minerários Eirelli e foi transferida para a Rodovia CE 277 Km 7 - Riacho do Ingá Mais 15 Km, Bairro Zona Rural, CEP 63.680-000, Parambu-CE. A Fiscalização informa que esta não é optante pelo Simples Nacional no período de 01/2014 a 12/2016.

Na presente ação fiscal, da análise da Declaração de Informações sobre a Movimentação Financeira – DIMOF e da ficha e-Financeira (ambiente SPED), a Fiscalização observou que a empresa Willemita Ltda – CNPJ nº 03.417.711/0001-54, movimentou grandes somas de recursos, nos anos de 2015 e 2016, e transferiu grande parte de seus funcionários para a Willemita Locações. Por isso, a empresa Willemita Ltda. declarava em GFIP uma massa salarial irrisória se comparada com a Willemita Locações de Equipamentos e Serviços Ltda.

Desta feita a Contribuição Previdenciária Patronal – CPP, que seria devida no Simples Nacional, na Willemita Locações não foi sequer recolhida pela empresa, pois esta informou a receita “Zerada” nos Programa Gerador de Documentos do Simples Nacional - PGDAS”, uma vez que na condição de optante pelo Simples Nacional, ficou com a maior parte dos funcionários, ficando responsável pelo recolhimento somente da contribuição descontada dos segurados a seu serviço.

Outro fato importante que foi observado é que os sócios da Willemita Locações de Equipamentos e Serviços Ltda possuem amplos poderes para gerir a movimentação bancária da Willemita Ltda, demonstrando um planejamento tributário dissimulado com o objetivo de se beneficiar do sistema diferenciado de tributação.

Dessa forma, a empresa deixou de declarar e recolher a contribuição previdenciária patronal - CPP, a contribuição destinada ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho – RAT e as contribuições destinadas aos Terceiros (Outras Entidades e Fundos), prevista nos incisos I, II e III, do art. 22, da Lei nº 8.212/91.

Da Caracterização de Grupo Econômico e da Sujeição Passiva Solidária

Dos fatos demonstrados acima, a Fiscalização concluiu pela existência de um grupo econômico, tendo as empresa integrante atuado em conjunto, sob a mesma direção e mesmo objetivos operacionais, ficando a optante pelo Simples Nacional

responsável pelos segurados empregados e conseqüentemente pelos recolhimentos somente das contribuições previdenciárias destes, se eximindo dos recolhimentos das contribuições previdenciárias patronais, tendo a Fiscalização imputado a responsabilidade solidária da empresa Willemita Ltda.

Da mesma forma, ante os indícios de ilícitos, como falta de escrituração e declaração em GFIP de informação com incorreções, cometidos pelos sócios administradores, estes também foram arrolados como responsáveis solidários nos termos do inciso I, art. 124, e art. 135, respectivamente, do Código Tributário Nacional - CTN e também nos termos do inciso IX, art.30 da Lei nº 8.212/9, conforme período de atuação.

- Sr. Fragas Borges de Lima, CPF 526.405.406-10 era sócio administrador, no período de 01/2014 a 12/2016, da empresa Willemita Locações de Equipamentos e Serviços Ltda.

- Sr. Tobias Rosa Borges, CPF 014.557.886-00 era sócio administrador, no período de 01/2014 a 12/2016, da empresa Willemita Ltda.

Da Representação Fiscal Para Fins Penais

Considerando que os fatos acima narrados, constituem, em tese, crime contra a Previdência Social, conforme art. 337-A do Código Penal, foi encaminhada Representação Fiscal para Fins Penais ao Ministério Público Federal.

Da Multa Aplicada

A multa ora aplicada foi a de ofício nos termos do art. 44, inciso I da Lei nº 9.430/96, com redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007.

DA IMPUGNAÇÃO

Cientificada em 20/07/2018, a contribuinte apresentou, em 06/08/2018, a impugnação, de fls. 440/456, alegando em síntese, o que se segue:

O presente auto de infração é absolutamente nulo, visto que se valeu de dados sigilosos fiscais bancários obtidos sem autorização judicial, constituindo inegavelmente prova ilícita.

O sigilo bancário é uma garantia constitucional prevista no art. 5º, X, da CF/88, com fundamento no direito à privacidade e se caracteriza como sendo a obrigação do banqueiro - a benefício do cliente - de não revelar certos fatos, atos, cifras ou outras informações de que teve conhecimento por ocasião do exercício de sua atividade bancária e notadamente aqueles que concernem a seu cliente, sob pena de sanções muito rigorosas, civis, penais ou disciplinares.

Registra que Ives Gandra da Silva Martins assevera que a inviolabilidade do sigilo está consagrada no artigo que é inteiramente dedicado aos direitos individuais (art

5º da CF/88), de modo que qualquer lei que altere o resguardo do sigilo de dados, são manifestamente inconstitucionais.

Assevera que isso se dá, porque a Constituição Federal de 1988 prevê em seu art. 5º, inciso LIV que "ninguém será privado da liberdade ou de seus bens sem o devido processo legal"; de modo que, sigilo bancário só pode sofrer restrições se dentro das coordenadas jurídicas emitidas pelo devido processo legal em sentido substancial e processual.

Acrescenta que nos termos do art. 3º da LC 105/01, serão prestadas pelo Banco Central do Brasil, pela Comissão de Valores Mobiliários e pelas instituições financeiras as informações ordenadas pelo Poder Judiciário, preservado o seu caráter sigiloso mediante acesso restrito às partes, que delas não poderão servir-se para fins estranhos à lide.

Reforça que a necessidade de autorização judicial decorre da independência e imparcialidade do Poder Judiciário, citando o posicionamento defendido no Supremo Tribunal Federal de que (...) esta quebra não pode ser feita por quem não tem o dever de imparcialidade. Somente pode ser realizada pela autoridade judiciária, dado que esta procederá sempre com cautela, com prudência, com moderação, porque estas são virtudes inerentes à magistratura, ou virtudes que os magistrados devem possuir.

Cita o princípio da reserva constitucional da jurisdição, que segundo o qual a prática de certos atos, por expresse mandamento constitucional, cabe tão somente aos magistrados, sendo excluída a possibilidade de qualquer outra autoridade o exercer, até mesmo aqueles a quem a Constituição, eventualmente, atribuiu o exercício de poderes de investigação próprios das autoridades judiciais.

Argumenta que para a quebra do sigilo bancário dos contribuintes é preciso a comprovação de situações concretas e fundamentadas, em cada caso, que demandem interesse público preponderante para a revelação das operações financeiras tanto de pessoas físicas e jurídicas, bem como, a avaliação pelo Poder Judiciário da presença desses elementos.

Conclui que considerando que a atribuição de responsabilidade solidária dos sócios Fragas Borges de Lima e Tobias Rosa Borges se deu com base exclusivamente em informações sigilosas, obtidas sem autorização judicial, portanto, ilegais, faz-se imperioso, a exclusão dos mesmos como responsáveis solidários do crédito tributário.

Ressalta a capacidade da empresa de gerar inúmeros empregos formais, em uma pequena cidade do interior exercendo um papel primordial no desenvolvimento econômico e social da cidade.

Acrescenta ainda, que os sócios da impugnante não são sonegadores contumazes, como se tentou demonstrar no auto de infração, muito pelo contrário, no período mencionado, a não declaração e o não recolhimento dos tributos, se deu, por divergência de informações obtidas pela empresa, junto a assessoria contábil, mas que desde 2017 com uma nova assessoria contábil, todas as obrigações acessórias foram devidamente entregues e todos os tributos declarados, conforme consta na base de dados da Receita Federal o que pode ser constatado.

Dos Pedidos

Ante o exposto, requer:

- a) O cancelamento do Auto de Infração de Infração em sua totalidade, bem como o cancelamento das obrigações acessórias decorrentes.
- b) Em não sendo acolhido, o pedido inicial, requer a exclusão da responsabilidade solidária dos sócios Fragas Borges de Lima e Tobias Rosa Borges, visto que, a alegação de excesso de poderes, se deu com base, em informações bancárias sigilosas.

A DRJ negou provimento à Impugnação do contribuinte em acórdão assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2014 a 31/12/2016

SIMULAÇÃO. EVASÃO FISCAL.

A simulação configura-se através de inúmeras e sólidas evidências, quando as circunstâncias indicam a existência de duas ou mais empresas com regimes tributários diferentes, perseguindo a mesma atividade econômica, com a coexistência de sócios ou administradores em comum e com a utilização dos mesmos meios, implicando confusão patrimonial e uma gestão empresarial atípica.

A Fiscalização pode atribuir ao sujeito passivo as contribuições sociais que tiveram subsunção da hipótese de incidência ao fato material concretamente detectado. A autoridade administrativa poderá desconsiderar atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Irresignado, o contribuinte e os responsáveis solidários sócios administradores apresentaram Recurso Voluntário em conjunto, com as seguintes alegações:

- nulidade em razão da quebra de sigilo bancário;

- prescrição da cobrança relativa ao ano de 2014;
- no mérito, que não havia formação de grupo econômico;
- e que os sócios administradores não poderiam ser arrolados como responsáveis solidários.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Andressa Pegoraro Tomazela**, Relatora.

O Recurso Voluntário, apresentado conjuntamente pelo contribuinte e pelos responsáveis solidários Tobias e Fragas é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, motivo pelo qual dele conheço parcialmente, como se passa a comentar.

De início, os Recorrentes rebatem a decisão da DRJ em relação ao argumento de que não teriam impugnado os valores lançados, afirmando que requereram a nulidade do procedimento fiscal, por decorrerem de prova ilícita, que foi a quebra do sigilo bancário, o que inclui a nulidade dos cálculos e valores. Ora, a DRJ se referiu ao fato de que os valores em si não foram objeto de questionamento específico pelos Recorrentes por ocasião da Impugnação. De fato, não houve alegação sobre a base de cálculo utilizada pelas autoridades fiscais, razão pela qual configurou-se matéria incontroversa.

Na sequência, os Recorrentes alegam ter ocorrido a prescrição para a cobrança dos valores referentes ao ano de 2014, o que deveria ter sido reconhecido de ofício por ser matéria de ordem pública. Esse pedido não foi feito em Impugnação e não tem qualquer embasamento. Se os Recorrentes se referem à decadência, o auto de infração foi lavrado em 2018, dentro do prazo de 5 anos do artigo 173, I, do Código Tributário Nacional.

No mérito, os Recorrentes afirmam não haver má-fé, nem grupo econômico, nem responsabilidade solidária entre as empresas. E se defendem contra o argumento de formação de grupo econômico. Porém, não o fizeram em Impugnação. Trata-se de argumento novo, que não será conhecido, por ter precluído o direito dos Recorrentes, nos termos dos artigos 16 e 17 do Decreto nº 70.235/72.

Na parte conhecida, os Recorrentes alegam ser o lançamento fiscal nulo em razão da quebra de sigilo bancário. Sobre o tema, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) decidiu com repercussão geral, no RE nº 601.314, que são constitucionais os dispositivos da Lei Complementar nº 105/2001 que permitem à Receita Federal do Brasil receber dados bancários de contribuintes diretamente fornecidos pelos bancos, sem prévia autorização judicial, por não

resultar em quebra de sigilo bancário, mas sim em transferência de sigilo da órbita bancária para a fiscal, ambas protegidas contra o acesso de terceiros. A tese consolidada foi a seguinte:

O art. 6º da Lei Complementar 105/01 não ofende o direito ao sigilo bancário, pois realiza a igualdade em relação aos cidadãos, por meio do princípio da capacidade contributiva, bem como estabelece requisitos objetivos e o traslado do dever de sigilo da esfera bancária para a fiscal.

O sigilo bancário tem por finalidade a proteção contra a divulgação pública dos negócios das instituições financeiras e de seus clientes e o repasse de informações das instituições financeiras à autoridade tributária não configura a quebra do sigilo bancário, mas a transferência de responsabilidade, visto que seu acesso é restrito ao exercício de suas funções, devendo tanto o agente fiscal quanto os funcionários dos estabelecimentos bancários guardarem sigilo destas informações (art. 198 do Código Tributário Nacional), assim como de qualquer outra obtida em função de suas atividades.

No que tange à responsabilização dos sócios administradores, adoto a decisão da DRJ, com a qual concordo, com base no artigo 114, § 12, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634/2023, abaixo transcrita:

Em sua defesa a impugnante se limita a requerer a exclusão da responsabilidade solidária imputada aos sócios Fragas Borges de Lima e Tobias Rosa Borges, com a alegação de que o excesso de poderes caracterizado pela fiscalização se deu com base em informações bancárias sigilosas obtidas sem autorização judicial, que no seu entendimento é causa de nulidade do Auto de Infração.

O Código Tributário Nacional - CTN disciplina a responsabilização solidária pelos tributos no seu artigo 124, que prevê duas espécies de responsabilidade tributária, quais sejam: (i) a responsabilidade solidária de fato (inciso I); e (ii) a de direito (inciso II).

Lei 5.172/1966 - (CTN):

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

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

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

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

(...).

Já no seu art. 135, o citado CTN prevê a responsabilidade pessoal do responsável que comete infração, nos seguintes termos:

CTN

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

I - as pessoas referidas no artigo anterior;

II - os mandatários, prepostos e empregados;

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

(...).

Ou seja, pelo inciso III do art. 135 do CTN acima transcrito, os administradores são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei. No mesmo sentido disciplina o inciso II do art. 124, do citado CTN, imputando a responsabilidade solidária as pessoas expressamente designadas por lei, que no caso são os dois sócios administradores: Sr. Fragas Borges de Lima e Sr. Tobias Rosa Borges.

Já o liame do interesse comum do inciso I do art. 124 do CTN, de influência recíproca entre as empresas, fica configurado, de forma automática, no poder de ingerência, revestido do caráter soberano dos sócios de uma sociedade em relação a outra, e decorre da sua participação no capital social das empresas e do seu poder de administrar as duas empresas, Willemita Ltda. e Willemita Locações, conforme exposto no Relatório Fiscal.

A responsabilidade tributária solidária a que se refere o inciso I do art. 124 do CTN decorre de interesse comum da pessoa responsabilizada na situação vinculada ao fato jurídico tributário, que pode ser tanto o ato lícito que gerou a obrigação tributária como o ilícito que a desfigurou.

Nesse caminhar, ocorrendo atuação conjunta de pessoas relacionadas a ato, a fato ou a negócio jurídico vinculado a um dos aspectos da regra-matriz de incidência tributária (principalmente mediante atuação ilícita), está presente o interesse comum a ensejar a responsabilização tributária solidária, conforme preconizado por Araújo, Conrado e Vergueiro:

Por esse entendimento, haveria uma extensão da interpretação a ser dada ao interesse comum, tomando como presente se houver a realização conjunta do fato jurídico tributário ou na hipótese de comprovação da atuação com fraude ou conluio.

(...)

Sem prejuízo dessas colocações, é preciso admitir: como a expressão "interesse comum" é, em si, vaga (e, por conseguinte, abrangente), seria possível entendê-la a

partir de outros critérios - como os que governam, nos termos do art. 50 do Código Civil, a desconsideração da personalidade jurídica; "interesse comum", nesse contexto, poderia decorrer (i) da "identidade de controle na condução dos negócios" (definido pela identidade do corpo diretivo de empresas envolvidas em situação de afirmado "grupo de fato"), (ii) da "confusão patrimonial" (outro elemento de referência comum nos casos de grupo de fato) e (iii) da detecção de eventual fraude (derivada, por exemplo, da ocultação ou da simulação de negócios jurídicos).(gn)

(...).

Todavia o interesse comum dos participantes no acontecimento factual não representa por si só um dado satisfatório para a definição do vínculo da solidariedade para situação de ilícitos, em geral. Esta deve ter vínculo com o ilícito e com a pessoa do contribuinte ou do responsável por substituição, comprovando-se o nexos causal em sua participação comissiva ou omissiva, mas consciente, na configuração do ato ilícito com o resultado prejudicial ao Fisco dele advindo.

Ou seja, não é qualquer ilícito que pode ensejar a responsabilidade solidária, ela deve conter um elemento doloso a fim de manipular o fato vinculado ao fato jurídico tributário, uma vez que o interesse comum na situação que constitua o fato gerador surge exatamente na participação ativa e consciente de ilícito com esse objetivo.

No presente caso, inúmeros fatos levaram à Fiscalização a concluir pela sujeição passiva dos sócios das duas empresas - Willemita Ltda e Willemita Locações. Transcrevemos abaixo, a título de demonstração, algumas situações observadas pela Fiscalização que levam a formar a convicção de que os sócios administradores agiram com falta de zelo, ou seja, praticaram atos com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos:

“Conforme citado no decorrer deste relatório fiscal, não houve a apresentação de documentos que comprovassem a capacidade econômico/financeira da empresa Willemita Locações de Equipamentos e Serviços Ltda. para honrar com a demanda dos diversos custos/despesas. A título de exemplo, no ano de 2016 a empresa não apresentou uma única nota fiscal de prestação de serviços, no entanto, a remuneração declarada em GFIP teve o montante de R\$ 3.590.533,65.

Também, mesmo não sendo optante pelo SIMPLES NACIONAL, em 2014 a empresa Willemita Locações de Equipamentos e Serviços Ltda. deliberadamente declarou em GFIP e efetuou os recolhimentos como se fosse optante pelo SN (estando excluída desse benefício). Com isso deixou de declarar a Contribuição Previdenciária Patronal, evidenciando o caráter doloso dos atos praticados com infração a Lei.

Da mesma forma, a falta de escrituração dos livros contábeis/Livro Caixa, evidencia a intenção de ocultar a origem e aplicação dos recursos oriundos da atividade da

empresa, bem como não dar transparência sobre a obrigação de recolhimento dos tributos devidos.

Conforme descrevemos nos itens que tratam da vinculação entre as empresas Willemita Ltda e Willemita Locações de Equipamentos e Serviços Ltda, entendemos que houve, por parte dos administradores das empresas, a intenção de concentrar o faturamento na empresa Willemita Ltda que não é optante pelo SN e a folha de pagamento na empresa Willemita Locação de Equipamentos e Serviços Ltda, (que apresentava valores vultosos), fica demonstrada a intenção de não declarar e não recolher a Contribuição Patronal Previdenciária.

É interessante destacar que a empresa Willemita Ltda não cumpre com suas obrigações tributárias, ou seja, não há recolhimento de tributos e também a empresa é omissa com relação ao cumprimento das obrigações acessórias.

Portanto é prática habitual, por parte dos administradores, o não cumprimento das obrigações tributárias.” (gn)

Extraí-se do acima exposto, que houve um planejamento tributário abusivo, por parte dos sócios e administradores da Impugnante, com o objetivo de suprimir a contribuição previdenciária patronal – CPP e a contribuição destinada a Outras Entidades/Fundos, bem como o descumprimento de obrigações acessórias como falta/omissão de registros contábeis e deliberada declaração (GFIP) incorreta e/ou com informações inverídicas.

Da mesma forma, a falta de escrituração dos livros contábeis/Livro Caixa, evidencia a intenção de ocultar a origem e aplicação dos recursos oriundos da atividade da empresa, bem como não dar transparência sobre a obrigação de recolhimento dos tributos devidos.

Ou seja, o fato de a contribuinte deliberadamente declarar em GFIP e efetuar os recolhimentos como se fosse optante pelo Simples Nacional, e, por conseguinte não recolher os valores relativos a contribuição previdenciária patronal, e as demais situações como não apresentar documento que comprovasse a capacidade econômico/financeira da empresa Willemita Locações, falta de escrituração dos livros contábeis, bem como não dar transparência sobre a obrigação de recolhimento dos tributos devidos, evidencia o caráter doloso dos atos praticados com infração a lei, pois trata-se de atos anormais de gestão, que atentaram contra o próprio objeto social da sociedade e cujos efeitos não podem e não devem ser opostos ao Fisco.

Registra-se que a Lei 8.212/91 encontrou respaldo no inciso II do art. 124 do CTN para prever a exigência de responsabilidade solidária das empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza, de fato ou de direito. Lei 8.212/1991:

Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas: (Redação dada pela Lei nº 8.620, de 5.1.93)

(...)

IX - as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes desta Lei;

(...).

Portanto, amparada pelo CTN e dentro da estrita legalidade, a Lei 8.212/91 determinou que as empresas de mesmo grupo econômico figurem no polo passivo da exigência tributária. Dessa forma, tanto a empresa Willemita Ltda como os sócios administradores da Impugnante são responsáveis solidários pelo crédito Tributário ora lançado, (Sr. Fragas Borges de Lima e Sr. Tobias Rosa Borges), conforme inciso I e II, art. 124, e art. 135 do Código Tributário Nacional – CTN e também conforme inciso IX, art.30 da Lei nº 8.212/91.

Há de se ressaltar que não obstante a responsabilização solidária pelo inciso I do art. 124 do CTN não demandar que o sócio seja necessariamente administrador, como ocorre com a responsabilização a que se refere o art. 135 do CTN, exige-se comprovação de sua ativa participação no ato vinculado ao fato jurídico tributário, incluído o ato ilícito a ele vinculado. E considerando que os procedimentos (ilícitos) acima transcritos, praticados pelos sócios administradores ou sob a administração, verificados durante todo o período fiscalizado - de 2014 a 2016, trata-se, portanto, de prática habitual, por parte dos administradores, do não cumprimento das obrigações tributárias.

Neste contexto observando na ficha cadastral de abertura de conta da Impugnante, no Banco do Brasil, obtida por meio da Requisição de Movimentação Financeira – RMF nº 06.1.09.00-2014-00030-8, que os sócios desta juntos possuem amplos poderes para, por exemplo, emitir cheques, conceder descontos, fazer transferências/pagamentos, autorizar débito em conta, tanto a empresa Willemita Ltda., como os sócios administradores do período, Sr. Fragas Borges de Lima e Sr. Tobias Rosa Borges, foram corretamente arrolados, pela Fiscalização, como responsáveis solidários pelo crédito tributário, nos termos do inciso I, art. 124, e art. 135, do Código Tributário Nacional – CTN, uma vez que eram estes que permitiam as práticas em desacordo com os dispositivos legais.

Destarte, considerando que todos os indícios indicam para a mesma direção e fazem prova do ilícito cometido pelos sócios administradores enquanto responsáveis legais destas empresas confirmam assim o acerto da Fiscalização, que seguindo todos os procedimentos legais, para acesso aos dados bancários da impugnante, imputou-lhes a responsabilidade solidária pelo crédito tributário ora

lançado, não havendo, portanto, que se falar em nulidade decorrente de quebra do sigilo bancário.

(...)

Diante de tal quadro normativo e jurisprudencial, contrariamente ao defendido pela Impugnante, é válido o procedimento fiscal e mantido os lançamentos dele decorrentes, tendo em conta a plena vigência e eficácia da Lei Complementar nº 105, de 2001, e conseqüentemente, da atuação dos sócios e das provas obtidas pela Fiscalização acerca da movimentação financeira da Impugnante, junto às instituições bancárias.

Desse modo, restando cabalmente comprovado o interesse comum no fato jurídico tributário de planejamento tributário, incluídos os ilícitos aqui tratados, com oposição ao Fisco da personalidade jurídica existente apenas formalmente, das declarações com omissões ou com informação inverídica, é de se manter a sujeição passiva dos sócios administradores - Sr. Fragas Borges de Lima e Sr. Tobias Rosa Borges, no período fiscalizado.

Conclusão

Por todo o exposto, voto por conhecer parcialmente do Recurso Voluntário, com exceção das matérias novas, e, na parte conhecida, negar-lhe provimento.

Assinado Digitalmente

Andressa Pegoraro Tomazela