



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

Processo n° 19515.721016/2015-72
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2202-004.847 – 2ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de dezembro de 2018
Matéria CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente IMPORT EXPRESS COMERCIAL IMPORTADORA LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2011

DECADÊNCIA.

Na ocorrência de dolo, fraude ou simulação, a decadência deve ser apurada conforme a regra geral do inciso I do artigo 173 do CTN.

CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PARTE PATRONAL.

A remuneração paga a segurados a serviço da empresa constitui fato gerador das contribuições previdenciárias.

PREVALÊNCIA DA SUBSTÂNCIA SOBRE A FORMA.

A legalidade formal dos contratos não se sobrepõe à realidade fática encontrada na empresa, em decorrência do princípio da primazia da realidade e da busca da verdade material, norteadores do contencioso administrativo.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SÓCIO-ADMINISTRADOR.

O sócio-administrador que pratica ato com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos torna-se responsável solidário pelas contribuições lançadas.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA.

É cabível a aplicação da multa qualificada quando constatado que o procedimento adotado pelo sujeito passivo se enquadra nas hipóteses previstas na Lei nº 4.502/1964, artigos 71, 72 e 73.

Recurso Voluntário Negado

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Ronnie Soares Anderson - Presidente

(assinado digitalmente)

Martin da Silva Gesto - Relator

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Marcelo de Sousa Sateles, Martin da Silva Gesto, Ludmila Mara Monteiro de Oliveira, Andréa de Moraes Chieregatto, Wilderson Botto (Suplente convocado) e Ronnie Soares Anderson.

Relatório

Tratam-se de Recursos Voluntários interpostos nos autos do processo nº 19515.721016/2015-72, em face do acórdão nº 02-70.758, julgado pela 8ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Belo Horizonte (DRJ/BHE), em sessão realizada em 27 de outubro de 2016, no qual os membros daquele colegiado entenderam por julgar procedente o lançamento.

Por bem descrever os fatos, adoto o relatório da DRJ de origem que assim os relatou:

“Trata-se de crédito tributário lançado pela fiscalização contra o sujeito passivo em epígrafe referentes à:

- Contribuição Previdenciária da Empresa e do Empregador, no valor de R\$ 8.011.127,76, conforme demonstrativo de crédito do auto de infração - AI de fls. 11.631/11.641, lavrado em 6/10/2015, incidente sobre a remuneração paga a segurados empregados, nas competências 1/2010 a 12/2011, inclusive 13º salário, e;*
- Contribuição para outras entidades e fundos, no montante de R\$ 1.968.797,94, conforme demonstrativo de crédito do AI de fls. 11.644/11.646, lavrado em 6/10/2015, incidentes sobre a remuneração paga a segurado empregado, nas competências 1/2010 a 12/2011.*

Conforme Relatório Fiscal (fls. 377/456):

Constitui fato gerador das contribuições lançadas a remuneração de segurados, considerados pela fiscalização como empregados da Import Express Comercial Importadora Ltda, mas que se encontram formalmente vinculados à Hiperplan Logística Ltda – ME, inscrita no CNPJ 04.852.100/0001-05, empresa optante do Simples Nacional.

Concomitantemente à fiscalização realizada na Import Express, foi realizada ação fiscal na Hiperplan, relativo ao mesmo período objeto da autuação (1/2010 a 12/2011).

Durante o procedimento fiscal nas duas empresas, a auditoria fiscal constatou que a empresa Import Express criou empresa “de fachada” (Hiperplan), optante pelo Simples, com a finalidade específica de nela registrar seus empregados e, assim, usufruir indevidamente do referido regime tributário. Como empresa optante do Simples, a Hiperplan não recolhia a parte patronal previdenciária na forma prevista na Lei nº 8.212/1991, mas apenas declarava em GFIP - Guia de recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social a contribuição a cargo dos segurados empregados que lhes prestavam serviços, contribuição essa descontada de sua remuneração.

A Import Express tem por objeto social “a importação, exportação e o comércio por atacado e varejo de eletrodomésticos e utensílios, inclusive telemarket de produtos eletrônicos, elétricos, produtos de uso pessoal, aparelhos/instrumentos/equipamentos para exercícios físicos e para ginástica em geral, de uso comercial ou residencial, produtos do vestuário (fitness) para fins de exercícios físicos de ginástica, e prestação de serviços como, assistência técnica, conserto de eletrodomésticos, eletrônicos e aviamentos em geral” (item 5 do Relatório Fiscal).

A Hiperplan, por sua vez, tem por objeto social “outras atividades auxiliares dos transportes terrestres não especificadas anteriormente”, que foi posteriormente alterado para “prestação de serviços, como transporte de malotes, documentos, entregas rápidas com motos e utilitários, cargas em gerais efetuadas por terceiros e postagens” (itens 6.1 e 6.2 do Relatório Fiscal).

A Hiperplan foi excluída do Simples Nacional com efeitos a partir de 1/1/2008, através do Ato Declaratório Executivo Derat/Diort/Eqres nº 026/2012, por ter sido constatado que a massa salarial declarada em GFIP ultrapassou em 20% o valor da receita bruta informada em DASN – Declaração Anual do Simples Nacional, no período de 2008 a 2011 (Processo nº 16613.720013/2012-72). Consequentemente, as contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração paga, devida ou creditada aos segurados empregados passaram a ser devidas na forma prevista na Lei nº 8.212/1991 e alterações posteriores, assim como as contribuições sociais destinadas a outras entidades e fundos (terceiros).

A Hiperplan apresentou DASN, no regime de apuração “competência”, informando receita bruta “zerada” para os anos-calendário de 2010 e 2011, não tendo sido declarado, portanto, qualquer tributo ou contribuição abrangido pelo regime do Simples Nacional.

Nos itens 6.3 a 6.7 do Relatório Fiscal (fls. 385/441), a fiscalização discorre sobre as evidências/provas que indicam que as empresas Import Express e Hiperplan são, de fato, uma só unidade empresarial.

A auditoria fiscal concluiu que houve utilização simulada de terceirização e que a Import Express é contribuinte em relação aos fatos geradores relativos à remuneração auferida pelos empregados contratados pela empresa Hiperplan.

Segundo a fiscalização (fl. 446):

Conforme relatado anteriormente, o próprio Sr. Marcelo Asmar, sócio-administrador da empresa FISCALIZADA, afirma que a HIPERPLAN apenas existe no “papel”, sendo criada para reduzir a carga tributária da IMPORT EXPRESS. No entanto, o que se vê não é a redução da carga tributária oriunda de um planejamento fiscal praticado legalmente, e sim, uma simulação de terceirização de mão-de-obra, importando na redução integral no recolhimento de tributos, ocasionando verdadeira evasão fiscal.

Verificou-se ainda que a HIPERPLAN não dispõe de patrimônio e tampouco de capacidade operacional necessários à consecução de seus objetos sociais, considerando que sua existência é apenas no plano formal. Na prática, se revelou um artifício criado para ocultar o verdadeiro e único sujeito passivo das contribuições sociais incidentes sobre a remuneração de trabalhadores a serviço da IMPORT EXPRESS.

Conclui-se, claramente, que ocorreu uma inadequação entre a forma jurídica sob qual o negócio se apresenta e a substância ou natureza do fato gerador efetivamente realizado. Consequentemente, o fato dos atos formais ostentarem legalidade não garante a legitimidade do conjunto de operações.

Assim, verificando a realidade fática, a partir das inúmeras evidências, restou constatado que a existência da empresa HIPERPLAN, vinculada ao SIMPLES, objetiva reduzir a tributação a que estaria sujeita a empresa IMPORT EXPRESS.

Configurando-se, desta forma, uma simulação tendente a reduzir as contribuições previdenciárias devidas pela autuada.

Portanto, a empresa IMPORT EXPRESS é contribuinte em relação aos fatos geradores relativos à remuneração auferida pelos empregados contratados pela empresa HIPERPLAN.

Os fatos apurados motivaram a emissão de Representação Fiscal para baixa de ofício da inscrição da Hiperplan no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica – CNPJ (processo nº 19515.721028/2015-05).

Base de Cálculo

As bases de cálculo foram determinadas através das folhas de pagamento da Hiperplan, as quais foram apresentadas pela empresa Import Express, e das GFIP extraídas dos sistemas informatizados da Receita Federal do Brasil, conforme planilhas de fls. 448/449.

Multa

A multa de ofício prevista na Lei nº 9.430/1996, artigo 44, inciso I, foi aplicada em dobro (150%), nos termos da Lei nº 9.430/1996. artigo 44, §1º, por ter restado configurada a sonegação e o conluio definidos nos artigos 71 e 73 da Lei nº 4.502/1964.

Representação Fiscal para fins Penais

Foi emitida Representação Fiscal para Fins Penais, em relatório à parte, a ser encaminhada à autoridade competente para as providências cabíveis, em razão de os fatos relatados caracterizarem, “em tese”, crime de Sonegação de Contribuição Previdenciária, previsto no art. 337-A do Código Penal, com a redação dada pela Lei nº 9.983/2000.

Responsabilidade solidária dos sócios administradores

Conforme “Termos de Ciência de Lançamento e Encerramento Total do Procedimento Fiscal – Responsabilidade Tributária” de fls 11.676/11.678, 11.687/11.688, 11.698/11.699, 11.709/11.710, foi imputada, respectivamente, responsabilidade solidária pelos valores lançados aos sócios-administradores da Import Express a época dos fatos geradores e os atuais Sr. Eduardo Asmar, Sr. Marcelo Asmar, Sra. Silvana de Araújo e Sr. Gilberto Asmar, com base no inciso II do artigo 124 c/c o inciso III do artigo 135 da Lei nº 5.172/1966 (Código Tributário Nacional).

Impugnação - Import Express Comercial Importadora Ltda

O contribuinte foi cientificado da autuação em 9/10/2015 (fl. 11.675) e, em 9/11/2015, apresentou impugnação de fls. 11.724/11.753, na qual alega o que segue:

Da Decadência

Alega que a contribuição lançada sujeita-se à modalidade de lançamento por homologação, de modo que deve ser aplicada a regra disposta no Código Tributário Nacional – CTN, artigo 150 § 4º. Diz que, ultrapassados cinco anos da data que ocorreu o fatogerador, decai o direito do Fisco de exigir determinado tributo. Discorre sobre o assunto. Cita doutrina e Súmula nº 8 do Supremo Tribunal Federal.

Afirma que o crédito refere-se aos anos de 2010 e 2011, que foi cientificado das autuações em outubro de 2015 e que, portanto, nos termos do CTN, artigo 150 § 4, as contribuições referentes às competências 1/2010 a 9/2010 estão fulminadas pela decadência.

Do Cerceamento de Defesa

Afirma que a Administração Pública se submete aos princípios listados na Lei nº 9.784/1999, artigo 2º. Discorre sobre os princípios da legalidade e da ampla defesa.

Assegura que a violação dos princípios básicos da administração inibe a prática de ato administrativo válido capaz de produzir efeitos.

Alega ter ocorrido cerceamento do direito de defesa, por ter a fiscalização se pautado apenas em presunções, em fatos buscados em processos trabalhistas que sequer transitaram em julgado, e que não há prova formal da acusação fiscal imputada.

Da Nulidade dos Termos de Sujeição Passiva Solidária

Diz que, enquanto não houver o esgotamento da fase administrativa, não se pode falar na existência de um crédito definitivo favorável ao fisco, haja vista haver tão somente um lançamento protocolado em sistema.

Afirma que, por tal razão, por inexistir crédito tributário constituído, não há como responsabilizar os sócios de uma empresa pelo pagamento de impostos e seus reflexos.

Transcreve trecho do Acórdão 101-96.52 do Carf, publicado em 23/1/2008, cuja conclusão é no sentido de que “[...] o Termo de Solidariedade Passiva objetivando a imputação da responsabilidade a terceiros é nulo, vez que lavrado por autoridade incompetente, no caso, o agente fiscal, face à competência exclusiva da Procuradoria da Fazenda Nacional”.

Diz que, nos termos do Novo Código de Processo Civil, artigos 77, 78 e 79, o legislador “[...] esta tornando a decisão de desconsiderar uma personalidade jurídica um procedimento incidental, sob o crivo do contraditório, no intuito de evitar abusos que vem ocorrendo nas cobranças judiciais”.

Do Embaraço à Fiscalização e da Multa Agravada

Diz não ser verdadeira a alegação fiscal de que o contribuinte não atendeu a diversas solicitações para apresentação de documentos. Afirma que, em resposta aos termos de intimação recebidos, informou a auditoria fiscal sobre a necessidade de solicitação dos documentos às instituições financeiras, conforme comprovam os protocolos apresentados.

Alega que não houve qualquer medida protelatória por parte do contribuinte, sendo descabido o agravamento da multa pelo embaraço à fiscalização.

Cita trecho do Acórdão 17-32206, de 27/5/2009, da 6ª Turma da Delegacia de Receita Federal de Julgamento em São Paulo II, segundo o qual a falta de comprovação da intenção do contribuinte em não prestar os esclarecimentos/documentos desautoriza o agravamento da penalidade.

Assevera que não houve qualquer prejuízo ao trabalho fiscal desenvolvido, até porque a autuação foi lançada com base em documentos obtidos diretamente pelo fiscal.

Da ilegitimidade da parte

Alega ser o contribuinte parte ilegítima para ser responsabilizado pelo crédito tributário lançado.

Diz que a fiscalização não pode, de ofício, simplesmente ignorar a existência de uma empresa e que, se a infração existe, o que se admite apenas para argumentar, a empresa Hiperplan deveria, no mínimo, figurar no auto de infração.

Afirma que não há previsão legal para que trechos de processos trabalhistas sejam suficientes para configurar uma confusão patrimonial, ainda mais quando baseada em testemunhos de partes interessadas no recebimento de indenizações trabalhistas.

Assegura que o auto de infração é nulo, na medida em que aponta como único responsável pela infração tributária a empresa Import Express, sendo que todos os atos informados no termo de verificação dizem respeito à empresa Hiperplan.

Do Mérito e do Ônus da Prova

Alega que a auditoria fiscal não provou a existência de confusão patrimonial.

Diz que a simples indicação da prática de fatos jurídicos tributários não configura fundamentação precisa e correta para imputar infração ao contribuinte, sem que ocorra a verificação profunda dos fatos.

Cita legislação e doutrina. Assegura que o ônus de provar incumbe a quem alega.

Dos Pedidos

Requer: seja reconhecida a decadência e o cerceamento do direito de defesa, seja diminuída a multa aplicada em razão da inexistência de embaraço à fiscalização, seja declarada a ilegitimidade de parte da Import Express e, no mérito, a improcedência da ação fiscal, por ausência de provas.

Impugnação - responsáveis solidários

Os responsáveis solidários Sr. Eduardo Asmar; Sr. Marcelo Asmar, Sra. Silvana de Araújo e Sr. Gilberto Asmar foram cientificados da autuação em 5/10/2015 (fl.11.686), 9/10/2015 (fl. 11.697), 9/10/2015 (fl. 11.708) e 9/10/2015 (fl. 11.719), respectivamente. Em 9/11/2015, apresentaram as impugnações de fls. 11.764/11.780 (Sra. Silvana), 11.782/11.797 (Sr. Marcelo), 11.799/11.814 (Sr. Gilberto) e 11.816/11.831 (Sr. Eduardo), de igual teor, nas quais reproduzem os mesmos argumentos apresentados no tópico “Da nulidade dos Termos de Sujeição Passiva Solidária” da impugnação apresentada pela Import Express.

Em síntese, alegam que não há que se falar em crédito definitivo favorável ao fisco enquanto não esgotada a fase administrativa, razão pela qual requerem seja declarada a nulidade do Termo

de Sujeição Passiva Solidária lavrada, com a consequente nulidade do Termo de Arrolamento de Bens.”

A DRJ de origem entendeu pela procedência do lançamento realizado, mantendo na integralidade o débito tributário. A contribuinte, inconformada com o resultado do julgamento, apresentou recurso voluntário, às fls. 11.913/11.953, reiterando as alegações expostas em impugnação.

Ademais, os responsáveis solidários (Eduardo Asmar, Marcelo Asmar, Gilberto Asmar e Silvana de Araújo) também apresentaram recurso voluntário (às fls. 11.954/12.090), reiterando as alegações de impugnação.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Martin da Silva Gesto - Relator

Os recursos voluntários foram apresentados dentro do prazo legal, reunindo, ainda, os demais requisitos de admissibilidade. Portanto, devem ser conhecidos.

1. Preliminares.

1.1 Decadência.

Ao lançamento em tela não se aplica o prazo de decadência previsto para os lançamentos sujeitos à homologação, a que se refere o CTN, artigo 150, § 4º, em razão da ressalva consignada no referido dispositivo legal.

Art. 150

[...]

§ 4º. Se a lei não fixar prazo à homologação, será ele de 5 (cinco) anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação (grifo nosso).

Resta comprovado nos autos que a Import Express criou empresa “de fachada” (Hiperplan), optante pelo Simples, com a finalidade específica de nela registrar seus empregados e, assim, usufruir indevidamente do referido regime tributário.

Tal fato caracteriza as hipóteses (dolo, fraude ou simulação) de aplicação a que se refere o dispositivo legal acima transcrito, tendo sido, inclusive, emitida Representação Fiscal para Fins Penais em razão de os fatos relatados nos autos caracterizarem, “em tese”, crime de Sonegação de Contribuição Previdenciária, previsto no artigo 337-A do Código Penal, com a redação dada pela Lei nº 9.983/2000.

Como consequência, o prazo decadencial deve ser apurado segundo a regra geral do inciso I do artigo 173 do CTN, que assim dispõe:

Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:

I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

No caso, o lançamento abrange as competências 1/2010 a 12/2011.

Considerando a competência mais antiga, de 1/2010, verifica-se que o prazo decadencial começou a fluir em 1/1/2011 (primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o crédito se tornou exigível) e se esgotará em 31/12/2015.

Como o lançamento ocorreu em 9/10/2015 (data da intimação da contribuinte), conforme documento de fl. 11.675, anteriormente, portanto, ao encerramento do prazo decadencial, não há que se falar em decadência de nenhuma das competências objeto da autuação.

1.2 Cerceamento de defesa.

Ao contrário do que alega contribuinte, a autuação foi lavrada com a estrita observância aos princípios que regem a atuação da Administração Pública, notadamente ao da ampla defesa.

O Relatório Fiscal discorre detalhadamente sobre todas as evidências da simulação detectada. Todas as provas que fundamentam a autuação encontram-se anexadas aos autos. A contribuinte, portanto, foi devidamente cientificado das infrações a ele imputadas, de modo que foi plenamente garantido o exercício do seu direito à ampla defesa.

A contribuinte, todavia, mesmo diante das inúmeras provas dos autos, alega que o lançamento se baseou em presunções, em fatos buscados em processos trabalhistas que não transitaram em julgado, e que não há prova formal da acusação fiscal imputada.

Conforme visto, tais alegações genéricas não se sustentam diante do robusto conjunto probatório dos autos que, conforme já mencionado, não foi objetivamente impugnado pelo sujeito passivo.

Assim, rejeita-se a alegação de que houve cerceamento do direito de defesa.

1.3 Alegação de ilegitimidade

A contribuinte alega que é parte ilegítima para ser responsabilizada pelo crédito tributário lançado e que a fiscalização não pode, de ofício, simplesmente ignorar a existência de uma empresa e que, se a infração existe, a empresa Hiperplan deveria, no mínimo, figurar no auto de infração. Mais uma vez não assiste razão à contribuinte.

Conforme visto, restou demonstrado que, em realidade, a existência da empresa Hiperplan, vinculada ao Simples, objetiva reduzir a tributação a que estaria sujeita a empresa Import Express, configurando-se, desta forma, uma simulação tendente a reduzir as contribuições previdenciárias devidas pela autuada.

As provas dos autos demonstram que a Hiperplan não apresentou receita no período objeto de autuação, o que não foi contestado em impugnação ou recurso, o que,

conforme enfatizado pela auditoria fiscal, indica que sua razão de existir no mundo econômico é uma mera fantasia.

Repise-se que o próprio sócio-administrador da empresa Import Express afirma que a Hiperplan apenas existe no “papel”, e que foi criada para reduzir a carga tributária da Import Express.

Diante da simulação, e com respaldo no CTN, artigo 149, inciso VII, abaixo transcrito, e no princípio da primazia da realidade, segundo o qual a essência do ato jurídico é o fato e não a forma, a auditoria fiscal, com acerto, considerou os vínculos dos segurados empregados formalizados na Hiperplan diretamente com a Import Express.

CTN

Art. 149. O lançamento é efetuado e revisto de ofício pela autoridade administrativa nos seguintes casos:

[...]

VII – quando se comprove que o sujeito passivo, ou terceiro em benefício daquele, agiu com dolo, fraude ou simulação;

Em que pese o entendimento contrário da contribuinte, a Import Express é contribuinte em relação aos fatos geradores relativos à remuneração auferida pelos empregados contratados pela Hiperplan e, conseqüentemente, é a responsável pelo cumprimento das obrigações principais e acessórias vinculadas às contribuições incidentes sobre a remuneração dos trabalhadores que lhe prestaram serviços, ainda que formalmente vinculados a outra empresa.

Cumpra registrar que a Hiperplan foi baixada de ofício da inscrição no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ) com a publicação do Ato Declaratório Executivo nº 10, de 26/1/2016, da Delegacia Especial da Receita Federal do Brasil de Fiscalização em São Paulo, no DOU de 28/1/2016 (fls. 19 e 21 do processo nº 19515.721028/2015-05), o que comprova o acerto da auditoria fiscal em efetuar o lançamento somente em nome da Import Express.

Por tais razões, rejeita-se a preliminar suscitada.

2. Mérito

2.1 Do lançamento

A auditoria fiscal assim sintetizou as evidências constatadas no decorrer da ação fiscal, que indicam que as empresas Hiperplan e Import Express são, de fato, uma só unidade empresarial (Relatório Fiscal – fls. 441/444):

a) A Impugnação Administrativa de exclusão do Simples Nacional apresentada pela HIPERPLAN (Processo nº 16613.720013/2012-72) foi totalmente baseada na atividade-fim desenvolvida pela IMPORT EXPRESS, ou seja, como se a empresa HIPERPLAN não existisse ou como se ambas fossem uma só empresa;

b) As evidências constatadas no foro trabalhista demonstram claramente que, embora sob nomes empresariais diversos, as empresas HIPERPLAN e IMPORT EXPRESS se

confundem em uma única e assim são tratadas por seus funcionários e prepostos junto à justiça trabalhista;

c) As empresas HIPERPLAN e IMPORT EXPRESS são representadas sempre pelos mesmos advogados nos processos trabalhistas;

d) As empresas HIPERPLAN e IMPORT EXPRESS são comandadas por pessoas ligadas por laços familiares, como IRMÃOS e CONJUGÊS;

e) Existência de procuração passada pela empresa HIPERPLAN, por instrumento público, outorgando aos sócios-administradores da empresa IMPORT EXPRESS, Sr. Marcelo Asmar, Sr. Eduardo Asmar e Sr. Gilberto Asmar, amplos poderes administrativos e financeiros sobre todos os seus bens, direitos e obrigações, e assim gerir os negócios da empresa HIPERPLAN;

f) Apesar de terem sido feitos em épocas totalmente diversas, os contratos sociais das duas empresas (HIPERPLAN e IMPORT EXPRESS) apresentam as mesmas pessoas como testemunhas;

g) Verificou-se o efetivo desvirtuamento do objeto social da HIPERPLAN, constante em seu contrato social (“transportes”), com o fim de beneficiar-se do regime tributário diferenciado (Simples Federal e Simples Nacional);

h) As empresas HIPERPLAN e IMPORT EXPRESS utilizam-se do mesmo nome fantasia “Tecnomania”;

i) Tomando-se os cargos/funções da HIPERPLAN e da IMPORT EXPRESS, verifica-se que operacionalmente as empresas são complementares e só poderiam existir no mundo econômico real, se unidas;

j) A quantidade de empregados da IMPORT EXPRESS é totalmente irrisória para fazer frente ao seu objeto social, ou seja, para realizar as vendas dos seus produtos e supervisionar esse trabalho;

k) Não existe no quadro de funcionários da IMPORT EXPRESS o cargo de “vendedor”, função essa exercida pelos inúmeros “atendentes” contratados pela HIPERPLAN, sendo que os únicos cargos de supervisão, por exemplo, no mês de novembro/2011, são os de um gerente, um supervisor de telemarketing e atendimento, e um supervisor de estoque. O restante do quadro de funcionários da FISCALIZADA no mês de novembro/2011, compõe-se de um assistente administrativo, um auxiliar controle administrativo, um encarregado serviços de expedição, um porteiro e um motorista;

l) No período de janeiro/2002 (início das atividades da HIPERPLAN), até o último período fiscalizado (dezembro/2011), a empresa FISCALIZADA não contratou nenhum empregado, exceção feita no dia 03/06/2002 em que admitiu o Sr. Roberto Carlos Teles e a Sra Miriam Grecco Teixeira, mas que permaneceram somente por quase três meses, sendo demitidos em 30/08/2002;

m) Conforme consulta à última GFIP da IMPORT EXPRESS (mês 08/2015), extraída dos sistemas informatizados da Receita Federal do Brasil, verifica-se que seu quadro de funcionários é composto de apenas dois empregados, a saber: Sr. Ari Branco de Miranda,

admitido em 01/06/1995, e Sra. Roseli Santos da Fonseca, admitida em 14/05/1999. Tal fato demonstra que a empresa FISCALIZADA, não tem nenhum interesse em contratar funcionários em seu nome, deixando isso a cargo da empresa HIPERPLAN, como se esta fosse seu departamento de recursos humanos;

n) Através das visitas “in loco” no domicílio tributário da HIPERPLAN e na sede da IMPORT EXPRESS, foi possível constatar que os empregados contratados formalmente pela empresa HIPERPLAN, na realidade, prestam serviços nas dependências da empresa FISCALIZADA, e a esta estão subordinados, em todos os setores indistintamente, inclusive na atividade constante de seu objeto social (venda de produtos), ocupando ainda cargos de comando ou de confiança na empresa IMPORT EXPRESS;

o) O endereço constante como domicílio tributário da HIPERPLAN (Rua São Benedito nº 1069), na verdade, é o domicílio tributário atual do empresário Antonio Rogério Bonfim Melo – ME, e, anteriormente, do empresário L F dos Santos Administração – ME, que prestam serviços à IMPORT EXPRESS, pois os mesmos efetuam o pagamento do aluguel do imóvel e registram formalmente o referido endereço junto aos órgãos públicos, além de exercerem o seu objeto nesse local, cada qual no seu respectivo período;

p) Despesas das folhas de pagamento que seriam de responsabilidade da empresa HIPERPLAN são suportados integralmente pela FISCALIZADA;

q) A empresa HIPERPLAN apresentou apenas custos com pessoal no ano de 2010 e 2011 (considerando massa salarial declarada em GFIP), não apresentando receita no período, significando, portanto, que sua razão de existir no mundo econômico é uma mera fantasia. Agora, tomando-se em conjunto os valores custos com pessoal e receita das duas empresas (HIPERPLAN e IMPORT EXPRESS), podemos afirmar, que é o que mais se aproxima da realidade.

r) No período fiscalizado, verifica-se que à medida que aumenta a quantidade de empregados da HIPERPLAN, também aumenta a receita de vendas da empresa FISCALIZADA;

s) A empresa HIPERPLAN nunca apresentou RECEITA BRUTA desde o início de suas atividades em 20/12/2001, apesar de possuir uma quantidade de empregados significativa e muitas vezes crescente em todo o período, ou seja, sem uma única receita para suportar no mínimo a massa salarial declarada em GFIP, sendo totalmente inconcebível tal realidade;

t) De acordo com as informações da Secretaria Municipal de Finanças, a empresa HIPERPLAN não entregou a Declaração de Serviços – DES, para as incidências de 01/2010 a 12/2011, e não possui autorização para emissão de Nota Fiscal de Serviço Eletrônica – NFS-e;

u) Em visita “in loco” à IMPORT EXPRESS efetuada em 15/09/2015, o Sr. Marcelo Asmar afirmou que, a empresa HIPERPLAN somente existe no “papel”, e foi criada apenas com o intuito de reduzir a carga tributária da IMPORT EXPRESS. O Sr. Marcelo Asmar esclarece que não efetua pagamentos à HIPERPLAN, pelo fato dela não ter atividade, ou seja, a mesma não presta serviços de fato à IMPORT EXPRESS;

v) Constatou-se a existência de transferências bancárias da IMPORT EXPRESS à HIPERPLAN e verificamos que não se pode considerar esses valores como pagamento pelos serviços prestados pela HIPERPLAN, uma vez que tais valores são tão irrisórios comparando somente com a massa salarial de empregados constante em GFIP;

w) Em declaração datada de 22/09/2015, a empresa FISCALIZADA informou que “... a empresa HIPERPLAN LOGÍSTICA LTDA – EPP, inscrita no Cnpj sob nº 04.852.100/0001-05, optante pelo sistema do Simples Nacional, foi criada exclusivamente para atender a Import Express com relação a contratação de mão-de-obra para execução dos trabalhos por ela efetivados, principalmente no setor de vendas.” (grifos nossos);

x) A empresa HIPERPLAN sendo optante do SIMPLES desde o início de suas atividades, nunca informou RECEITA BRUTA em suas declarações à Receita Federal do Brasil, e desse modo toda a COTA PATRONAL PREVIDENCIÁRIA devida, deixou de ser recolhida, tanto na forma prevista na Lei nº 8.212/91, como por esse regime tributário.

As provas que fundamentam as afirmações acima compõem os Anexos I a XIX do Relatório Fiscal (fls. 458/11.630), e estão assim identificadas:

a) Anexo I – Cópia do histórico de opção ao Simples Federal e Simples Nacional;

b) Anexo II – Cópia do Ato Declaratório Executivo DERAT/DIORT/EQRS nº 026/2012;

c) Anexo III – Cópia das DASN anos-calendário 2010 e 2011;

d) Anexo IV – Cópia da Impugnação Administrativa - Processo nº 16613.720013/2012-72;

e) Anexo V - Cópia das atas de audiência e sentenças dos processos trabalhistas extraídas do site do TRT/SP;

f) Anexo VI – Cópia dos cadastros dos sócios-administradores das empresas Hiperplan e Import Express;

g) Anexo VII – Cópia da procuração pública passada pela empresa Hiperplan;

h) Anexo VIII – Cópia do Contrato de Locação de Imóvel da Rua São Benedito, nº1069 e dos “Comprovantes de Rendimentos Pagos e de Retenção do Imposto de Renda na Fonte”, relativo aos anos-calendário de 2010 a 2014, tendo a Sra. Janet Rayman como beneficiária dos pagamentos de aluguel;

i) Anexo IX – Cópia da Ficha Cadastral Completa do Antonio Rogério Bonfim Melo – ME e da consulta “Histórico de Alterações Cadastrais” da L F do Santos Administração ME;

j) Anexo X – Cópia das folhas de pagamento das empresas Hiperplan e Import Express, relativo ao período de 1/2010 a 12/2011, inclusive 13º salário;

k) Anexo XI – Cópia do “Demonstrativo de Composição da Base de Cálculo - DCBC”, relativo ao período de 1/2002 a 12/2005, e as GFIP, por amostragem, do período de 1/2006 a 12/2009 da empresa Import Express;

l) Anexo XII – GFIP da Import Express, relativo ao período 1/2010 a 12/2011, inclusive 13º salário, e competência 8/2015;

m) Anexo XIII – Cópia dos extratos de movimentação financeira da Import Express relativos ao Banco do Brasil S/A – Agência 3347-2 – conta-corrente nº 38000-8, período de 1/2010 a 12/2011, do Banco Santander S.A - Agência 2004 - conta-corrente nº130000352, referente ao mês 12/2011;

n) Anexo XIV – Cópia das folhas de pagamento das empresas Import Express Service Ltda, Citytel Comercial e Assessoria em Comunicações Ltda e Duque Comercial Exportadora Importadora Ltda, relativa à competência 2/2010;

o) Anexo XV – Cópias dos comprovantes de pagamento bancários da Import Express, obtidos junto ao Banco do Brasil S.A (1/2010 a 3/2010, e 1/2011 a 3/2011) e ao Banco Santander S.A (12/2011);

p) Anexo XVI – Cópias das declarações da Hiperplan (DASN, DEFIS E PGDASD) entregues à Receita Federal do Brasil relativo aos anos-calendário de 2001 a 2009 e 2012 a 2013;

q) Anexo XVII – Cópia do relatório DNA da Hiperplan relativo ao período de 2/2002 a 12/2005 e das GFIP do período de 1/2006 a 12/2009, e 1/2012 a 12/2014, por amostragem;

r) Anexo XVIII - Cópia das GFIP da Hiperplan referente às competências de 01/2010 a 12/2011, inclusive 13º salário;

s) Anexo XIX – Ofício SF/SUREM nº 113/2015 da Secretaria de Finanças e Desenvolvimento Econômico do Município de São Paulo Em sua defesa, a contribuinte alega que a existência de ações trabalhistas não transitadas em julgado não é suficiente para fundamentar o lançamento, que a auditoria fiscal não provou a existência de confusão patrimonial e que não houve a verificação profunda dos fatos. Ocorre que sem razão o impugnante.

A existência de ações trabalhistas, em que as empresas Import Express e Hiperplan constam simultaneamente como reclamadas e em que os autores (empregados) afirmam que foram contratados pela Hiperplan e que prestavam serviços para a Import Express, no mesmo local e sob o comando das mesmas pessoas, dentre outras alegações (item 6.3 do Relatório Fiscal), representa apenas um dentre os vários indícios apurados no decorrer da ação fiscal que, quando analisados em conjunto, apontam para a unicidade de empreendimento entre a Import Express e a Hiperplan.

A confusão patrimonial resta evidente diante do grau de parentesco entre os sócios-administradores das duas empresas (irmãos e cônjuges), por serem os sócios-administradores da Import Express os efetivos administradores da Hiperplan, pelo fato de as despesas das folhas de pagamento da Hiperplan serem suportadas integralmente pela Import Express e de não ter a Hiperplan apresentado receita no período.

Registre-se que a contribuinte, em suas alegações, não se insurgiu objetivamente contra nenhuma das constatações e provas colacionadas aos autos.

O recurso apresentado, reiterando as alegações de impugnação, portanto, não é capaz de desconstituir a conclusão fiscal de que, reunindo os fatos acima, é flagrante a inexistência de separação entre as empresas Import Express e Hiperplan como unidade econômica e empresarial, ficando evidente a existência da Hiperplan como mero órgão da Import Express.

Como bem destacou o acórdão da DRJ ora recorrido, importa referir que o próprio Sr. Marcelo Asmar, um dos sócios-administradores da Import Express, afirma que a Hiperplan apenas existe no “papel”, e que foi criada para reduzir a carga tributária da Import Express, o que coincide com a informação prestada pela própria Import Express à fiscalização, quando intimada a esclarecer qual a relação existente entre ela e a Hiperplan (fl. 441):

“A empresa acima, vem, mui respeitosamente, esclarecer que a empresa HIPERPLAN LOGÍSTICA LTDA – EPP; inscrita no Cnpj sob nº 04.852.100/0001- 05, optante pelo sistema do Simples Nacional, foi criada exclusivamente para atender a Import Express com relação a contratação de mão-de-obra para execução dos trabalhos por ela efetivados, principalmente no setor de vendas.” (grifou-se)

Constatou-se na ação fiscal que houve uma simulação nos serviços de terceirização, e isso não é lícito, não encontrando amparo legal.

Se a intenção da Import Express fosse somente terceirizar alguns serviços, ela poderia ter contratado, de fato, uma empresa que cedesse mão-de-obra, ou realizasse serviços contratados. Mas não foi isso que ocorreu. Conforme já ressaltado, a terceirização ocorreu de forma irregular, através da simulação orquestrada entre as empresas que, apesar de formalmente distintas, constituem, em verdade, um único empreendimento.

2.2 Embaraço à fiscalização

A ação fiscal realizada abarcou a verificação de obrigações tributárias relativas ao Imposto de Renda das Pessoas Jurídicas (IRPJ) e à Contribuição Empresa/Empregador.

Conforme Termo de Embaraço à Ação Fiscal (fls. 66/70), a contribuinte, apesar de intimado através do Termo de Início de Procedimento Fiscal e do Termo de Reintimação Fiscal nº 01939/02, não apresentou à fiscalização os documentos solicitados, dentre eles extratos bancários relativos às movimentações financeiras efetuadas junto às instituições financeiras com as quais mantém conta-corrente e/ou investimentos, extratos de recebimentos por conta de operações com cartões de crédito e débito, Livros Diário e Livro Razão e/ou Livro Caixa, referente ao período de 1/1/2010 a 31/12/2011.

A não-apresentação dos documentos ensejou a lavratura do citado Termo de Embaraço à Ação Fiscal, emitido nos termos da Lei nº 9.430/1996, artigo 33, inciso I, que assim dispõe:

Art. 33. A Secretaria da Receita Federal pode determinar regime especial para cumprimento de obrigações, pelo sujeito passivo, nas seguintes hipóteses:

I - embaraço à fiscalização, caracterizado pela negativa não justificada de exibição de livros e documentos em que se assente a escrituração das atividades do sujeito passivo, bem como pelo não fornecimento de informações sobre bens, movimentação financeira, negócio ou atividade, próprios ou de terceiros, quando intimado, e demais hipóteses que autorizam a requisição do auxílio da força pública, nos termos do art. 200 da Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966;

A contribuinte alega que não agiu de forma protelatória, no entanto, resta claramente consignado no Termo de Embaraço que, após decorrido o prazo solicitado pela contribuinte para apresentar documentos, o sujeito passivo não se manifestou. Assim, a não apresentação dos livros e documentos configura, sim, o embaraço à fiscalização, tal como entendido pelo agente fiscal.

Diga-se que a lavratura do Termo de Embaraço mostrou-se necessária para permitir a adoção eventual de procedimentos, como o requerimento de informações sobre a movimentação financeira da contribuinte, caso fosse necessário.

2.3 Da multa aplicada

A multa de ofício aplicada fundamenta-se na Lei nº 8.212/1991, artigo 35-A, e foi duplicada com base na Lei nº 9.430/1996, artigo 44, § 1º, por restar configurada nos autos as hipóteses previstas na Lei nº 4.502/1964, artigos 71 e 73 (sonegação e conluio).

Lei nº 8.212/1991

Art. 35-A. Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35 desta Lei, aplica-se o disposto no art. 44 da Lei no 9.430, de 2 de dezembro de 1996

Lei nº 9.430/96

Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

I de 75% (setenta e cinco por cento) sobre a totalidade ou diferença de imposto ou contribuição nos casos de falta de pagamento ou recolhimento, de falta de declaração e nos de declaração inexata

[...]

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

Lei nº 4.502/1964

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

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

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

[...]

Art. 73 – Conluio é o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais ou jurídicas, visando qualquer dos efeitos referidos no art. 71 e 72.

Conforme o Relatório Fiscal (fl. 451), numa análise objetiva dos fatos relatados anteriormente, frente aos dispositivos legais em comento, não há como deixar de enquadrar a ação dolosa, intencional e consciente da empresa IMPORT EXPRESS de impedir o conhecimento da autoridade fiscal da ocorrência dos fatos geradores, sua natureza e circunstâncias materiais, e das condições pessoais da contribuinte, na definição de sonegação contida no artigo 71.

Assim, conforme bem analisou a DRJ de origem, a constatação de terem sido simulados os atos realizados de terceirização, acobertando o verdadeiro sujeito passivo da obrigação tributária, permitindo que a fiscalizada obtivesse vantagens no recolhimento das contribuições previdenciárias, ensejou a presente autuação, tendo como base a situação de fato. O ‘*modus operandi*’ descrito neste relatório, revelou-se mero ardil para usufruir de forma indevida tratamento tributário privilegiado (SIMPLES).

Enquadra-se, portanto, na previsão dos artigos 71 e 73 da Lei nº 4.502/1964 (sonegação e conluio).

O conluio restou ainda evidenciado na convergência dos atos das pessoas envolvidas na simulação, pois ocorreu o ajuste doloso da fiscalizada, por meio de seus sócios-administradores, e de pessoas físicas integrantes da sua família que constam no quadro societário da empresa terceirizada, visando os efeitos referidos no artigo 71, inciso I e II, da Lei nº 4.502/1964.

Assim, ao contrário do entendimento da recorrente, a multa de ofício foi duplicada (qualificada) não em razão da lavratura do Termo de Embaraço à Ação Fiscal, mas por restar configurada a sonegação e o conluio definidos Lei nº 4.502/1964, artigos 71 e 73.

2.4. Sujeição passiva solidária

A sujeição passiva solidária imputada aos sócios-administradores da Import Express baseia-se no CTN, artigo 124, inciso II, e artigo 135, inciso III, que assim dispõem:

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

[...]

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

[...]

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:

[...]

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

Conforme visto, o farto conjunto probatório dos autos evidenciou a simulação na contratação de pessoa jurídica interposta optante pelo Simples (Hiperplan), cujos empregados atuam, na verdade, como empregados da empresa Import Express, com o fim de burlar o fisco e, assim, eximir a Import Express do recolhimento da contribuição previdenciária, em clara afronta à legislação.

Conforme contratos sociais e alterações da Import Express (fls. 177/312), à época da ocorrência dos fatos geradores, os responsáveis solidários possuíam a mesma participação no capital social da empresa e a gerência, administração e direção geral da sociedade era exercida por todos os sócios em conjunto ou individualmente.

A estreita relação de parentesco entre os sócios-administradores da Hiperplan e da Import Express restou demonstrada nos autos, conforme Relatório Fiscal, fl. 410:

A Sra. **GENILSA CORREIA DE SOUZA** – CPF 115.142.548-67, que compõe o quadro societário da empresa HIPERPLAN é esposa do Sr. **MARCELO ASMAR** – CPF 031.773.488-12, que compõe o quadro societário da empresa IMPORT EXPRESS, e residem no mesmo endereço, sito à Rua Santo Américo, nº 38, casa 48, no bairro do Morumbi. A Sra. **ROSANA APARECIDA ASMAR BRANCO DE MIRANDA** – CPF 091.355.608-43, que compõe o quadro societário da empresa HIPERPLAN, é irmã do Sr. **MARCELO ASMAR**, e dos demais sócios da empresa IMPORT EXPRESS, a saber: Sr. **GILBERTO ASMAR** – CPF 844.472.228-68, e Sr. **EDUARDO ASMAR** – CPF 010.104.818-19. A Sra. **SILVANA DE ARAÚJO** – CPF 077.027.648-21, que pertence ao quadro societário da empresa IMPORT EXPRESS, é esposa do Sr. **GILBERTO ASMAR**, e residem à Rua Wilton Paes de Almeida, 25, Casa 02, Cidade Jardim, São Paulo/SP.

Nestes termos, não é crível que os sócios-administradores da autuada não tenham tido ciência, e mesmo participado diretamente na simulação de terceirização de mão-de-obra implementada pela Import Express.

Ademais, conforme já mencionado, o próprio Sr. Marcelo Asmar reconheceu que a Hiperplan somente existe no ‘papel’ (fl. 440), assim como possuía, juntamente com os senhores Gilberto Asmar e Eduardo Asmar, amplos poderes administrativos e financeiros sobre todos os bens, direito e obrigações da Hiperplan, assim como para gerir os negócios da empresa, adquiridos através da procuração de fls. 666/667.

Nas impugnações apresentadas, bem como nos recursos voluntários, verifica-se que nenhum dos sócios-administradores da autuada negaram a sua participação na simulação perpetrada, mas apenas alegaram que não poderiam ter sido responsabilizados pelos valores

lançados antes da constituição definitiva do crédito, o que entendem ocorrer apenas após o 'esgotamento' da fase administrativa.

Ao contrário do que alega os recorrentes, o crédito tributário é constituído com a lavratura do auto de infração, conforme artigo 142 do CTN, que assim dispõe:

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

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

Os Termos de Responsabilidade Tributária lavrados conferem aos responsáveis tributários legitimidade para impugnar a exigência fiscal, o que garante o exercício do direito de defesa no âmbito do contencioso administrativo fiscal e, assim, a compatibilidade entre o artigo 135 do CTN e a Lei nº 9.784/1999, artigos 9º e 58.

Pelo exposto, a responsabilidade solidária de todos os sócios-administradores da Import Express pelas contribuições lançadas deve ser mantida.

2.5 Do arrolamento de bens

Os Termos de Arrolamento de Bens e Direitos – TAB lavrados contra os responsáveis solidários Sr. Eduardo Asmar, Sr. Marcelo Asmar, Sra. Silvana de Araújo e Sr. Gilberto Asmar encontram-se anexados às fls. 11.684/11.685, fls. 11.695/11.696, fls. 11.706/11.707 e fls. 11.717/11.718, respectivamente. Conforme Relatório Fiscal, a Import Express já teve seus bens disponíveis arrolados, nos autos do Processo nº 19515.001519/2010-13.

Os responsáveis solidários requerem a nulidade dos respectivos TAB, o que não pode ser acatado, posto que lavrados em observância ao disposto na Lei nº 9.532/1997, artigos 64 e 64-A, que assim dispõem:

Art. 64. A autoridade fiscal competente procederá ao arrolamento de bens e direitos do sujeito passivo sempre que o valor dos créditos tributários de sua responsabilidade for superior a trinta por cento do seu patrimônio conhecido.

§1º Se o crédito tributário for formalizado contra pessoa física, no arrolamento devem ser identificados, inclusive, os bens e direitos em nome do cônjuge, não gravados com a cláusula de incomunicabilidade.

§2º Na falta de outros elementos indicativos, considera-se patrimônio conhecido, o valor constante da última declaração de rendimentos apresentada.

§3º A partir da data da notificação do ato de arrolamento, mediante entrega de cópia do respectivo termo, o proprietário

dos bens e direitos arrolados, ao transferi-los, aliená-los ou onerá-los, deve comunicar o fato à unidade do órgão fazendário que jurisdiciona o domicílio tributário do sujeito passivo.

§4º A alienação, oneração ou transferência, a qualquer título, dos bens e direitos arrolados, sem o cumprimento da formalidade prevista no parágrafo anterior, autoriza o requerimento de medida cautelar fiscal contra o sujeito passivo.

§5º O termo de arrolamento de que trata este artigo será registrado independentemente de pagamento de custas ou emolumentos:

I no competente registro imobiliário, relativamente aos bens imóveis;

II nos órgãos ou entidades, onde, por força de lei, os bens móveis ou direitos sejam registrados ou controlados;

III no Cartório de Títulos e Documentos e Registros Especiais do domicílio tributário do sujeito passivo, relativamente aos demais bens e direitos.

§6º As certidões de regularidade fiscal expedidas deverão conter informações quanto à existência de arrolamento.

§7º O disposto neste artigo só se aplica a soma de créditos de valor superior a R\$ 500.000,00 (quinhentos mil reais).

§ 8º Liquidado, antes do seu encaminhamento para inscrição em Dívida Ativa, o crédito tributário que tenha motivado o arrolamento, a autoridade competente da Secretaria da Receita Federal comunicará o fato ao registro imobiliário, cartório, órgão ou entidade competente de registro e controle, em que o termo de arrolamento tenha sido registrado, nos termos do § 5º, para que sejam anulados os efeitos do arrolamento.

§ 9º Liquidado ou garantido, nos termos da Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980, o crédito tributário que tenha motivado o arrolamento, após seu encaminhamento para inscrição em Dívida Ativa, a comunicação de que trata o parágrafo anterior será feita pela autoridade competente da Procuradoria da Fazenda Nacional.

§10º Fica o Poder Executivo autorizado a aumentar ou restabelecer o limite de que trata o § 7 deste artigo.

Art. 64-A. O arrolamento de que trata o art. 64 recairá sobre bens e direitos suscetíveis de registro público, com prioridade aos imóveis, e em valor suficiente para cobrir o montante do crédito tributário de responsabilidade do sujeito passivo.

Parágrafo único. O arrolamento somente poderá alcançar outros bens e direitos para fins de complementar o valor referido no caput.

Outrossim, não cabe a esta instância de julgamento anular ou decidir sobre a emissão de TAB, conforme se depreende da Instrução Normativa RFB nº 1.565/2015, artigo 7º, §2º, que rege a matéria:

Art. 7º O arrolamento será procedido por AFRFB sempre que for constatada a existência de créditos tributários superiores aos limites mencionados no caput do art. 2º.

§ 1º O sujeito passivo será cientificado do arrolamento por meio do Termo de Arrolamento de Bens e Direitos, lavrado por AFRFB.

§ 2º Os arrolamentos de bens e direitos serão acompanhados pela divisão, pelo serviço, pela seção ou pelo núcleo competente para realizar as atividades de controle e cobrança do crédito tributário na unidade da RFB do domicílio tributário do sujeito passivo.

Conclusão

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso.

(assinado digitalmente)

Martin da Silva Gesto - Relator