



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

Processo nº 13160.000184/2007-00
Recurso nº 251.781 Voluntário
Acórdão nº 2401-02.236 – 4ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de janeiro de 2012
Matéria CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS - GRUPO ECONÔMICO
Recorrente NIOAQUE ALIMENTOS LTDA. E OUTROS
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/05/2003 a 30/04/2004

AUTO DE INFRAÇÃO - DESCUMPRIMENTO DE OBRIGAÇÃO ACESSÓRIA

Constitui falta passível de multa, apresentar GFIP/GRFP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

CARACTERIZAÇÃO DE GRUPO ECONÔMICO

Quando caracterizado o Grupo Econômico, todas as empresas pertencentes ao grupo respondem solidariamente por infrações cometidas.

MULTA/PENALIDADE. LEGISLAÇÃO POSTERIOR MAIS BENÉFICA. RETROATIVIDADE.

Aplica-se ao lançamento legislação posterior à sua lavratura que comine penalidade mais branda, nos termos do artigo 106, inciso II, alínea “c”, do Código Tributário Nacional, impondo seja recalculada a multa com esteio no artigo 32-A da Lei 8212/91, se mais benéfica ao contribuinte.

LANÇAMENTO DE OFÍCIO E OCORRÊNCIA DE DECLARAÇÃO INCORRETA OU OMISSA EM RELAÇÃO A FATOS GERADORES DE CONTRIBUIÇÕES. DISPOSITIVO APLICÁVEL.

Havendo lançamento de ofício e ocorrendo simultaneamente declaração de fatos geradores na GFIP com erros ou omissões, a multa é única e aplicada com esteio no art. 35-A da Lei n. 8.212/1991.

Recurso Voluntário Provido em Parte.

Acordam os membros do colegiado, I) Por unanimidade de votos rejeitar as preliminares suscitadas; e II) Por maioria de votos, dar provimento parcial do recurso para que

se aplique a multa mais favorável ao contribuinte na comparação entre o cálculo efetuado de acordo com o art. 44, I, da Lei n. 9.430/1996, com dedução da multa aplicada na NFLD correlata. Vencido o conselheiro Marcelo Freitas de Souza Costa (relator), que aplicava o art. 32-A da Lei nº 8.212/91. Designado para redigir o voto vencedor o conselheiro Kleber Ferreira de Araújo.

Elias Sampaio Freire - Presidente.

Marcelo Freitas de Souza Costa - Relator.

Kleber Ferreira de Araújo – Redator designado

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Elias Sampaio Freire; Rycardo Henrique Magalhães de Oliveira; Kleber Ferreira de Araújo; Cleusa Vieira de Souza, Elaine Cristina Monteiro e Silva Vieira e Marcelo Freitas de Souza Costa.

Relatório

Trata-se de auto de Infração lavrado contra o contribuinte acima identificado por descumprimento de obrigação acessória prevista na lei 8212/91, com ciência do contribuinte em novembro de 2004 através do Edital/INSS/MS nº 06/2004.

De acordo com o Relatório Fiscal de fls. 13 a 15, a empresa apresentou GFIP/GRFP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias nos meses 05/03 a 03/04, infringindo o disposto no artigo 32, inciso IV, da Lei 8212/91 e parágrafo 3º e 5º, acrescentados pela Lei nº 9228, de 10.11.97 combinado com art 225 IV, parágrafo 4º do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06.05.99.

Ainda segundo o RF, foi constatada a existência de Grupo Econômico entre a autuada e as seguintes empresas: -FRIGORÍFICO BOI BRANCO LTDA — CNPJ: 00.058.3721001-79; - FRIGORÍFICO NIOAQUE LTDA CNPJ: 26.839.803/0001-28; - NIOAQUE ALIMENTOS LTDA — CNPJ: 05.207.805/0001-24; - RM PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA CNPJ: 81.202.483/0001-09 e - FRIGORÍFICO CAMPO GRANDE LTDA — CNPJ: 02.273.377/0001-40;

Inconformados com a decisão de primeira instância, apresentaram recurso à este conselho; NIOAQUE ALIMENTOS LTDA, GERALDO RÉGIS MAIA e ANTÔNIO JOSÉ DE OLIVEIRA, onde alegam em as mesmas teses de suas defesas, razão pela qual, peço vênia para transcrever o relatório contido na decisão de primeira instância que, objetivamente sintetizou os argumentos das, ora recorrentes:

NIOAQUE ALIMENTOS LTDA alega que está sem atividade há mais de 10 anos antes da autuação em tela estando impossibilitado de lhe ser compelido débito por outras empresas que foram autuadas posteriormente;

Afirma não existir relação entre a recorrente com as demais empresas que constam na autuação.

No tocante à solidariedade, aduz que se trata de equívoco da parte autuante, Para que haja a situação descrita no art. 202, 1, do CTN de co-responsabilidade é mister que esse co-responsável que não é sócio e tenha praticado algum ato que faça com que a autoridade autuante descubra por ato contrário ao contrato social ou excesso de poder. No entanto, a autoridade nos respectivos autos, assim não procedera, limitando-se a fazer uma alegação de cunho eminentemente hipotético, lançando sobre o recorrente urna onda de débitos que jamais tivera sequer a intenção de obter e nem concorreu para que eles ocorressem.

Por tudo exposto, alega que é nula a autuação contra ele pugnando pela improcedência da autuação.

GERALDO RÉGIS MAIA sustenta que o INSS imputou infração contra o recorrente por vários motivos, sendo o principal a ausência do recolhimento da contribuição previdenciária por aquisição de produtos pecuários (bovinos) para o recorrido e terceiros, além de imposição de multas respectivas e de afirmar a existência de solidariedade entre ele e várias empresas, não sendo verdadeiras tais informações.

Sustenta a decadência da autuação.

Admite que de fato, o recorrente foi sócio do Frigorífico Nioaque Ltda, nos períodos de 08.03.1991 a 03.06.1992, e a partir de 20.10.1992, encontrando-se em inatividade há longo período de tempo.

No tocante à solidariedade, afirma que nunca existiu, pois, apesar de existir vínculo familiar entre ele e alguns sócios daquelas empresas, nunca houve qualquer relação com as outras, sendo que, sua responsabilidade se limita no âmbito de sua atuação. Declara que solidariedade não se presume, decorre da lei ou da vontade das partes. No caso em tela, não há pacto nem lei que preveja tal solidariedade.

Declara que, eventualmente, o recorrente exerceu qualquer ato. por qualquer empresa, e que, mesmo assim, ele não poderá efetuar os recolhimentos previdenciários, pois, na época da negociação, por exigência dos produtores rurais, não houve desconto da contribuição previdenciária sobre o produto rural.

ANTÔNIO JOSÉ DE OLIVEIRA, afirma que foi notificado por Aviso de Recebimento — AR, efetivamente recebido em 03.06.2005, e que foi envolvido como componente do suposto Grupo Econômico formado pela empresa RM PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA.

Em 16.06.2005, apresentou impugnação tempestiva e até a presente data, afirma que não houve decisão de sua defesa. Porém, inobstante a apresentação de impugnação tempestiva, o requerente recebeu em 03.06.2005 as Decisões-Notificação n°s 06.401.4/097/2005, 06.401.4/100/2005, 06.401.4/098/2005, 06.401.4/103/2005, 06.401.4/101/2005 e 06.401.4/104/2005 e uma Ordem de Intimação em 24.06.2005 emitida pela Seção do Contencioso Administrativo, para ciência da reabertura de prazo para apresentação de defesa junto ao Conselho de Recursos da Previdência Social.

Alega que a sua impugnação, na condição de pessoa física envolvida pelos fiscais em suposto grupo econômico do qual não faz parte, sequer foi julgada em primeira instância, razão pelo qual o mesmo não pode interpor recursos ao conselho.

Diante do exposto, requer que ordene a não inscrição do seu nome em dívida ativa, bem como encaminhar a Procuradoria Estadual do INSS para que se abstenha de incluir seu nome em eventual execução fiscal que venha a ser ajuizada contra as empresas nominadas nos rol's e NFLD's, até o trânsito em julgado da impugnação pelo mesmo apresentada, sob pena de violação aos preceitos constitucionais do contraditório e ampla defesa que

devem ser observados no processo administrativo, além da juntada desta aos autos e processo administrativo NFLD 35.686.121-0

Por fim, alega o que só é responsável por seus atos e seus eventuais débitos, não podendo responder por débitos referentes aos períodos nos quais não tenha integrado o quadro social da empresa, nem mesmo por débitos de empresas que são ou foram de seus familiares e informa que não foi dada a oportunidade para apresentação de defesas nos autos de infração antes à expedição dos lançamentos, sendo, portanto, nulos os autos de infração e descabida a imputação de solidariedade do recorrente nos débitos das demais empresas referidas pela Auditoria do INSS.

Os autos foram baixados em diligência através da resolução 2401-000.133, para que fosse informada a situação das NFLD's 35.686.116-3 e 35.686.119-8, as quais o julgamento do presente processo está diretamente relacionado.

Em resposta à diligência solicitada, foram anexados os resultados dos julgamentos das referidas Notificações, que, através de Despachos Decisórios de primeira instância, consideraram os lançamentos procedentes.

Consta ainda da documentação anexada, que os recursos foram considerados Desertos, tendo sido juntados extratos dos quais demonstram que os débitos oriundos das notificações encontram-se inscritos na dívida ativa.

Não houve manifestação da recorrente acerca da diligência.

É o relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Marcelo Freitas de Souza Costa

O recurso é tempestivo e estão presentes os pressupostos de admissibilidade.

Embora tenham sido apresentados recursos distintos, todos serão analisados de uma só vez, já que há várias alegações semelhantes contidas nas peças.

Inicialmente cumpre esclarecer que nenhum dos recursos traz em suas alegações, contestações sobre a matéria principal da presente autuação, qual seja, que a empresa apresentou GFIP/GRFP com dados não correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias nos meses 05/03 a 03/04, sem questionar ou afirmar terem sido apresentados os documentos de forma correta.

Desta forma, ao não impugnar o objeto da autuação propriamente dita, entendendo como tacitamente aceita a imputação feita pela fiscalização.

Outro ponto argumentado foi o da decadência de fatos geradores anteriores a 1999, o que no presente caso a autuação ocorreu em 09/2004 e o período da autuação está compreendido entre 05/03 a 03/04, sendo certo que o AI contempla período não alcançado pela decadência quinquenal.

Também merecedor de elogio foi o trabalho da ação fiscal ao caracterizar o grupo econômico, onde, através de minucioso relatório, denominado Relatório Geral (fls. 33 a 76), detalhou passo a passo as razões e o histórico das empresas e pessoas envolvidas no grupo, com várias provas fundamentadas, entre elas, decisões judiciais que determinaram a desconsideração de personalidade jurídica de empresas do grupo.

Peço *vênia* para transcrever uma parte do trecho final do citado relatório, especificamente o item XI, onde a fiscalização conclui pela existência de fato do grupo econômico, pondo por terra os argumentos das recorrentes acerca de suas responsabilidades.

XI – PROVAS .E FATOS QUE .COMPROVAM OS RELATOS EXPOSTOS NESTE RELATÓRIO GERAL:

O abate dos animais e a comercialização de seus respectivos produtos pelas pseudoempresas, são feitos com exclusividade nas instalações da RM Part. e Empr.Ltda.

Essas pseudo-empresas não possuem quaisquer bens imobilizados para realização de suas atividades.

As pseudo-empresas, sempre estiveram com endereços ignorados, conforme diligências realizadas "In loco" e nos órgãos públicos municipais e estaduais.

RELATÓRIO GERAL-r- FISCALIZAÇÕES REALIZADAS NA UNIDADE FRIGORIFICA DO "GRUPO CENTER CARNES RAJ".

Essas pseudo-empresas sempre utilizavam as instalações físicas do RM PART.E EMP. Ltda para a realização de seus próprios atos comerciais, inclusive para a compra de bovinos.

O capital social integralizado de constituição das pseudo-empresas é imensamente desproporcional ao volume de compras de animais realizado mensalmente, caracterizando um fato contábil muito vultoso em relação ao seu próprio capital de giro, ficando evidenciado que não possuíam nem ao menos patrimônio mínimo que lhes permitisse desenvolver as atividades para as quais foram constituídas. (veja histórico de cada uma no Título II a VII).

As pseudo-empresas não possuem quaisquer bens imobilizados para realização de suas atividades, nem ao menos um veículo, um telefone, etc., utilizando todos os bens imobilizados do RM Part. E Empr. Ltda.

Contratos de Arrendamento efetivados pela RM Participações e Empreendimentos Ltda (Instalações de CAMPO GRANDE — MS) com as demais empresas do grupo econômico (fls.01/13):

Período ARRENDATÁRIO TIPO PAGAMENTO

05/95 a 04/97 Frig.Boi Branco Ltda (0002-50) 100% instalações R\$ 54.347,36

03/98 a 03/03 Frig. Campo Grande Ltda (matriz) 100% instalações R\$ 15.000,00

01/00 até hoje Campo Oeste C. I. E Ltda. (matriz) 100% instalações R\$ 20.000,00

Contratos de Arrendamento efetivados pela RM Participações e Empreendimentos Ltda

(Instalações de NIOAQUE — MS) com as empresas do grupo econômico (fls.14/38):

Período ARRENDATÁRIO TIPO PAGAMENTO

05/94 a 04/96 Frig. Boi Branco Ltda (matriz) 100% instalações 500 arrobas de boi

01/95 a 01/98 Frig. Boi Branco Ltda (matriz) 100% instalações R\$ 90.000,00

05/97 a 05/02 Frig. Boi Brasil Ltda (matriz) 100% instalações R\$ 15.000,00

01/98 a 01/02 Frig. Boi Brasil Ltda (matriz) 100% instalações ' R\$ 10.000,00

*01/00 a 12/01 Amambai Ind.Alimentícia Ltda * 100% instalações R\$ 10.000,00*

• 10/02 a 10/04 Nioaque Alimentos Ltda (matriz) 100% instalações R\$ 10.000,00

**Amambai Ind. Alimentícia Ltda — CNPJ 03.013.546/0002-56 e não conseguimos o contrato*

com a empresa Frigorífico Boi do Pantanal Ltda — CNPJ 04.499.053/0002-30,

• provavelmente até 03/03 (Início da empresa Nioaque Alimentos). Estas não são do grupo econômico.

No endereço das instalações do frigorífico em Campo Grande/MS (Rodovia BR 262 - KM 02- Zona Rural — CAMPO GRANDE — MS) estiveram estabelecidas as seguintes empresas: RM PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA — Matriz, FRIGORIFICO BOI BRANCO LTDA — Filial (0002-50), FRIGORÍFICO CAMPO GRANDE LTDA — Matriz e filial (0002-20). A empresa CAMPO OESTE CARNES-IND.,COM.,IMP. E EXP. LTDA 03.539.66210001-22, em atividade, não é deste grupo econômico.

No endereço das instalações do frigorífico em Nioaque/MS (Rodovia BR 060 — KM 04- Zona Rural — NIOAQUE — MS) estiveram estabelecidas as seguintes empresas: RM PARTICIPAÇÕES E EMPREENDIMENTOS LTDA - Matriz, filial (0002-90) e filial (0003-70), FRIGORÍFICO BOI BRANCO LTDA — Matriz e filial (0003-30), FRIGORIFICO BOI BRASIL LTDA — Matriz e filial (0002-05), FRIGORIFICO NIOAQUE LTDA — Matriz e NIOAQUE ALIMENTOS LTDA — Matriz (em atividade).Seria coincidência?

A empresa RM Participações e Emp. Ltda iniciou suas atividades comerciais de fato e 25/04/89 e veio com a sede para Mato Grosso do Sul (Nioaque) em 04/07/91 com razão social CENTER CARNES RM LTDA e entra em 06/192 o Sr. Antônio José de Oliveira com sócio-gerente na empresa Frigorífico Nioaque Ltda (também do grupo econômico) e junto com os Srs.Geraldo Régis Maia e Reginaldo da Silva Maia, ajuda na construção da instalações frigoríficas (anos 92/93) e começa a usar da prática de criação de pseudo! empresas a partir de 04/05/94, quando abriu e "arrendou" para o Frigorifico Boi Branco Ltda

O sócio do Boi Branco, Sr. Márcio Aurélio de Oliveira, é filho do Sr. Antônio José de Oliveira. Por conseguinte, constituiu várias pseudo-empresas, firmando com elas contrato de arrendamento.

• Em 11/08/97 transfere a sede de Nioaque/MS para Campo Grande/MS quando comprou as instalações da M M Menezes Matadouro e Frigorífico Ltda em 04/05/95 (fls 39/41) e abriu e "arrendou" em 05/95 para o Frigorífico Boi Branco Ltda filial 0002-50. Lembrando que o Sr. Antônio José de Oliveira estava como sócio-gerente. Da mesma forma que em Nioaque/MS constitui várias pseudo-empresas, firmando com elas contratos de arrendamento.

Desde o primeiro arrendamento em 05/94 para o Frig. Boi Branco (início de atividade deste) a Center Carnes RM Ltda (hoje RM Part. E Emp. Ltda) nunca mais teve fato gerador para a contribuição rural, já que passou a ser de responsabilidade das outras pseudo-empresas, o Sr. Reginaldo da Silva Maia não era mais sócio-gerente da empresa líder e ainda assim praticava atos de gerência quando, por exemplo, assinava contrato com a MM Menezes Matadouro e Frigorífico Ltda às fls.41. A data da saída da empresa foi em 22/04/93 e assinou este documento em 07/12/94 e não encontramos procuração garantindo estes poderes.

O Frigorífico Nioaque Ltda foi aberto para a construção das instalações em Nioaque/MS (teve algumas compras de gados, vide abaixo) e tiveram como sócio-gerente os

Srs. Antônio José de Oliveira, Geraldo Régis Maia (até hoje) e Reginaldo da Silva Maia. Todos os mentores deste grupo econômico.

O Frigorífico Boi Branco Ltda fez seguros de carros na Porto Seguro Cia de Seguros e colocou a empresa Center Carnes OM Ltda como beneficiária (fls. 42/47). Center Carnes OM Ltda foi a razão social da empresa líder RM Participações e Empreendimentos Ltda. •

O Frigorífico Boi Branco Ltda teve um contrato com o Banco do Brasil no valor de R\$ 500.000,00 (Quinhentos mil Reais) para desconto de NPR (Notas Promissórias Rurais) e tem como Interveniente Garantidor a empresa Center Carnes OM Ltda (hoje RM Part. e Emp. Ltda), inclusive com as instalações como reforço de garantia. Fiadores os Srs. REGINALDO DA SILVA IVIAIA e MÁRCIA CRISTINA BRESSAN SILVEIRA (esposa do Reginaldo). Vide fls.48/49.

O Sr. Antônio José de Oliveira não é sócio da empresa Frigorífico Boi Branco Ltda e está como avalista em um contrato de Arrendamento Mercantil no banco Sudameris —Arrendamento Mercantil — S/A (fis.50156). Ele era sócio das empresas Frigorífico Nioaque Ltda e da empresa líder (RM Part. E Emp. Ltda), Empresas estas do grupo econômico. O Sr. Antônio José de Oliveira é pai do sócio da empresa Frig. Boi Branco Ltda o Sr. MÁRCIO AURÉLIO DE OLIVEIRA. E o Sr. Márcio continuou na empresa como veterinário, contrato de período 05/98 a 04/99.

O Frigorífico Boi Branco Ltda teve um contrato em 03/01/96 com o Banco Bamerindus do Brasil no valor de R\$ 4.800.000,00 (Quatro Milhões e Oitocentos mil Reais) e tem como Interveniente Hipotecantes os Srs. ANTÔNIO JOSÉ DE OLIVEIRA e POMPILHO FRANCISCO BRESSAN DA SILVEIRA e a empresa Center Carnes OM Ltda (hoje RM Part. E Emp. Ltda), inclusive com as instalações como reforço de garantia. Interveniente Garantidor os Srs. REGINALDO DA SILVA MAIA e ANTÔNIO JOSE DE OLIVEIRA — CPF: 290.686.738-15. Vide R.10/437 às fis.112 v/113. E teve outro contrato de 26/11/97 com o mesmo banco no valor de R\$ 5.029.845,00 (Cinco Milhões, vinte e nove mil, oitocentos e quarenta e cinco reais) e os mesmos hipotecantes e os mesmos garantidores (fis.113 v/114).

O Sr. Reginaldo da Silva Maia (foi sócio-gerente dos Frig. Boi Brasil, Frig. Nioaque. RM Particip. e Frig. Campo Grande) e tem procuração com todos os poderes para administrar a empresa Frigorífico Boi Branco Ltda (fls.57).

O Sr. Geraldo Régis Maia (sócio-gerente do Frigorífico Nioaque Ltda) e tem procuração com todos os poderes para administrar as empresas Frig. Boi Brasil Ltda (fis.77/78) e Nioaque Alimentos Ltda (fis.58/59) e procurações do Frig. Boi Branco Ltda ,em conjunto, com o Sr. José Francisco de Oliveira para representação junto a instituições bancárias (fls. 60) e com o Sr. Francisco Braz Otre para emissão de Notas Promissórias Rurais (fls.61).

Os sócios laranjas" Sr. Fernando Tracz aparece como sócio nas empresas Frigorífico Boi Branco Ltda, Frigorífico Boi Brasil Ltda e Frigorífico Campo Grande Ltda, o Sr. Rogério de Oliveira Goivinho do Frigorífico Boi Branco Ltda e Frigorífico Boi Brasil Ltda, os Srs. Eudes Joaquim Lima, José OrcSides e Waldir Nunes da Nunes _do Frigorífico Boi Brasil Ltda e Frigorífico Campo Grande Ltda. -

Todas as pessoas com sobrenome Maia, envolvidas no grupo econômico, são parentes do Sr. Geraldo Régis Mala e as de sobrenome Silveira são parentes da nora dele, Sra. Márcia.

Existem diversos processos contra o Frig. Boi Branco Ltda, Center Carnes RM Ltda,

Frigorífico Boi Brasil, Geraldo Régis Maia e Reginaldo da Silva Maia e até o Juiz do Trabalho chegou a seguinte conclusão:- "Porém, no caso dos autos, verifica-se que o acervo, patrimonial do estabelecimento, sinônimo de garantia da solvabilidade das obrigações" assumidas perante os empregados, vem sendo resguardado através de artifícios de expedientes fraudulentos (9º. da CLT). A empresa vem sendo aparentemente explorada por terceiros, mantendo-se oculto o verdadeiro empreendedor, preservado seu patrimônio em detrimento dos direitos trabalhistas e da efetividade de pronunciamentos judiciais (fls. 288/292)." Cominou com uma sentença e todos são condenados e ofereceram como bens à penhora uma fazenda do Sr. Geraldo Régis Maia que nem sócio de nenhuma destas empresas, só é pai do Sr. Reginaldo (fis.254) e depois houve um acordo amigável ofereceram a Chácara Saltinho da empresa Center Carnes RM Ltda (fis.255/256).

E nas instalações de Campo Grande tem empregados no Frigorífico Campo Grande (01/98 a 05/00) e abate pelo Boi Branco (filial 0002-50) de 01/98 a 07/98. Isto acontece pois não importa qual das empresas esteja operando já que os "donos" são os mesmos:- Sr. Reginaldo da Silva Maia e sua esposa, Márcia Cristina Bressan Silveira, Sr. Geraldo Régis Maia e Sr. Antônio José de Oliveira.

O Frigorífico Boi Branco Ltda em 15/09/95 transfere para Rua Bonifácio Cubas, 568 — Freguesia do Ó — São Paulo/SP e em 17/04/96 passa para Av. Rio Pequeno, 265/271 — Rio Pequeno — São Paulo e neste último endereço nunca funcionou. Na Rua Bonifácio funcionou em período curto só que abateu em Nioaque/MS até 03/98 e com empregados de 06/94 a 12/95 e pela filial 0003/30 de 01/96 a 12/97. Transferência esta, em tese, fraudulenta.

O Frigorífico Boi Brasil Ltda em 19/05/99 transfere para Av. Santa Marina, 2.599 — Freguesia do Ó — São Paulo/SP e em 16/07/99 passa para Rua Abílio Pedro Ramos, n. 576 — Bairro Vila Nilo — SÃO PAULO/SP e nestes endereços nunca funcionou. E abateu em Nioaque/MS de 04/98 a 12/99 e com empregados de 01/98 a 12/99. Transferência esta, em tese, fraudulenta.

O Sr. NEVVTON ROSA DA SILVEIRA tem uma procuração do Frigorífico Boi Brasil Ltd de 11/05/98 para abrir e movimentar contas bancárias (fis.69). Ele é irmão da Sra. Márcia, esposa do Sr. Reginaldo e está com endereço deste (Av. Afonso Pena, 3.562 — Apto 91 — centro — Campo Grande — MS).

Tem um Inquérito Policial de Estelionato n. 005/2000 na Delegacia de Polícia de Nioaque /MS pelos produtores rurais de Jardim/MS (Sidnei Escudero e outros) contra EUDES JOAQUIM DE LIMA e WALDIR NUNES DA SILVA, sócios que constam do Contrato social e REGINALDO DA SILVA MAIA e GERALDO RÉGIS MAIA, proprietários de fato, pelo não pagamento das compras de gado para abate, efetuado através de Notas Promissórias Rurais-NPR em nome do Frigorífico Boi Brasil Ltda (fis. 101/105), onde, resumidamente, consta (mais detalhe veja o Título IV deste relatório):-

0 Todos os empregados das fazendas (em nome de parentes) recebem/ seus pagamentos mensais através de cheque de emissão do FRIGORIFICO BOI BRASIL LTDA (fls.103 e 108/109);

Que Geraldo Régis Maia utilizou-se do cheque n. 009688, agência 073-6 (Campo Grande MS) , em nome do Frigorífico Boi Brasil Ltda, no valor/de R\$ 148.000,00(cento e quarenta e oito mil reais), para adquirir mediante arrematação judicial, um lote de terras de 772 hectares e 2.351 m2, conforme consta do Auto de Arrematação expedido pelo Juízo da Comarca de Beta Vista (fls.101, 134 e 137/138). Requereu a substituição do arrematante, iniciando seu neto RODRIGO SILVEIRA MAIA, o que foi negado tendo em vista que o mesmo tem contra si três ações de execução (fls.140/141). Que parece?

Em todas as fazendas que se comenta pertencerem a Geraldo Régis, Maia e Reginaldo da Silva Maia, estas propriedades estão registradas em nome de Márcia Cristina Bressan Silveira (esposa do Reginaldo) e Renata Aparecida Mala (irmã do Reginaldo), Rodrigo da Silveira Maia e Geraldo Arruda de Freitas (fls. 103, 108/109, 115/1127) e outros, sempre parentes muito próximos, e em todas fazendas visitadas o gado possui a mesma marca, ou seja, 'R M' conforme diligência do Delegado (fls.103 e 146);

Declarações diversas prestadas por REGINALDO DA SILVA MAIA (fls. 147/148), GERALDO REGIS MAIA (fls 179/181 e fls 176/178) em que afirma que o Frigorífico Boi Brasil Ltda pertencem a ele e seu pai; WALDYR NUNES DA SILVA (sócio do Frigorífico Boi Brasil Ltda) interrogado em 19/01/00 diz que é apenas funcionário do Frigorífico Campo Grande Ltda que pertence a Reginaldo da Silva Maia e que trabalhou no Frigorífico Boi Branco Ltda, também do Sr. Reginaldo e que na condição de empregado e subordinado de REGINALDO concordou em emprestar o nome para abertura do FRIGORIFICO BOI BRASIL LTDA e disse que recebe R\$1.000,00 por mês a título de "agradecimento" pela cessão de seu nome e que nunca praticou atos de gerência já que só "era sócio no papel" e que Fernando Tracz (empregado fls. 242) sempre está com o Sr. Reginaldo, mas não sabe sua função e que Fernando figurou no contrato social como sócio "só no papel" e que Eudes e José Oróides também (fls. 170/172). Lembrando que ele é sócio em várias empresas e que foi empregado do Frig. Boi Branco e Frig. Campo Grande no período de 01/10/195 a 03/05/199 (fls.247); EUDES JOAQUIM DE LIMA (sócio do Frigorífico Boi Brasil Ltda) interrogado em 18/01/00 diz que foi funcionário no Frigorífico Campo Grande Ltda que o proprietário é o Sr. Reginaldo, que não tinha conversa com o Sr. Geraldo sobre negócios, que o Sr. Reginaldo pediu para ele entrar como sócio no Frig.Boi Brasil já que estava tendo desentendimento com o Sr. Fernando Tracz, que o dono do Boi Brasil é o Sr. Reginaldo, apesar de estar como gerente o Sr. Geraldo, que ele nunca praticou atos de gerência e que recebeu R\$ 500,00 por ocasião da assinatura dos documentos e após deixou de ser empregado do Reginaldo, indo trabalhar em outra firma (Qualidade Com. Imp. e Exp. Ltda) e tem conhecimento que o Frig. Campo Grande Ltda e Center Carnes RMJ são do Sr. Reginaldo (fls.173/175). Lembrando que ele é sócio em várias empresas e que foi empregado Frig. Boi Branco e Frig. Campo Grande no período de 01/07/94 a 10/01/99 (fls. 243/244);

Consta Resumo de Boletim de Ocorrência n. 965.99 e Inquérito Policial registrado no 9º. Distrito em Osasco/SP (fls.136) de receptação de carne qualificada e formação de quadrilha em 07/10/99 envolvendo o Frigorífico Pantaneiro Ltda à Av. Torres de Oliveira, 462 — Jaguaré — São Paulo/SP, /onde o Sr. Reginaldo e Sr. Fernando Tracz foram identificados pelos funcionários como sócios. Lembrando que pelo Termo de Interrogatório (fls.176/178)110 Sr. Geraldo entrega que o Frigorífico Boi Brasil é dele e do seu filho

Reginaldo informando que a empresa estava em dificuldades financeiras e fala do roubo de dez carretas de gados abatidos à época, história esta confirmada pelo Sr. Reginaldo (fls. 179/181);

Existem Notas Fiscais de Entradas com descontos para INSS, mostrado, em tese, de que existe Crime de Apropriação Indébita, conforme fls. 272/28; O Tem como garantidor de Notas Promissórias Rurais (NPR) em nome do Frigorífico Boi Brasil Ltda o sr. Geraldo (fls. 214/226, 228/233) e Sr. Reginaldo (fls. 227) sem ao menos ser sócio da empresa, não é estranho?

Foi feito acordo no processo onde o Frigorífico Boi Brasil Ltda (fls. 123/133) compromete-se a escriturar, em forma de Dação em Pagamento, o imóvel denominado Fazenda Santa Terezinha de Caracol/MS de propriedade de Márcia Cristina Bressan Silveira (esposa do Sr. Reginaldo) de matrículas b.086 e 7.953 (fls. 92/95 e 154/155) e com transmissão aos credores da Fazenda São Vitor (fls.182/187) com área de 772,23 hectares — matrícula 09 — Caracol/MS (Imóvel este arrematado pelo Sr. Geraldo Régis Maia com cheque do Frigorífico Boi Brasil Ltda (fls. 134));

Os credores fazem termo de opção para venda do imóvel transmitido a eles para a Sra. Márcia (esposa de Reginaldo) - fls.188/195;

O Delegado em 18/01/00 chegou à conclusão de participação dos Srs. Eudes e Waldir não são meros laranjas" mas sim participantes efetivos do golpe aplicado dos Maias e de existência de formação de quadrilha e oficia a Juíza (fls. 167/169). Pelas alegações finais do Ministério Público condenou os quatro (Geraldo, Reginaldo, Eudes e Waldir) no artigo 171 "càput" (estelionato) c/c artigo 288 (quadrilha ou bando) na forma do artigo 69 e 2 do Código Penal e absolvido do artigo 171, § 2º., VI da Lei Substantiva Penal (fls. 196/213).

A maioria dos empregados foi registrada, visto através das RAIS's — Relação Anual de Informações Sociais, por várias empresas, simultaneamente, (RM Part. E Empr. Ltda — CNPJ 81.202.483/0001-09, Frigorífico Boi Branco Ltda — CNPJ 00.058.372/0001-79 e filiais 00.058.372/0002-50, 00.058.372/0003-30 e 00.058.372/0004-11, Frigorífico Campo Grande Ltda — CNPJ 02.273.377/001-40 e Frigorífico Boi Brasil Ltda — CNPJ 01.985.091/0001-24) com a mesma data de admissão (vide exemplos às fls. 293/296) e constam valores em cada empresa em períodos diferenciados e que denota que são do mesmo grupo econômico. Demonstrando que possuíam em seu poder todos os dados dos empregados, talvez, até utilizando o mesmo sistema de folha de pagamento e se fossem empresas apartadas não haveria esta confusão.

O Frigorífico Nioaque Ltda foi para o endereço das instalações em 03/06/92 e perguntado ao Sr. Geraldo Régis Maia (que tem procuração da Nioaque Alimentos Ltda em atividade e é do grupo também) disse não mais existir esta empresa, só que mandamos o MPF — Mandado de Procedimento Fiscal, via correio, e foi recebido pela empresa atual e a funcionária Antonieta Peixoto retornou com uma declaração num envelope com timbre do Frigorífico Nioaque. Mostra que a empresa é do grupo.

O Frigorífico Campo Grande Ltda em 29/04/99 transfere matriz para Rua Cônego Eugênio Leite, 755 — Jardim América — SÃO PAULO-S e em 01/12/00 foi para Rua Inácio, 720 — Zelina — SÃO PAULO/SP e abateu em Nioaque/MS de 08/98 a 12/00 e com empregados- até 01/98 a 08/00. Em visita "in loco" verificamos que esta empresa nunca funcionou naqueles lugares. Houve uma transferência, em tese, fraudulenta.

Pelo exposto, consubstanciados em provas são tão evidentes que dificilmente haveria algum entendimento diferente de quem, com um pouco de conhecimento jurídico ou contábil, os examinasse. Ou seja, todos os fatos aqui narrados e nos TÍTULOS II A VII demonstraram irrefutavelmente que as relações comerciais entre as empresas possuem a essência, de fato, de um Grupo Econômico, onde todas possuem dependência econômica fática era relação à empresa RM Part. E Empr. Ltda, dependência esta observada em diversos campos: dependência física/operacional, financeira e de recursos humanos.

Portanto, a fiscalização verificou que, na realidade, todas as empresas foram constituída para servirem de anteparo para a empresa RM Part. E Empr. Ltda, ou seja, aquelas eram; pseudo-empresas, com a finalidade exclusiva de burlar à fiscalização, ao chamarem a carga tributária sobre si e desaparecerem, posteriormente, com isso, praticando a sonegação de tributos. Além disso, as pseudo-empresas não têm qualquer bem econômico registrado em seu nome para garantir o pagamento dos tributos devidos e sonegados.

Dentre os fatos evidenciados e relatados, até o momento, neste Relatório Geral, fica evidenciado que se trata de um Grupo Econômico de Fato — GRUPO CENTER CARNES RM -, o qual foi articulado e montado pelos sócios e diretores da empresa RM Part. E Empr. Ltda. Dado ao fato constatado e comprovado, devemos, então, observar as disposições legais que se aplicam à espécie, especialmente a legislação previdenciária, para a constituição do crédito tributário (crédito previdenciário). Assim, o próprio Código Tributário Nacional — CTN — (Lei n.º 5.172/66) estabelece, nos incisos I e II do seu art. 124, que existe responsabilidade solidária entre pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal. Além disso, a Lei de Custeio da Seguridade Social — Lei n.º 8.212/91, em seu inciso IX do art. 30, também prevê expressamente a solidariedade entre si das empresas componentes de Grupo Econômico, sendo lícito ao INSS cobrar de quaisquer delas. Portanto, o INSS, baseado no instituto da SOLIDARIEDADE, tem o direito de cobrar o crédito fiscal (crédito previdenciário) de qualquer pessoa que compõe o "GRUPO CENTER CARNES RM", uma vez que na seara das obrigações tributárias não se comporta benefício de ordem.

Desta forma, bem fundamentado o trabalho fiscal e correto todo procedimento adotado na lavratura do presente auto de infração.

Porém, em que pese procedência da autuação, temos que destacar que posteriormente à lavratura do Auto de Infração fora publicada a Medida Provisória nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, trazendo nova redação ao artigo 32 da Lei nº 8.212/91, acrescentando, ainda, o artigo 32-A àquele Diploma Legal, estabelecendo nova forma do cálculo da multa ora exigida.

Assim, em face da existência de nova legislação contemplando penalidades mais benéficas ao contribuinte, deve ser aplicado o novo cálculo da multa conforme disposto no artigo 106, inciso II, alínea "c", do CTN, *in verbis*:

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

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

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

- a) quando deixe de defini-lo como infração;
- b) quando deixe de tratá-lo como contrário a qualquer exigência de ação ou omissão, desde que não tenha sido fraudulento e não tenha implicado em falta de pagamento de tributo;
- c) quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática.”

Ante ao exposto, Voto no sentido de Conhecer dos Recursos, rejeitar as preliminares e no mérito Dar-lhes Provimento Parcial para recalcular a multa nos termos do artigo art. 32 –A da Lei 8212/91, se mais benéfico ao contribuinte.

Marcelo Freitas de Souza Costa

Voto Vencedor

Conselheiro Kleber Ferreira de Araújo – Redator Designado

Embora concordando com o Conselheiro Relator quanto à aplicação retroativa das disposições da Lei nº 11.941/2009 que tratam da aplicação da multa por descumprimento de obrigações acessórias relativas à declaração na GFIP, ousou divergir no que diz respeito ao dispositivo a ser aplicado..

De fato, com o advento da Medida Provisória MP nº 449/2008, convertida na Lei nº 11.941/2009, houve profunda alteração no cálculo das multas decorrentes de descumprimento das obrigações acessórias relacionadas à GFIP.

Na sistemática anterior, a infração de omitir fatos geradores em GFIP era punida com a multa correspondente a cem por cento da contribuição não declarada, ficando a penalidade limitada a um teto calculado em função do número de segurados da empresa.

Quanto havia lançamento da obrigação principal relativo aos fatos geradores não declarados, o sujeito passivo ficava também sujeito à aplicação da multa de mora nos créditos lançados, num percentual do valor principal que variava de acordo com a fase processual do lançamento, ou seja, quanto mais cedo o contribuinte quitava o débito, menor era a multa imposta.

Com a nova legislação, há duas sistemáticas de aplicação da multa. Inexistindo o lançamento das contribuições, aplica-se apenas a multa de ofício prevista no art. 32-A da Lei nº 8.212/1991, que é calculada a partir de um valor fixo para cada grupo de 10 informações incorretas ou omitidas, nos seguintes termos:

Art. 32-A. O contribuinte que deixar de apresentar a declaração de que trata o inciso IV do caput do art. 32 desta Lei no prazo fixado ou que a apresentar com incorreções ou omissões será intimado a apresentá-la ou a prestar esclarecimentos e sujeitar-se-á às seguintes multas: (Incluído pela Lei nº 11.941, de 2009).

I – de R\$ 20,00 (vinte reais) para cada grupo de 10 (dez) informações incorretas ou omitidas; e

(...)

Todavia pelo art. 35-A da mesma Lei, também introduzido pela Lei nº 11.941/2009, ocorrendo o lançamento da obrigação principal, a penalidade decorrente do erro ou omissão na GFIP fica incluída na multa de mora constante no crédito constituído. Deixa, assim, de haver cumulação de multa punitiva e multa moratória, condensando-se ambas em valor único. Vejam o diz o dispositivo:

Art. 35-A. Nos casos de lançamento de ofício relativos às contribuições referidas no art. 35 desta Lei, aplica-se o disposto no art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996.

É que o art. 44, I, da Lei n. 9.430/1996¹ prevê que, havendo declaração inexata ou omissa de tributo, acompanhado da falta de recolhimento do mesmo, deve-se aplicar a multa ali especificada. Como já exposto, nessas situações, a multa agora é uma para ambas as infrações, descumprimento das obrigações principal e acessória.

Diante das considerações acima expostas, não há como se aplicar na situação em tela o art. 32-A da Lei n. 8.212/1991, como ponderou o Conselheiro Relator em seu voto, posto que houve na espécie lançamento das contribuições correlatas. A situação sob enfoque pede a aplicação do art. 35-A da mesma Lei, o qual pode ou não ser mais benéfico ao contribuinte, posto que, para os casos em que o teto para aplicação da multa previsto na legislação revogada fica muito abaixo do valor da contribuição não declarada, há a possibilidade do valor da penalidade aplicada com fulcro na sistemática legal anterior situar-se num patamar inferior àquela calculada com base na norma atual.

Nesse sentido, deve o órgão responsável pelo cumprimento da decisão recalculer o valor da penalidade, posto que o critério atual pode ser mais benéfico para o contribuinte, de forma a prestigiar o comando contido no art. 106, II, “c”, do CTN².

Deve-se, então, verificar, **competência a competência**, se a multa calculada nos termos do art. 44, I, da Lei n.º 9.430/1996 (75% da contribuição não declarada), deduzidas a multa aplicada na(s) NFLD(s) correlata(s), resulta em valor mais benéfico ao contribuinte.

Conclusão

Voto então pelo provimento parcial do recurso para que se aplique a multa mais favorável ao contribuinte, a qual ficará limitada ao valor calculado de acordo com o art. 44, I, da Lei n. 9.430/1996, deduzida a multa aplicada na(s) NFLD (s) correlata (s).

Kleber Ferreira de Araújo

¹ Art. 44. Nos casos de lançamento de ofício, serão aplicadas as seguintes multas:

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

(...)

² Art. 106. A lei aplica-se a ato ou fato pretérito:

(...)

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

(...)

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