



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

Processo nº 10600.720028/2014-65
Recurso nº Voluntário
Resolução nº **1302-000.455 – 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária**
Data 06 de outubro de 2016
Assunto Realização de diligências
Recorrente MINERITA MINÉRIOS ITAÚNA LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Resolvem os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar a preliminar de nulidade suscitada pela empresa e converter o julgamento na realização de diligências, nos termos do voto da Relatora.

(assinado digitalmente)

Luiz Tadeu Matosinho Machado - Presidente

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes Wipprich– Relatora

Participaram da sessão de julgamento, os Conselheiros: Alberto Pinto Souza Júnior, Marcos Antonio Nepomuceno Feitosa, Marcelo Calheiros Soriano, Rogério Aparecido Gil, Ana de Barros Fernandes Wipprich, Talita Pimenta Félix e Luiz Tadeu Matosinho Machado (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário e de ofício interpostos contra o Acórdão nº 16-68.009/15, proferido pela Oitava Turma de Julgamento da DRJ em São Paulo/SPO, que julgou procedente em parte a impugnação proposta pela contribuinte em razão dos Autos de Infração lavrados contra si, e-fls. 03 a 36, para as exigências de IRPJ e CSLL, relativas aos anos-calendários de 2010 e 2011, os quais constituíram crédito tributário no valor total de R\$

73.349.810,28, incluídos, nesta quantia, os valores dos tributos (principal), multa de ofício qualificada (150%), multas isoladas pelo não recolhimento das estimativas mensais e juros.

Da Infração Tributaria

A fiscalização, consoante minucioso Termo de Verificações Fiscal de e-fls. 37 a 88, acusa a contribuinte de haver realizado reorganização societária com o único fim de fraudar o fisco, recolhendo menos tributos do que estaria sujeita.

O planejamento tributário, considerado ilícito, consistiu em cisões parciais da "Minerita" em 04 novas empresas, realizadas nos anos-calendários de 2005 e 2007, consoante 24ª e 26ª alterações contratuais. Pelas cisões, a empresa desmembrou parte de suas próprias atividades, sujeitando o lucro que deveria ser tributado pelo regime de apuração do Lucro Real, ao Lucro Presumido, além de gerar despesas artificiais (desnecessárias) e omitir receitas de faturamento.

A empresa auditada, "Minerita", procedeu às seguintes cisões e surgiram as empresas-coligadas:

- BIOMINAS Transportes Ltda (ex Minerita Transportes Ltda) - 24ª alteração contratual, doravante denominada "Biominas"

- CMC - Companhia Mineira de Concentração de Minérios Ltda - 26ª alteração contratual, doravante denominada "CMC"

- SINTERITA - Sinter Itauna Ltda - 26ª alteração contratual, doravante denominada "Sinterita"

- FERROMINAS Mineração Ltda - 26ª alteração contratual, doravante denominada "Ferrominas"

Ressalta, ainda, que, em 31/12/2007, deu-se a cisão parcial de forma reversa pela incorporação de parte do patrimônio da "CMC" pela "Minerita" (uma pilha de 12 milhões de toneladas de rejeito de minério de ferro, com consequente aumento de capital).

A "Minerita" tem como objeto social: *“Aproveitamento e exploração de jazidas minerais no território nacional, extração de minérios em jazidas de terceiros na condição de prestação de serviços e arrendamento; locação e prestação de serviços de máquinas, veículos e equipamentos industriais; transporte rodoviário de carga intermunicipal, interestadual e internacional; comércio de compra e venda de ferros, aço, metais, vigas, cantoneiras, estrutura metálica, sucata de ferro, aço, metais, papel, papelão e plástico, máquinas e equipamentos industriais, usados, veículos usados, leves e pesados, compra e venda de imóveis, e a incorporação de imóveis, desmembramento ou loteamento de terreno, e a locação de imóveis próprios, serviços de manutenção e reparo de máquinas, aparelhos e materiais elétricos; manutenção e reparo de máquinas e equipamentos industriais; manutenção e reparação de máquinas e equipamentos para uso na extração mineral; manutenção e reparação mecânica de veículos automotores e a prestação de serviços combinados de escritório e apoio administrativos.”* (Contrato Social consolidado em 02/06/11 - 29ª alteração).

A fiscalização esclarece que a empresa, limitada, tem como sócios Dilson Fonseca da Silva (98-99% das cotas), na qualidade de administrador, e sua esposa, Janete

Ferreira Alves da Silva. As demais empresas do grupo também possuem o sr. Dilson Fonseca da Silva no quadro societário, com exceção da "Biominas", cujos sócios são os filhos do casal, Kassio Fonseca Ferreira e Kelly Fonseca Ferreira, consoante quadro a seguir elaborado pela fiscalização:

Empresas	Cargo	Participação no capital	
		Valor	%
DILSON FONSECA DA SILVA			
MINERITA	Sócio administrador	R\$4.154.300,00 de R\$4.234.219,00	98,11
CMC	Sócio administrador	R\$1.699.756,00 de R\$3.399.510,00	50,00003
SINTERITA	Sócio administrador	R\$5.299.840,00 de R\$5.408.000,00	98,00
FERROMINAS	Sócio administrador	R\$3.466.020,00 de R\$3.537.000,00	98,00
JANETE FERREIRA ALVES DA SILVA			
MINERITA	Sócia	R\$79.919,00 de R\$4.234.219,00	1,89
KASSIO FONSECA FERREIRA			
BIOMINAS	Sócio administrador	R\$1.028.500,00 de R\$2.057.000,00	50,00
CMC	Sócio	R\$849.877,00 de R\$3.399.510,00	24,99999
SINTERITA	Sócio	R\$54.080,00 de R\$5.408.000,00	1,00
FERROMINAS	Sócio	R\$35.490,00 de R\$3.537.000,00	1,00
KELLY FONSECA FERREIRA			
BIOMINAS	Sócia administradora	R\$1.028.500,00 de R\$2.057.000,00	50,00
CMC	Sócia	R\$849.877,00 de R\$3.399.510,00	24,99999
SINTERITA	Sócia	R\$54.080,00 de R\$5.408.000,00	1,00
FERROMINAS	Sócia	R\$35.490,00 de R\$3.537.000,00	1,00

No Termo de Verificações Fiscal, resta frisado que Dilson Fonseca da Silva é quem administra e exerce o pleno controle sobre todas as empresas do grupo econômico.

A fiscalização considera necessário para caracterizar a reorganização societária: *"...podem ter os mais variados objetivos, entre eles redução de custos e despesas, otimização de operações, unificação, padronização e racionalização da administração, inclusive redução da carga tributária do grupo, o que pode se dar de forma lícita ou ilícita".*

Passa a descrever no Termo as razões, expendidas já nos Protocolos de Intenção e Justificação das Cisões correspondentes, sobre as quais a "Minerita" justificou todas as cisões e benefícios advindos, tais como concentrar na cindida (Minerita) as operações de extração de minério e atividades afins, apartando as atividades de transporte (Biominas), em 2005, e em 2007, as atividades de concentração de finos de minérios (CMC) e sinterização (Sinterita), objetivando melhores estratégias operacionais e comerciais.

Em visita realizada ao Parque Industrial, Fazenda Lagoa das Flores, Itatiaçu/MG, local sede da CMC, Sinterita e filiais da Minerita e Biominas, a fiscalização constatou que escritórios, portaria, refeitório são de uso comum das empresas do grupo. Explicita, ainda:

A filial da BIOMINAS foi extinta em 15/03/2013, sua sede está localizada na cidade de Itaúna (MG), na Rua do Dego 317, Bairro Eldorado (Rodovia MG 050, km 85,8). Aparentemente mantém sede, administração e atividades próprias. Prestava serviços de transportes no período fiscalizado (2010 e 2011), na data da visita a prestação de serviços estava bastante reduzida (menos de 5 caminhões), podendo ser aumentada em alguns dias, cujas providências para mobilização estariam em andamento, segundo informações prestadas pelo Sr. Saulo.

A CMC encontrava-se em pleno funcionamento. Mantém escritório, pessoal, instalações industriais e logística própria, aparentemente independente das outras empresas que operam no local. As atividades são dirigidas por um gerente e dois supervisores.

A SINTERITA possui instalações industriais, aparentemente independente das outras empresas que operam no local, entretanto, está inoperante por questões mercadológicas, segundo informações do Sr. Saulo, mas em condições de retomar atividades no momento conveniente.

A fiscalizada, MINERITA, encontrava-se em plena atividade, mantém no local escritórios e instalações industriais próprias, sendo a logística própria e/ou contratada, e no caso de transporte este é de responsabilidade do cliente em parte das operações de venda. É responsável pelo controle e operação de portaria, escritórios e refeitórios, que atende tanto a si como às demais empresas que se localizam e operam no local.

Funciona no local outra empresa do grupo, constituída em 2011 (13/10/2011), a BLOCOITA – BLOCOS ITAUNA LTDA, CNPJ 14.466.790/0001-00, que industrializa blocos, meio fios e outros produtos, com utilização de rejeitos (areia) da atividade de mineração.

A empresa FERROMINAS - MINERAÇÃO LTDA - CNPJ 08.814.720/0001-00, detentora de autorizações – decretos de lavras - encontra-se inoperante enquanto são providenciadas autorizações legais e ambientais para entrar em operação.

[...]

- Minerita Minérios Itaúna Ltda - Fundada em 1972 com o objetivo de extrair, beneficiar e comercializar minério de ferro;

- Ferrominas Mineração Ltda - Fundada em 2007 com o objetivo de extrair, beneficiar e comercializar minério de ferro; Empresa ainda sem operação; Em fase de licenciamento;

- CMC Companhia Mineira de Concentração de Minérios Ltda - Fundada em 2006 com o objetivo de comprar, vender, tratar e concentrar minérios;

- Sinterita Sinter Itaúna Ltda - Fundada em 2007 com o objetivo de produzir e comercializar sinter siderúrgico;

- Biominas Transportes Ltda - Fundada em 2005 com o objetivo de transportar produtos a granel; atualmente só tem funcionários no escritório, parte administrativa, e parte de seus equipamentos estão alugados.”

Apresentou anexo com Fluxogramas de operações da MINERITA, CMC e SINTERITA.

Informou que a FERROMINAS não tem fluxograma por que ainda não está em operação, e que a BIOMINAS não tem fluxograma por se tratar de um processo simples de transporte de cargas em carretas basculante.

Apresentou Livro de Inspeção do Trabalho, Matriz, filial Lagoa das Flores e filial Maqmil; em CD apresentou ficha de Registro de Funcionários, Matriz, Filial Lagoa das Flores e Filial Maqmil; também em CD, Notas fiscais de saídas do Período 2010 a 2011, Filial Lagoa das Flores e Filial Maqmil.

Pelo TIF 003 intimamos para apresentação de organograma da empresa, cópias de contratos FINAME firmados com o Banco do Brasil S.A. e Banco Itaú, e cópia de documentação que comprove pagamentos, com identificação dos responsáveis pelas autorizações. A intimação foi atendida em 30/06/2014.

Constatamos da documentação examinada e destacamos:

Os contratos FINAME de responsabilidade da MINERITA são firmados pelo sócio Dilson Fonseca da Silva.

A fiscalização fez várias indagações à empresa auditada, tais como: (i) utilização de empregados (comuns) da "Minerita" pelas outras empresas coligadas nas áreas administrativa, financeira, contábil, operacional etc; (ii) utilização comum de instalações e equipamentos; (iii) se é realizado, e critérios, para o rateio de custos e despesas; (iv) apresentar certidões de transferência dos imóveis objetos das cisões; (v) comprovação de compra e venda das cotas das empresas "CMC" e "Biominas", de Dilson Fonseca da Silva para os filhos Kássio e Kelly.

Verificou, ainda, que a filial da "Minerita" ("Maqmil") recomprou, no exercício de 2010, parte do Ativo Imobilizado que havia transferido para a "Biominas" em 2005, a saber, 23 caminhões e 16 semi-reboques.

Após procedimentos de diligências, individualizados, às empresas coligadas, a fiscalização levantou vários pontos, concluindo, em apertada síntese:

[...]

A desconcentração das operações não aconteceu, conforme pode-se verificar dos contratos e alterações contratuais da MINERITA, registrados na JUCEMG e anexados a este processo fiscal. Pela cláusula OBJETO SOCIAL a MINERITA continuou a exercer as mesmas atividades exercidas antes das cisões e transferidas às incorporadoras.

A apregoadá estratégia operacional e comercial também não foi atingida e nem procurada. Pois, além de outras características e atividades comuns, as empresas criadas funcionam no mesmo parque industrial, têm a mesma portaria, o mesmo controlador e gestor, o mesmo contador, os mesmos encarregados do gerenciamento das finanças e o mesmo endereço para correspondência.

Cindiu apenas no papel, somente aparência.

Especificamente sobre o caso da CMC é de se dedicar algumas linhas para chamar a atenção para determinados pontos.

A MINERITA é a única cliente da CMC, sendo que o projeto foi desenvolvido especificamente para atendê-la.

Agindo como agiu a fiscalizada, produzindo através de empresa fictícia, no caso a CMC, fica caracterizada a falta de racionalidade de custos, pois a MINERITA deixando de exercer as atividades de concentração de minérios transferindo-as à CMC, empresa recém criada, abriu mão de excepcional rentabilidade.

Paga pelos produtos/serviços adquiridos pelo menos 3 vezes mais do que o custo que teria para produzir. O que foge à razoabilidade e bom senso e demonstra total falta de racionalidade econômica, caracterizando também falta de observância de princípios empresariais básicos, ou seja, renuncia pela MINERITA de rentabilidade e majoração de custos e despesas.

[...]

A CMC com alto grau de rentabilidade e lucro, mais de 60%, tributado pelo regime de lucro presumido em percentuais menores que o regime de lucro real da MINERITA, distribui lucros sem tributação aos sócios, e, ainda utiliza dos valores pagos como despesas para abatimento na apuração do lucro real da MINERITA com excepcional vantagem comparativamente entre os dois regimes de tributação.

Não há como considerar os rearranjos societários perpetrados pela MINERITA no seu relacionamento com o fisco.

Empresas controladas pela mesma pessoa, exercendo as mesmas atividades anteriormente exercidas pela empresa líder, MINERITA, das quais não se desvinculou.

As atividades foram loteadas, com reservas pela MINERITA, pois delas não abriu mão, entre as pretensas empresas independentes e autônomas.

Loteadas além das atividades, o ativo, o passivo, a clientela e tudo o mais, conforme já dito e repetido. Mantém o mesmo endereço para correspondência, o mesmo dirigente e o mesmo contador, além das mesmas pessoas responsáveis pela movimentação financeira, e, ainda em comum, custeados pela fiscalizada, portaria, refeitórios e escritórios. Pelo uso das áreas em comum e prestação de destes serviços, por empregados da MINERITA, custeado por esta, inexistente rateio, tudo pago por esta em benefício de todas.

Além dos citados existem ainda outros profissionais, empregados da MINERITA, que executam serviços para as diversas empresas, a exemplo de Nathália Priscila Menezes Barbosa, que também faz parte do departamento contabilidade, conforme informação em atendimento a intimação, já referido neste termo.

A CMC recebeu empregados transferidos da MINERITA, sendo de demitidos na MINERITA e prontamente admitidos na CMC, bem como transferências em sentido contrário, da CMC para a MINERITA, após prestação de serviços por certo período de tempo na CMC, sendo também prontamente contratado na MINERITA, além de rodízio na contratação de alguns empregados pelas diversas empresas do grupo, sendo demitidos em uma e admitidos prontamente em outra.

Verifica-se também, pelo exame de documentação apresentada em resposta ao TIF 003 da diligenciada CMC, o caso de Pedro Paulo Machado, Coordenador do Departamento de Recursos Humanos e José de Assis Braga, Gerente de RH, empregados da MINERITA, conforme pesquisa no sistema CNIS já citado neste relatório, cuja consulta constitui o anexo CNIS - EMPREGADOS - OUTRAS SITUAÇÕES, na execução de serviços relacionados a recursos humanos da CMC.

Documentos fiscais referentes a fornecimentos de refeições tanto à MINERITA como à CMC são visados e têm os pagamentos autorizados por eles. Como exemplo estão as notas fiscais nºs 217, 222, 240, 265, 308 e 309, emitidas pelo Restaurante Casa Anfitriã Ltda., CNPJ 09.721.074/0002-72.

Mais uma prova da unicidade do empreendimento.

As operações realizadas por estas empresas são na verdade da MINERITA cindida parcialmente, que vez uma espécie de departamentalização.

Não há qualquer propósito comercial que justifique as operações realizadas, visto sua incapacidade para operar outros resultados, a não ser e tão somente contra o fisco, com a economia irregular de tributos.

Não é sem razão a centralização de endereço, esta centralização se dá para acompanhamento de perto pelo dono, fica tudo às suas vistas. Afinal constituem-se em única empresa, a MINERITA.

A cisão foi apenas formal, só papel. A MINERITA continuou funcionando e produzindo o mesmo que produzia antes, agora amparada por empresas pretensamente independentes, apenas constituídas com nomes diferentes, mascarando o que seria setores e departamentos em empresas.

Apesar de feitas as cisões, criadas empresas, dada aparência de autônomas, realizados cadastros nos diversos entes estatais, inclusive CNPJ, com emissão de documentos fiscais em seus nomes, nada mudou.

Os estudos e avaliações que respaldaram a operação de cisão são exclusivamente os referidos e anexados na 26ª Alteração Contratual da MINERITA, de acordo com informações da própria cindida, inexistindo maiores estudos sobre viabilidade, o que foi informado claramente na resposta ao TIF 004, analisado alhures.

Outro fato a ser destacado é a forma da tomada de decisões, caracterizada pelo poder do controlador, DILSON FONSECA DA SILVA.

Segundo informações trazidas à fiscalização em resposta a intimações, TIF 004 já citado, as decisões são tomadas em ambiente informal, inexistindo memória escrita, tais como relatórios, atas de reuniões e processos formais, as decisões são tomadas e as ações necessárias providenciadas, sem registro formal de tais deliberações, e embora as discussões e deliberações existam, na maioria das vezes, o patriarca fundador é o líder e a quem cabe a decisão final de todos os assuntos de maior relevância da empresa.

Daí, pode-se concluir, pelas próprias informações da MINERITA, que as decisões de todos os assuntos de relevância são tomadas pelo líder, Dilson, esposo e pai dos demais sócios, reconhecidamente o detentor absoluto do poder de decisão, manda em tudo como se fosse uma só empresa. O controle e a centralização da administração do grupo podem ser observados também na representação das empresas perante a Receita Federal:

O cadastro CNPJ de MINERITA, CMC, FERROMINAS e SINTERITA tem como responsável Dilson Fonseca da Silva.

As Declarações de Informações Econômico-Fiscais da Pessoa Jurídica – DIPJ da MINERITA, CMC, FERROMINAS e SINTERITA têm como representante Dilson Fonseca da Silva, e como responsável pelo preenchimento o contador Maurílio Capanema Lopes.

De posse do rol de pessoas fornecido em resposta ao TIF 004 pela fiscalizada responsáveis pelo departamento contábil, financeiro e de portaria, preocupamos em comprovar o vínculo empregatício daqueles profissionais, constatando que os mesmos são ou foram empregados da MINERITA, não o sendo no período fiscalizado das demais empresas do grupo, conforme exame das fichas registros de empregados das diversas empresas, bem como do cadastro nos sistemas previdenciários, baseado em declarações do empregador, através do sistema “CNIS - TC - Trabalhadores e Empregadores”, conforme ANEXO CNIS – EMPREG. MINERITA - PREST SERVIÇO TODO GRUPO.

Entretanto prestam serviços às diversas empresas. Por essa prestação de serviços a MINERITA não é remunerada, isto é não existe rateio, ficando a MINERITA responsável por toda a despesa e/ou custo, desoneradas as demais, conforme já dito e repetido.

Outra constatação de que o comando do grupo é único, constituindo em único empreendimento, está na resposta ao TIF 002, quando a MINERITA informou sobre as atividades operacionais de cada uma das empresas, inclusive daquela que teoricamente não estaria entre aquelas controladas pelo Sr. Dilson, a BIOMINAS, ao informar que:

"Biominas Transportes Ltda - Fundada em 2005 com o objetivo de transportar produtos a granel; atualmente só tem funcionários no escritório, parte administrativa, e parte de seus equipamentos estão alugados."

"a BIOMINAS não tem fluxograma por se tratar de um processo simples de transporte de cargas em carretas basculante."

Estatutariamente a BIOMINAS, pretensamente autônoma, pertence a Kássio e Kelly Fonseca Ferreira, entretanto, a MINERITA, que tem como sócios Dilson e Janete, prestou informações detalhadas sobre ela, inclusive sobre aluguel de equipamentos.

Não há dúvidas sobre o funcionamento em empreendimento único, com utilização de diversas empresas de aparência, fictícias.

Se o controlador e o administrador é o mesmo para todas as empresas. Se as áreas diretamente envolvidas na gestão contábil, financeira, logística no que se refere a portaria, refeitório e escritório, bem como gestão de despesas com pessoal, no caso de alimentação, é exercida pelas mesmas pessoas, todos empregados da MINERITA, não há como negar que se trata de um mesmo empreendimento.

À vista de todo exposto, está sendo lavrado auto de infração para constituição do crédito tributário considerando as compras feitas pela fiscalizada e as compras e vendas realizadas entre as diversas empresas do grupo como despesas desnecessárias às atividades da fiscalizada. Considerando também as vendas a terceiros feitas pelas empresas CMC, BIOMINAS e SINTERITA, como omissão de receitas da fiscalizada, por faticamente pertencerem à fiscalizada.

[...]

Os motivos da não aceitação perante o fisco dos efeitos pretendidos pela fiscalizada estão fundamentados no relatado neste termo em capítulos anteriores corroborado pelos seguintes.

Pela justificação a MINERITA segregaria a atividade de transportes das suas atividades, mas não é isso que aconteceu. Manteve em seu ESTATUTO SOCIAL atividade de transportes em todas as alterações que realizou, com a mesma redação “transporte rodoviário de carga intermunicipal, interestadual e internacional”.

A BIOMINAS é oriunda da cisão de uma filial da MINERITA, denominada Minerita Transportes, da qual recebeu todos os seus bens, direitos e obrigações, inclusive o nome com o qual foi constituída.

Foi criada com o único e exclusivo propósito de participação na operação de cisão, dentro de uma reorganização societária que visava economia tributária e nesse caso pretendeu desvincular a diligenciada das demais empresas do grupo.

Nesse sentido foi feita a transferência de quotas de Dilson Fonseca da Silva para Kássio Fonseca Ferreira e Kelly Fonseca Ferreira, que teve exatamente o fim de desvincular formalmente da empresa o sócio Dilson Fonseca da Silva.

Mas, só formalmente, sem qualquer efeito perante o fisco federal.

A operação de cessão e transferência das quotas de titularidade de Dilson Fonseca da Silva para Kássio Fonseca Ferreira e Kelly Fonseca Ferreira, feita pela Primeira Alteração Contratual, de 01/02/2005, registro JUCEMG 3330326, em 10/03/2005, conforme já relatado, se deu entre particulares, pessoas físicas, pai e filhos, para controle do capital social pelos dois cessionários.

Instada a comprovar a transação de compra e venda em que o sócio Dilson transferiu a cada um dos filhos Kássio e Kelly quotas do capital no valor de R\$1.234.153,00, manifestou-se, informando que:

[...]

Como pode-se constatar da resposta à intimação, a cessão das quotas se deu por alteração contratual, não sendo apresentado quaisquer outros documentos além desta sobre a compra e venda.

Constata-se também que o valor envolvido somente foi pago, se é que foi, nos anos de 2011 e 2012, pelo menos 6 anos depois, conforme informação da própria diligenciada colacionada no parágrafo retro.

A exemplo da falta de comprovação da contratação da compra e venda, inexistente também a falta de comprovação do pagamento.

O pagamento foi feito em espécie, sem comprovação documental.

A forma do pagamento nos parece muito simples para quitação de valores tão expressivos, R\$1.834.153,00.

Em tempos atuais manter e manipular tal monta em espécie, dinheiro vivo, também nos parece inverossímil, pode-se dizer absurda, além de estranha.

É de se questionar, por que manter tal valor em espécie? Onde estava guardado tal numerário? Por que não em depósito bancário? Se em depósito por que não foi feita uma transferência para pagamento?

[...]

O único registro sobre o provável negócio – venda de quotas, a dívida referente a ele e o seu pagamento está nas declarações de Imposto de Renda Pessoas Físicas dos envolvidos.

Entretanto tudo fictício, conforme já relatado, a cessão das quotas se deu por alteração contratual, inexistindo quaisquer outros documentos, um único papel sobre o negócio, apenas declarações.

[...]

É de se repetir negócio de pai para filhos.

As participações de Kássio e Kelly na verdade não existem, a empresa é sim de propriedade de Dilson Fonseca Ferreira, majoritariamente, sendo as participações de Kássio e Kelly representados no máximo pelo valor de R\$30.000,00, registrados quando da constituição da empresa, equivalente a 1,2 % (0,6% para cada), contra 98,80 % de Dilson.

A BIOMINAS não tem independência em relação à empresa cindida, pois controlada pela mesma pessoa, exercendo as mesmas atividades, utilizando os mesmos equipamentos e atendendo a mesma clientela da filial da MINERITA, que foi integralmente cindida. Na prática constituiu-se formalmente em empresa nova, mas, de fato continuou a funcionar como uma filial ou um departamento ou um setor da MINERITA.

[...]

Fato que também indica o controle da BIOMINAS pela MINERITA está na concessão de cartas de fianças por esta para garantia de financiamentos da compra de 54 caminhões tratores, junto aos bancos DaimlerChrysler S.A., Volvo S.A. e UNIBANCO - União dos Bancos Brasileiros S.A, para a frota da BIOMINAS, conforme Atas de Reuniões Extraordinárias de 02/05/2005 e 07/07/2005, registros JUCEMG 3359380, de 20/05/2005 e 3391725, de 05/08/2005.

Apesar de possuir contador responsável diferente do contador das demais empresas, o preposto indicado para representar a empresa perante a Receita Federal foi Maurilio Gustavo Lopes, o mesmo da MINERITA, CMC, SINTERITA e FERROMINAS.

Isto se justifica pelo fato de se tratar de empresa do mesmo grupo, ou melhor dependência/setor da MINERITA, sob as ordens do mesmo controlador, DILSON FONSECA DA SILVA, que precisa manter todo o empreendimento sob acompanhamento.

Pelo TIF 003 foi intimada finalmente a esclarecer as razões da venda do ativo imobilizado ocorrida no exercício de 2010 para a fiscalizada.

Em resposta de (sic) informou:

“A operação de venda dos caminhões se deu pela necessidade da empresa de fazer caixa para honrar seus compromissos.

Dentre os equipamentos vendidos 23 caminhões e 16 semi reboques se originaram da cisão de 2005, os demais foram adquiridos pela Biominas.

A alienação dos equipamentos foi fruto de uma decisão empresarial e numa operação normal de venda.”

Mais um fato a demonstrar a unidade do empreendimento e existência de única empresa, a MINERITA. Parte, 23 caminhões e 16 semi reboques, transferidos à BIOMINAS em operação de cisão, foram vendidos à MINERITA. Quando da cisão serviu para constituição de capital, que foi transferido pelo controlador do grupo aos filhos. Agora devolve mediante operação de venda, mantendo o capital social em nome dos filhos.

Com esta transação a BIOMINAS perdeu a finalidade, as atividades voltaram a ser exercidas diretamente pela MINERITA, pois desfez dos bens, vendendo parte e alugando parte destes. Voltou ao que era antes da cisão.

À vista do exposto, está sendo lavrado auto de infração para constituição do crédito tributário considerando as vendas realizadas pela BIOMINAS como sendo da fiscalizada, o que é fato, considerando também os custos e despesas utilizados para consecução das vendas e os tributos referentes a IRPJ e CSLL suportados sobre as vendas.

Enfim, concluiu, que apesar de documentação apresentada - Protocolo de Intenções e Justificação, laudos de avaliação contábil e de bens - registros na JUCEMG, contabilização, tudo redundante em formalidade, pois as empresas criadas são totalmente dependentes da "Minerita", sem autonomia financeira, administrativa, econômica ou operacional.

Em outro item (11) do Termo de Verificações explica a matéria levada à tributação de ofício:

Os fatos geradores do presente lançamento fiscal referentes a DESPESAS NÃO NECESSÁRIAS estão representados pelos valores contabilizados pela fiscalizada a título de compras efetuadas da CMC e da BIOMINAS, bem como pelas vendas e compras realizadas entre as diversas empresas do grupo, por serem desnecessárias às atividades da fiscalizada, conforme demonstrado neste termo. A base de cálculo apurada atinge a cifra de R\$ 115.266.196,64 nos anos-calendário 2010 e 2011.

Já os fatos geradores ora considerados como OMISSÃO DE RECEITAS estão representados pelo valor das receitas referentes a vendas a terceiros feitas pelas empresas CMC, BIOMINAS e SINTERITA, receitas estas que apesar de serem faturadas em nome destas pertencem à fiscalizada, conforme amplamente demonstrado, no valor de R\$ 28.781.109,99 no mesmo período.

A fiscalização elaborou os seguintes Anexos para compor a base de cálculo das autuações fiscais:

Anexo 1 - Despesas não Necessárias - e-fls. 5938 a 5941

Anexo 2 - Omissão de Receitas - e-fls. 5942 a 5944

Anexo 3 - Custos e Despesas nas empresas vinculadas - e-fls. 5945 e 5946

Anexo 4 - Tributos Recolhidos pelas empresas vinculadas - e-fls. 5947 a 5950

Anexo 5 - Apuração de Valores Tributáveis - e-fls. 5951 a 5954

Anexo 6 - Apuração Multa Isolada IRPJ e CSLL - e-fls. 5955 a 5958

Impugnados os lançamentos tributários, a Turma Julgadora, após refutar as causas de nulidade suscitadas pela empresa auditada, assim fundamentou o voto-condutor, quanto ao mérito:

[...]

8. Quanto ao mérito, a contribuinte inicialmente defende que as bases de cálculo do IRPJ e da CSLL, nos anos-calendário de 2010 e 2011, ao se desconsiderar a autonomia e independência jurídico administrativa das empresas vinculadas, seria equivalente à soma dos resultados contidos nos Demonstrativos do Resultado do Exercício de cada uma das empresas (MINERITA, CMC, SINTERITA e BIOMINAS) e que espelhariam a escrituração de cada empresa.

8.1. Cumpre, neste ponto observar, que a apuração do resultado da MINERITA, considerando a CMC, SINTERITA e BIOMINAS, como seus departamentos, não é tão simples como propõe a impugnante. Isto porque, como bem explicado pelas autoridades fiscais, haveria de se desconsiderar os negócios feitos entre essas “empresas” (setores da MINERITA). Nesse sentido as operações de Vendas entre elas foram consideradas despesas desnecessárias, pois, um departamento não gera despesa quando adquire (de outro departamento), dentro da mesma empresa, matéria prima. Acertado também ao se considerar que as vendas para terceiros efetuados por CMC, SINTERITA e BIOMINAS (departamentos de MINERITA) foram tidas como omissão de receitas na MINERITA, pois foram receitas geradas em nos departamentos da empresa e que não se encontravam escrituradas na sua documentação contábil-fiscal.

8.2. Embora alegado em sede de preliminar, cumpre aqui retomar a acusação da impugnante no sentido de que a fiscalização não considerou a totalidade dos custos e despesas das empresas vinculadas (CMC, SINTERITA e BIOMINAS). Nesse sentido, convém transcrever trecho do Termo de Verificação Fiscal em que as autoridades fiscais explicitam a respeito da apuração dos custos e despesas para obtenção das receitas que foram considerados

[...]

8.2.1. Como se vê da transcrição acima, os autuantes explicaram que consideraram para fins de recomposição da base de cálculo do IR e da CSLL da empresa MINERITA em decorrência da apuração de OMISSÃO de RECEITAS (vendas a terceiros feitas pelas empresas CMC, BIOMINAS e SINTERITA) e de DESPESAS DESNECESSARIAS (valores contabilizados pela fiscalizada a título de compras efetuadas da CMC e da BIOMINAS, bem como pelas vendas e compras realizadas entre as diversas empresas do grupo) os custos e despesas atrelados à obtenção dessas receitas (de vendas intra-grupo e de CMC, BIOMINAS e SINTERITA a terceiros).

8.2.2. Explicam ainda os autuantes que a elaboração de balancetes e de DRE foi feita tendo por base a contabilidade apresentada por cada uma das empresas. Assim, por exemplo, o Custo de produção da CMC de fevereiro de 2010, considerado pelas autoridades fiscais no anexo 05 (fls. 5951), no valor de R\$ 1.188.7398,68, foi extraído do Balancete Mensal (fls. 5986 – conta 311 Custo de Produção) elaborado pelas autoridades fiscais com base na documentação contábil-fiscal apresentado por ocasião da diligência. Note-se que o somatório dos custos de produção da CMC no ano-calendário de 2010, no valor de R\$ 10.270.077,72 (abaixo demonstrado) está de acordo com a soma do custo dos produtos vendidos e do custo dos produtos industrializados de terceiros (linha 05 – R\$ 2.593.659,80 e Linha 07 – R\$ 7.676.417,97), do Balanço Patrimonial levantado em dezembro de 2010 da CMC (fl. 6358).

[tabela]

8.2.3. Como se vê pelo exemplo acima exposto, o critério apontado pelas autoridades fiscais no TVF para apuração dos custos e despesas referentes às vendas

(vendas a terceiros feitas pelas empresas CMC, BIOMINAS e SINTERITA/receitas omitidas e vendas “intra-grupo”/despesas desnecessárias) que passaram a compor o resultado do exercício da interessada, MINERITA, guarda correspondência com a documentação que compõe o processo, inclusive aquela apresentada pela impugnante quando da apresentação de sua defesa. A lógica fiscal foi justamente diminuir dos valores apurados decorrentes de vendas e que passaram a compor o Resultado do Exercício (e conseqüentemente a base de cálculo do IR e da CS) da impugnante, os valores dos custos de tais vendas.

8.2.4. Convém ainda observar que as autoridades fiscais, ao contrário do que entendeu a impugnante, não desprezaram os registros e informações contábil-fiscais apresentadas pela CMC, BIOMINAS e SINTERITA, pois utilizaram-se dos dados colhidos nas diligências feitas junto a essas “empresas” para apurar os valores das vendas realizadas intra-grupo e a terceiros e dos custos/despesas a elas atrelados.

8.3. Também acusa a impugnante de não ter sido considerado para fins de apuração de IRPJ e de CSLL a lançar a totalidade do IRPJ e da CSLL pagos pelas empresas vinculadas, que a fiscalização deveria subtrair dos tributos apurados.

8.3.1. No ano-calendário de 2010, defende a impugnante que o valor de IRPJ a ser deduzido seria de R\$ 1.228.537,20 e não de R\$ 1.005.897,37, como considerado pelas autoridades fiscais. Sobre tal diferença a interessada afirma ter juntado aos autos DIPJ e comprovantes de liquidação dos tributos das empresas vinculadas.

8.3.2. Pois bem, em uma checagem preliminar, tome-se como exemplo, os valores de IRPJ recolhidos pela empresa/departamento **CMC**, relativamente ao ano-calendário de 2010, considerados pela fiscalização conforme Anexo 04- fl. 5947 e aqueles reclamados pela impugnante (fl. 6305).

CMC Companhia Mineira de Concentração de Minérios Ltda. CNPJ nº 07.993.699/0001-87 DIPJ do Exercício 2011 - ano-calendário 2010 Forma de Tributação: Lucro Presumido					
Período	DIPJ Ficha 14 A	DCTF Pagamento	Comprovante Pagamento	Considerado pela Fiscalização	Reclamado pela Impugnante
de Apuração	fls.4861/4864	fls. 7245/7249	fls. 7250/7255		
1º Trimestre	246.462,14	217.824,65	217.824,65	246.462,14	259.886,94
2º Trimestre	261.109,87	261.109,87	261.109,87	261.109,87	277.316,64
3º Trimestre	285.319,93	285.319,93	285.319,93	285.319,93	301.023,07
4º Trimestre	186.966,83	186.966,83	186.966,83	186.966,83	206.637,87
31/03/2010*	-	-	28.637,49	-	-
Totais	979.858,77	951.221,28	979.858,77	979.858,77	1.044.864,52

8.3.3. Os comprovantes de arrecadação do IRPJ da CMC, relativamente ao ano-calendário de 2010, apresentados pela impugnante às fls. 6530/6532, foram todos considerados pelas autoridades fiscais, conforme dados do anexo 04 – fl.5947, não restando caracterizada a alegada diferença. Cumpre apenas observar que o comprovante de recolhimento efetuado em 30/06/2011, referente ao P.A. 31/03/2010, no valor total de R\$ 37.841,57, refere-se ao principal de IRPJ de R\$ 28.637,49, como considerado pelas autoridades fiscais.

8.3.4. Também há de se pontuar que, embora referentes ao IRPJ apurado pelo lucro presumido (que não comporta o recolhimento de estimativas mensais a que se refere o art. 2º da Lei nº 9.430, de 1996, aplicável ao lucro real), os recolhimentos feitos pela CMC a título de IRPJ (código 2089) foram considerados pelos autuantes como “IRPJ Mensal Pago pelas empresas vinculadas” em março, junho, setembro e dezembro/ajuste anual de 2010.

8.3.5. Desta feita, entendo que não restou demonstrado que estivessem incorretos os valores de IRPJ e de CSLL considerados pelas autoridades fiscais como pagos pelas empresas vinculadas e, assim, deduzidos dos valores apurados após o cômputo no lucro real (e na base de cálculo da CSLL) das infrações tributárias constatadas.

8.4 A contribuinte também questiona que os valores apontados pelas autoridades fiscais como “omissão de receita” assim não se caracterizariam, pois *a receita é derivada de vendas e de prestação de serviços de transporte de cargas, devidamente escrituradas e declaradas na escrita contábil e fiscal das empresas vinculadas e, assim, o fato de não terem sido tributadas na Minerita, em respeito à personalidade jurídica distinta de cada uma das empresas, não as torna receitas omitidas.*

8.4.1. É justamente por tais receitas, a despeito de restar provado pertencerem à interessada impugnante, não se encontrarem escrituradas nos registros contábil-fiscais da MINERITA (não foram reconhecidas como sendo da interessada) é que assumem o atributo de “receitas omitidas”. Receitas omitidas em relação à interessada. Aliás, como bem explicado pelas autoridades fiscais, a segregação das receitas dos departamentos (vendas a terceiros pela CMC, BIOMINAS e SINTERITA) do total de receitas percebidas pela interessada, entre outros procedimentos por ela perpetrados, visou justamente a economia tributária, daí evidenciada a omissão de receita.

[...]

A Turma julgadora de Primeira Instância decide, ainda, ser devida a concomitância das exigências das multas de ofício aplicadas sobre os tributos exigidos e as multas isoladas pelos não recolhimentos das estimativas, e manteve a aplicação da multa de ofício na forma qualificada, com a seguinte fundamentação:

10.1. Conforme relatado e devidamente explicitado no TVF, as circunstâncias, dentro do estratagema traçado pelo administrador da impugnante, em que se revelou a omissão de receitas na interessada e a produção forçada de custos/despesas (aqui taxadas de desnecessárias) não deixa margem à dúvidas: encontra-se caracterizado o dolo, a intenção de omitir valores e gerar despesas/custos, reduzindo artificialmente a base de cálculo impositivo do IRPJ e da CSLL.

10.2. Todos os elementos trazidos aos autos pelos autuantes no tocante à criação formal (apenas no papel) das empresas CMC, SINTERITA e BIOMINAS, com o único propósito de lesar o Fisco, conforme minuciosamente descrito no TVF, e que permeiam os fatos geradores apurados na ação fiscal, revelam ser irreparável o procedimento da Fiscalização no tocante ao lançamento da multa de ofício de 150% sobre a totalidade do IRPJ e da CSLL devidos.

Matéria sujeita a Recurso de Ofício:

A parcela exonerada pela Turma Julgadora de Primeira Instância é concernente aos cálculos das multas isoladas, em razão da aplicação sobre as receitas brutas mensais dos percentuais de que trata o artigo 15 da Lei nº 9.249/95. A matéria sujeita a recurso de ofício, em razão de o valor exonerado em decisão de Primeira Instância, R\$ 2.858.107,87, ultrapassar

o limite de alçada previsto em portaria ministerial (Portaria MF nº 03/08), concerne, fundamentadamente, no fato de na decisão recorrida considerar-se os percentuais legais para cada atividade exercida pela empresa, *in verbis* a fundamentação no acórdão recorrido:

8.5. Reclama ainda a impugnante que para se apurar a base de cálculo da estimativa sobre elas deve ser aplicado o percentual de 8%, legalmente previsto na legislação de regência e não pura e simplesmente acrescê-las à base de cálculo, conforme feito pela fiscalização.

8.5.1. Veja-se o que dispõe a legislação pertinente à apuração das estimativas mensais:

Lei nº 9.430, de 1996.

[...]

8.5.1. Portanto, considerando o disposto no § 2º do art. 15 da Lei nº 9.249, de 1995, e o objeto social da interessada extraído de seu Estatuto Social (fls. 3012 – abaixo transcrito), é certo que deve ser aplicado o percentual correspondente à cada atividade da empresa que deu origem à receita omitida.

[objeto social]

8.5.2. Deste modo e observando que nos meses de janeiro a março e dezembro de 2010 (fls. 301, 302, 306, 307, 308 e 311) e dezembro de 2011 (fls. 347 e 352), a contribuinte apurou as estimativas de IRPJ e CSLL mensais com base no Balancete de Suspensão ou Redução (quando a receita a ser computada deve ser integral – art. 35 da Lei nº 8.981, de 1995), toma-se por base os dados do anexo 02 para se apurar a Base de Cálculo do IRPJ e da CSLL mensais devidos por estimativa para os meses de abril a novembro de 2010 e janeiro a novembro de 2011, conforme percentuais definidos pela legislação acima transcrita a serem aplicados sobre a receita bruta:

[tabelas]

8.5.3. Os valores de base de cálculo apurados conforme tabela acima devem ser considerados para fins de apuração da multa isolada, conforme planilha (Arquivo não paginável - fl. 7306), a qual partiu do esquema do anexo 6, observando-se apenas que os valores de IRPJ e CSLL mensais declarados/pagos (pela interessada) foram considerados aqueles declarados (confessados) em DCTF, conforme tabela abaixo elaborada com base em pesquisas nos Sistemas da RFB (fls. 7256 a 7305):

[tabelas]

8.5.4. Deste modo devem ser mantidos os seguintes valores da multa isolada (50%) aplicada sobre as estimativas mensais devidas e não pagas, conforme a mencionada planilha (arquivo não paginável - fl. 7306) e considerando-se que nos meses de janeiro a março e dezembro de 2010 e dezembro de 2011 a apuração das estimativas foi feita com base em Balancete de Suspensão ou Redução, quando o valor da receita deve ser computado em seu valor integral (permanecendo assim incólume a apuração fiscal quanto a esses períodos):

[tabelas]

8.5.5. Neste ponto, convém assinalar que, conforme extrato Sief – Termo de Transferência de Crédito de fls. 7237/7238 e Demonstrativos de fls. 7239/7240, o crédito tributário remanescente no presente processo, quanto às multas isoladas, não se coaduna com o resultado mantido exposto na tabela acima. Deste modo, a autoridade preparadora competente deverá tomar as providências cabíveis para adequar os valores dos créditos tributários acima mantidos.

A empresa interpôs tempestivamente¹ o Recurso de e-fls. 7513 a 7555, reiterando os termos da defesa exordial, em síntese:

1) a recorrente em razão dos benefícios de redução de multa e juros previstos nas Leis nºs 12.996/2014 e 13.034/2014 efetuou a liquidação de parte dos autos de infração com a utilização de metodologia e valores que reputou corretos, ou seja, somou o resultado de todas as empresas vinculadas, procedendo aos recolhimentos devidos por meio de DARF; explicita os cálculos efetuados em tabelas e requer que a autoridade *a quo*, responsável pela execução do acórdão proferido pela Turma de Julgamento de Primeira Instância, proceda à adequação dos valores exigidos a título de multas isoladas pela insuficiência/ausência de recolhimentos de estimativas mensais de IRPJ e CSLL, consoante constou no item 8.5.5 da decisão ora recorrida;

2) requer a nulidade dos Autos de Infração por flagrante erro na determinação da base de cálculo, ou seja, por ofensa ao artigo 142 do Código Tributário Nacional (CTN);

2.a) a fiscalização afirma diversas vezes que as cisões que deram origem às empresas vinculadas foram realizadas sem propósito negocial e com fins únicos de reduzir tributos, sem poder surtir efeitos tributários perante o fisco, como se não existissem; diz que os lucros das coligadas é apurado na forma presumida, o que não é verdade:

Ano-Base	Minerita	CMC	Biominas	Sinterita
2010	L. Real	L. Presumido	L. Real	L. Real
2011	L. Real	L. Presumido	L. Presumido	L. Real

2.b) neste diapasão, a fiscalização deveria ter somados os resultados das empresas (desconsideradas em suas personalidades jurídicas individuais) ao resultado da "Minerita" na sua integralidade e proceder à tributação nos mesmos moldes ao qual se submeteu nos exercícios em questão;

2.c) mas a fiscalização utiliza uma equação para deduzir da receita total das empresas vinculadas (vendas totais) alguns custos e despesas que julga que deva deduzir, e elege este valor como tributável, para distribuí-lo entre as rubricas denominadas de OMISSÃO DE RECEITAS e DESPESAS NECESSÁRIAS, para então recalculer o lucro real da recorrente, quando deveria ter somado aos resultados da recorrente os resultados das empresas vinculadas, por adição no Lalur (Livro de Apuração do Lucro Real);

2.d) destarte, verifica-se vício insanável na apuração das bases de cálculo, posto que não determinam, com exatidão, a matéria tributável;

2.e) no quadro elaborado, verifique-se o resumo da comparação de valores utilizados no Anexo 5 elaborado pela fiscalização e nas DRE das empresas vinculadas:

¹ Abertura do acórdão – 03/06/15, e-fls. 7411; Recurso – 17/06/15, e-fls. 7513

Empresas/Contas	2010			2011		
	Anexo 05	DRE	Diferença	Anexo 05	DRE	Diferença
CMC						
Receitas	40.407.747,45	40.407.747,45	0,00	36.043.893,77	36.043.893,77	0,00
Dedução/Custos/ Despesas/Outras Receitas	10.270.077,77	15.154.145,12	-4.884.067,35	10.582.020,90	10.597.664,52	-15.643,62
Resultado	30.137.669,68	25.253.602,33	4.884.067,35	25.461.872,87	25.446.229,25	15.643,62
BIOMINAS			0,00			0,00
Receitas	26.513.244,04	21.493.293,32	5.019.950,72	20.013.127,87	19.715.302,73	297.825,14
Dedução das Receitas, Custos e Despesas	5.658.880,18	21.015.674,23	-15.356.794,05	16.646.370,18	19.093.472,56	-2.447.102,38
Resultado	20.854.363,86	477.619,09	20.376.744,77	3.366.757,69	621.830,17	2.744.927,52
SINTERITA			0,00			0,00
Receitas	11.244.608,43	11.228.476,43	16.132,00	9.824.685,07	9.804.722,47	19.962,60
Dedução das Receitas, Custos e Despesas	9.789.112,12	11.065.093,30	-1.275.981,18	5.331.784,96	6.445.483,30	-1.113.698,34
Resultado	1.455.496,31	163.383,13	1.292.113,18	4.492.900,11	3.359.239,17	1.133.660,94
Totais dos Anos	52.447.529,85	25.894.604,55	26.552.925,30	33.321.530,67	29.427.298,59	3.894.232,08

2.f) apenas para comparar, os valores considerados relativos à "Biominas" registrados nas DRE e considerados pela fiscalização, mês a mês:

Vr. Tributável	jan/10	fev/10	mar/10	abr/10	mai/10	jun/10	
Anexo 5 - Receitas	1.364.541,96	1.292.534,98	1.640.980,76	1.528.886,01	1.654.093,80	1.640.653,66	
Anexo 05 - Custos/Desp.	117.008,33	111.506,42	131.987,19	150.014,63	152.194,04	131.056,35	
Vr. Tributável Al	1.247.533,63	1.181.028,56	1.508.993,57	1.378.871,38	1.501.899,76	1.509.597,31	
DRE	-223.293,88	-158.146,17	-112.087,48	-103.411,29	-115.843,77	43.695,10	
Diferença	1.470.827,51	1.339.174,73	1.621.081,05	1.482.282,67	1.617.743,53	1.465.902,21	
Vr. Tributável	jul/10	ago/10	set/10	out/10	nov/10	dez/10	Total
Anexo 5 - Receitas	1.857.584,62	1.574.104,36	1.599.971,08	2.181.077,76	1.807.597,36	8.371.217,69	26.513.244,04
Anexo 05 - Custos/Desp.	203.197,31	171.298,86	172.042,50	248.866,42	194.664,89	3.875.043,24	5.658.880,18
Vr. Tributável Al	1.654.387,31	1.402.805,50	1.427.928,58	1.932.211,34	1.612.932,47	4.496.174,45	20.854.363,86
DRE	-317.256,84	-239.849,21	-295.435,72	-208.625,54	-373.419,20	2.581.293,09	477.619,09
Diferença	1.971.644,15	1.642.654,71	1.723.364,30	2.140.836,88	1.986.351,67	1.914.881,36	20.376.744,77

Vr. Tributável	jan/11	fev/11	mar/11	abr/11	mai/11	jun/11	
Anexo 5 - Receitas	1.379.500,66	1.256.288,57	962.828,04	1.013.691,74	1.182.917,84	1.338.530,24	
Anexo 05 - Custos/Desp.	1.131.376,49	1.031.623,12	912.008,71	916.381,42	979.470,62	1.001.794,68	
Vr. Tributável Al	248.124,17	224.665,45	50.819,33	97.310,32	203.447,22	336.735,56	
DRE	89.181,09	39.012,04	-113.844,36	-216.380,09	-58.069,06	158.547,80	
Diferença	158.943,08	185.653,41	164.663,69	313.690,41	261.516,28	178.187,76	
Vr. Tributável	jul/11	ago/11	set/11	out/11	nov/11	dez/11	Total
Anexo 5 - Receitas	1.364.381,28	2.734.850,00	3.533.751,30	2.879.025,00	1.215.809,20	1.151.554,00	20.013.127,87
Anexo 05 - Custos/Desp.	989.758,89	1.667.821,17	2.893.455,42	2.302.539,49	1.247.613,63	1.572.526,54	16.646.370,18
Vr. Tributável Al	374.622,39	1.067.028,83	640.295,88	576.485,51	-31.804,43	-420.972,54	3.366.757,69
DRE	160.442,96	847.207,68	281.154,17	301.971,17	-244.081,04	-623.312,19	621.830,17
Diferença	214.179,43	219.821,15	359.141,71	274.514,34	212.276,61	202.339,65	2.744.927,52

2.g) questiona sobre os critérios para a fiscalização considerar alguns custos e outros não, como alguns são dedutíveis do lucro real e outras despesas relevantes não foram

consideradas porque no ano de 2011 a fiscalização admite para uma receita de R\$ 20.013.127,87 despesas/custos da ordem de R\$ 16.646.370,18, enquanto para o ano de 2010, para uma receita de R\$ 26.513.244,04, admite despesas/custos apenas de R\$ 5.658.880,18;

2.h) a fiscalização em nenhum momento explica o porque de considerar alguns custos e outros não, não explicando a consideração dos valores, pelo que impediu a empresa de exercer seu direito de defesa e contraditório;

2.i) a decisão recorrida também não traz qualquer esclarecimento a estes questionamentos; a própria decisão concorda que o que a fiscalização fez foi considerar as empresas vinculadas como departamentos da "Minerita"; todavia, a fiscalização ao considerar todas as receitas das empresas vinculadas como se fossem da Minerita, não poderia ter somente excluído a título de custos da "Minerita" somente as despesas efetuadas com estas, mas sim todos os custos e despesas suportados pelas vinculadas na produção de bens e serviços a terceiros e à própria "Minerita"; ou seja, somente somar os resultados e não desconsiderar os demais custos; exemplifica:

DRE Minerita		DRE Empresa Vinculada	
Receitas	100.000,00	Receitas Minerita	40.000,00
Custos 3ºs	20.000,00	Receitas 3ºs	20.000,00
Custos Empresa Vinculada	40.000,00	Total Receita	60.000,00
Total Custos	60.000,00	Custos	30.000,00
Lucro Bruto	40.000,00	Lucro Bruto	30.000,00
Outras Despesas	10.000,00	Outras Despesas	10.000,00
Lucro	30.000,00	Lucro Bruto	20.000,00
IRPJ 15%	4.500,00	IRPJ L. presumido *	720,00
Lucro Após IR	25.500,00	Lucro Após IR	19.280,00

Tributação Complementar		
Como Despesas Não Necessárias		
Lucro Minerita		30.000,00
Adição (Vr. Tributável)		
Despesas Desnecessárias	40.000,00	
Omissão de Receitas (Receitas 3ºs)	20.000,00	
Custos Contabilizados	-30.000,00	
Despesas Contabilizadas	-10.000,00	20.000,00
Lucro Minerita Ajustado		50.000,00
IRPJ 15%		7.500,00
IRPJ Pago		
IRPJ pago Minerita	4.500,00	
IRPJ Pago Empresa Vinculada	720,00	5.220,00
IRPJ a Pagar		2.280,00

Com a Soma dos Resultados		
Lucro Minerita		30.000,00
Adição (Vr. Tributável)		
Lucro Empresa Vinculada		20.000,00
Lucro Minerita Ajustado		50.000,00
IRPJ 15%		7500
IRPJ Pago		
IRPJ pago Minerita	4.500,00	
IRPJ Pago Empresa Vinculada	720,00	5.220,00
IRPJ a Pagar		2.280,00

Ao contrário do que a fiscalização fez, ao desconsiderar os demais custos/despesas:

Tributação Complementar		
Como Despesas Não Necessárias		
Lucro Minerita		30.000,00
Adição (Vr. Tributável)		
Despesas Desnecessárias	40.000,00	
Omissão de Receitas (Receitas 3ºs)	20.000,00	
Custos Contabilizados	-30.000,00	
Despesas Contabilizadas		30.000,00
Lucro Minerita Ajustado		60.000,00
IRPJ 15%		9.000,00
IRPJ Pago		
IRPJ pago Minerita	4.500,00	
IRPJ Pago Empresa Vinculada	720,00	5.220,00
IRPJ a Pagar		3.780,00

2.j) ora, tanto a fiscalização como a decisão recorrida insistem em explicar quais os custos considerados, mas não explicam o porquê de desconsiderar os demais custos/despesas, não computados, visto que está a se apurar o lucro na modalidade Real;

2.k) a fiscalização deveria recompor a verdade material ao desconsiderar as empresas vinculadas, considerando que houve apenas uma "*cisão de papel*" e que eram somente setores/departamentos da própria "Minerita"; cita acórdão administrativo;

2.l) assim como no acórdão citado, nº 1102-000.820, verifica-se que a fiscalização glosou despesas outras sem demonstrar a desnecessidade destas, ou critério; ao integrar as empresas, deveria ter procedido à integração total das contabilidades;

2.m) todas as despesas/custos incorridas pelas empresas vinculadas e desconsideradas em suas personalidades jurídicas são operacionais por necessárias à atividades das empresas e à sua manutenção, nos termos do artigo 299 do RIR/99, não podendo serem glosadas sem a devida justificação; tratam-se de despesas usuais, necessárias e normais;

3) erro na quantificação dos valores já pagos/liquidados - não foram computados nos cálculos da fiscalização os valores de impostos de renda retidos pelas fontes pagadoras incidentes sobre os valores recebidos pela "CMC", devidamente informados nas DIPJ relativas aos anos-calendários de 2010 e 2011, R\$ 168.324,38 e R\$ 230.499,64, respectivamente; com relação à "Biominas", de igual forma, não foram consideradas nos cálculos efetuados pela fiscalização os valores devidamente compensados, da ordem e competência de: IRPJ - R\$ 57.231,00 (dez/10) e CSLL - R\$ 19.742,69 (dez/10);

4) reprisa o erro cometido pelas autoridades fiscais na mensuração das multas isoladas por falta de recolhimento das estimativas mensais, salientando que este erro foi o único ponto corrigido no acórdão recorrido;

5) em extenso arrazoado, requer a nulidade das autuações por não restar determinada, com exatidão, a base de cálculo dos tributos, em grave ofensa ao artigo 142 do CTN (itens 2 a 4 acima);

6) a recorrente apresenta demonstrativos de valores e cálculos dos montantes que deveriam ter sido utilizados pela fiscalização, pela desconsideração das empresas vinculadas como autônomas e independentes, admitindo-se que fossem meros departamentos da "Minerita", considerando, ainda os reajustes acima apontados das liquidações/pagamentos/compensações não computadas, requerendo, ao final o cancelamento de valor de crédito tributário remanescente;

7) insurge-se contra a concomitância da exigência das duas penalidades, argumentando, em princípio que está-se exigindo multa por insuficiência de recolhimento de estimativas mensais sobre uma base que já está sendo cobrada a multa de mora (*sic*); diz que a base de cálculo das duas penalidades é o valor dos tributos devidos e por isso a concomitância tem sido repelida por este órgão julgador; cita vários acórdãos administrativos e, por fim, a Súmula CARF nº 105; alega ser imperiosa a aplicação do princípio da consuição;

8) sobre a qualificação da multa, rechaça, veemente, pois em nenhum momento a fiscalização comprovou o dolo da recorrente, mas sim que as empresas tiveram "*(...) vida e identidades próprias e independentes, localizadas em endereços diferentes, com quadro social distinto e com composições societárias também distintas*"; argumenta que o fato de haver celebrado negócios com os filhos em condições mais vantajosas, do que com que trataria com terceiros estranhos, não configura atitude dolosa, nem causa qualquer nulidade;

9) a recorrente jamais agiu com dolo: (i) não utilizou meios artificiosos, não utilizou-se de interpostas pessoas ("laranjas"), notas frias, calçadas, nem praticou vendas ou prestou serviços com preços notoriamente fora de valor de mercado; (ii) atendeu a todas as intimações do fisco, elaborou todos os atos societários exigidos em lei, registrou todos na contabilidade, entregou declarações exigidas ao fisco; cita jurisprudência administrativa;

10) requer a realização de perícia/diligência.

Em sessão, fez sustentação oral, pela empresa, Dr. Aquiles Nunes de Carvalho, OAB/MG nº 65.039.

É o suficiente para o relatório. Passo ao voto.

VOTO

Conselheira Ana de Barros Fernandes Wipprich, Relatora

Conheço do Recurso Voluntário, por tempestivo.

Em preliminar, a recorrente insurge-se contra os lançamentos tributários por apuração de base de cálculo realizada de forma indevida no procedimento fiscal, relacionando vários erros grosseiros, a seu ver, que comprometem as exigências dos tributos realizadas de ofício.

Sem entrar-se neste momento no mérito da existência efetiva de erros de apuração das bases de cálculo, analiticamente, por entender tratar-se de matérias meritórias, comporta, em preliminar, afastar a alegação que tais erros, ainda que existentes, ensejem à nulidade material dos lançamentos tributários.

É verdade que o artigo 142 do Código Tributário Nacional disponha sobre os elementos materiais essenciais à atividade do lançamento tributário, sem os quais este não poderá subsistir e ser constituído o crédito tributário:

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.

(grifos não pertencem ao original)

No entanto, desde que as autoridades fiscais atenham-se às normas tributárias que definem os fatos geradores das obrigações fiscais, eventuais divergências na apuração da matéria tributável, quer sejam pela própria interpretação das próprias normas (o que compõe a receita a ser tributada, o que é dedutível, o que é passível de compensação etc), quer sejam por erros fáticos (algébricos), não são capazes de causar a nulidade absoluta dos lançamentos tributários, mas estas eventuais diferenças, quando existentes, podem ser corrigidas pelo enfrentamento das questões suscitadas em contestações.

As causas de nulidade dos lançamentos tributários, tanto de natureza material, como de natureza formal, tem que provocar a ofensa irreparável aos princípios do contraditório e da ampla defesa, ou serem atos administrativos praticados por pessoas incompetentes ao exercício do ato ou atos formalizados ao arrepio das normas que lhe impõe determinada forma essencial à sua substância.

Cumprido esclarecer sobre o caso ora versado que todo o procedimento fiscal está respaldado na legislação tributária e a matéria tributável foi determinada pela fiscalização, inclusive analiticamente, consoante se observa pelos Anexos 1 a 6 elaborados às e-fls. 5.938 a 5.958.

Destarte, não houve qualquer prejuízo na questão do exercício da ampla defesa pela recorrente, que, aliás, entendeu perfeitamente o raciocínio defendido pela fiscalização e

insurgiu-se pontualmente contra a consideração de determinados valores e outros não. As infrações tributárias e a base de cálculo de apuração da matéria tributável tanto foram explicitadas, repito, que a recorrente se defendeu com conhecimento de cada um dos pontos da autuação.

Infundadas, por conseguinte, as alegações de que os Autos de Infração lavrados contra a recorrente possuem quaisquer vícios, ou omissões, que possam acarretar nulidade dos lançamentos tributários.

No mérito, passa-se a enfrentar os pontos de discórdia suscitados pela recorrente.

O primeiro se firma sobre a tese que a fiscalização, ao desconsiderar serem várias pessoas jurídicas totalmente independentes e com vidas próprias e ao considerar que as cisões não saíram "do papel" e que são departamentos/setores da recorrente, deveria ter somado o resultado espelhado nas Demonstrações de Resultado do Exercício (DRE), de cada ano fiscalizado, ao resultado da recorrente, sem fazer maiores incursões às contabilidades desta e das empresas vinculadas.

Àquilo que denominou a recorrente de "equação" utilizada pela fiscalização é que entende ter causado a apuração incorreta da matéria tributável e, portanto, passível de cancelamento. Mais especificamente, a recorrente argumenta, enfaticamente, que tanto a fiscalização, como a Turma Julgadora de Primeira Instância, desconsideraram alguns custos/despesas das empresas vinculadas sem qualquer justificativa plausível, quando, ao mesmo tempo, consideraram todas as receitas das vinculadas obtidas de terceiros.

A matéria, aqui discutida, na verdade, é fática. Pois, na discussão do direito tributário, resta claro que as despesas consideradas necessárias, usuais e normais para a geração das receitas das atividades da empresa são admissíveis (artigo 299 do Regulamento do Imposto de Renda vigente, Decreto nº 3.000/99 - RIR/99)² e para não serem assim consideradas devem ser afastadas objetivamente e com a devida motivação legal ou fática, o que não houve em nenhum momento por parte da fiscalização. Então, resta verificar se houve, com efeito, despesas e custos das empresas vinculadas que não foram admitidas pela fiscalização.

Do confronto entre os valores que compõem o Anexo 3 elaborado pela fiscalização, na apuração da matéria tributável, intitulado "Custos e Despesas das empresas vinculadas", e-fls. 5945 e 5946, e os Balancetes mensais de cada empresa vinculada ("CMC", "Sinterita" e "Biominas"), extraídos dos arquivos digitais entregues pelas empresas à Receita Federal, constantes das e-fls. 5959 a 6287 dos autos, verifica-se, ao contrário do que argumenta a recorrente que todos os custos operacionais foram computados, como já bem salientado no acórdão recorrido:

8.2.2. Explicam ainda os autuantes que a elaboração de balancetes e de DRE foi feita tendo por base a contabilidade apresentada por cada uma das empresas. Assim, por exemplo, o Custo de produção da CMC de fevereiro de 2010, considerado pelas

² Art. 299. São operacionais as despesas não computadas nos custos, necessárias à atividade da empresa e à manutenção da respectiva fonte produtora (Lei nº 4.506, de 1964, art. 47).

§ 1º São necessárias as despesas pagas ou incorridas para a realização das transações ou operações exigidas pela atividade da empresa (Lei nº 4.506, de 1964, art. 47, § 1º).

§ 2º As despesas operacionais admitidas são as usuais ou normais no tipo de transações, operações ou atividades da empresa (Lei nº 4.506, de 1964, art. 47, § 2º).

autoridades fiscais no anexo 05 (fls. 5951), no valor de R\$ 1.188.7398,68, foi extraído do Balancete Mensal (fls. 5986 – conta 311 Custo de Produção) elaborado pelas autoridades fiscais com base na documentação contábil-fiscal apresentado por ocasião da diligência. Note-se que o somatório dos custos de produção da CMC no ano-calendário de 2010, no valor de R\$ 10.270.077,72 (abaixo demonstrado) está de acordo com a soma do custo dos produtos vendidos e do custo dos produtos industrializados de terceiros (linha 05 – R\$ 2.593.659,80 e Linha 07 – R\$ 7.676.417,97), do Balanço Patrimonial levantado em dezembro de 2010 da CMC (fl. 6358).

Verifica-se que os fiscais autuantes registraram que consideraram no Anexo 03 - Custos das empresas vinculadas, ora analisado:

Foram também apurados os custos e despesas para obtenção das receitas, ora consideradas como “não necessárias” e “omissão de receitas”, através da elaboração de balancetes e geração de Demonstrativos do Resultado do Exercício – DRE, mensais, baseado na contabilidade apresentada por cada uma das empresas, onde pode-se constatar referidos custos e despesas nos códigos 311 – CUSTOS DE PRODUÇÃO, nos balancetes da CMC, e 3.01.01.03 – CUSTOS DOS BENS E SERVIÇOS VENDIDOS e 3.01.01.07 – DESPESAS OPERACIONAIS, nos balancetes da BIOMINAS e SINTERITA, elaborando-se o ANEXO 03 – CUSTOS E DESPESAS DAS EMPRESAS VINCULADAS.

(grifos não pertencem ao original)

Em um exame mais acurado, nos referidos balancetes mensais, verifica-se que a fiscalização embora refira-se expressamente às despesas, além dos custos, não computou no Anexo 3, destaquei, os valores deduzidos da receita bruta classificados na conta 411.01 - Deduções Renda Operacional Bruta, nos Balancetes Mensais da "CMC".

A exemplo, citem-se os meses:

"CMC"

mês/ano	Anexo 1 - Despesas não necessárias	Anexo 3 - Custo de Produção (vlrs considerados)	Balancetes Mensais - Deduções da Rec. Operacional Bruta (vlrs não considerados)
Jan/10	3.749.575,90	871.109,71	753.328,18
Fev/10	4.736.865,47	1.188.739,68	784.165,28
Jan/11	2.943.761,30	84.5514,12	107.447,28
Fev/11	3.515.377,13	856.911,97	128.311,27

Em relação às empresas "Biominas" e "Sinterita", ao analisarmos os Balancetes Mensais, verifica-se que a mesma situação ocorreu e ainda em relação a outras contas de despesas não afastadas pontualmente pela fiscalização como despesas que não seriam necessárias, usuais ou normais à atividade da própria recorrente, uma vez haver a fiscalização

considerado, com efeito, que as empresas vinculadas - "CMC", "Biominas" e "Sinterita" - são departamentos/setores da recorrente autuada.

No ponto de contestação sobre os tributos recolhidos, compensações e IRRF informados nas DIPJ das empresas vinculadas há que se atentar para o texto da acusação fiscal:

Os valores recolhidos pelas empresas BIOMINAS, CMC e SINTERITA a título de IRPJ e CSLL sobre as receitas obtidas, ora consideradas como “despesas não necessárias” e “omissão de receitas” foram apurados com base nos registros de recolhimentos feitos, tendo como fonte os sistemas de controle de pagamentos da Receita Federal do Brasil, sendo elaborado o ANEXO 04 – TRIBUTOS RECOLHIDOS POR EMPRESAS VINCULADAS.

(grifos não pertencem ao original)

Desta feita, verifica-se que os IRRF compensados pelas empresas vinculadas, bem como eventuais compensações tributárias não foram verificadas pela fiscalização e consideradas no cômputo geral.

Daí, merecem acolhidas as argumentações da fiscalizada e depreende-se a necessidade da realização de diligências para prosseguir com este julgamento.

Pelo exposto, e em vista aos Balancetes Mensais das empresas cujas operações foram desconsideradas como independentes, e-fls. 5959 a 6287, determino o retorno dos autos à fiscalização para que considere na apuração da matéria tributável:

1) todas as deduções, inclusive da receita bruta, demonstradas nos balancetes de verificações das empresas vinculadas, destaquei, e custos, não considerados no procedimento fiscalizatório, visto o cômputo total das receitas na recorrente e o regime de lucro real a que se sujeita;

2) realize o devido levantamento de eventuais IRRF e compensações a que fazem jus as empresas vinculadas nos anos auditados, considerando estes valores também na apuração da matéria a ser tributada de ofício.

Por derradeiro, mister é que se verifique junto ao conta corrente se, após todos os cálculos de valores devidos, os tributos de IRPJ e CSLL exigidos nestes autos e cujos valores restem incontroversos já foram devidamente recolhidos pela autuada, consoante alega, a fim de limitar-se a matéria contestada e devolvida para apreciação e julgamento por este órgão.

A autoridade designada ao cumprimento das diligências solicitadas deverá lavrar um Relatório Fiscal apontando as providências que foram tomadas e os valores considerados.

A recorrente deverá tomar ciência do Relatório Fiscal e ser-lhe concedido prazo regulamentar para se manifestar, se desejar.

Encerrados todos os procedimentos, os autos deverão retornar a esta Conselheira para prosseguimento ao julgamento da lide.

(assinado digitalmente)

Ana de Barros Fernandes Wipprich