



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

Processo nº 10909.002758/2008-78
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-003.467 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 13 de março de 2013
Matéria TERCEIROS
Recorrente FRIGOVALE ADM. DE BENS E PARTICIPAÇÕES LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2004 a 31/12/2004

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL. INCLUSÃO DE CO-RESPONSÁVEIS NO RELATÓRIO FISCAL DA INFRAÇÃO. SUJEIÇÃO PASSIVA EXPRESSA. AUSÊNCIA DE CIENTIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO. CERCEAMENTO DO DIREITO DE DEFESA. NULIDADE. Tendo em vista que além da recorrente várias pessoas foram indicadas no relatório fiscal na qualidade de co-responsáveis pelo crédito lançado, devem as mesmas ser cientificadas do lançamento, sob pena de cerceamento de seu direito de defesa, nos termos do art. 59, II, do Decreto 70.235/72.

Decisão de Primeira Instancia Anulada.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em anular a decisão de primeira instância

Júlio César Vieira Gomes - Presidente

Laurenço Ferreira do Prado – Relator

Participaram do presente julgamento os conselheiros: Júlio César Vieira Gomes, Thiago Taborda Simões, Ana Maria Bandeira, Nereu Miguel Ribeiro Domingues, Ronaldo de Lima Macedo, Lourenço Ferreira do Prado.

CÓPIA

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário e de ofício interpostos, respectivamente, por FRIGOVALE ADM. DE BENS E PARTICIPAÇÕES LTDA, em face do acórdão que manteve integralmente o AI n. 37.060.303-6, lavrado para a cobrança de contribuições sociais previdenciárias parte da empresa, destinadas a terceiros, incidentes sobre os valores pagos a segurados empregados e contribuintes individuais a seu serviço.

Consta do relatório fiscal que a recorrente foi considerada como responsável solidária, pelo adimplemento de obrigações previdenciárias a cargo das empresas INDÚSTRIA DE ALIMENTOS VALE DO ITAJAÍ e VALDOMIRO BELINE E OUTROS – CONDOMÍNIO AGRÍCOLA, também responsabilizadas pelo débito, trazendo o fiscal uma série de imputações que a seu ver demonstram que tais empresas/pessoas, em verdade, se tratavam de interpostas pessoas organizadas com o objetivo de descaracterizar a sua responsabilidade tributária perante o fisco, bem como, elidir-se das contribuições devidas à seguridade social, parte patronal, incidente sobre a folha de pagamento dos segurados empregados a seu serviço.

Por tais motivos, o lançamento consiste em contribuições sociais devidas por cada uma das pessoa jurídicas indicadas, cobradas exclusivamente da recorrente e divididas nas seguintes rubricas:

- a-) Levantamento FPF: diferenças de contribuições destinadas as terceiros e apuradas na folha de pagamentos do Frigorífico Vale do Itajaí LTDA, relativas a competência de 01/2004;
- b-) Levantamento FPI: diferenças de contribuições destinadas a terceiros e apuradas na folha de pagamentos da Indústria de Alimentos Vale do Itajaí, relativas as competência de 08/2005 a 02/2006;
- c-) Levantamento SR1: contribuições destinadas a terceiros incidentes sobre os pagamentos de salários efetuados a empregados rurais, motoristas, ajudantes de motoristas, entre outros, registrados no CEI 36.610.02260/85 de Valdemiro Bellini e outros — Condomínio Agrícola Bellini — constituído na forma de Consórcio Simplificado de Produtores Rurais. Tais empregados foram considerados pela fiscalização como segurados obrigatórios trabalhadores do setor rural da FRIGOVALE ADMINISTRADORA DE BENS LTDA, anteriormente FRIGORÍFICO VALE DO ITAJAÍ LTDA. Período de 03/2004 a 07/2005;
- d-) Levantamento SR2: contribuições destinadas a terceiros incidentes sobre os pagamentos de salários efetuados a empregados rurais, motoristas, ajudantes de motoristas, entre outros, registrados no CEI 36.610.02260/85 de Valdemiro Bellini e outros — Condomínio Agrícola Bellini — constituído na forma de Consórcio Simplificado de Produtores Rurais. Tais empregados foram considerados pela fiscalização como segurados obrigatórios trabalhadores do setor rural da FRIGOVALE ADMINISTRADORA DE

BENS LTDA, anteriormente FRIGORÍFICO VALE DO ITAJAI LTDA.
Período de 08/2005 a 12/2006;

Os levantamentos SR1 e SR2 também foram apurados das folhas de pagamento Valdemiro Bellini.

O contribuinte foi cientificado em 15/05/2008 (fls. 296).

Devidamente intimado do julgamento em primeira instância (fls. 786), a recorrente interpôs o competente recurso voluntário, através do qual sustenta, em síntese, o equívoco dos argumentos de decidir do v. acórdão recorrido, com os seguintes argumentos:

1. que no final do exercício de 2003 e início de 2004, os sócios da recorrente decidiram promover uma pequena reestruturação em relação As suas atividades empresariais, a fim de atingir alguns objetivos que serão adiante indicados e justificados;
2. que esta consistiu, basicamente, na transferência da atividade industrial para a empresa Indústria de Alimentos Vale do Itajai S/A; dessa forma houve uma separação da atividade cooperativa, restando a Frigovale Administração de Bens e Participações Ltda. apenas a exploração de atividades imobiliárias de seus bens;
3. assim, coube à Indústria de Alimentos Vale do Itajai dar continuidade as operações da agroindústria. Ressalte-se que a transferência de propriedade dos bens ligados diretamente à atividade industrial, da Frigovale Adm. de Bens e Participações Ltda para a Indústria de Alimentos Vale do Itajai S/A, somente não foi realizada por impedimento legal; ou seja, por estarem arrolados em processo de parcelamento junto à Receita Federal;
4. que, por outro lado, a atividade rural de engorda das aves continuou sendo exercida pelos mesmos integrados que anteriormente figuravam como produtores rurais pessoas físicas (69 produtores rurais — conforme doc. 01). Neste aspecto, a única mudança se deu com inclusão do Condomínio Agrícola Bellini dentre aqueles integrados. É importante destacar que a formação do Condomínio decorreu não só por visível redução dos custos e pelos benefícios operacionais proporcionados; mas, foi absolutamente necessária para manter a proporcionalidade dos rendimentos e obrigações entre seus integrantes;
5. que apenas deixaram sua condição de produtores rurais pessoa física para exercerem a mesma atividade, agora, mediante a constituição do Condomínio Bellini (Consórcio Simplificado de Produtores Rurais);
6. que é evidente que o Condomínio Agrícola Bellini não foi criado para dissimular a ocorrência de fato gerador de tributo. Ainda que tenha nascido da reestruturação das

operações da empresa Frigovale, sua constituição está ligada A fatores operacionais e espelha situação jurídica já anteriormente consolidada; pois decorre da unido de um grupo de pessoas que anteriormente já exerciam a atividade de produtores rurais, com identidade de tratamento tributário;

7. que o fato dos sócios da empresa Frigovale Adm. de Bens também fazerem parte do quadro societário da Indústria de Alimentos e do Consórcio Rural, não implica em qualquer irregularidade jurídica. Tal fato, nunca foi escondido; ao contrario, decorre da reorganização societária realizada para adequação das atividades comerciais, conforme amplamente discorriap e justificado. Ademais, não há qualquer impedimento legal para tanto;
8. que o fato da administração das empresas ser realizada no mesmo local físico, se deve à nítida facilidade e economia operacional (estas também _consideradas quando adotada a opção pela transferência dos contratos de trabalho, conforme razões adiante apresentadas). Evidente, trata-se de medida lógica e racional, já que referidas empresas são geridas pelos mesmos sócios. De toda forma, deve ser ressaltado que apenas a administração é realizada no mesmo local físico. As atividades sociais/operacionais são distintas e ocorrem em locais físicos completamente diversos.
9. que a afirmação de que houve transferência de trabalhadores do Frigorífico para o Consórcio deve ser analisada com certo cuidado. Não se pode fazer tal ilação por mera análise da folha de salários, pois a quantidade de trabalhadores contratados não induz em identidade dos funcionários. Tanto que grande parte daqueles funcionários, transferidos da Frigovale para a Indústria de Alimentos ou para o Condomínio, já foram substituídos por outros, ainda que a folha de pagamento permaneça com uma quantidade equivalente de funcionários. Tem-se, com isso, que a conclusão trazida pelo agente fiscal se fez bastante precipitada e, por conseqüência, equivocada. Veja-se, inclusive, que do total de cerca de 300 funcionários contratados inicia mente pela Frigovale, apenas 20 foram aproveitados pelo Condomínio (conforme se constata pelos próprios documentos trazidos As fls. 108/139).
10. que os demais trabalhadores que integram o quadro funcional do Condomínio, foram admitidos por transferência de anterior contrato de trabalho firmado corn os produtores rurais pessoas físicas (**conforme doc. 06 juntado aos autos**), ou foram contratados posteriormente,

completando o total de funcionários informado pelo agente fiscal;

11. ao contrário do que atesta o julgador da DRJ/FNS, a reestruturação das atividades, com transferência da operação industrial, não foi premeditada para fins de reduzir a receita financeira da Frigovale, "pois assim obteria uma diminuição no valor da parcela da dívida junto ao PAES, que estaria limitada à 1,5% do faturamento.
12. alegada presunção de que houve simulação, porque entre janeiro e maio de 2004, houve faturamento da Indústria de Alimentos Vale do Itajaí e Frigovale Adm. de bens, embora os bens industriais já estivesse arrendados. Por certo que a Frigovale ainda teve faturamento decorrente de suas operações industriais até maio de 2004, não obstante tenha arrendado seus bens produtivos. E nem podia ser diferente, ainda havia estoque de produção e faturas à vencer. Assim que se esgotou tal fonte de receita, seu faturamento limitou-se às novas atividades imobiliárias.
13. que por meio do Condomínio, dá-se a contratação do empregado rural por um grupo de produtores, que se unem para esse fim. Eles compartilham a mão-de-obra, já que os empregados prestam serviços para todos os produtores integrantes, conforme as necessidades de cada um deles.
14. por fim, sustenta não haverem nos autos prova suficiente da ocorrência da simulação;

Processado o recurso sem contrarrazões da Procuradoria da Fazenda Nacional, subiram os autos a este Eg. Conselho.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Lourenço Ferreira do Prado, Relator

CONHECIMENTO

Tempestivo o recurso e presentes os demais pressupostos de admissibilidade, dele conheço.

PRELIMINARMENTE

Antes mesmo de analisar qualquer das matérias objeto do recurso, da atenta análise dos autos, verifiquei haver questão preliminar a ser decidida por esta Eg. Turma.

O relatório fiscal da infração é por demais claro com relação aos fatos que ensejaram o lançamento, tendo sido, ainda bastante específico em apontar uma a uma todas as pessoas relacionadas aos fatos.

As seguintes pessoas físicas e jurídicas também foram qualificadas no Auto de Infração **como responsáveis pelo débito em questão:**

INDÚSTRIA DE ALIMENTOS VALE DO ITAJAÍ

VALDOMIRO BELINE E OUTROS – CONDOMÍNIO AGRÍCOLA,

Tais pessoas não foram simplesmente listadas no Relatório de Vínculos como responsáveis pelo estabelecimento, mas aos mesmos foi reconhecida a responsabilidade solidária ou mesmo subsidiária pelo lançamento em questão.

Entretanto, nenhuma das pessoas acima foi cientificada do Auto de Infração, o que veio a ser realizado somente em nome da empresa ora recorrente.

Ora, se fosse o caso de simples relação de tais pessoas no anexo REPLEG do Auto, tais pessoas não poderiam, em qualquer hipótese, ser responsabilizadas pelo crédito lançado. Todavia, aqui o caso é outro. Todas elas foram expressamente qualificadas no relatório fiscal como co-responsáveis pelo débito, o que ensejará consequências em seu desfavor, acaso o presente lançamento venha a ser mantido.

Ou seja, todos estão sendo considerados como sujeitos passivos na relação jurídico-tributária, nos termos do art. 135 e 133, ambos do CTN.

Dessa forma, entendo que todas elas deveriam ser cientificadas do lançamento para apresentar defesa, sob pena de ofensa ao princípio do contraditório, bem como dispõe o art. 59 do Decreto 70.235/72, a seguir:

Art. 59. São nulos:

I - os atos e termos lavrados por pessoa incompetente;

II - os despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

No presente caso, a ausência de cientificação do demais sujeitos passivos, macula o resultado prático do processo, sendo que, relativamente aos mesmos, não houve a devida observância do exercício do direito à plena defesa.

Na mesma linha a Lei 9.784/99, em seu artigo 28, impõe que o interessado deverá ser obrigatoriamente intimado de todos os atos, termos e decisões tomadas em seus processos perante a administração pública, no caso a tributária. Vejamos:

Art. 28. Devem ser objeto de intimação os atos do processo que resultem para o interessado em imposição de deveres, ônus, sanções ou restrição ao exercício de direitos e atividades e os atos de outra natureza, de seu interesse.

Ante todo o exposto, voto no sentido de **ANULAR A DECISÃO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA**, determinando a baixa dos autos a DRJ de origem, para que, então, todas as pessoas físicas ou jurídicas apontadas como co-responsáveis pelo débito em questão, além da recorrente, sejam cientificadas do lançamento, podendo, caso queiram, apresentar defesa, devendo, após ser proferida novo julgamento de primeira instância.

É como voto.

Lourenço Ferreira do Prado.