



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

Processo nº 11995.002490/2008-13
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2401-002.998 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 18 de abril de 2013
Matéria DIFERENÇA DE CONTRIBUIÇÕES
Recorrente FRIGORÍFICO CAROMAR LTDA E OUTROS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/1999 a 31/12/1999

PREVIDENCIÁRIO - CUSTEIO - AUTO DE INFRAÇÃO - FOLHA DE PAGAMENTO - NÃO IMPUGNAÇÃO - CONCORDÂNCIA COM OS TERMOS DA DECISÃO NOTIFICAÇÃO

A não impugnação expressa dos fatos geradores objeto do lançamento importa em renúncia e conseqüente concordância com os termos da NFLD.

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/05/1999 a 31/12/1999

GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE - SOLIDÁRIA. EXISTÊNCIA - OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA.

As empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem entre si, solidariamente, pelas obrigações decorrentes da Lei 8212/91, nos termos do art. 30, IX.”

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros do colegiado, por unanimidade de votos: I) rejeitar as preliminares de nulidade e de formação de grupo econômico; e II) no mérito, negar provimento ao recurso.

Elias Sampaio Freire - Presidente

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira - Relatora

Participaram do presente julgamento, os Conselheiros Elias Sampaio Freire, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Kleber Ferreira de Araújo, Igor Araújo Soares, Marcelo Freitas de Souza Costa e Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira.

Relatório

A presente NFLD, lavrado sob o n. 35.601.631-5, em desfavor da recorrente, parcela a cargo dos segurados (quando não descontada em época própria), a cargo da empresa, incluindo as destinadas ao financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho e a destinada aos Terceiros, apuradas em folha de pagamento complementares.

Conforme descrito no relatório fiscal, fl. 40, os fatos geradores foram separados nos levantamentos: FOLHAS DE PAGAMENTO COMPLEMENTARES. Encontram-se anexos à Notificação Fiscal de Lançamento de Débito (NFLD), além do presente Relatório Fiscal, o ANEXO "ESPECIAL", o ANEXO "I", as cópias reprográficas das mencionadas FOLHAS COMPLEMENTARES (05/1999 a 10/1999 e 1ª parcela 13 SAL/1999), fl. 47 a 93.

Importante, destacar que a lavratura da NFLD deu-se em 29/09/2003, tendo a cientificação ao sujeito passivo ocorrido no dia 06/10/2003.

Foi anexado relatório fiscal do grupo econômico, fl. 168 a 172. Em síntese a autoridade fiscal esclarece:

No Anexo Especial (Anexo composto pelas Partes I, II e III além de Documentos Complementares) os Auditores Fiscais da Previdência Social — AFPSs caracterizam a formação de grupo econômico da qual faz parte a autuada tendo em vista "...a prática de esforços conjuntos praticados entre pessoas visando um fim de interesse comum."

4.1. Através dos documentos que compõem o Anexo Especial, a Auditoria Fiscal • de Previdência Social configurou a formação de um grupo econômico de fato, pelo tipo de movimentação financeira realizado entre os estabelecimentos, a inter-relação empresarial, o envolvimento das mesmas pessoas físicas no quadro societário ou na condição de gerentes ou, ainda, na qualidade de procuradores das empresas, além do que, o grupo se autodenomina "GRUPO CAMPBOI".

4.2. Os AFPSs relacionam as empresas participantes do GRUPO CAMPBOI na parte I do Anexo Especial às fls. 32 à 34, que transcrevemos a seguir:

1. FRIGORÍFICO CAROMAR LTDA CNPJ: 52.471.729/0001-40

2. FRIGORÍFICO SANTA ESMERALDA LTDA CNPJ: 02.170.737/0001-88

3. VITÓRIA AGROINDUSTRIAL LTDA CNPJ: 03.201.870/0001-17

4. *TRANSPORTADORA PEREIRA & DIAS LTDA CNPJ: 69.285.054/0001-47*

5. *R.P.M.C. COM. DE CARNES E DERIVADOS LTDA CNPJ: 62.067.129/0005-06*

6. *ML COMÉRCIO DE CARNES LTDA CNPJ: 56.066.020/0001-10*

7. *MEAT CENTER COMÉRCIO DE CARNES LTDA CNPJ: 01.222.671/0001-60*

8. *SANTA ESMERALDA ALIMENTOS LTDA CNPJ: 02.172.552/0001-02*

9. *SANTA ESMERALDA ALIMENTOS II LTDA CNPJ: 55.596.548/0001-38*

10. *CASA DE CARNES AMOREIRAS LTDA CNPJ: 53.121.349/0001-48*

11. *SANTANA AGROINDUSTRIAL LTDA CNPJ: 05.148.550/0001-76*

12. *DISTRIBUIDORA DE CHARQUE CAMPINAS LTDA CNPJ: 01.767.548/0001-24*

13. *TRANSPORTADORA DIRCEU LTDA CNPJ: 74.624.248/0001-60*

14. *DISTRIBUIDORA DE CARNES VALE DO MOGI LTDA CNPJ: 57.622.466/0001-46*

15. *LEME DISTRIBUIDORA DE CARNES LTDA CNPJ: 05.038.439/0001-27*

16. *CORTE SCHEFER AGROPECUÁRIA S/A CNPJ: 62.617.782/0001-60*

17. *VITÓRIA GUAPIAÇU PARTICIPAÇÕES LTDA CNPJ: 05.274.340/0001-24*

18. *MÁXIMA CENTRAL DE RASTREABILIDADE LTDA CNPJ: 05.430.029/0001-27*

4.3. *No citado Anexo Especial , partes II e III às fls. 35 à 62, estão identificados os Sócios e os procuradores das respectivas empresas e os vínculos dessas pessoas com as empresas que compõem o grupo.*

4.4. *Os documentos complementares apresentados às fls. 63 à 91 , previamente relatados na introdução do Anexo Especial às fls. 25 à 31 , atestam a relação de interdependência entre as empresas, ou melhor, a estreita relação entre as empresas que compõem o grupo econômico.*

Não concordando com a autuação apresentou a empresa notificada principal apresentou defesa, fl. 291 a 295:

Entretanto entende a impugnante que seu objeto social, como também a atividade desenvolvida pelos empregados segurados e

avulsos autônomos, não se enquadram na capitação legal acima consignada, discriminada na autuação contida na NFLD à epígrafe, protestando provar o alegado por todos os meios de prova em direito admitidos e que se façam necessários nesta fase administrativa.

Ademais é de ser consignada, que o entendimento da impugnante restou reconhecido em ADIN's - Ações Diretas de Inconstitucionalidade com julgamento do mérito.

Os Senhores Auditores Fiscais, conforme consignado na NFLD basearam-se tão somente nas Folhas de Pagamento, guias de recolhimento e ainda recibos e levantamentos contábeis sem contudo efetuar análise criteriosa das atividades desenvolvidas, ou seja, em ambos os casos a NFLD improcede, a uma, pela desobrigação legal, reconhecida por Ações Diretas de Inconstitucionalidade, com mérito julgados, a duas, pelo objeto social da impugnante e atividade desenvolvida pelos autônomos e segurados • desempregados que não se amoldam ao texto legal. Não conformada com a autuação parte das responsáveis solidárias apresentaram impugnação, fls. 124 a 220, argumentando a empresa Vitória Agroindustrial, em síntese, tendo em vista que as demais apresentaram ou recurso idêntico a da empresa Vitória, ou idêntico ao da Frigorífico Caromar.:

Não encontra amparo legal a sustentação de formação econômica, seja de fato ou de direito, consignados na NFLP.

Com relação as responsáveis solidárias descritas no auto de infração em questão, houve manifestação nos seguintes termos:

Dentro do prazo regulamentar, apresentaram impugnações as seguintes empresas do grupo:

-DISTRIBUIDORA DE CARNES VALE DO MOGI LTDA, em 23/10/2003, protocolada sob nº 37330.003879/2003-71, fls. 132 à 138;

-CASA DE CARNES AMOREIRAS LTDA, em 23/10/2003, protocolada sob nº 37330.003984/2003-18, fls. 140 à 146;

-CORTE SCHEFER AGROPECUÁRIA S/A, em 06/11/2003, protocolada sob nº 37330.004261/2003-28, fls. 210 à 214;

-DISTRIBUIDORA DE CHARQUE CAMPINAS LTDA, em 06/11/2003, protocolada sob nº 37330.004369/2003-11, fls. 216 à 220;

-LEME DISTRIBUIDORA DE CARNES LTDA, em 23/10/2003, protocolada sob nº 37330.003866/2003-00, fls. 156 à 162;

-MÁXIMA CENTRAL DE RASTREABILIDADE LTDA, em 23/10/2003, protocolada sob nº 37330.003905/2003-61, fls. 164 à 170;

-VITÓRIA AGROINDUSTRIAL LTDA, em 23/10/2003, protocolada sob nº 37330.004006/2003-85, fls. 124 à 130;

-VITÓRIA GUAPIAÇU PARTICIPAÇÕES LTDA, em 23/10/2003 , protocolada sob nº 37330.003999/2003-78 , fls. 148 à 154; e,

-FRIGORÍFICO CAROMAR LTDA , em 21/10/2003 , protocolada sob nº 37330.003447.2003- 60 , fls. 101 à 106.

6. As defesas apresentadas pelas empresas acima relacionadas foram protocoladas considerando as datas das postagens dos envelopes nos correios , os quais se encontram anexados ao processo de NFLD — Debcad nº 35.601.630-7, de 26/09/2003 lembrando que as defesas para diversos processos (NFLD e AI) de uma mesma empresa do grupo foram enviadas juntas via correios, anotando que estas defesas foram todas assinadas pelo mesmo procurador, o advogado Sr. José Macedo — OAB/SP nº 19.432 e alegam em síntese:

6.1. Que não integram o grupo econômico denominado "GRUPO CAMPBOR;

6.2. Que embora o artigo 121 do CTN autorize o fisco para incluir qualquer coresponsável, os artigos 124 e 128, do mesmo Código, determinam que essa inclusão só é possível se o terceiro estiver vinculado ao fato gerador do tributo , tendo os contribuintes alegado inclusive que esta relação deva ser tão estreita a ponto de permitir uma fiscalização pelos coresponsáveis;

6.3. Que as impugnantes não têm qualquer meio para fiscalizar os recolhimentos de contribuições pela autuada.

6.4. Que o artigo 30, inciso IV, da Lei nº 8.212/91 , sub-roga ao adquirente, consignatário ou à cooperativa as obrigações da pessoa física descritas na alínea 'a', inciso V do artigo 12 e as obrigações do segurado especial impostas pelo artigo 25, ambos da Lei nº8.212/91;

6.5. Que a imputação da pena aos componentes do alegado grupo econômico extrapola os limites impostos pelo artigo 136 do CTN.

6.6. Requerem, ante o exposto acima, que sejam excluídas da condição de responsáveis solidárias pelo recolhimento do crédito tributário combatido.

6.7. A autuada , Frigorífico Caromar Ltda , alegou , em síntese, que:
6.7.1. O objeto social e as atividades desenvolvidas pelos empregados segurados e avulsos/autônomos não se enquadram no dispositivo legal descrito na NFLD.

6.7.2. Após o Termo de Intimação para Apresentação do LTCAT não foi concedido prazo (concedido apenas 7 dias) maior para que a empresa confeccionasse o documento.

6.7.3. Não existem vínculos entres as empresas citadas, que justifiquem a formação de grupo econômico.

6.7.4. Seja , assim , declarada a improcedência da presente autuação.

7. Intempestivamente, foram apresentadas as impugnações das seguintes empresas:

- MEAT CENTER COMÉRCIO DE CARNES LTDA, em 28/10/2003, protocolada sob nº 37330.003616/2003-61 fls. 204 à 208;

- RPMC COMÉRCIO DE CARNES E DERIVADOS LTDA, em 28/10/2003, protocolada sob nº 37330.003663/2003-13, fls. 198 à 202;

- ML COMÉRCIO DE CARNES LTDA, em 28/10/2003, protocolada sob nº 37330.003570/2003-81, fls. 180 à 184;

- SANTANA AGROINDUSTRIAL LTDA, em 28/10/2003 37330.003669/2003-82, fls. 192 à 196;

- TRANSPORTADORA PEREIRA & DIAS LTDA, 437330.003750/2003-62, fls. 172 à 178; e,

- TRANSPORTADORA DIRCEU LTD, 37330.004395/2003-49, fls. 186 à 190.

8. As defesas intempestivas apresentadas pelas quatro primeiras empresas acima relacionadas foram protocoladas junto à Agência da Previdência Social em São José do Rio Preto e foram todas assinadas pelos advogados Sr. Wilson Fernando Lehn Pavanin e Sr. Iran de Paula Júnior (os mesmos procuradores da Defesa Tempestiva da empresa Frigorífico Caromar Ltda), enquanto que as duas últimas defesas intempestivas do item anterior foram protocoladas considerando as datas das postagens dos envelopes nos correios, os quais se encontram anexados ao processo de NFLD — Debcad nº 35.601.630-7, de 26/09/2003, observando que as defesas de uma mesma empresa para diversos processos-NFLD/AI foram enviadas juntas via correios, sendo estas duas últimas defesas assinadas pelo mesmo procurador que assinou as Defesas Tempestivas acima, o advogado Sr. José Macedo — OAB/SP nº 19.432, e, em síntese, apresentam as mesmas alegações do item 6 e subitens.

9. Não contestaram o presente Auto de Infração, até o presente momento, as seguintes empresas:

- FRIGORÍFICO SANTA ESMERALDA LTDA; e,

- SANTA ESMERALDA ALIMENTOS LTDA;

Foi exarada a Decisão-Notificação - DN que confirmou a procedência do lançamento, conforme fls. 290 a .

FOLHA DE PAGAMENTO. GRUPO ECONÔMICO.

SOLIDARIEDADE. AFERIÇÃO.

A empresa é obrigada a recolher as contribuições dos segurados empregados e as contribuições a seu cargo incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos

segurados empregados e contribuintes individuais a seu serviço, até o dia dois do mês seguinte ao da competência.

As empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem solidariamente entre si, na forma da lei.

O INSS pode inscrever de ofício importância que reputar devida, quando ocorrer recusa de qualquer documento ou informação.

Não concordando com a decisão do órgão previdenciário, foi interposto recurso pela notificada, conforme fls. 340, onde alega:

Quanto à pretensa caracterização de grupo de empresas e responsabilização solidária delas no débito cobrado, a ora recorrente ratifica expressamente as razões apresentadas pela Vitória Agroindustrial Ltda. no recurso apresentado por ela, ao qual se remete.

Por aqueles motivos, a recorrente pede seja dado provimento a este recurso com a consequente exclusão dela da condição de responsável solidária pelo recolhimento do crédito tributário combatido. (não impugnou)

Neste mesmo sentido apresentaram recursos idêntico os seguintes solidários:

Transportadora Pereira e Dias Ltda.,

RPMC Comércio de Carnes e Derivados Ltda.,

Meat Center Comércio de Carnes Ltda

Santa Esmeralda Alimentos II Ltda

Frigorífico Santa Esmeralda Ltda

Casa de Carnes Amoreiras Ltda

Santana Agroindustrial Ltda.,

Transportadora Dirceu Ltda

Distribuidora de Carnes vale do Mogi Ltda.

Corte Schefer Agropecuária Ltda

Ressalte-se que todos os recursos foram idênticos, alegando: “pelos procuradores abaixo assinados, nos autos do DEBCAD em epígrafe, por não se conformar com respeitável decisão que julgou procedente o respectivo lançamento, interpõe o presente *recurso*, ratificando expressamente as razões apresentadas pela Vitória Agroindustrial Ltda. no recurso apresentado por ela, ao qual se remete. Por aqueles motivos, a recorrente pede seja dado provimento a este recurso com a consequente exclusão dela da condição de responsável solidária pelo recolhimento do crédito tributário combatido.”

Considerando que todos os recursos reportam-se ao da empresa Vitória Agroindustrial, fl. 486 a 492, convém expor seus argumentos:

De acordo com resultado de fiscalização do INSS, o Frigorífico Caromar Ltda. teria infringido disposições das Leis ns.8.212/91 e 8.213/91. Por isto, lavrou-se contra ele o AI referente ao DEBCAD oem epígrafe. Depois disto, a ora recorrente foi incluída na condição de corresponsável por aquele débito, pois, segundo o INSS, ela e o Frigorífico Caromar fariam parte de um Grupo Econômico denominado "GRUPO CAMPBOI".

Inconformada com isto, pois a empresa autuada nada tem a ver com ela, a recorrente apresentou impugnação ao lançamento e requereu fosse excluída da condição de responsável solidária.

Para tanto, invocou a limitação imposta pelo art. 128, do CTN, para a inclusão de terceiros na condição de co-responsáveis pelas obrigações tributárias.

Quando a recorrente refere aquele inciso IV do art. 30, ela o faz para exemplificar um dos casos em que a empresa responsável pelo recolhimento de contribuições de terceiros tem meios para fiscalizar aqueles recolhimentos oit até mesmo fazê-los em lugar dele, o que não ocorre na hipótese objeto destes autos.

3. Como fundamento legal, a decisão atacada, invocou o art. 265, § 1º, da Lei n. 6.404/76, e art. 2º, § 2º, da CLT, Em síntese, traz as mesmas alegações, quais sejam: argumenta que os documentos que não foram apresentados correspondem a notas de fretes, que não foram contratados pelo recorrente, por isso não possui as referidas notas. Também questiona o grupo econômico formado.

Pela simples leitura destes dispositivos observa-se a caracterização de grupo de empresas demanda requisito objetivo: a existência de uma empresa controladora e suas controladas.

A despeito da recorrente não ser sócia da empresa autuada nem ter nenhuma voz de mando nela, a decisão combatida ainda assim insiste na formação do grupo com base naqueles artigos citados.

*Para tanto, se socorre de interpretação dele por especialista em **Direito do Trabalho**, DÉLIO MAGALHÃES, segundo o qual não é indispensável a existência de uma sociedade controladora para a caracterização do grupo. Com mil respeitos, a decisão atacada extrapolou a interpretação daquele doutrinador, que se refere exclusivamente à caracterização de grupo de empresas no âmbito do Direito do Trabalho, não do Direito Tributário, caso daqui. E a diferença entre um e outro caso é enorme.*

A par disto, se a condição de grupo surgir de maneira involuntária, ou seja, sem a expressa manifestação das empresas neste sentido, o reconhecimento desta condição deve advir pela comprovação de fatos não declarados pelas empresas, mas perceptíveis por causa do íntimo relacionamento entre elas.

Neste caso, se se pretender o reconhecimento da existência do grupo de empresas para fins de responsabilização solidária

delas nos débitos trabalhistas, estes "fatos" a serem provados são mais brandos, dispensam, de certa forma, os rigores do art. 2º, § 2º, da CLT, tendo em vista os princípios protecionistas que regem o Direito Trabalhista.

Ao contrário disto, se o reconhecimento da existência do grupo tiver por objetivo a solidariedade em débitos tributários -caso daqui: art. 30, IX, da Lei n. 8.212/91- devem-se observar rigorosamente todos os requisitos legais exigidos para tanto: existência de uma empresa controladora e uma ou mais empresas controladas (art. 2º, § 2º, CLT; art. 265, LSA), coligadas nos moldes do art. 1.098, I, do CC/2002.

Sendo assim, só será considerado grupo de empresas para fins tributários se presentes os requisitos objetivos do art. 265, da Lei 6.404/76, e do próprio art. 2º, § 2º, da CLT, repita-se, interpretados restritivamente. Ou seja, a existência de uma empresa controladora e uma ou mais controladas, coligadas na forma do art. 1.098, I e II, do CC/2002.

5. Além disto, a solidariedade não se presume. Decorre da lei ou da vontade das partes. Neste caso, a recorrente nega expressamente a responsabilidade solidária dela nos eventuais débitos da autuada perante o INSS. Resta, pois, eventual responsabilização legal.

6. Ante o exposto, a recorrente pede seja dado provimento a este recurso com a conseqüente exclusão dela da condição de responsável solidária pelo recolhimento do crédito tributário combatido.

Apesar de ter inicialmente sido considerado deserto, pela não apresentação do depósito recursal, a empresa obteve medida liminar para seguimento do recurso independente do depósito recursal.

A Delegacia da Receita Federal do Brasil, encaminhou o processo a este Conselho para julgamento.

É o Relatório.

Voto

Conselheira Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira, Relatora

PRESSUPOSTOS DE ADMISSIBILIDADE:

O recurso foi interposto tempestivamente, conforme informação à fl. 391. Superados os pressupostos, passo as preliminares ao exame do mérito.

DAS QUESTÕES PRELIMINARES:

QUANTO AO GRUPO ECONÔMICO

Quanto ao questionamento dos recorrentes para que se desconsidere a existência de grupo econômico, entendo que pertinente a sua apreciação.

Assim, conforme se depreende da legislação tributária, existe expressa previsão legal no âmbito previdenciário para que em sendo constatado que a administração de empresas é realizada de forma centralizada, por um sócio comum entre as mesmas, ou mesmo não figurando expressamente como sócio, exerça a direção de fato sobre as mesmas, dever-se-á atribuir a todas as empresas do grupo a responsabilidade pelas obrigações principais e acessórias. Senão vejamos os dispositivos legais.

O artigo 30, inciso IX, da Lei nº 8.212/91, não deixa dúvida quanto a matéria trazidas nos presentes autos, ensejando a possibilidade de indicação de várias empresas pelo montante do débito:

“ 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;”

No mesmo sentido, reporta-se a legislação trabalhista em seu § 2º, do art. 2º da CLT, ao tratar da matéria:

“Art. 2º Considera-se empregador a empresa individual ou coletiva, que, assumindo os riscos de atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviços.

§ 1º [...]

§ 2º Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das subordinadas.”

A Lei nº 6.404/76, igualmente, oferece proteção ao entendimento da autoridade fiscal, ao conceituar Grupo Econômico em seus artigos 265 e 267, nos seguintes termos:

“ Art. 265 - A sociedade controladora e suas controladas podem constituir, nos termos deste Capítulo, grupo de sociedades, mediante convenção pela qual se obriguem a combinar recursos ou esforços para a realização dos respectivos objetos, ou a participar de atividades ou empreendimentos comuns.

§ 1º - A sociedade controladora, ou de comando do grupo, deve ser brasileira, e exercer, direta ou indiretamente, e de modo permanente, o controle das sociedades filiadas, como titular de direitos de sócio ou acionista, ou mediante acordo com outros sócios ou acionistas.

§ 2º - A participação recíproca das sociedades do grupo obedecerá ao disposto no artigo 244.

Art. 267 - O grupo de sociedades terá designação de que constarão as palavras "grupo de sociedades" ou "grupo".

Parágrafo Único - Somente os grupos organizados de acordo com este Capítulo poderão usar designação com as palavras "grupo" ou "grupo de sociedade".

Nesse sentido, os artigos 121, 124 e 128 do Código Tributário Nacional, assim prescrevem:

“Art. 121 - Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo Único - O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

I - contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;

II - responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.

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.

Art.128 - Sem prejuízo do disposto neste capítulo, a lei pode atribuir de modo expresso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação.”

Assim, após identificar os dispositivos legais que disciplinam a matéria, pertinente, apreciar os argumentos trazidos pelo auditor fiscal, que justificaram a indicação do grupo:

"...a prática de esforços conjuntos praticados entre pessoas visando um fim de interesse comum."

4.1. Através dos documentos que compõem o Anexo Especial , a Auditoria Fiscal • de Previdência Social configurou a formação de um grupo econômico de fato, pelo tipo de movimentação financeira realizado entre os estabelecimentos, a inter-relação empresarial , o envolvimento das mesmas pessoas físicas no quadro societário ou na condição de gerentes ou, ainda, na qualidade de procuradores das empresas, além do que, o grupo se autodenomina "GRUPO CAMPBOI".

Identificou a autoridade fiscal em seu relatório, os inúmeros fatos constatados durante o procedimento fiscal que foram determinantes para configuração do grupo: donde podemos elencar alguns:

Empresas: SANTA ESMERALDA ALIMENTOS LTDA x TRANSPORTADORA DIRCEU LTDA. – utilização de serviços de transporte sem pagamento;

RP.M.C. COMÉRCIO DE CARNES E DERIVADOS LIDA. (CNPJ: 62.06Z129/0003-36) x MARCA "CAMPBOI" – nota fiscal com logotipo CAMPBOI;

VITÓRIA AGROINDUSTRIAL LIDA. x MARCA "CAMPBOI" – resumos de folha de pagamento com cabeçalho CAMPBOI;

DISTRIBUIDORA DE CARNES VALE DO MOGI LTDA. x MARCA "CAMPBOI" - Certificado da Secretaria de Agricultura e Abastecimento, concedendo registro de produtos a marca CAMPBOI;

SANTA ESMERALDA ALIMENTOS LTDA. X MARCA "CAMPBOI" - nota fiscal com o logotipo – CAMPBOI;

FRIGORÍFICO SANTA ESMERALDA LIDA. X VITÓRIA AGROINDUSTRIAL LTDA x MARCA "CAMPBOI" – notícia de jornal designando grupo entre a Frig. Anta Emeraldal e Vitória Agroindustrial;

VITÓRIA AGROINDUSTRIAL LIDA. x MARCA "CAMPBOI" – panfleto com o nome da marca CAMPBOI;

FRIGORÍFICO SANTA ESMERALDA LTDA. X VITÓRIA AGROINDUSTRIAL LTDA x MARCA "CAMPBOI" – panfleto com o nome da marca CAMPBOI;

FRIGORÍFICO SANTA ESMERALDA LTDA. X FRIGORÍFICO CAROMAR LIDA – declaração acerca da alteração do nome do frig. Caromar, para Anta Emeraldal junto ao Cetesb;

I2P.M.0 COMÉRCIO DE CARNES E DERIVADOS LTDA. (CNPJ: 62.067.129/0003-36) (antiga denominação: CAMPBOI COMÉRCIO E REPR DE CARNES E DERIVADOS LIDA.) x FRIGORÍFICO SANTA ESMERALDA LIDA. x

FRIGORÍFICO CAROMAR LTDA – reclamações trabalhistas, identificando que as empresas envolvem-se num mesmo objetivo e empreendimento e pagamento de acordo trabalhistas de uma em nome das outras;

VITÓRIA AGROINDUSTRIAL LTDA. x CORTE SCHEFER AGROPECUÁRIA S/A. – histórico contábil de transferência de ativo;

FRIGORÍFICO SANTA ESMERALDA LTDA. X VITÓRIA AGROINDUSTRIAL LTDA – nota fiscal de venda de quase todo o ativo da Santa Esmeralda para Vitória;

SANTA ESMERALDA ALIMENTOS LTDA. (antiga: J.B.LEATHER IMPORTAÇÃO E EXPORTAÇÃO LTDA.) x TRANSPORTADORA PEREIRA & DIAS LTDA – venda de veículos com divergência entre valores na contabilidade do vendedor e do comprador.

FRIGORIFICO CAROMAR TRANSPORTADORA PEREIRA & DIAS LTDA. e DIVERSAS PESSOAS FÍSICAS: (Sr. Dirceu e Sr. César)- emissão de folhas de pagamento com assinatura do chefe de Pessoal da Caromar;

Identificou-se que o sr. Dirceu José Corte e César Furlan Pereira figuram como sócios de diversas das empresas designadas como solidárias.

Nesse sentido, entendo que a autoridade julgadora, esclareceu devidamente a possibilidade de formação de grupo econômico de fato, conforme se observa dos pontos dos relatórios transcritos acima. Importante notar, que nenhuma das empresas, rebateu qualquer dos pontos trazidos, resumindo, em idênticos recursos, a relatar que não possuem qualquer relação com a empresa autuada.

Ora, entendo que compete ao auditor identificar quais os elementos de prova que o levaram a formação do grupo, mas em realizando dita caracterização, compete as recorrentes a apresentação de fatos capazes de desconstituir o lançamento, ou afastar-lhe a responsabilidade que lhe foi imputada. Em nenhum dos recursos apresentados, houve a demonstração da inexistência do grupo, ou do equívoco cometido pelo auditor.

Na decisão notificação também restou evidenciado os motivos que levaram a considerar as ditas empresas, como integrantes do grupo, senão vejamos:

Conforme já mencionado, as peças das impugnações tempestivas, relatadas acima, apresentaram os mesmos argumentos e mesmas teses de defesa, tendo sido assinadas pelo mesmo procurador.

15. Traz o item 6. do Anexo Especial às fls. 31, as Fundamentações Legais aplicáveis ao presente caso (Grupo Econômico-Solidariedade) — Código Tributário Nacional- CTN, artigo 124, incisos I e II, e Lei nº 8.212/91, artigo 30, inciso IX. Os argumentos expendidos pelos impugnantes em seus arrazoados, de que não integram o grupo econômico CAMPBOI, invocando o Código tributário Nacional, não são suficientes para elidir o procedimento fiscal, haja vista o que dispõe o referido Código e outras normas vigentes quanto à identificação e a relação de solidariedade de um Grupo Econômico:

15.1. Os artigos 121, 124 e 128 do CTN, citados pelos defendentes, tratam das obrigações do sujeito passivo, da solidariedade e da responsabilidade de terceiros, assim in verbis:

"Art. 121. Sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único. O sujeito passivo da obrigação principal diz-se:

I - contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;

II - responsável, quando, sem revestir a condição de contribuinte, sua obrigação decorra de disposição expressa de lei.

Art. 124. São solidariamente obrigadas:

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

- as pessoas expressamente designadas por lei.

Parágrafo único. *A solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.*

Art. 128. *Sem prejuízo do disposto neste capítulo, a lei pode atribuir de modo expresso a responsabilidade pelo crédito tributário a terceira pessoa, vinculada ao fato gerador da respectiva obrigação, excluindo a responsabilidade do contribuinte ou atribuindo-a a este em caráter supletivo do cumprimento total ou parcial da referida obrigação". grifamos*

15.2. A Lei nº 6.404/76, que dispõe sobre as Sociedades Anônimas, de aplicação subsidiária "in casu", em seu artigo 265, ao conceituar o Grupo de Sociedades, o fez com a seguinte redação:

"Art. 265. A sociedade controladora e suas controladas podem constituir, nos termos deste Capítulo, grupo de sociedades, mediante convenção pela qual se obriguem a combinar recursos ou esforços para a realização dos respectivos objetos, ou a participar de atividades ou empreendimentos comuns.

*§ 1º. A sociedade **controladora**, ou de comando do grupo, deve ser brasileira, e exercer, direta ou indiretamente, e de modo permanente, o controle das sociedades filiadas, como titular de direitos de sócio ou acionista, ou mediante acordo com outros sócios ou acionistas".*

15.3. Ainda, a mesma Lei, no artigo 267, preceitua:

"Art. 267. O grupo de sociedades terá designação de que constarão as palavras "grupo de sociedades" ou "grupo".

Parágrafo único. *Somente os grupos organizados de acordo com este Capítulo poderão usar designação com as palavras "grupo" ou "grupo de sociedade".*

E note-se que esta palavra "grupo" é utilizada quando se auto-denominam Grupo Campboi", conforme se verificará nos itens posteriores desta decisão.

15.4. O § 2º do artigo 2º da Consolidação da Leis do Trabalho, aprovada pelo Decreto-Lei 5.452 de 01/05/1943, dispõe in verbis:

Art. 2º *Considera-se empregador a empresa, individual ou coletiva, que, assumindo os riscos da atividade econômica, admite, assalaria e dirige a prestação pessoal de serviço.*

§1º

§2º Sempre que uma ou mais empresas, tendo, embora, cada uma delas, personalidade jurídica própria, estiverem sob a direção, controle ou administração de outra, constituindo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica, serão, para os efeitos da relação de emprego, solidariamente responsáveis a empresa principal e cada uma das **subordinadas**.

(...)

15.8. Observa-se, então, que o grupo de sociedade caracteriza-se pela reunião de várias empresas, cada uma com personalidade jurídica e patrimônio próprios, que se obrigam a combinar recursos ou esforços para a realização dos respectivos objetivos, ou a participar de atividades ou empreendimentos comuns.

16. No caso em análise, as empresas envolvidas exercem atividades de criação e/ou abate de gado bovino (VITÓRIA AGROINDUSTRIAL LTDA, SANTA ESMERALDA ALIMENTOS LTDA, SANTANA AGROINDUSTRIAL LTDA, FRIGORIFICO CAROMAR LTDA, CORTE SCHEFER AGROPECUÁRIA S/A e FRIGORÍFICO SANTA ESMERALDA LTDA), o transporte de gado bovino para o abate, o transporte de carnes e outros produtos do abate (TRANSPORTADORA DIRCEU LTDA E TRANSPORTADORA PEREIRA & DIAS LTDA) e, finalmente, o trabalho com produtos do abate (couro, etc) e a comercialização do produto final (RPMC COM. DE CARNES E DERIVADOS LTDA, ML COMERCIO DE CARNES LTDA, MEAT CENTER COMÉRCIO DE CARNES LTDA, CASA DE CARNES AMOREIRAS LTDA, DISTRIBUIDORA DE CHARQUE DE CAMPINAS LTDA, DISTRIBUIDORA DE CARNES VALE DO MOGI LTDA E LEME DISTRIBUIDORA DE CARNES LTDA).

Exercem , portanto , atividades que se relacionam e que , apesar dos esforços em negar a formação deste grupo econômico (esforços conjuntos , diga-se , conforme impugnações que se assemelham nas alegações e assinam pelo mesmo procurador) , se interligam na formação de um grupo conforme exaustivamente , e de forma conclusiva demonstram o anexo especial às fls. 25 à 91.

16.1. Os documentos que trazem o citado Anexo Especial demonstram , de forma cabal e definitiva, a existência de combinação de recursos com forte elo entre aquelas empresas, e que transcrevemos parte a seguir, por desnecessário a total repetição das fls. 25 à 91:

16.1.1. A autodenominação pelas empresas relacionadas neste Auto de Infração como "GRUPO CAMPBOR (subitens 4.1 à 4.8 da introdução do Anexo Especial , às fls. 25 à 27, e documentos complementares n"s 02 à 09, às fls. 64 à 74).

16.1.2. A prestação de serviços de transporte sem o efetivo pagamento pela tomadora (subitem 4.1 do Anexo Especial às fls. 25 e documento complementar nº 01 às fls. 63).

16.1.3. A insofismável solidariedade das empresas do grupo quanto às reivindicações nas reclamações trabalhistas, transitadas em julgado (subitem 4.10 do Anexo Especial às fls. 27/28 e documentos complementares n"s 11 à 19, às fls. 76 à 84).

16.1.4. A participação do Sr. Dirceu José Corte no quadro societário das empresas VITÓRIA AGROINDUSTRIAL LTDA, SANTA ESMERALDA ALIMENTOS LTDA, TRANSPORTADORA DIRCEU LTDA, DISTRIBUIDORA DE CARNES VALE DO MOGI LTDA, CORTE SCHEFER AGROPECUÁRIA S/A e VITÓRIA GUAPIAÇU PARTICIPAÇÕES LTDA (subitem 4.14 do Anexo Especial, às fls. 30, e constante na Parte II do Anexo Especial às fls. 35 à 56).

16.1.5. A participação do Sr. César Furlan Pereira no quadro societário das empresas VITÓRIA AGROINDUSTRIAL LTDA, CASA DE CARNES AMOREIRAS LTDA, RPMC COM. DE CARNES E DERIVADOS LTDA, VITÓRIA GUAPIAÇU PARTICIPAÇÕES LTDA; MÁXIMA CENTRAL DE RASTREABILIDADE LTDA, TRANSPORTADORA PEREIRA & DIAS LTDA e SANTA ESMERALDA ALIMENTOS LTDA (subitem 4.14 do Anexo Especial, às fls. 30, e constante na Parte II do Anexo Especial às fls. 35 à 56).

16.2. De acordo com os autos da presente autuação (e demais processos de Auto de Infração e NFLDs contra a empresa, nesta mesma ação fiscal, e que constam às fls. 24), não foi apresentado à fiscalização nenhuma convenção ou acordo entre as empresas, não havendo, portanto, como determinar qual delas é a controladora ou quais são as controladas, mas isso, evidentemente, não pode ser usado como argumento para excluir responsabilidades perante o fisco, conforme o exposto acima.

Ademais, com os elementos trazidos aos autos pelo Anexo Especial, restou inconteste a solidariedade entre as empresas deste grupo econômico, tanto que estas provas fulminaram os argumentos.

Não obstante as razões de fato e de direito ofertadas pela contribuinte em sua peça recursal, seu entendimento não merece acolhimento, senão vejamos.

Conforme restou devidamente demonstrado no Relatório Fiscal da Notificação e Relatório Fiscal Complementar e, bem assim, na decisão recorrida, as empresas ali arroladas fazem parte efetivamente de Grupo Econômico de fato, respondendo solidariamente pelo crédito previdenciário que se contesta.

Verifica-se, portanto, que o fisco previdenciário não se fundamentou simplesmente no fato de as empresas terem os mesmos sócios, ou grau de parentesco, ao caracterizá-las como Grupo Econômico, apesar de também ter contribuído para tal conclusão. Como se observa, além dos outros fatos, já devidamente elencados acima, as atividades desenvolvidas por todas as empresas integrantes do Grupo Econômico se relacionam e interligam.

Dessa forma, resta claro que as empresas do Grupo Econômico de fato têm, efetivamente, interesse comum no fato gerador dos tributos ora exigidos, na forma estipulada no artigo 124, inciso I, do CTN, impondo a manutenção do feito em sua plenitude, não se cogitando em ilegalidade e/ou irregularidade na atuação fiscal.

DO MÉRITO

No recurso em questão, o contribuinte resumiu-se a atacar a validade da corresponsabilidade do grupo econômico, sem refutar qualquer dos fatos geradores apurados.

Dessa forma, em relação aos fatos geradores objeto da presente notificação, como não houve recurso expresso aos pontos da Decisão-Notificação (DN) presume-se a concordância da recorrente com a DN.

Os únicos pontos trazidos pelo recorrente em seu recurso foram:

Quanto à pretensa caracterização de grupo de empresas e responsabilização solidária delas no débito cobrado, a ora recorrente ratifica expressamente as razões apresentadas pela Vitória Agroindustrial Ltda. no recurso apresentado por ela, ao qual se remete.

Por aqueles motivos, a recorrente pede seja dado provimento a este recurso com a consequente exclusão dela da condição de responsável solidária pelo recolhimento do crédito tributário combatido. (não impugnou)

Assim, como não impugnou o recorrente os fatos geradores, houve concordância, lide não se instaurou e, portanto, deve ser mantida a Decisão-Notificação.

Por todo o exposto o lançamento fiscal seguiu os ditames previstos, devendo ser mantido nos termos da Decisão-Notificação, haja vista que os argumentos apontados pelo recorrente são incapazes de refutar a presente notificação.

A autuada não trouxe aos autos quaisquer elementos probatórios que viessem em seu socorro. Na verdade, limitou-se a fazer negativa geral da imputação do fisco e até se utilizar de argumentos que não guardam correlação com a autuação em destaque, tais como a alegada entrega de documentos e a ocorrência de arbitramento.

CONCLUSÃO:

Voto pelo CONHECIMENTO do recurso para rejeitar a preliminar de nulidade, de inexistência de grupo econômico de fato e, no mérito, NEGAR PROVIMENTO AO RECURSO.

É como voto.

Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira