



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

Processo n° 10242.000212/2007-82
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 2402-006.694 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 04 de outubro de 2018
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS
Recorrente FRIGORÍFICO NOVO ESTADO S/A
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/04/1999 a 31/01/2005

PRELIMINAR DE NULIDADE DE CITAÇÃO. INTIMAÇÃO POSTAL. VALIDADE. QUALIFICAÇÃO DO RECEBEDOR. ENUNCIADO DE SÚMULA CARF 09.

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. No caso concreto, o recebedor foi o próprio procurador, constituído pelo recorrente mediante instrumento procuratório público registrado em cartório, com amplos e ilimitados poderes.

PRELIMINAR DE NULIDADE DE MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL. EMISSÃO. CIÊNCIA. IRREGULARIDADE. INEXISTÊNCIA.

O Mandado de Procedimento Fiscal é uma autorização ao Auditor-Fiscal para fiscalizar a empresa e verificar o cumprimento das obrigações previdenciárias previstas na Lei n. 8.212/91.

Expedido de acordo com a legislação vigente à época dos fatos, bem assim com a devida ciência do seu teor ao fiscalizado, não há que se falar em nulidade ou irregularidade, principalmente quando a ação fiscal transcorre dentro dos estritos limites legais.

DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. ADICIONAL PARA FINANCIAMENTO DA APOSENTADORIA ESPECIAL.

É devida a contribuição a título de adicional ao SAT para o financiamento dos benefícios concedidos em razão da exposição dos trabalhadores a agente nocivo decorrente de riscos ambientais, a ser pago pelas empresas que possuem segurados em condições especiais que prejudiquem a saúde e a integridade física.

GRUPO ECONÔMICO DE FATO. CARACTERIZAÇÃO. SOLIDARIEDADE. ART. 30, IX, DA LEI 8.212/91. ART. 124 DO CTN.

Caracterizado a formação de grupo econômico de fato, com provas substanciais nos autos do processo administrativo fiscal, decorre a solidariedade quanto à obrigação tributária de natureza previdenciária, forte no art. 30, IX, da Lei n. 8.212/91 c/c art. 124 do CTN.

NFLD. AUTO DE INFRAÇÃO. MULTA POR DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO PRINCIPAL E ACESSÓRIA. APLICAÇÃO DA MULTA MAIS FAVORÁVEL RETROATIVIDADE BENIGNA.

Para verificação da multa mais benéfica ao contribuinte deve-se comparar o somatório das multas previstas na legislação vigente à época da lavratura do AI (art. 35 e 32 da Lei nº 8.212/91) e a multa do art. 35-A da Lei n. 8.212/91, introduzida pela Lei n. 11.941/2009. Como resultado, aplica-se para cada competência a multa mais benéfica (sistemática anterior ou atual), em face do que dispõe o art. 106, II, alínea "c", do CTN.

O cálculo da multa mais benéfica ao sujeito passivo, no caso de lançamento de ofício relativo a fatos geradores ocorridos antes de 12/2008, deverá ser efetuado de conformidade com o art. 476-A da Instrução Normativa RFB n. 971/2009 c/c a Portaria PGFN/RFB n. 14/2009.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em dar provimento parcial ao recurso voluntário para que a multa mais benéfica seja aplicada de conformidade com a Portaria Conjunta PGFN/RFB nº 14/2009.

(assinado digitalmente)
Mário Pereira de Pinho Filho - Presidente

(assinado digitalmente)
Luís Henrique Dias Lima - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Mário Pereira de Pinho Filho, Mauricio Nogueira Righetti, João Victor Ribeiro Aldinucci, Denny Medeiros da Silveira, Jamed Abdul Nasser Feitoza, Luis Henrique Dias Lima, Gregório Rechmann Junior e Renata Toratti Cassini.

Relatório

Cuida-se de Recurso Voluntário de e-fls. 1493/1506 em face da Decisão-Notificação (DN) n. 26.401.4/0054/2006 - Seção do Contencioso Administrativo - Delegacia da Receita Previdenciária - Porto Velho/RO (e-fls. 1465/1474), que julgou procedente o lançamento consignado na Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) - DEBCAD n. 35.601.372-3 - consolidado no valor total de R\$ 1.525.890,91 - Período de Apuração: 04/1999 a 01/2005 - na data de de 22/05/2005 (e-fls. 03/94) - com fulcro na contribuição social adicional destinada ao financiamento da aposentadoria especial prevista nos arts. 57 e 58 da Lei n. 8.213/91, instituída pela Lei n. 9.732/1998, incidente sobre a remuneração paga ao segurado empregado em efetiva exposição à agente nocivo decorrente de risco ambiental do trabalho, apurada no período de 04/1999 a 01/2005, conforme discriminado no Relatório Fiscal (e-fls. 117/123) e Relatório de Grupo Econômico (e-fls. 137/164).

O sujeito passivo e as demais empresas solidárias foram regularmente cientificados da Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) - DEBCAD n. 35.601.372-3 (e-fls. 03/94) em 29/12/2005 (e-fl. 1293).

Todavia, apenas o Frigorífico Novo Estado apresentou, em 10/01/2006, impugnação (e-fls. 1269/1281), julgada improcedente pela instância julgadora de primeira instância, nos termos da Decisão-Notificação (DN) n. 26.401.4/0054/2006 (e-fls. 1465/1474), de cujo teor o impugnante, ora Recorrente, tomou ciência em 30/05/2006, conforme editais publicados em 16/05/2006; 23/05/2006 e 30/05/2006 (e-fls. 1488/1490).

Não obstante as empresas solidárias haverem sido igualmente notificadas do teor da Decisão-Notificação (DN) n. 26.401.4/0054/2006 (e-fls. 1465/1474), somente o Frigorífico Novo Estado interpôs Recurso Voluntário ao Conselho de Recursos Fiscais da Previdência Social em 16/06/2006 (e-fls. 1493/1506), esgrimindo os mesmos argumentos da impugnação de e-fls. 1269/1281.

Entretanto, o Recurso Voluntário (e-fls. 1493/1506), a despeito de sua tempestividade, foi considerado deserto (insuficiência/ausência de depósito recursal) e, por consequência, negado o seu seguimento, com fundamento no art. 126, § 1º., da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 10.684/2003, nos termos exatos da decisão exarada pela Seção do Contencioso Administrativo - Delegacia da Receita Previdenciária - Porto Velho/RO (e-fls. 1516/1517).

Posteriormente, com o advento da Súmula Vinculante STF n. 21 - 29/10/2009 - DJe n. 223 - 27/11/2009 - restou caracterizada a inconstitucionalidade da exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para a admissibilidade de recurso administrativo.

Nesse contexto, a Procuradoria da Fazenda Nacional em Rondônia procedeu à revisão da legalidade dos atos praticados pela autoridade administrativa (Seção do Contencioso Administrativo - Delegacia da Receita Previdenciária - Porto Velho/RO), concluindo pelo cancelamento da inscrição em Dívida Ativa da União (DAU) e devolução deste processo ao âmbito administrativo para o julgamento do Recurso Voluntário (e-fls. 1493/1506), conforme despacho de acompanhamento especial de e-fls. 1607/1608.

É oportuno destacar que, em momento anterior à devolução dos autos para julgamento da peça recursal de e-fls. 1493/1506, a Procuradoria da Fazenda Nacional em Rondônia reconheceu, com fulcro na Súmula STF n. 8, a decadência parcial em face do crédito tributário abrigado na Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) - DEBCAD n. 35.601.372-3 (e-fls. 03/94), nos termos do Despacho GAB/PFN/RO/n. 23, de 28 de janeiro de 2013 (e-fls. 1563/1565), havendo a Seção de Arrecadação e Cobrança da DRF/JI-PARANÁ/RO efetuado a exclusão dos débitos alcançados pela decadência, consoante o Parecer Sarac/DRF/JPR n. 053/2013 (e-fls. 1581/1583) e Discriminativo Analítico do Débito Retificado (DADR) - e-fls. 1584/1598).

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luís Henrique Dias Lima - Relator.

Consoante já relatado, o Recurso Voluntário de e-fls. 1493/1506, a despeito de sua tempestividade, foi considerado deserto (insuficiência/ausência de depósito recursal) e, por consequência, negado o seu seguimento, com fundamento no art. 126, §1º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 10.684/2003, nos termos exatos da decisão exarada pela Seção do Contencioso Administrativo - Delegacia da Receita Previdenciária - Porto Velho/RO (e-fls. 1516/1517).

Entretanto, com o advento da Súmula Vinculante STF n. 21 - 29/10/2009 - DJe n. 223 - 27/11/2009 - restou caracterizada a inconstitucionalidade da exigência de depósito ou arrolamento prévios de dinheiro ou bens para a admissibilidade de recurso administrativo. Destarte, a Procuradoria da Fazenda Nacional em Rondônia procedeu ao controle de legalidade da decisão que negou seguimento ao recurso administrativo com fundamento no art. 126, §1º, da Lei n. 8.213/1991, com a redação dada pela Lei n. 10.684/2003, exarada pela autoridade administrativa - Seção do Contencioso Administrativo - Delegacia da Receita Previdenciária - Porto Velho/RO - e-fls. 1516/1517, concluindo pelo cancelamento da inscrição em Dívida Ativa da União (DAU) e devolução deste processo ao âmbito administrativo para o julgamento do Recurso Voluntário (e-fls. 1493/1506), conforme despacho de acompanhamento especial de e-fls. 1607/1608.

Uma vez declarada a nulidade do ato que indeferiu o seguimento do recurso, deve ser proferida nova decisão administrativa sobre o juízo de admissibilidade recursal, e, não havendo outra causa autônoma impeditiva do seguimento do recurso, este deve ser processado normalmente.

Isto posto, o Recurso Voluntário (e-fls. 1493/1506) é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade previstos no Decreto n. 70.235/72 e alterações posteriores, portanto dele CONHEÇO.

A Recorrente, na peça recursal de e-fls. 1493/1506, delimita a lide em preliminares e questões de mérito, a saber: *i*) preliminar de nulidade de citação; *ii*) preliminar de nulidade do mandado de procedimento fiscal; *iii*) preliminar de irregularidades no decorrer da ação fiscal; *iv*) inexistência de grupo econômico; *v*) inexistência de solidariedade; e *vi*)

inexistência de débito previdenciário e impossibilidade de lançamento fiscal com base em documentos imprestáveis ao seu reconhecimento.

Por oportuno, é relevante ressaltar que a Procuradoria da Fazenda Nacional em Rondônia reconheceu, com fulcro na Súmula STF n. 8, a decadência parcial em face do crédito tributário abrigado na Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD) - DEBCAD n. 35.601.372-3 (e-fls. 03/94), nos termos do Despacho GAB/PFN/RO/n. 23, de 28 de janeiro de 2013 (e-fls. 1563/1565), havendo a Seção de Arrecadação e Cobrança da DRF/JI-PARANÁ/RO efetuado a exclusão dos débitos vinculados às competências 04/1999 a 11/1999 e 13/1999, consoante o Parecer Sarac/DRF/JPR n. 053/2013 (e-fls. 1581/1583) e Discriminativo Analítico do Débito Retificado (DADR) - e-fls. 1584/1598). Assim, o crédito tributário em litígio compreende as competências 12/1999 a 01/2005.

Da Preliminar de Nulidade de Citação

De plano, cabe ressaltar que a ciência por via postal é modalidade de intimação prevista no art. 23, II do Decreto n. 70.235/1972 - que dispõe sobre o processo administrativo fiscal -, bem assim na IN SRP/MPS n. 03/2005 e Portaria MPS n. 520/2004 - vigentes à época dos fatos.

Outrossim, inexistente ordem de preferência entre a intimação pessoal e a intimação postal para efeito do processo administrativo fiscal estabelecido no Decreto n. 70.235/1972.

A teor do art. 23, § 1º, do Decreto n. 70.235/1972, apenas para a intimação ficta, por via editalícia, é que se exige ordem de preferência, uma vez que deve resultar improficuo a intimação pessoal ou postal (sem ordem de preferência entre estas).

Da análise dos autos, constata-se que a ciência da NFLD - DEBCAD n. 35.601.372-3 (e-fls. 03/94) e de diversos outros documentos afetos ao lançamento em lide - foi direcionada à bastante procuradora LUCIMAR NASCIMENTO DIAS - RG 303.598 - SSP/RO - CPF 621.104.382-15, nomeada e constituída pelo recorrente mediante o instrumento procuratório público registrado no Tabelionato Figueiredo - Ofício Único de Notas - Vilhena/RO - na data de 14/02/2005 - Traslado: Primeiro - Livro: 228 - Folhas: 031 - com validade até 31/12/2005 (e-fl. 106).

No instrumento de procuração pública de e-fl. 106, o recorrente outorga amplos e ilimitados poderes à bastante procuradora LUCIMAR NASCIMENTO DIAS, a seguir transcritos:

Vilhena. A quem outorga amplos e ilimitados poderes para receber citações, intimações, inclusive contratar advogado para o Fórum em geral e com a Cláusula AD-JUDÍCIA ET EXTRA, em qualquer Juízo, Instância ou Tribunal, podendo propor contra quem de direitos as ações competentes e defendê-los nas contrárias, até decisão final por exceções previstas em lei, assinar petições, receber citações, acordar, transigir, desistir, firmar compromissos, reconvir, assinar, recorrer, nomear preposto, enfim, praticar todos os demais atos necessários ao bom e fiel cumprimento do presente mandato. **O presente mandato terá validade até 31/12/2005.** Assim o disse(ram), do que dou fé, e me pediu(ram) este

Não à toa, a bastante procuradora LUCIMAR NASCIMENTO DIAS assinou, recebeu e forneceu diversos documentos vinculados à fiscalização que resultou no lançamento da NFLD - DEBCAD n. 35.601.372-3 (e-fls. 03/94) em desfavor do recorrente, tais como:

Mandados de Procedimento Fiscal - Fiscalização e Complementar, Termos de Intimação para Apresentação de Documentos, Relatório de Grupo Econômico, Termo de Cientificação de Constituição de Crédito em Grupo Econômico, Agendamento de Devolução Parcial de Documentos Apreendidos e TEAF (e-fls. 95/105).

E foi exatamente a bastante procuradora LUCIMAR NASCIMENTO DIAS - RG 303.598 - SSP/RO - CPF 621.104.382-15 - a signatária do Aviso de Recebimento (AR) - e-fl. 1293 - da correspondência cujo conteúdo compreende, entre outros documentos, a NFLD - DEBCAD n. 35.601.372-3 (e-fls. 03/94), ora questionada.

Destarte, é reprovável e afronta o princípio da boa-fé objetiva que, em sede de Recurso Voluntário, o recorrente pretenda infirmar os poderes outorgados à procuradora LUCIMAR NASCIMENTO DIAS, que o representou em todo o curso da ação fiscal que culminou com o lançamento do crédito tributário consubstanciado na NFLD - DEBCAD n. 35.601.372-3 (e-fls. 03/94), buscando desqualificar o domicílio fiscal por ela eleito (diverso daquele onde se situa a sede do recorrente) para comunicar-se com a Fiscalização da RFB, bem assim negando que a retrocitada procuradora represente os seus interesses, não obstante a validade do mandato ter como limite a data de **31/12/2005** e o aperfeiçoamento do lançamento em litígio ter ocorrido em **29/12/2005**, data da assinatura da procuradora no AR de e-fl. 1293.

Com relação à validade da intimação por via postal, inclusive no que tange à qualificação do recebedor, objeto de questionamento pelo recorrente, é relevante resgatar o Enunciado de Súmula CARF n. 09, *verbis*:

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.

É oportuno salientar que, ainda que falta ou irregularidade houvesse na intimação (ciência da NFLD - DEBCAD n. 35.601.372-3), o comparecimento do recorrente aos autos, consubstanciado na apresentação da impugnação de e-fls. 1269/1281, é bastante para sanear eventual vício existente na intimação.

Por fim, convém destacar que a recorrente encontra-se com situação cadastral no Cadastro Nacional da Pessoa Jurídica (CNPJ) baixada desde 09/02/2015, por motivo de omissão contumaz, conforme consulta realizada no sítio da Secretaria da Receita Federal do Brasil (receita.fazenda.gov.br/pessoajuridica/cnpj/cnpjreva/Cnpjreva_Comprovante.asp).

Isto posto, rejeito a preliminar.

Da Preliminar de Nulidade de Mandado de Procedimento Fiscal e de irregularidades no decorrer da ação fiscal

No que tange ao questionamento em face do Mandado de Procedimento Fiscal (MPF) e de supostas irregularidades verificadas no decorrer da ação fiscal, não há reparo a fazer na decisão recorrida, vez que o MPF - Fiscalização - n. 09233178 - expedido em 13/04/2005 - com validade até 11/08/2005 - para verificação do cumprimento das obrigações principais decorrentes de Folha de Pagamento e Contribuição Rural - e o MPF - Complementar 01 - n. 09233178 - expedido em 16/06/2005 - com validade até 14/10/2005 - para verificação de todos os fatos geradores (e-fls. 95/96), encontram abrigo no art. 196 do CTN; no art. 1º. da

Lei n. 11.098/2005; na Instrução Normativa INSS/DC n. 100/2003; e no Decreto n. 3.969/2001, todos vigentes à época dos fatos, observando-se ainda que a execução da ação fiscal decorreu-se dentro dos estritos limites legais.

Isto posto, rejeito a preliminar.

Do Mérito

A Recorrente insurge-se inicialmente contra a caracterização de grupo econômico e a conseqüente solidariedade entre as empresas do grupo.

Todavia, não lhe assiste razão.

Com efeito, resta sobejamente comprovado nos autos os fundamentos que evidenciam a composição de grupo econômico de fato compreendendo as pessoas jurídicas Frigorífico Bonsucesso Ltda., Frigorífico Porto Ltda., Frigorífico Vale do Rio Acre Ltda., Frigorífico Santa Elvira Ltda. e Frigorífico Novo Estado S/A, atraindo, por conseqüência, a responsabilidade solidária pelas obrigações previdenciárias, nos termos do art. 30, IX da Lei n. 8.212/1991 c/c art. 124, I, do CTN (Lei n. 5.172/1966).

A Decisão-Notificação (DN) n. 26.401.4/0054/2006 (e-fls. 1465/1474) elucida e esclarece, de forma minuciosa, com amparo no Relatório de Grupo Econômico (e-fls. 137/164), as situações de fato e de direito suficientes à caracterização de grupo econômico de fato e à solidariedade entre as respectivas empresas, quanto ao crédito tributário de natureza previdenciária consubstanciado na NFLD - DEBCAD n. 35.601.372-3 (e-fls. 03/94), a seguir resumidas:

25.1 As empresas envolvidas atuam no mesmo ramo de atividade do Frigorífico Novo Estado, cujo Diretor-Presidente é o Sr. Roberto Demário Caldas, também sócio-gerente do Frigorífico Santa Elvira Ltda:

25.2 Toda a operacionalização comercial do Bonsucesso e Porto, desde a aquisição dos bovinos, abate e preparo de carne, vendas e distribuição, era realizada, de fato, pelos Frigoríficos Novo Estado e Santa Elvira, que tinham toda a estrutura operacional, nome e capital para concretizar os negócios, embora as reses fossem adquiridas em nome dos primeiros:

25.3 Os sócios do Bonsucesso não tinham poder de gestão, apenas figuravam no Contrato Social, posto que a administração da empresa era realizada, de fato e de direito pelos procuradores Cláudio Marcio Sereia, Lázaro Atisteu Queiroz e Luiz Alfredo Alfere Bertocin, detentores de amplos e ilimitados poderes de gestão, vinculados ao Frigorífico Porto, Santa Elvira, Novo Estado e ao Sr. Roberto Demário Caldas, sócio-gerente do Santa Elvira e Diretor-Presidente do Novo Estado:

25.4. Da mesma forma, o Frigorífico do Porto era administrado por procuradores vinculados ao Frigorífico Porto, Santa Elvira, Novo Estado e ao Sr. Roberto Demário Caldas:

25.5 A mesma conduta era praticada no Vale do Rio Acre, posto ter sido administrado por Cássio Murilo Almeida vinculado também ao Frigorífico Porto, Santa Elvira, Novo Estado e ao Sr. Roberto Demário Caldas:

25.6 O Frigorífico Bonsucesso não possuía estrutura física, empregados e capital suficientes para viabilizar suas atividades comerciais. Utilizava, em parceria, a estrutura operacional do Santa Elvira e Novo Estado, inclusive o capital de giro:

25.7 Após o encerramento do Bonsucesso, o Frigorífico Porto Ltda passou a exercer suas atividades no mesmo endereço e nos mesmos moldes daquele, ou seja, como parceiro do Novo Estado e Santa Elvira:

26. Além desses fatos que, por si sós, caracterizam o grupo econômico, no RGE foram mencionadas no item "5.Elementos de Prova e Fatos Relevantes" várias situações comerciais, trabalhistas e judiciais envolvendo, de um lado, os Frigoríficos Santa Elvira, Novo Estado, Bonsucesso, Porto e Vale do Rio Acre em comum interesse, de outro, as diversas pessoas físicas/jurídicas devidamente identificadas, cujos documentos comprobatórios estão juntados nos autos.

O art. 124 do CTN (Lei n. 5.172/1966), informa norma geral aplicável a todos os tributos existentes no sistema tributário nacional, nos seguintes termos:

"Art. 124. São solidariamente obrigadas:

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

II - as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem. (grifei)"

Não obstante a expressão "interesse comum" consignada no art. 124, I, do CTN, encartar um conceito indeterminado, é mister proceder-se a uma interpretação sistemática das normas tributárias, de modo a alcançar-se a *ratio essendi* do referido dispositivo legal. Assim, verifica-se que o interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal implica que as pessoas jurídicas solidariamente obrigadas estejam no mesmo polo da relação jurídica que deu azo à hipótese de incidência tributária, exatamente porque não encontraria respaldo na lógica jurídica-tributária a integração no polo passivo da relação jurídica de uma empresa que não tenha qualquer participação na ocorrência do fato gerador da obrigação tributária.

Nessa perspectiva, é forçoso concluir que o interesse qualificado pela lei não há de ser o mero interesse social, moral, financeiro ou econômico no resultado ou no proveito da situação que constitui o fato gerador da obrigação principal, mas sim o interesse jurídico, atrelado à atuação comum ou conjunta no pressuposto fático do tributo.

Assim, caracteriza responsabilidade solidária em matéria tributária a realização conjunta de situações que, *per se*, configuram a hipótese de incidência tributária, irrelevante que se trate ou não de grupo econômico formalmente constituído.

É cediço que os grupos econômicos de fato caracterizam-se por serem criados com o fim exclusivo de redução do risco empresarial e maximização de lucros, caracterizando-se um abuso de direito, inclusive para fins de afastar a incidência de tributos, no caso concreto, na espécie contribuições sociais.

Constata-se, a partir das situações relatadas nos autos e sintetizadas na decisão recorrida, acima reproduzidas, uma unidade de interesse jurídico das empresas

(frigoríficos) envolvidas, consolidando-se evidente interesse comum nos atos negociais de propriedade e de circulação de riquezas.

Noutro giro, há previsão legal de solidariedade quanto às contribuições à Seguridade Social, independentemente da natureza (formal ou de fato) do grupo econômico, bastando tão-somente a sua caracterização, nos termos exatos do art. 30, IX, da Lei n. 8.212/1991, *verbis*:

"Art. 30. A arrecadação e o recolhimento das contribuições ou de outras importâncias devidas à Seguridade Social obedecem às seguintes normas:

[...]

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

[...] (grifei)"

Considerando-se o disposto no art. 30, IX, da Lei n. 8.212/91, acima reproduzido, não há dúvidas que, no caso específico das contribuições previdenciárias, incide não apenas a regra do inciso I do art. 124 do CTN, mas também do inciso II do retrocitado dispositivo legal.

É relevante destacar que na peça recursal de e-fls. 1493/1506 a Recorrente não enfrenta de forma específica as infrações consignadas na NFLD - DEBCAD n. 35.601.372-3 (e-fls. 03/94), consubstanciada na ausência de comprovação da adoção de medidas de proteção coletiva ou individual suficientes para neutralizar ou reduzir o grau de exposição do trabalhador a níveis legais de tolerância, mediante Laudo Técnico de Condições Ambientais (LTCAT), Programa de Prevenção de Riscos Ocupacionais (PPRA), Programa de Controle Médico e Saúde Ocupacional (PCMSO) e Perfil Profissiográfico Previdenciário (PPP), limitando-se, todavia, a alegações genéricas, desprovidas de qualquer lastro probatório que informe os fundamentos do lançamento em apreço, embora reforce no pedido *"requerer seja provido o presente Recurso Voluntário para em novo julgamento, acatar as preliminares suscitadas e anular o AUTO DE INFRAÇÃO e de outro modo, reconhecer os vícios absolutos apresentados, com o consequente cancelamento do AUTO DE INFRAÇÃO DEBCAD n. 35.601.372-3 por ser de DIREITO e de JUSTIÇA"*.

Com efeito, limita-se a Recorrente a afirmar que o lançamento em lide *"é inexistente e configura mais uma das tantas arbitrariedades cometidas pelos nobres auditores previdenciários que buscaram inviabilizar economicamente a empresa, com a aplicação de multas e levantamento de débitos verdadeiramente inexistentes"*.

Prossegue a Recorrente: *"revela-se o presente lançamento completamente inaceitável, haja vista estar alicerçados em documentos imprestáveis ao seu reconhecimento os quais classificados indevidamente pelos srs. Auditores da Previdência Social, pois que não representam operações efetivamente geradoras da contribuição previdenciária, não traduzindo quaisquer débitos da RECORRENTE para com a Seguridade Social, devendo, por isso, não ser mantidos o lançamento fiscal" (sic).*

Nenhum elemento de prova, nem argumentos de fato e/ou de direito, aduz a Recorrente com força bastante para ilidir o lançamento abrigado na NFLD - DEBCAD n. 35.601.372-3 (e-fls. 03/94), que se encontra alinhado à legislação vigente à época do fato

gerador, vez que é devida a contribuição a título de adicional ao SAT para o financiamento dos benefícios concedidos em razão da exposição dos trabalhadores a agente nocivo decorrente de riscos ambientais, a ser pago pelas empresas que possuem segurados em condições especiais que prejudiquem a saúde e a integridade física, consoante disposto nos arts. 57, § 6º., e 58 da Lei n. 8.213/91, com a redação dada pela Lei n. 9.732/98.

O Laudo Técnico de Condições Ambientais (LTCAT) acostado aos autos e vinculado à empresa Frigorífico Santa Elvira Ltda. (e-fls. 126/135), integrante do mesmo grupo econômico de fato em que se insere a Recorrente, é revelador da presença de agentes nocivos no ambiente laboral de frigoríficos, o que reforça o fundamento do lançamento em litígio.

Nesse aspecto, a decisão recorrida destaca que:

No caso dos autos, o Frigorífico Novo Estado S/A, apesar de intimado, não apresentou à Fiscalização o PPRA, o PCMSO, o LTCAT e PPP. Tais demonstrativos são indispensáveis para verificar a presença ou não de agentes nocivos no ambiente, identificar os segurados a eles expostos, as medidas de controle e avaliação médica sobre pontencialidade de causar danos à saúde do empregado. Aliado a não apresentação, a Fiscalização verificou através de Folha de Pagamento o pagamento de adicional de insalubridade, o que demonstra a presença de agentes nocivos no ambiente, como ocorre de costume em empresas que exercem a atividade econômica de abate de gado e preparação de carnes para comercialização, como é o caso do Frigorífico Santa Elvira Ltda do mesmo grupo econômico.

34. Por estes fatos, a Fiscalização lançou o Adicional ao SAT por aferição indireta sobre a remuneração de todos os empregados da empresa, a partir de valores declarados em GFIP, em Folha de Pagamento, RAIS, recibos de salários, rubricas alimentação e seguro de vida, conforme consta do RF. [...]

35. Nesta fase, cabia à empresa juntar os referidos demonstrativos para possibilitar a revisão do lançamento, no entanto, nada apresentou.

Nessa perspectiva, não merece reparo a decisão recorrida.

Entretanto, trata-se, no caso concreto, de auto de infração por descumprimento de obrigação principal, revestindo-se, portanto, de natureza de penalidade (passível de multa de ofício), o que atrai o art. 106, II, alínea "c", do CTN, considerando-se a retroatividade da lei mais benéfica, vez que é a regra.

Considerando-se que o lançamento em tela foi constituído em momento anterior às alterações à Lei n. 8.212/91, promovidas pela Medida Provisória n. 449/2008, convertida na Lei n. 11.941/2009, é mister proceder-se a cotejo entre as penalidades cabíveis em conformidade com a legislação vigente antes e depois do retrocitado diploma legal, aplicando a multa mais favorável ao sujeito passivo, por ocasião do pagamento ou do parcelamento, quando for o caso.

Melhor detalhando, a Medida Provisória n. 449/2008, convertida na Lei n. 11.941/2009, acrescentou os artigos 32-A e 35-A, modificando a sistemática do cálculo das multas decorrentes do descumprimento de obrigações principais e acessórias, anteriormente prevista nos artigos 32 e 35 da Lei n. 8.212/91.

Assim, a partir da publicação da MP n. 449/2008, para os fatos geradores de contribuições previdenciárias anteriores a esta data, deverá ser avaliado o caso concreto e a norma atual deverá retroagir, se mais benéfica, pois em matéria de penalidades deve ser observada a regra do art. 106, II, alínea "c", do CTN:

"Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

I - em qualquer caso, quando seja expressamente interpretativa, excluída a aplicação de penalidade à infração dos dispositivos interpretados;

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

a) quando deixe de defini-lo como infração;

b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;

c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática."

A penalidade mais benéfica, no caso concreto, é passível de aplicação *ex officio*, uma vez presente a possibilidade para o mister, consoante disposto na Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 14, de 04 de dezembro de 2009, com amparo no art. 106, II, alínea "c", do CTN.

Para tanto, a análise da multa mais benéfica proceder-se-á pelo cotejo (efetuado em relação aos processos conexos, geralmente com gênese na mesma ação fiscal) entre a soma dos valores das multas aplicadas nos lançamentos por descumprimento de obrigação principal (art. 35 da Lei n. 8.212/91, em sua redação anterior à conferida pela Lei n. 11.941/2009) e de obrigações acessórias (art. 32, §§ 4º. e 5º., da Lei n. 8.212/91, em sua redação anterior à conferida pela Lei n. 11.941/2009), em contrapartida à multa de ofício calculada na forma do art. 35-A da Lei n. 8.212/91, acrescido pela Lei n. 11.941/2009.

Considerando-se que os percentuais da multa do art. 35 da Lei n. 8.212/91, assim como do art. 44 da Lei n. 9.430/96, variam em função do prazo do pagamento do crédito tributário/previdenciário, a comparação entre tais modalidades somente poderá ser ratificada por ocasião do pagamento, devendo o valor da multa ser revisto, se for o caso, consoante o art. 2º. da Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 14/2009.

Caso as multas previstas no art. 32, §§ 4º. e 5º., da Lei n. 8.212, de 1991 (redação anterior à conferida pela Lei n. 11.941/2009), tenham sido aplicadas isoladamente, sem a imposição de penalidade pecuniária pelo descumprimento de obrigação principal, deverão ser comparadas com as penalidades previstas no art. 32-A da Lei n. 8.212/1991 (redação dada pela Lei n. 11.941/2009).

O valor das multas aplicadas, na forma do art. 35 da Lei n. 8.212, de 1991 (redação anterior à dada pela Lei n. 11.941/2009), sobre as contribuições devidas a terceiros, assim entendidas outras entidades e fundos, deverá ser comparado com o valor da multa de ofício previsto no art. 35-A daquele diploma legal (acrescido pela Lei n. 11.941/2009), e, caso resulte mais benéfico ao sujeito passivo, será reduzido àquele patamar.

Na hipótese de lançamento de ofício relativo a contribuições declaradas na GFIP, a multa aplicada limitar-se-á àquela prevista no art. 35 da Lei n. 8.212/91 (redação dada pela Lei n. 11.941/2009).

A RFB, para o cálculo das multas por descumprimento das obrigações de natureza previdenciária (principais ou acessórias), vem adotando posicionamento no sentido da aplicação de uma multa única quando houver descumprimento de obrigações principais e

acessórias, por considerar ser a sistemática mais benéfica ao contribuinte, com lastro na proibição do *bis in idem*, conforme disposto no art. 476-A da Instrução Normativa RFB n. 971, de 13 de novembro de 2009:

"Art. 476-A. No caso de lançamento de ofício relativo a fatos geradores ocorridos: (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1027, de 22 de abril de 2010)

I - até 30 de novembro de 2008, deverá ser aplicada a penalidade mais benéfica conforme disposto na alínea "c" do inciso II do art. 106 da Lei nº 5.172, de 1966 (CTN), cuja análise será realizada pela comparação entre os seguintes valores: (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1027, de 22 de abril de 2010)

a) somatório das multas aplicadas por descumprimento de obrigação principal, nos moldes do art. 35 da Lei nº 8.212, de 1991, em sua redação anterior à Lei nº 11.941, de 2009, e das aplicadas pelo descumprimento de obrigações acessórias, nos moldes dos §§ 4º, 5º e 6º do art. 32 da Lei nº 8.212, de 1991, em sua redação anterior à Lei nº 11.941, de 2009; e (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1027, de 22 de abril de 2010)

b) multa aplicada de ofício nos termos do art. 35-A da Lei nº 8.212, de 1991, acrescido pela Lei nº 11.941, de 2009. (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1027, de 22 de abril de 2010)

II - a partir de 1º de dezembro de 2008, aplicam-se as multas previstas no art. 44 da Lei nº 9.430, de 1996. (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1027, de 22 de abril de 2010)

§ 1º Caso as multas previstas nos §§ 4º, 5º e 6º do art. 32 da Lei nº 8.212, de 1991, em sua redação anterior à dada pela Lei nº 11.941, de 2009, tenham sido aplicadas isoladamente, sem a imposição de penalidade pecuniária pelo descumprimento de obrigação principal, deverão ser comparadas com as penalidades previstas no art. 32-A da Lei nº 8.212, de 1991, com a redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009. (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1027, de 22 de abril de 2010)

§ 2º Para definição do multiplicador a que se refere a alínea "a" do inciso I, e de apuração do limite previsto nas alíneas "b" e "c" do inciso I do caput, serão considerados, por competência, todos os segurados a serviço da empresa, ou seja, todos os empregados, trabalhadores avulsos e contribuintes individuais verificados em procedimento fiscal, declarados ou não em GFIP. (Incluído(a) pelo(a) Instrução Normativa RFB nº 1027, de 22 de abril de 2010)"

Isto posto, entendo que deve prevalecer o encaminhamento consolidado na Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 14/2009, no sentido de, se for o caso, proceder-se ao recálculo da multa mais benéfica à Recorrente.

Ante o exposto, voto no sentido de **CONHECER** do Recurso Voluntário (e-fls. 1493/1506), **REJEITAR AS PRELIMINARES**, e, no mérito, **DAR-LHE PROVIMENTO PARCIAL** para que seja efetuado o cálculo da multa mais benéfica, **se cabível**, a ser realizado no momento do pagamento ou parcelamento, consoante disciplinado na Portaria Conjunta PGFN/RFB n. 14/2009.

(assinado digitalmente)
Luís Henrique Dias Lima