



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	18088.720334/2014-50
ACÓRDÃO	2402-013.141 – 2ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	11 de setembro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	FRIGOIBI - INDUSTRIA E COMERCIO DE CARNES LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2011

NÃO APRESENTAÇÃO DE NOVAS RAZÕES DE DEFESA PERANTE A SEGUNDA INSTÂNCIA ADMINISTRATIVA. CONFIRMAÇÃO DA DECISÃO RECORRIDA.

Não tendo sido apresentadas novas razões de defesa perante a segunda instância administrativa, adota-se os fundamentos da decisão recorrida, nos termos do inc. I, § 12, do art. 144, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 1.634/2023 - RICARF.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DE TERCEIROS. OBRIGAÇÃO DO RECOLHIMENTO.

A empresa é obrigada a recolher, nos prazos definidos em lei, as contribuições incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados e contribuintes individuais a seu serviço.

ARGUIÇÃO DE NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

O Relatório Fiscal e os Anexos dos Autos de Infração (AI's), bem como os demais elementos constantes dos autos, oferecem as condições necessárias para que o sujeito passivo conheça o procedimento fiscal e apresente a sua defesa aos lançamentos, estando discriminados, nestes, a situação fática constatada e os dispositivos legais que amparam as autuações.

Somente ensejam a nulidade a lavratura de atos e termos por pessoa incompetente e o proferimento de despachos e decisões por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.

Com a declaração de inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei n.º 8.212/91, pelo Supremo Tribunal Federal (STF), por meio da Súmula Vinculante n.º 8, publicada no Diário Oficial da União em 20/06/2008, o lapso de tempo de que dispõe a Secretaria da Receita Federal do Brasil para constituir os créditos relativos às contribuições previdenciárias e às contribuições de terceiros, mencionadas no artigo 3º da Lei n.º 11.457/07 será regido pelo Código Tributário Nacional (CTN - Lei n.º 5.172/66).

As contribuições lançadas sujeitam-se ao prazo decadencial de 5 (cinco) anos previsto no CTN, contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, na hipótese de ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

O lançamento realizado no prazo previsto no artigo 173, inciso I do CTN não se encontra atingido pela decadência.

EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. DISCUSSÃO INOPORTUNA EM PROCESSO DE LANÇAMENTO FISCAL.

O foro adequado para a discussão acerca da exclusão da empresa do Simples Nacional é o respectivo processo instaurado para esse fim, não cabendo, em sede de processo de lançamento fiscal de crédito tributário, a discussão acerca dos motivos que conduziram à expedição de Ato Declaratório Executivo da exclusão.

CONTRIBUIÇÃO DAS EMPRESAS PARA FINANCIAMENTO DOS BENEFÍCIOS EM RAZÃO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DECORRENTE DOS RISCOS AMBIENTAIS DO TRABALHO.

A contribuição da empresa, para financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, incidente sobre as remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, está incluída no rol das contribuições previstas no artigo 195, inciso I da Constituição Federal de 1988, e varia de 1% a 3%, de acordo com o risco de acidentes do trabalho de sua atividade preponderante.

A cobrança do SAT/GILRAT reveste-se de legalidade, os elementos necessários à sua exigência foram definidos em lei, sendo que os decretos regulamentadores em nada a excederam.

TERCEIROS.

As legislações referentes às contribuições devidas a terceiros foram recepcionadas pela Constituição Federal de 1988.

SALÁRIO-EDUCAÇÃO.

A contribuição do Salário-Educação é constitucional, sendo devida pelas empresas vinculadas à Seguridade Social, ressalvadas as exceções legais.

INCRA.

A contribuição destinada ao INCRA, se configurando como contribuição de intervenção no domínio econômico, é devida tanto pela empresa urbana como pela empresa rural.

EXCLUSÃO DO SIMPLES. DEDUÇÃO DE RECOLHIMENTOS DE MESMA NATUREZA.

Na determinação dos valores a serem lançados de ofício para cada tributo, após a exclusão do Simples, devem ser deduzidos eventuais recolhimentos da mesma natureza efetuados nessa sistemática, observando-se os percentuais previstos em lei sobre o montante pago de forma unificada. (Súmula CARF nº 76).

TERMOS DE SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA.

São solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal.

São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Não elididos os fatos que lhes deram causa, os termos de sujeição passiva solidária devem ser mantidos.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DOS GESTORES.

Os diretores, gerentes ou representantes da pessoa jurídica respondem pessoalmente pelos créditos tributários correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos, por previsão expressa no art. 135, III, CTN.

JUROS DE MORA SOBRE A MULTA DE OFÍCIO. LEGALIDADE.

A multa de ofício, porquanto parte integrante do crédito tributário, está sujeita à incidência dos juros de mora a partir do primeiro dia do mês

subsequente ao do vencimento. Matéria já pacificada no CARF, através da Súmula nº 108 (vinculante).

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. CABIMENTO. PREVISÃO LEGAL. REDUÇÃO DO VALOR. IMPOSSIBILIDADE.

Sempre que restar configurada a sonegação, a fraude ou o conluio, previstos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964, o percentual da multa de que trata o inciso I do artigo 44 da Lei nº 9.430/1996, deverá ser duplicado.

Cabe a aplicação da multa qualificada quando comprovado o intuito doloso do sujeito passivo tendente a impedir ou retardar, total ou parcialmente, o conhecimento, por parte da Autoridade Tributária, da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária principal, sua natureza ou circunstâncias materiais.

MULTA QUALIFICADA. RETROATIVIDADE BENIGNA DA LEI TRIBUTÁRIA. ART. 106, II, "c", CTN. APLICAÇÃO.

Cabe reduzir a multa de ofício qualificada na forma da legislação superveniente, na hipótese de penalidade não definitivamente julgada.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado: (1) por unanimidade de votos, negar provimento aos recursos voluntários interpostos pelos responsáveis solidários; (2) por maioria de votos (2.1) em relação ao recurso voluntário interposto pela Contribuinte FRIGOIBI – Indústria e Comércio de Carnes LTDA, rejeitar as preliminares de nulidade suscitada e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, determinando-se (2.1.1) o aproveitamento, na apuração das contribuições lançadas no presente processo administrativo, dos valores recolhidos pela Contribuinte através do regime simplificado, observando-se a natureza das contribuições e os percentuais previstos em lei e (2.1.2) a redução da multa qualificada de 150% para 100%, mantido o seu agravamento. Vencidos os Conselheiros Rafael De Aguiar Hirano e Rodrigo Duarte Firmino, que deram provimento parcial em menor extensão ao recurso voluntário do contribuinte principal, por discordar do aproveitamento dos valores recolhidos pela FRIGOIBI – Indústria e Comércio de Carnes LTDA na sistemática do Simples. O Conselheiro Rafael De Aguiar Hirano manifestou interesse em apresentar declaração de voto. Entretanto, findo o prazo regimental, o Conselheiro não apresentou a declaração de voto, que deve ser tida como não formulada, nos termos do § 7º, do art. 114 do Regimento Interno do CARF, aprovado pela Portaria MF nº 1.634/2023.

Assinado Digitalmente

Gregório Rechmann Junior – Relator

Assinado Digitalmente

Rodrigo Duarte Firmino – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Gregório Rechmann Junior, João Ricardo Fahrion Nüske, Luciana Vilardi Vieira de Souza Mifano, Marcus Gaudenzi de Faria, Rafael de Aguiar Hirano (substituto integral) e Rodrigo Duarte Firmino.

RELATÓRIO

Trata-se de recursos voluntários interpostos em face da decisão da 12ª Turma da DRJ/SPO, consubstanciada no Acórdão 16-78.180 (p. 1.255), que julgou improcedente as impugnações apresentadas.

Na origem, trata-se de lançamento fiscal com vistas a exigir crédito tributário referente aos seguintes autos de infração:

* **AI DEBCAD nº 51.050.700-0:** contribuições devidas à Seguridade Social, correspondente à parte da empresa e para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrentes dos riscos ambientais do trabalho (Sat/rat) (p. 899); e

* **AI DEBCAD nº 51.050.701-8:** contribuições devidas aos Terceiros (INCRA - Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária – 0,2%; SEBRAE - Serviço Brasileiro de Apoio às Micro e Pequenas Empresas – 0,6%; Salário Educação – 2,5%; SENAI - Serviço Nacional de Aprendizagem Industrial – 1,0%; Sesi - Serviço Social da Indústria – 1,5%) (p. 911).

De acordo com o Relatório Fiscal (p. 921), tem-se que:

3. Da Ação Fiscal:

3.1. A análise dos dados cadastrais das empresas Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda e Frigorífico Dom Glutão Ltda e dos sócios das mesmas, contidos nos sistemas de informação da Secretaria da Receita Federal do Brasil (SRFB), indicou os seguintes fatos:

(a) As duas empresas exercem atividades enquadradas no mesmo CNAE (Classificação Nacional de Atividades Econômicas): 101.120-1 Frigorífico – Abate de Bovinos;

(b) Os endereços são muito próximos, acrescido apenas, no caso da Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda, pela indicação “+ 200 mts”;

(c) A Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda foi optante do SIMPLES NACIONAL (regime tributário simplificado instituído pela Lei Complementar no 123/2006) da data de sua constituição até 12/2011, enquanto que o Frigorífico Dom Glutão Ltda é tributado pelo regime do Lucro Real desde o ano-calendário 2006;

(d) Há coincidência de sócios entre as duas empresas, a saber:

- O Sr. Dirceu José Corte, sócio administrador do Frigorífico Dom Glutão Ltda desde 26/02/2007, tornou-se sócio administrador da Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda em 15/12/2011;

- O Sr. Dedier Ribas Ferreira, sócio administrador do Frigorífico Dom Glutão Ltda desde 07/06/2006, também se tornou sócio administrador da Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda em 15/12/2011.

(e) Dos 5 (cinco) sócios que passaram pelo quadro social da Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda, até 15/12/2011, 4 (quatro) são ex-empregados do Frigorífico Dom Glutão Ltda, a saber:

O Sr. Claysson Flávio Correa, CPF 288.000.808-55, foi admitido no Frigorífico Dom Glutão Ltda em 01/09/2006, como Gerente de Recursos Humanos (Classificação Brasileira de Ocupações - CBO 1422), foi demitido em 29/02/2008 (conforme informação prestada em GFIP), ingressou como sócio administrador na Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda, em 26/12/2007, onde permaneceu como sócio até 15/01/2013, em 01/03/2013 passou a empregado, na função de Gerente de Recursos Humanos;

- O Sr. Edvaldo Ferreira de Souza, CPF 969.643.756-00, foi admitido no Frigorífico Dom Glutão Ltda em 01/12/2007, na função de megarefe (CBO 8485), foi demitido em 31/03/2008 (conforme informação prestada em GFIP), ingressou como sócio administrador na Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda, em 26/12/2007, onde permaneceu como sócio até 31/03/2008, em 02/05/2008 passou a empregado, na função de megarefe (esta função envolve os mais diversos trabalhos, tais como: abate de animais, com controle da temperatura e velocidade de máquinas; o preparo das carcaças, em operações que envolvem a limpeza, retirada das vísceras e depilação; o preparo das carnes para comercialização, com procedimentos de desossa, classificação, corte e pesagem; a realização de tratamentos especiais em carnes, salgando, secando, prensando e adicionando conservantes; o acondicionamento e embalagem dos produtos);

- O Sr. João Silveira Filho, CPF 959.337.358-68, foi empregado do Frigorífico Dom Glutão Ltda de 03/05/2004 a 18/09/2007 (conforme informações constantes do CNIS – Cadastro Nacional de Informações Sociais), na função de megarefe (CBO 8485), ingressou como sócio administrador na Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda, em 26/12/2007, onde permaneceu como sócio até 31/03/2008, em 19/04/2008 passou a empregado, na função de megarefe;

· O Sr. José Carlos Ferreira, CPF 208.118.379-04, foi admitido no Frigorífico Dom Glutão Ltda em 01/02/2005, na função de trabalhador artesanal na conservação de alimentos (CBO 8481), foi demitido em 29/02/2008 (conforme informação prestada em GFIP), ingressou como sócio administrador na Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda, em 26/12/2007, onde permaneceu como sócio até 31/03/2008, em 02/05/2008 passou a empregado, na função de megarefe.

(f) Destacou-se o fato de os Srs. Claysson Flávio Correa, José Carlos Ferreira e Edvaldo Ferreira de Souza terem permanecidos, concomitantemente, como empregados do Frigorífico Dom Glutão Ltda e sócios da Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda por dois meses, os primeiros, e por três meses, o último. Desta forma, verifica-se que, dos quatro sócios da Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda, na data de sua constituição, três eram empregados e um era ex-empregado do Frigorífico Dom Glutão Ltda.

3.2. A evolução do número de empregados das duas empresas, no período imediatamente posterior à constituição da Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda, com base nas informações prestadas pelas mesmas em Guias de Recolhimento do Fundo de Garantia por Tempo de Serviço e Informações à Previdência Social (GFIP), contidas nos sistemas de informação da SRFB, indicou os seguintes fatos:

(a) O número de empregados do Frigorífico Dom Glutão Ltda diminuiu, nos termos da tabela a seguir:

Comp.:	Número de segurados:
dez/07	137
jan/08	127
fev/08	126
mar/08	111
abr/08	39
jun/08	39
jul/08	28

(b) O número de empregados da Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda evoluiu, nos termos da tabela a seguir:

Mês	Número de segurados:
03/2008	46
04/2008	49
05/2008	109
06/2008	121
07/2008	115
08/2008	113
09/2008	108
10/2008	103
11/2008	112
12/2008	108

(c) De 02/2008 para 03/2008, dos 15 trabalhadores que deixaram o Frigorífico Dom Glutão Ltda, incluindo os sócios Claysson Flávio Correa e José Carlos Ferreira, 7 ingressaram imediatamente na Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda;

(d) De 03/2008 para 04/2008, 72 empregados deixaram o Frigorífico Dom Glutão Ltda (a tabela a seguir apresenta o número de segurados por função). Destes,

apenas 13 não se tornaram empregados da Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda.

(...)

(e) De 06/2008 para 07/2008, foram demitidos do Frigorífico Dom Glutão Ltda 11 empregados. Destes, 6 foram admitidos na Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda. Destacou-se o caso do empregado José Evânio da Conceição, que consta como admitido na Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda em 09/05/2008, antes de ser demitido do Frigorífico Dom Glutão Ltda, em 26/06/2008;

(f) Dos 115 demitidos do Frigorífico Dom Glutão Ltda, no período analisado, 78 foram admitidos na Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda.

3.3. A comparação entre as receitas brutas declaradas pela Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda, com base nas Declarações Anuais do SIMPLES NACIONAL (DASN), e pelo Frigorífico Dom Glutão Ltda, nas Declarações de Informações Econômico-fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ), e as respectivas massas salariais (bases de cálculo das Contribuições previdenciárias dedaradas em GFIP), conforme dados contidos nos sistemas de informação da SRFB, demonstrados nas tabelas baixo, indicou os seguintes fatos:

(...)

(a) Relação entre a massa salarial e receita evidentemente incompatível, para uma empresa industrial, como é o caso da Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda, que chega a ter mais de 70% de sua receita comprometida com este tipo de despesa;

(b) No caso do Frigorífico Dom Glutão Ltda, a massa salarial possui valor ínfimo, se comparado à receita declarada, chamando a atenção, portanto, no sentido inverso.

3.4. Destacou-se o fato de o Frigorífico Dom Glutão Ltda, em 2007, possuir em torno de 130 empregados por mês e que, neste ano, sua massa salarial (base de cálculo total das Contribuições previdenciárias declaradas em GFIP) superou um milhão de reais. Para este ano-calendário, dedarou em DIPJ uma receita bruta de R\$ 48.914.991,26.

3.5. Os fatos descritos acima indicam que, onde havia uma empresa tributada pelo lucro real, passaram a existir duas empresas, sendo a segunda optante do SIMPLES NACIONAL, com a base de cálculo de contribuições previdenciárias substituída por um faturamento de pequeno valor, sem a contribuição para Terceiros, constituída por empregados e ex-empregado da primeira, com a transferência da mão-de-obra da primeira para a segunda.

(...)

Foram emitidos Termos de Sujeição Passiva Solidária em face de FRIGORÍFICO DOM GLUTÃO LTDA (p. 06), DIRCEU JOSÉ CORTE (p. 09) e DEDIER RIBAS FERREIRA (p. 12).

A multa de ofício foi aplicada em sua forma qualificada e agravada, resultando, assim, em um percentual de 225%.

Cientificados do lançamento fiscal, a Contribuinte Devedora Principal (FRIGOIBI) e os responsáveis solidários apresentaram as suas respectivas impugnações (p.p. 1.073, 1.134, 1.158 e 1.184), esgrimindo suas razões de defesa nos tópicos abaixo destacados, conforme sintetizado pelo órgão julgador de primeira instância:

DA IMPUGNAÇÃO DA FRIGOIBI INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CARNES LTDA. – ME

(...)

Da situação especial vivenciada pela impugnante:

Observa, aqui, a impugnante, que teria sido excluída da sistemática do Simples por, supostamente, tratar-se da mesma empresa, considerando-se somadas as receitas com a empresa Frigorífico Dom Glutão Ltda.

Defende, no entanto, que se estaria, no caso, diante de empresas completamente distintas, sendo impossível somar-se o faturamento de ambas, para fins de exclusão do Simples.

(...)

Da alegação de decadência:

Sustenta, aqui, a impugnante, que haveria decadência parcial no presente caso, com relação às competências de 01/2009 a 10/2009.

(...)

Da arguição de nulidade – cerceamento de defesa – devido processo legal administrativo:

Segundo a impugnante, o primeiro ponto que mereceria destaque, aqui, é o fato de que inexistiria a individualização dos funcionários abrangidos e a rubrica de todos os valores recebidos, lembrando que sobre verbas eventuais e de caráter indenizatório não incidiria contribuição previdenciária.

(...)

Da questão do artigo 116 do CTN e a falta de regulamentação:

Para a impugnante, outro ponto que mereceria destaque se refere ao fato de que a autuação se fundamentaria no parágrafo único do art. 116 do CTN, segundo o qual “A autoridade administrativa poderá desconsiderar atos ou negócios jurídicos praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou a natureza dos elementos constitutivos da obrigação tributária, observados os procedimentos a serem estabelecidos em lei ordinária.”.

Alega que, para ser válido, o parágrafo único do artigo 116 do CTN careceria de regulamentação por lei ordinária, o que de fato não teria ocorrido.

Defende, também, a impossibilidade de desconsideração sem intervenção do Poder Judiciário, e faz menção à Lei n.º 11.196/2005.

(...)

Da contribuição da empresa:

Trata, aqui, a impugnante da contribuição da empresa lançada no DEBCAD 51.050.700-0.

Afirma que, conforme se observaria da análise da NFLD e de seus anexos, não teriam sido segregados os valores supostamente devidos por ela em razão de sua folha salarial, compreendendo seus empregados devidamente registrados indistintamente, sem que fossem discriminadas as parcelas do débito lançado com relação ao respectivo trabalhador que a ela teria dado ensejo.

Destaca o fato de que inexistiria a individualização dos funcionários abrangidos e a rubrica de todos os valores recebidos, uma vez que sobre verbas eventuais e de caráter indenizatório não incidiria contribuição previdenciária.

Entende que, para que se imputasse a ela a responsabilidade pelo recolhimento do débito exigido, seria necessária a apresentação especificada dos mesmos, referenciando a cada empregado seu a parcela do débito respectiva.

(...)

Da contribuição incidente sobre as remunerações pagas ou creditadas a autônomos e administradores:

Menciona, aqui, a impugnante, que aludida contribuição teria seu fundamento na Lei Complementar n.º 84/96, mas que suas disposições não se sintonizariam com as regras estatuídas nos artigos 195, § 4º, e 154, inciso I, da Constituição Federal.

(...)

Da contribuição incidente sobre a folha salarial para efeito de complementação do financiamento do seguro de acidentes do trabalho – SAT/RAT:

Relata a impugnante que a contribuição em foco está prevista no art. 22, II da Lei n.º 8.212/91, e tem como base de cálculo o valor das remunerações pagas ou creditadas no decorrer do mês aos segurados empregados, à alíquota de 1%, 2% ou 3%, conforme o grau de risco existente na empresa.

Segundo ela, em termos jurídicos, a contribuição ao SAT, prevista no inciso II do art. 22 da Lei n.º 8.212/91, por ser distinta da contribuição destinada ao universo da seguridade social, prevista no inciso I do art. 22 da mesma Lei, seria indevida, porquanto sua instituição não teria observado o disposto no art. 154, I da Constituição Federal, que se aplicaria às contribuições de seguridade social, por expressa disposição do art. 195, § 4º do mesmo Estatuto Político.

(...)

Das verbas trabalhistas indenizatórias e eventuais – não incidência da contribuição sobre a folha de salários:

(...)

Para ela, não incidiriam contribuições previdenciárias no tocante às verbas indenizatórias, não salariais ou encargos sociais, uma vez que não se encaixariam no conceito constitucional de salário ou remuneração, nos moldes do art. 195, inciso I da Constituição Federal de 1988, bem como do próprio art. 22 da Lei n.º 8.212/91.

(...)

Das contribuições devidas a terceiros:

Trata, aqui, a impugnante, das contribuições devidas aos terceiros lançadas no DEBCAD 51.050.701-8 – SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SESI, SENAI, SEBRAE e INCRA.

Segundo ela, não seria possível a instituição ou recepção de mais nenhuma contribuição sobre a folha salarial, e cita o art. 240 da Constituição Federal.

(...)

Dos valores pagos no SIMPLES:

Segundo a impugnante, em momento algum teria havido a menção de que os pagamentos efetuados no Simples – que se trataria de um regime unificado de pagamento de tributos e contribuições, consistente numa alíquota única incidente sobre o faturamento – teriam sido considerados.

E defende que, nessas condições, esses valores, ao menos, deveriam ser abatidos da autuação – DEBCAD's 51.050.700-0 e 51.050.701-8.

Dos juros:

Alega, aqui, a impugnante, que os juros são devidos à razão de 1% (um por cento) ao mês, nos termos do artigo 161, § 1º do Código Tributário Nacional, sendo de total improcedência o lançamento realizado.

(...)

Da multa:

Informa, aqui, a empresa, que o auto de infração teria imputado multa qualificada no percentual de 225%, e sustenta que esta multa qualificada deveria ser reduzida, no mínimo, para o percentual de 75%, já que se estaria diante de vários equívocos.

Lembra que a qualificação da multa seria "exceção da exceção", não podendo ser aplicada mediante ilações subjetivas, e cita doutrina e jurisprudência.

Ressalta que a fiscalização, no auto de infração, no tocante à multa qualificada, não teria descrito, de forma pormenorizada quais seriam as condutas praticadas

por ela, a fim de tipificar o evidente intuito de fraude, nos termos dos arts. 71, 72 e 73 da Lei n.º 4.502/64.

(...)

Dos juros sobre a multa:

Defende, aqui, a impugnante, a impossibilidade de incidência de juros sobre a multa de ofício, afirmando não haver previsão legal para tanto.

DAS IMPUGNAÇÕES DE DEDIER RIBAS FERREIRA E DE DIRCEU JOSÉ CORTE

(...)

Dos aspectos não relacionados à responsabilidade tributária – inconstitucionalidade e ilegalidade:

* Dever de obediência ao devido processo legal. Necessidade de lançamento tributário.

(...)

Destacam que, no presente caso, o devido processo legal não teria sido observado para a sua inclusão como co-responsáveis, sendo que, conforme auto de infração, não teriam sido devidamente induídos, mas tão somente citados no relatório fiscal.

(...)

Da responsabilidade tributária – inconstitucionalidade e ilegalidade – impossibilidade:

* Premissa. Personalidades jurídicas distintas entre sócio e pessoa jurídica.

Registram, aqui, os impugnantes, que, para a apreciação deste caso, haveria de se ter em mente o fato de que as pessoas (físicas e jurídicas) possuiriam personalidade jurídica próprias, de sorte que cada uma delas teria seus deveres e obrigações, as quais não seriam extensivas às outras.

(...)

* A responsabilidade tributária solidária. Breves considerações ao art. 124 do Código Tributário Nacional.

Lembram que a solidariedade no Direito não se presumiria, de sorte que se tornaria necessária previsão legal, sendo preciso que o legislador descrevesse as situações onde seria, ao menos de início, possível impor a solidariedade.

(...)

* Imposição de Responsabilidade tributária. Necessidade de comprovação. Ônus da prova.

Mencionam que, embora exista previsão no CTN para se impor responsabilidade tributária solidária a determinadas pessoas, seria preciso verificar como isto ocorreria e, principalmente, a quem competiria o ônus de demonstrar a sua existência, com o preenchimento dos requisitos legais, mediante justificativas fáticas, jurídicas e, principalmente, com base em provas.

(...)

* A solidariedade e o interesse comum (art. 124, I, do CTN).

Informam que, apesar da inexistência de qualquer prova, nos autos dos processos administrativos, para justificar a sua inclusão como responsáveis solidários, por força do disposto no art. 124, inciso I do CTN, o fato é que, no presente caso, seria impossível esta comprovação, eis que inexistiria qualquer situação que configurasse o "interesse comum na constituição do fato gerador" nos créditos tributários descritos no extrato da Procuradoria da Fazenda Nacional.

(...)

* O art. 135 do Código Tributário Nacional.

Informam que seria princípio comezinho a distinção entre os sócios e a pessoa jurídica, tendo esta vida própria, devendo a Lei n.º 8.397/92 estar em consonância com o Código Tributário Nacional, que é lei complementar.

Mencionam que o art. 135, inciso III do CTN, em exceção à distinção entre os sócios e a pessoa jurídica, disporia que "são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos": os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

(...)

DA IMPUGNAÇÃO DE FRIGORÍFICO DOM GLUTÃO LTDA.

Da alegação de improcedência do lançamento – inconstitucionalidade e ilegalidade – e da responsabilidade tributária – impossibilidade:

* Premissa. Personalidades jurídicas distintas. Cada pessoa jurídica responde com seu patrimônio por seu passivo. Impossibilidade de confusão entre pessoas jurídicas.

Registra, aqui, o impugnante, que, para a apreciação deste caso, haveria de se ter em mente o fato de que as pessoas (físicas e jurídicas) possuiriam personalidade jurídica próprias, de sorte que cada uma delas teria seus deveres e obrigações, as quais não seriam extensivas às outras.

(...)

* A responsabilidade tributária solidária. Breves considerações ao art. 124 do Código Tributário Nacional.

Lembra que a solidariedade no Direito não se presumiria, de sorte que se tornaria necessária previsão legal, sendo preciso que o legislador descrevesse as situações onde seria, ao menos de início, possível impor a solidariedade.

(...)

* Imposição de Responsabilidade tributária. Necessidade de comprovação. Ônus da prova.

Menciona que, embora exista previsão no CTN para se impor responsabilidade tributária solidária a determinadas pessoas, seria preciso verificar como isto ocorreria e, principalmente, a quem competiria o ônus de demonstrar a sua existência, com o preenchimento dos requisitos legais, mediante justificativas fáticas, jurídicas e, principalmente, com base em provas.

(...)

* A solidariedade e o interesse comum (art. 124, I, do CTN).

Informa que, apesar da inexistência de qualquer prova, nos autos dos processos administrativos, para justificar a sua inclusão como responsável solidário, por força do disposto no art. 124, inciso I do CTN, o fato é que, no presente caso, seria impossível esta comprovação, eis que inexistiria qualquer situação que configurasse o "interesse comum na constituição do fato gerador" nos créditos tributários descritos no lançamento.

(...)

* Inaplicabilidade do art. 30, IX da Lei n.º 8.212/91. Grupo econômico.

Afirma que, embora o único fundamento que deveria buscar o Fisco, no sentido de tentar lhe impor a responsabilidade tributária, fosse aquele previsto no art. 124, inciso I do Código Tributário Nacional, faria uma breve consideração acerca da inaplicabilidade do art. 30 da Lei n.º 8.212/91.

(...)

* A inconstitucionalidade do art. 30, IX da Lei n.º 8.212/91. Grupo econômico.

Observa que a imposição de responsabilidade tributária, na hipótese de grupo econômico, teria seu advento pela Lei n.º 8.212/91, que teria natureza de lei ordinária.

Segundo ele, restaria impossível impor responsabilidade tributária, senão por meio de lei complementar.

(...)

* Solidariedade tributária. Grupo Econômico. Requisitos e ônus da prova. A solidariedade não resulta da existência de grupo econômico.

Segundo o impugnante, apesar de, no caso, não restar configurado o interesse comum no fato gerador (art. 124, I, CTN) e não ser aplicável a Lei n.º 8.212/91, de modo a possibilitar a imposição de responsabilidade tributária solidária a ele, por

necessidade de extirpar qualquer dúvida, também se esdareceria que, na hipótese de se buscar a aplicação desta última legislação ao presente caso, também não haveria razão ao Fisco.

Para ele, não obstante o art. 30, IX da Lei n.º 8.212/91 não ser aplicável ao presente caso, para a finalidade de impor responsabilidade tributária solidária, de modo que o dispositivo aplicável seria tão somente o art. 124, inciso I do Código Tributário Nacional, o fato é que, mesmo na hipótese do denominado "grupo econômico", onde, talvez, a configuração do "interesse comum" pudesse ficar mais fácil de ser identificada, não se justificaria a imputação de tal responsabilidade.

(...)

A DRJ julgou improcedente as impugnações apresentadas, nos termos do susodito Acórdão nº 16-78.180 (p. 1.255), conforme ementa abaixo reproduzida:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2011

Ementa:

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS E DE TERCEIROS. OBRIGAÇÃO DO RECOLHIMENTO.

A empresa é obrigada a recolher, nos prazos definidos em lei, as contribuições incidentes sobre as remunerações pagas, devidas ou creditadas, a qualquer título, aos segurados empregados e contribuintes individuais a seu serviço.

ARGUIÇÃO DE NULIDADE. CERCEAMENTO DE DEFESA. INOCORRÊNCIA.

O Relatório Fiscal e os Anexos dos Autos de Infração (AI's), bem como os demais elementos constantes dos autos, oferecem as condições necessárias para que o sujeito passivo conheça o procedimento fiscal e apresente a sua defesa aos lançamentos, estando discriminados, nestes, a situação fática constatada e os dispositivos legais que amparam as autuações.

AUTOS DE INFRAÇÃO. FORMALIDADES LEGAIS. SUBSUNÇÃO DOS FATOS À HIPÓTESE NORMATIVA.

Os Autos de Infração (AI's) encontram-se revestidos das formalidades legais, tendo sido lavrados de acordo com os dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto, apresentando, assim, adequada motivação jurídica e fática, bem como os pressupostos de liquidez e certeza, podendo ser exigidos nos termos da lei.

Constatado que os fatos descritos se amoldam à norma que prevê a tributação ou a aplicação de penalidade, deve o Fisco proceder ao lançamento, eis que esta é atividade vinculada e obrigatória, nos termos do artigo 142, parágrafo único do Código Tributário Nacional.

DECADÊNCIA. INOCORRÊNCIA.

Com a declaração de inconstitucionalidade do artigo 45 da Lei n.º 8.212/91, pelo Supremo Tribunal Federal (STF), por meio da Súmula Vinculante n.º 8, publicada no Diário Oficial da União em 20/06/2008, o lapso de tempo de que dispõe a Secretaria da Receita Federal do Brasil para constituir os créditos relativos às contribuições previdenciárias e às contribuições de terceiros, mencionadas no artigo 3º da Lei n.º 11.457/07 será regido pelo Código Tributário Nacional (CTN - Lei n.º 5.172/66).

As contribuições lançadas sujeitam-se ao prazo decadencial de 5 (cinco) anos previsto no CTN, contados a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, na hipótese de ocorrência de dolo, fraude ou simulação.

O lançamento realizado no prazo previsto no artigo 173, inciso I do CTN não se encontra atingido pela decadência.

EXCLUSÃO DO SIMPLES NACIONAL. DISCUSSÃO INOPORTUNA EM PROCESSO DE LANÇAMENTO FISCAL.

O foro adequado para a discussão acerca da exclusão da empresa do Simples Nacional é o respectivo processo instaurado para esse fim, não cabendo, em sede de processo de lançamento fiscal de crédito tributário, a discussão acerca dos motivos que conduziram à expedição de Ato Declaratório Executivo de exclusão.

DESCONSIDERAÇÃO DE ATO OU NEGÓCIO JURÍDICO PARA FINS TRIBUTÁRIOS. PREVALÊNCIA DA SUBSTÂNCIA SOBRE A FORMA.

É permitido à autoridade tributária desconstituir ato ou negócio jurídico praticado pelo sujeito passivo, em desconformidade com a lei, com o objetivo de reduzir o montante do tributo devido.

SALÁRIO-DE-CONTRIBUIÇÃO. PARCELAS INTEGRANTES.

Entende-se por salário de contribuição a remuneração auferida em uma ou mais empresas, assim entendida a totalidade dos rendimentos pagos a qualquer título, durante o mês, destinados a retribuir o trabalho, qualquer que seja a sua forma.

Somente as excludões arroladas exaustivamente no parágrafo 9º do artigo 28 da Lei n.º 8.212/91 não integram o salário-de-contribuição.

IMPUGNAÇÃO. ALEGAÇÕES DESACOMPANHADAS DE PROVA. INEFICÁCIA.

As alegações, apresentadas em impugnação, desacompanhadas de prova não produzem efeito em sede de processo administrativo fiscal, sendo insuficientes para elidir o lançamento de ofício.

CONTRIBUIÇÃO DAS EMPRESAS PARA FINANCIAMENTO DOS BENEFÍCIOS EM RAZÃO DA INCAPACIDADE LABORATIVA DECORRENTE DOS RISCOS AMBIENTAIS DO TRABALHO.

A contribuição da empresa, para financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, incidente sobre as remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos, está incluída no rol das contribuições previstas no artigo 195, inciso I da Constituição Federal de 1988, e varia de 1% a 3%, de acordo com o risco de acidentes do trabalho de sua atividade preponderante.

A cobrança do SAT/GILRAT reveste-se de legalidade, os elementos necessários à sua exigência foram definidos em lei, sendo que os decretos regulamentadores em nada a excederam.

TERCEIROS.

As legislações referentes às contribuições devidas a terceiros foram recepcionadas pela Constituição Federal de 1988.

SALÁRIO-EDUCAÇÃO.

A contribuição do Salário-Educação é constitucional, sendo devida pelas empresas vinculadas à Seguridade Social, ressalvadas as exceções legais.

INCRA.

A contribuição destinada ao INCRA, se configurando como contribuição de intervenção no domínio econômico, é devida tanto pela empresa urbana como pela empresa rural.

RECOLHIMENTOS EFETUADOS INDEVIDAMENTE PARA O SIMPLES NACIONAL
COMPENSAÇÃO. IMPOSSIBILIDADE.

É vedada, pelas normas que regem a matéria, a compensação de contribuições previdenciárias com os valores recolhidos indevidamente para o Simples Nacional.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA E AGRAVADA. CABIMENTO.

Sempre que restar configurado pelo menos um dos casos previstos nos artigos 71, 72 e 73 da Lei n.º 4.502/64, o percentual da multa de que trata o inciso I do artigo 44 da Lei n.º 9.430/1996 deverá ser duplicado.

O percentual da multa de ofício será aumentado de metade quando o contribuinte deixar de apresentar os esclarecimentos solicitados pela autoridade lançadora, mediante intimação.

JUROS. TAXA SELIC.

Sobre as contribuições sociais pagas com atraso, incidem juros equivalentes à taxa referencial do Sistema Especial de Liquidação e Custódia - SELIC.

JUROS SOBRE MULTA DE OFÍCIO.

A multa de ofício, sendo parte integrante do crédito tributário, está sujeita à incidência dos juros de mora a partir do primeiro dia do mês subsequente ao do vencimento.

LEGALIDADE. CONSTITUCIONALIDADE.

A declaração de inconstitucionalidade de lei ou atos normativos federais, bem como de ilegalidade destes últimos, é prerrogativa outorgada pela Constituição Federal ao Poder Judiciário.

PEDIDOS DE DILIGÊNCIA E PERÍCIA. INDEFERIMENTO.

A autoridade julgadora de primeira instância determinará, de ofício ou a requerimento do impugnante, a realização de diligências ou perícias, quando entendê-las necessárias, indeferindo as que considerar prescindíveis ou impraticáveis.

A diligência ou perícia objetiva subsidiar a convicção do julgador e não inverter o ônus da prova já definido na legislação.

TERMOS DE SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA.

São solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal.

São pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes a obrigações tributárias resultantes de atos praticados com excesso de poderes ou infração de lei, contrato social ou estatutos, os diretores, gerentes ou representantes de pessoas jurídicas de direito privado.

Não elididos os fatos que lhes deram causa, os termos de sujeição passiva solidária devem ser mantidos.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Cientificados da decisão de primeira instância, a Contribuinte Devedora Principal e os Responsáveis Solidários Dirceu José Corte e Dedier Ribas Ferreira apresentaram os respectivos recursos voluntários (p.p. 1.424, 1.491 e 1.514), reiterando, em síntese, os termos de suas impugnações.

A responsável solidária Frigorífico Dom Glutão, devidamente cientificada dos termos do Acórdão da DRJ, através do AR de p. 1.416, não recorreu para esse Egrégio Conselho.

Sem contrarrazões.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro Gregório Rechmann Junior, Relator.

Os recursos voluntários apresentados são tempestivos e atendem os demais requisitos de admissibilidade. Portanto, devem ser conhecidos.

Conforme exposto no relatório supra, trata-se o presente caso de lançamento fiscal com vistas a exigir (i) as contribuições destinadas à Seguridade Social, correspondentes à parte da empresa e do financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho (DEBCAD 51.050.700-0, p. 899), bem como (ii) as contribuições destinadas a terceiros – SALÁRIO-EDUCAÇÃO, INCRA, SENAI, Sesi e SEBRAE (DEBCAD 51.050.701-8, p. 911).

Do Relatório Fiscal (p. 921), conforme destacado pelo órgão julgador de primeira instância, extrai-se as seguintes informações:

No item **“4. Dos Fatos Apurados na Auditoria Fiscal”**:

- * que foi realizada uma visita ao endereço cadastral dos contribuintes em pauta, no dia 03/12/2013, sendo que o Termo de Constatação n.º 01 apresenta a descrição e o registro fotográfico do estabelecimento e das edificações que o compõem;
- * que a leitura do referido termo indica que: (a) as empresas Frigoibi e Dom Glutão, apesar de constituírem formalmente duas empresas, funcionam no que seriam do ponto de vista formal dois estabelecimentos, mas, de fato, constituem uma única unidade produtiva industrial, que engloba desde a compra da matéria prima até o produto final; (b) a diferença entre os endereços cadastrais, com a indicação de que ficariam distantes 200 metros um do outro não corresponde à realidade dos fatos, uma vez que os estabelecimentos das duas empresas constituem um conjunto, ou seja, um é exatamente a continuação do outro ou, ainda, são imediatamente contíguos; (c) não há nenhum letreiro, placa ou qualquer tipo de identificação que identifique ou diferencie as empresas que funcionam no estabelecimento ou, formalmente, estabelecimentos;
- * que a leitura do Termo de Constatação n.º 02 indica os seguintes fatos, que constituem indícios de que as empresas Frigoibi e Dom Glutão compõem uma única unidade produtiva: (a) o responsável pelo controle de qualidade dos produtos produzidos no estabelecimento que constitui, formalmente, a empresa Frigoibi, na parte industrial, situa-se no estabelecimento onde se localiza o Dom Glutão, na parte administrativa; (b) empregados que exercem funções típicas da área industrial e que trabalham no estabelecimento onde se localiza a Frigoibi, na parte industrial, são empregados do Dom Glutão;
- * que os empregados do Dom Glutão tiveram os registros dos contratos de trabalho rescindidos com esta empresa e firmados com a Frigoibi, de forma gradativa;
- * que empregados registrados nestas duas empresas trabalharam no mesmo processo produtivo, na área industrial que passou constituir a Frigoibi, havendo indício de confusão operacional entre as duas empresas;

* que foram realizadas entrevistas com os empregados do Dom Glutão, expostas no Termo de Constatação n.º 03, ficando evidenciadas nas respostas apresentadas e dependências visitadas: (a) que o Dom Glutão, antes da constituição da Frigoibi, era uma empresa industrial constituída por um estabelecimento único, descrito e fotografado no Termo de Constatação n.º 01, que foi desmembrado, formalmente, em dois estabelecimentos, sendo sua parte industrial transformada na Frigoibi; (b) que o Sr. Claysson Flávio Correa, apesar de constar no quadro societário da Frigoibi até 15/01/2013, era conhecido e atuava como responsável pelo setor de recursos humanos do Dom Glutão; (c) que empregados do Dom Glutão atuavam dentro do estabelecimento industrial que constituiria a Frigoibi, havendo o trabalho de empregados registrados nas duas empresas, na mesma linha de produção; (d) que a transferência de empregador teria sido objeto de uma reunião presidida pelos Srs. Claysson Flávio Correa e Dirceu José Corte indicando a possibilidade de ocorrência de conluio, nos termos do artigo 73 da Lei n.º 4.502/1964; (e) que ocorreu, de fato, a mera alteração do empregador no registro de trabalho, de forma que os empregados que aderiram ao acordo permaneceram trabalhando nas mesmas funções, desempenhando as mesmas tarefas, com as mesmas máquinas e equipamentos e nos mesmos locais de trabalho, existindo, também, indícios de sonegação, nos termos do artigo 71 da Lei n.º 4.502/1964, uma vez que, de tal fato, decorreu a supressão do pagamento de contribuições previdenciárias e de terceiros com base na remuneração dos empregados;

* que restaram confirmados os indícios de confusão administrativa e operacional entre a Frigoibi e o Dom Glutão;

* que, no Contrato de Constituição de Sociedade Limitada da Frigoibi, de 26/12/2007, observam-se as seguintes informações: (a) a sociedade foi constituída pelos Srs. Claysson Flávio Correa, Edvaldo Ferreira de Souza, João Silveira Filho e José Carlos Ferreira; (b) na cláusula 5ª, consta o capital subscrito, no valor de R\$ 100.000,00, distribuído de forma igual para cada um dos sócios, e no seu parágrafo primeiro, que cada um dos sócios integralizou, no ato da assinatura e em moeda corrente, R\$ 2.500,00, e que o saldo deveria ser integralizado num prazo máximo de dois anos; (d) na cláusula 8ª, consta que a administração da sociedade seria exercida por todos os sócios;

* que, na Primeira Alteração Contratual, de 31/03/2008, observam-se as seguintes informações: (a) ficou admitido na sociedade o Sr. Geraldo Ferreira; (b) deixam a sociedade os sócios Edvaldo Ferreira de Souza, João Silveira Filho e José Carlos Ferreira; (c) na cessão de capital, consta que o Sr. Geraldo Ferreira ingressou na sociedade com as quotas correspondentes aos sócios demissionários, que receberam, neste ato e em moeda corrente, os R\$ 7.500,00 correspondentes ao capital que já teria sido integralizado; (d) na cláusula 5ª, parágrafo primeiro, consta

que o saldo de capital a integralizar, no valor de R\$ 90.000,00, deveria ser integralizado no prazo máximo de 2 anos; (e) na cláusula 9ª, consta que a administração da sociedade seria feita pelos dois sócios;

* que, na Segunda Alteração Contratual, de 15/12/2011, constam as seguintes informações: (a) foram admitidos na sociedade os Srs. Dedier Ribas Ferreira e Dirceu José Corte e demitiu-se o Sr. Geraldo Ferreira; (b) na cessão e aumento de capital, consta que o Sr. Geraldo Ferreira recebeu do Sr. Dirceu José Corte R\$ 75.000,00, em moeda corrente e neste ato; que o capital social de R\$ 100.000,00 estava totalmente integralizado; que houve aumento do capital social para R\$ 312.000,00, dividido da seguinte forma: 8% para o Sr. Claysson Flávio Correa, 46% para o Sr. Dedier Ribas Ferreira e 46% para o Sr. Dirceu José Corte; (c) a administração da sociedade passou a ser exercida pelos Srs. Dedier Ribas Ferreira e Dirceu José Corte;

* que, na Terceira Alteração Contratual, de 15/01/2013, consta a saída da sociedade do Sr. Claysson Flávio Correa;

* que o Sr. Geraldo Ferreira, sócio majoritário da Frigoibi de 31/03/2008 a 15/12/2011, era um aposentado por invalidez, ou seja, indivíduo incapacitado para o trabalho em virtude de uma entidade mórbida, que havia trabalhado por longa data em empresas do Sr. Dirceu José Corte, de pouca instrução formal e de baixa renda, sendo que tais situações mostram-se incompatíveis com a versão de que seria um empresário, dono de 75% de uma empresa com capacidade para abate e industrialização de 130 cabeças de boi por dia, como é o caso da Frigoibi;

* que foram realizadas entrevistas com o sócio, ex-sócios e empregados da Frigoibi, descritas no Termo de Constatação n.º 04;

* que, formalmente, os Srs. Claysson Flávio Correa e Geraldo Ferreira foram os únicos sócios da Frigoibi, de 31/03/2008 até 15/12/2011, que, neste período, teriam administrado uma empresa com cerca de 100 trabalhadores, que abateu e industrializou mais de 100.000 cabeças de gado;

* que as informações prestadas pelo Sr. Claysson Flávio Correa indicam, claramente, que esta verdade formal não correspondeu à realidade dos fatos, tendo sido destacadas, neste sentido, as seguintes circunstâncias: (a) não é verossímil que alguém convide uma pessoa, com quem jogou futebol algumas vezes, para ser sócia de uma empresa da qual participe, vindo a possuir 75% da mesma, sem que tenha conhecimento de sua habilitação pessoal e técnica para o negócio e, ainda, indiferente em relação ao capital a ser investido pela mesma; (b) não é possível uma pessoa administrar um negócio desta complexidade com outra, durante quase 4 anos, e não saber dizer nada sobre o trabalho realizado em comum, sobre as

questões pessoais mais elementares e, mais ainda, não saber dizer o que a outra pessoa fazia na empresa;

* que ficaram evidenciados, ante o exposto, indícios de que o Sr. Geraldo Ferreira não foi sócio administrador, de fato, da Frigoibi;

* que as informações prestadas pelo Sr. João Silveira Filho revelam as seguintes circunstâncias: (a) da assinatura do contrato de constituição da Frigoibi, em 26/12/2007, até a sua data de admissão como empregado desta empresa, em 19/04/2008, ele continuou trabalhando como açougueiro em estabelecimentos comerciais localizados na cidade de Ibitinga; (b) durante a sua constância no quadro social da Frigoibi, ele não participou de nenhum ato relativo a esta sociedade; (c) a integralização parcial descrita no contrato de constituição da Frigoibi, de fato, não ocorreu; (h) ele não recebeu os valores que teriam sido integralizados pelo mesmo, ao deixar a sociedade, como consta na Primeira Alteração Contratual;

* que as informações prestadas pelo Sr. José Carlos Ferreira revelam as seguintes circunstâncias: (a) durante a sua constância no quadro social da Frigoibi, ele não participou de nenhum ato relativo a esta sociedade e continuou a exercer exatamente as mesmas atividades laborais que exercia na condição de empregado do Dom Glutão; (b) a integralização parcial descrita no contrato de constituição da Frigoibi, de fato, não ocorreu; (c) ele não recebeu os valores que teriam sido integralizados pelo mesmo, ao deixar a sociedade, como consta na Primeira Alteração Contratual;

* que foram entrevistados, também: (I) o Sr. Benedito Aparecido Rodrigues da Silva, empregado do Dom Glutão de 03/05/2004 a 14/03/2008 e da Frigoibi a partir de 16/03/2008; (II) o Sr. Mauro Soares, empregado do Dom Glutão de 24/04/2006 até 29/02/2008 e da Frigoibi a partir de 01/03/2008; (III) o Sr. Luciano Cássio Dadério, empregado do Dom Glutão de 02/05/2006 a 12/03/2008 e da Frigoibi a partir de 14/03/2008;

* que foi confirmado que houve uma transferência formal dos empregados do Dom Glutão para a Frigoibi, com alteração do registro na CTPS dos empregados, mantendo-se todas as demais condições de realização do trabalho;

* que, ao final da visita, a fiscalização efetuou a retenção dos livros contábeis da Frigoibi, para realização da auditoria contábil;

* que, diante da confirmação dos indícios que provocaram a programação da ação fiscal, foi solicitada a transformação da diligência realizada na Frigoibi em auditoria fiscal;

* que, no dia 04/04/2014, a fiscalização efetuou a devolução dos livros contábeis retidos, encerrou o procedimento de diligência fiscal, com a apresentação do Termo

de Encerramento do Procedimento Fiscal, e iniciou o procedimento de auditoria fiscal, comandado pelo Mandado de Procedimento Fiscal n.º 0812200.2014.00031, através do Termo de Início do Procedimento Fiscal e do Termo de Intimação Fiscal (TIF) n.º 01;

* que, em relação à movimentação patrimonial escriturada no Livro Razão n.º 01, para o período de 01/01/2008 a 31/12/2008 (despesas discriminadas na Tabela 1 do Anexo I), destacam-se, entre outros, os seguintes pontos: (a) as despesas registradas em sua contabilidade e o valor total do seu ativo são incompatíveis com o volume e valor dos bens industrializados; (b) não há registro contábil das despesas com transporte de empregados e com os itens que compõem a cesta básica fornecida mensalmente; (c) não há o registro contábil das despesas que caracterizam uma empresa que funcione, de fato, tais como telefone, energia elétrica (03/2008 a 11/2008), materiais de uso e consumo, manutenção, aquisição de máquinas, equipamentos e ferramentas;

* que, em relação à movimentação patrimonial escriturada no Livro Razão n.º 02, para o período de 01/01/2009 a 31/12/2009 (despesas discriminadas na Tabela 2 do Anexo I), destacam-se, novamente, as situações já expostas, acima, ressalvada a ocorrência de despesas com energia elétrica, durante todos os meses de 2009, e de despesas com cesta básica e transporte de empregados, em alguns meses deste ano;

* que, em relação à movimentação patrimonial escriturada no Livro Razão n.º 03, para o período de 01/01/2010 a 31/12/2010 (despesas discriminadas na Tabela 3 do Anexo I), destacam-se, novamente, as situações já expostas acima, ressalvada a ocorrência de despesas com energia elétrica, durante o primeiro trimestre de 2010, e de despesas com cesta básica e transporte de empregados, em todos os meses deste ano;

* que, em relação à movimentação patrimonial escriturada no Livro Razão n.º 04, para o período de 01/01/2011 a 31/12/2011 (despesas discriminadas na Tabela 4 do Anexo I), destacam-se, novamente, as situações já expostas acima, ressalvada a ocorrência de despesas com cesta básica e transporte de empregados, durante todos os meses de 2011, e da despesa com energia elétrica, que não ocorreu neste ano;

* que foi solicitada ao contribuinte, por meio do TIF n.º 01, a apresentação de esclarecimentos e documentos, relacionados, entre outros, aos seguintes fatos e circunstâncias: (a) como a empresa obteve a infraestrutura necessária para industrializar tão grande quantia em mercadorias; (b) discriminação de todos os bens móveis e imóveis cedidos por terceiros, com a identificação do seu proprietário; (c) como adquiriu os materiais de uso e consumo; (d) se a empresa

possuía alguma linha telefônica ou utilizava linha de terceiros; (e) como a empresa calculava o valor cobrado pelos serviços de industrialização, ou seja, se era por número de cabeças abatidas, peso ou volume processado, tipo de corte ou procedimento específico utilizado;

* que, em 30/04/2014, o contribuinte protocolou resposta ao TIF n.º 01, contendo as seguintes informações: (a) que a infraestrutura necessária para o processo de industrialização teria sido obtida através de locação; (b) como discriminação dos bens móveis e imóveis, a descrição contida na cláusula 1ª do contrato de locação; (c) que não foi necessária a aquisição de nenhum material de uso e consumo ou de material de escritório, uma vez teria locado o almoxarifado completo; (d) que não possuía linha telefônica, e que utilizava o telefone celular dos sócios e o PABX de um de seus clientes; (e) que os serviços de industrialização teriam sido cobrados por animal processado;

* que, em relação às respostas apresentadas, a fiscalização faz as seguintes considerações: (I) que não foi apresentada, pela empresa, a discriminação de todos os bens móveis locados, constituindo tal fato um indício de que não haveria o controle efetivo dos bens cedidos, observando que, numa relação comercial, de fato, o controle de todos os bens móveis incluídos num contrato de locação seria algo evidente, o que não se encontraria presente; (II) que a justificativa de que nunca teria sido necessária a aquisição de um simples papel higiênico ou lâmpada, bem como de qualquer produto ou material de limpeza, materiais de uso e consumo e materiais para escritório, em virtude de o almoxarifado ter sido locado com estes bens é evidentemente inverossímil, pois, para que isto correspondesse à realidade dos fatos, seria necessário: que fosse possível prever, com antecedência de 4 anos, todos os bens necessários para suprir as necessidades e demandas eventuais de uma atividade industrial com tamanha complexidade; que os bens fossem de propriedade do locador e que o locador doasse estes bens ao locatário, observando que, além disto, tal fato não encontra registro contábil, uma vez que não há uma conta de estoques de mercadorias e produtos que varie ao longo do tempo à medida que os bens são consumidos; (III) que o fato de a empresa não possuir sequer uma linha telefônica também constitui um indício de que a Frigoibi não é uma empresa de fato, não sendo possível crer que uma indústria que movimente tal quantidade de mercadorias, em volume e em valores, possa prescindir deste meio óbvio de comunicação, sendo que, além disto, a Frigoibi informa que usava o PABX “de clientes” que, no caso em pauta, somente poderia significar que utilizava o PABX do Dom Glutão; (IV) que a Frigoibi informou que os serviços de industrialização eram cobrados por animal processado, contudo, nas notas fiscais de saídas do Dom Glutão para a Frigoibi, nos anos de 2009, 2010 e 2011, constam o envio de 949.299,97, 286.934,88 e 704.072,00 quilos de diferentes partes para industrialização (tais como, testículo, traqueia, tendão, carne industrial

e bucho), respectivamente, e, se, conforme informou a Frigoibi, a cobrança se deu apenas pelo número de animais processados, não houve cobrança pela industrialização das partes enviadas, o que descaracterizaria a relação comercial, de fato, entre as duas empresas;

* que, observando tabela contendo dados referentes a “Receita auferida pela Frigoibi” e “Cabeças de gado recebidas para abate do Dom Glutão”, se destacam os seguintes fatos: (a) que, de 05/2009 para 06/2009, o número de cabeças abatidas aumentou, mas a receita auferida pela Frigoibi diminuiu; (b) que, comparando 08/2009 com os demais meses, observa-se que, no mês em que houve o maior número de abates, a receita auferida foi menor; (c) que, comparando 04/2011 com 05/2009, observa-se que, praticamente dois anos depois, a Frigoibi abateu mais cabeças de gado para o Dom Glutão, mas auferiu menos receitas;

* que os dados evidenciam, portanto, que não havia, de fato, uma relação comercial entre as duas empresas;

* que a única operação de industrialização realizada pela Frigoibi que não foi para o Dom Glutão é a representada pelo seguinte lançamento contábil:

Data	Conta	Denominação	Débito	Histórico
14/06/2010	107.008-8	Agropecuaria Siltomac Ltda	160,00	Venda a prazo conf. RS - NF 828

* que não há registro contábil, no período de 03/2008 a 12/2011, da integralização do capital social a integralizar, no valor de R\$ 90.000,00, previsto na cláusula 5ª do Contrato de Constituição de Sociedade Limitada;

* que, no que diz respeito à resposta ao TIF n.º 01, o contribuinte juntou, como documentos comprobatórios, apenas a fotocópia de dois documentos: Contrato de Industrialização Frigorífica Bovina e Contrato de Locação Não Residencial;

* que os fatos e análises expostos até o momento, em seu conjunto, constituem veementes indícios de que a Frigoibi e o Dom Glutão constituíram, no período de apuração, de fato, uma única empresa, dividida apenas formalmente em duas pessoas jurídicas diferentes, de forma fraudulenta, uma vez que se deu através de interpostas pessoas, sendo que, de tal fato, decorreu supressão de pagamento de contribuições previdenciárias com base na remuneração dos segurados e do pagamento de contribuições destinadas aos terceiros;

* que o Contrato de Industrialização Frigorífica Bovina, de 01/03/2008, constitui prova documental da participação dos dois sócios do Dom Glutão;

* que, com relação ao Contrato de Locação Não Residencial, de 26/12/2007, seria possível extrair dele informações muito importantes para a análise do caso em

pauta que, em conjunto com os fatos já relatados, demonstrariam: (a) que a Frigoibi locou toda a parte industrial do estabelecimento em 26/12/2007, mas passou a industrializar para o Dom Glutão apenas em 01/03/2008, o que significa que, no período de 01/2008 e 02/2008, o Dom Glutão exercia atividade industrial no estabelecimento já locado, formalmente, por outra empresa, no caso, a Frigoibi, com seus empregados, que foram transferidos gradativamente para a Frigoibi, no decorrer de 2008; (b) a complexidade e dimensão do complexo industrial instalado naquela localidade; (c) o preço vil pago pela locação de toda esta estrutura industrial, no valor de R\$ 4.500,00 por mês, nos termos da Cláusula 3ª, com o efetivo pagamento de R\$1.500,00 por mês a partir de 03/2009; (d) que os locadores são todos familiares do Sr. Dirceu José Corte; (e) que, de 03/2008 a 12/2011, a Frigoibi auferiu uma receita total de R\$ 7.228.631,50, embora tenha remetido para o Dom Glutão R\$ 223.340.401,89 em mercadorias industrializadas, sendo observado que o valor das mercadorias industrializadas fornece uma boa estimativa da capacidade de geração de receita do parque industrial, neste período, e mostra enorme discrepância em relação ao valor da receita auferida, e que, do ponto de vista empresarial, não seria razoável uma empresa com potencial para faturar em torno de 200.000.000 realizar negócios de forma a faturar em torno de 7.000.000, ou seja, cerca de 3,5% do seu potencial de geração de receita; (f) que, enquanto a Frigoibi gerava tal valor em mercadorias industrializadas, os seus sócios não usufruíam de vantagem financeira ou usufruíam em valores insignificantes – os 4 sócios receberam R\$ 415,00 a título de “pro labore” em 03/2008, conforme contabilizado na conta 460.005-3, o Sr. Claysson Flavio Correa, segundo os registros contábeis, recebeu R\$ 2.000,00 por mês a título de “pro labore”, de 04/2008 a 01/2013, quando deixou a sociedade, e o Sr. Geraldo Ferreira nada recebeu; (g) que foram observados, ante o exposto, indícios de blindagem patrimonial, com a constituição de pessoa jurídica interposta, no caso, a Frigoibi, através de pessoas físicas interpostas (os chamados “laranjas”), com patrimônio próprio (valor total do ativo imobilizado) insignificante, R\$ 5.650,00 em 31/11/2011, que produziu centenas de milhões de reais em mercadorias para o Dom Glutão, que tem como sócios administradores os Srs. Dirceu José Corte e Dedier Ribas Ferreira, os reais beneficiários;

* que, no Termo de Início do Procedimento Fiscal da Frigoibi, foram apresentadas ao contribuinte outras situações constatadas na auditoria contábil, como: (i) lançamentos contábeis que registram os recebimentos de adiantamentos e pagamentos feitos pelo Frigorífico Dom Glutão Ltda., em dinheiro – no TIPE, a fiscalização solicitou a apresentação dos documentos que comprovassem tais registros contábeis, mas eles não foram apresentados pelo contribuinte; (ii) lançamentos contábeis que registram os suprimentos de caixa que teriam sido feitos pelos sócios da empresa, em dinheiro, sendo que os valores movimentados

são incompatíveis com as rendas declaradas dos Srs. Claysson Flávio Correa e Geraldo Ferreira, sócios da Frigoibi no período – no TIPF, a fiscalização solicitou a apresentação dos documentos comprobatórios dos citados registros contábeis, mas eles não foram apresentados pelo contribuinte;

* que, no item 4 do TIPF, consta a análise dos saldos das contas “100.105-5 – Caixa” e “101.031-0 – Banco Santander S/A C/C 2154-1”, em 2009, sendo destacadas as seguintes circunstâncias: (a) a análise das referidas contas não indicou a necessidade de dinheiro em espécie para quitar obrigação ou obrigações que justificassem a manutenção de saldos negativos em instituição financeira; (b) movimentação de grandes quantidades de dinheiro em espécie, de forma reiterada; (c) a manutenção de grandes quantidades de dinheiro em espécie no caixa da empresa, enquanto a mesma suporta os ônus de uma conta bancária com saldo negativo; (d) transferência de recursos de sua conta bancária, ficando com saldo negativo, para ficar com dinheiro em espécie “em mãos”, ou seja, no Caixa da Empresa, sendo que o Caixa já dispunha de recursos suficientes para arcar com os compromissos registrados em sua contabilidade; (e) que os registros contábeis de ocorrências de situações que são teoricamente possíveis, mas improváveis do ponto de vista prático, constituem indícios de que os registros contábeis não correspondem a movimentações patrimoniais que ocorreram de fato;

* que situações análogas se repetem nos anos calendário 2010 e 2011, e estão detalhadas nos itens 5 a 10 do TIPF;

* que, em relação às solicitações feitas através do Termo de Início do Procedimento Fiscal (TIPF), a Frigoibi protocolou resposta por escrito, em 08/05/2014, onde informou: (a) que, por ser optante do SIMPLES NACIONAL, possuía apenas o que chamou de “contabilidade simplificada” e que os livros obrigatórios já foram apresentados à Fiscalização; (b) que todos os recebimentos de clientes foram feitos por transferências bancárias e que não houve recebimento em dinheiro em espécie; (c) que, em relação à movimentação contabilizada entre CAIXA e BANCOS, foram realizadas apenas movimentações contábeis, de forma que não houve movimentação efetiva de valores; (d) que, por se tratar do que chamou de “contabilidade simplificada”, apenas ao final do exercício realizava o balanço patrimonial e apurava os valores existentes na conta bancária e na conta caixa; (e) que, a respeito da relação de contas bancárias, informações das contas e extratos bancários, não apresentou as informações e documentos solicitados por estarem, no seu entendimento, acobertadas pelo sigilo bancário e sujeitas, desta forma, a ordem do Poder Judiciário;

* que, diante da resposta apresentada, a fiscalização fez as seguintes considerações, através do TIF n.º 02, recebido pelo Sr. Dirceu José Corte em 10/07/2014: (a) que a contabilidade apresentada pelo contribuinte, relativa aos anos calendário 2008 a

2011, é constituída por Livros Diários e Razões, ou seja, é uma contabilidade comercial padrão, exigida para empresas optantes do lucro real, e que a empresa, nos termos do artigo 27 da Lei Complementar n.º 123/2006, poderia optar pela contabilidade simplificada, regulamentada pelo Comitê Gestor do SIMPLES NACIONAL (CGSN), mas não o fez; (b) que o CGSN, através da Resolução CGSN n.º 10/2007, define o que seria a contabilidade simplificada através do inciso I do artigo 3º, como sendo o livro-caixa, com a escrituração de toda a sua movimentação financeira e bancária, sendo observado que a falta de escrituração do livro-caixa, ou quando a escrituração contábil não permitir a identificação da movimentação financeira, inclusive bancária, é hipótese de exclusão de ofício do SIMPLES NACIONAL, nos termos do inciso VIII do artigo 29 da Lei Complementar n.º 123/2006; (c) que a Resolução CFC (Conselho Federal de Contabilidade) n.º 1330/2011 informa que a documentação contábil deve comprovar os fatos que originam lançamentos na escrituração da entidade; (d) que a empresa tinha a obrigação legal de efetuar a escrituração contábil de sua movimentação financeira e bancária e que estes registros deveriam ter suporte em documentos comprobatórios, que uma contabilidade que apenas apurasse os valores existentes na conta caixa e bancos ao final do exercício, procedimento que a empresa afirma ter adotado, não atenderia às previsões legais e normativas, e que o que a empresa fez foi elaborar uma contabilidade comercial, em que os saldos da conta caixa e bancos são apurados após cada movimentação patrimonial contabilizada, sendo as informações prestadas, portanto, desconectadas de qualquer tipo de fundamentação legal e fática; (e) que, em relação ao que o contribuinte informou serem apenas movimentações contábeis entre caixa e banco, se constata que o mesmo apresentaria apenas argumentação retórica desprovida de fundamentação, afirmando que Resolução CFC n.º 1330/2011 indicaria os registros que compõem meras movimentações contábeis, sendo que, no caso das movimentações contábeis entre caixa e banco, se constatariam registros de movimentações patrimoniais, ou seja, operações que impactam nos direitos e obrigações registrados na contabilidade; (f) que o contribuinte afirmou que todos os recebimentos de valores dos clientes teriam sido feitos através de transferências bancárias, mas não apresentou os documentos comprobatórios, solicitados através do TIRF; (g) que, em relação a uma suposta quebra de sigilo bancário sem autorização judicial, teria se equivocado o contribuinte, sendo que o que a fiscalização solicitou no TIRF foram os documentos que comprovam sua movimentação bancária que, por exigência legal, já deveriam estar devidamente registrados em sua contabilidade;

* que a Frigoibi apresentou resposta ao TIRF n.º 02, protocolada em 22/07/2014, na qual reiterou os esclarecimentos já prestados anteriormente, juntando apenas cópia do Contrato de Industrialização Frigorífica Bovina e do Contrato de Locação Não Residencial, já apresentados anteriormente.

No item “**5. Da Auditoria Contábil realizada no Frigorífico Dom Glutão Ltda**” do Relatório Fiscal, então, são trazidas as informações a seguir:

- * que, no Sistema Público de Escrituração Digital – Nota Fiscal Eletrônica (SPED – NFe), constam as notas fiscais de envio, para a Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda, dos materiais utilizados no processo de industrialização, sendo estas notas discriminadas em tabelas; e que, com exceção da água oxigenada, somente foram enviados materiais de embalagem e acondicionamento;
- * que não houve envio de qualquer produto, no período compreendido entre 10/2009 e 07/2010 e de 10/2010 a 01/2011;
- * que os registros contábeis da empresa foram analisados com base nos dados contidos no Sistema Público de Escrituração Digital (SPED), Escrituração Contábil Digital (ECD), para os anos calendário 2008 a 2011;
- * que o Dom Glutão, apesar de não possuir parte industrial, contratando todo o processo de industrialização, manteve os empregados discriminados na Tabela 4 do Anexo II trabalhando na área industrial, no estabelecimento da empresa contratada para efetuar o processo de industrialização;
- * que, na conta “31102001 – ALUGUEL”, constam os registros de despesas com aluguéis, sendo que as despesas estão registradas desde 05/2009, no valor de R\$ 2.000,00, para os Srs. Ruy Schefer Corte e Felipe Schefer Corte e para a Sra. Nellyana Schefer Corte, cada um, totalizando R\$ 6.000,00 por mês;
- * que, conforme se depreende da leitura do Contrato de Locação Não Residencial apresentado pela Frigoibi, os referidos locadores locaram a parte industrial da propriedade para a Frigoibi e o escritório administrativo para o Dom Glutão;
- * que se destacam duas circunstâncias: (a) só há lançamento de despesas com aluguel a partir de 05/2009, sendo estranho que o contrato de locação da Frigoibi tenha sido firmado na data de sua constituição, 26/12/2007, e informe sobre a locação da propriedade em partes, mas que não haja o registro do referido pagamento pelo Dom Glutão; (b) a evidente desproporção entre o valor pago pela Frigoibi, R\$ 1.500,00, pelo complexo industrial, e o valor pago pelo Dom Glutão, R\$ 6.000,00, pelo prédio onde se situa o escritório administrativo;
- * que não há registro contábil de despesas com energia elétrica nos meses de 01/2009 a 07/2009 e 04/2011 e 05/2011, nem da transferência de valores da Frigoibi para o Dom Glutão, para pagamento destas despesas;
- * que não há registro de despesas com vale transporte nos meses de 02/2009, 03/2009, 06/2009 e 09/2009 a 12/2009 e nos anos calendário 2010 e 2011;

- * que, de 01/01/2009 a 31/12/2011, o Dom Glutão registrou despesas que totalizam R\$ 915.924,42, com combustíveis e lubrificantes, mas não constam veículos em seu ativo;
- * que a contabilidade registra um gasto mensal com dedetização entre R\$ 500 e R\$ 600, de 01/01/2009 a 31/12/2011, mas o Dom Glutão, formalmente, seria uma empresa composta por um escritório administrativo em que trabalham cerca de 10 a 15 pessoas, no qual não haveria, de forma estrita, tal necessidade, ao passo que, na Frigoibi, empresa industrial do ramo alimentício, na qual seria natural esta despesa, não há registro contábil de despesas com controle de pragas;
- * que os gastos mensais indicam uma necessidade permanente e incompatível de gastos com materiais de uso e consumo;
- * que foram observadas, portanto, situações opostas e complementares entre as duas contabilidades analisadas: enquanto que, na Frigoibi, não há o registro das despesas que seriam típicas de uma empresa industrial, do seu porte e ramo, no Dom Glutão, há o registro de despesas incompatíveis, quanto à natureza, quantidade e valores, com um escritório administrativo;
- * que tendo em vista a situação exposta, a fiscalização concentrou a investigação nas despesas e nos fornecedores do Dom Glutão, confrontando os registros contábeis com as notas fiscais obtidas através do SPED – Nfe;
- * que foi constatado o recebimento de equipamentos industriais contabilizado como se fosse despesa com manutenção, ou seja, lançamento contábil que não reflete a real natureza da movimentação patrimonial – Nota Fiscal n.º 239, emitida em 16/10/2009, pela Tecnape Tecnologia em Desidratação Ltda (CNPJ 03.312.888/0001-96);
- * que, no que tange a notas fiscais emitidas pela Newdrop Química Ltda (CNPJ 10.287.484/0001-55) e Basequímica Prod. Químicos Ltda (CNPJ 65.763.377/0001-48), não foram localizados os lançamentos contábeis que registram as referidas operações, sendo movimentações patrimoniais não contabilizadas;
- * que, em relação às movimentações patrimoniais detectadas através das notas fiscais obtidas no SPED – Nfe e não localizadas na contabilidade, a fiscalização sempre intima o contribuinte a apresentar o registro contábil, por escrito, sendo que, caso o contribuinte não apresente a informação, a fiscalização conclui que se trata de operação não contabilizada, e, desta forma, permite ao contribuinte esclarecer o fato, se possível, e afasta a possibilidade de algum equívoco cometido pela fiscalização;

- * que foram constatados recebimentos de produtos químicos industriais contabilizados como se fossem despesas com manutenção de imóvel, ou seja, lançamento contábil que não reflete a real natureza da movimentação patrimonial;
- * que a constatação de que não há o registro contábil de todas as operações realizadas comprova, cabalmente, que a contabilidade apresentada não registra a real movimentação patrimonial do Dom Glutão – assim, os registros contábeis, desacompanhados de comprovação documental, ficam afastados como prova a favor do contribuinte;
- * que o registro de operações em contas de natureza diversa da do negócio jurídico ou operação realizada, com histórico contendo indicação também diversa, indicam que o contribuinte usa a forma de contabilização como meio de camuflar, ou esconder, a real natureza das mesmas, sendo que, como tal fato foi constatado de forma reiterada, afasta-se a possibilidade de mero erro de contabilização, restando tal possibilidade afastada, também, pelo objeto das notas fiscais que, claramente, divergem da classificação contábil e do histórico registrado;
- * que, no que diz respeito a notas fiscais emitidas pela Limsept do Brasil Indústria Química Ltda (CNPJ 09.421.182/0001-49), que se refeririam a envio, por contrato de comodato, de uma centrífuga para lavanderia e aquisição de produtos de limpeza e conservação;
- * que ficou comprovado que o Dom Glutão adquiriu e lançou como despesas a aquisição de produtos para higiene e limpeza incompatíveis, em volume e quantidade de itens, com a estrutura formal da empresa, uma vez que não possui necessidade de tal quantidade destes produtos, não dispõe de pessoal e instalações para recebê-los e utilizá-los;
- * que os dados contidos no SPED – NFe indicam que a empresa adquiriu de KCC Indústria e Comércio Ltda, de Socorro EPIS e Descartáveis Ltda e de Kseg Comercial Ltda. uma grande quantidade de equipamentos de proteção individual;
- * que ficou comprovado que o Dom Glutão adquiriu e lançou como despesas a aquisição de equipamentos de proteção individual, uniformes e instrumentos de corte incompatíveis, em volume e quantidade de itens, com a estrutura formal da empresa, uma vez que não possui necessidade de tal quantidade destes produtos, não dispõe de pessoal e instalações para recebê-los e utilizá-los;
- * que os dados contidos no SPED – NFe e localizados na contabilidade da empresa indicam que o Dom Glutão adquiriu, da empresa Frigma Indústria e Comércio Ltda, uma grande quantidade de roldanas e pinos para carretilha;
- * que se verificou que o Dom Glutão adquiriu itens de reposição para equipamentos industriais que integram a propriedade locada à Frigoibi, constando, no Contrato de

Locação Não Residencial, a sala para tratamento de carretilhas, na descrição do estabelecimento locado;

* que a ficha cadastral completa do Dom Glutão, obtida no sítio da JUCESP na internet, revela que membros da família Corte revezaram-se no seu quadro social, desde sua constituição em 27/01/2004;

* que documentos contidos no SPED – NFe, e localizados na contabilidade da empresa, indicam que a empresa adquiriu, de 12/2009 a 12/2011, da Indústria de Serras Dal Pino Ltda, máquinas para corte e serras;

* que ficaram comprovados indícios de ocultação de patrimônio, uma vez que: o Dom Glutão adquiriu equipamentos que deveriam integrar seu ativo imobilizado, e não registrou as referidas operações em sua contabilidade, ou registrou a operação como sendo uma despesa de manutenção; formalmente, tais equipamentos pertencem aos Srs. Ruy Schefer Corte e Felipe Schefer Corte e à Sra. Nellyana Schefer Corte que efetuam sua locação para a Frigoibi;

* que os documentos contidos no SPED – NFe, e localizados na contabilidade da empresa, indicam que ela adquiriu, de 05/2011 a 12/2011, do Auto Posto Paineiras Comércio de Combustíveis Ltda e da Cidacom Mercantil de Combustíveis Ltda, cerca de 100.000 litros de diesel comum;

* que o Dom Glutão gastou R\$ 915.924,42 com combustíveis e lubrificantes, de 01/2009 a 12/2011 e que, apenas entre 05/2011 e 12/2011, consumiu cerca de 100.000 litros de diesel, sendo que tal fato constitui mais um indício de que existe um patrimônio oculto, uma vez que não há veículos no ativo da Frigoibi e do Dom Glutão;

* que consta, no SPED – NFe, nota fiscal emitida pela SZR Empresa Industrial Exportadora de Subprodutos Bovinos Ltda (CNPJ 03.508.278/0002-43), estando indicado, na descrição da mercadoria, mesa de desmanchar tripas, virador de tripas, escorredor de tripas, tanque de escorrer tripa e raspadeira de tripas, sendo que referida movimentação patrimonial foi contabilizada como compra de material de consumo em conta de despesas com manutenção e conservação de imóveis;

* que se observa que o contribuinte reiteradamente utiliza a conta de despesas com manutenção para registrar a movimentação de ativo imobilizado, camuflando a real natureza da movimentação patrimonial;

* que, em relação às operações realizadas, em 2009 e 2010, com a Lopesco Indústria de Subprodutos Animais Ltda (CNPJ 44.885.291/0028-38), se constatou que houve a contabilização das operações em contas de despesas com manutenção e conservação de instalações e imóveis, indicando, no entanto, os dados obtidos no

SPED-NFe, que os referidos documentos fiscais teriam como objeto o recebimento dos mais diversos tipos de materiais;

* que os mesmos fatos foram constatados no ano calendário 2011;

* que os fatos constatados indicam que o Dom Glutão efetuou uma parceria num processo de industrialização, no qual recebeu materiais e equipamentos, efetuou a devolução parcial dos mesmos, e remeteu mercadorias industrializadas, sendo destacadas as seguintes circunstâncias: (a) o Dom Glutão não possui, formalmente, parte industrial, capacidade operacional e pessoal para receber os citados materiais e equipamentos; (b) registro contábil apenas parcial das operações; (c) não há emissão de documentos fiscais que comprovem o envio dos materiais e equipamentos recebidos pelo Dom Glutão para a Frigoibi, nem registro contábil destas operações, de modo que não pode afirmar que subcontratou o processo de industrialização com esta;

* que o Dom Glutão se apresentou, em negócios jurídicos do qual participou, nos anos calendário 2009 a 2011, como uma empresa industrial, embora, formalmente, não possua aparato industrial;

* que o Dom Glutão protocolou resposta, em 02/09/2014, referente aos Termos de Intimação Fiscal n.º 01, 02, 03, e 04, na qual apresenta afirmações colocadas em caráter geral, apresentando como único documento comprobatório o Contrato de Industrialização Frigorífica Bovina;

* que, na resposta apresentada, constam as seguintes informações: (a) o Dom Glutão não apresentou qualquer documento relativo aos extratos bancários e movimentações financeiras, alegando estar protegido pelo sigilo; (b) contratou o processo de industrialização com a Frigoibi; (c) o Dom Glutão mantinha empregados no estabelecimento da contratada para acompanhar o processo produtivo e fiscalizar o cumprimento de normas técnicas e de qualidade; (d) os valores pagos à Frigoibi eram calculados por animal processado; (e) o Dom Glutão fornecia o material de embalagem à Frigoibi; (f) o Dom Glutão efetuava o pagamento de vale transporte aos empregados; (g) as faturas de energia elétrica continuaram em nome do Dom Glutão e os valores referentes ao processo de industrialização eram repassados pela Frigoibi; (h) todos os pagamentos realizados para a Frigoibi foram feitos por transações bancárias, e foram lançados pelo CAIXA por insuficiência de informações;

* que, a respeito das afirmações feitas pelo contribuinte, a fiscalização apresenta os seguintes comentários: (i) que é preciso distinguir a comprovação dos registros contábeis através de documentos hábeis, das informações obtidas diretamente das instituições financeiras; (ii) que a possibilidade de exigência da apresentação dos documentos comprobatórios das movimentações patrimoniais contabilizadas tem

como fundamentos vários dispositivos da legislação tributária, entre elas o artigo 32, III, da Lei n.º 8.212/1991, que determina a obrigação de a empresa prestar à Secretaria da Receita Federal do Brasil todas as informações cadastrais, financeiras e contábeis de seu interesse, bem como os esclarecimentos necessários à fiscalização, e o artigo 195 do Código Tributário Nacional, que determina que, para os efeitos da legislação tributária, não têm aplicação quaisquer disposições legais excludentes ou limitativas do direito de examinar livros, arquivos, documentos, papéis e efeitos comerciais ou fiscais dos contribuintes ou da obrigação destes de exibi-los; (iii) que o fato de o Dom Glutão acompanhar e fiscalizar diretamente o processo produtivo, “in loquo”, somente reforça os indícios de confusão operacional entre as duas empresas; (iv) que o contribuinte se silencia em relação aos segurados que exerciam as funções de mecânico de manutenção de máquinas industriais, operador de instalações de refrigeração e ar-condicionado e magarefes e afins; (v) que não foi apresentada a memória de cálculo dos valores pagos à Frigoibi; (vi) que o Dom Glutão também enviou partes para industrialização, sendo que os valores recebidos por cabeças abatidas mostram evidentes inconsistências, ficando evidente a ausência das características da existência de uma relação comercial de fato; (vii) que o contribuinte não informou se, no período compreendido entre 22/09/2009 e 30/08/2010, enviou ou não materiais de embalagens e outros insumos para a Frigoibi; (viii) que o contribuinte não apresentou os contratos de locação solicitados; (ix) que não há registro contábil da transferência de valores da Frigoibi para o Dom Glutão, para pagamento da energia elétrica do processo de industrialização, como afirmado pelo contribuinte; (x) que ficou comprovada a confusão entre as despesas com energia elétrica das duas empresas; (xi) que o Dom Glutão afirmou que forneceu vale transporte para seus empregados, embora não haja o registro contábil desta despesa em 2010 e 2011, se evidenciando, portanto, a possibilidade dos lançamentos destas despesas estarem apenas na contabilidade da Frigoibi, ou seja, esta pagava o vale transporte fornecido aos empregados daquela; (xii) que ficou comprovada a confusão entre as despesas com aquisição de vales transportes das duas empresas; (xiii) que as contabilidades das duas empresas constituem prova de que as duas pessoas jurídicas, Dom Glutão e Frigoibi, constituíam, de fato, uma só empresa, no período de apuração;

*que, tendo em vista a gravidade dos fatos expostos, a fiscalização realizou diligências junto a fornecedores do Dom Glutão, para confirmação das informações dos documentos fiscais obtidos no SPED – NFe, sendo levado em consideração, também, o fato das contabilidades apresentadas terem se mostrado comprovadamente inidôneas.

No item “6. Das Diligências Fiscais” do Relatório Fiscal, se menciona:

* que foi realizada diligência junto à Empresa Circular Cidade de Ibitinga Ltda – ME (CNPJ 66.994.450/0001-55), tendo se concluído que: (a) as notas fiscais 3508, 3540, 3556, 3580 e 3594, contabilizadas na contabilidade do Dom Glutão, constituem, na realidade, documentos fiscais da Frigoibi, ou seja, documentos relativos a despesas de uma empresa, no caso a Frigoibi, estão contabilizados na outra, o Dom Glutão; (b) os vales transportes fornecidos pelo Dom Glutão aos seus empregados foram adquiridos pela Frigoibi, até 09/2011; (c) o transporte oferecido aos empregados do Dom Glutão, a partir de 10/2011, foi pago pela Frigoibi; (d) as despesas das duas empresas se confundem, o que comprova, cabalmente, que houve unidade operacional e administrativa entre a Frigoibi e o Dom Glutão, no período de apuração, 2009 a 2011;

* que foi realizada diligência junto à Vital Verde Controle de Pragas Ltda (CNPJ 09.157.188/0001-50), tendo se concluído que: (a) o Dom Glutão apresentou-se perante um prestador de serviços como sendo uma empresa industrial; (b) os estabelecimentos que compõem formalmente a Frigoibi e o Dom Glutão são tratados como se fossem um só estabelecimento e uma só empresa, o Dom Glutão; (c) o Dom Glutão contratou e pagou pelos serviços de controle de pragas executadas nas instalações em que funciona, formalmente, outra empresa, no caso, a Frigoibi;

* que foi realizada diligência junto à Protecta Expurgo e Saneamento Ltda (CNPJ 10.885.008/0001-36), tendo ficado comprovado que a Frigoibi e o Dom Glutão constituem, de fato, uma única empresa;

* que foi realizada diligência junto à Newdrop Química Ltda (CNPJ 10.287.484/0001-55), tendo se concluído que: (a) o Dom Glutão contratou o recebimento de equipamentos e a aquisição de produtos para limpeza e higiene de instalações industriais; (b) a contabilidade do Dom Glutão é comprovadamente inidônea, uma vez que ficam comprovadas movimentações patrimoniais não contabilizadas; (c) o Dom Glutão, formalmente, não possui necessidade de tal quantidade de equipamentos e produtos para uso industrial, não dispõe de pessoal e instalações para recebê-los e utilizá-los e não prestou os esclarecimentos solicitados pela fiscalização; (d) não há registro, na contabilidade apresentada pela Frigoibi, da aquisição de produtos para limpeza e higienização das instalações industriais, e os esclarecimentos prestados por esta empresa foram evidentemente inverossímeis, sem comprovação e dissociados das informações contabilizadas; (e) o Dom Glutão contratou a utilização dos equipamentos e adquiriu os produtos de limpeza e higienização das máquinas e instalações industriais da Frigoibi;

* que foram realizadas diligências junto à Basequímica Produtos Químicos Ltda (CNPJ 65.763.377/0001-48) e à Extrasul Extratos Vegetais e Animais Ltda (CNPJ 06.086.255/0001-03), tendo se concluído que: (a) o Dom Glutão adquiriu produto

químico utilizado no processo de industrialização de carne, embora, formalmente, não possua área industrial; (b) a contabilidade do Dom Glutão é comprovadamente inidônea, uma vez que ficam comprovadas movimentações patrimoniais não contabilizadas; (c) o Dom Glutão, formalmente, não possui necessidade de tal quantidade deste produto químico de uso industrial, não dispõe de pessoal e instalações para recebê-lo e utilizá-lo e não prestou os esclarecimentos solicitados pela fiscalização; (d) não há registro, na contabilidade apresentada pela Frigoibi, da aquisição de produtos químicos industriais, e os esclarecimentos prestados por esta empresa foram evidentemente inverossímeis, sem comprovação e dissociados das informações contabilizadas; (e) o Dom Glutão comprou produto químico utilizado no processo de industrialização que ocorre, formalmente, em outra empresa, a Frigoibi;

* que foi realizada diligência junto à Kseg Comercial Ltda (CNPJ 12.492.368/0001-01), tendo se concluído que: (a) o Dom Glutão, em 2010 e 2011, adquiriu equipamentos de proteção individual e de corte incompatíveis, em quantidade e variedade de itens, com a sua atividade e com o número de empregados que trabalhavam na área industrial que, formalmente, constitui o estabelecimento da Frigoibi; (b) não há registro, na contabilidade apresentada pela Frigoibi, da aquisição dos referidos produtos, e os esclarecimentos prestados por esta empresa foram evidentemente inverossímeis, sem comprovação e dissociados das informações contabilizadas; (c) o Dom Glutão comprou equipamentos de proteção individual e instrumentos de corte utilizados no processo de industrialização que ocorre, formalmente, em outra empresa, a Frigoibi;

* que foi realizada diligência junto à Frigma Indústria e Comércio Ltda (CNPJ 74.461.237/0001-06), tendo se concluído que: (a) o Dom Glutão adquiriu peças de reposição para equipamentos utilizados na industrialização de carne, embora, formalmente, não possua área industrial; (b) a contabilidade do Dom Glutão é comprovadamente inidônea, uma vez que ficam comprovadas movimentações patrimoniais não contabilizadas; (c) o Dom Glutão, formalmente, não possui necessidade de peças de reposição para equipamentos industriais e não prestou os esclarecimentos solicitados pela fiscalização; (d) não há registro, na contabilidade apresentada pela Frigoibi, da aquisição de peças de reposição para seus equipamentos industriais, e os esclarecimentos prestados por esta empresa foram evidentemente inverossímeis, sem comprovação e dissociados das informações contabilizadas; (e) o Dom Glutão comprou peças de reposição para equipamentos industriais utilizados no processo de industrialização que ocorre, formalmente, em outra empresa, a Frigoibi;

* que foi realizada diligência junto à Indústria de Serras Dal Pino Ltda (CNPJ 58.328.204/0001-36), tendo se concluído que: (a) o Dom Glutão adquiriu peças de

reposição para equipamentos utilizados na industrialização de carne e equipamentos industriais, embora, formalmente, não possua área industrial; (b) a contabilidade do Dom Glutão é comprovadamente inidônea, uma vez que ficam comprovadas movimentações patrimoniais não contabilizadas; (c) não há registro, na contabilidade apresentada pela Frigoibi, da aquisição de peças de reposição nem de equipamentos industriais, e os esclarecimentos prestados por esta empresa foram evidentemente inverossímeis, sem comprovação e dissociados das informações contabilizadas; (d) o Dom Glutão comprou peças de reposição e equipamentos industriais utilizados no processo de industrialização que ocorre, formalmente, em outra empresa, a Frigoibi; (e) há blindagem patrimonial, uma vez que equipamentos industriais foram adquiridos pelo Dom Glutão e não passaram a integrar o seu ativo imobilizado, ou seja, não é possível localizar e identificar o patrimônio da pessoa jurídica através de sua contabilidade; (f) como os bens adquiridos pelo Dom Glutão não constam do seu patrimônio contábil, ficam a salvo de eventuais credores desta pessoa jurídica, e podem ser livremente destinados pelos seus sócios, os Srs. Dirceu José Corte e Dedier Ribas Ferreira, se configurando, assim, confusão patrimonial entre o patrimônio da pessoa jurídica, no caso o Dom Glutão, e o das pessoas físicas e sócias; (g) formalmente, os equipamentos industriais instalados e localizados naquele estabelecimento são de propriedade dos familiares do Sr. Dirceu José Corte, os Srs. Ruy Schefer Corte, Felipe Schefer Corte e a Sra. Nellyana Schefer Corte, que locam os mesmos para a Frigoibi, se observando, portanto, a existência de negócio jurídico simulado e conluio, na ocultação de patrimônio, nos termos dos artigos 72 e 73 da Lei n.º 4.502/64.

No item “7.” do Relatório Fiscal, se afirma, então, que os indícios e fatos constatados e comprovados nas ações fiscais constituiriam um sólido e convergente acervo probatório que demonstraria, de forma inequívoca, as situações expostas a seguir:

- * a Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda. (CNPJ 09.345.710/0001-28) e o Frigorífico Dom Glutão Ltda. (CNPJ 06.086.255/0001-03), constituíam, de fato, uma única empresa, no período de 26/12/2007 a 31/12/2011;
- * há ausência de autonomia e independência entre as atividades empresariais das duas pessoas jurídicas, uma vez que se configura a confusão patrimonial, administrativa e operacional entre elas;
- * por detrás da pessoa jurídica Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda., não há uma atividade empresarial distinta da atividade empreendida pelo Frigorífico Dom Glutão Ltda., uma vez que aquela é tão somente o setor industrial desta, travestido, formalmente, de outra empresa;

* o Frigorífico Dom Glutão Ltda., empresa submetida ao regime do lucro real, operou de modo a iludir a tributação, colhendo os benefícios da tributação simplificada e menos onerosa do SIMPLES NACIONAL, mediante o artifício de transferir parte da sua mão-de-obra e produção para a Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda., integrante do regime simplificado e, nela, concentrou a maior parte dos empregados, com propósito de reduzir o peso das contribuições previdenciárias e suprimir o pagamento das contribuições destinadas aos terceiros;

* os sócios administradores do Frigorífico Dom Glutão Ltda., os Srs. Dirceu José Corte (CPF 356.845.268-53) e Dedier Ribas Ferreira (CPF 022.587.578-00), utilizaram negócios jurídicos simulados e contabilidades forjadas, para mudar as características essenciais do fato gerador e reduzir o montante dos tributos devidos, constituindo os reais beneficiários;

* a Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda. é uma empresa constituída através de interpostas pessoas, conhecidos como “laranjas”, uma vez que sua constituição é um negócio jurídico simulado, ou seja, uma operação com aparência de legalidade, moldada para esconder a realidade dos fatos;

* os Srs. Claysson Flávio Correa (CPF 288.000.808-55), Edvaldo Ferreira de Souza (CPF 969.643.756-00), João Silveira Filho (CPF 959.337.358-68), José Carlos Ferreira (CPF 208.118.379-04) e Geraldo Ferreira (CPF 053.410.228-07) foram inseridos na referida sociedade como pseudo-sujeitos da relação jurídica, em prol de benefícios ilícitos dos titulares ocultos, os Srs. Dirceu José Corte e Dedier Ribas Ferreira;

* os Srs. Dirceu José Corte e Dedier Ribas Ferreira utilizaram artifícios contábeis maliciosos, contabilidades fajutas e negócios jurídicos simulados, para camuflar a aquisição de bens e desviar o patrimônio da pessoa jurídica Frigorífico Dom Glutão Ltda.

(...)

No item “9.” do Relatório Fiscal, se registra que a Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda. (CNPJ 09.345.710/0001-28) foi excluída do SIMPLES NACIONAL através do Ato Declaratório Executivo (ADE) DRF/AQA n.º 03, de 30/10/2014, em decorrência do Processo Administrativo n.º 18088.720380/2014-59, tendo sido, desta forma, necessária a constituição dos créditos tributários referentes às contribuições previdenciárias incidentes sobre a remuneração dos segurados empregados e contribuintes individuais e às contribuições destinadas aos Terceiros, devidas pela empresa, que não foram recolhidas, nem declaradas em GFIP.

Neste contexto, à luz dos fatos constatados e demonstrados pela autoridade administrativa fiscal – supra reproduzidos - considerando que as razões de defesa trazidas pelas Recorrentes em seus apelos recursais em nada diferem daquelas apresentadas em sede de impugnação, estando as conclusões alcançadas pelo órgão julgador de primeira instância em

consonância com o entendimento perfilhado por este Relator – com exceção, apenas, da matéria referente ao aproveitamento dos valores recolhidos na sistemática do SIMPLES, a qual será apreciada em tópico específico no presente voto - em vista do disposto no inc. I, § 12, do art. 144, do Regimento Interno do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, aprovado pela Portaria MF nº 1.634/2023 – RICARF, não tendo sido apresentadas novas razões de defesa perante a segunda instância administrativa, adoto os fundamentos da decisão recorrida, *in verbis*:

Das considerações iniciais:

Cabe, aqui, observar que, conforme informado no Relatório Fiscal, de fls. 921 a 1.007, a empresa FRIGOIBI INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CARNES LTDA. (CNPJ 09.345.710/0001-28) foi excluída de ofício do SIMPLES NACIONAL através do Ato Declaratório Executivo (ADE) da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Araraquara (DRF/AQA) n.º 03, de 30/10/2014, em decorrência do Processo Administrativo n.º 18088.720380/2014-59.

(...)

Registre-se, também, que o processo n.º 18088.720380/2014-59 – em que consta a Representação Administrativa emitida com vistas à exclusão deste contribuinte do SIMPLES NACIONAL – foi julgado pela 12ª Turma de Julgamento da DRJ em São Paulo, em 28/03/2017, por meio do Acórdão n.º 16-76.848, que considerou improcedente a manifestação de inconformidade aí apresentada.

(...)

Da arguição de nulidade – cerceamento de defesa – devido processo legal administrativo:

Não merece acolhida, aqui, a alegação da FRIGOIBI no sentido de nulidade dos lançamentos efetuados pela fiscalização.

Cumprе informar que não se vislumbra, no caso, a ocorrência de violação aos princípios do devido processo legal, da ampla defesa e do contraditório, ao contrário do que entende a impugnante.

Cabe registrar, inicialmente, que os Autos de Infração (AI's) que integram o presente processo foram regularmente cientificados ao sujeito passivo FRIGOIBI, bem como aos sujeitos passivos solidários Frigorífico Dom Glutão Ltda., Dirceu José Corte e Dedier Ribas Ferreira, sendo-lhes concedido prazo para sua manifestação, conforme se pode verificar nas capas dos AI's, no anexo "IPC – Instruções para o Contribuinte", nos Termos de Sujeição Passiva Solidária, nos Avisos de Recebimento, que se encontram às fls. 03, 04, 06 a 14, 899, 911, 1.065, 1.067, 1.068 e 1.070.

Ressalte-se, ainda, que o Relatório Fiscal e os Anexos dos AI's oferecem as condições necessárias para que os sujeitos passivos conheçam o procedimento fiscal e apresentem as suas defesas aos lançamentos, estando discriminados, nestes, a situação fática constatada e os dispositivos legais que amparam as autuações.

Houve, no caso, a identificação dos sujeitos passivos e a discriminação clara e precisa dos fatos geradores da obrigação, com a determinação da matéria tributável (remuneração de segurados empregados e contribuintes individuais), bem como da natureza das contribuições devidas (contribuições previdenciárias e de terceiros), do seu montante (valores das rubricas por competência) e do período a que se referem (01/2009 a 13/2011), conforme se pode verificar no Relatório Fiscal, e nos Al's e seus anexos, possuindo estes lançamentos os elementos essenciais para se reputarem válidos.

É de se destacar que os atos administrativos consubstanciados nos Autos de Infração que integram o presente processo possuem motivo legal, tendo sido praticados em conformidade ao legalmente estipulado, e estando os seus fundamentos legais discriminados no anexo “FLD – Fundamentos Legais do Débito”, no Relatório Fiscal, e na capa dos Al's, bem como motivo de fato, tendo havido, pela fiscalização, a verificação concreta da situação fática para a qual a lei previu o cabimento do ato, e estando as contribuições e os fatos impositivos discriminados no anexo “DD – Discriminativo do Débito”.

Tais documentos, que foram entregues aos sujeitos passivos, ao indicarem as bases de cálculo apuradas, as alíquotas aplicadas e as contribuições exigidas por competência, com a especificação dos documentos em que tiveram origem, bem como os dispositivos legais aplicados, pela fiscalização, nos lançamentos em tela, propiciaram o pleno exercício do direito do contraditório e da ampla defesa constitucionalmente assegurado aos litigantes em processo administrativo.

Cumprir mencionar, aqui, ademais, que todas as pessoas físicas e jurídicas retro citadas apresentaram impugnação, se defendendo das exigências em questão.

Quanto ao fato suscitado pela empresa de que inexistiria, nos autos, a individualização dos funcionários abrangidos pelos lançamentos em tela, mediante a apresentação de uma planilha com a relação dos empregados, com a rubrica de todos os valores recebidos, cabe observar que isto não implicou em qualquer prejuízo à sua defesa, tendo em vista que a base de cálculo, considerada, pela fiscalização, para fins das autuações em questão, foi extraída das últimas GFIP's entregues por ela, antes do início da ação fiscal, ou seja, de informações por ela própria declaradas.

(...)

Assim, tem-se que a fiscalização considerou como base de cálculo das contribuições lançadas, nos Al's que integram o presente processo, os montantes declarados pela própria empresa FRIGOIBI como fatos geradores, tendo esta última reconhecido, portanto, o seu caráter remuneratório, e sendo de seu pleno conhecimento as verbas que os compõem e a relação dos segurados envolvidos, uma vez que ela mesma procedeu à declaração de referidas informações à Administração.

Não há de prosperar, portanto, a afirmação da impugnante de que não estariam descritas claramente, no caso, as razões fáticas e jurídicas das exigências em tela, e de que os lançamentos estariam eivados de nulidade.

Da questão da necessidade de lançamento tributário e do dever de obediência ao devido processo legal, suscitada pelos sujeitos passivos solidários:

Não merece acolhida, aqui, a alegação dos sujeitos passivos solidários DEDIER RIBAS FERREIRA e DIRCEU JOSÉ CORTE no sentido de que o devido processo legal não teria sido observado e de que não teria havido qualquer lançamento tributário, para a inclusão dos mesmos como co-responsáveis.

Cumprir registrar que não assiste razão aos impugnantes quando afirmam que não constariam como co-responsáveis, e que teria havido, no caso, simples citação destes no Relatório Fiscal.

É de se destacar que houve, no caso, a constituição do crédito tributário, pelo Fisco, por meio dos Autos de Infração que integram o presente processo, em face de FRIGOIBI – INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CARNES LTDA. – ME E OUTROS, conforme se pode verificar na capa dos referidos AI's, às fls. 899 e 911, restando indicado, pela expressão “E OUTROS”, que, além do contribuinte, existem terceiros que respondem pelo crédito lançado.

Ressalte-se, ainda, que houve a identificação dos sujeitos passivos solidários – FRIGORÍFICO DOM GLUTÃO LTDA, DEDIER RIBAS FERREIRA e DIRCEU JOSÉ CORTE – no Relatório Fiscal, de fls. 921 a 1.007, bem como a emissão dos Termos de Sujeição Passiva Solidária de fls. 06 a 08, 09 a 11, e 12 a 14, relativos ao processo administrativo em questão, em que estas pessoas constam como sujeitos passivos solidários, aí estando explicitada a motivação fática e jurídica para tanto.

Deste modo, ao contrário do que entendem os impugnantes, houve o lançamento tributário, por meio dos AI's em tela, contra o sujeito passivo FRIGOIBI – INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CARNES LTDA. – ME e também contra os sujeitos passivos solidários FRIGORÍFICO DOM GLUTÃO LTDA, DEDIER RIBAS FERREIRA e DIRCEU JOSÉ CORTE.

Não há que se falar, aqui, também, em desrespeito aos princípios do devido processo legal, ampla defesa e contraditório, cabendo lembrar, aqui, que os AI's que integram o presente processo foram regularmente identificados ao sujeito passivo FRIGOIBI, bem como aos sujeitos passivos solidários FRIGORÍFICO DOM GLUTÃO LTDA., DIRCEU JOSÉ CORTE e DEDIER RIBAS FERREIRA, sendo-lhes concedido prazo para sua manifestação, conforme se pode verificar nas capas dos AI's, no anexo “IPC – Instruções para o Contribuinte”, nos Termos de Sujeição Passiva Solidária, nos Avisos de Recebimento, que se encontram às fls. 03, 04, 06 a 14, 899, 911, 1.065, 1.067, 1.068 e 1.070, e cumprindo observar, aqui, ainda, que todos eles apresentaram impugnação, no caso.

Da alegação de decadência:

Não merece acolhida, aqui, a alegação da FRIGOIBI de que se aplicaria ao caso, para fins de contagem do prazo decadencial, a regra contida no artigo 150, § 4º do Código Tributário Nacional (CTN), e de que teria ocorrido, nos Autos de Infração em tela, a decadência parcial, com relação às competências 01/2009 a 10/2009.

É de se notar, inicialmente, que, nos AI's DEBCAD n.º 51.050.700-0 e 51.050.701-8, lavrados em 04/11/2014 e cientificados aos sujeitos passivos em 10/11/2014 e 11/11/2014 (fls. 899, 911, 1.065, 1.067, 1.068 e 1.070), foram lançadas contribuições destinadas à Seguridade Social e a outras entidades e fundos (terceiros) referentes a competências abrangidas no período de 01/2009 a 13/2011.

Cumpre mencionar, em seguida, que, em sessão de 12/06/2008, o Supremo Tribunal Federal (STF) editou a Súmula Vinculante n.º 8, a seguir transcrita, cuja publicação se deu no Diário da Justiça (DJ) e no Diário Oficial da União (DOU) em 20/06/2008.

(...)

Assim, tendo sido declarado inconstitucional, por meio de Súmula Vinculante, pelo STF, o artigo 45 da Lei n.º 8.212/91, que previa o prazo decadencial de dez anos para a constituição do crédito relativo às contribuições previdenciárias, com o reconhecimento, pelos ministros do STF, de que apenas lei complementar pode dispor sobre normas gerais em matéria tributária – como a decadência, nos termos do artigo 146, inciso III, alínea “b” da Constituição Federal, deve ser observado, agora, pela Administração Pública, o prazo quinquenal previsto no Código Tributário Nacional (CTN) – Lei n.º 5.172, de 25/10/1966 – tanto para as contribuições previdenciárias como para as contribuições destinadas a terceiros, sendo ambas consideradas tributos.

É de se observar que, em se tratando de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, aplica-se o prazo decadencial dos artigos 150, parágrafo 4º ou 173, inciso I do CTN, a seguir transcritos, conforme tenha havido antecipação de pagamento parcial ou não, respectivamente.

(...)

Desta forma, tem-se que, ao contrário do que entende a impugnante, não se aplica ao presente caso o disposto no artigo 150, parágrafo 4º do CTN, mas sim o disposto no artigo 173, inciso I deste mesmo diploma legal.

E, ao se aplicar o disposto no artigo 173, inciso I do CTN aos AI's em tela, se constata que não há, nestes, qualquer competência fulminada pela decadência, uma vez que a competência mais antiga objeto de lançamento aqui é 01/2009, correspondendo o “primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado”, no caso, a 01/01/2010, sendo que a decadência para lançar esta competência somente ocorreria em 01/01/2015 e que a constituição do crédito se deu anteriormente a tal data, em 11/2014.

Da situação especial vivenciada pela FRIGOIBI:

Cabe lembrar, aqui, que, conforme descrito no Relatório Fiscal, a empresa FRIGOIBI foi excluída do SIMPLES NACIONAL, por meio do Ato Declaratório Executivo (ADE) DRF/AQA n.º 03, de 30/10/2014, em decorrência do processo administrativo n.º 18088.720380/2014-59.

A impugnante insurge-se, aqui, contra motivos de sua exclusão do SIMPLES NACIONAL, fazendo afirmações no sentido de que se trataria de empresa completamente distinta do Frigorífico Dom Glutão Ltda., que procederia à contabilização de todas as receitas e despesas, o que, segundo ela, restaria evidenciado pelos contratos de industrialização frigorífica bovina e de locação não-residencial em anexo.

(...)

A impugnante menciona, ainda, a fim de corroborar a sua tese, que inexistiria exclusividade sua com qualquer outra empresa, que teria inúmeros clientes, que apenas alguns funcionários demitidos do Frigorífico Dom Glutão teriam sido posteriormente admitidos por ela, e que teriam sedes completamente distintas e separadas.

(...)

É de se observar, aqui, no entanto, que, embora a constituição dos créditos, por meio dos AI's que integram o presente processo, seja decorrente da exclusão da FRIGOIBI do SIMPLES NACIONAL, a discussão a respeito desta exclusão deve ser levantada e analisada exclusivamente no âmbito do processo respectivo, qual seja o de n.º 18088.720380/2014-59.

Tanto é assim que, no referido processo, foi assegurado ao contribuinte o direito de apresentar manifestação de inconformidade contra o citado ADE, no prazo de 30 (trinta) dias da ciência.

Por sinal, cumpre salientar que a empresa apresentou manifestação de inconformidade, nos autos do processo n.º 18088.720380/2014-59, e que houve a sua apreciação, pela 12ª Turma de Julgamento da DRJ em São Paulo, em sessão de 28/03/2017, que a considerou improcedente, por meio do Acórdão n.º 16-76.848.

Por fim, é de se registrar que, ao ser excluída do SIMPLES NACIONAL, a empresa fica sujeita às normas de tributação aplicáveis às demais pessoas jurídicas, a teor do disposto no artigo 32 da Lei Complementar n.º 123/2006.

Da questão do artigo 116 do CTN e a falta de regulamentação:

Não merece prosperar, aqui, a alegação da empresa FRIGOIBI no sentido de que o Fisco não poderia realizar a desconsideração de negócios jurídicos, com base no parágrafo único do artigo 116 do Código Tributário Nacional (CTN).

A empresa defende, em síntese, que este dispositivo careceria de regulamentação por lei ordinária, o que não teria ocorrido, e, também, que seria impossível a desconsideração sem intervenção do Poder Judiciário, fazendo menção ao art. 129 da Lei n.º 11.196/2005 e ao artigo 50 do Código Civil.

(...)

Note-se, também, que a possibilidade de o Auditor Fiscal proceder ao lançamento de ofício, desconstituindo atos e negócios jurídicos do contribuinte, nos casos em que constate dolo, fraude ou simulação não é novidade no ordenamento jurídico brasileiro. Isto porque, antes mesmo da edição da Lei Complementar n.º 104/2001, já havia, no CTN, a autorização para tal procedimento, conforme se depreende da leitura dos artigos 142, parágrafo único e 149, inciso VII, reproduzidos a seguir.

(...)

Cabe observar, ainda, ante a argumentação da defendente, que o parágrafo único do artigo 116 do CTN é reconhecido como sendo de eficácia contida, o que significa que tem validade, nos termos da legislação já existente, enquanto não editada uma regulamentação específica.

Portanto, não há a necessidade de se aguardar a regulamentação do disposto no parágrafo único do artigo 116 do CTN, mesmo porque a lei ordinária que regulamentará a matéria deverá trazer apenas normas de aspecto procedimental à Administração Tributária, e não critérios para se reconhecer em quais situações o negócio jurídico, praticado com vistas à redução da carga tributária, seria permitido ou passível de desconsideração.

É de se considerar, ademais, o princípio da primazia da realidade, segundo o qual, em caso de discordância entre o que ocorre na prática e o que emerge de documentos, deve-se dar preferência ao primeiro, isto é, ao que sucede efetivamente no terreno dos fatos.

Verifica-se, assim, que a fiscalização possui total amparo legal para proceder à desconsideração de atos ou negócios jurídicos, praticados com simulação – como ocorreu no caso em tela, o que foi devidamente demonstrado no Relatório Fiscal – a fim de apurar o real fato gerador na situação fática com que se depara.

(...)

Cabe esclarecer, aqui, ainda, que não se trata, no caso, da aplicação da desconsideração da personalidade jurídica prevista no artigo 50 do Código Civil, citado pela empresa, em sua defesa, mas sim da aplicação de regras específicas que constituem a própria essência da atividade de fiscalização tributária, não havendo que se falar, assim, em falta de autorização judicial para o procedimento realizado pela fiscalização.

É de se mencionar que, uma vez verificado que o sujeito passivo se utiliza de simulação para esquivar-se do pagamento de tributo, o auditor fiscal tem o dever

de aplicar a legislação tributária de acordo com os fatos por ele constatados em detrimento da verdade jurídica aparente (formal).

Ressalte-se que o que se verifica nos autos não é a desconsideração da personalidade jurídica da empresa FRIGOIBI, a fim de alcançar os bens de seus sócios, mas sim a desconsideração de atos ou negócios jurídicos, praticados com a finalidade de dissimular a ocorrência do fato gerador do tributo ou os elementos da obrigação tributária.

Cumprе salientar que o lançamento apenas deu nova qualificação fiscal ao ato/negócio jurídico, retirando-lhe os efeitos próprios do ato aparente (separação da unidade negocial em dois CNPJ's distintos), para atribuir-lhe os efeitos próprios do ato/negócio jurídico real (existência de um único empreendimento negocial). Note-se que o ato de lançamento opera efeitos no plano dos efeitos tributários, não atingindo a validade dos atos de constituição da empresa.

Quanto ao artigo 129 da Lei n.º 11.196/2005, também citado pela defendente, cumpre registrar que maiores considerações são desnecessárias, posto não se tratar, aqui, de atividades intelectuais os serviços em questão, sendo que as duas empresas envolvidas – Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda. e Frigorífico Dom Glutão Ltda. – exercem atividades enquadradas no mesmo CNAE (Classificação Nacional de Atividades Econômicas), qual seja 101.120-1 – Frigorífico – Abate de Bovinos.

Não há que se falar, dessa forma, em ilegalidade, no que tange ao procedimento adotado pela fiscalização referente à desconsideração dos atos jurídicos simulados.

Da contribuição da empresa:

É de se registrar, aqui, que foram lançadas, por meio do AI DEBCAD n.º 51.050.700-0, contribuições previdenciárias previstas no artigo 22, incisos I, II e III da Lei n.º 8.212/91, sobre remunerações pagas a segurados empregados e contribuintes individuais declaradas em GFIP pela empresa FRIGOIBI, referentes às competências 01/2009 a 13/2011, conforme se pode verificar nos anexos “DD – Discriminativo do Débito” e “FLD – Fundamentos Legais do Débito” deste AI, e no Relatório Fiscal.

(...)

Cabe mencionar, ainda, que, conforme explicitado no Relatório Fiscal, a Tabela 1 do seu Anexo V identifica as GFIP's válidas, pelo código de controle, e a Tabela 2 deste mesmo Anexo V demonstra as bases de cálculo totais declaradas por competência, e o cálculo das contribuições devidas e não declaradas em GFIP.

Cumprе salientar que não se mostra necessária, no caso, a apresentação especificada de todos os segurados abrangidos pelo lançamento, por parte da fiscalização, referenciando a cada um deles a respectiva parcela do débito, lembrando que tais informações são de pleno conhecimento da empresa, uma vez

que ela mesma as forneceu à Administração, mediante a sua declaração em GFIP, não implicando a falta de individualização dos trabalhadores abrangidos pelos lançamentos qualquer prejuízo à sua defesa.

É de se observar, ademais, que a discriminação dos valores lançados por segurado não alteraria o total das contribuições lançadas por competência, no Auto de Infração.

Cabe reiterar, também, que as bases de cálculo das contribuições lançadas, por meio deste AI – que foram adotadas pela fiscalização – correspondem aos valores informados, pela própria empresa, nas GFIP's das competências 01/2009 a 12/2009, 01/2010 a 12/2010, e 01/2011 a 12/2011, como remunerações dos segurados empregados e contribuintes individuais, como base de cálculo da Previdência Social, e, portanto, como montantes sobre os quais deveria haver a incidência de contribuições previdenciárias.

(...)

É de se destacar que o ato administrativo consubstanciado no AI em tela possui motivo legal, tendo sido praticado em conformidade ao legalmente estipulado, e estando os seus fundamentos legais discriminados no anexo “FLD – Fundamentos Legais do Débito”, no Relatório Fiscal, e na capa do AI, bem como motivo de fato, tendo havido, pela fiscalização, a verificação concreta da situação fática para a qual a lei previu o cabimento do ato, e estando as contribuições e os fatos impositivos discriminados no anexo “DD – Discriminativo do Débito”, bem como no Anexo V do Relatório Fiscal.

E, assim, tem-se que o lançamento efetuado por meio do AI DEBCAD n.º 51.050.700-0 se encontra devidamente fundamentado.

Da contribuição incidente sobre as remunerações pagas ou creditadas a autônomos e administradores:

Cumprе esclarecer, aqui, inicialmente, que, ao contrário do que afirma a empresa FRIGOIBI, em sua defesa, a contribuição incidente sobre as remunerações dos contribuintes individuais, lançada, pela fiscalização, por meio do AI DEBCAD n.º 51.050.700-0, nas competências 01/2009 a 12/2009, 01/2010 a 12/2010, e 01/2011 a 12/2011, não tem seu fundamento na Lei Complementar n.º 84/96, mas sim no artigo 22, inciso III da Lei n.º 8.212/91, incluído pela Lei n.º 9.876/99, conforme se pode verificar em seu anexo “FLD – Fundamentos Legais do Débito”.

Deste modo, se mostram impertinentes as suas alegações relativas à Lei Complementar n.º 84/96, sendo tais razões de defesa estranhas ao objeto dos autos – não tendo sido lançada, no caso, pela fiscalização, qualquer contribuição com base nesta lei – motivo pelo qual deixam de ser apreciadas.

(...)

Note-se, ademais, que alegações relativas à inconstitucionalidade de dispositivos normativos não são passíveis de apreciação por esta instância administrativa.

Quanto à afirmação da impugnante no sentido de que o lançamento teria sido realizado com base em importâncias creditadas aos sócios a título de distribuição de lucros, e não sobre as remunerações de administradores, tem-se que não merece acolhida.

Cabe observar, no caso: I) que os montantes considerados, pela fiscalização, como salário-de-contribuição dos contribuintes individuais, para fins de lançamento, por meio do AI em questão, correspondem aos valores informados, pela própria FRIGOIBI, nas GFIP's das respectivas competências, como base de cálculo da Previdência Social, para essa categoria de segurados; e, II) que a empresa não trouxe aos autos, em sua defesa, quaisquer elementos comprobatórios desta sua afirmação.

Não há que se falar, portanto, em insubsistência do trabalho fiscal no que tange ao lançamento das contribuições em tela.

Da contribuição incidente sobre a folha salarial para efeito de complementação do financiamento do seguro de acidentes do trabalho – SAT/RAT:

Sobre a contribuição para o financiamento dos benefícios concedidos em razão do grau de incidência de incapacidade laborativa decorrente dos riscos ambientais do trabalho, tem-se que está expressamente prevista na legislação previdenciária, no artigo 22, inciso II da Lei n.º 8.212/91, transcrito a seguir.

(...)

Cumprе mencionar que esta contribuição retira seu fundamento da Constituição Federal, especialmente do seu art. 7º, inciso XXVIII, conjugado com o art. 195, inciso I, alínea “a”, a seguir reproduzidos.

(...)

Isto posto, tem-se que não merece prosperar, aqui, a afirmação da empresa FRIGOIBI no sentido de que a contribuição prevista no inciso II do artigo 22 Lei n.º 8.212/91 seria indevida, havendo sua manifesta inconstitucionalidade, porquanto, segundo ela: a) sua instituição não teria observado o disposto no artigo 154, inciso I da Constituição Federal, que, em seu entendimento, se aplicaria às contribuições de seguridade social, por expressa disposição do seu artigo 195, parágrafo 4º; b) as atividades econômicas e os respectivos graus de riscos de acidentes do trabalho não estariam previstos em lei; c) teria havido violação ao princípio da igualdade.

Cabe destacar que a instância administrativa não é o fórum adequado a discussão a respeito da inconstitucionalidade da referida cobrança, cabendo ao agente público observar a norma instituidora da contribuição em tela, estando ela vigente, não tendo sido ela dedarada inconstitucional pelo Supremo Tribunal Federal e não havendo decisão judicial, proferida no caso concreto, afastando sua aplicação.

É de se observar, aqui, o disposto no artigo 26-A do Decreto n.º 70.235/72:

Art. 26-A. No âmbito do processo administrativo fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009)

(...)

Cumpra mencionar, ainda, que a Lei nº 8.212/91, em seu art. 22, inciso II, que instituiu a contribuição em questão, definiu seu fato gerador (remunerações a segurados empregados e trabalhadores avulsos) e o sujeito passivo (empresa), bem como fixou a alíquota (1%, 2% ou 3%, dependendo do grau de risco de acidente do trabalho, tendo-se em conta a atividade preponderante da empresa) e a base de cálculo (total das remunerações pagas ou creditadas, no decorrer do mês, aos segurados empregados e trabalhadores avulsos), limitando-se o Regulamento, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, a regulamentar a previsão legal, tornando-a mais clara e orientando a sua aplicação, não ultrapassando, todavia, os limites definidos pela lei, não havendo que se falar em ofensa aos princípios da legalidade e da tipicidade tributária.

É de se registrar, também, que não se há que se falar, no caso, em violação ao princípio de igualdade, quando o que fez a legislação previdenciária foi tratar desigualmente os desiguais, com a utilização da atividade econômica como critério de diferenciação do risco de acidentes do trabalho.

Ressalte-se, no caso, ainda, que o Supremo Tribunal Federal (STF), em 20/03/2003, nos autos do Recurso Extraordinário nº 343.446/SC, já decidiu pela constitucionalidade desta exação, bem como pelo forma de sua regulamentação, conforme se pode verificar de sua ementa, transcrita a seguir.

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. CONTRIBUIÇÃO: SEGURO DE ACIDENTE DO TRABALHO - SAT. Lei 7.787/89, arts. 3º e 4º; Lei 8.212/91, art. 22, II, redação da Lei 9.732/98. Decretos 612/92, 2.173/97 e 3.048/99. C.F., artigo 195, § 4º; art. 154, II; art. 5º, II; art. 150, I.

I. - Contribuição para o custeio do Seguro de Acidente do Trabalho - SAT: Lei 7.787/89, art. 3º, II; Lei 8.212/91, art. 22, II: alegação no sentido de que são ofensivos ao art. 195, § 4º, c/c art. 154, I, da Constituição Federal: improcedência. Desnecessidade de observância da técnica da competência residual da União, C.F., art. 154, I. Desnecessidade de lei complementar para a instituição da contribuição para o SAT.

II. - O art. 3º, II, da Lei 7.787/89, não é ofensivo ao princípio da igualdade, por isso que o art. 4º da mencionada Lei 7.787/89 cuidou de tratar desigualmente aos desiguais.

III. - As Leis 7.787/89, art. 3º, II, e 8.212/91, art. 22, II, definem, satisfatoriamente, todos os elementos capazes de fazer nascer a obrigação tributária válida. O fato de a lei deixar para o regulamento a complementação dos conceitos de "atividade preponderante" e "grau de risco leve, médio e

grave", não implica ofensa ao princípio da legalidade genérica, C.F., art. 5º, II, e da legalidade tributária, C.F., art. 150, I.

IV. - Se o regulamento vai além do conteúdo da lei, a questão não é de inconstitucionalidade, mas de ilegalidade, matéria que não integra o contencioso constitucional.

V. - Recurso extraordinário não conhecido.

Das verbas trabalhistas indenizatórias e eventuais – da questão da não incidência da contribuição sobre a folha de salários:

(...)

Cabe mencionar, ainda, que a empresa FRIGOIBI alega, em sua defesa, que não incidiriam contribuições previdenciárias sobre verbas indenizatórias, não salariais ou encargos sociais, ou mesmo importes pagos sem habitualidade.

Ressalte-se, contudo, que ela não trouxe aos autos quaisquer elementos comprobatórios no sentido de que teriam sido lançadas, pela fiscalização, por meio dos AI's DEBCAD n.º 51.050.700-0 e 51.050.701-8, contribuições sobre verbas que não integram o salário-de-contribuição.

É de se informar, aqui, então, que as alegações, apresentadas em impugnação, desacompanhadas de prova não produzem efeito em sede de processo administrativo fiscal, sendo insuficientes para elidir os lançamentos de ofício.

Frise-se que a desconstituição do crédito tributário exige prova inequívoca a cargo do devedor, o que não ocorreu no caso.

Cabe registrar, também, que a ausência de habitualidade, citada pela impugnante, não seria suficiente, por si só, para excluir os valores discutidos do campo de incidência das contribuições sociais, merecendo destaque o fato de que o item "7" da alínea "e" do § 9º do art. 28 da Lei n.º 8.212/91 dispõe que os ganhos eventuais e abonos somente não integram o salário de contribuição caso estejam expressamente desvinculados do salário, sendo que tal desvinculação deve ser feita através de lei, nos termos do art. 214, § 9º, inciso V, alínea "j" do Regulamento da Previdência Social (RPS), aprovado pelo Decreto n.º 3.048/99.

Cumprе reproduzir, no caso, o comentário realizado por Fábio Zambitte Ibrahim, no livro "Curso de Direito Previdenciário", Ed. Impetus, 10ª edição, 2007, pág. 280, a respeito do ganho eventual, pago sem habitualidade, mas em contraprestação do trabalho:

Somente estarão excluídos do salário-de-contribuição valores não-remuneratórios e não-habituais. Caso o pagamento tenha sido feito uma única vez, sem habitualidade, mas se claramente decorrente do trabalho, ainda assim é remuneração. Os ganhos eventuais somente excluem-se da base se expressamente desvinculados do salário do trabalhador.

É de se salientar, ademais, que os montantes considerados, pela fiscalização, como salário-de-contribuição dos empregados e contribuintes individuais, para fins de constituição de crédito, por meio dos referidos AI's, correspondem aos valores informados, pela própria FRIGOIBI, nas GFIP's das respectivas competências, como base de cálculo da Previdência Social, para estes segurados.

Das contribuições devidas a terceiros:

Cabe lembrar, aqui, que foram lançadas, por meio do AI DEBCAD n.º 51.050.701-8, que integra este processo, contribuições devidas ao SESI, SENAI, SEBRAE, INCRA e SALÁRIO-EDUCAÇÃO.

Não merece acolhida, no caso, a afirmação da empresa FRIGOIBI, feita, em sua defesa, no sentido de que não seria possível a instituição ou recepção de mais nenhuma contribuição sobre a folha salarial.

É de se destacar que o art. 240 da Constituição Federal de 1988 ressaltou que, além das contribuições previstas no art. 195 deste mesmo diploma legal, é possível a cobrança de contribuições compulsórias dos empregadores sobre a folha de salários, que seriam destinadas a entidades privadas de serviço social e de formação profissional vinculadas ao sistema sindical.

E, no que tange especificamente ao SALÁRIO-EDUCAÇÃO, cumpre mencionar que referida contribuição se encontra amparada pelo artigo 212, parágrafo 5º da Constituição Federal de 1988, segundo o qual “A educação básica pública terá como fonte adicional de financiamento a contribuição social do salário-educação, recolhida pelas empresas na forma da lei.”.

No que diz respeito ao SALÁRIO-EDUCAÇÃO, merece registro, também, o fato de que ele já foi julgado constitucional pelo Supremo Tribunal Federal (STF), inclusive em sede de Ação Declaratória de Constitucionalidade, com decisão com efeito vinculante, eficácia “erga omnes” e aplicação “ex tunc”, tendo sido pacificado o entendimento de que sua cobrança é constitucional, por meio da Súmula n.º 732 do STF, transcrita a seguir.

Súmula 732 – STF:

É CONSTITUCIONAL A COBRANÇA DA CONTRIBUIÇÃO DO SALÁRIO-EDUCAÇÃO, SEJA SOB A CARTA DE 1969, SEJA SOB A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988, E NO REGIME DA LEI 9424/1996.

(Aprovação em Sessão Plenária de 26/11/2003; Publicação DJ de 09/12/2003, 10/12/2003 e 11/12/2003)

Com relação à contribuição ao INCRA, por sua vez, é de se informar, ante a argumentação da defendente, que possui natureza de contribuição de intervenção no domínio econômico, tendo sido recepcionada pela Constituição Federal de 1988, a teor dos seus artigos 149 e 184, combinado com o artigo 34, parágrafo 5º do ADCT (Ato das Disposições Constitucionais Transitórias), não havendo necessidade, assim, de que o contribuinte tenha relação com o meio

rural para ser obrigado a seu pagamento, nem que haja qualquer tipo de contraprestação, devendo ser paga pelas empresas em geral à vista do princípio da solidariedade social, tendo os Tribunais Pátrios se manifestado nesse sentido, como segue.

(...)

Ressalte-se, assim, que as legislações referentes às contribuições devidas a terceiros foram recepcionadas pela Constituição Federal de 1988, não havendo que se falar em violação às disposições constitucionais dos artigos 195, § 4º e 154, inciso I, no que tange à instituição das mesmas.

(...)

Cabe salientar, ademais, que a legislação que dá embasamento à cobrança das contribuições devidas ao SESI, SENAI, SEBRAE, INCRA e SALÁRIO-EDUCAÇÃO foi toda relacionada no anexo “FLD – Fundamentos Legais do Débito” deste AI, e, além da instituição dos referidos tributos, os dispositivos legais ali discriminados prevêem todos os elementos constitutivos das exações (hipótese tributária, base de cálculo, alíquotas, sujeitos passivo e ativo).

Note-se, ainda, que a atividade da autoridade administrativa se encontra vinculada à legislação relacionada nos itens “Contribuição Devida a Terceiros – Salário Educação”, “Terceiros – Incra”, “Terceiros – Senai”, “Terceiros – Sesi” e “Terceiros – Sebrae” do anexo FLD do AI em tela, nos termos do artigo 116, inciso III da Lei n.º 8.112/90, a seguir transcrito, não podendo afastá-la com base em alegação de inconstitucionalidade, tendo em vista o artigo 26-A do Decreto n.º 70.235/72, também abaixo reproduzido.

(...)

Desta forma, devem ser mantidas, aqui, as contribuições lançadas por meio do AI DEBCAD n.º 51.050.701-8.

(...)

Dos juros:

Com relação aos juros referentes aos AI's em tela, é de se mencionar que eles possuem o devido respaldo legal, tendo sido aplicados, pela fiscalização, de acordo com a legislação constante no anexo “FLD – Fundamentos Legais do Débito”, no item “Acréscimos Legais – Juros”, não podendo ser afastados ou reduzidos nesta instância de julgamento, sendo a autoridade administrativa vinculada aos referidos dispositivos legais, a seguir transcritos.

(...)

Cabe observar, aqui, que não é a administrativa a esfera competente para a discussão acerca da natureza da taxa SELIC ou da constitucionalidade de sua previsão legal ou modo de cálculo, ficando o agente público, no exercício de suas funções, inteiramente preso ao enunciado de lei, em todas as suas especificações,

sendo a declaração de inconstitucionalidade de lei ou atos normativos federais uma prerrogativa outorgada pela Constituição Federal ao Poder Judiciário.

Cumprе esclarecer, ainda, que o artigo 161, § 1º do Código Tributário Nacional (CTN) dispõe que os juros de mora são calculados à taxa de 1% ao mês, se a lei não dispuser de modo diverso, e, no caso, os dispositivos legais retro mencionados, relacionados no item “Acréscimos Legais – Juros” do anexo FLD dos AI’s em tela, vigentes à época dos fatos geradores, dispunham de modo diverso, ao prever a aplicação da Taxa Selic para cálculo dos juros devidos sobre as contribuições não recolhidas em época própria.

Não há que se falar, assim, em afastamento dos juros aplicados nos AI’s que integram este processo, tendo sido eles calculados, pela fiscalização, conforme legislação específica vigente à época, e se encontrando a atividade da autoridade administrativa vinculada, no caso, à referida legislação, não possuindo esta autoridade competência para declarar indevidos valores determinados pela legislação como aplicáveis às contribuições em tela.

Da multa:

Não merece acolhida, aqui, a alegação da empresa FRIGOIBI no sentido de que a multa imputada por meio dos AI’s em tela, no percentual de 225%, deveria ser reduzida para 75%.

Inicialmente, cabe transcrever a legislação atinente à aplicação da multa qualificada e agravada, citada no Relatório Fiscal, e no item “Sonegação, fraude ou conluio. Acréscimo de 50%, por não atendimento de intimação” do anexo “FLD – Fundamentos Legais do Débito” dos Autos de Infração.

(...)

Cumprе informar, então, que, ao contrário do que afirma a empresa, em sua defesa, a fiscalização procedeu à descrição das condutas praticadas que evidenciaram, no caso, o intuito de fraude, bem como à sua tipificação nos artigos da Lei n.º 4.502/64, conforme se pode verificar dos trechos do Relatório Fiscal, a seguir reproduzidos.

(...)

7.1. A Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda, CNPJ n° 09.345.710/0001-28, e o Frigorífico Dom Glutão Ltda, CNPJ n° 06.086.255/0001-03, constituíam, de fato, uma única empresa, no período de 26/12/2007 a 31/12/2011.

7.1.1. Há ausência de autonomia e independência entre as atividades empresariais das duas pessoas jurídicas, uma vez que se configura a confusão patrimonial, administrativa e operacional entre elas.

7.1.2. Por detrás da pessoa jurídica Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda, não há uma atividade empresarial distinta da atividade empreendida pelo Frigorífico Dom Glutão Ltda, uma vez que aquela é tão somente o setor industrial desta, travestido, formalmente, de outra empresa.

7.2. O Frigorífico Dom Glutão Ltda, empresa submetida ao regime do lucro real, operou de modo a iludir a tributação, colhendo os benefícios da tributação simplificada e menos onerosa do SIMPLES NACIONAL, mediante o artifício de transferir parte da sua mão-de-obra e produção para a Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda, integrante do regime simplificado e, nela, concentrou a maior parte dos empregados, com propósito de reduzir o peso das contribuições previdenciárias e suprimir o pagamento das contribuições destinadas aos Terceiros.

7.2.1. Os sócios administradores do Frigorífico Dom Glutão Ltda, os Srs. Dirceu José Corte, CPF nº 356.845.268-53 e Dedier Ribas Ferreira, CPF nº 022.587.578-00, utilizaram negócios jurídicos simulados e contabilidades forjadas, para mudar as características essenciais do fato gerador e reduzir o montante dos tributos devidos, constituindo os reais beneficiários.

7.3. A Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda é uma empresa constituída através de interpostas pessoas, conhecidos como “laranjas”, uma vez que sua constituição é um negócio jurídico simulado, ou seja, uma operação com aparência de legalidade, moldada para esconder a realidade dos fatos.

7.3.1. Os Srs. Claysson Flávio Correa (CPF nº 288.000.808-55), Edvaldo Ferreira de Souza (CPF nº 969.643.756-00), João Silveira Filho (CPF nº 959.337.358-68), José Carlos Ferreira (CPF nº 208.118.379-04) e Geraldo Ferreira (CPF nº 053.410.228-07) foram inseridos na referida sociedade como pseudo-sujeitos da relação jurídica, em prol de benefícios ilícitos dos titulares ocultos, os Srs. Dirceu José Corte e Dedier Ribas Ferreira.

7.4. Os Srs. Dirceu José Corte e Dedier Ribas Ferreira utilizaram artifícios contábeis maliciosos, contabilidades fajutas e negócios jurídicos simulados, para camuflar a aquisição de bens e desviar o patrimônio da pessoa jurídica Frigorífico Dom Glutão Ltda.

(...)

12. Da Aplicação da Multa Qualificada:

12.1. Nos termos do artigo 44, I e §1º, da Lei nº 9.430/1996, nos lançamentos de ofício, aplica-se a multa de 150% calculada sobre a totalidade ou diferença de tributo, nos casos de evidente intuito de fraude, independente de outras penalidades administrativas e penais.

12.2. Evidente intuito de fraude é conceito amplo, no qual se inserem aquelas condutas dolosas definidas como sonegação, fraude e conluio, nos termos dos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/1964.

12.2.1. A utilização dos denominados sócios “laranjas”, conforme item 7.3, acima, basta para configurar o dolo e justificar a qualificação da multa de ofício, nos termos do artigo 44 da Lei nº 9.430/96, combinado com o art. 71 da Lei nº 4.502/64.

12.2.2. A conduta dolosa também buscou modificar as características essenciais do fato gerador, conforme itens 7.1 e 7.2, acima, razão pela qual a qualificação da multa também se fundamenta no artigo 72 da Lei nº 4.502/64.

12.2.3. Por fim, caracterizou-se o conluio, nos termos do artigo 73 do citado normativo, conforme itens 7.2.1 e 7.4, acima, uma vez que ficou configurado o ajuste doloso entre duas ou mais pessoas naturais e jurídicas.

12.3. Impõe-se, ante o exposto, a aplicação da multa qualificada.

(...)

(grifos originais)

É de se registrar, também, que não merece prosperar a alegação da empresa no sentido de que sempre teria atendido a fiscalização, apresentando todos os documentos e esdarecimentos solicitados, dentro do prazo estabelecido, uma vez que não foram trazidos aos autos, por ela, quaisquer elementos comprobatórios desta sua afirmação, e que constam, no Relatório Fiscal, informações em sentido diverso, motivo pelo qual, inclusive, houve, no caso, o agravamento da multa, que foi devidamente motivado, conforme se pode verificar dos trechos a seguir transcritos.

(...)

Quanto à argumentação da impugnante no sentido de que a multa aplicada, no percentual de 225%, feriria os princípios da razoabilidade, da proporcionalidade e da vedação ao confisco, por sua vez, é de se notar que a instância administrativa não é fórum adequado a estas discussões, devendo a Administração cumprir a lei, sob pena de responsabilidade funcional.

Cumprе esclarecer que tais princípios se dirigem ao Poder Legislativo, que deve tomar em consideração tais preceitos quando da elaboração das leis, não cabendo ao julgador administrativo a análise sobre esta matéria, estando sua atividade vinculada à legislação que dispõe sobre a aplicação das multas, na constituição dos créditos pela fiscalização.

Note-se, ainda, que é vedado à autoridade julgadora, em sede de processo administrativo fiscal, afastar a aplicação, por inconstitucionalidade, de lei, decreto ou ato normativo em vigor, nos termos do artigo 26-A, *caput* do Decreto n.º 70.235/72. Tal impedimento se deve ao caráter vinculado da atuação das instâncias administrativas.

Dessa forma, considerando a situação narrada no Relatório Fiscal, o amplo conjunto de elementos trazidos aos autos, pela fiscalização, bem como os dispositivos legais retro transcritos, justifica-se, no caso, a aplicação da multa de ofício qualificada e agravada, totalizando o percentual de 225%, incidente sobre as contribuições lançadas nos Autos de Infração que integram o presente processo, devendo haver, portanto, aqui, a sua manutenção.

Dos juros sobre a multa:

Cabe destacar, aqui, que, ao contrário do que entende a empresa FRIGOIBI, a legislação autoriza a cobrança de juros de mora sobre o valor da multa de ofício.

(...)

Cumprе reiterar, no caso, que o conceito de crédito tributário abrange a multa de ofício, de forma que, não efetuado o pagamento no prazo legal, o contribuinte caracteriza-se em débito para com a União, incidindo juros de mora sobre o principal e a multa de ofício.

(...)

Da responsabilidade tributária:

Não merece prosperar, aqui, a alegação de DIRCEU JOSÉ CORTE, DEDIER RIBAS FERREIRA e FRIGORÍFICO DOM GLUTÃO LTDA. no sentido de que inexistiria, no caso, qualquer prova e justificativa capaz de dar suporte à imposição de responsabilidade tributária solidária a eles, com relação ao processo em tela.

Inicialmente, cabe lembrar que o Termo de Sujeição Passiva Solidária de fls. 06 a 08, em que consta como sujeito passivo solidário Frigorífico Dom Glutão Ltda. (CNPJ 06.086.255/0001-03), foi emitido com base no artigo 124, inciso I do Código Tributário Nacional (CTN), enquanto que os Termos de Sujeição Passiva Solidária de fls. 09 a 11, e 12 a 14, em que constam como sujeitos passivos solidários, respectivamente, os Srs. Dirceu José Corte (CPF 356.845.268-53) e Dedier Ribas Ferreira (CPF 022.587.578-00), foram emitidos com base não só no artigo 124, inciso I, como também no artigo 135, inciso III do CTN.

Cumprе destacar, no caso, que a responsabilidade tributária solidária das pessoas retro mencionadas foi devidamente caracterizada e fundamentada no Relatório Fiscal, de fls. 921 a 1.007, do qual se reproduzem alguns trechos a seguir.

(...)

10. Do Termo de Sujeição de Passiva Solidária:

10.1. O Frigorífico Dom Glutão Ltda, CNPJ nº 06.086.255/0001-03, é responsável solidário nos termos do artigo 124, I, do CTN (Código Tributário Nacional), uma vez que esta empresa e a Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda, CNPJ nº 09.345.710/0001-28, constituem, de fato, uma única empresa.

10.2. Os Srs. Dirceu José Corte, CPF nº 356.845.268-53 e Dedier Ribas Ferreira, CPF nº 022.587.578-00, são responsáveis solidários nos termos do artigo 124, I, do CTN, tendo em vista os fatos expostos nos itens 7.2.1, 7.3.1 e 7.4, acima, uma vez que constituem os destinatários das eventuais vantagens financeiras e patrimoniais decorrentes dos atos praticados, ou seja, toda a estrutura de negócios arquitetada e levada a prática pelos referidos cidadãos visa à obtenção destas vantagens, em detrimento das pessoas jurídicas formalizadas.

10.3. Os Srs. Dirceu José Corte, CPF nº 356.845.268-53 e Dedier Ribas Ferreira, CPF nº 022.587.578-00, são responsáveis solidários, também, nos termos do artigo 135, III, do CTN (Código Tributário Nacional), tendo em vista que constituem os representantes da pessoa jurídica de direito privado (Frigorífico Dom Glutão Ltda) e são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias resultantes de atos praticados com infração à lei.

10.3.1. A Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda e o Frigorífico Dom Glutão Ltda, constituem, de fato, uma única empresa, com faturamento superior aos limites permitidos para a opção pelo regime simplificado (itens 3.3 e 3.4, acima), o que constitui infração ao artigo 3º, II e §1º da LC nº 123/2006.

10.3.2. Os Srs. Dirceu José Corte e Dedier Ribas Ferreira, sócios do Dom Glutão, foram os reais sócios e proprietários da Frigoibi, no período em que esta empresa foi optante do regime simplificado, o que constitui infração ao artigo 3º, §4º, IV da LC nº 123/2006.

10.3.3. Na resposta apresentada pela Frigoibi em 08/05/2014, consta que o Contribuinte não efetuou a contabilização de sua movimentação financeira, inclusive bancária, o que constitui infração ao artigo 26, §2º da Lei Complementar nº 123/2006.

(...)

(...)

Cabe notar, no caso, que, de acordo com o Relatório Fiscal e os Termos de Sujeição Passiva Solidária referentes ao processo em tela:

a) a Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda. e o Frigorífico Dom Glutão Ltda. constituíam, de fato, uma única empresa, no período de 26/12/2007 a 31/12/2011, havendo ausência de autonomia e independência entre as atividades empresariais das duas pessoas jurídicas, e se configurando a confusão patrimonial, administrativa e operacional entre elas, sendo que, por detrás da primeira pessoa jurídica, não haveria uma atividade empresarial distinta da empreendida pela segunda, uma vez que aquela era tão somente o setor industrial desta, travestido, formalmente, de outra empresa;

b) as duas empresas exercem atividades enquadradas no mesmo CNAE (Classificação Nacional de Atividades Econômicas), qual seja 101.120-1 Frigorífico – Abate de Bovinos, e os seus estabelecimentos constituem um conjunto, ou seja, um é exatamente a continuação do outro ou, ainda, são imediatamente contíguos;

c) comparação entre as receitas brutas declaradas pela Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda., com base nas Declarações Anuais do SIMPLES NACIONAL (DASN), e pelo Frigorífico Dom Glutão Ltda., nas Declarações de Informações Econômico-fiscais da Pessoa Jurídica (DIPJ), e as respectivas massas

salariais (bases de cálculo das contribuições previdenciárias declaradas em GFIP), referentes aos anos de 2008 a 2011, conforme dados contidos nos sistemas de informação da RFB, demonstrados em tabelas, indicou os seguintes fatos: c.1) no caso da FRIGOIBI, a relação entre a massa salarial e receita era evidentemente incompatível, para uma empresa industrial, chegando a ter mais de 70% de sua receita comprometida com este tipo de despesa; c.2) no caso do DOM GLUTÃO, por sua vez, a massa salarial possuía valor ínfimo, se comparado à receita declarada, chamando a atenção, portanto, no sentido inverso;

d) empregados do DOM GLUTÃO tiveram os registros dos contratos de trabalho rescindidos com esta empresa e firmados com a FRIGOIBI, de forma gradativa;

e) a constituição da Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda. se trata de um negócio jurídico simulado, ou seja, uma operação com aparência de legalidade, moldada para esconder a realidade dos fatos;

f) o Frigorífico Dom Glutão Ltda., empresa submetida ao regime do lucro real, operou de modo a iludir a tributação, colhendo os benefícios da tributação simplificada e menos onerosa do SIMPLES NACIONAL (regime simplificado instituído pela Lei Complementar n.º 123/2006), mediante o artifício de transferir parte da sua mão-de-obra e produção para a Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda, integrante do regime simplificado e, nela, concentrou a maior parte dos empregados, com o propósito de reduzir o peso das contribuições previdenciárias e suprimir o pagamento das contribuições destinadas aos Terceiros;

g) os sócios administradores do Frigorífico Dom Glutão Ltda, os Srs. Dirceu José Corte e Dedier Ribas Ferreira, utilizaram negócios jurídicos simulados e contabilidades forjadas, para mudar as características essenciais do fato gerador e reduzir o montante dos tributos devidos, constituindo os reais beneficiários, destinatários das eventuais vantagens decorrentes dos atos praticados;

h) a Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda. é uma empresa constituída através de interpostas pessoas, conhecidos como “laranjas”, tendo sido os Srs. Claysson Flávio Correa, Edvaldo Ferreira de Souza, João Silveira Filho, José Carlos Ferreira e Geraldo Ferreira – sendo os quatro primeiros ex-empregados do Frigorífico Dom Glutão Ltda. – inseridos na referida sociedade como pseudo-sujeitos da relação jurídica, em prol de benefícios ilícitos dos titulares ocultos, os Srs. Dirceu José Corte e Dedier Ribas Ferreira;

i) embora os Srs. Dirceu José Corte e Dedier Ribas Ferreira tenham se tomado, formalmente, sócios administradores da Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda. em 15/12/2011, foram os reais sócios e proprietários da mesma, em todo o período em que esta empresa foi optante do regime simplificado;

j) os Srs. Dirceu José Corte e Dedier Ribas Ferreira, constituindo os representantes do Frigorífico Dom Glutão Ltda, são pessoalmente responsáveis pelos créditos correspondentes às obrigações tributárias resultantes de atos praticados com

infração à lei: j.1) infração ao artigo 3º, inciso II e § 1º da Lei Complementar (LC) n.º 123/2006 – a Frigoibi Indústria e Comércio de Carnes Ltda e o Frigorífico Dom Glutão Ltda, constituem, de fato, uma única empresa, com faturamento superior aos limites permitidos para a opção pelo regime simplificado; j.2) infração ao artigo 3º, § 4º, inciso IV da LC n.º 123/2006 – os Srs. Dirceu José Corte e Dedier Ribas Ferreira, sócios do Dom Glutão, foram os reais sócios e proprietários da Frigoibi, no período em que esta empresa foi optante do regime simplificado; j.3) infração ao artigo 26, § 2º da LC n.º 123/2006 – na resposta apresentada pela Frigoibi, em 08/05/2014, consta que o contribuinte não efetuou a contabilização de sua movimentação financeira, inclusive bancária.

Verifica-se, assim, que, ao contrário do que afirmam os impugnantes, foram descritas detalhadamente, pela fiscalização, as circunstâncias que ensejaram a sua responsabilidade solidária com relação ao crédito constituído por meio dos AI's que integram este processo, havendo o enquadramento das situações constatadas nos artigos 124, inciso I e 135, inciso III do CTN, restando comprovado, no caso concreto, o interesse comum de todos eles na situação que constitui o fato gerador da obrigação principal, bem como a prática de atos com infração de lei, não havendo que se falar em arbitrariedade.

Cumprir informar, ainda, que restou configurado, no caso, pela fiscalização, o evidente intuito de fraude, mediante a caracterização das condutas dolosas previstas nos artigos 71, 72 e 73 da Lei n.º 4.502/64, tendo havido, inclusive, por tal motivo, a qualificação da multa de ofício, nos Autos de Infração que integram este processo, conforme explicitado no item 12 do Relatório Fiscal, não se tratando, aqui, de mero inadimplemento de obrigação tributária, tendo sido constatada a prática de ato/negócio jurídico simulado, de forma a alterar as características essenciais do fato gerador e reduzir o montante dos tributos devidos, constituindo os Srs. Dirceu José Corte e Dedier Ribas Ferreira, os reais sócios da FRIGOIBI, os efetivos beneficiários das vantagens obtidas com tal prática.

Deste modo, tem-se que não procede a alegação dos impugnantes no sentido de que não teriam sido apresentados, pela fiscalização, elementos que autorizassem a sua inclusão como co-responsáveis pelos AI's em tela, devendo ser mantidos, aqui, os Termos de Sujeição Passiva Solidária relativos ao presente processo.

Adicionalmente às razões de decidir supra reproduzidas, ora adotadas como fundamento do presente voto, cumpre destacar que, especificamente em relação à alegação recursal no sentido de que não incide contribuições previdenciárias sobre verbas indenizatórias, conforme pontuado pelo órgão julgador de primeira instância, *foram lançadas, por meio do AI DEBCAD n.º 51.050.700-0, contribuições previdenciárias previstas no artigo 22, incisos I, II e III da Lei n.º 8.212/91, sobre remunerações pagas a segurados empregados e contribuintes individuais **declaradas em GFIP pela empresa FRIGOIBI**, referentes às competências 01/2009 a 13/2011 (grifei e destaquei).*

Neste particular, tem-se que a Tabela 1 (p. 1.058) do Anexo V do Relatório Fiscal identifica as GFIP's válidas, pelo código de controle, e **a Tabela 2 (p. 1.059) deste mesmo Anexo V demonstra as bases de cálculo totais declaradas por competência**, e o cálculo das contribuições devidas e não declaradas em GFIP.

Neste particular, cumpre destacar que, **comparando-se** - em relação ao ano de 2009, por exemplo - o somatório, na ordem de R\$ 1.090.195,00, da coluna "Remuneração Total de Empregados" da susodita Tabela 2 do Anexo V do relatório fiscal (p. 1.059), cujos valores, repita-se, foram obtidos a partir das GFIPs transmitidas pela Contribuinte, **com** o valor total referente às despesas com folha de pagamento no ano calendário de 2009, registrado na Tabela 2 do Anexo I (p. 1.009), verifica-se que não há uma identidade de valores entre as referidas bases (seja considerando o valor global constante na Tabela 2 do Anexo I ou apenas o(s) valor(s) de determinada(s) conta(s)).

Neste esboço, caberia à Contribuinte, tal como destacado pela DRJ, demonstrar de forma clara e inequívoca a composição da base de cálculo utilizado pela autoridade administrativa fiscal - a qual, ressalte-se mais uma vez, foi obtida a partir das GFIPs transmitidas pela própria Autuada - evidenciando as rubricas que, no seu entendimento, seriam de natureza indenizatórias.

Contudo, assim, não procedeu.

O contribuinte deve fazer prova de suas alegações, sob pena de ensejar-se a aplicação do aforismo jurídico "*allegatio et non probatio, quasi non allegatio*". Alegar e não provar é o mesmo que não alegar.

No processo administrativo, há norma expressa a respeito:

Lei nº 9.784/99

Art. 36. Cabe ao interessado a prova dos fatos que tenha alegado, sem prejuízo do dever atribuído ao órgão competente para a instrução e do disposto no art. 37 desta Lei.

Neste esboço, não tendo a Contribuinte se desincumbido do ônus de comprovar as suas alegações, impõe-se a manutenção da decisão de primeira instância neste particular pelos seus próprios fundamentos.

Do Aproveitamento dos Valores Pagos pelo SIMPLES

Em seu apelo recursal, a Contribuinte Devedora Principal defende que, *como é de conhecimento, o Simples é um regime unificado de pagamento de tributos e contribuições, consistente numa alíquota única incidente sobre o faturamento*.

Pugna, assim, para que, *nessas condições, esses valores, ao menos, deveriam ser abatidos da autuação*.

Sobre o tema, a DRJ destacou e concluiu que:

Em relação à contestação da empresa FRIGOIBI quanto ao não aproveitamento, pela fiscalização, das contribuições recolhidas, por ela, no âmbito do SIMPLES NACIONAL, cumpre esclarecer que as Instruções Normativas (IN's) da Secretaria da Receita Federal do Brasil (RFB) n.º 900, de 30/12/2008, e n.º 1.300, de 20/11/2012, vedam expressamente a compensação de contribuições sociais previdenciárias com valores recolhidos indevidamente para este regime tributário simplificado,

(...)

Verifica-se, portanto, que carece de razão a insurgência contra o não aproveitamento, pela fiscalização, das contribuições recolhidas pela empresa no âmbito do SIMPLES NACIONAL.

Importa, ainda, observar que os recolhimentos que a empresa fez para o SIMPLES NACIONAL não contemplam contribuições destinadas a outras entidades e fundos, de modo que, no presente caso, nem se cogita a existência de recolhimentos indevidos de contribuições destinadas a outras entidades e fundos que pudessem ser compensadas com as contribuições lançadas pela fiscalização.

Pois bem!

Razão assiste à Recorrente neste particular.

Apenas para rememorar, não se deve olvidar que, conforme noticiado pelo órgão julgador de primeira instância, *a empresa FRIGOIBI INDÚSTRIA E COMÉRCIO DE CARNES LTDA. (CNPJ 09.345.710/0001-28) foi excluída de ofício do SIMPLES NACIONAL através do Ato Declaratório Executivo (ADE) da Delegacia da Receita Federal do Brasil em Araraquara (DRF/AQA) n.º 03, de 30/10/2014, em decorrência do Processo Administrativo n.º 18088.720380/2014-59.*

Assim, no que tange ao pedido da Recorrente para que sejam aproveitados / deduzidos os pagamentos realizados na sistemática do regime simplificado, o Enunciado de Súmula CARF nº 76 estabelece que, na determinação dos valores a serem lançados de ofício para cada tributo, após a exclusão do Simples, devem ser deduzidos eventuais recolhimentos da mesma natureza efetuados nessa sistemática, observando-se os percentuais previstos em lei sobre o montante pago de forma unificada.

Impõe-se, neste espeque, o provimento do recurso voluntário neste particular para que sejam aproveitados / deduzidos, na apuração das contribuições lançadas no presente processo administrativo, os valores recolhidos pela Contribuinte através do regime simplificado, observando-se, por certo, a natureza das contribuições e os percentuais previstos em lei.

Da Multa de Ofício Qualificada

Com relação à multa qualificada, consoante os escólios do Conselheiro Matheus Soares Leite, objeto do Acórdão nº 2401-012.070, cumpre destacar que, com a superveniência da Lei nº 14.689, de 2023, o § 1º do artigo 44 da Lei nº 9.430/1996 foi alterado pela Lei nº

14.689/2023, com acréscimo dos incisos VI, VII e §§ 1º-A e 1ºC, passando o dispositivo a ostentar a redação supratranscrita.

Depreende-se, pois, que a superveniência da Lei nº 14.689, de 20 de setembro de 2023, que alterou tão somente o percentual da Multa Qualificada, prevista no art. 44, I, § 1º da Lei nº 9.430/1996, passando a ser de 100% (cem por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício.

Ou seja, a nova lei, por meio da inclusão do inciso VI ao art. 44, I, § 1º da Lei nº 9.430/1996, nas hipóteses de ausência de reincidência, reduziu a multa de ofício qualificada de 150% para 100%. Por sua vez, no caso de reincidência, a multa de 150% será aplicada (dobrada). Em termos práticos, se o contribuinte não for reincidente a multa será de 100% e não mais de duas vezes 75%.

No presente caso a fiscalização não esclareceu se seria o caso ou não de ocorrência de reincidência da conduta infracional. Consequentemente, conforme estatuído pelo inciso VII e § 1-A deve ser referida “multa qualificada” reduzida de 150% para 100%.

Conclusão

Ante o exposto, **(i)** em relação ao recurso voluntário interposto pela Contribuinte FRIGOIBI – Indústria e Comércio de Carnes LTDA, voto no sentido de rejeitar as preliminares de nulidade suscitada e, no mérito, dar-lhe parcial provimento, determinando-se **(i.i)** o aproveitamento, na apuração das contribuições lançadas no presente processo administrativo, dos valores recolhidos pela Contribuinte através do regime simplificado, observando-se a natureza das contribuições e os percentuais previstos em lei e **(i.ii)** a redução da multa qualificada de 150% para 100%, mantendo-se o seu agravamento; **(ii)** em relação aos recursos voluntários dos responsáveis solidário, voto no sentido de negar provimento aos mesmos.

Assinado Digitalmente

Gregório Rechmann Junior