



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	11000.739744/2022-58
ACÓRDÃO	2302-003.857 – 2ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	3 de setembro de 2024
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	SAO GABRIEL TRANSPORTES LTDA
RECORRIDA	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/01/2018 a 31/12/2020

PRELIMINAR. NULIDADE DA DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. OMISSÃO INEXISTENTE.

A decisão foi fundamentada, não havendo que se falar em nulidade quando o julgador proferiu decisão devidamente motivada, explicitando as razões pertinentes à formação de sua livre convicção. Ademais, o órgão julgador não está obrigado a se manifestar sobre todos os pontos alegados pela parte, mas somente sobre os que entender necessários ao deslinde da controvérsia, de acordo com o livre convencimento motivado.

NULIDADE DO LANÇAMENTO. INOCORRÊNCIA.

Demonstrado o atendimento aos preceitos estabelecidos no art. 142 do CTN, a presença dos requisitos dos arts. 10 e 59 do Decreto n. 70.235/72 e a observância do contraditório e ampla defesa do contribuinte, mediante o transcurso do PAF de forma hígida e escoreita, afasta-se a hipótese de nulidade do lançamento.

SIGILO BANCÁRIO. RE 601.314. PREVISÃO NA LEI COMPLEMENTAR 105/01.

O § 2º do art. 5º da Lei Complementar n. 105/01, ao vedar “a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados”, está tratando da prestação contínua de informações quando a movimentação excede os montantes estabelecidos na legislação, e não das informações prestadas à RFB quando necessárias em processo administrativo instaurado ou em procedimento fiscal em curso, que são as situações previstas no art. 6º da Lei Complementar n. 105/01. Constitucionalidade da Lei Complementar 105/2001 reconhecida pelo RE 601.314 (julgamento realizado nos termos do art. 543-B da Lei 5.869/73).

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2018 a 31/12/2020

PESSOA INTERPOSTA OPTANTE PELO SIMPLES. PRIMAZIA DA REALIDADE SOB A FORMA.

Comprovada a contratação de trabalhadores por meio de empresas interpostas optantes pelo SIMPLES, desde que demonstrado, por meio da linguagem de provas, forma-se o vínculo empregatício diretamente com o tomador dos serviços, passando a ser este o sujeito passivo das contribuições sociais incidentes sobre as remunerações dos trabalhadores “pseudoterceirizados”.

GRUPO ECONÔMICO. SOLIDARIEDADE.

As empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações previdenciárias.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. ALEGAÇÃO DE OFENSA AO PRINCÍPIO NÃO-CONFISCO.

Conforme se encontra disposto na Súmula CARF n. 2, este Conselho não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária, em face do princípio da razoabilidade ou de quaisquer outros princípios ou regras constitucionais.

MULTA QUALIFICADA. CONDICIONADA A CONDIÇÃO SUBJETIVA DO AGENTE.

Demonstrada a conduta dolosa do sujeito passivo em fraudar a norma tributária com o intuito claro de obter vantagem tributária, deve ser mantida a multa de ofício em percentual qualificado.

MULTA QUALIFICADA. RETROATIVIDADE BENIGNA. REDUÇÃO A 100%.

O inciso VI, §1º, do art. 44 da Lei n. 9.430/96, deve ser aplicado, retroativamente, tratando-se de ato não julgado definitivamente, conforme o art. 106, inciso II, alínea ‘c’, do CTN.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, por (i) não conhecer dos recursos interpostos por Log Farma Transportes Ltda., Farmalog Express Transportes Ltda.,

Trans Médica Transportes Eireli, Gsec Administradora de Imóveis Ltda., Fecek Administradora de Imóveis Ltda., S.A. Gestão e Administração de Imóveis Ltda., Milton César Claudino Rafael, Sérgio Almeida dos Santos, Érico Antônio Souza Leal; (ii) conhecer parcialmente dos recursos apresentados por São Gabriel Transportes Ltda., Lopes Pedroso Transporte Eireli, Rede Log Distribuição e Logística Eireli, Trans Farma Transporte Ltda., Farma Fácil Transportes Ltda., Farmaexpress Transportes Eireli, Trans Dumont Transportes Eireli, Farma Rede Transportes Ltda., Farma Trans Transportes Ltda., Claudino Rafael Silva Administradora de Imóveis Ltda., Cármen Rose Andrade de Souza, Elenita Gonçalves, Fernando Rodrigues, não conhecendo da alegação de caráter confiscatório da multa aplicada e, na parte conhecida, dar-lhes parcial provimento para reduzir a multa de ofício qualificada ao patamar de 100% (cem por cento).

Assinado Digitalmente

Angélica Carolina Oliveira Duarte Toledo – Relatora

Assinado Digitalmente

Johnny Wilson Araujo Cavalcanti – Presidente

Participaram do presente julgamento os conselheiros Alfredo Jorge Madeira Rosa, Angelica Carolina Oliveira Duarte Toledo, Carlos Eduardo Avila Cabral (substituto[a] convocado[a] para eventuais participações), Johnny Wilson Araujo Cavalcanti (Presidente).

RELATÓRIO

Reproduzo trecho do Relatório constante dos autos (e-fls. 2969/3015), que bem descreve o processo:

Trata o presente processo de Impugnações apresentadas em face dos Autos de Infração de fls. 2.185 a 2.254, por meio dos quais é exigida a contribuição previdenciária patronal de 20%, bem como a contribuição de 3% referente ao Grau de Incidência de Incapacidade Laborativa decorrente dos Riscos Ambientais do Trabalho (GILRAT), com os acréscimos decorrentes do Fator Acidentário de Prevenção (FAP), além da contribuição de 5,8% destinada a Entidades e Fundos denominados Terceiros (INCRA, SENAT, Salário Educação, SEST e SEBRAE), dos juros de mora e da multa proporcional qualificada de 150%.

2. Os Autos de Infração abarcam as competências de 01/2018 a 12/2020, incluindo o 13º salário, e apresentam os seguintes valores:

Auto e Infração de fls. 2.185 a 2.212:

Contribuição patronal de 20% - R\$ 13.984.634,93

Juros de Mora (calculados até 12/2022) - R\$ 3.022.521,78

Multa Proporcional de 150% - R\$ 20.976.952,32

Contribuição referente ao GILRAT - R\$ 2.228.357,09

Juros de Mora (calculados até 12/2022) - R\$ 476.641,83

Multa Proporcional de 150% - R\$ 3.342.535,54

Auto de Infração de fls. 2.213 a 2.254:

Contribuição destinada a Terceiros - R\$ 4.243.384,60

Juros de mora (calculados até 12/2022) - R\$ 913.743,74

Multa Proporcional de 150% - R\$ 6.365.076,44

3. Do Termo de Constatação Fiscal de fls. 2.257 a 2.438, que acompanha os Autos de Infração, trazemos as seguintes considerações da Autoridade Fiscal, que bem esclarecem o procedimento fiscal realizado:

I - INTRODUÇÃO

Em ação fiscal levada a efeito no sujeito passivo acima identificado, iniciada em 05/05/2021 (ciência), conforme Termo de Início de Ação Fiscal - fls. 03 a 05, correspondente ao TDPF 1000100-2021-03326-0, além de termos de intimação complementares de fl. 07 a 41 - e AR fl. 02, foi verificado o cumprimento das obrigações tributárias relativas às contribuições previdenciárias e para terceiros por ele devidas, com relação ao período de apuração 07/2017 a 12/2020. O presente lançamento refere-se ao período 01/2018 a 12/2020, inclusive 13º salários.

[...]

O sujeito passivo SÃO GABRIEL TRANSPORTES EIRELI., doravante denominada SÃO GABRIEL, pessoa jurídica de direito privado, constituído sob a forma de empresa individual de responsabilidade limitada, auferiu no período auditado receitas com as atividades de transportes de cargas e encomendas municipais, estaduais e interestaduais, inclusive medicamentos e produtos para a saúde, entre outras, conforme 41ª alteração e consolidação arquivada na Junta Comercial do Paraná, sob n. 20214102858, em 30/06/2021 (fls. 277 a 294).

A empresa LOPES PEDROSO TRANSPORTE EIRELI, doravante denominada LOPES PEDROSO, pessoa jurídica de direito privado, constituído sob a forma de empresa individual de responsabilidade limitada, auferiu no período auditado receitas com as atividades de transporte de cargas e encomendas estaduais e interestaduais, inclusive medicamentos, entre outras, conforme terceira alteração do ato constitutivo arquivada na Junta Comercial do Paraná, sob o nº 20218320191, em 11/01/2022 (fls.79 a 276).

As empresas TRANS DUMONT LOGÍSTICA E DISTRIBUIÇÃO EIRELI, FARMA REDE TRANSPORTES LTDA., FARMALOG EXPRESS EIRELI, TRANS FARMA TRANSPORTES LTDA., FARMAEXPRESS EIRELI, FARMA TRANS TRANSPORTES LTDA., LOG FARMA TRANSPORTES LTDA., FARMA FÁCIL TRANSPORTES LTDA., TRANS MÉDICA

TRANSPORTES EIRELI e REDE LOG DISTRIBUIÇÃO E LOGÍSTICA EIRELI possuem como objeto social o transporte de cargas e encomendas municipais, estaduais e interestaduais.

[...]

III - DAS CONSTATAÇÕES REALIZADAS DURANTE O PROCEDIMENTO FISCAL

[...]

[...] resta evidente, pelos vídeos institucionais apresentados, que o grupo TRANSLOG (empresas LOPES PEDROSO e SÃO GABRIEL) possui cerca de 1300 empregados. Porém, conforme consulta às GFIPs das empresas, constata-se um número muito pequeno de empregados registrados:

Ano	Empregados LOPES PEDROSO	Empregados SÃO GABRIEL	Total
2015	54	2	56
2016	42	3	45
2017	16	11	27
2018	5	11	16
2019	5	11	16
2020	1	11	12

Percebe-se que os empregados do grupo TRANSLOG não estavam registrados nas empresas LOPES PEDROSO ou SÃO GABRIEL. Conforme será demonstrado no presente Termo de Constatação, as empresas LOPES PEDROSO e SÃO GABRIEL formalmente registraram seus empregados em uma série de empresas optantes do SIMPLES NACIONAL, empresas estas normalmente constituídas em nome de seus empregados, a fim de evitar a tributação da contribuição previdenciária patronal e para terceiros.

Por exemplo, na competência 01/2020 os empregados estavam registrados nas seguintes empresas:

Empresa	Nr. De Empregados registrados
SÃO GABRIEL	12
LOPES PEDROSO	3
FARMA TRANS	120
REDE LOG	96
FARMAEXPRESS	129
FARMALOG	160
FARMA FÁCIL	138
FARMA REDE	131
LOG FARMA	128
TRANS FARMA	144
TRANS DUMONT	97
TRANS MÉDICA	197
TOTAL DE EMPREGADOS	1.355

Assim, constata-se que os 1.300 colaboradores a que se referem os vídeos da TRANSLOG estavam registrados nas empresas optantes do SIMPLES NACIONAL criadas com a finalidade única de evitar a incidência da contribuição previdenciária patronal (e das contribuições devidas aos terceiros) incidente sobre a remuneração dos empregados. Será demonstrado no presente Termo de Constatação que as despesas de folha de pagamento e tributos das empresas optantes do SIMPLES NACIONAL eram pagas integralmente pelas empresas LOPES PEDROSO e SÃO GABRIEL, demonstrando que não havia relação comercial entre essas empresas e as "terceirizadas" (também chamadas de empresas "filhas"), mas apenas uma simulação comercial. O real empregador sempre foi a TRANSLOG (SÃO GABRIEL/LOPES PEDROSO).

[...]

III.3 - DAS MÍDIAS SOCIAIS DOS EMPREGADOS

Conforme consulta às redes sociais facebook e linkedin, constata-se que os empregados registrados nas empresas "terceirizadas" identificam-se como empregados do grupo/empresa TRANSLOG.

[...]

III.5 - DOS SUPERVISORES APRESENTADOS PELA EMPRESA

Conforme consulta ao site da empresa SÃO GABRIEL (www.translogtransportes.com.br) em 10/05/2021, era apresentada uma relação com 40 supervisores regionais (fl. 668 e 669). A relação continha, além do nome dos supervisores, o município de atuação, seu telefone e email. Todos os e-mails dos supervisores pertenciam ao domínio @translogtransportes.com.br.

Através de consulta às GFIPs das empresas, é possível identificar que, a princípio, apenas um dos supervisores estava registrado na empresa SÃO GABRIEL. Para o caso de três supervisores, não foi localizada a empresa de registro. Para todos os

demais supervisores, concluiu-se que estavam registrados nas empresas "terceirizadas", [...].

[...]

Ou seja, conclui-se que até mesmo os supervisores do grupo TRANSLOG (SÃO GABRIEL/LOPES PEDROSO), com exceção de um, eram registrados nas empresas "terceirizadas", com a finalidade de evitar a tributação previdenciária patronal incidente sobre a folha de pagamento.

Também constatou-se que os endereços das empresas "terceirizadas" correspondem aos endereços das filiais da empresa SÃO GABRIEL. Por exemplo, o endereço da empresa FARMAEXPRESS (Rua Roney Henrique Heiderscheidt, s/n - Sala 01 - Brejaru Palhoça - SC) corresponde ao endereço da filial 41 da empresa SÃO GABRIEL.

[...]

III.6 - DO PAGAMENTO DAS FOLHAS DE SALÁRIOS E TRIBUTOS POR OUTRAS EMPRESAS

Considerando que as empresas SÃO GABRIEL, LOPES PEDROSO e as demais empresas "terceirizadas" não forneceram os extratos bancários solicitados pela fiscalização, e tratando-se de hipóteses previstas na legislação, foram requisitados os extratos bancários diretamente às instituições financeiras através de Requisições de Informações Financeiras (RMF). [...]

[...]

[...] as empresas constituem um único conglomerado econômico, de fato e irregular, que utiliza indistintamente as contas bancárias de quaisquer das empresas para remunerar os empregados registrados nas demais, evidenciando uma confusão operacional, financeira e laboral, sob a gestão centralizada de SÉRGIO ALMEIDA DOS SANTOS e seus assessores. A receita bruta advinda das reais contratantes dos fretes (empresas de medicamentos) era lançada nas empresas LOPES PEDROSO e SÃO GABRIEL, como será detalhado em capítulo à parte.

[...]

IV- DA BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO

4.1. Exigibilidade do Lançamento do Crédito Tributário Conforme relatado no item anterior, o sujeito passivo SÃO GABRIEL e LOPES PEDROSO declarou seus segurados empregados nas GFIPs de diversas interpostas pessoas jurídicas (empresas "terceirizadas", ou "filhas"), deixando de declarar/reconhecer as contribuições previdenciárias patronais e para terceiros. Assim, devem ser lançadas as contribuições previdenciárias e para terceiros na forma prevista na lei de custeio da Previdência Social e demais leis relacionadas em anexo a este Auto de Infração. O presente lançamento, no sujeito passivo SÃO GABRIEL, refere-se ao período de 01/2018 a 12/2020 (inclusive 13ºs). O período de 01/2017 a 12/2017,

inclusive 13º, foi lançado na empresa LOPES PEDROSO, como já relatado (processo 11000.739745/2022-01).

[...]

4.2. Fatos Geradores

Constituem fatos geradores das contribuições previdenciárias e das contribuições destinadas a outras entidades e fundos o exercício da atividade remunerada pelos segurados empregados ao sujeito passivo no período de janeiro de 2018 a dezembro de 2020, aí incluídos os 13º salários de todo o período.

4.3. Bases de Cálculo

Foram examinadas as folhas de pagamento (das empresas que apresentaram) e as GFIPs entregues pelas empresas "terceirizadas" (interpostas pessoas jurídicas), sendo utilizadas, para fins de lançamento, as bases de cálculo constantes das GFIPs, resumidas no quadro de fl. 2164 a 2167 (arquivo magnético na fl. 2168).

Do montante da contribuição apurada sobre a remuneração dos segurados empregados da empresa foi abatido o valor recolhido para a Previdência Social no âmbito do SIMPLES NACIONAL (INSS/ CPP) em cada empresa "terceirizada", conforme demonstrado na mesma planilha (fl. 2164 a 2167). Foi abatido o valor total de R\$ 921.080,41 (valores originais) referente a recolhimentos efetuados no âmbito do SIMPLES NACIONAL, destinados à rubrica CPP (contribuições previdenciárias patronais).

V - DA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DAS EMPRESAS SÃO GABRIEL E LOPES PEDROSO

Conforme fartamente comprovado no presente TERMO DE CONSTATAÇÃO, as empresas SÃO GABRIEL e LOPES PEDROSO, bem como as empresas "terceirizadas" (ou "filhas") - onde foram formalmente registrados os segurados empregados, constituem um único grupo econômico, de fato e irregular, de propriedade e administrado por SÉRGIO ALMEIDA DOS SANTOS, em que evidenciada confusão administrativa, financeira, patrimonial e laboral. O patrimônio de todas as empresas do grupo econômico de fato e irregular deve ser considerado como um só, a responder pelos tributos lançados contra as empresas reais empregadoras SÃO GABRIEL e LOPES PEDROSO.

[...]

VI - DA QUALIFICAÇÃO DA MULTA

A multa prevista no artigo 44, I, da Lei 9.430/96, no caso de lançamento de ofício, é de no mínimo 75%. Porém, existem situações agravantes, conforme determinado no parágrafo 1º do mesmo artigo - a multa será duplicada nos casos previstos nos artigos 71 a 73 da Lei 4.502/64, "in verbis":

[...]

No caso do presente lançamento, restou configurada a intenção deliberada do real proprietário e administrador das empresas SÃO GABRIEL e LOPES PEDROSO, em não registrar e declarar seus segurados empregados nas GFIPs de ambas as empresas, declarando-os nas GFIPs de empresas interpostas optantes do SIMPLES NACIONAL, com a finalidade única de evitar a incidência da contribuição previdenciária patronal e para terceiros.

[...]

Em decorrência da prática dolosa de sonegação fiscal pelos sócios e administradores das empresas envolvidas, conforme acima mencionado, fatos estes que configuram, em tese, o crime de sonegação de contribuições previdenciárias, conforme previsto no artigo 337-A do Código Penal, tornou-se necessária a formalização de processo de representação fiscal para fins penais, por esta fiscalização, a fim de dar conhecimento ao Ministério Público Federal dos possíveis crimes praticados, controlados através do Processo Administrativo nº 11000-746.174/2022-52. Os fatos ocorridos também poderão ser enquadrados, conforme entendimento do MPF, como Crime contra a Ordem Tributária, definidos nos arts. 1º e 2º da Lei nº 8.137/1990.

[...]

VIII - DA RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DAS DEMAIS EMPRESAS PATRIMONIAIS E DOS SÓCIOS

Constatou-se que o sócio administrador das empresas SÃO GABRIEL e LOPES PEDROSO, SÉRGIO ALMEIDA DOS SANTOS, juntamente com familiares e ex-empregados, constituiu diversas empresas para administrar o patrimônio adquirido com os lucros advindos da atividade de transporte de medicamentos realizada pelo grupo TRANSLOG, resultado este que foi majorado pela não declaração e recolhimento das contribuições previdenciárias patronais e para terceiros incidentes sobre a remuneração dos seus empregados, que foram registrados nas empresas "terceirizadas" (optantes do SIMPLES NACIONAL). [...]

[...]

Restou comprovado o ajuste doloso de vontades das pessoas acima relacionadas para realizar atos ilícitos com fins tributários, qual seja, deixar de registrar e declarar os segurados empregados na real empregadora (LOPES PEDROSO e SÃO GABRIEL), implicando interesse comum no fato gerador, agindo em conluio, juntamente com os empregados que serviram de "laranjas", para constituir interpostas pessoas jurídicas a fim de registrar formalmente seus empregados, com a finalidade única de reduzir substancialmente o montante das contribuições devidas à Seguridade Social e para terceiros. Também praticaram fraude, uma vez que os envolvidos modificaram as características essenciais do fato gerador, ao registrar formalmente os empregados em empresas de "fachada", mascarando o verdadeiro sujeito passivo das obrigações.

[...]

X- VALORES CONSOLIDADOS DA INFRAÇÃO

Com base nos documentos apresentados e constatações anteriormente mencionadas, foram apurados os seguintes tributos.

Conforme planilha em anexo (fls. 2164 a 2168), foi apurada diferença de R\$ 13.984.635,09 (valores originais) relativa à infração rubricas a segurados empregados não oferecidas à tributação, R\$ 2.228.357,09 (valores originais) relativa à infração GILRAT sobre rubricas de empregados não oferecidas à tributação e R\$ 4.243.384,60 (valores originais) relativa às infrações de outras entidades (SALÁRIO EDUCAÇÃO, INCRA, SENAT, SEST e SEBRAE). Todos os valores aqui informados são originais, antes da incidência de juros e multa.

(Destques no Termo de Constatação Fiscal)

Os autos foram encaminhados à DRJ e os membros da 6ª Turma da DRJ09 decidiram, por unanimidade de votos, por conhecer e julgar improcedente a Impugnação apresentada pela Contribuinte SÃO GABRIEL TRANSPORTES EIRELI, por conhecer e julgar improcedentes as impugnações apresentadas pelos Responsáveis Solidários FARMA FÁCIL TRANSPORTES LTDA., FARMA REDE TRANSPORTES LTDA., LOPES PEDROSO TRANSPORTE EIRELI, TRANS DUMONT TRANSPORTES EIRELI, FARMAEXPRESS TRANSPORTES EIRELI, REDE LOG DISTRIBUIÇÃO E LOGÍSTICA EIRELI, TRANS FARMA TRANSPORTES LTDA., FARMA TRANS TRANSPORTES LTDA., CLAUDINO RAFAEL & SILVA ADM. DE IMÓVEIS LTDA., e por não conhecer das impugnações apresentadas pelos Responsáveis Solidários FECEK ADMINISTRADORA DE IMÓVEIS LTDA. e GSEC ADMINISTRADORA DE IMÓVEIS LTDA., uma vez que intempestivas, nos termos da ementa abaixo transcrita:

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2018 a 31/12/2020

CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. DESCABIMENTO.

Descabe a alegação de cerceamento do direito de defesa quando há nos autos prova de que o Contribuinte foi regularmente cientificado da exação tributária, tendo tido acesso a todas as informações necessárias para elaborar a sua defesa.

DADOS BANCÁRIOS. SIGILO. ACESSO PELO FISCO. AUTORIZAÇÃO JUDICIAL. DESNECESSIDADE.

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.

LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. PRAZO. ANTECIPAÇÃO DE PAGAMENTO. DOLO. FRAUDE. SIMULAÇÃO.

É de cinco anos o prazo para a Fazenda Pública efetuar o lançamento das contribuições previdenciárias, contado esse prazo do fato gerador, no caso de

lançamento por homologação, quando há antecipação de pagamento e sem ocorrência de dolo, fraude ou simulação, ou do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ser efetuado.

GRUPO ECONÔMICO. LEI TRIBUTÁRIA PREVIDENCIÁRIA. OBRIGAÇÕES. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

Empresas integrantes de grupo econômico respondem solidariamente pelas obrigações decorrentes da lei tributária previdenciária.

LANÇAMENTO MOTIVADO. PRESUNÇÃO DE LEGALIDADE E VERACIDADE. ÔNUS DA PROVA.

O lançamento, devidamente motivado, é ato administrativo que goza do atributo de presunção relativa de legalidade e veracidade, incumbindo ao contribuinte o ônus de afastar, mediante prova robusta e inequívoca em contrário, essa presunção.

MULTA. VEDAÇÃO AO CONFISCO.

A vedação ao confisco pela Constituição Federal se refere a tributo e é dirigida ao legislador, cabendo à autoridade administrativa aplicar a multa nos moldes da legislação que a instituiu.

Cientificada do acórdão, a recorrente (Sujeito Passivo Principal) apresentou recurso voluntário tempestivo (e-fl. 3384/3448), alegando em breve síntese:

- a) Preliminarmente, a nulidade da decisão de piso por ausência de fundamentação e por cerceamento do direito de defesa;
- b) A nulidade do lançamento, vez que *“os fatos narrados carecem da descrição fática para caracterização e lançamento do crédito tributário, deixando desta forma de descrever de forma minuciosa e adequada especialmente a materialidade e base impositiva”* e *“a Autoridade Fazendária se abstém a alegar que as empresas terceirizadas constituiriam parte de grupo econômico com a Contribuinte, sem demonstrar de forma efetiva referida ligação entre as empresas, apresentando tão somente provas indiciárias”*;
- c) A nulidade da quebra do sigilo financeiro;
- d) A decadência, com base no artigo 150, §4º, do CTN;
- e) No mérito, a inexistência de responsabilidade solidária e da regularidade da contratação de empresas terceirizadas do Simples Nacional;
- f) A relação lícita, regular e independente entre as pessoas Lopes Pedroso (Almeida Araújo) e São Gabriel Transportes (recorrente). Afirma que a empresa, como as demais, eram terceirizadas e prestava serviços para a São Gabriel, visando a composição de frota. Afirma que o vídeo institucional veiculado no Youtube, não é suficiente para afastar o exposto. *“São empresas distintas e*

autônomas sem qualquer vínculo operacional entre elas. (...) se a nomenclatura “TRANSLOG” não está documentalmente relacionada a tais empresas tampouco haja algum dado cadastral que as relacione, não é crível que conteúdos extraídos da Internet comprovem o contrário”. Completa, “a empresa SÃO GABRIEL TRANSPORTES EIRELI não é, bem como jamais foi uma continuidade da Lopes Pedroso, pois o Sr. Sérgio Almeida realizou a alienação das suas quotas da LOPES PEDROSO em uma operação societária denominada de trespasse”. Menciona jurisprudência do TST, STJ e Carf acerca da configuração de grupo econômico para fins de responsabilização. “A direção unitária é o elemento essencial do grupo porque se inexistente, as empresas estariam liberadas para cada uma seguir o seu caminho de acordo com as suas determinações”;

- g) Reitera a inexistência de grupo econômico, pois as empresas “*não são dirigidas pela mesma pessoa ou grupo de pessoas, sendo que a única prova apresentada se baseia em ações trabalhistas, se valendo de depoimentos prestados por ex-funcionários*”;
- h) Alega que a multa aplicada tem caráter confiscatório. Além disso, não teria sido demonstrado o dolo;
- i) Discorre sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, “*enquanto não definitivamente julgado o recurso administrativo*”.

Ainda, os Responsáveis Solidários, abaixo relacionados, apresentaram recurso voluntários tempestivos:

- a) Log Farma Transportes Ltda. (e-fls. 3123/3186);
- b) Lopes Pedroso Transporte Eireli (e-fls. 3189/3253);
- c) Rede Log Distribuição e Logística Eireli (e-fls. 3256/3317);
- d) Trans Farma Transporte Ltda. (e-fls. 3320/3381);
- e) Farma Fácil Transportes Ltda (e-fls. 3451/3513);
- f) Farmaexpress Transportes Eireli (e-fls. 3516/3577);
- g) Trans Dumont Transportes Eireli (e-fls. 3580/3641);
- h) Farma Rede Transportes Ltda (e-fls. 3644/3705);
- i) Farmalog Express Transportes Ltda (e-fls. 3708/3771);
- j) Trans Médica Transportes Eireli (e-fls. 3774/3837);
- k) Farma Trans Transportes Ltda (e-fls. 3840/3901);
- l) Gsec Administradora de Imóveis Ltda (e-fls. 3907/3940);

- m) Claudino Rafael Silva Administradora de Imóveis Ltda (e-fls. 3943/3978);
- n) Fecek Administradora de Imóveis Ltda (e-fls. 3981/4017);
- o) S.A. Gestão e Administração de Imóveis Ltda (e-fls. 4020/4055);
- p) Milton César Claudino Rafael (e-fls. 4058/4081);
- q) Sérgio Almeida dos Santos (e-fls. 4084/4109);
- r) Érico Antônio Souza Leal (e-fls. 4112/4135);
- s) Cármen Rose Andrade de Souza (e-fls. 4138/4199);
- t) Elenita Gonçalves (e-fls. 4202/4264);
- u) Fernando Rodrigues (e-fls. 4267/4330).

O recurso voluntário apresentado pela Lopes Pedroso é similar ao do Sujeito Passivo Principal, exceto quanto à alegação de decadência.

Quanto aos demais, em síntese, pode-se depreender as seguintes alegações:

- a) Preliminarmente, a nulidade da decisão de piso por ausência de fundamentação e por cerceamento do direito de defesa;
- b) A nulidade do lançamento, vez que *“os fatos narrados carecem da descrição fática para caracterização e lançamento do crédito tributário, deixando desta forma de descrever de forma minuciosa e adequada especialmente a materialidade e base impositiva”* e *“a Autoridade Fazendária se abstém de alegar que as empresas terceirizadas constituiriam parte de grupo econômico com a Contribuinte, sem demonstrar de forma efetiva referida ligação entre as empresas, apresentando tão somente provas indiciárias”*;
- c) A nulidade da quebra do sigilo financeiro;
- d) A decadência, com base no artigo 150, §4º, do CTN;
- e) A inexistência de Responsabilidade Solidária e da Regularidade e da Legalidade da Contratação das Empresas Terceirizadas do Simples Nacional (ausência de dolo). Assim, por ser empresa optante pelo Simples é isenta da incidência de contribuição previdenciária patronal;
- f) A falta de provas quanto à fraude;
- g) A inexistência de grupo econômico;
- h) Alegam que a multa aplicada tem caráter confiscatório. Além disso, não teria sido demonstrado o dolo;
- i) Discorrem sobre a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, *“enquanto não definitivamente julgado o recurso administrativo”*.

Os recursos apresentados por Log Farma (revelia atestada, sem impugnação nos autos), Farmalog Express (revelia atestada, sem impugnação nos autos), Trans Médica Transportes (revelia atestada, sem impugnação nos autos), Gsec Administradora (impugnação não conhecida pela DRJ, vez que intempestiva), Fecek Administradora (impugnação não conhecida pela DRJ, vez que intempestiva), S.A. Gestão e Administração (revelia atestada, sem impugnação nos autos), Milton César Claudino (revelia atestada, sem impugnação nos autos), Sérgio Almeida (revelia atestada, sem impugnação nos autos) e Érico Andrade (revelia atestada, sem impugnação nos autos), abrem suas peças defensivas pleiteando o conhecimento dos recursos, sob o argumento que apresentaram impugnações tempestivas, bem como a possibilidade de conhecimento e apreciação de matérias que foram enfrentadas pela decisão de piso.

Ainda, o recurso apresentado por Claudino Rafael Silva Administradora de Imóveis Ltda, no mérito, aduz a ausência de provas quanto à participação em grupo econômico, *“uma vez que a recorrente é empresa totalmente diversa das demais empresas citadas no relatório fiscal, tendo total independência para gerir seus negócios da forma que melhor lhe convier. Outrossim, o simples fato de duas pessoas estarem ligadas por relações familiares e exercerem atividades empresariais não implica na formação de grupo econômico”*.

É o relatório.

VOTO

Conselheira **Angélica Carolina Oliveira Duarte Toledo**, Relatora.

1 CONHECIMENTO

Como consta da decisão de piso (e-fl. 2987), *“os Responsáveis Solidários, relacionados no quadro a seguir, não apresentaram Impugnação, sendo expedidos os respectivos Termos de Revelia”*:

Responsável Solidário	Termo de Revelia
ÉRICO ANTONIO SOUZA LEAL	fl. 2.927
FARMALOG EXPRESS TRANSPORTES LTDA.	fl. 2.928
LOG FARMA TRANSPORTES LTDA.	fl. 2.929
MILTON CESAR CLAUDINO RAFAEL	fl. 2.930
S. A. GESTÃO E PARTICIPAÇÕES LTDA.	fl. 2.931
SÉRGIO ALMEIDA DOS SANTOS	fl. 2.932
TRANS MÉDICA TRANSPORTES LTDA.	fl. 2.933

Os responsáveis solidários acima relacionados agora se insurgem contra a decisão de piso, por meio de recurso voluntário (nos termos do Relatório). Em sede preliminar, pugnam pelo conhecimento, alegando que apresentaram impugnação tempestiva.

Contudo, além de não constar dos autos as peças impugnatórias, restando atestada a Revelia (e-fls. do quadro acima), os “*Protocolos de Envio de Solicitação de Juntada de Documento*”, colacionados no corpo dos Recursos, indicam número diverso do presente Processo. É ver, exemplificativamente, o Protocolo constante no recurso voluntário apresentado pela Log Farma (e-fl. 3124):

Protocolo de Envio de Solicitação de Juntada de Documento

Protocolo:	29454809049302
Data/hora do envio:	12/01/2023 15:29:19
Processo/Procedimento:	10906.015804/2023-68
Solicitante:	29.456.765/0001-12 - LOG FARMA TRANSPORTES LTDA
Relação do Solicitante com o processo:	Interessado Principal
Responsável pelo Envio:	29.456.765/0001-12 - LOG FARMA TRANSPORTES LTDA
Perfil do Responsável pelo Envio:	Titular

A solicitação de juntada de documento foi enviada com sucesso. A solicitação será analisada e o resultado da análise será enviado para a Caixa Postal do contribuinte e/ou seu representante legal, no e-CAC.

Acompanhe o resultado da avaliação da sua solicitação na sua Caixa Postal ou na opção "Consultar Solicitações de Juntada de Documento", acessada por intermédio da opção "Processos Digitais" no e-CAC.

Através do app e-Processo, você pode também consultar as informações e acompanhar o andamento desse Processo, bem como consultar os documentos e solicitar juntada de documentos. O app e-Processo está disponível para dispositivos móveis nas lojas de aplicativos Google Play Store, para o sistema Android, e Apple Store, para o sistema iOS.



Ainda, como se verifica dos autos do presente processo administrativo, a impugnação dos recorrentes Fecek Administradora de Imóveis Ltda. e Gsec Administradora de Imóveis Ltda. não foram conhecidas por terem sido apresentada intempestivamente.

De fato, conforme ao que se verifica dos avisos de recebimento (e-fls. 2514/2515), as recorrentes foram intimadas do auto de infração nos dias 16/12/2022 (Gsec - sexta-feira) e 17/12/2022 (Fecek – sábado).

Como é cediço, por força do art. 5º, do Decreto n. 70.235/72, na contagem dos prazos no processo administrativo tributário, exclui-se o dia de início e inclui-se o de vencimento. Os prazos só iniciam ou vencem em dia de expediente normal na repartição (dia útil subsequente).

Assim, o prazo de 30 dias previsto no art. 15, do mesmo Decreto n. 70.235/72, teve início no dia 19/12/2022 (segunda-feira), encerrando-se no dia 17/01/2023 (terça-feira).

Ocorre que as impugnações foram apresentadas apenas no dia 23/01/2023, assistindo razão à Turma Julgadora a quo ao considerar-lhe intempestiva.

Nos termos do art. 14 do Decreto n. 70.235/72, somente com a interposição de impugnação tempestiva se instaura a fase litigiosa do procedimento em face de cada um dos coobrigados. Nesse sentido é ver a Súmula CARF n. 162:

O direito ao contraditório e à ampla defesa somente se instaura com a apresentação de impugnação ao lançamento.

O direito de recorrer pressupõe a instauração da fase litigiosa mediante a impugnação tempestiva, sob pena de desvirtuamento das regras do contencioso administrativo, com supressão de instância, e afronta ao princípio do duplo grau de jurisdição que orienta o processo fiscal.

Embora a interposição de impugnação por um dos coobrigados suspenda a exigibilidade em face de todos eles, o litígio instaurado se restringe ao coobrigado que interpôs a impugnação e se limita às matérias expressamente impugnadas, nos termos do art. 17 do Decreto n. 70.235/72.

Assim, em que pese o responsável solidário deva ser cientificado de todos os atos praticados no processo, como determina o art. 3º, inciso II e art. 28 da Lei n. 9.784/99, sua atuação do ponto de vista do litígio resta obstaculizada ante sua inércia quando do prazo para a apresentação da impugnação, ficando precluso o seu direito de se manifestar no processo administrativo em sede recursal.

Dessa forma, imperioso, portanto, o não conhecimento dos recursos voluntários interpostos por:

- a) Log Farma Transportes Ltda. (e-fls. 3123/3186);
- b) Farmalog Express Transportes Ltda (e-fls. 3708/3771);
- c) Trans Médica Transportes Eireli (e-fls. 3774/3837);
- d) Gsec Administradora de Imóveis Ltda (e-fls. 3907/3940);
- e) Fecek Administradora de Imóveis Ltda (e-fls. 3981/4017);
- f) S.A. Gestão e Administração de Imóveis Ltda (e-fls. 4020/4055);
- g) Milton César Claudino Rafael (e-fls. 4058/4081);
- h) Sérgio Almeida dos Santos (e-fls. 4084/4109);
- i) Érico Antônio Souza Leal (e-fls. 4112/4135);

As matérias de ordem pública, que coincidem com as alegações dos demais recorrentes, serão analisadas no presente voto.

2 PRELIMINAR: NULIDADE DA DECISÃO DE PISO

Inicialmente, os recorrentes alegam que deve ser declarada a nulidade da decisão de piso, vez que *“desconsiderou todos os argumentos apresentados na Impugnação apresentada, deixando assim de apreciar a defesa da Recorrente, em nítido cerceamento de defesa”*.

Inicialmente, deve-se destacar que, conforme reiteradamente afirmado e reconhecido pelo Superior Tribunal de Justiça (STJ), o livre convencimento do julgador permite que a decisão proferida seja fundamentada com base no argumento e nas provas que entender cabível, não sendo necessário refutar todos os argumentos trazidos pelas partes.

A alegação de omissão trazida pelos recorrentes é genérica e não aponta qual argumento deixou de ser apreciado. Não obstante, analisando a decisão de piso, verifico que as questões trazidas foram devidamente apreciadas e aprofundadas em tópicos específicos. Mesmo que tais tópicos não sejam idênticos àqueles trazidos pelo contribuinte na impugnação, conforme exposto no recurso, não há que se falar em omissão da decisão de piso ao analisar o inteiro teor da decisão.

Se tais conclusões são ou não acertadas, será tema a ser analisado quando da análise do mérito, o que descabe é dizer que a decisão de piso foi omissa porque não abordou as questões pelo viés que a parte entendia correto.

Ante o exposto, não identifico qualquer omissão que pudesse ensejar o reconhecimento de nulidade da decisão recorrida, rejeito, portanto, a preliminar.

3 QUEBRA DO SIGILO BANCÁRIO

Nesse particular, os recorrentes defendem que *“as informações requisitadas pela Autoridade Fazendária e utilizadas para apurar os lançamentos realizados foram prestadas em desconformidade com a legislação vigente”*, visto excederam nos limites estabelecidos no artigo 5º, §2º, da Lei Complementar n. 105/2001., *“apresentando a natureza dos gastos a partir deles efetuados”*.

Contudo, a decisão de piso mostra-se escorreita. Valendo-me do art. 114, §12, do RICARF, transcrevo trecho da decisão de piso com a qual concordo:

12.12. E, também, não merece guarida a alegação de que as informações requisitadas teriam sido prestadas em desconformidade com a legislação, por terem sido incluídas, nas respostas às requisições, informações quanto à natureza dos gastos.

12.13. O art. 5º da Lei Complementar nº 105, de 2001, trata da prestação contínua de informações financeiras à Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB), quando a movimentação realizada pelo contribuinte excede determinados montantes, estabelecidos no art. 4º do Decreto nº 4.489, de 28 de novembro de 2002, que regulamenta, especificamente, o art. 5º. Confira-se:

DECRETO Nº 4.489, DE 28 DE NOVEMBRO DE 2002.

Regulamenta o art. 5º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, no que concerne à prestação de informações à Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda, pelas instituições financeiras e as entidades a elas

equiparadas, relativas às operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços.

Art. 1º As instituições financeiras, assim consideradas ou equiparadas nos termos dos §§ 1º e 2º do art. 1º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001, devem prestar à Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda informações sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços, sem prejuízo do disposto no art. 6º da referida Lei Complementar.

[...] § 3º A identificação dos titulares das operações ou dos usuários dos serviços será efetuada pelo número de inscrição no Cadastro de Pessoas Físicas (CPF) ou no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ) e pelo número ou qualquer outro elemento de identificação existente na instituição financeira.

§ 4º Caso a operação realizada pelo usuário não seja registrada em conta corrente, a instituição financeira deverá informar o número de registro ou de controle existente.

Art. 3º Para os efeitos deste Decreto, considera-se montante global mensalmente movimentado:

[...] Art. 4º Para o cumprimento do disposto no art. 3º, as instituições financeiras poderão desconsiderar as informações relativas a cada modalidade de operação financeira em que o montante global movimentado no mês seja inferior aos seguintes limites:

I - para pessoas físicas, R\$ 5.000,00 (cinco mil reais); II - para pessoas jurídicas, R\$ 10.000,00 (dez mil reais).

12.14. E, dessa forma, o § 2º do art. 5º da Lei Complementar nº 105, de 2001, citado pela Impugnante, ao vedar “a inserção de qualquer elemento que permita identificar a sua origem ou a natureza dos gastos a partir deles efetuados”, está tratando dessa prestação contínua de informações quando a movimentação excede os montantes estabelecidos, e não está tratando das informações prestadas à RFB quando necessárias em processo administrativo instaurado ou em procedimento fiscal em curso, que são as situações previstas no art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 2001:

Art. 6º As autoridades e os agentes fiscais tributários da União, dos Estados, do Distrito Federal e dos Municípios somente poderão examinar documentos, livros e registros de instituições financeiras, inclusive os referentes a contas de depósitos e aplicações financeiras, quando houver processo administrativo instaurado ou procedimento fiscal em curso e tais exames sejam considerados indispensáveis pela autoridade administrativa competente.

12.15. Não é à toa que o art. 1º do Decreto nº 4.489, de 2002, faz uma ressalva em relação ao art. 6º da Lei Complementar em foco:

Art. 1º As instituições financeiras, assim consideradas ou equiparadas nos termos dos §§ 1º e 2º do art. 1º da Lei Complementar nº 105, de 10 de janeiro de 2001,

devem prestar à Secretaria da Receita Federal do Ministério da Fazenda informações sobre as operações financeiras efetuadas pelos usuários de seus serviços, sem prejuízo do disposto no art. 6º da referida Lei Complementar.

12.16. O art. 6º da Lei Complementar nº 105, de 2001, regulamentado pelo Decreto nº 3.724, de 10 de janeiro de 2001, trata, especificamente, das informações requisitadas pela Autoridade Fiscal e juntadas ao presente processo administrativo, estando, tal requisição, em consonância com a legislação de regência.

12.17. Além do mais, conforme pode ser visto nas Solicitações de Emissão de Requisição de Informação sobre Movimentação Financeira (RMF), juntadas aos autos com o Termo de Anexação de fl. 670, as solicitações estão fundamentadas não só no Decreto nº 3.724, de 10 de janeiro de 2001, e na Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, mas também na Norma de Execução Conjunta COFISCOANA-COTEC nº 1, de 5 de janeiro de 2021, que estabelece o seguinte em seu art. 9º:

Art. 9º Na solicitação de extratos de movimentação financeira de contas correntes, poupança, aplicações financeiras ou investimentos em meio digital/magnético, deverá ser priorizado o formato da Carta Circular do Banco Central do Brasil (Bacen) nº 3.454, de 14 de junho de 2010, arquivos “AGENCIAS”, “CONTAS”, “TITULARES” e “EXTRATO”.

§ 1º O arquivo “ORIGEM_DESTINO” somente pode ser solicitado se houver o atendimento de uma das seguintes condições:

I – existência de indícios de crime tipificado na Lei nº 9.613, de 3 de março de 1998, ou de alguma das hipóteses previstas nos incisos VII a XI do art. 3º do Decreto nº 3.724, de 2001, conforme § 1º do art. 5º do mesmo Decreto; II – autorização do contribuinte, nos termos do art. 4º, § 3º, inciso I, do Decreto nº 3.724, de 2001; III – necessidade de atendimento de ordem judicial que justifique sua exigência.

§ 2º As condições determinantes para a solicitação do arquivo “ORIGEM_DESTINO” previstas nos incisos I a III do § 1º desse artigo, assim como o detalhamento com precisão, clareza e razoabilidade de sua aplicação ao caso concreto, deverão constar do relatório circunstanciado previsto no inciso II do § 1º do art. 5º da Portaria RFB nº 2.047, de 2014.

12.18. Consoante se extrai da transcrição acima, será solicitada a resposta da instituição financeira no formato Carta-Circular do Banco Central do Brasil (Bacen) nº 3.454, de 14 de junho de 2010, quando forem evidenciadas as seguintes situações, as quais, segundo o TVF, mostraram-se presentes no caso em análise:

- Existir indício de que o titular de direito é interposta pessoa do titular de fato – art.

3º, inciso XI, do Decreto nº 3.724, de 2001; - Tiver ocorrido a prática reiterada de infração da legislação tributária – art. 3º, inciso VII, do Decreto nº 3.724, de 2001, c/c o art. 33, inciso V, da Lei nº 9.430, de 1996; - Restar evidenciada a conduta que enseje representação criminal – art. 3º, inciso VII, do Decreto nº 3.724, de 2001, c/c o art. 33, inciso VII, da Lei nº 9.430, de 1996.

12.19. Ademais, impende ressaltar que as informações fornecidas com base no leiaute da Carta-Circular BACEN nº 3.454, de 2010, incluem todas as informações típicas de extratos bancários, oportunamente complementadas pela indicação (se disponíveis) das origens e destinos dos recursos movimentados, com detalhamento do nome e CPF/CNPJ dos envolvidos, identificação de banco, agência e conta, local da transação etc., o que pode ser de grande valia no rastreamento dos reais beneficiários das operações.

12.20. Dessa forma, encontrando-se presente uma das hipóteses dos incisos VII a XI do art. 3º do Decreto nº 3.724, de 2001, e isso de fato ocorreu, resta justificada a expedição de RMF no leiaute da Carta-Circular BACEN nº 3.454, de 2010.

12.21. Por todo o exposto, improcede a alegação de que as informações prestadas estariam em desconformidade com a legislação.

4 NULIDADE DO LANÇAMENTO

Nesse particular, alegam os recorrentes a nulidade do lançamento, “*diante da ausência da correta identificação da matéria tributável, dada a materialidade e base imponível correspondente à infração, na forma do artigo 9º e artigo 10º do Decreto Lei nº 70.235/1972*”. É ver:

No caso em comento, a carência de elementos no auto de infração é nítida visto que o elemento de constituição do crédito tributário, em especial os fatos narrados carecem da descrição fática para caracterização e lançamento do crédito tributário, deixando desta forma de descrever de forma minuciosa e adequada especialmente a materialidade e base imponível.

Efetivamente, ainda que tenha imputado a Contribuinte a alegação de utilização de empresas terceiras como parte do grupo econômico, como forma de evasão fiscal, é certo que não houve a demonstração nítida da base imponível, visto a ausência de individualização do débito tributário de forma correta.

Não obstante, ainda, a carência na descrição dos fatos no Auto de Infração é incontroversa, visto que a Autoridade Fazendária se abstém a alegar que as empresas terceirizadas constituíam parte de grupo econômico com a Contribuinte, sem demonstrar de forma efetiva referida ligação entre as empresas, apresentando tão somente provas indiciárias.

(...)

Destarte, no caso vertente se vislumbra vícios na descrição do fato e na disposição legal infringida e a penalidade aplicável desde logo se vislumbra a nulidade do auto de infração, pois a descrição incompleta dos fatos, bem como a ausência de comprovação das disposições legais infringidas demonstram de forma inequívoca a violação as exigências formais estabelecidas na legislação.

Contudo a irresignação não merece prosperar.

O artigo 59 do Decreto n. 70.235/72 enumera os casos que acarretam a nulidade do lançamento, quais sejam: “I – os atos e termos lavrados por pessoa incompetente; II – os despachos e decisões proferidas por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa”.

No caso em tela, a autoridade autuante está devidamente identificada e possuía competência legal para lavrar os Autos de Infração. Também não há que se falar em preterição do direito de defesa. A Súmula CARF n. 162 determina que “O direito ao contraditório e à ampla defesa somente se instaura com a apresentação de impugnação ao lançamento”. Os autos demonstram que o transcurso do PAF ocorreu de forma hígida, foi dada ao contribuinte oportunidade de defesa, a qual foi plenamente exercida, recorrendo agora do acórdão que analisou sua impugnação ao lançamento de ofício.

Ademais, não prospera a nulidade do lançamento no presente caso, porquanto todos os requisitos previstos no art. 142 do CTN e do art. 10 do Decreto n. 70.235/72, que regula o processo administrativo fiscal, foram observados quando da lavratura do Auto de Infração.

Contrariamente à argumentação da parte recorrente, é evidente que o ato de lançamento administrativo e o procedimento adotado na autuação fiscal foi fundamentado pelas razões de fato e de direito que levaram à conclusão expressa. O raciocínio fiscal está claro, aplicando a legislação considerada pertinente ao caso em questão e realizando a apuração do tributo devido.

Nos Autos de Infração, consta a fundamentação legal, conforme relatório “ENQUADRAMENTO LEGAL DA INFRAÇÃO”. O “DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA DA EMPRESA E DO EMPREGADOR” e “DEMONSTRATIVO DE APURAÇÃO CONTRIBUIÇÃO PARA OUTRAS ENTIDADES E FUNDOS”, por sua vez, indicam a base de cálculo e a alíquota aplicada.

A exposição detalhada do procedimento fiscal, a tipificação, a matéria tributável e demais elementos fundamentais à embasar o lançamento de ofício encontram-se no “*Termo de Constatação Fiscal*” (e-fls. 2257/2438), atendendo aos postulados da legalidade, ampla defesa e publicidade. Como destacado pela DRJ, a matéria tributável encontra-se ali descrita com clareza:

IV – DA BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO

4.1. Exigibilidade do Lançamento do Crédito Tributário Conforme relatado no item anterior, o sujeito passivo SÃO GABRIEL e LOPES PEDROSO declarou seus segurados empregados nas GFIPs de diversas interpostas pessoas jurídicas

(empresas “terceirizadas”, ou “filhas”), deixando de declarar/reconhecer as contribuições previdenciárias patronais e para terceiros. Assim, devem ser lançadas as contribuições previdenciárias e para terceiros na forma prevista na lei de custeio da Previdência Social e demais leis relacionadas em anexo a este Auto de Infração. O presente lançamento, no sujeito passivo SÃO GABRIEL, refere-se ao período de 01/2018 a 12/2020 (inclusive 13ºs). O período de 01/2017 a 12/2017, inclusive 13º, foi lançado na empresa LOPES PEDROSO, como já relatado (processo 11000.739745/2022-01).

De acordo com o Código Tributário Nacional, havendo dolo, fraude ou simulação, ou mesmo o simples erro, cabe ao Fisco efetuar o lançamento, que tem como objetivo a identificação do verdadeiro fato gerador, bem como do verdadeiro sujeito passivo, a fim de determinar a verdadeira matéria tributável, fazendo prevalecer a essência sobre a forma. É o que preveem o art. 142 e o art. 149, VII, do CTN.

4.2. Fatos Geradores Constituem fatos geradores das contribuições previdenciárias e das contribuições destinadas a outras entidades e fundos o exercício da atividade remunerada pelos segurados empregados ao sujeito passivo no período de janeiro de 2018 a dezembro de 2020, aí incluídos os 13º salários de todo o período.

4.3. Bases de Cálculo Foram examinadas as folhas de pagamento (das empresas que apresentaram) e as GFIPs entregues pelas empresas “terceirizadas” (interpostas pessoas jurídicas), sendo utilizadas, para fins de lançamento, as bases de cálculo constantes das GFIPs, resumidas no quadro de fl. 2164 a 2167 (arquivo magnético na fl. 2168).

As remunerações e nomes de todos os segurados do grupo econômico, em cada competência, conforme declarado em GFIP por cada empresa, estão em anexo no arquivo de fl. 2169.

Do montante da contribuição apurada sobre a remuneração dos segurados empregados da empresa foi abatido o valor recolhido para a Previdência Social no âmbito do SIMPLES NACIONAL (INSS/CPP) em cada empresa “terceirizada”, conforme demonstrado na mesma planilha (fl. 2164 a 2167). Foi abatido o valor total de R\$ 921.080,41 (valores originais) referente a recolhimentos efetuados no âmbito do SIMPLES NACIONAL, destinados à rubrica CPP (contribuições previdenciárias patronais).

No tópico “III – DAS CONSTATAÇÕES REALIZADAS DURANTE O PROCEDIMENTO FISCAL”, o Auditor Fiscal apresenta a descrição fática detalhada que motivou o lançamento, inclusive individualizando os responsáveis tributários, permitindo o pleno exercício do direito de defesa.

Ainda, destaco que o fato de as empresas terceirizadas constituírem, ou não, parte do grupo econômico “Translog” será analisado no mérito.

Pelo exposto, rejeito a preliminar.

5 DECADÊNCIA

Não vislumbro, ainda, períodos decaídos no presente lançamento, mostrando-se correto o entendimento veiculado na decisão de piso:

13.4. Como se vê, o prazo para a Seguridade Social apurar e lançar seus créditos é de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador, nas hipóteses em que o tributo obedeça ao regime de lançamento por homologação e desde que haja início de pagamento (antecipação), ainda que parcial (art. 150, § 4º, do CTN), ou a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, na hipótese de inexistência de início de pagamento (art. 173, I, do CTN), ou na ocorrência de dolo, fraude ou simulação (parte final do § 4º, art. 150, do CTN).

13.5. No caso em tela, apesar de a Impugnante mencionar o ano de 2017, tem-se que o lançamento fiscal abarca as competências de 01/2018 a 12/2020, com a ciência à Contribuinte tendo ocorrido em 16/12/2022.

13.6. Sendo assim, pela regra do art. 173, inciso I, do CTN, as contribuições referentes à competência mais antiga (01/2018) poderiam ser lançadas até 31/12/2023.

13.7. Por outro lado, pela regra do art. 150, § 4º, do CTN, citado na Impugnação, as contribuições referentes à competência mais antiga (01/2018) poderiam ter sido lançadas até 31/01/2023.

13.8. Logo, uma vez que o lançamento fiscal foi consumado em 16/12/2022, não restou atingido pela decadência, razão pela qual improcedente a defesa nesse ponto.

13.9. Entretanto, só a título de esclarecimento, destacamos que realmente houve, no procedimento fiscal realizado, o lançamento de contribuições em relação ao ano de 2017, porém, tal lançamento foi efetuado na empresa LOPES PEDROSO TRANSPORTES EIRELI e segue no processo 11000.739745/2022-01, tendo sido arrolada como responsável solidária a empresa SÃO GABRIEL TRANSPORTES EIRELI.

6 MÉRITO

Quanto ao mérito, verifico que a decisão de piso já apreciou os argumentos trazidos pelos recorrentes.

Conforme se observa nas razões do lançamento, bem como da decisão de piso, a fiscalização **não** deslocou o polo passivo da obrigação tributária principal do terceirizado (lícito)

para o tomador dos serviços, mas sim desconsiderou uma relação jurídica criada para disfarçar (simulada) uma situação fática e enquadrou os “pseudoterceirizados” como empregados, de fato, da empresa ora autuada, com base em robusto suporte fático demonstrado no Termo de Constatação Fiscal.

Além disso, arrolou as empresas como responsáveis solidários, vez que compõem o mesmo grupo econômico “Grupo Translog”, conforme se depreende de vídeos institucionais do próprio Sujeito Passivo.

Concordo com a decisão da DRJ e adoto como fundamento do presente voto as razões de decidir ali presentes (art. 114, §12, do RICARF), mediante a reprodução do seguinte trecho:

Da alegada contratação regular de empresas do Simples Nacional

15. Nos termos da defesa, as empresas arroladas neste processo como solidárias seriam empresas terceirizadas, optantes pelo Simples Nacional e contratadas pela Contribuinte, na forma da legislação vigente, como meio de reestruturação operacional de sua atividade. Desse modo, na argumentação apresentada, a responsabilidade das empresas contratadas seria independente da responsabilidade da Contribuinte, sendo, por conseguinte, “nítida”, em sua ótica, “a inexistência de fraude, dolo ou simulação, diante da adoção de empresas terceirizadas”.

15.1. Nessa linha, acrescenta que “não ficou apontada a inadimplência, omissão ou sonegação do recolhimento da Contribuição Patronal do Instituto Nacional da Seguridade Social, visto que referidas empresas [terceirizadas], dentro das suas responsabilidades estavam adimplentes com suas obrigações tributárias”.

15.2. Pois bem, de fato, consoante dispõe o art. 4º-A da Lei nº 6.019, de 3 de janeiro de 1974, na redação dada pela Lei nº 13.467, de 13 de julho de 2017, é autorizada a transferência da execução de qualquer atividade da empresa, inclusive da sua atividade-fim. Além do mais, o STF, em sessão realizada no dia 30/08/2018, decidiu, por meio da Arguição de Descumprimento de Preceito Fundamental (ADPF) nº 324, que é lícita a terceirização em todas as etapas do processo produtivo.

15.3. Entretanto, em que pese a roupagem dada à reestruturação operada pela Impugnante, o quadro fático descrito pela Autoridade Fiscal mostra, claramente, uma estruturação voltada a dissimular a contratação de empregados mediante a simulação da contratação de empresas, no conhecido processo de terceirização das atividades por meio da “pejotização”, como, inclusive, é mencionado no TVF, em transcrições de reclamatórias trabalhistas. Lembrando que foram examinadas, durante o procedimento fiscal, muitas e muitas reclamatórias trabalhistas, as quais foram juntadas aos autos do presente processo, fls. 688 a 2.163, totalizando 1.475 folhas em documentos das reclamatórias. Vide o seguinte exemplo extraído do TVF, fls. 2.393 e 2.394:

Por outro lado, na petição inicial da RT 139-32.2021.5.09.0133 (fls. 1842 a 1861), movida por Lucas Antônio Lessa Scarpeline contra as empresas REDE LOG, LOG FARMA e SÃO GABRIEL, o autor afirmou que:

Com relação ao reclamado SÃO GABRIEL TRANSPORTES EIRELI ME, notório que a referida empresa também faz parte do grupo econômico, afinal, firmou contrato de prestação de serviços com intuito de fraude de "pejotização" com o reclamante, que segue em anexo.

Ademais, em relação a referida empresa, insta salientar que mesmo após ao "término formal" de seu contrato de trabalho, o reclamante continuou obedecendo ordens do mesmo superior e prestando serviços da mesma forma como já vinha ocorrendo.

[...]

Por fim, para que não restem dúvidas acerca da existência de grupo econômico, a terceira reclamada detinha em seu cadastro o mesmo telefone da segunda reclamada, qual seja: (41) 3018-4148, conforme anexo.

Diante do exposto, requer seja reconhecida a existência de grupo econômico, com a consequente responsabilidade solidária das reclamadas, como medida de Justiça.

[...]

No entanto, a continuidade dos serviços realizados pelo reclamante sempre se deu com subordinação aos reclamados, onerosidade, habitualidade e pessoalidade na forma dos artigos 2º e 3º da CLT - motivo pela qual deve ser reconhecida a unicidade contratual com a consequente decretação de nulidade do acordo realizado de prestação de serviços que obteve como único objeto uma fraude

[...]

Por outro lado, conforme restará comprovado também mediante instrução processual, o reclamante sempre foi subordinado às mesmas pessoas, desde o início de seu contrato.

[...]

Ou seja, de todo exposto evidencia-se neste caso a situação de PEJOTIZAÇÃO, onde a empresa determina ao empregado que este abra uma empresa, com regular número de CNPJ, mas que este continue trabalhando para ela.

5.4. Sobre essa reclamatória, a Autoridade Fiscal registrou as seguintes constatações:

Na fl. 1862, consta procuração da empresa SÃO GABRIEL para o advogado RENI DE JESUS BRAZ DA SILVA, que também foi o contador das demais empresas do grupo econômico (JNC Assessoria Contábil, no mesmo endereço informado na procuração, Rua Reinaldo Schaffenberg de Quadros, 308 em Curitiba-PR).

Nas fls. 1863 a 1875 consta contrato de prestação de serviços entre a empresa SÃO GABRIEL e a empresa aberta pelo reclamante. Cabe destacar que assinaram como testemunhas do contrato VIVIANE ZORECK, registrada na TRANS MÉDICA, e ANNY CAROLINE, registrada na FARMA REDE (fl. 1435 e 1583).

Nas fls. 1876 a 1878 consta contrato de trabalho do autor na REDE LOG, firmado em 09/09/2012, sendo que assinaram como testemunhas CAMILA RODRIGUES, empregada registrada na LOPES PEDROSO (fl. 833 - depois passou para REDE LOG, FARMA REDE e finalmente SÃO GABRIEL) e VIVIANE ZORECK, também registrada na LOPES PEDROSO (depois REDE LOG, FARMA REDE, LOG FARMA, TRANS MÉDICA e SÃO GABRIEL).

Na fl. 1879 consta cartão ponto do sistema PONTOMAISS acessado em 09/06/2021 por IRACI RODRIGUES GOMES NETO, registrada na época na FARMA REDE, sendo que passou para a empresa SÃO GABRIEL em 05/07/2021, ou seja, menos de um mês depois.

Na fl. 1880 consta cartão ponto do empregado da LOG FARMA acessado por JESSICA JOICE em 24/04/2018, quando estava registrada na FARMA REDE. Outra consulta de JESSICA JOICE novamente em 06/11/2019, fl. 1881.

Na fl. 1882 consta recibo de adiantamento salarial do empregado da LOG FARMA, assinado em 26/03/2018, com as testemunhas CAMILA RODRIGUES e VIVIANE ZORECK, registradas na FARMA REDE. As mesmas empregadas da FARMA REDE assinaram como testemunhas o contrato de locação de veículo da LOG FARMA de fls. 1883 a 1890. Cabe destacar que o sócio da LOG FARMA que assina o contrato é CLÓVIS DA COSTA, anteriormente sócio da REDE LOG, mas que era empregado registrado na LOPES PEDROSO (ex-ALMEIDA ARAÚJO) até 09/2017, passando a ser registrado na TRANS DUMONT a partir de 10/2017 (fl. 1213).

No aviso de rescisão do contrato de locação, fl. 1891, em 02/05/2020, novamente CAMILA RODRIGUES e VIVIANE ZORECK assinam documento da LOG FARMA. Nesta data, VIVIANE estava registrada na TRANS MÉDICA e CAMILA na FARMA REDE.

No contrato entre SÃO GABRIEL e LOG FARMA (fls. 1892 a 1901), de 10/12/2018, assinaram como testemunhas ELVIS A. VARGAS e ANDRÉ LUIZ KOHLER GANZERT, empregados da FARMA REDE.

15.5. E tem mais. Em relação à essa reclamatória trabalhista, assim se pronunciou o Poder Judiciário (sentença de fls. 1.902 a 1.915):

Além disso, restou também incontroverso que, mesmo depois da formalização do contrato de trabalho pela primeira ré, em 01/02/2016, a terceira ré (cuja antiga denominação social era ALMEIDA E ARAÚJO TRANSPORTE, LOGÍSTICA E DISTRIBUIÇÃO - LTDA) permaneceu efetuando pagamentos ao autor, como, aliás, bem demonstram os extratos de sua conta bancária (fls. 85/133), o que evidentemente não ocorreria em caso de terceirização de serviços.

15.6. Segundo se observa no TVF e nos demais documentos juntados aos autos, a situação transcrita acima, guardadas as peculiaridades de cada caso, se repetia em relação às demais empresas, evidenciando que não se tratavam de empresas independentes, contratadas para executar atividades da contratante de forma autônoma, mas sim de empresas criadas para diluir a mão de obra da contratante entre empresas menores, optantes pelo Simples Nacional, de modo a evitar o recolhimento de impostos e contribuições.

15.7. A esse respeito, transcrevemos o seguinte excerto do TVF, fl. 2.432:

Conclui-se também que o real interesse do /racionamento em várias empresas teve como objetivo:

- com as empresas "terceirizadas" optantes do SIMPLES NACIONAL: a redução das contribuições patronais previdenciárias e para terceiros devidos sobre a folha de pagamentos; - com as empresas de administração de imóveis e veículos (patrimoniais): concentrar os ativos do grupo, visando uma blindagem patrimonial, bem como gerar despesas dedutíveis na empresa SÃO GABRIEL.

15.8. Em sua defesa, a Impugnante limita-se a alegar que a terceirização é lícita, inclusive da atividade-fim, mas não se desincumbe do ônus de afastar e /ou justificar o quadro fático descrito pela Autoridade Fiscal.

15.9. Pondere-se que o lançamento, devidamente motivado, é ato administrativo que goza do atributo de presunção relativa de legalidade e veracidade, cabendo à Impugnante o ônus de afastar, mediante prova robusta e inequívoca em contrário, essa presunção, o que não ocorreu.

15.10. E, também, não vemos em que medida o eventual adimplemento das obrigações tributárias pelas empresas terceirizadas possa afastar a exação em face da Contribuinte SÃO GABRIEL TRANSPORTES EIRELI.

15.11. De todo modo, impende destacar que houve a dedução, no procedimento fiscal, dos recolhimentos efetuados pelas empresas terceirizadas na Sistemática do Simples Nacional. Vide a seguinte informação constante do TVF, fls. 2.417 e 2.418:

Do montante da contribuição apurada sobre a remuneração dos segurados empregados da empresa foi abatido o valor recolhido para a Previdência Social no âmbito do SIMPLES NACIONAL (INSS/ CPP) em cada empresa "terceirizada", conforme demonstrado na mesma planilha (fl. 2164 a 2167). Foi abatido o valor total de R\$ 921.080,41 (valores originais) referente a recolhimentos efetuados no âmbito do SIMPLES NACIONAL, destinados à rubrica CPP (contribuições previdenciárias patronais).

15.12. Diante do exposto, improcede a defesa nesse ponto.

Da alegada regularidade da contratação, inexistência de fraude e independência das empresas LOPES E PEDROSO (ALMEIDA ARAÚJO) e SÃO GABRIEL

16. Segundo a Impugnante, não merecem prosperar "as alegações que a empresa São Gabriel Transportes EIRELI seria uma continuidade da empresa Lopes & Pedroso", "face a ausência de provas por parte da autoridade fazendária, especialmente, visto que a única alegação que supostamente une as duas empresas seria a alegação da utilização do nome fantasia, não registrado, "Translog".

16.1. Aduz que "Sérgio Almeida se desligou da empresa Lopes & Pedros/Almeida & Araújo, optando por iniciar uma nova empreitada, oportunidade em que levou consigo a marca que até então utilizada e seus direitos constituir uma nova empresa" (sic).

16.2. Pois bem, primeiramente, impende destacar que a Impugnante divulga vídeos institucionais na rede mundial de computadores desde 2012.

16.3. Ao examinar esses vídeos, a Autoridade Fiscal teceu diversas considerações a respeito, no TVF, fls. 2.281 a 2.282, das quais transcrevemos as seguintes:

No vídeo de 2019, é possível visualizar os empregados entregando mercadorias transportadas pela empresa, todos com o uniforme TRANSLOG. É anunciado no vídeo: "Nossa empresa iniciou no mercado de logística fármaco-hospitalar em 2002 na cidade de Curitiba. Em 2007 iniciamos a distribuição em todo o Estado do Paraná, ampliando em 2010 para o Estado do Mato Grosso do Sul. No início de 2011, começamos a atender o Estado de Santa Catarina. A TRANSLOG chega ao Rio Grande do Sul no início de 2017.". Importante destacar que a empresa SÃO GABRIEL iniciou as atividades formalmente em 24/04/2012. Portanto, as atividades entre 2002 e 2017 (referidas no vídeo) eram exercidas em outra pessoa jurídica, no caso da empresa LOPES PEDROSO, como será demonstrado em título a parte neste termo de constatação. Obs.: a SÃO GABRIEL começou a emitir conhecimentos de transporte eletrônico (CTE) apenas no ano de 2017, porém ainda em valores bem inferiores aos emitidos no CNPJ da LOPES PEDROSO.

No vídeo de 2020, novamente se observa funcionários vestidos com uniforme da TRANSLOG. Mais uma vez é reforçado que a empresa iniciou em 2002 na cidade de Curitiba-PR. Destaca que são 1.213 colaboradores. "Em 2007 iniciamos na distribuição de todo o Estado do Paraná. Em 2010 para o Estado do Mato Grosso do Sul. No início de 2011, começamos a atender o Estado de Santa Catarina. A TRANSLOG chega ao Rio Grande do Sul no início de 2017. A TRANSLOG possui uma equipe de farmacêuticos como responsáveis técnicos" (mostra funcionários com uniforme da TRANSLOG)... "Como prevenção, a TRANSLOG monitora em tempo real todos os veículos com rastreamento 100% seguro".

O vídeo de 2021 menciona novamente que o início da empresa ocorreu em 2002. Destaca reportagem na qual aparece como um dos 20 maiores transportadores rodoviários de carga do Brasil, de acordo com publicação de artigo da revista "transporte moderno". Afirma que: "hoje ela possui mais de 1300 profissionais transportando e levando produtos para atender os 1289 municípios...". Mais de 850 veículos nas rotas diariamente. A TRANSLOG possui equipe técnica em todas

as bases, com farmacêuticos responsáveis em cuidar e vistorias as cargas. Mais uma vez mostra todos os empregados com uniforme da empresa (logotipo TRANSLOG).

O vídeo de 2022 começa informando: "A TRANSLOG SÃO GABRIEL TRANSPORTES completa 20 anos com a certeza de estar no caminho certo."....."apresenta sua nova marca selo de 20 anos". É possível observar os empregados com uniforme onde aparece o selo TRANSLOG e a inscrição "20 anos".

16.4. Como se percebe, a própria Impugnante (SÃO GABRIEL TRANSPORTES EIRELI) informa em seus vídeos institucionais (publicitários) que iniciou suas atividades em 2002, na cidade de Curitiba/PR, e que completou 20 anos em 2022.

16.5. Contudo, o início formal de suas atividades se deu somente em 24/04/2012, segundo a 41- Alteração de Ata Constitutivo de fls. 278 e seguintes.

16.6. Desse modo, uma vez que a empresa SÃO GABRIEL TRANSPORTES EIRELI começou a emitir conhecimentos de transporte somente em 2017, resta claro que no período de 2002 a 2017 as suas atividades eram realizadas por outra pessoa jurídica, qual seja, a LOPES PEDROSO TRANSPORTE EIRELI, segundo análise detalhada dos contratos sociais feita pela Autoridade Fiscal, no TVF.

16.7. Portanto, a conclusão de que as empresas SÃO GABRIEL TRANSPORTES EIRELI e LOPES PEDROSO TRANSPORTES EIRELI atuavam como sendo um único empreendimento econômico encontra suporte no quadro fático como um todo e não apenas na utilização da logo maca TRANSLOG.

16.8. Quanto à existência de grupo econômico, trataremos dessa questão no próximo tópico deste voto.

Da alegada insuficiência de provas quanto à existência de grupo econômico

17. A Impugnante afirma não prosperar as alegações de grupo econômico diante da existência apenas de provas indiciárias sem qualquer credibilidade, visto que produzidas no curso de processo trabalhista por ex-funcionários das terceirizadas.

17.1. Contudo, não vemos como dar guarida a tal afirmação.

17.2. A existência de grupo econômico não restou demonstrada apenas com base nas reclamações trabalhistas, ainda que tais reclamações tenham gerado uma robusta produção probatória e sentenças judiciais favoráveis aos reclamantes.

17.3. Compulsando os autos, vemos que, além dos processos trabalhistas, a existência de grupo econômico restou demonstrada, também, com base no exame dos contratos sociais de todas as empresas, nos seus quadros societários, nas GFIPs2, na contabilidade centralizada, nas atividades realizadas pelas empresas, na movimentação, pagamento e controle de frequência de todos os empregados do grupo, no rastreamento dos veículos de todas as empresas, etc. Para ilustrar, vejamos os seguintes excertos do TVF:

Procurações para DIOGO PRINCE ARAÚJO:

As empresas FARMAEXPRESS, FARMALOG, FARMA FÁCIL, FARMA REDE, LOG FARMA, FARMA TRANS, TRANS FARMA, TRANS DUMONT, TRANS MÉDICA e REDE LOG emitiram procuração para o sr. DIOGO PRINCE ARAÚJO, outorgando-lhe amplos e gerais poderes para o fim especial de gerir e administrar todos os bens, negócios e interesses das empresas outorgantes. Ocorre que o sr. DIOGO é empregado registrado do grupo TRANSLOG (SÃO GABRIEL/LOPES PEDROSO), que se identifica na rede social linkedin (consulta em 08/2021, fl. 663) como gerente de contabilidade Translog Transportes (ver logotipo da LOPES PEDROSO/SÃO GABRIEL) e que foi registrado como empregado na REDE LOG desde 08/11/2017, passando para o registro da FARMA REDE em 31/01/2018, e do escritório de assessoria da SÃO GABRIEL (777 Consultoria Empresarial EIRELI) em 03/01/2022.

Ou seja, pode-se concluir que as reais empregadoras LOPES PEDROSO e SÃO GABRIEL detinham o controle absoluto sobre a administração das empresas terceirizadas, inclusive para ali registrar seus empregados, através de seu empregado/contador DIOGO PRINCE ARAÚJO, que recebeu procurações com amplos poderes das empresas "terceirizadas". As procurações encontram-se em anexo na fl. 667.

Os arquivos com os extratos bancários do trabalhador (fls. 696 a 725) registram inúmeras transferências bancárias recebidas das empresas LOPES PEDROSO (ex-ALMEIDA ARAÚJO), com histórico de SISPAG ALMEIDA L, e SÃO GABRIEL, com histórico SISPAG SÃO GABR TR LOG. [...]

O fato das empresas LOPES PEDROSO e SÃO GABRIEL efetuarem transferências diretamente na conta do trabalhador reforçam o fato de que são os reais empregadores, que tinham o controle de frequência e das entregas realizadas pelos funcionários.

Também o controle de ponto dos empregados das empresas do grupo era feito de forma centralizada, por um único setor de RH. Isso se constata, por exemplo, pelo documento de fl. 759, página emitida pelo sistema de controle de ponto denominado PONTOMAS. Quem acessou o ponto do trabalhador da FARMAEXPRESS foi IRACI RODRIGUES GOMES NETO, CPF 027.937.702-99, em 24/06/2021. Este empregado estava registrado na empresa FARMAREDE de 06/04/2021 a 04/07/2021, passando a ser registrado pela empresa SÃO GABRIEL a partir de 05/07/2021. Como se verá nas demais reclamações trabalhistas relacionadas neste termo de constatação, o controle de ponto dos empregados do grupo era sempre acessado pelas mesmas pessoas do setor de gerenciamento de RH do grupo. Estas pessoas do setor de gerenciamento de RH do grupo não estavam registradas, na maior parte do período auditado, na LOPES PEDROSO ou na SÃO GABRIEL, mas nas empresas "filhas" optantes do SIMPLES NACIONAL, também como forma de não fazer incidir a contribuição previdenciária patronal.

[...]

O TRCT (termo de rescisão) do trabalhador na empresa FARMA FÁCIL foi assinado em 16/04/2020 por CAMILA RODRIGUES, registrada na FARMAREDE (fls. 898 e

899). O controle de abastecimento do veículo utilizado pelo trabalhador (fl. 900) apresenta o nome da empresa LOPES PEDROSO (ex-ALMEIDA ARAÚJO), embora ele estivesse vinculado à empresa REDE LOG no período.

[...]

Nas fls. 1078 a 1087, consta contrato de prestação de serviços entre a SÃO GABRIEL e a REDE LOG. Importante destacar o item 2.4 do contrato:

2.4 - A CONTRATADA autoriza a CONTRATANTE, desde já, a efetuar o pagamento diretamente de vencimentos e valores ajustados pelo uso dos veículos particulares utilizados na prestação de serviços, na conta de seus empregados e/ou colaboradores (inclusive autônomos e MEI), previamente indicados, deduzindo-se tais valores do total a ser apurado no final de cada mês, em decorrência deste contrato, servindo os comprovantes de depósito ou transferência como recibos. Fica claro que, mesmo exercida esta faculdade, não há nenhuma vinculação entre os empregados da CONTRATADA com a CONTRATANTE.

Esta cláusula contratual, que existe em todos os contratos entre a SÃO GABRIEL/LOPES PEDROSO e suas empresas contratadas, permite que as contratantes, que são as reais empregadoras e efetuam controle de jornada (sistema PONTOMAI) e das entregas, depositem diretamente nas contas dos empregados registrados nas contratadas valores referentes a despesas de viagem bem como, em alguns casos relatados neste termo de constatação, valores de salários e rescisões trabalhistas.

[...]

Informa o autor na fl. 3 da exordial que a reclamada, em 24/07/2016, colocou um programa ponto, tendo o nome de "Ponto Mais". Conforme já relatado em outras reclamações trabalhistas, o sistema de controle de ponto PONTO MAIS era usado em todas as empresas do grupo econômico, para controle da assiduidade e horas de trabalho dos empregados de todas as empresas, sob controle e supervisão centralizada das empresas LOPES PEDROSO (ex-ALMEIDA ARAÚJO) e SÃO GABRIEL, na pessoa de suas empregadas, especialmente VIVIANE ZORECK, CAMILA CRUZ, JESSICA e IRACI (conforme telas do consulta do PONTO MAIS identificadas nos relatos das demais reclamações trabalhistas).

[...]

O relatório de abastecimentos do veículo dirigido pelo reclamante consta nas fls. 1665 a 1670, e pode-se identificar que os abastecimentos estão em nome da real empregadora, LOPES PEDROSO (ex-ALMEIDA ARAÚJO). No relatório de controle de abastecimentos (fls. 1671 a 1675), coluna "Liberado por" está o nome de ARON BRUCE, na época registrado em outra empresa "filha" do grupo, a REDE LOG. Na fl. 1675, mesma coluna "Liberado por" está o nome de SÉRGIO ALMEIDA, o proprietário de SÃO GABRIEL e ex-proprietário da LOPES PEDROSO. Destaque-se que neste período (ano de 2018), quem efetuava as transferências para

pagamento da folha da FARMALOG era a LOPES PEDROSO, e o fato de SÉRGIO ALMEIDA ter autorizado os pagamentos de combustível ao empregado da FARMALOG apenas reforça o indício de que ele era ainda o real proprietário da LOPES PEDROSO.

[...]

Nas fls. 2016 a 2030 constam cópias de recibos de salário do trabalhador, juntamente com comprovantes de depósito do valor líquido do salário efetuados pela empresa LOPES PEDROSO (ex-ALMEIDA ARAÚJO) no período de 01/2013 a 11/2013. Embora o trabalhador fosse registrado na empresa REDE LOG, os depósitos de salário não deixam dúvidas de que a real empregadora era a empresa LOPES PEDROSO. O simples fato da empresa LOPES PEDROSO ter ciência do salário líquido do segurado indica também que detinha o controle do registro, do ponto e da folha de pagamento dos segurados registrados nas empresas "terceirizadas".

[...]

Na fl. 2114 consta email enviado por SÁVIO VAILATI para a empresa de rastreamento veicular TRANS SAT em 18/07/2018, a respeito do veículo dirigido pelo reclamante. Nesta data, SÁVIO estava registrado na empresa FARMA REDE. O controle de rastreamento veicular de todos os veículos dos empregados do grupo de empresas era feito de forma centralizada, assim como o controle de ponto do sistema PONTO MAIS.

17.4. Segundo se observa, todas essas constatações feitas pela Autoridade Fiscal são embasadas em provas documentais (e diretas).

17.5. E para que não reste dúvidas, transcrevemos mais esse trecho do TVF, fls. 2.418 a 2.419, que bem resume as constatações feitas quanto ao grupo econômico:

Conforme fartamente comprovado no presente TERMO DE CONSTATAÇÃO, as empresas SÃO GABRIEL e LOPES PEDROSO, bem como as empresas "terceirizadas" (ou "filhas") - onde foram formalmente registrados os segurados empregados, constituem um único grupo econômico, de fato e irregular, de propriedade e administrado por SÉRGIO ALMEIDA DOS SANTOS, em que evidenciada confusão administrativa, financeira, patrimonial e laboral. O patrimônio de todas as empresas do grupo econômico de fato e irregular deve ser considerado como um só, a responder pelos tributos lançados contra a empresas reais empregadoras SÃO GABRIEL e LOPES PEDROSO.

Os elementos comprovadores da existência do grupo econômico irregular e de fato formado pelas empresas SÃO GABRIEL, LOPES PEDROSO e todas as empresas "terceirizadas", ou "filhas", estão relacionados nos itens a III.9 do presente Termo de Constatação, incluindo-se:

- vídeo institucional da SÃO GABRIEL comemora os 20 anos da empresa, sendo que nos 10 primeiros anos só existia a empresa LOPES PEDROSO (item - utilização de empregados como sócios "laranjas" na LOPES PEDROSO, quando SÉRGIO ALMEIDA DOS SANTOS se retirou da sociedade, mantendo o controle, bem como nas empresas terceirizadas (item III.2);
- empregados que se identificam nas redes sociais como trabalhadores da TRANSLOG (grupo LOPES PEDROSO/SÃO GABRIEL) - item III.3;
- procurações emitidas pelas empresas "terceirizadas" para uma única pessoa do grupo administrá-las e gerir seu patrimônio - esta pessoa é DIOGO PRINCE ARAÚJO, que se identifica nas redes sociais como gerente de contabilidade Translog Transportes (item III.4);
- supervisores da SÃO GABRIEL (identificados no site da empresa) foram registrados nas empresas "terceirizadas" (item III.5);
- pagamento dos salários e tributos das empresas "terceirizadas" pelas empresas LOPES PEDROSO e SÃO GABRIEL, bem como pagamento de salários da SÃO GABRIEL pela LOPES PEDROSO, e vice-versa (item III.6); - transferências elevadas de valores entre as empresas SÃO GABRIEL e LOPES PEDROSO, sem justificativa apresentada ou contabilização a que se referem (item III.7);
- reclamações trabalhistas das empresas reconhecem a formação de grupo econômico, bem como apontam o pagamento de despesas entre as empresas (item III.8)

17.6. E, por essas situações constatadas pela fiscalização, fica claro o porquê de a Justiça do Trabalho também ter reconhecido a existência do grupo econômico, pois é nítido o enquadramento do caso concreto à regra do § 2º do art. 2º do Decreto-Lei nº 5.452, de 1º de maio de 1943 -Consolidação das Leis do Trabalho (CLT):

Art. 2º [...]

[...]

§ 2º Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, ou ainda quando, mesmo guardando cada uma sua autonomia, integrem grupo econômico, serão responsáveis solidariamente pelas obrigações decorrentes da relação de emprego.

17.7. Lembrando que para a responsabilização solidária, operada no procedimento fiscal em análise, tanto faz a natureza do grupo econômico, podendo ser de direito ou de fato, à luz do que dispõe o art. 30, inciso IX, da Lei nº 8.212, de 24 de julho de 1991.

17.8. Assim sendo, uma vez que não houve, por parte da defesa, demonstração e comprovação efetiva em sentido contrário quanto à existência do grupo econômico, tem-se por improcedente a impugnação neste ponto.

Da alegada ausência de provas da relação entre as empresas LOPES PEDROSO

18. Nesse ponto da defesa, a Impugnante afirma inexistirem "provas efetivas de que as empresas terceirizadas atuavam exclusivamente para as empresas Lopes & Pedros/Almeida & Araújo e São Gabriel Transportes EI RELI", e provas de que "referidas empresas seriam uma continuidade empresarial definitiva".

18.1. E acrescenta dizendo que os elementos apresentados seriam "indiciários, não se prestando para comprovar o vínculo ou a fraude imputada, de modo que deve ser reformada referida decisão para afastar integralmente as alegações do auto de infração e anular o lançamento realizado".

18.2. Entretanto, como visto nos tópicos anteriores deste voto, as constatações feitas pela Autoridade Fiscal foram baseadas em provas documentais, tais como: contratos; instrumentos de constituição de empresas; procurações; comprovantes de transferência de valores; conhecimentos de transporte eletrônico (CTE); GFIPs; DARFs³; GPSs⁴; extratos bancários; contabilidade; folhas de pagamento; material publicitário da própria empresa SÃO GABRIEL TRANSPORTES EIRELI; dentre outros, além, é claro, das reclamações trabalhistas, que também são alicerçadas em provas documentais.

18.3. E tais documentos, em seu conjunto, se mostraram mais que suficientes a 18.4. Nesse sentido, vale trazeremos mais alguns excertos do TVF que demonstram, de forma inequívoca, a vinculação entre as empresas LOPES PEDROSO TRANSPORTES EIRELI e SÃO GABRIEL TRANSPORTES EIRELI:

Conforme já relatado, a empresa LOPES PEDROSO foi constituída em 06/06/1980, e a empresa SÃO GABRIEL iniciou as atividades em 01/03/2012 (com emissão de CTE apenas a partir de 2017). Ambas as empresas possuem como sócio majoritário em comum o sr. SÉRGIO ALMEDIA DOS SANTOS.

Na empresa LOPES PEDROSO, o sr. SÉRGIO ALMEIDA entrou como sócio administrador com 90% do capital social em 14/07/2003, onde permaneceu (formalmente) até 20/04/2012. Porém, constatou-se que a empresa foi transferida para seus empregados BRUNO CÉSAR DA SILVA CLAUDINO RAFAEL e CLÓVIS DA COSTA.

SÉRGIO ALMEIDA então constituiu nova empresa, a SÃO GABRIEL, no mesmo endereço que já fora ocupado pela LOPES PEDROSO.

Outra constatação que indica que LOPES PEDROSO e SÃO GABRIEL constituem um único empreendimento econômico é a logomarca com que ambas as empresas se apresentam no mercado:

TRANSPORTES EIRELI e SÃO GABRIEL TRANSPORTES EIRELI demonstrar as contatações feitas pela Autoridade Fiscal.

[...]

Com relação ao faturamento das empresas, constata-se a seguinte evolução de acordo com consulta aos conhecimentos de transporte eletrônico (CTE).

Ano	LOPES PEDROSO	SÃO GABRIEL
2015	31.710.877,28	-
2016	65.262.614,38	-
2017	76.388.587,07	13.122.670,46
2018	40.572.803,24	78.339.821,69
2019	15.613.985,70	120.416.828,99
2020	-	157.926.843,76

Ou seja, até o ano de 2016, a SÃO GABRIEL não possuía nenhum CTE emitido. Na prática, portanto, a empresa tem apenas 5 anos de atividade. Verifica-se pelos números que, a partir de 2017, gradualmente, os CTE deixaram de ser emitidos pela LOPES PEDROSO e passaram a ser emitidos pela SÃO GABRIEL.

Também já foi relatado que as empresas adimpliam, em certos períodos, as despesas uma da outra, indicando que os ativos eram administrados de forma única. Por exemplo, a LOPES PEDROSO efetuou pagamentos para os empregados da SÃO GABRIEL em 04/2017, 09/2017, 04/2018 e 03/2019 (amostragem). Também efetuou o recolhimento dos tributos devidos pela SÃO GABRIEL em 41 oportunidades, conforme apurado no extrato bancário da empresa LOPES PEDROSO (fl. 686), onde o histórico apresenta o CNPJ da empresa SÃO GABRIEL (raiz 15488297):

[...]

Além disso, no período entre 07/2017 e 10/2017, a LOPES PEDROSO transferiu para a conta bancária da SÃO GABRIEL o valor exato necessário para o pagamento da sua folha de salários e fornecedores:

Data	Salários	Fornecedores	Tributos e outros	Total	Recebido da
					LOPES PEDROSO
06/07/2017	5.312,00	3.604,00		8.916,00	8.916,00
07/08/2017	4.901,00	4.049,00		8.950,00	8.950,00
06/09/2017	8.233,00	4.294,00		12.527,00	12.527,00
06/10/2017	9.516,00	2.522,00		12.038,00	12.038,00

Por sua vez, a empresa SÃO GABRIEL também efetuou o pagamento de salários aos empregados da LOPES PEDROSO em 11/2017, e efetuou o pagamento dos tributos da mesma empresa. Conforme resposta à intimação da instituição financeira (fl. 673), a empresa SÃO GABRIEL efetuou o recolhimento dos seguintes tributos da empresa LOPES PEDROSO (ex-ALMEIDA E ARAÚJO) e "terceirizadas", com o histórico de SISPAG TRIBUTOS (amostragem):

[...]

Também encontra-se no extrato bancário da empresa SÃO GABRIEL (fl. 686) o pagamento das seguintes guias de FGTS da LOPES PEDROSO (CNPJ raiz 75000174):

Data	Valor	Histórico
07/11/2017	1.011,60	INT FGTS-GRF 75000174000
07/11/2017	132,57	INT FGTS-GRF 75000174000
07/11/2017	130,00	INT FGTS-GRF 75000174000
07/11/2017	130,59	INT FGTS-GRF 75000174000
07/11/2017	131,25	INT FGTS-GRF 75000174000
07/11/2017	131,91	INT FGTS-GRF 75000174000

Constatou-se ainda grande movimentação financeira entre as empresas LOPES PEDROSO e SÃO GABRIEL. De acordo com os extratos bancários, no período entre 07/2017 e 12/2017, a empresa SÃO GABRIEL recebeu 2.962.351,67 da LOPES PEDROSO, e transferiu R\$ 7.646.800,78 para aquela empresa. Não obstante, na ECD 2017 da empresa SÃO GABRIEL, não consta nenhum lançamento referente à empresa LOPES PEDROSO ou contratação de empresas de fretes.

[...]

Também foram identificadas, na conta bancária da LOPES PEDROSO no banco Itaú, transferências de e para o sr. SÉRGIO ALMEIDA DOS SANTOS (sócio administrador da SÃO GABRIEL), no período em que não era mais sócio formalmente da empresa:

[...]

Assim, por todos os elementos apresentados, conclui-se que as empresas LOPES PEDROSO e SÃO GABRIEL constituem um único empreendimento econômico, de propriedade e administrado por SÉRGIO ALMEIDA DOS SANTOS.

18.5. Como se percebe, as constatações feitas pela Autoridade Fiscal, amparadas em forte conjunto probatório, demonstram, de forma cristalina, a inequívoca e estreita vinculação entre as empresas na exploração da atividade econômica.

18.6. Por outro lado, vê-se que a defesa traz apenas alegações desprovidas de provas e incapazes de infirmar o lançamento fiscal, motivo pelo qual improcede a impugnação nesse ponto.

[...]

Das alegações comuns em todas as impugnações dos Responsáveis Solidários

21. Após os Responsáveis Solidários fazerem um resumo dos fatos, apresentam as seguintes alegações, que são comuns em todas as Impugnações:

- Ausência de autorização judicial para a quebra de sigilo bancário;
- Nulidade dos Autos de Infração por afronta aos requisitos legais e afronta ao direito do contraditório e à ampla defesa;
- Responsabilidade pelas obrigações tributárias
- Não ficou apontada inadimplência, omissão ou sonegação do recolhimento da Contribuição Patronal das Responsáveis solidárias e dentro das suas

responsabilidades estavam adimplentes com suas obrigações tributárias e previdenciárias;

- Ausência de provas quanto à fraude;

- Valor confiscatório da multa aplicada - Limite de 20% 21.1. Entretanto, essas alegações já foram apreciadas neste voto, quando do exame da Impugnação apresentada pela Contribuinte SÃO GABRIEL TRANSPORTES EIRELI.

21.2. Desse modo, adotamos, aqui, as mesmas razões de decidir empregadas no julgamento da Impugnação da Contribuinte SÃO GABRIEL TRANSPORTES EIRELI e julgamos improcedentes essas alegações dos Responsáveis Solidários Da alegação apresentada por FARMA FÁCIL TRANSPORTES LTDA.

22. Além das alegações tratadas no item anterior, o Responsável Solidário FARMA FÁCIL TRANSPORTES LTDA. também alega a ocorrência da decadência em relação às contribuições "anteriores a 22 de novembro de 2017".

22.1. Contudo, como já visto neste Voto, o prazo para a Seguridade Social apurar e lançar seus créditos é de cinco anos a contar da ocorrência do fato gerador, nas hipóteses em que o tributo obedeça ao regime de lançamento por homologação e desde que haja início de pagamento (antecipação), ainda que parcial (art. 150, § 4º, do CTN), ou a contar do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, na hipótese de inexistência de início de pagamento (art. 173, I, do CTN), ou na ocorrência de dolo, fraude ou simulação (parte final do § 4º, art. 150, do CTN).

22.2. No caso em tela, apesar de a Impugnante mencionar o ano de 2017, tem-se que o lançamento fiscal abarca as competências de 01/2018 a 12/2020, com a ciência à FARMA FÁCIL TRANSPORTES LTDA. tendo ocorrido em 11/01/2023.

22.3. Sendo assim, pela regra do art. 173, inciso I, do CTN, as contribuições referentes à competência mais antiga (01/2018) poderiam ser lançadas até 31/12/2023.

22.4. Por outro lado, pela regra do art. 150, § 4º, do CTN, citado na Impugnação, as contribuições referentes à competência mais antiga (01/2018) poderiam ter sido lançadas até 31/01/2023.

22.5. Logo, uma vez que o lançamento fiscal foi consumado em 11/01/2023, em relação a este Responsável Solidário, não restou atingido pela decadência, sendo, pois, improcedente a alegação da defesa.

Das alegações apresentadas por LOPES PEDROSO TRANSPORTE EIRELI

23. Além das outras alegações deste Responsável Solidário, já tratadas no conjunto das alegações comuns dos Responsáveis Solidários, alega que as empresas arroladas neste processo "não constituem, e não constituíram, um único empreendimento econômico", e "que a empresa São Gabriel Transportes EIRELI não é, [e] jamais foi uma continuidade da LOPES PEDROSO", acrescentando

que o único ponto a unir as "duas empresas seria a [...] utilização do nome fantasia, não registrado, 'Translog'".

23.1. Entretanto, tais alegações já foram tratadas neste Voto, quando da apreciação da Impugnação da Contribuinte SÃO GABRIEL TRANSPORTES EIRELI.

23.2. Desse modo, adotamos as mesmas razões de decidir articuladas no julgamento da Impugnação da Contribuinte SÃO GABRIEL TRANSPORTES EIRELI e julgamos improcedentes as alegações, em comento, do Responsável Solidário LOPES PEDROSO TRANSPORTE EIRELI.

Das alegações apresentadas por CLAUDINO RAFAEL & SILVA ADM. DE IMÓVEIS LTDA.

24. Da mesma forma, além das demais alegações já tratadas neste Voto, este Responsável Solidário alega ilegitimidade passiva, aduzindo que "as provas apresentadas pela Autoridade Fazendária constituem tão somente elementos indiciários, que não comprovam a relação [das empresas] com o fato gerador imputado ao sujeito passivo da obrigação tributária, em especial, consoante estabelecido no artigo 121 do C. Tributário Nacional", acrescentando que somente promoveram "a locação de espaço comercial para que a empresa atuada promova ao desenvolvimento e logística de seus serviços".

24.1. De fato, o art. 121, inciso I, do CTN, diz que o contribuinte é o sujeito passivo que tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o fato gerador. Contudo, o inciso II, desse mesmo artigo, diz que o responsável (tributário) é o sujeito passivo cuja obrigação decorre de disposição expressa de lei:

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.

24.2. E não é só. O CTN prevê duas espécies distintas de pessoas solidariamente obrigadas. Vejamos:

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.

24.3. Como se nota, são solidariamente obrigadas (i) as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal e (ii) as pessoas expressamente designadas por lei.

24.4. Logo, em consonância com o disposto no art. 146, inciso III, da Constituição Federal, uma norma geral em matéria tributária, prevista em lei complementar,

está autorizando a designação de responsabilidade solidária por meio de lei, que pode ser ordinária, visto que o inciso II do art. 124 não determina que a designação seja feita por lei complementar. Além do mais, tal dispositivo não estabelece qualquer condição relacionada ao fato gerador.

24.5. Desse modo, no caso das contribuições previdenciárias, a designação é estabelecida pelo art. 30, inciso IX, da Lei nº 8.212, de 1991, já mencionado alhures e que assim dispõe:

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; 24.6. Vê-se, pois, que além de o inciso IX estabelecer uma responsabilidade solidária objetiva pelo cumprimento das obrigações decorrentes da Lei de Custeio da Previdência Social, esse dispositivo adota um conceito bastante amplo de grupo econômico, arrolando, como responsáveis solidárias, as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza, o que é justificável, pois o legislador quis dar uma garantia maior ao crédito previdenciário.

24.7. Portanto, a responsabilização em comento independe da existência de interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, ou mesmo da configuração de abuso da personalidade jurídica, bastando, apenas, a existência de grupo econômico, qualquer que seja a sua natureza, de fato ou de direito.

24.8. Destarte, havendo grupo econômico, e isso restou plenamente demonstrado no caso em análise, todas as empresas integrantes respondem solidariamente pelas obrigações decorrentes da Lei nº 8.212, de 1991.

24.9. Assim, independente da atividade que desenvolve, tem-se que o Responsável Solidário CLAUDINO RAFAEL & SILVA ADM. DE IMÓVEIS LTDA. mantém relação comercial com a Contribuinte SÃO GABRIEL TRANSPORTES EIRELI e integra grupo econômico com esta.

24.10. Por oportuno, transcrevemos, novamente neste voto, o seguinte excerto do TVF:

Conclui-se também que o real interesse do fracionamento em várias empresas teve como objetivo:

- com as empresas "terceirizadas" optantes do SIMPLES NACIONAL: a redução das contribuições patronais previdenciárias e para terceiros devidos sobre a folha de pagamentos;

- com as empresas de administração de imóveis e veículos (patrimoniais): concentrar os ativos do grupo, visando uma blindagem patrimonial, bem como gerar despesas dedutíveis na empresa SÃO GABRIEL.

24.11. De mais a mais, cabe salientar que Sérgio Almeida dos Santos, ex-sócio e administrador da empresa LOPES PEDROSO TRANSPORTES EIRELI, e sócio e administrador da Contribuinte, SÃO GABRIEL TRANSPORTES EIRELI, foi sócio administrador da empresa CLAUDINO RAFAEL & SILVA ADM. DE IMÓVEIS LTDA., no período de 30/05/2019 a 09/10/2020.

24.12. E quanto à alegada utilização de "elementos indiciários", vejamos o que dispõe o Art. 9º A exigência do crédito tributário e a aplicação de penalidade isolada serão formalizados em autos de infração ou notificações de lançamento, distintos para cada tributo ou penalidade, os quais deverão estar instruídos com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito.

24.13. Como se percebe, o Auto de Infração deve ser formalizado e instruído "com todos os termos, depoimentos, laudos e demais elementos de prova indispensáveis à comprovação do ilícito", não havendo qualquer restrição limitando a comprovação dos fatos somente com prova direta. E não poderia ser diferente.

24.14. Aliás, o Código de Processo Civil (CPC) estabelece que as partes têm o direito de empregar todos os meios legais e moralmente legítimos para provar a verdade dos fatos:

Art. 369. As partes têm o direito de empregar todos os meios legais, bem como os moralmente legítimos, ainda que não especificados neste Código, para provar a verdade dos fatos em que se funda o pedido ou a defesa e influir eficazmente na convicção do juiz.

24.15. Dessa forma, não observamos qualquer óbice quanto à utilização de prova indireta (indiciária) no procedimento fiscal. Lembrando que o lançamento, ora discutido, está alicerçado não só em provas indiretas, mas também em um conjunto consistente de provas diretas.

24.16. No caso do grupo econômico, por exemplos, além das considerações e confirmações feitas pela Justiça do Trabalho, a Autoridade Fiscal se amparou, também, em contratos, conhecimentos de transporte, transferências bancárias, controle de ponto de empregados, pagamento de salário dos empregados, contabilidade centralizada, publicidade feita pela própria SÃO GABRIEL TRANSPORTES EIRELI, etc.

24.17. Por conseguinte, improcedem essas alegações do Responsável Solidário CLAUDINO RAFAEL & SILVA ADM. DE IMÓVEIS LTDA.

7 MULTA QUALIFICADA

Nesse particular, alegam os recorrentes que a multa aplicada tem caráter confiscatório. Além disso, não teria sido demonstrado o dolo.

Inicialmente, registra-se que, em obediência às normas que regem a administração pública, não cabe a este Conselho, a fim de afastar a aplicação de lei com fundamento de inconstitucionalidade, análise sobre a violação de princípios constitucionais, nos termos da Súmula CARF n. 2:

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

No que diz respeito à aplicação da multa de ofício, a legislação vigente dispõe da seguinte forma (artigo 44 da Lei n. 9.430/96 e artigos 71, 72 e 73 da Lei n. 4.502/64):

Lei n. 9.430/96 Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Lei nº 10.892, de 2004, com redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007) I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (Vide Lei nº 10.892, de 2004 com redação dada pela Lei nº 11.488, de 2007) (...)

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será duplicado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei no 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis.

Lei nº 4.502, de 1964

Art . 71. Sonegação é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento por parte da autoridade fazendária:

I - da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais;

II - das condições pessoais de contribuinte, suscetíveis de afetar a obrigação tributária principal ou o crédito tributário correspondente.

Art . 72. Fraude é toda ação ou omissão dolosa tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, ou a excluir ou modificar as suas características essenciais, de modo a reduzir o montante do imposto devido a evitar ou diferir o seu pagamento.

Art . 73. Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos nos arts. 71 e 72.

Da leitura dos dispositivos acima transcritos, verifica-se que as condutas nele estabelecidas pressupõem sempre a intenção (dolo) de causar dano à Fazenda Pública, num propósito deliberado de se subtrair no todo ou em parte uma obrigação tributária.

Contudo, ao contrário do alegado pelo recorrente, pelas razões já expostas no mérito do presente voto, entendo que verifica-se, no caso concreto, a presença dos pressupostos para a qualificação da multa.

O dolo restou enfatizado pela DRJ, nos seguintes termos – trecho com o qual concordo e transcrevo:

19.5. E para demonstrar a qualificadora identificada no caso em análise, transcrevemos as considerações da Autoridade Fiscal, fls. 2.420 a 2.421:

No caso do presente lançamento, restou configurada a intenção deliberada do real proprietário e administrador das empresas SÃO GABRIEL e LOPES PEDROSO, em não a finalidade única de evitar a incidência da contribuição previdenciária patronal e para terceiros.

Para este intuito, constituiu diversas empresas “terceirizadas” em nome de empregados, os quais emitiram procurações com amplos poderes de gestão ao contador e empregado do grupo DIOGO PRINCE ARAÚJO.

A comprovação de que as empresas SÃO GABRIEL e LOPES PEDROSO são as reais empregadoras dos segurados declarados nas GFIPs das empresas “terceirizadas”, como, por exemplo, a transferência dos salários diretamente aos empregados e o pagamento dos tributos das empresas interpostas, está fartamente demonstrada nos itens III.1 a III.9 do presente Termo de Constatação (resumidas no item V).

Desta forma, ao efetuar a inscrição na Previdência Social e declarar as remunerações dos segurados empregados em empresas interpostas optantes pelo SIMPLES NACIONAL, resultou, em tese, em sonegação das contribuições previdenciárias patronais (e para outras entidades) referentes a remuneração de todos os empregados do grupo econômico, de forma contínua, pois ocorreu durante todos os 42 meses (incluindo 13º salário) objeto desta auditoria previdenciária. Portanto, é inquestionável o objetivo pretendido, de reduzir significativamente as contribuições previdenciárias e para outras entidades devidas.

Em decorrência da prática dolosa de sonegação fiscal pelos sócios e administradores das empresas envolvidas, conforme acima mencionado, fatos estes que configuram, em tese, o crime de sonegação de contribuições previdenciárias, conforme previsto no artigo 337-A do Código Penal, tornou-se necessária a formalização de processo de representação fiscal para fins penais [...]

Analisando o contexto trazido nos autos e suas particularidades, denota-se a intenção dolosa de impedir, total ou parcialmente, a ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal.

Pelo exposto, entendo que deve ser mantida a qualificação da multa de ofício.

7.1 RETROATIVIDADE BENIGNA

Entretanto, apesar da improcedência dos argumentos levantados pelo recorrente, verifica-se que o art. 44 da Lei n. 9.430/96 foi alterado pelo art. 8º da Lei n. 14.689/23, passando a ter a seguinte redação:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: I - de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata; (...)

§ 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será majorado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis, e passará a ser de:

VI – 100% (cem por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício;

VII – 150% (cento e cinquenta por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício, nos casos em que verificada a reincidência do sujeito passivo. (Incluído pela Lei nº 14.689, de 2023)

§ 1º-A. Verifica-se a reincidência prevista no inciso VII do § 1º deste artigo quando, no prazo de 2 (dois) anos, contado do ato de lançamento em que tiver sido imputada a ação ou omissão tipificada nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, ficar comprovado que o sujeito passivo incorreu novamente em qualquer uma dessas ações ou omissões.

Como se vê, a alteração legislativa promovida estabelece que a multa qualificada deverá ser lançada no montante de 100% (cem por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício. A multa de 150% passa a ser aplicável apenas nos casos em que verificada a reincidência do sujeito passivo.

Nos termos do art. 106, II, “c”, do CTN a lei nova aplica-se a ato ou fato pretérito, no caso de ato não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente à época da prática da infração. É nesse sentido o que determina, inclusive, o Parecer SEI n. 3950/2023/MF.

Deste modo, deve-se aplicar a retroação da multa da Lei n. 9.430/96, art. 44, § 1º, VI, reduzindo-a ao percentual de 100% (cem por cento).

8 CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto por (i) não conhecer dos recursos interpostos por Log Farma Transportes Ltda., Farmalog Express Transportes Ltda., Trans Médica Transportes Eireli, Gsec Administradora de Imóveis Ltda., Fecek Administradora de Imóveis Ltda., S.A. Gestão e Administração de Imóveis Ltda., Milton César Claudino Rafael, Sérgio Almeida dos Santos, Érico Antônio Souza Leal; (ii) conhecer parcialmente dos recursos apresentados por São Gabriel Transportes Ltda., Lopes Pedroso Transporte Eireli, Rede Log Distribuição e Logística Eireli, Trans Farma Transporte Ltda., Farma Fácil Transportes Ltda., Farmaexpress Transportes Eireli, Trans Dumont Transportes Eireli, Farma Rede Transportes Ltda., Farma Trans Transportes Ltda., Claudino Rafael Silva Administradora de Imóveis Ltda., Cármen Rose Andrade de Souza, Elenita Gonçalves, Fernando Rodrigues, não conhecendo da alegação de caráter confiscatório da multa aplicada e, na parte conhecida, dar-lhes parcial provimento para reduzir a multa de ofício qualificada ao patamar de 100% (cem por cento).

Assinado Digitalmente

Angélica Carolina Oliveira Duarte Toledo