



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 16095.720135/2014-27
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1302-007.093 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de abril de 2024
Recorrente SYNTHESIS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MOBILIÁRIO LTDA
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Exercício: 2010

NULIDADE DO ACÓRDÃO. FALTA DE APRECIÇÃO DE ARGUMENTOS DE DEFESA. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA. DESNECESSIDADE DE ANÁLISE DE TODOS OS ARGUMENTOS DE DEFESA. DECISÃO FUNDAMENTADA.

A DRJ analisou pormenorizadamente os fatos e os argumentos de defesa, não sendo necessário que o julgador analise todas as razões e fundamentos indicados pelas partes, bastando que analise as questões que entender suficientes para sua convicção e fundamentar sua decisão. Além disso, o sujeito passivo apenas afirma que nem todos os seus argumentos foram apreciados, mas não informa quais foram, de modo que não há como avaliar se eram imprescindíveis para resolução da controvérsia.

SUCESSÃO EMPRESARIAL FRAUDULENTA. BAIXA DE OFÍCIO. DEVER DE OFÍCIO DA AUTORIDADE FISCAL. LEGITIMIDADE PASSIVA.

Os argumentos da Fiscalização para considerar ocorrida a sucessão empresarial são robustos e não há dúvida nenhuma que caracterizam o objetivo de dar continuidade das operações de forma fraudulenta com a transferência dos ativos operacionais (imobilizado, funcionários e marca). Ao propor a baixa de ofício de da empresa esvaziada a Autoridade Fiscal não fez mais que seu dever de ofício ao constatar a inexistência de fato da empresa, com fulcro no art. 27 inciso II “a” da Instrução Normativa RFB nº 1470, de 30/05/2014, que regulamenta o art. 80 da Lei nº 9.430/96. A sucessora de fato é quem deve responder pelo crédito tributário nos termos do art. 133 do CTN.

INTIMAÇÃO VIA POSTAL. FORMA LEGALMENTE PREVISTA. RECUSA DE CORRESPONDÊNCIA. VISITA *IN LOCO* DA AUTORIDADE FISCAL. CONFIRMAÇÃO DA INEXISTÊNCIA DA EMPRESA.

Uma das formas de intimação válida é por via postal, com prova de recebimento, nos termos do art. 23, II do Decreto nº 70.235/72. E os tribunais tem reconhecido que o código de rastreamento dos Correios é dotado de fé pública suficiente para confirmar a intimação. Em todo caso, devolvido as correspondências, a Autoridade Fiscal diligenciou pessoalmente o local

informado como domicílio fiscal, descrevendo em detalhes o local e constatando a inexistência da empresa.

MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO E AGRAVAMENTO. POSSIBILIDADE. COMPROVAÇÃO PELOS FATOS.

A multa foi qualificada pelo fato da empresa fiscalizada informar custos na sua DIPJ 2011 sem que sequer constassem na sua contabilidade, demonstrando a clara intenção de sonegação. E o agravamento da multa ocorreu por falta de atendimento às intimações.

QUALIFICAÇÃO DA MULTA. ALTERAÇÃO LEGISLATIVA. ART. 8º DA LEI Nº 14.689/23. RETROATIVIDADE BENIGNA. REDUÇÃO PARA 100%.

Com base na retroatividade benigna, art. 106, II, “c” do CTN e do artigo 8º da Lei nº 14.689/23, a multa qualificada que fora aplicada no percentual de 150%, de acordo com a regra vigente à época do lançamento, deve ser reduzida para o percentual de 100%, mantendo-se, no entanto, o agravamento de 50%.

PROCEDIMENTO DE FISCALIZAÇÃO. NULIDADE. INOBSERVÂNCIA DO DIREITO AO CONTRADITÓRIO E À AMPLA DEFESA. INOCORRÊNCIA. COMPETÊNCIA DA AUTORIDADE FISCAL PARA LAVRATURA DE DESPACHO E TERMOS. DIREITO AO CONTRADITÓRIO E A DEFESA INSTAURADOS NO CONTENCIOSO COM O ENCAMINHAMENTO DA IMPUGNAÇÃO. SÚMULA CARF Nº 162.

Os responsáveis tributários solidários alegam que o seu direito à defesa e ao contraditório não foi observado durante o procedimento de fiscalização, eis que não tiveram a oportunidade de defender-se da reponsabilidade a eles atribuída, antes da lavratura do Termo de Sujeição Passiva Solidária. Ocorre que a Autoridade Fiscal tem competência para lavrar os despachos e termos que entender pertinentes com as provas que dispuser, sendo que o exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa somente se instaura quando for apresentada a impugnação ao lançamento. Tal entendimento é de observância obrigatória para os Conselheiros do CARF a partir da Súmula CARF nº 162

INDEFERIMENTO DA PRODUÇÃO DE PROVAS. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE DO ACÓRDÃO. INOCORRÊNCIA. PROVAS DOCUMENTAIS DEVEM SER APRESENTADAS NA IMPUGNAÇÃO. PRECLUSÃO.

As provas documentais deveriam ter sido apresentadas na impugnação, conforme dispõe o § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/72, precluindo o direito do impugnante fazê-lo em outro momento processual, exceto nos seguintes casos: a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; b) refira-se a fato ou a direito superveniente e c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos. No entanto, este Colegiado tem admitido provas apresentadas em sede de recurso, quando estejam no contexto de discussão da matéria em litígio, sem trazer inovação nos argumentos de defesa, e que sejam capazes de ajudar na convicção do julgador, em homenagem ao princípio da verdade material,

Contudo, presente caso, não se verifica nenhuma das situações de excepcionalidade previstas no § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/72, tampouco os recorrentes os invoca, e sobretudo nenhum documento ou prova foram trazidos no recurso.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. ADMINISTRADOR. ART. 135 DO CTN.

As pessoas físicas foram arroladas como responsáveis tributárias solidárias por terem sido administradores da empresa fiscalizada (sucedida) ou da sucessora à época dos fatos geradores em que ocorreu a sucessão empresarial fraudulenta.

RESPONSABILIZAÇÃO SOLIDÁRIA. TERMO DE SUJEIÇÃO PASSIVA. DEVER DE OFÍCIO. COMPETÊNCIA DO AUDITOR FISCAL.

Os Auditores Fiscais da Receita Federal exercem a competência privativa do lançamento, de acordo com o art. 6º da Lei nº 10.593/2002, e não tem apenas a competência, mas o dever de ofício de identificar os responsáveis tributários, em conformidade com a Portaria RFB nº 2284/2010, individualizando as condutas, lavrando o devido Termo de Sujeição Passiva Solidária, e dando ciência a cada um dos responsáveis solidários arrolados para que possam exercer o seu direito de defesa.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares suscitadas, e, no mérito, em dar provimento parcial aos recursos voluntários, apenas para reduzir a multa de ofício qualificada ao percentual de 100% (cem por cento), nos termos do relatório e voto do relator. Os conselheiros Feliipe Honório Rodrigues da Costa (convocado) e Gustavo de Oliveira Machado (convocado), não votaram em relação às preliminares de nulidade suscitadas, e, no mérito, quanto à condição da pessoa jurídica autuada de sucessora da pessoa jurídica Securit, e quanto à glosa de custos, pois as matérias já foram votadas, respectivamente, pelos Conselheiros Helder Jorge dos Santos Pereira Júnior e Maria Angélica Echer Ferreira Feijó, conforme art. 110, §5º, do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634, de 2023. Julgamento iniciado na reunião de setembro de 2023.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Wilson Kazumi Nakayama - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Wilson Kazumi Nakayama, Maria Angélica Echer Ferreira Feijó, Marcelo Oliveira, Savio Salomao de Almeida Nobrega, Helder Jorge dos Santos, Feliipe Honório Rodrigues da Costa (suplente convocado), Gustavo de Oliveira Machado (suplente convocado) e Paulo Henrique Silva Figueiredo (Presidente).

Relatório

Trata-se de recurso voluntário apresentados pelo sujeito passivo principal SYNTHESIS INDUSTRIA E COMERCIO DE MOBILIARIO LTDA (“SYNTHESIS”) e pelos

responsáveis tributários solidários Deroci Francisco de Melo (“**Deroci**”), Edgar Botelho (“**Edgar**”) e Maria Christina Magnelli (“**Maria**”) contra o acórdão 06-53.233 prolatado pela 2ª Turma da DRJ/CTA na sessão de 18 de agosto de 2015.

Segundo o que consta no Termo de Verificação e Constatação de Irregularidades IRPJ e CSLL às e-fls. 289 a 297, o Auto de Infração aqui analisado teve origem em procedimento fiscalizatório em face da empresa SECURIT S/A (“**Securit**”) para verificação dos custos dos bens e serviços lançados em sua DIPJ do ano-calendário 2010.

Em decorrência do procedimento fiscal, foram constatadas irregularidades na apuração do IRPJ e da CSLL e recolhimento de contribuições previdenciárias.

O lançamento de IRPJ e CSLL decorrente de glosa de custos por falta de comprovação foi consubstanciado nos presentes autos (processo 16095.720135/2014-27) e as contribuições previdenciárias no processo 16095.720.155/2014-06.

Pela constatação de inexistência da empresa então fiscalizada (**Securit**), que teria sido supostamente sucedida em suas operações pela empresa **SYNTHESIS**, o lançamento de ofício foi realizado contra essa última empresa.

Por considerar que teria havido intenção do contribuinte em retardar e até impedir o conhecimento por parte do fisco dos fatos geradores, além de encobrir os aspectos materiais das obrigações tributárias, a Autoridade Fiscal qualificou a multa, com fundamento no art. 44, §1º, da Lei nº 9.430/96, com a redação dada pelo art. 14 da Lei 11.488, de 15/06/2007.

Também houve o agravamento da multa de ofício pelo não atendimento de intimações.

Foram arrolados como responsáveis solidários as pessoas físicas de **Deroci**, **Maria** e **Edgar** por terem sido administradores das empresas à época dos fatos geradores aqui analisados.

O sujeito passivo principal **SYNTHESIS** apresentou impugnação às e-fls. 603 a 624, os responsáveis tributários solidários também apresentaram impugnação regularmente: **Maria** (e-fls. 355 a 371, **Edgar** (e-fl. 485 a 490) e **Deroci** (e-fls. 952 a 963).

As impugnações foram julgadas improcedentes pela 2ª Turma da DRJ/CTA, tendo sido mantida a autuação e a responsabilidade tributária solidária de todas as pessoas físicas arroladas. A ementa do acórdão é reproduzida abaixo:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2010

TERMO DE SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA. NULIDADE. PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO E AMPLA DEFESA. NÃO INCIDÊNCIA NO PROCEDIMENTO DE FISCALIZAÇÃO. COMPETÊNCIA DA PFN.

Descabe suscitar nulidade do TSPS por violação aos princípios do contraditório e ampla defesa, eis que tais normas não incidem no procedimento fiscalizatório, ou por excesso de competência relativamente à PFN, já que sua atribuição refere-se à fase judicial de execução, que não impede a colheita de provas da responsabilização tributária em sede administrativa.

OITIVA DE TESTEMUNHAS. FALTA DE PREVISÃO LEGAL. PEDIDO DE PERÍCIA. DESNECESSIDADE. PROVA DOCUMENTAL. APRESENTAÇÃO NA IMPUGNAÇÃO. PRECLUSÃO.

Nos termos da legislação do PAF, não há previsão para oitiva de testemunhas, os pedidos de perícia devem ser indeferidos, quando impertinentes ou desnecessários ao

deslinde da causa, e toda prova documental deve ser apresentada na impugnação, sob pena de preclusão, salvo exceções previstas.

INTIMAÇÃO. ENDEREÇO DO PROCURADOR. MATÉRIA DISCIPLINADA NO PAF. FALTA DE PREVISÃO.

De acordo com a disciplina instituída no PAF, as intimações devem ser encaminhadas ao endereço do sujeito passivo, sem previsão para o envio de correspondências para o endereço do procurador da empresa.

ASSUNTO: NORMAS GERAIS DE DIREITO TRIBUTÁRIO

Ano-calendário: 2010

LEGITIMIDADE PASSIVA. RESPONSABILIDADE POR SUCESSÃO. ART. 133 DO CTN. INEXISTÊNCIA DA SUCEDIDA. AUTO DE INFRAÇÃO LAVRADO EM NOME DA SUCESSORA. BAIXA DE OFÍCIO. INEXISTÊNCIA DE FATO.

Empresa baixada de ofício, por motivo de transferência de todo seu ativo operacional e empregados a outra, é inexistente de fato e considerada sucedida nos termos do art. 133 do CTN, devendo o auto de infração ser lavrado em nome da sucessora, que detém legitimidade passiva.

RESPONSABILIDADE DE TERCEIROS. ART. 135 DO CTN. EXCESSO DE PODERES, INFRAÇÃO DE LEI, CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTO. TRANSFERÊNCIA DO PATRIMÔNIO OPERACIONAL.

Nos termos do art. 135 do CTN, responde pelos tributos devidos pelo contribuinte baixado de ofício o sócio-gerente, por atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, o que resta caracterizado pela transferência de todo o patrimônio operacional para outra empresa do mesmo grupo, comprometendo o cumprimento de vultosa soma de débitos tributários.

RESPONSABILIDADE DO SÓCIO-GERENTE. RELEVÂNCIA DA DATA DO ATO PRATICADO COM EXCESSO DE PODERES OU INFRAÇÃO DE LEI CONTRATO SOCIAL OU ESTATUTOS. DESNECESSIDADE DE GESTÃO ABRANGER PERÍODO DO FATO GERADOR.

Para fins do aspecto temporal da responsabilidade de terceiros, o que importa é a data do ato praticado com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, de modo que o sócio-gerente àquela data responde pelos débitos tributários, ainda que não tenha sido administrador à época do fato gerador.

RESPONSABILIDADE. CRÉDITO TRIBUTÁRIO. MULTAS.

O responsável tributário responde pelos créditos tributários, abrangendo não somente tributos mas também multas.

MULTA QUALIFICADA. CONFISCO. INCONSTITUCIONALIDADE. PERCENTUAL. LEGALIDADE.

Os percentuais da multa de ofício, exigíveis em lançamento de ofício, são determinados expressamente em lei, não dispondo as autoridades administrativas de competência para apreciar a constitucionalidade de normas legitimamente inseridas no ordenamento jurídico.

MULTA QUALIFICADA. EVIDENTE INTUITO DE FRAUDE. CUSTOS NÃO CONTABILIZADOS.

Correta a aplicação da multa qualificada quando o contribuinte deduz custos na apuração do IRPJ, sem registros em sua contabilidade, e deixa de atender a intimação fiscal, o que evidencia o evidente intuito de fraude.

MULTA AGRAVADA. CORRESPONDÊNCIAS RETORNADAS. EMBARAÇO À FISCALIZAÇÃO.

Correta a aplicação da multa agravada quando o contribuinte deixa de prestar esclarecimentos ao instruir empregados a não receber correspondências postais, configurando embaraço à fiscalização.

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2010

GLOSA DE CUSTOS. NÃO ATENDIMENTO DA INTIMAÇÃO. ÔNUS DA PROVA. INEXISTÊNCIA DE REGISTROS CONTÁBEIS.

Correta a glosa de custos se a empresa deixa de atender a intimação, não cumprindo portanto seu ônus de comprová-los, sobretudo quando inexiste registros contábeis desses dispêndios.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO SOCIAL SOBRE O LUCRO LÍQUIDO - SLL

Ano-calendário: 2010

CSLL. DECORRÊNCIA. LANÇAMENTO REFLEXO.

Versando sobre as mesmas ocorrências fáticas, aplica-se ao lançamento reflexo alusivo à CSLL o que restar decidido no lançamento do IRPJ.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

O sujeito passivo principal e as pessoas físicas arroladas como responsáveis solidárias apresentaram recurso voluntário contra o r. acórdão.

O sujeito passivo principal **SYNTHESIS** apresentou recurso voluntário (e-fls. 1200 a 1206, onde alega em síntese o seguinte:

(i) que empresa fiscalizada não foi a **SYNTHESIS**, e que os custos glosados não foram por ela declarados. e afirma que de acordo com o que consta no item 2.8 do Termo de Verificação e Constatação de Irregularidades IRPJ e CSLL, atendeu devidamente ao solicitado pela Fiscalização;

(ii) que é no mínimo estranho o fato de ter sido intimada do auto de infração em 03/12/2014, sob a alegação de ser sucessora da empresa VGP na mesma época em que houve o pedido de baixa de ofício daquela empresa no processo 16095.720160/2014-19 protocolado em 02/12/2014;

(iii) defende que não seria aplicável ao caso a Súmula CARF nº 9, ratificando que os Correios não tem fé pública;

(iv) ratifica sua irresignação com a multa de ofício, afirmando que o STF já julgou que a multa superior a 100% é confiscatória;

(v) aduz ser contrário ao princípio ao contraditório e à ampla defesa a limitação de produção e provas.

Requeru ao final o provimento do recurso.

O responsável solidário **Edgar** apresentou recurso voluntário (e-fls. 1221 a 1226) onde alegou, em síntese, o seguinte:

(i) que o Termo de Sujeição Passiva Solidária é direcionado aos sócios da empresa atuada, contudo, nunca foi sócio dessa empresa, de modo que não pode ser responsabilizado solidariamente pelo crédito tributário com o enquadramento no art. 135, I, do CTN;

(ii) que não cabem os argumentos dos itens 70 e 71 da decisão recorrida no presente caso, eis que nunca foi sócio da empresa autuada (Synthesis), de modo que não poderia ter agido com excesso de poder ou violação ao contrato;

(iii) aduz que por não ser mais diretor da empresa VGP SERVIÇOS E INVESTIMENTOS S/A, não lhe caberia a sujeição passiva solidária;

(iv) que em relação a responsabilidade patrimonial secundária dos sócios, a jurisprudência do E. STJ funda-se na regra de que o redirecionamento e seus consectários legais, para o sócio-gerente da empresa somente é cabível quando restar demonstrado que este agiu com excesso de poderes, infração à lei ou contra o estatuto, ou na hipótese de dissolução irregular da empresa. Sendo que não ocorreu nenhuma dessas circunstâncias, no presente caso;

(v) defende que a responsabilidade descrita no art. 135 do CTN não é objetiva, sendo que o sócio não pode responder solidariamente pelo crédito tributário sem antes ter a possibilidade de se defender;

Requeru ao final o provimento do recurso com o cancelamento da sujeição passiva solidária.

O responsável solidário **Deroci** apresentou recurso voluntário (e-fls. 1229 a 1242) onde alegou, em síntese, o seguinte:

(i) que demonstrou na impugnação a total ilegitimidade da sujeição passiva solidária, uma vez que nunca foi sócio da empresa autuada, configurando a impossibilidade de ter agido com excesso de poder ou infração à lei, não lhe cabendo a responsabilidade prevista no art. 135 do CTN;

(ii) que caberia à Autoridade Fiscal dar a oportunidade ao recorrente de defender-se previamente da acusação e não apenas após a lavratura do termo de sujeição passiva, entendimento esse pacificado junto ao STJ;

(iii) que não obstante as decisões judiciais juntadas ao processo tratem de execuções fiscais, são invocadas para demonstrar que não cabe à Fiscalização valer-se do art. 135 do CTN para imputar ao recorrente ou a quem quer que seja a responsabilização solidária, competência que cabe exclusivamente à Procuradoria da Fazenda Nacional;

(iv) defende que os negócios realizados entre a **SYNTHEISIS** e a **VGP** foram lícitos, tratando-se de planejamento estratégico para fins de diminuição de custos e preservação do patrimônio da empresa e que não trouxe prejuízo ao FISCO;

(v) aduz que não houve simulação na alteração de endereço da empresa, pois as empresas estão domiciliadas em endereços distintos, e que não é verdade que a empresa VGP na prática não está estabelecida na Av. Elias Alves da Costa, 411, sala 17, Vargem Grande Paulista. Isto porque inúmeras correspondências foram recebidas nesse endereço;

(vi) afirma que todas as atualizações cadastrais foram comunicadas ao FISCO

(vii) assevera que o fundamento para a responsabilização solidária do recorrente foi o art. 135 do CTN que se refere a responsabilização subjetiva do sócio ou administrador, não cabendo a responsabilização objetiva no vertente caso, vez que o recorrente não é sócio ou administrador da empresa autuada e não praticou qualquer ato de violação de regras contábeis ou tributárias, não cabendo a responsabilização por simples inadimplemento;

(viii) irresigna-se com a aplicação a multa agravada, afirmando que “todas as alterações contratuais, jurídicas e estruturais foram devidamente comunicadas e registradas aos respectivos órgãos”;

(ix) aduz que a multa não pode ultrapassar 100% do tributo, de acordo com o STF;

(x) que o indeferimento de produção de provas fere o princípio da ampla defesa e do contraditório garantidos constitucionalmente, o que acarreta a nulidade do termo de sujeição passiva solidária;

(xi) entende que restou demonstrado que “Fiscalização não tem elementos a sustentar a pretensão contra o recorrente. O recorrente não é e nunca foi sócio/administrador da empresa autuada (o que sequer foi apreciado pela autoridade fiscal); o recorrente como sócio da empresa VGP agiu zelosamente a manter o patrimônio da empresa — que como dito por inúmeras vezes garante toda a dívida tributária, razão que não faz sentido as alegações do Fisco de evasão ou retardamento das informações ao Fisco. Não existiu sucessão e sim planejamento Tributário — que não é crime e todas as alterações foram sim comunicadas ao Fisco e aos demais órgãos, não havendo que se falar em confusão ou simulação. As empresas são distintas; com estabelecimentos próprios; receita própria; atividades distintas e cada uma respondem individualmente por suas dívidas. O planejamento tributário foi de fato executado”

Requeru ao final o reconhecimento da nulidade do Termo de Sujeição Passiva Solidária” ou então que pela análise dos argumentos de mérito aqui aduzidas, seja cancelado a sujeição passiva solidária do recorrente.

A responsável solidária **Maria** apresentou recurso voluntário (e-fls. 1246 a 1264) onde alegou, em síntese, o seguinte:

(i) alega que a decisão recorrida não rebateu todas as razões trazidas pela recorrente na impugnação;

(ii) assevera que na fase de fiscalização caberia a ciência da pretensa responsabilidade da ora recorrente para que promovesse a devida produção de provas, sendo absurda indeferir o pedido do contribuinte para produção de provas em respeito ao princípio constitucional da ampla de defesa;

(iii) reitera os termos de defesa para que sejam apreciados;

(iv) afirma não ser aceitável que o sócio seja responsabilizado solidariamente, sem que tivesse a oportunidade de demonstrar que não agiu com excesso de poder ou infração à lei, de modo que não lhe cabe a imputação de responsabilidade prevista no art. 135 do CTN. Defende que tal entendimento é pacífico no STJ. Junta ementa de decisões judiciais;

(v) explica que apesar das decisões judiciais juntadas como referência tratem de execuções fiscais, elas são invocadas para demonstrar que não cabe à Fiscalização valer-se do disposto no artigo 135, CTN, para imputar a quem quer que seja responsabilidade tributária, competência essa exclusiva da Procuradoria da Fazenda Nacional. Apresenta decisão administrativa para arrimar sua tese;

(vi) irresigna-se com a pretensa imputação de sucessão da **VGP** pela **SYNTHESIS**, afirmando não ser verdade que a venda das ações para terceiros tinha como objetivo de evadir-se das obrigações fiscais e do passivo tributário por meio da simulação de endereço e de atividade da SECURIT S/A;

(vii)assevera que as alterações contratuais, jurídicas e estruturais foram feitas às claras e tempestivamente comunicadas às autoridades de registro do comércio e de fiscalizações federais, estaduais e municipais;

(viii)afirma que a recorrente e a empresa holding, acionistas majoritárias da Securit S/A resolveram, em decorrência de análise da conjuntura, e pelas dificuldades por que a operação de seu negócio (no qual já estava inserida a empresa Synthesis), pelas dificuldades de crédito e pela necessidade da implementação de novidades tecnológicas e de gestão de pessoas e negócios, entenderam por desfazer-se dela (ativo e passivo), mantendo a operação na empresa atuada. Acrescenta que esse planejamento operacional não trouxe prejuízo ao FISCO;

(ix)afirma ser falsa a afirmação que a Securit S/A (atual VGP) teria ficado sem patrimônio para responder ao seu passivo tributário;

(x)ratifica que as empresas possuem distintos domicílios fiscais, como demonstrado no cadastro do CNPJ e pelas próprias intimações da Receita Federal;

(xi)explica que a empresa **SYNTHESIS** continuou a utilizar-se da marca SECURIT (que pertence à empresa holding e nunca pertenceu à SECURIT S/A) pelo notório reconhecimento junto ao mercado;

(xii)aduz que ao contrário da afirmação da Fiscalização, a empresa está localizada no endereço cadastrado, isto confirmado com visita da própria Fiscalização ao local. Alega que os Correios não gozam de fé pública e portanto não poderia ser considerada a recusa de duas correspondências a ela endereçadas;

(xiii)assevera que o passivo tributário da empresa VGP ainda pertence à VGP, que tem patrimônio suficiente para satisfazer os débitos tributários, e se *“tivesse alguma intenção de fraude, a empresa tomaria providências para redirecionar a titularidade do imóvel e aí sim evadir seu passivo tributário”*;

(xiv) nega que tenha praticado qualquer ato de violação de regras contábeis ou tributárias, não lhe cabendo responsabilização pelo simples inadimplemento ou pela existência de passivo tributário;

(xv)irresigna-se contra a multa de 225%, por considerá-la de caráter confiscatório e contrário a entendimento do STF, que em decisão recente determinou que a multa não pode ser superior a 100% do tributo devido;

(xvi)assevera que enquanto foi administradora da Securit S.A. nunca foi atuada por qualquer ato que significasse a diminuição ou ocultação de tributos;

Requeru ao final o acolhimento de nulidade do Termo de Sujeição Passiva Solidária, ou que seja declarado improcedente.

É o Relatório.

Voto

Conselheiro Wilson Kazumi Nakayama, Relator.

O recurso voluntário apresentados pelo sujeito passivo principal **SYNTHESIS** e pelos responsáveis solidários pessoas físicas **Maria, Edgar e Deroci** são tempestivos e apresentam os demais requisitos para sua admissibilidade, assim deles tomo conhecimento.

O lançamento de ofício aqui analisado teve origem em procedimento fiscalizatório em face da empresa **Securit**, tendo sido o lançamento realizado contra **SYNTHESIS** porque a Autoridade Fiscal entendeu que esta empresa teria sucedido a empresa originalmente fiscalizada em suas operações. As pessoas físicas foram arroladas como responsáveis solidárias porque a sucessão empresarial teria sido realizada de modo fraudulento e por conduta dolosa das pessoas físicas que à época dos fatos geradores eram administradores das empresas.

Na impugnação da recorrente **SYNTHESIS**, a empresa arguiu que não teve acesso aos documentos e informações relativas à **Securit**, mas afirmou que os custos glosados foram comprovados por meio de composições e documentos, sem no entanto apresentá-los, como consignado no acórdão recorrido. No recurso Voluntário a **SYNTHESIS** não apresentou contrarrazões ao que foi afirmado no acórdão, portanto os valores das glosas de custo é matéria incontroversa.

Considerando que o lançamento de ofício realizado contra **SYNTHESIS** decorreu da acusação de sucessão mediante fraude da empresa **Securit**, e as responsabilizações solidárias das pessoas decorreram desse fato, convém analisar, primeiramente, se teria havido sucessão da empresa fiscalizada **Securit** pela **SYNTHESIS**.

1. Da Sucessão das empresas

A Autoridade Fiscal relata que a fiscalização contra a empresa **Securit** iniciou-se com o encaminhamento de Termo de Início de Procedimento Fiscal para o endereço que então constava no cadastro CNPJ da empresa (Rod. Presidente Dutra, Km 214 S/N – Cumbica, CEP 07.178-580 – Guarulhos /SP), com recebimento realizado por meio de AR em 15/04/2013, conforme excerto abaixo (e-fl. 3):

PREENCHER COM LETRA DE FORMA

AR

SP GUARULHOS		DESTINATÁRIO DO OBJETO / DESTINATAIRE		Fl. 5
NOME OU RAZÃO SOCIAL DO DESTINATÁRIO DO OBJETO / NOM OU RAISON SOCIALE DU DESTINATAIRE				
SECURIT S/A				
ROD. PRESIDENTE DUTRA, KM 214 S/N – CUMBICA				
07.178-580	CIDADE / LOGO	GUARULHOS	UF	PAIS / PA
			SP	BRASIL
TERMO DE INÍCIO DE PROCEDIMENTO FISCAL		NATUREZA DO ENVIO / NATURE DE L'ENVOI		
		☐ PRIORITÁRIA / PRIORITAIRE ☐ EMS ☐ SEGURADO / VALEUR DÉCLARÉ		
ASSINATURA DO RECEBEDOR / SIGNATURE DU RÉCEPTEUR		DATA DE RECEBIMENTO / DATE DE LIVRAISON	CARIMBO DE ENTREGA / UNITÉ DE DESTINO	
<i>Michael Ferreira Alves</i>		15/04/13	300 PARQUE SÃO LUIZ 15 ABR 2013 SAC PAULO - SP	
NOME LEGÍVEL DO RECEBEDOR / NOM LISIBLE DU RÉCEPTEUR				
Nº DOCUMENTO DE IDENTIFICAÇÃO DO RECEBEDOR / ÓRGÃO EXPEDIDOR		RUBRICA E MAT. DO EMPREGADO / SIGNATURE DE L'AGENT		
		<i>0972 see</i>		
ENDEREÇO PARA DEVOLUÇÃO NO VERSO / ADRESSE DE RETOUR DANS LE VERS				

75240203-0 FC0463 / 16 114 x 186 mm

A Autoridade Fiscal relata que encaminhou mais dois termos de intimação para o mesmo endereço tendo sido respondidos por **Deroci**, que se apresentou como presidente da **Securit**.

Ocorre que a empresa tinha alterado seu domicílio fiscal em 29/10/2010, conforme consta em Ata da Assembleia Geral Extraordinária realizada em 29/10/2010, conforme se verifica abaixo:

VGP SERVIÇOS E INVESTIMENTOS S/A

CNPJ/MF: 61.592.895/0001-95

NIRE: 3530002877-5

**ATA DA ASSEMBLEIA GERAL EXTRAORDINÁRIA
REALIZADA EM 29 DE OUTUBRO DE 2010**

DATA, HORA, LOCAL: Aos 29 (vinte e nove) dias do mês de outubro de 2010, às 10:00 (dez) horas, na sede societária, à Rodovia Presidente Dutra, KM 214, Jardim Cumbica, Guarulhos, Estado de São Paulo.

CONVOCAÇÃO: Editais publicados nos jornais Diário Oficial do Estado de São Paulo e O Dia, edições de 20, 21 e 22 de outubro de 2010.

CONSTITUIÇÃO DA MESA: Presidente: **EDGAR BOTELHO**; Secretária: **IVANI APARECIDA ALVES**.

ORDEM DO DIA: 1) Modificação nos objetivos societários e na denominação societária; 2) Mudança da sede societária; 3) Eleição de nova diretoria; 4) Reformulação e Consolidação dos Estatutos Societários; 5) Outros assuntos de interesse social.

DELIBERAÇÕES POR UNANIMIDADE DE VOTOS: 1) A sociedade passa a denominar-se **VGP SERVIÇOS E INVESTIMENTOS S/A**; 2) A sociedade passa a ter sede na Avenida Elias Alves da Costa, nº 411, Sala 17, 2º andar, Centro, Vargem Grande Paulista, Estado de São Paulo, CEP 06730-000; 3) Elegem-se os novos Diretores, que exercerão, nos termos estatutários, o mandato de 3 (três) anos, a contar da data da eleição, até 29/10/2013.

A alteração cadastral foi registrada na JUCESP em **05/11/2011**, conforme se verifica da Ficha Cadastral Completa às e-fls. 46 a 54:

NUM.DOC: 015.506/11-3	SESSÃO: 05/01/2011
CONSOLIDACAO DO ESTATUTO SOCIAL.	
ELEITO EDGAR BOTELHO, NACIONALIDADE BRASILEIRA, CPF: 165.160.628-54, RG/RNE: 19634253, RESIDENTE À AVENIDA SAO GABRIEL, 439, APTO 71, JD. PAULISTA, SAO PAULO - SP, CEP 01435-000, OCUPANDO O CARGO DE DIRETOR.	
ELEITO DEROCI FRANCISCO DE MELO, NACIONALIDADE BRASILEIRA, CPF: 302.262.328-32, RG/RNE: 4752685, RESIDENTE À RUA JACINTO, 90, JD. SAO VICENTE, COTIA - SP, CEP 06713-180, OCUPANDO O CARGO DE DIRETOR.	
ENDEREÇO DA SEDE ALTERADO PARA AVENIDA ELIAS ALVES DA COSTA, 411, SL 17, 2 AND, CENTRO, VARGEM GRANDE PAULISTA - SP, CEP 06730-000. CONFORME A.G.E., DATADA DE: 29/10/2010.	
ALTERAÇÃO DO NOME EMPRESARIAL PARA VGP SERVICOS E INVESTIMENTOS S/A. CONFORME A.G.E., DATADA DE: 29/10/2010.	

A alteração do endereço no cadastro CNPJ da empresa só foi realizada em **29/11/2013**, conforme tela do sistema (e-fl. 59):

Fl. 12 do Acórdão n.º 1302-007.093 - 1ª Seju/3ª Câmara/2ª Turma Ordinária
Processo nº 16095.720135/2014-27

SP CNPJ, CONSULTA, CNPJ (CONSULTA PELO CNPJ) _____ Fl. 59
T34227WH DATA: 08/10/2014 HORA: 10:11:53 USUARIO: NANCY MARQUES
CNPJ : 61.592.895/0001-95 PAGINA: 03 / 10
N.EMP.: VGP SERVICOS E INVESTIMENTOS S/A

HISTORICO DAS ALTERACOES CADASTRAIS PROCESSADAS A PARTIR DE 01/01/1994

DATA	DATA	ITEM	ALTERACAO
EVENTO	DIG/PROC	ALT.	
05/01/2011	29/11/2013	END	AV ELIAS ALVES DA COSTA 411 SALA 17
	06/12/2013		7273 VARGEM GRANDE PAULISTA SP CEP. 06730000
TERMINAL : 010.058.059.019 DIG INTERNET CON 249846248-17 TRAN 249846248-17			
//**** **/**/**** CPF 609166218-04			
//****			

A Autoridade Fiscal relata que ao constatar que o endereço da empresa fiscalizada **Securit** (razão social alterada para VGP S/A) encaminhou intimações para o novo endereço (Av. Elias Alves da Costa n.º 411, sala 17, Vargem Grande Paulista/SP), tendo sido devolvidas pelos Correios:

PREENCHER COM LETRA DE FORMA

AR

DESTINATÁRIO DO OBJETO / DESTINATAIRE

NOME OU RAZÃO SOCIAL DO DESTINATÁRIO DO OBJETO / NOM OU RAISON SOCIAL DU DESTINATAIRE
VGP SERVICOS E INVESTIMENTOS S/A

ENDEREÇO / ADRESSE
AV. ELIAS ALVES DA COSTA Nº 411 SALA 17-2-A

CEP / CODE POSTAL
06730-000

CIDADE / LOCALITE
VARGEM GRANDE

UF
SP

PAIS / PAYS
06730000

DECLARAÇÃO DE CONTEÚDO (SUJEITO A VERIFICAÇÃO) / DISCRIMINATION
TERMO DE INTIMAÇÃO FISCAL Nº 003

NATUREZA DO ENVIO / NATURE DE L'ENVOI
☐ PRIORITÁRIA / PRIORITAIRE
☐ EMS
☐ SEGURADO / VALEUR DÉCLARÉ

ASSINATURA DO RECEBEDOR / SIGNATURE DU RÉCEPTEUR
X

DATA DE RECEBIMENTO / DATE DE LIVRATON
/ /

CARIMBO DE ENTREGA / UNIDADE DE DESTINO / BUREAU DE DESTINATION

NOME LEGÍVEL DO RECEBEDOR / NOM LISIBLE DU RÉCEPTEUR

Nº DOCUMENTO DE IDENTIFICAÇÃO DO RECEBEDOR / ORGÃO EXPEDIDOR

RUBRICA E MAT. DO EMPREGADO / SIGNATURE DE L'AGENT

ENDEREÇO PARA DEVOLUÇÃO NO VERSO / ADRESSE DE RETOUR DANS LE VERSO

DELEGACIA DA RECEITA FEDERAL DO
BRASIL EM GUARULHOS
AVENIDA GUARULHOS, 2.200
CEP 07025-000 - VILA AUGUSTA

EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELEGRAFOS

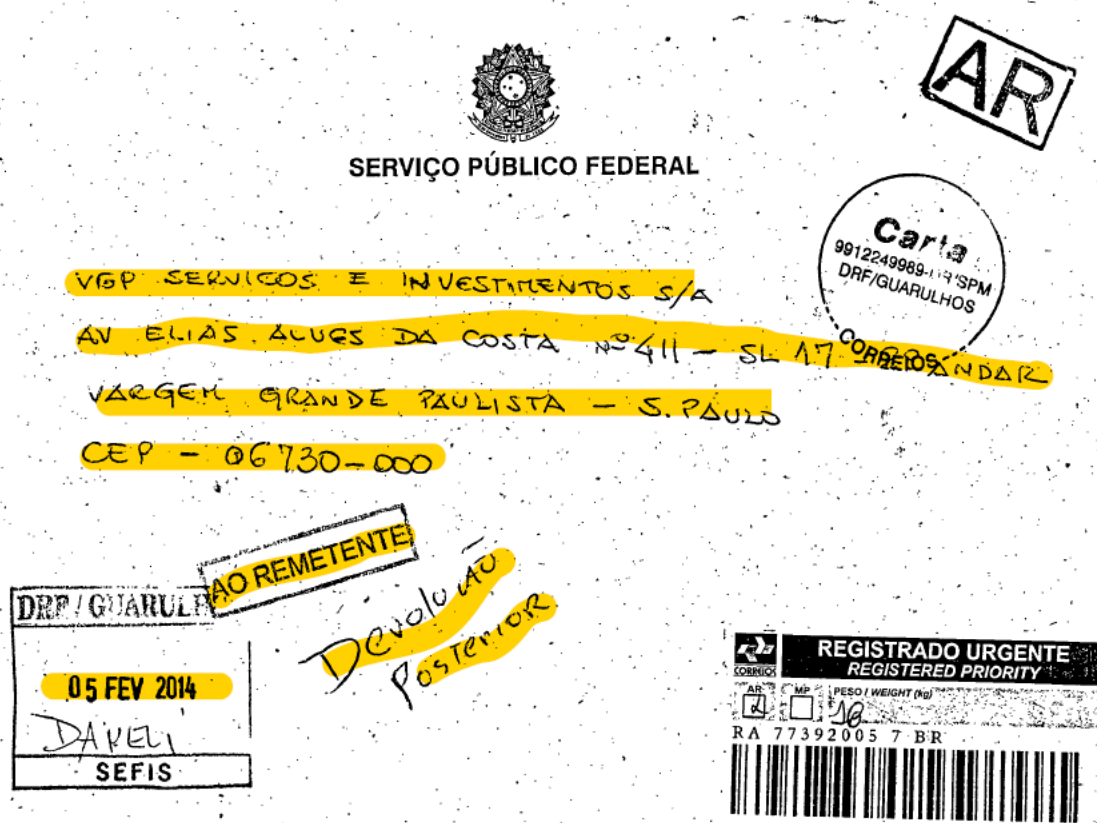
☒ Assente
☐ Falecido
☐ Recusado
☐ Endereço insuficiente
☐ Não existe o nº indicado
☐ Informação desatualizada pelo p
☐ ou endereço
☐ Retornado AO SERVIÇO
☐ Outros

Data: 08/10/2014

Assinatura: [Assinatura]

Carimbo: [Carimbo]

SEFIS
NRK



Por terem sido devolvidas as intimações encaminhadas à **Securit** no novo endereço, a Autoridade Fiscal diligenciou in loco a empresa no endereço cadastrado, nada encontrando, apenas uma sala com recepcionista, onde estavam abrigadas várias empresa, sem ter localizado a VGP Serviços e Investimentos S/A (anterior Securit). A Autoridade tomou depoimento da recepcionista, que informou que toda correspondência encaminhada à VGP deveria ser recusada e devolvida aos Correios. Confirma-se excerto do relato da Fiscalização consignado no Termo de Constatação nº 325/2014 (e-fls. 60-61):

Em 10 de abril de 2014, cumprindo o Mandato de Procedimento Fiscal 08.1.11.00-2014-00038-0, foi executada esta diligência no local da empresa em questão com os seguintes resultados:

-O local é um escritório comercial com quatro salas, um banheiro e uma copa, totalizando aproximadamente 70, setenta metros quadrados, localizados no segundo andar da edificação. A primeira sala possui a mesa da recepcionista, 01 um computador, 01 um telefone e 01 uma impressora. Observado a existência de apenas uma linha telefônica (11-41582187).. A segunda sala possui nove arquivos de metal com documentos dos empregados de diversas empresas. A terceira sala possui uma mesa de reunião com três cadeiras e um sofá. A quarta sala possui uma mesa de escritório com cadeira e dois armários de madeira, observado que há somente o monitor, teclado e mouse, não existindo o computador.

-Foi encontrado no local apenas a senhora Jessica Sanches, CPF 387.416.128-50, recepcionista, funcionária registrada na empresa Munck do Brasil S/A, sendo tomada as seguintes declarações da mesma:

1-Jessica trabalha no local atendendo o telefone e esporadicamente o SR Deroeci Francisco de Melo (acha ser advogado), **SEU PATRAO**, vem para recolher as correspondências.

2-Jessica possui uma lista de 17 dezessete empresas (copia anexa), foi orientada a atender o telefone dizendo apenas (ola), se for uma das empresas listadas, confirma que é da empresa e anota o recado.

3-Jessica afirma que seu patrão possui outro escritório em São Paulo, mas não sabe o endereço; forneceu cartão de visita antigo da rua Paulo Jacinto ,90 Cotia; em anexo,

4-Jessica teme ser despedida pelas declarações aqui dadas.

Empresas contidas na lista de Jessica:

1-MUNCK DO BRASIL S/A

2-EQUIPAMENTOS HIDRAULICOS MUNCK LTDA

3-NB-C INDUSTRIAS METALURGICAS LTDA

4-MUNCK S/A EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS

5-FUNDAÇÃO MUNCK S/A

6-MUNCK DO BRASIL S/A EQUIPAMENTOS INDUSTRIAIS

7-FUNDAÇÃO PROGRESSO S/A

8-PROGRESSO METALFRIT S/A

9-MASSEY PERKINS S/A

10-PROGRESSO METALFRIT IND E COM LTDA

11-NB-C IND METALURGICA LTDA

12-JURUBATUBA MECANICA PRECISAO LTDA

13-MUNCJONS S/A EQUIPAMENTOS AGRIC E FLOREST

14-COMERCIAL MUNCK

15-MOTO FLEX IND ELETRO MECANICA LTDA

16-PROMOPAR

17—STTI SISTEMAS TRANSPORTES TOTAIS INTERNOS

Encontrados diversos carimbos de varias empresas os quais foram estampados em folha anexa e fotografados.

Em relação a empresa fiscalizada VGP SERVIÇOS E INVESTIMENTOS; Jessica declara que esta empresa não é mais cliente de seu PATRÃO e que toda correspondência da VGP é recusada e devolvida para os Correios. Jessica também declara que não conhece o novo endereço da empresa.

Nesta data, finalizada a diligencia, todos os documentos e esta declaração, foram lidos ela única funcionaria no local e assinados pela mesma.

A Autoridade Fiscal relata que em busca do real endereço da empresa **Securit**, instaurou diligência em empresas localizadas no seu antigo endereço (Rodovia Presidente Dutra KM 214, Guarulhos/SP), constatando que a empresa ali localizada era a **SYNTHESIS**, conforme relato de gerente de produção da empresa, consignado no Termo de Constatação à e-fls. 67:

Com o objetivo de conhecer as instalações da empresa , acompanhado do Sr.Ricardo Tavares- CPF 018.447.798-07; gerente de produção, procedemos visita no setor produtivo da empresa. - .

- Conforme questionamentos que fizemos o mesmo respondeu, com segurança, a respeito das máquinas que ali se encontravam . Conforme sua Declaração, nenhum dos equipamentos são de compra recente .Todos os equipamentos que questionamos existem acerca de dez anos.

Perguntado especificamente sobre os equipamentos, esquadreadeira, cortadeira de ,borda e máquina de usinagem o mesmo respondeu que existe a mais de 10 anos (fotos anexas).

•

Percebemos que o galpão onde os serviços são executados é antigo não tendo sofrido - qualquer reforma. Ainda, segundo Sr. Ricardo o galpão e os equipamentos são o mesmo da empresa SECURIT e atualmente da empresa SYNTESIS.

Analisando informações relativas aos funcionários da **SYNTESIS**, a Autoridade Fiscal constatou, pela análise das GFIPs e das Informações da Previdência Social, que seus funcionários foram transferidos da **Securit** sem rescisão do contrato de trabalho (código de movimentação N3 - empregado proveniente de transferência de outro estabelecimento da mesma empresa ou de outra empresa, sem rescisão de contrato de trabalho), tendo permanecido como segurado contribuinte da **Securit** apenas um contribuinte individual sem vínculo empregatício

Segundo a Autoridade Fiscal apurou em diligência, os empregados transferidos da Securit continuaram exercendo suas funções normalmente no mesmo local de trabalho, com os mesmos equipamentos e subordinação, nada mudando em sua rotina devido as alterações administrativas e societárias ocorridas em 2010e 2011.

Os ativos da **Securit** foram transferidos para a **SYNTESIS** no final do ano-calendário 2010, segundo o que consta na Ficha 36-A (Ativo – Balanço Patrimonial) na DIPJ 2011 das empresas:

DIPJ 2011/2010 – SECURIT – Ficha 36A – Ativo – Balanço Patrimonial

	2009	2010
Linha 35 - Equipamentos máquinas, instalações industriais	R\$ 5.811.819,76	Zero
Linha 36 - Veículos	R\$11.600,00	Zero
Linha 37 - Móveis, utensílios, instalações comerciais	R\$547.614,91	Zero

DIPJ 2011/2010 – SYNTESIS – Ficha 36A – Ativo – Balanço Patrimonial

	2009	2010
Linha 35 - Equipamentos máquinas, instalações industriais	R\$ 131.447,05	R\$10.135.677,09
Linha 36 – Veículos	R\$ 36.982,10	R\$77.026,17
Linha 37 - Móveis, utensílios, instalações comerciais	R\$ 81.895,59	R\$143.104,82

Com base nos fatos acima apontados, a Autoridade Fiscal concluiu que as alterações do endereço, da razão social e dos objetos sociais da **Securit**, tendo sido transferidos toda sua capacidade operacional (imobilizados, funcionários e marca) para a **SYNTESIS** foi uma forma de deixar de cumprir com suas obrigações e seu passivo tributário, enquadrando-se no disposto dos arts. 1º e 2º, inciso I, da Lei nº 8.137/90¹.

A Autoridade Fiscal elencou os seguintes fatos para considerar a **SYNTESIS** sucessora de fato e de direito da **Securit**:

-Idêntico domicílio fiscal e mesmo ramo de atividade;

¹ Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas:

....

Art. 2º Constitui crime da mesma natureza

I - fazer declaração falsa ou omitir declaração sobre rendas, bens ou fatos, ou empregar outra fraude, para eximir-se, total ou parcialmente, de pagamento de tributo;"

-Transferência dos empregados da sucedida para a sucessora, sem rescisão do contrato de trabalho;

-Venda do imobilizado da sucedida para a sucessora;

-Idêntico fundo de comércio.

-Tentativa por parte do contribuinte de se evadir das obrigações fiscais e passivo tributário, através da simulação da alteração de endereço e atividade da **Securit**, conquanto permanecia em atividade, após repasse de toda a sua capacidade operacional para a **SYNTHESIS**.

O fundamento legal para o enquadramento da **SYNTHESIS** como sucessora da **Securit** foi o art. 133 do CTN².

O lançamento foi integralmente mantido pela 2ª Turma da DRJ/CTA que rejeitou os argumentos de defesa da recorrente **SYNTHESIS**.

No recurso voluntário a recorrente **SYNTHESIS** alegou que na decisão recorrida os julgadores pautaram-se nos seguintes argumentos simplistas: não procedem as alegações, o argumento não convence, deixando de apreciar as razões de direito que teriam sido trazidas pormenorizadamente trazidas na defesa

Não assiste razão à Recorrente

A DRJ analisou pormenorizadamente os argumentos de defesa da **SYNTHESIS**, analisando os fatos, fundamentando sua decisão com base na legislação e apresentando jurisprudência administrativa. E não é necessário que o julgador analise todas as razões e fundamentos indicados pelas partes, bastando que analise as questões que entender suficientes para tomar sua decisão (AgRg no REsp 118.835/MA, 1 Turma do STJ, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 22/09/2003, p. 259).

E ademais, a Recorrente não apontou no recurso voluntário quais dos seus argumentos apresentados na impugnação não teriam sido apreciados pela DRJ. De modo que não há como apreciar sua irresignação, devendo, portanto, ser rejeitada.

Quanto ao mérito da acusação, a recorrente **SYNTHESIS** alega que foi “ato plantado pela autoridade fiscal” pois a alegação de sucessão ocorreu na mesma época em que a Receita Federal providenciou a baixa de ofício da VGP (antiga **Securit**):

b) Quanto a aplicação da responsabilidade da recorrente nos termos do artigo 133, I, CTN, a alegação é que existiu a extinção de fato da empresa VGP, que culminou no procedimento de baixa de ofício — Processo administrativo no 16095.720160/2014-19, protocolado em 02/12/2014: o fato da recorrente ter sido intimada do auto de infração (03/12/2014), sob a alegação de sucessora da empresa VGP, na mesma época em que a Receita Federal providenciou o pedido de baixa de ofício da VGP é no mínimo de se causar estranheza... “Data venia” a recorrente está sendo indevidamente autuada por consequência de ato plantado pela autoridade fiscal, para justificar a alegada sucessão.

² Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado -que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou -profissional, e contubar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão- social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato:

I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;

II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão.”

Quanto a sua irresignação com a conclusão da Fiscalização de inexistência da empresa **Securit** pela recusa de recebimento da correspondência pela portaria do prédio, alega que a Súmula CARF nº 9 não é aplicável ao caso e que os Correios não tem fé pública:

c) Da Súmula CARF no 9: Não se aplica ao caso. Afirmar a inexistência de uma empresa pela recusa do porteiro de uma única correspondência é condená-la sumariamente. Ademais, a afirmativa da recorrente de que os correios não tem fé pública embora não tenha "convencido os julgadores" em nada muda os fatos: os correios não tem fé pública!

Ora, os argumentos da Fiscalização para caracterizar como **SYNTHESIS** sucessora da **Securit** são robustos e não há dúvida nenhuma que caracterizam o objetivo de dar continuidade das operações de **Securit** pela **SYNTHESIS** com a transferência dos ativos operacionais (imobilizado, funcionários e marca). Ao propor a baixa de ofício de **Securit**, a Autoridade Fiscal não fez mais que seu dever de ofício ao constatar a inexistência de fato da empresa, com fulcro no art. 27 inciso II "a" da Instrução Normativa RFB nº 1470, de 30/05/2014, que regulamenta o art. 80 da Lei nº 9.430/96.

Quanto ao argumento de inaplicabilidade da Súmula CARF nº 9, a recorrente não apresenta razão suficiente para afastar sua aplicação, e há de ser mantida por ser de observância obrigatória pelos julgadores administrativos.³

Quanto ao argumento de que os Correios não gozam de fé pública, insta salientar que uma das formas de intimação válida é por via postal, com prova de recebimento, nos termos do art. 23, II do Decreto nº 70.235/72. E os tribunais tem reconhecido que o código de rastreamento dos Correios é dotado de fé pública suficiente para confirmar a intimação, como no julgado abaixo:

RECURSO ORDINÁRIO. PRELIMINAR DE NULIDADE. CITAÇÃO POSTAL. AUSÊNCIA DE JUNTADA DO AVISO DE RECEBIMENTO. CERTIDÃO ATESTANDO O RECEBIMENTO PELO DESTINATÁRIO COM CÓDIGO DE RASTREAMENTO DOS CORREIOS. VALIDADE.

Conforme entendimento pacificado pelo C. TST, a ausência de juntada do Aviso de Recebimento –AR da notificação postal não retira sua validade, quando certificado nos autos o seu recebimento conforme informação retirada do “site” dos correios constando o código de rastreamento da entrega, por se tratar de documento dotado de fé pública.

Assim, inexistindo nos autos prova capaz de elidir a presunção de veracidade do citado documento, não há que se falar em nulidade da citação. (TRT, RO nº 000180872016570011, DJU, 27/11/2019)

Cabe ressaltar que depois de recusadas as intimações encaminhadas pelos Correios, a Autoridade diligenciou pessoalmente o local informado como domicílio fiscal, descrevendo em detalhes o local e constatando a inexistência da empresa **Securit**.

A recorrente **SYNTHESIS** afirma que é falsa a afirmação de que a **Securit** teria ficado sem patrimônio para responder ao seu passivo tributário. Alega que há um imóvel de propriedade da empresa, alugado para a **SYNTHESIS**, cujo valor teria sido avaliado judicialmente em R\$ 155.808.000,00 que garantiria todo o passivo da fiscalizada:

³ Súmula CARF nº 9

É válida a ciência da notificação por via postal realizada no domicílio fiscal eleito pelo contribuinte, confirmada com a assinatura do recebedor da correspondência, ainda que este não seja o representante legal do destinatário. (Vinculante, conforme Portaria MF nº 277, de 07/06/2018, DOU de 08/06/2018).

É FALSA A AFIRMAÇÃO DE QUE A SECURIT S.A., HOJE VGP S.A. TERIA FICADO SEM PATRIMÔNIO PARA RESPONDER PELO SEU PASSIVO TRIBUTÁRIO.

O imóvel de propriedade da VGP que atualmente está alugado para a SYNTHESIS garante todo esse passivo. (confira-se contrato de locação anexo) Trata-se de um imóvel de 100.000,00 metros quadrados situado na frente da Rodovia Presidente Dutra, em local urbanizado e avaliado judicialmente em R\$ 155.808.000,00 (cento e cinquenta e cinco milhões, oitocentos e oito mil reais).

Portanto, pergunta-se à fiscalização: onde está a fraude. Por acaso o imóvel desapareceu? Não ao contrário ele se valoriza cada vez mais (inclusive no momento presente com a ampliação da rodovia 'que terá entrada direta a ele) e é capaz de propiciar rendimentos e recursos suficientes para a quitação integral de todo e qualquer passivo tributário ou não. Que fraude pratica alguém que se desfaz de uma empresa deficitária e no seu patrimônio transfere um imóvel minimamente duas vezes superior à dívida fiscal federal?

Ocorre, contudo, conforme consignado no voto condutor do acórdão recorrido, que referido imóvel está penhorado para pagamento de débitos perante o INSS/Fazenda Pública Federal e Fazenda Pública do Estado de São Paulo, comprovado pelas anotações no registro do imóvel, cópia às e-fls. 537 a 543.

Afirmou, ainda, a recorrente **SYNTHESIS** que a **Securit** é titular de uma ação de indenização perante a Fazenda Nacional, que se deferida, seria suficiente para pagar o total dos tributos devidos:

Cumpra ainda anotar que a VGP é titular do direito de indenização perante a Fazenda Nacional de indenização que deferida e apurada será suficiente para pagar 10 (dez) vezes o total dos tributos devidos. Confira-se a inclusa ficha de andamento do processo no 0001760-71.1995.4.03.6100 que tramita perante a 11ª Vara Cível da Seção Judiciária de São Paulo

Ocorre que referida ação judicial além de não ter decisão final (o extrato de movimentação processual juntado à e-fl. 681, indica que o processo ainda estava em andamento), e mais ainda, nos termos das cláusulas 5ª, 6ª do Contrato de compra e venda de ações da **Securit** entre **Edgar** e **Deroçi** (e-fls. 964 a 966), caso a decisão judicial fosse favorável à Securit, o resultado financeiro deveriam ser transferido para Maria e MCM Participações e Empreendimentos Ltda, nada ficando, portanto, com a própria Securit:

CLÁUSULA QUINTA - A administração da sociedade emissora das ações será transferida ao COMPRADOR através de Assembleia Geral Extraordinária especialmente convocada, declarando-se este inteiramente ciente do estado da empresa, conhecedor de todos os seus ativos e passivos, os quais assume sem solução de continuidade, no que respeita aos direitos e obrigações.

(...)

CLÁUSULA SEXTA — O COMPRADOR respeitará em todos os seus termos o contrato de compra e venda de ações, celebrado em 19/10/2010 entre o aqui VENDEDOR e MCM PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. e MARIA CHRISTINA MAGNELLI, em especial o disposto na Cláusula Sexta, assim redigida: "Não faz parte do ativo a que se refere a cláusula quinta deste contrato quaisquer direitos e obrigações que SECURIT S.A. possui no processo judicial em curso na 11ª Vara Federal Cível de São Paulo sob no 95.0001760-1 promovido contra a UNIÃO FEDERAL, os quais permanecem na titularidade de MCM PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. e MARIA CHRISTINA MAGNELLI". (grifei)

Parágrafo Único - O COMPRADOR assume, assim, solene compromisso de assinar todo e qualquer documento que seja necessário em relação ao mencionado processo judicial e ao direito nele inerente, bem como fazer com que seu eventual sucessor na

administração da sociedade também o faça, visando dar-lhe seguimento normal até final e definitivo julgamento, competindo-lhe, outrossim transferir para MCM PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA. e MARIA CHRISTINA MAGNELLI na proporção das ações vendidas, todo e qualquer resultado financeiro que SECURIT S.A. vir a obter em caso de sucesso, descontando-se em favor da sociedade tão somente os custos tributários que incidirem sobre referido resultado. (grifei)

Concluo, por todos os fatos acima expostos, que ocorreu uma sucessão de fato, com a transferência de todos os ativos operacionais da **Securit** para a **SYNTHESIS** (imobilizado, funcionários, marca), ficando a **Securit** “esvaziada”, contando apenas com imóvel penhorado por dívida com as Fazendas Públicas Federal e Estadual e titular de uma ação de indenização, e que caso saísse vencedora deveria transferir os ganhos financeiros decorrentes para **Maria** e a empresa holding de que é controladora.

Assim, entendo que deve ser mantida o lançamento de ofício na **SYNTHESIS** por ser sucessora da empresa originalmente fiscalizada **Securit**.

2. Da qualificação e agravamento da multa de ofício

A Autoridade aplicou multa qualificada e agravada com o segundo fundamento:

4— DA QUALIFICAÇÃO E DO AGRAVAMENTO DA MULTA DE OFÍCIO:

4 Conforme explanado nos itens 1 e 2 deste relatório, ficou - evidenciado, de forma inequívoca, a intenção do contribuinte em retardar e até impedir o conhecimento. por parte do fisco dos fatos - geradores deste lançamento; além de encobrir os aspectos materiais das obrigações tributárias, impõe a exigência de multa qualificada 'no lançamento ora efetuado, nos termos da legislação de regência, Lei n.º 9.430, de 1996, art. 44, §1º, com a redação dada pelo art. 14 da Lei 11.488, de 15/06/2007..

4.2. . Também considerando à falta de apresentação dos itens solicitados 'no Termo de Intimação nº 006, foi aplicado o disposto no §2º, do mesmo artigo, elevando, desta feita, a multa total aplicada para 225%.

Os recorrentes **SYNTHESIS, Maria e Deroci** alegaram que a multa é inconstitucional por ser superior ao tributo devido, não devendo ultrapassar 100% do tributo, de acordo com decisões do STF.

A multa foi qualificada pelo fato da empresa fiscalizada informar custos na sua DIPJ 2011 que sequer constavam na sua contabilidade, demonstrando a clara intenção de sonegação. E o agravamento da multa ocorreu por falta de atendimento às intimações. Por concordar com os fundamentos da decisão recorrida, transcrevo-os abaixo:

42. As multas também foram corretamente exigidas pela fiscalização, que aplicou a multa qualificada de 150% com agravamento, resultando no percentual de 225%. A base legal da primeira é o art. 44, §1º da Lei nº 9.430/96, combinada com os artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, a seguir transcritos:

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas: (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho 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; (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho 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. (Redação dada pela Lei nº 11.488, de 15 de junho de 2007)

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.

43. Efetivamente, os fatos explanados caracterizam a figura da sonegação. As circunstâncias narradas nos autos evidenciam, de forma inequívoca, o intuito deliberado, por parte do contribuinte, de impedir o conhecimento, por parte da autoridade fazendária, do imposto de renda devido ao final de 2010, na medida em que introduziu dados falsos de custos em sua apuração do IRPJ. Como esses valores sequer constam na contabilidade da fiscalizada, entendo que sua introdução na DIPJ/2011 jamais poderia decorrer de mero equívoco, restando plenamente caracterizado o dolo de sonegação.

44. Já a multa agravada tem previsão no art. 44, § 2º da Lei nº 9.430/96, *in verbis*:

§ 2º As multas a que se referem os incisos I e II do caput passarão a ser de cento e doze inteiros e cinco décimos por cento e duzentos e vinte e cinco por cento, respectivamente, nos casos de não atendimento pelo sujeito passivo, no prazo marcado, de intimação para: (Redação dada pela Lei nº 9.532, de 1997)

a) prestar esclarecimentos; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)

b) apresentar os arquivos ou sistemas de que tratam os arts. 11 a 13 da Lei nº 8.218, de 29 de agosto de 1991, com as alterações introduzidas pelo art. 62 da Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991; (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)

c) apresentar a documentação técnica de que trata o art. 38. (Incluída pela Lei nº 9.532, de 1997)

45. Entendo que, no caso, restou caracterizado o embaraço à fiscalização, ou seja, conduta em que o contribuinte visa a obstruir os trabalhos da fiscalização pelo desleixo frente às intimações recebidas para prestar esclarecimentos. A ciência do Termo de Intimação nº 006 deu-se mediante Edital Eletrônico justamente por conta da impossibilidade de efetivação da ciência postal, devido aos incidentes já expostos anteriormente. A recusa no recebimento das correspondências configura o embaraço, sendo suficiente para incidir o agravamento da multa.

Alegam também os recorrentes que a multa no patamar de 225% tem caráter confiscatório, e portanto inconstitucional.

As multas tem previsão legal e foram fundamentadas. A Autoridade Fiscal, bem como os Conselheiros não tem a discricionariedade para desconsiderá-las se os fatos se subsumem ao previsto na lei. Não é possível afastar a multa sob o argumento de inconstitucionalidade, competência que dispõe apenas o Poder Judiciário, segundo o entendimento pacificado na Súmula CARF n 2.

Ocorre, porém, que em setembro de 2023, quando do julgamento do presente processo, houve alteração legislativa em relação à qualificação da multa o que levou a Turma julgadora a decidir por pedir vista coletiva do processo para analisar o reflexo da alteração legislativa no presente processo.

Com a alteração legislativa o percentual da multa qualificada, cujo percentual era de 150% foi reduzido para 100%, no termos do art. 8º da Lei nº 14.689/23, segundo a redação abaixo transcrita:

Art. 8º O art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, passa a vigorar com as seguintes alterações:

“Art. 44.

.....
§ 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;

Por tratar-se de penalidade e em decorrência da retroatividade benigna, prevista no art. 106, II, “c” do CTN, a multa qualificada aplicada deve ser reduzida para o patamar de 100%.

Contudo, mantém-se o agravamento da multa, por falta de atendimento às Intimações, que causou embaraço à fiscalização, devendo a multa de ofício ser agravada em 50%, resultado em multa de ofício de 150%.

3. Dos argumentos de defesa dos Recorrentes

Parte das razões de defesa dos recorrentes já foram abordados acima. Passa-se a analisar os demais argumentos ainda não apreciados.

3.1 Do recurso voluntário de SYNTHESIS

3.1.1 Da comprovação dos custos e atendimento à intimação

Além da arguição de ilegitimidade passiva, acima já afastada pelo fato dos elementos de prova comprovarem que **SYNTHESIS** sucedeu de fato a fiscalizada **Securit**, a recorrente alega que não foi a empresa fiscalizada, e portanto que não foi ela quem declarou os custos glosados e que contrariamente ao que afirmou a DRJ, atendeu as intimações da Fiscalização, conforme consta no item 2.8 do TVF:

DO RECURSO. Dos argumentos do julgado:

a) Que a fiscalizada não atendeu a intimação: a recorrente não foi a empresa fiscalizada. Os custos não foram declarados pela recorrente. Em contrapartida o item 2.8 (folha 5) do Termo de Verificação e Constatação de Irregularidades IRPJ e CSLL atesta que a recorrente atendeu a fiscalização de nº 08.1.11.00-00851-9;

A falta de resposta à intimação não foi da recorrente **SYNTHESIS**, mas da sucedida **Securit**, porque não apresentou provas da ocorrência dos custos glosados. Pois não havia registro na contabilidade dos custos informados em DIPJ. Confira-se excerto do voto do acórdão recorrido:

38. O contribuinte foi intimado, pelo Termo de Intimação nº 006 (fls. 44/45), através do Edital Eletrônico publicado em 16/09/2014, com ciência a partir de 01/10/2014, a apresentar comprovação dos custos declarados em sua DIPJ 2011, ano calendário 2010, referentes às informações contidas na ficha 4A da DIPJ/2011 (CUSTO DOS BENS E SERVIÇOS VENDIDOS-PJ EM GERAL):

LINHA	VALOR
Linha 15 - Serviços prestados por PF sem Vínculo Empregatício	755.172,67
Linha 16 - Serviços prestados por Pessoa Jurídica	364.219,71
Linha 19 - Outros Custos	1.456.803,66
TOTAL	2.576.196,09

39. Como a fiscalizada não atendeu a intimação, o autuante glosou os custos. Vale lembrar que, em matéria de custos e despesas, compete ao contribuinte o ônus de prová-las, ainda que registradas em sua contabilidade. É que os registros contábeis fazem prova em seu favor, desde que acompanhadas de documentação idônea, as quais devem ser apresentadas à fiscalização quando questionado, conforme reiterados julgados do CARF:

(...)

40. No caso concreto, a glosa deve ser mantida, não somente porque o contribuinte deixou de cumprir o ônus de provar a inexistência dos custos, mas também porque a fiscalização colheu indícios de que os custos eram inexistentes. Conforme narrado no TVF, a fiscalização constatou que não havia registros de pagamentos dessa natureza nem na contabilidade (acessado pelo SPED - Sistema Público de Escrituração Digital) nem na DIRF (nesta, considerando os custos relativos a prestação de serviços).

Há ainda que se ressaltar que a DRJ observou que a recorrente **SYNTHESIS** caiu em contradição ao afirmar que não teve acesso às informações e documentos pertencentes **Securit**, mas por outro lado garante que os custos estavam comprovados por meio de composições e documentos comprobatórios, que diga-se de passagem, não foram juntados ao processo. Confira-se excerto da impugnação de **SYNTHESIS**:

DAS IN FRAÇÕES

A impugnante foi autuada, sob o argumento de custos não comprovados. Contudo, não procede essa alegação.

Consoante já advertido nas alegações preliminares desta impugnação, a defesa da impugnante está sendo feita de forma violada na medida em que ela não tem acesso aos documentos e informações pertencentes à terceira pessoa jurídica, a VGP S.A.

A verdade é que todos os custos estão sim comprovados por meio de composições e documentos comprobatórios. É importante esclarecer que os pagamentos não ocorreram em pecúnia. Isto porque, a autuada era devedora da empresa VGP. Portanto, esses pagamentos se deram por meio de composições e documentos comprobatórios, razão que não impede a glosa de tais valores.

A empresa fiscalizada **Securit** não respondeu à intimação e a recorrente **SYNTHESIS**, apesar de afirmar que os custos glosados ocorreram, não apresentou documentos para comprová-los.

Sem razão, portanto a recorrente.

3.1.2 Da arguição de inobservância devido processo legal, do contraditório e do direito de defesa

Alega a recorrente que o indeferimento para produção de provas viola os princípios norteadores do processo administrativo fiscal, da ampla defesa e do contraditório:

e) Das provas: Limitar a produção de provas viola, dentre outros, princípios norteadores do processo administrativo fiscal, os princípios da ampla defesa e do contraditório, que permite ao indivíduo contrapor fatos e propor novas provas em defesa de seus interesses.

A falta do direito ao devido processo legal, ao contraditório e a ampla defesa no processo administrativo tributário acarreta uma grave consequência ao contribuinte, pois o resultado do processo administrativo tributário propiciará que a Fazenda Pública crie um título em seu favor que será cobrado do contribuinte. Esse título - que é a inscrição em dívida no órgão competente - tem a seu favor a presunção de liquidez e certeza. Nesse contexto cumpre a seguinte transcrição (NEDER, 2010, p. 471): "Importante frisar que, na hipótese de a decisão administrativa ser proferida sem respeitar o contraditório e a ampla defesa, ela é considerada nula por falta de elemento essencial à sua formação".

Assim, não deveria na esfera administrativa existir recusa à produção de provas. Nesse sentido, vale citar os julgados administrativos que garantem a produção de provas, mesmo depois do julgamento de 1ª instância:

As provas documentais deveriam ter sido apresentadas na impugnação, conforme dispõe o § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/72, precluindo o direito do impugnante fazê-lo em outro momento processual, exceto nos seguintes casos: a) fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior; b) refira-se a fato ou a direito superveniente e c) destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

Este Colegiado, em homenagem ao princípio da busca pela verdade material, tem admitido provas apresentadas em sede de recurso, quando estejam no contexto de discussão da matéria em litígio, sem trazer inovação nos argumentos de defesa, e que sejam capazes de ajudar na convicção do julgador.

No presente caso, não se verifica nenhuma das situações de excepcionalidade previstas no § 4º do art. 16 do Decreto nº 70.235/72, tampouco a recorrente as invoca, e sobretudo nenhum documento ou prova foram trazidos no recurso.

Além disso, constata-se que a DRJ analisou pormenorizadamente os argumentos de defesa, confrontando-os com a acusação fiscal, não havendo que se falar de cerceamento do direito ao contraditório e à defesa.

Conclui-se, portanto, que o julgamento de 1ª instância atendeu rigorosamente o devido processo legal.

3.2 Do recurso voluntário de Maria

3.2.1 Da alegada falta de apreciação de todos os argumentos de defesa

Aduz a recorrente **Maria** que a decisão recorrida não rebateu todas as razões que trouxera na impugnação.

Não assiste razão à **Maria**.

Verifica-se que nos itens 52 a 65 do acórdão recorrido o Relator faz uma análise minuciosa dos argumentos da defesa, fundamentando adequadamente sua decisão.

E ainda que não tivesse rebatido todos os argumentos de defesa, como alega **Maria**, não seria necessário que analisasse todas as razões e fundamentos indicados pela recorrente, bastando que analisasse as questões que entendesse suficientes para tomar sua decisão, fundamentando-as (AgRg no REsp 118.835/MA, 1 Turma do STJ, Relator Ministro Francisco Falcão, DJ 22/09/2003, p. 259).

Além disso, Maria não informa quais razões da defesa não teriam sido apreciadas pela 1ª instância, de modo que não é possível saber se tais questões alegadamente não apreciadas seriam suficientes para alterar a decisão.

3.2.2 Da alegação de cerceamento de defesa no procedimento de fiscalização

A Recorrente alega que o seu direito à defesa e ao contraditório não foi observado durante o procedimento de fiscalização, eis que não teve a oportunidade de defender-se da responsabilidade a ela atribuída:

Do princípio do contraditório e ampla defesa. O I. relator concluiu que o CARF igualmente tem o entendimento de que o princípio do contraditório não incide no procedimento de fiscalização, sendo mais afeto à fase litigiosa da impugnação.

É de observar que o Acórdão no 3202- 001.198 trazido à baila confirma: " (...) Os princípios do contraditório e da ampla defesa aplicam-se ao processo administrativo"

Ora, a fase de fiscalização faz parte do processo administrativo. Logo, caberia sim a ciência da recorrente da pretensa responsabilidade nos termos ora combatido para promover a devida produção de provas. Aliás, nesse sentido, totalmente infundado e absurdo negar-se ao contribuinte a produção de provas – que igualmente deve fazer parte do processo administrativo, especialmente em observância ao princípio constitucional da ampla defesa. Tal requerimento comprova a intenção da recorrente corroborar com a verdade material que rege o processo administrativo.

Contudo, a negativa parte da própria Administração Pública que em contrapartida afirma: "(...) Em sede administrativa, é dever do auditor fiscal identificar os responsáveis tributários, mediante colheita de provas (...) (fls. 1175, p. 38, item 56). Pergunta-se: que provas foram colhidas? A alegação da Administração Pública tem como base somente uma alteração contratual. Portanto, não existiram provas, mas sim deduções subjetivas.

É preciso afastar, primeiramente, o argumento de que a Fiscalização não juntou provas para caracterizar a responsabilização da recorrente. No Termo de Sujeição Passiva Solidária de **Maria** (e-fls. 272 a 275) consta o motivo que levou a Autoridade Fiscal a responsabilizá-la solidariamente pelo crédito tributário. Além disso, a Autoridade Fiscal disponibilizou à **Maria** os documentos que embasaram o lançamento, para que pudesse exercer o seu direito de defesa:

Iniciamos a fiscalização na empresa em epígrafe sob MPF/TDPF n 008.1.11.002014008519, em decorrência do MPF/TDPF de diligência n ° 08.1.11.00-2014-00843-8, através do Termo de Início do Procedimento Fiscal, recebido pessoalmente pela procuradora da empresa Sra. Vanessa Maria Neuman, CPF — 250.663.678-10, tendo em vista os fortes indícios indicando a sucessão da empresa SECURIT S/A — CNPJ .61.592.895/0001-95, que já estava sob ação fiscal (MPF 08.1.11.00-2013-00051-4 e 08.1.13.00- 2014-00009-1), pela empresa SYNTHESIS (em epígrafe).

No curso desses procedimentos fiscais verificamos a sucessão, de fato, através de documentos, visita *in loco*, detalhadamente descritos no Relatório Fiscal e elementos de prova, anexos do Auto de Infração n ° 16095-720155/2014-06 e Termo de Verificação e Constatação de Irregularidades e elementos de prova, anexos do Auto de Infração n ° 16095-720135/2014-27.

Identificamos neste termo, de forma breve, já que fartamente descritos nos autos de infração, que seguirão em anexo, os fatos caracterizadores de que a empresa SYNTHESIS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MOBILIÁRIO LTDA, é sucessora da empresa VGP SERVIÇOS E INVESTIMENTOS S/A (SECURIT):

- Idêntico domicílio fiscal e mesmo ramo de atividade;
- Transferência dos empregados da sucedida para a sucessora, sem rescisão do contrato de trabalho;
- Venda do imobilizado da sucedida para a sucessora;
- Idêntico fundo de comércio.

-Mais do que isso, a tentativa por parte do contribuinte de se evadir das obrigações fiscais e passivo tributário, através da simulação da alteração, de endereço e atividade da SECURIT S/A, conquanto permanecia em atividade, após do repasse de toda a sua capacidade operacional para a SYNTHESIS. Os fatos relatados nos remetem necessariamente à Lei 8.137, em seus Artigos 1º e 2º, inciso 1:

"Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas:

....

Art. 2º Constitui crime da mesma natureza

I - fazer declaração falsa ou omitir declaração sobre rendas, bens ou fatos, ou empregar outra fraude, para eximir-se, total ou parcialmente, de pagamento de tributo;"

e ainda ao Art. 72 da Lei 4.502/64, abaixo reproduzido:

"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."

Os atos da empresa são sempre praticados através da vontade de seus dirigentes. A responsabilidade do administrador se fundamenta no dever de zelo que este deve ter para com o patrimônio da pessoa jurídica. O CTN (Código Tributário Nacional) também infere no inciso III do artigo 135, que os diretores, gerentes ou representantes • de pessoas jurídicas de direito privado são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

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

Ante o exposto, e considerando que a Sra. Maria Christina Magnelli na condição de administradora da SYNTHESIS conforme contrato social e alterações subsequentes, e também da SECURIT S/A à época das alterações fictícias das empresas envolvidas, restou caracterizada a sujeição passiva solidária nos termos do já mencionado art. r 135 da Lei nº 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional), pelos fatos constatados nesta ação fiscal.

, Fica o sujeito passivo solidário supra mencionado CIENTIFICADO da exigência tributária de que trata o Auto de Infração **16095.720.155/2014-06** relativo às Contribuições Previdenciárias da Parte da Empresa, SAT/RAT e Terceiros (SESI, SENAI, INCRA,' SEBRAE e Salário Educação) lavrado na data de 28/11/2014, e o Auto de Infração **16095.720:135/2014-27** referente a IRPJ e CSLL contra o sujeito passivo SYNTHESIS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MOBILIÁRIO LTDA, cujas cópias, juntamente com o presente Termo são entregues neste ato.

É também parte integrante deste termo. cópias dos documentos abaixo relacionados, para garantir ao sujeito passivo solidário o direito constitucional de ampla defesa:

- a) Termo de Início de Procedimento Fiscal, e cópia de AR, recebido em 15/04/2013 no endereço Rod. Pres Dutra, Km 214, s/nº;
- b), Termo de Ciência e de Continuação do Procedimento Fiscal , e cópia de AR, recebido 04/06/2013 no endereço Rod. Pres Dutra, Km 214, s/nº;
- c) Termo de Intimação Fiscal n 0001, recebido em 06/06/2013;
- d) Termo de Intimação Fiscal n' ° 002, com o nome SECURIT, endereço Rodovia Presidente Dutra recebido por AR em 08/08/2013;
- e) Termo de Intimação Fiscal n ° 003, já em nome da VGP e endereço Rodovia Presidente Dutra, km 214— recebido em 07/10/2013 e devolvido a posteriori;

- f) Termo de Intimação Fiscal n 0003 remetido para Av. Elias Alves da Costa n 0411, sala 17, 2º andar — DEVOLVIDO com a informação "MUDOU-SE"; •
- g) Termo de Intimação Fiscal n 004 remetido para Av. Elias Alves da Costa n 0411, sala 17, 2º andar — DEVOLVIDO com a informação "DESCONHECIDO";
- h) Termo de Intimação Fiscal n 003 — com ciência por Edital n 0102/2013 em 23/12/2013;
- i) Termo de Intimação Fiscal n 004 - com ciência por Edital n 0002/2014, desanexado em 06/03/2014;
- j) Termo de Constatação Fiscal n 0325/2014 — datado de 10/04/2014, no endereço Elias A da Costa, 411;
- k) Termo de Intimação Fiscal n 005 - com ciência por Edital n 0025/2014, com ciência em 28/05/2014 desanexado em 06/06/2014;
- l) Termo de Intimação Fiscal n 006 — com ciência por Edital Eletrônico 000649644 em 01/10/2014; prazo — para atendimento 09/10/2014;
- m) Termo de Início de Procedimento Fiscal, lavrado e recebido em 02/10/2014;
- n) Termo de Constatação Fiscal, lavrado em 02/10/2014;
- o) Termo de Intimação Fiscal lavrado em 29/10/2014 e cópia de AR recebido em 03/11/2014;
- p) Auto de Infração de Contribuições Previdenciárias e respectivos anexos — lavrado em 28/11/2014;
- q) Auto de Infração de IRPJ e CSLL e respectivas anexos — lavrado em 28/11/2014;
- r) Termo de Encerramento de Procedimento Fiscal — lavrado em 28/11/2014.

Como se verifica, a Autoridade Fiscal disponibilizou à **Maria** todos os documentos em que se baseou para responsabilizá-la solidariamente pelo crédito tributário apurado para que pudesse exercer o seu direito de defesa, como o efetivamente fez com a apresentação da impugnação e recurso voluntário, não havendo se falar em cerceamento de direito de defesa.

Por fim, é preciso esclarecer que o sujeito possível pode apresentar seus argumentos à Autoridade Fiscal autuante no curso do procedimento de fiscalização, mas a Autoridade Fiscal tem competência para lavrar os despachos e termos que entender pertinentes com as provas que dispuser, sendo que o exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa somente se instaura quando for apresentada a impugnação ao lançamento. Tal entendimento é de observância obrigatória para os Conselheiros do CARF a partir da Súmula CARF nº 162, cujo verbete reproduzo abaixo:

Súmula CARF nº 162

O direito ao contraditório e à ampla defesa somente se instaura com a apresentação de impugnação ao lançamento. (**Vinculante**, conforme **Portaria ME nº 12.975**, de 10/11/2021, DOU de 11/11/2021).

3.2.2 Da alegação de não ser sócia da empresa fiscalizada

Alega a recorrente **Maria** que não é sócia da empresa fiscalizada VGP (anterior **Securit**) e o Relator do acórdão combatido fundamentou sua decisão em débitos de outra empresa do período 2011 e 2012.

Equivoca-se a recorrente **Maria**.

O lançamento não foi do período 2011 e 2012, mas do ano-calendário 2010, como se pode ver do excerto do Auto de infração:

PROCESSO: 16095-720.135/2014-27
DESCRIÇÃO DOS FATOS E ENQUADRAMENTO LEGAL
IMPOSTO SOBRE A RENDA DA PESSOA JURÍDICA**SUJEITO PASSIVO**

CNPJ

54.477.500/0001-48

Nome Empresarial

SYNTHESIS INDUSTRIA E COMERCIO DE MOBILIARIO LTDA

Em procedimento de verificação do cumprimento das obrigações tributárias pelo sujeito passivo supracitado, efetuamos o presente lançamento de ofício, nos termos dos arts. 904 e 926 do Decreto nº 3.000/99 (Regulamento do Imposto de Renda - RIR/99), em face da apuração das infrações abaixo descritas aos dispositivos legais mencionados.

0001 CUSTO DOS BENS VENDIDOS E/OU SERVIÇOS PRESTADOS
CUSTOS NÃO COMPROVADOS

Custos não comprovados, conforme relatório fiscal em anexo.

Fato Gerador**31/12/2010****Valor Apurado (R\$)**

2.576.196,09

Multa (%)

225,00

Enquadramento Legal

Fatos geradores ocorridos entre 01/01/2010 e 31/12/2010:

art. 3º da Lei nº 9.249/95.

Arts. 247, 248, 249, inciso I, 251, 277, 278, 289, 290, 292 e 300 do RIR/99

De fato, os débitos são da empresa fiscalizada **Securit**, da qual a recorrente **Maria** foi sócia à época dos fatos geradores (até 05/01/2011)

Ocorre que o lançamento foi realizado contra a empresa **SYNTHESIS**, como sucessora de **Securit**, pelos fatos já amplamente analisados

A recorrente **Maria** foi arrolada como responsável solidária pelo crédito tributário na condição de administradora da **SYNTHESIS**, nos termos do art. 135, III do CTN.

3.2.3 Da alegação de responsabilização sem possibilidade de defender-se

Alega a recorrente **Maria** que foi responsabilizada sem que tivesse a possibilidade de defender-se da acusação de ter agido com excesso de poder ou infração à lei, de modo que não caberia sua responsabilização:

A responsabilidade prevista no artigo 135, do CTN, não é objetiva, ou seja, o sócio somente é pessoalmente responsável pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

Por isso não é aceitável ser o sócio responsabilizado solidariamente pelo alegado crédito tributário, sem antes ele ter o direito de defesa - constitucionalmente protegido - no sentido de demonstrar que não agiu com excesso de poder ou infração à lei, e, portanto, não lhe cabe a aplicação da responsabilidade prevista no artigo 135 do CTN.

Esse entendimento é pacífico junto ao Superior Tribunal de Justiça. Veja-se decisão do ministro Luiz Fux no julgamento do Agravo Regimental em Recurso Especial 536.098-MG:

(...)

Ocorre que o Auto de Infração foi lançado contra **SYNTHESIS** como sucessora de fato de **Securit** por ter continuado suas atividades no mesmo local, com os mesmos maquinários, o mesmo quadro de funcionários, utilizando a mesma marca para os produtos fabricados, não deixando dúvida que se tratou de sucessão de fato, em conformidade com o disposto no art. 133 do CTN:

Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou

profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato:

I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;

II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão.

Ficou amplamente demonstrado a fraude na transferência de todo o ativo operacional de **Securit** para **SYNTHESIS**, com isso deixando todo o passivo tributário numa empresa esvaziada, sem capacidade operacional e a continuidade em outra empresa, caracterizando o dolo.

Portanto, **SYNTHESIS** deve responder pelo crédito tributário lançado e **Maria** deve responder solidariamente por ter sido a administradora de **SYNTHESIS** à época dos fatos geradores.

3.2.4 Da alegação de falta de competência dos Auditores Fiscais para atribuição de responsabilidade solidária

A recorrente **Maria** alega que os Auditores Fiscais não tem competência para atribuir responsabilidade solidária a quem quer que seja, que segundo ela caberia apenas à Procuradoria da Fazenda Nacional:

(...)

É certo que as decisões tratadas referem-se a execuções fiscais e poder-se-ia dizer que inaplicáveis à espécie onde se trata de fase administrativa. Entretanto, elas são invocadas para demonstrar que não cabe à Fiscalização valer-se do disposto no artigo 135, CTN, para imputar a quem quer que seja responsabilidade tributária e no particular à impugnante o presente termo. **Tal ato configura excesso de competência. Isto porque, compete exclusivamente à Procuradoria da Fazenda Nacional, após a constatação de eventual excesso de poder do sócio, pleitear essa responsabilidade solidária.** (realces no original)

Frise-se que esse é também o entendimento do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais- CARF, *in verbis*:

Nº Recurso <u>163108</u>	Número do Processo 19647.012380/2005-71	Órgão Julgador Primeira Câmara/Primeira Seção de Julgamento
Contribuinte STAR-LAB DO BRASIL LTDA		
Tipo do Recurso RECURSO VOLUNTARIO - Recurso Voluntário Não Conhecido POR UNANIMIDADE		Data da Sessão 15/09/2011

"TERMO DE IMPUTAÇÃO DE SOLIDARIEDADE - NULIDADE - Compete exclusivamente à Procuradoria da Fazenda Nacional, nos casos da responsabilidade prevista nos artigos 128 a 138 do CTN, imputar a responsabilidade pelo crédito tributário a terceiro, no bojo da cobrança executiva. A imputação de responsabilidade efetuada pela fiscalização é nula por sua incompetência para praticar tal ato" (íntegra em anexo, doc. no 01)

Equivoca-se a recorrente **Maria**.

Em primeiro lugar, da leitura do voto do acórdão 163.108, juntado como referência, constata-se que o I. Relator estava se referindo à execução fiscal, fase na qual a Procuradoria da Fazenda Nacional tem a prerrogativa de redirecionar a cobrança para terceira pessoa. Confira-se excerto (realces não presentes no original):

(...)

Nessas condições, conclui-se, com segurança, que o artigo 135 do CTN tem por finalidade a garantia ao adimplemento do débito fiscal, através da possibilidade de transferência da responsabilidade quanto ao crédito tributário do sujeito passivo direto a terceira pessoa (sócio-gerente e administrador), que passa a responder pela dívida. Contudo, isso deverá ocorrer apenas após esgotas as possibilidades de recebimento do crédito tributário do sujeito passivo direto, o que se dará na fase de cobrança judicial. Desta forma, resta evidente que a competência para cobrar o crédito tributário é de competência exclusiva da Procuradoria da Fazenda Nacional.

Por outro lado, a competência exclusiva da Procuradoria da Fazenda Nacional para exigir dos responsáveis tributários o pagamento do débito encontra fundamento na possibilidade da cobrança realizada através da **execução fiscal** poder ser redirecionada a qualquer momento para atingir o patrimônio daqueles, sem que haja a prévia necessidade da inclusão de seus nomes no título executivo.

Algo diferente ocorre na presente autuação, em que os Auditores Fiscais da Receita Federal exercem a competência privativa do lançamento, de acordo com o art. 6º da Lei n.º 10.593/2002:

Art. 6 São atribuições dos ocupantes do cargo de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil:(Redação dada pela Lei nº 11.457, de 2007)

I - no exercício da competência da Secretaria da Receita Federal do Brasil e em caráter privativo:(Redação dada pela Lei nº 11.457, de 2007)

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

Portanto, os Auditores não tem apenas a competência, mas o dever de ofício de identificar os responsáveis tributários, em conformidade com a Portaria RFB nº 2284/2010, individualizando as condutas, lavrando o devido Termo de Sujeição Passiva Solidária, e dando ciência a cada um dos responsáveis solidários arrolados para que possam exercer o seu direito de defesa.

Verifica-se que a recorrente **Maria** tomou ciência do Termo de sujeição Passiva Solidária em 03/12/2014 (e-fl.330), tendo apresentado a impugnação tempestivamente.

Portanto, não se observa nenhuma mácula no Termo de Sujeição Passiva Solidária contra a recorrente **Maria**.

3.2.4 Demais razões recursais da recorrente Maria

Os demais argumentos de **Maria** (improcedência da sujeição passiva; que seria falsa a afirmação que **Securit** (atual VGP) teria ficado sem patrimônio para responder pelo seu passivo tributário; que não houve simulação na alteração de endereço de **Securit** e que o FISCO foi informado de todas as alterações cadastrais; que o planejamento tributário foi lícito; que não lhe cabe responsabilização por simples inadimplemento; irrisignação pela multa que considerou confiscatória) já foram abordadas nos itens anteriores.

Portanto há de ser mantida a responsabilidade solidária de **Maria** com fundamento no art. 135 do CTN.

3.3 Do recurso voluntário de Edgar:

3.3.1 Da arguição de nulidade do Termo de Sujeição Passiva

O recorrente Edgar alega ilegitimidade passiva, pois nunca teria sido sócio da empresa autuada, e portanto não poderia ter agido com excesso de poder ou infração à lei:

DO CANCELAMENTO DO TERMO

O Termo de Sujeição Passiva Solidária é direcionado aos sócios da empresa autuada. Ocorre que o recorrente nunca foi sócio da empresa autuada, não podendo, portanto, responder solidariamente por uma empresa que não é de sua responsabilidade. Vale ressaltar que a própria decisão ora recorrida afirma que é verdade que o recorrente não foi sócio da empresa autuada (Synthesis), mas pretende alcançar sua responsabilidade pelo art. 133, CTN.

Ora Julgadores, acontece que a autoridade fiscal lançou o termo de responsabilidade tributária contra o recorrente com fundamento no art. 135, III, CTN e diante da própria afirmação da autoridade fiscal (que o recorrente não é sócio da empresa autuada), evidente que deve ser cancelado o termo de sujeição passiva contra o recorrente.

A autoridade fiscal na tentativa de alcançar a responsabilidade do recorrente pretende alterar o fundamento do termo de sujeição passiva; o que não procede, já que há dispositivo próprio para disciplinar a matéria.

Por outro lado, os argumentos trazidos nos itens 70 e 71 da decisão recorrida não cabem ao presente caso. Se o recorrente nunca foi sócio da empresa autuada (Synthesis) como poderia ele agir com excesso de poder ou violação ao contrato? O que também vale para a questão do fato gerador. Aqui não está se falando que o recorrente não é responsável porque não há coincidência com a ocorrência do fato gerador, mas sim porque nunca participou de nada da empresa autuada! E mais, em hipótese alguma vale a alegação do art. 133, CTN, porque o recorrente não adquiriu a Synthesis.

Equivoca-se o recorrente **Edgar**.

A empresa fiscalizada foi a **Securit**, e à época dos fatos geradores (ano-calendário 2010), Edgar foi eleito como diretor em 29/10/2010, conforme Ata da Assembleia Geral Extraordinária (cópia às e-fls. 14 a 17), registrada na Junta Comercial do Estado de São Paulo em 05/01/2013. Confira-se excerto das cláusulas de interesse:

DELIBERAÇÕES POR UNANIMIDADE DE VOTOS: 1) A sociedade passa a denominar-se **VGP SERVIÇOS E INVESTIMENTOS S/A**; 2) A sociedade passa a ter sede na Avenida Elias Alves da Costa, nº 411, Sala 17, 2º andar, Centro, Vargem Grande Paulista, Estado de São Paulo, CEP 06730-000; 3) Elegem-se os novos Diretores, que exercerão, nos termos estatutários, o mandato de 3 (três) anos, considerando empossados à partir desta data, a saber: **EDGAR BOTELHO**, brasileiro, solteiro, administrador de empresas, portador da cédula de identidade RG nº 19.634.253-SSP/SP, inscrito no CPF/MF sob o nº 165.160.628-54, residente e domiciliado à Avenida São Gabriel, nº 439, apto. 71, Jardim Paulista, São Paulo, Estado de São Paulo, CEP 01435-000 e **DEROCI FRANCISCO DE MELO**, brasileiro, divorciado, empresário, portador da cédula de identidade RG nº 4.752.685-SSP/SP, inscrito no CPF/MF sob o nº 302.262.328-32, residente e

CAPÍTULO IV - ADMINISTRAÇÃO - ARTIGO 8º - A sociedade será administrada por uma Diretoria, com as atribuições que lhe são fixadas pela lei, composta de 2 (dois) membros, designados Diretores, acionistas ou não, com mandato de 3 (três) anos reelegíveis, permanecendo no cargo até a investidura de seus sucessores.

O recorrente **Edgar** foi arrolado como responsável solidário por ter sido administrador da empresa fiscalizada **Securit** à época dos fatos geradores. Confira-se excerto do Termo de Sujeição Passiva Solidária a que o recorrente **Edgar** teve ciência regular:

Identificamos neste termo, de forma breve, já que fartamente deS-critos nos autos de infração, que seguirão em anexo, os fatos caracterizadores de que a empresa SYNTHESIS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MOBILIÁRIO LTDA, é sucessora da empresa VGP SERVIÇOS E INVESTIMENTOS S/A (SECURIT);

- Idêntico domicílio fiscal e mesmo ramo de atividade;
- Transferência dos empregados da sucedida para a sucessora, sem rescisão do contrato de trabalho;
- Venda do imobilizado da sucedida para a sucessora;
- Idêntico fundo de comércio.

Mais do que isso, á tentativa por parte do contribuinte de se evadir das obrigações fiscais e passivo tributário, através da simulação da alteração de, endereço e atividade da SECURIT S/A, conquanto permanecia em atividade, após do repasse de toda a sua capacidade operacional para a SYNTHESIS.

Os fatos relatados nos remetem necessariamente à Lei 8.137, em seus Artigos 1º e 2º, inciso I:

,"Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas:

Art. 2º Constitui crime da mesma natureza

I - fazer declaração falsa ou omitir declaração sobre rendas, bens ou fatos, ou empregar outra fraude, para eximir-se, total ou parcialmente, de pagamento de tributo;"

ainda ao Art. 72 da Lei 4.502/64, abaixo reproduzido:

"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."

Os atos da empresa são sempre praticados através da vontade de seus dirigentes. A responsabilidade do administrador se fundamenta no dever de zelo que este deve ter para com o patrimônio da pessoa jurídica. O CTN (Código Tributário Nacional) também infere no inciso III do artigo 135, que os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias resultantes de atos, praticados com , excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

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

Considerando que o Sr. EDGAR BOTELHO, na condição de administrador da SECURIT S/A (que veio a alterar sua razão, social para VGP SERVIÇOS E INVESTIMENTOS S/A) à época das alterações fictícias das empresas envolvidas, resta caracterizada a sujeição passiva solidária nos termos do já mencionado art. 135 da Lei nº 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional), pelos fatos constatados nesta ação fiscal, praticando atos de forma 'sistemática no período fiscalizado com conduta dolosa e intenção de reduzir tributos e contribuições previdenciárias, constatadas, por exemplo, nas substituições reiteradas das GFIP's, com informações inexatas e omissão dos segurados, que por sinal, jamais deixaram de trabalhar na planta localizada na Rodovia Presidente Dutra, Km 214.

Fica o sujeito passivo solidário supra mencionado CIENTIFICADO da 'exigência tributária de que trata o Auto de Infração 16095.720.155/2014-06 relativo às Contribuições Previdenciárias da Parte da Empresa, SAT/RAT e Terceiros (SESI, SENAI, INCRA, SEBRAE e Salário Educação) lavrado na data de 28/11/2014 e o Auto de Infração 16095.720.135/2014-27 referente a IRPJ e CSLL contra o sujeito passivo

SYNTHESIS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MOBILIÁRIO LTDA, cujas cópias, juntamente com o presente Termo são entregues neste ato.

Considerando que o recorrente **Edgar** era administrador da empresa fiscalizada **Securit** (sobre a qual recaiu a acusação de redução indevida de tributos), não controvertida na impugnação e tampouco no recurso voluntário, há de ser mantida a responsabilização tributária solidária de **Edgar**.

3.3.2 Da alegação de responsabilização sem possibilidade de defender-se

Alega o recorrente **Edgar** que foi responsabilizado sem que tivesse a possibilidade de defender-se da acusação de ter agido com excesso de poder ou infração à lei, de modo que não caberia sua responsabilização:

A responsabilidade descrita no artigo 135, do CTN, não é objetiva. Isto é, o sócio só é pessoalmente responsável pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos. Portanto, o sócio não pode ser responsabilizado solidariamente pelo alegado crédito tributário, sem antes ele ter o direito de defesa — constitucionalmente protegido — para demonstrar que não agiu com excesso de poder ou infração à lei, e, portanto, não lhe cabe a aplicação da responsabilidade prevista no artigo 135, CTN.

Ocorre que o Auto de Infração foi lançado contra **SYNTHESIS** como sucessora de fato de **Securit** por ter continuado suas atividades no mesmo local, com os mesmos maquinários, o mesmo quadro de funcionários, utilizando a mesma marca para os produtos fabricados, não deixando dúvida que se tratou de sucessão de fato, em conformidade com o disposto no art. 133 do CTN:

Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até à data do ato:

I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;

II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão.

Ficou amplamente demonstrado a fraude na transferência de todo o ativo operacional de **Securit** para **SYNTHESIS**, com isso deixando todo o passivo tributário numa empresa esvaziada, sem capacidade operacional com a continuidade em outra empresa, caracterizando o dolo.

E não é verdade que o recorrente não pode se defender da acusação, pois apresentou regularmente a impugnação e o recurso voluntário.

Portanto, **Edgar** como administrador de **Securit** deve responder solidariamente com fundamento no art. 135 do CTN, por ter sido o administrador de **Securit** à época dos fatos geradores.

3.4 Do recurso voluntário de Deroci

3.4.1 Da arguição de nulidade do Termo de Sujeição Passiva

Alega o recorrente **Deroci** que nunca foi sócio da empresa autuada, não cabendo ser responsabilizado solidariamente pelo alegado crédito tributário, sem antes ele ter o direito de defesa — constitucionalmente protegido — no sentido de demonstrar que não agiu com excesso

de poder ou infração. Afirma também que a DRJ teria deixado de analisar seus argumentos de defesa:

Na impugnação o recorrente demonstrou sua total ilegitimidade, vez que nunca foi sócio da empresa autuada; o que configura a impossibilidade de agir com excesso de poder ou infração a lei, e, portanto, não caberia a responsabilidade solidária, prevista no artigo 135, CTN, a qual sequer é objetiva.

Todavia, o v. acórdão ora recorrido, reiterou os argumentos que dão legitimidade para o termo de sujeição passiva, mas não rebateu os argumentos trazidos pela recorrente. Nesse passo, a recorrente reitera suas razões, como segue.

Contrariamente ao afirmado por Deroci, a DRJ analisou seus argumentos como se verifica no excerto abaixo transcrito do voto:

78. A autoridade fiscal atribuiu a responsabilidade tributária à interessada com fundamento no art. 135 inciso III do CTN:

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

I - as pessoas referidas no artigo anterior;

II - os mandatários, prepostos e empregados;

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

79. No TSPS de fls. 280/283 a autoridade fiscal descreve que os atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos restaram caracterizados e comprovados na operação de transferência de todo ativo operacional e quadro de trabalhadores da VGA (antiga Securit) para a Synthesis. Também foi levado em conta as irregularidades constatadas nas GFIPs. Nas palavras do autuante:

Os atos da empresa são sempre praticados através da vontade de seus dirigentes.

A responsabilidade do administrador se fundamenta no dever de zelo que este deve ter para com o patrimônio da pessoa jurídica. O CTN (Código Tributário Nacional) também infere no inciso III do artigo 135, que os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

Considerando que o Sr. Deroci Francisco de Melo, na condição de administrador da SECURIT S/A (que veio a alterar sua razão social para VGP SERVIÇOS E INVESTIMENTOS S/A) à época das alterações fictícias das empresas envolvidas, resta caracterizada a sujeição passiva solidária nos termos

do já mencionado art. 135 da Lei nº 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional), pelos fatos constatados nesta ação fiscal, praticando atos de forma sistemática no período fiscalizado com conduta dolosa e intenção de reduzir tributos e contribuições previdenciárias, constatadas, por exemplo, nas substituições reiteradas das GFIP's, com informações inexatas e omissão dos segurados, que por sinal, jamais deixaram de trabalhar na planta localizada na Rodovia Presidente Dutra, Km 214.

80. O interessado pede o cancelamento do termo de sujeição passiva solidária para o período em que não foi comprovada a atuação da pessoa física como sócio gerente. O pleito não prospera por motivo já exposto na impugnação anterior, ou seja, a responsabilidade tributária não se limita ao período de ocorrência dos fatos geradores. O que importa é a participação de Deroci Francisco de Melo no planejamento societário envolvendo as duas empresas, materializado na Ata da Assembleia Geral Extraordinária de 29/10/2010 (fls. 14/17) da empresa Securit, que nesse ato passou a denominar-se VGA. Foi nessa assembleia que foram deliberadas a alteração do nome, do objeto social, da sede societária, e foi autorizado o desdobramento de atividades, fazendo

funcionar somente alguns setores ou entregando outros ao encargo de terceiros, até que alcance a plenitude de seus projetos sociais.

Também foi nomeado como diretor, para mandato de três anos, Deroci Francisco de Melo, que assinou o documento como acionista.

81. Com isso, refuto a alegação de que o interessado nunca teve qualquer relação de participação, ou que nunca foi sócio da autuada Synthesis.

82. Rejeito também as reclamações de ausência de direito de defesa, de excesso de competência em relação à PFN, de não configuração de fraude fiscal o planejamento operacional para a diminuição dos custos, da propriedade de terreno, de que as intimações foram recebidas no endereço da sede da VGP, de que porteiro não tem fé pública, assim como os pedidos de produção de outras provas, temas estes já formulados e indeferidos nas impugnações anteriores.

83. Pelo exposto, mantenho a atribuição de responsabilidade tributária.

Além disso, conforme consignado no voto, **Deroci** foi eleito como diretor da Securit em 29/10/2010, conforme Ata da Assembléia Geral Extraordinária (cópia às e-fls. 14 a 17), registrada na Junta Comercial do Estado de São Paulo em 05/01/2013.

DELIBERAÇÕES POR UNANIMIDADE DE VOTOS: 1) A sociedade passa a denominar-se **VGP SERVIÇOS E INVESTIMENTOS S/A**; 2) A sociedade passa a ter sede na Avenida Elias Alves da Costa, nº 411, Sala 17, 2º andar, Centro, Vargem Grande Paulista, Estado de São Paulo, CEP 06730-000; 3) Elegem-se os novos Diretores, que exercerão, nos termos estatutários, o mandato de 3 (três) anos, considerando empossados à partir desta data, a saber: **EDGAR BOTELHO**, brasileiro, solteiro, administrador de empresas, portador da cédula de identidade RG nº 19.634.253-SSP/SP, inscrito no CPF/MF sob o nº 165.160.628-54, residente e domiciliado à Avenida São Gabriel, nº 439, apto. 71, Jardim Paulista, São Paulo, Estado de São Paulo, CEP 01435-000 e **DEROCI FRANCISCO DE MELO**, brasileiro, divorciado, empresário, portador da cédula de identidade RG nº 4.752.685-SSP/SP, inscrito no CPF/MF sob o nº 302.262.328-32, residente e

O recorrente **Deroci** foi arrolado como responsável solidário por ter sido administrador da empresa fiscalizada **Securit** à época dos fatos geradores. Confira-se excerto do Termo de Sujeição Passiva Solidária a que o recorrente **Deroci** teve ciência regular:

Identificamos neste termo, de forma breve, já que fartamente descritos nos autos de infração, que seguirão em anexo, os fatos caracterizadores de que a empresa SYNTHESIS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MOBILIÁRIO LTDA, é sucessora da empresa VGP SERVIÇOS E INVESTIMENTOS S/A (SECURIT

- Idêntico domicílio fiscal e mesmo ramo de atividade;
- Transferência dos empregados da sucedida para a sucessora, sem rescisão do contrato de trabalho;
- Venda do imobilizado da sucedida para a sucessora;
- Idêntico fundo de comércio.

Mais do que isso, á tentativa por parte do contribuinte de se evadir das obrigações fiscais e passivo tributário, através da simulação da alteração de, endereço e atividade da SECURIT' S/A, conquanto permanecia em atividade, após do repasse de toda a sua capacidade operacional para a SYNTHESIS.

Os fatos relatados nos remetem necessariamente à Lei 8.137, em seus Artigos 1º e 2º, inciso I:

,"Art. 1º Constitui crime contra a ordem tributária suprimir ou reduzir tributo, ou contribuição social e qualquer acessório, mediante as seguintes condutas:

Art. 2º Constitui crime da mesma natureza

I - fazer declaração falsa ou omitir declaração sobre rendas, bens ou fatos, ou empregar outra fraude, para eximir-se, total ou parcialmente, de pagamento de tributo;"

ainda ao Art. 72 da Lei 4.502/64, abaixo reproduzido:

"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."

Os atos da empresa são sempre praticados através da vontade de seus dirigentes. A responsabilidade do administrador se fundamenta no dever de zelo que este deve ter para com o patrimônio da pessoa jurídica. O CTN (Código Tributário Nacional) também infere no inciso III do artigo 135, que os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias resultantes de atos, praticados com , excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos.

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

Considerando que o Sr. Deroci Francisco de Melo, na condição de administrador da SECURIT S/A (que veio a alterar sua razão, social para VGP SERVIÇOS E INVESTIMENTOS S/A) à época das alterações fictícias das empresas envolvidas, resta caracterizada a sujeição passiva solidária nos termos do já mencionado art. 135 da Lei nº 5.172, de 1966 (Código Tributário Nacional), pelos fatos constatados nesta ação fiscal, praticando atos de forma 'sistemática no período fiscalizado com conduta dolosa e intenção de reduzir tributos e contribuições previdenciárias, constatadas, por exemplo, nas substituições reiteradas das GFIP's, com informações inexatas e omissão dos segurados, que por sinal, jamais deixaram de trabalhar na planta localizada na Rodovia Presidente Dutra, Km 214.

Fica o sujeito passivo solidário supra mencionado CIENTIFICADO da 'exigência tributária de que trata o Auto de Infração 16095.720.155/2014-06 relativo às Contribuições Previdenciárias da Parte da Empresa, SAT/RAT e Terceiros (SESI, SENAI, INCRA, SEBRAE e Salário Educação) lavrado na data de 28/11/2014 e o Auto de Infração 16095.720.135/2014-27 referente a IRPJ e CSLL contra o sujeito passivo SYNTHESIS INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE MOBILIÁRIO LTDA, cujas cópias, juntamente com o presente Termo são entregues neste ato.

O relato abaixo do TVF vem corroborar ainda mais a certeza de que houve a sucessão de fato da empresa **Securit** pela **SYNTHESIS** e que **Deroci** teve participação no esvaziamento patrimonial fraudulento de **Securit** que acarretou sua baixa de ofício:

CUSTO DOS BENS.VENDIDOS E./OU SERVIÇOS PRESTADOS. . CUSTOS NÃO COMPROVADOS

1 —DOS FATOS .

1.1 A fiscalização e iniciou sob a égide do MPF no 08.1.11.00-2013-00051-4, com vistas à empresa SECURIT. S/A (que passaremos a tratar apenas como "SECURIT") e com o recebimento do Termo de Início do Procedimento Fiscal com a ciência, via postal, e Aviso de Recebimento —AR de 15/04/2013 em seu domicílio tributário conforme CNPJ. A seguir, através do Sr. Deroci Francisco de Melo, apresentando-se como Presidente da empresa, atendeu parcialmente a intimação. Deve-se já a essa altura salientar que o recebimento e 'atendimento do T1PF deram-se no domicílio tributário constante do CNPJ Site à Rodovia presidente Dutra., Km 214, mas que supostamente havia sido alterado em 29/10/2010, - conforme consta em Ata da Assembleia Geral Extraordinária realizada em 29/10/2010 e registrada em 05/01/2011 na JUCESP, posteriormente apresentada. (grifei)

1.2 Seguiram-se mais dois termos para esse mesmo domicílio tributário constante do CNPJ, (Rod. Presidenta Dutra Km. 214), e novamente o atendimento por parte da empresa se deu através do Sr. Deroci ou por Procuradores nomeados, de alguns dos itens solicitados nos termos recebidos. Cabe ressaltar que, conforme histórico do CNPJ (anexo); o domicílio - tributário e a razão social foram alterados em 29/11/2013 — após o início da ação fiscal, com data do evento reportando à 05/01/2011. O domicílio tributário passou a ser (no cadastro) Av. Elias Alves-da Costa nº 411, sala 17, Vargem Grande Paulista/SP e a razão social VGP. SERVIÇOS E INVESTIMENTOS S/A (que passaremos a chamar simplesmente de “VGP”).

Considero correto portanto o enquadramento de **Deroci** como responsável tributário solidário pelo crédito tributário lançado.

3.4.1 Demais argumentos do recurso

O recorrente **Deroci** reclama que não lhe foi dada a oportunidade de apresentar defesa para provar que não teria agido com excesso de poderes ou infração à lei antes da lavratura do Termo de Sujeição Passiva Solidária.

Conforme já esclarecido anteriormente, o sujeito possível pode apresentar seus argumentos à Autoridade Fiscal autuante no curso do procedimento de fiscalização, mas a Autoridade Fiscal tem competência para lavrar os despachos e termos que entender pertinentes com base nas provas que dispuser, sendo que o exercício do direito ao contraditório e à ampla defesa somente se instaura quando for apresentada a impugnação ao lançamento. Tal entendimento é de observância obrigatória para os Conselheiros do CARF a partir da Súmula CARF nº 162, cujo verbete reproduzo abaixo:

Quanto a alegação de incompetência do Auditor Fiscal para atribuição de responsabilidade tributária com base no art. 135 do CTN, também já foi apreciada e afastada no tópico 3.2.4

Quanto as alegações quanto a licitude do “planejamento tributário”, das alterações cadastrais e a irrisignação contra o indeferimento da produção posterior de provas já foram amplamente, discutidos e rejeitados anteriormente.

Portanto há de ser mantida a responsabilidade tributária solidária de **Deroci** com base no art. 135 do CTN

Conclusão

Por todo o acima exposto, conheço do recurso, rejeito as nulidades arguidas, e no mérito, VOTO EM DAR PROVIMENTO PARCIAL ao Recurso Voluntário, apenas para reduzir a multa de ofício qualificada para o patamar de 100%, mantendo-se o Auto de Infração e a responsabilidade tributária solidária de Deroci Francisco de Melo, Edgar Botelho e Maria Christina Magnelli .

(documento assinado digitalmente)

Wilson Kazumi Nakayama