



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10510.721850/2015-33
ACÓRDÃO	2302-004.350 – 2ª SEÇÃO/3ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	6 de fevereiro de 2026
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	D&M IMÓVEIS LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2011 a 31/12/2013

AUTO DE INFRAÇÃO. NULIDADE. INOCORRÊNCIA.

Não se configura nulidade do lançamento quando o procedimento fiscal é conduzido por autoridade competente, dentro do prazo regularmente prorrogado e com observância das disposições do Decreto nº 70.235/72.

PRODUÇÃO DE PROVAS. DILIGÊNCIAS JUNTO A TERCEIROS. LICITUDE.

É legítima a produção de provas pela fiscalização mediante diligências junto a corretores de imóveis, quando as informações solicitadas possuem caráter geral e não implicam violação de sigilo profissional, nos termos da legislação aplicável.

CONTRIBUIÇÕES PREVIDENCIÁRIAS. CORRETORES DE IMÓVEIS. CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS.

Caracterizada a prestação de serviços por corretores de imóveis pessoas físicas em favor da imobiliária, sob orientação, coordenação e supervisão desta, incide a contribuição previdenciária patronal, bem como a contribuição devida pelos segurados contribuintes individuais, cuja responsabilidade de retenção e recolhimento é da empresa tomadora.

GERENTES DE VENDAS. REMUNERAÇÃO VARIÁVEL. INCIDÊNCIA.

Comprovada a participação de gerentes nas operações imobiliárias e a percepção de remuneração vinculada ao desempenho nas vendas, é devida a incidência de contribuições previdenciárias sobre tais valores, ainda que apurados por aferição indireta.

AUSÊNCIA DE DOCUMENTAÇÃO. AFERIÇÃO INDIRETA. CABIMENTO.

A não apresentação, pelo contribuinte, de documentos capazes de demonstrar a efetiva remuneração paga a corretores e gerentes autoriza o

lançamento por aferição indireta, nos termos do art. 33, §§ 3º e 6º, da Lei nº 8.212/91, incumbindo ao sujeito passivo o ônus da prova em sentido contrário.

BASE DE CÁLCULO. COMISSÕES DE CORRETAGEM. VALOR DE VENDA.

É válida a apuração da base de cálculo das contribuições previdenciárias mediante aplicação de percentuais sobre o valor das vendas dos imóveis, quando baseada em informações fornecidas pelas próprias empresas fiscalizadas e não infirmada por prova idônea apresentada pelo contribuinte.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. GRUPO ECONÔMICO. CONFUSÃO PATRIMONIAL.

Configura-se a responsabilidade solidária quando demonstrados identidade de quadro societário, confusão patrimonial, compartilhamento de estrutura administrativa e atuação complementar entre as empresas, nos termos do art. 30, IX, da Lei nº 8.212/91.

RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. CONSTRUTORA E IMOBILIÁRIA. INTERESSE COMUM.

A existência de contrato de exclusividade, o compartilhamento de riscos do negócio e a atuação conjunta na promoção da atividade de venda de imóveis caracterizam interesse comum no fato gerador, ensejando a responsabilidade solidária prevista no art. 124, I, do CTN.

RESPONSABILIDADE PESSOAL DE SÓCIOS ADMINISTRADORES. ART. 135, III, DO CTN.

Comprovada a prática de atos dolosos, com excesso de poderes, voltados à omissão de informações e ao não recolhimento das contribuições previdenciárias devidas, é cabível a imputação de responsabilidade pessoal aos sócios administradores.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. FRAUDE. REDUÇÃO. RETROATIVIDADE BENIGNA.

Caracterizada a conduta dolosa apta a justificar a multa qualificada, impõe-se, contudo, a redução do percentual de 150% para 100%, em razão da alteração promovida pela Lei nº 14.689/2023, aplicável aos fatos pretéritos não definitivamente julgados, nos termos do art. 106, II, “c”, do CTN.

ACÓRDÃO

Visto relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em conhecer dos Recursos Voluntários, em rejeitar as preliminares, e, no mérito, dar parcial provimento ao recurso para reduzir o percentual da multa qualificada para 100%, nos termos da Lei nº 14.689/2023.

Assinado Digitalmente

Roberto Carvalho Veloso Filho – Relator

Assinado Digitalmente

Johnny Wilson Araujo Cavalcanti (Presidente) – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os Conselheiros Alfredo Jorge Madeira Rosa, Angelica Carolina Oliveira Duarte Toledo, Carmelina Calabrese, Rosane Beatriz Jachimovski Danilevicz, Roberto Carvalho Veloso Filho, Johnny Wilson Araujo Cavalcanti (Presidente).

RELATÓRIO

Trata-se de Recursos Voluntários em face da decisão 5ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento em Juiz de Fora (MG), que julgou procedente em parte a impugnação, mantendo, do valor originalmente lançado no AI DEBCAD 51.080.026-2, de R\$1.479.298,83, o valor de R\$1.408.139,51, e, no AI DEBCAD 51.080.027-0, de R\$572.366,39, o valor de 565.558,42, que totalizam o valor mantido de R\$1.973.697,93.

1.DA AUTUAÇÃO FISCAL

Na origem, em novembro de 2014, contra os recorrentes foi aberto procedimento de fiscalização, através do qual foi investigado o pagamento de remunerações a corretores pessoas físicas, no período compreendido entre 01/2011 e 12/2013, atraindo a incidência das contribuições previdenciárias previstas nos artigos 21, caput, e 22, III, da Lei nº 8.212/91, combinado com o artigo 4º, caput, da Lei nº 10.666/03.

Ao final do procedimento, a auditoria fiscal concluiu que I) os sócios da recorrente não teriam realizado intermediações de operações de compra e venda de imóveis, pois tais operações teriam sido realizadas por gerentes e corretores pessoas físicas, II) esses gerentes e corretores seriam, para fins da Seguridade Social, considerados contribuintes individuais, III) teria havido pagamento de remunerações (comissões) a corretores e gerentes e IV) a base de cálculo da contribuição previdenciária, apurada por meio de aferição indireta, seria o montante decorrente da aplicação dos percentuais de 0,2% (gerentes) e 1,5% (corretores) sobre o valor de venda dos imóveis.

Com base nisso, foram constituídos os créditos tributários desse processo administrativo, consubstanciados na exigência da contribuição previdenciária patronal sobre os pagamentos realizados a contribuintes individuais (AI nº 51.080.026-2), assim como da contribuição previdenciária dos próprios contribuintes individuais cuja responsabilidade pela retenção e recolhimento pertence à empresa (AI nº 51.080.027-0), acrescidos dos consectários legais, bem como da multa de ofício duplicada, nos termos dos artigos 71 e 72, da Lei nº 4.502/64.

2.DA IMPUGNAÇÃO

Em sua impugnação, a empresa atuada D&M Imóveis LTDA questiona as conclusões obtidas pela auditoria, visto que, estavam completamente equivocadas, quer em relação às supostas vendas de imóveis realizadas por corretores, quer em relação à forma de apuração do suposto tributo devido, outrossim, os demais atuados alegaram ausência de responsabilidade solidária.

3.DA DECISÃO RECORRIDA

A 5ª Turma de Julgamento, julgou procedente em parte a impugnação, mantendo, o valor originalmente lançado no AI DEBCAD 51.080.026-2, de R\$1.479.298,83, o valor de R\$1.408.139,51, e, no AI DEBCAD 51.080.027-0, de R\$572.366,39, o valor de 565.558,42, que totalizam o valor mantido de R\$1.973.697,93, nos termos da seguinte ementa:

CORRETORES DE IMÓVEIS. SEGURADOS CONTRIBUINTES INDIVIDUAIS. CONTRIBUIÇÕES.

A empresa deve recolher as contribuições previdenciárias, patronais e dos segurados contribuintes individuais que lhe prestam serviços.

SUJEIÇÃO PASSIVA. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. GRUPO ECONÔMICO. SÓCIOS.

São solidariamente obrigadas pelas obrigações previdenciárias as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, as empresas que integram grupo econômico e os sócios que agiram com infração à lei.

NÃO APRESENTAÇÃO DE DOCUMENTOS. AFERIÇÃO INDIRETA.

POSSIBILIDADE. ÔNUS DA PROVA.

A não apresentação de documentos solicitados pela fiscalização autoriza o arbitramento das contribuições sociais e inverte o ônus da prova.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. CABIMENTO.

Cabível a imposição da multa qualificada de 150%, restando demonstrado que o procedimento adotado pelo sujeito passivo se enquadra nas hipóteses tipificadas na legislação de regência.

4. RECURSOS VOLUNTÁRIOS

Recalcitrantes, ambos intervenientes autuados apresentaram, tempestivamente, Recurso Voluntário, por meio do qual repisam os seguintes argumentos da Impugnação:

Preliminares

- 1) Nulidade por Ausência de Prorrogação do Termo de Distribuição de Procedimento Fiscal
- 2) Nulidade pela Produção de Provas em Desconformidade com o Ordenamento Jurídico.

Mérito

Recurso Voluntário da D&M Imóveis LTDA

- 1) D&M Imóveis LTDA, interpôs Recurso Voluntário, alegando que o de vínculo de trabalho entre os corretores e a imobiliária autuada não foi configurado em razão da ausência de operações realizadas por pessoas físicas não sócias.
- 2) Ausência de comissionamento a supostos gerentes.
- 3) Grave equívoco cometido pela fiscalização em relação à mensuração da base de cálculo.
- 4) Nulidade da aferição indireta para indicar percentual de comissão de corretagem
- 5) Ausência de dolo para imposição de multa qualificada

RECURSO VOLUNTÁRIO DA IMOVESE LTDA

A recorrente, IMOVESE LTDA, salienta que foi incluída erroneamente como responsável solidária dos créditos constituídos.

RECURSO VOLUNTÁRIO DA CONSTRUTORA CELI

A Construtora CELI alega que não é responsável solidária, pois não há interesse comum na situação que constitui os fatos geradores da contribuição previdenciária, identificados pela fiscalização.

RECURSO VOLUNTÁRIO DOS SÓCIOS ADMINISTRADORES DA D&M IMÓVEIS LTDA, ANTÔNIO DORIA DE MORAES FILHO E MARCELO SANTOS MENEZES

Antônio Doria de Moraes Filho e Marcelo Santos Menezes citam a Súmula nº 430 do STJ, requerendo o afastamento do suposto ilícito praticado pelos recorrentes.

É o relatório do fundamental.

VOTO

CONSELHEIRO **ROBERTO CARVALHO VELOSO FILHO**, RELATOR

1.ADMISSIBILIDADE

Os Recursos Voluntários apresentados são tempestivos e preenchem os requisitos de admissibilidade. Assim sendo, merecem ser apreciados e conhecidos.

2.PRELIMINARES

De plano, verifica-se que não se acham presentes nos autos, qualquer dos pressupostos do art. 59, do Decreto nº 70.235/72 e se resumem em apenas duas hipóteses:

- 1) termos e atos lavrados por autoridade incompetente.
- 2) despachos e decisões proferidos por autoridade incompetente ou com preterição do direito de defesa.

Portanto, carecem motivos aptos a ensejar a nulidade do lançamento, mas, por amor ao debate, passo a análise das alegações de nulidade formuladas pelos contribuintes.

2.1NULIDADE POR AUSÊNCIA DE PRORROGAÇÃO DO TERMO DE DISTRIBUIÇÃO DE PROCEDIMENTO FISCAL

Os recorrentes entendem que não houve a formalização da prorrogação do procedimento fiscal, tendo ocorrido à revelia do Delegado da Receita Federal em Aracaju, servidor investido de competência administrativa para fazê-lo, conforme comando contido no art. 7º, IV, da referida Portaria. O ato administrativo de lançamento tributário foi praticado pelo agente administrativo – auditor fiscal da RFB – de forma intempestiva e incompetente, ensejando, portanto, a nulidade do lançamento tributário.

Conforme consta no referido TDPF, duas prorrogações foram validadas: a primeira com validade até 12/06/2015 e a segunda com validade até 09/10/2015, ambas devidamente autorizadas pelo Delegado da DRF Aracaju, que assina eletronicamente o referido documento.

No que diz respeito a alegação de nulidade por intempestividade dos lançamentos. A ciência das autuações se deu em 13/07/2015 e 15/07/2015, verificando-se que ambos foram lavrados no prazo autorizado pela autoridade competente para a realização do procedimento fiscal.

Rejeito as nulidades.

2.2NULIDADE PELA PRODUÇÃO DE PROVAS EM DESCONFORMIDADE COM O ORDENAMENTO JURÍDICO.

Ainda sob esse aspecto, o impugnante afirma que a auditoria contrariou o art. 197, parágrafo único, do CTN9 e que não poderia ter efetuado diligências junto aos corretores de imóveis, considerando o disposto no art. 23, parágrafo único, do Decreto nº 7.574, de 2011, e o art. 20, VI, da Lei nº 6.530, de 197810, que estabelece a obrigação de observância do sigilo profissional.

Em pesquisa ao endereço eletrônico do Conselho Federal de Corretores de Imóveis (COFECI) 11, não foi encontrado nenhum ato normativo (lei, decreto, portaria ou resolução) que especifique as condutas vedadas ao profissional em razão do disposto no inciso VI do art. 20 da Lei nº 6.530, de 1978.

De acordo com o CRECI-MG, a violação do sigilo profissional se caracteriza pela divulgação de negócio imobiliário em estudo ou em vias de concretização, ou de aspectos a ele vinculados, que o corretor de imóveis autônomo, ou que presta serviços à pessoa jurídica inscrita, tenha conhecimento em razão de sua atividade profissional.

De acordo com o item 3.6 do Relatório Fiscal, nas diligências efetuadas junto aos corretores de imóveis “foi solicitado que informassem se haviam exercido a atividade de Corretor de Imóveis; se teriam exercido como autônomo ou empregado; o nome da empresa a que prestou os serviços; se entre 2011 e 2013 teriam efetuado vendas de imóveis em nome da empresa imobiliária ou construtora, qual o local onde exerciam suas atividades e qual a forma de remuneração.”

A nulidade alegada pela recorrente é descabida, visto que, considerando o caráter geral das informações solicitadas pela auditoria, não podem prosperar as alegações dos impugnantes quanto à violação de sigilo profissional em caso de atendimento das intimações fiscais.

Ademais, vale destacar que, de acordo com o disposto o art. 33, §2º da Lei nº 8.212, de 1991, a empresa, o segurado da Previdência Social, o serventuário da Justiça, o síndico ou seu representante, o comissário e o liquidante de empresa em liquidação judicial ou extrajudicial são obrigados a exibir todos os documentos e livros relacionados com as contribuições previstas nesta Lei.

Nulidade rejeitada.

3.MÉRITO

3.1RECURSO VOLUNTÁRIO D&M IMÓVEIS LTDA

AUSÊNCIA DE OPERAÇÕES REALIZADAS POR PESSOAS FÍSICAS NÃO SÓCIAS.

A D&M Imóveis LTDA afirmou a autoridade fiscalizadora se equivocou ao concluir que pessoas físicas teriam intermediado vendas de unidades imobiliárias de sua responsabilidade, constituindo o crédito tributário em questão ilegalmente.

Argumenta que o fato gerador da contribuição previdenciária ora discutida é inexistente, tornando-se medida de direito o cancelamento dos autos, por ofensa direta ao artigo 142, do CTN.

Não assiste razão aos Recorrentes, pois de acordo com o Relatório Fiscal, as operações de vendas da D&M IMÓVEIS para a CELI foram realizadas em diversos pontos da cidade de Aracaju, como shoppings e estandes anexos aos empreendimentos imobiliários, havendo corretores disponíveis para o atendimento dos clientes desde o turno da manhã até a noite, em regime de plantão em finais de semana e feriados (fls. 477/501).

Além do mais, os elementos trazidos pela fiscalização evidenciam que os corretores atuavam em nome da recorrente, sem deter a indigitada autonomia que seria vislumbrada se estivéssemos, deveras, diante de uma relação associativa. Conforme os autos do processo, depreende-se que todo o processo de intermediação, apesar de certas afirmativas contrárias da empresa, é executado sob a sua orientação, coordenação, controle, supervisão e direção, se responsabilizando com o fornecimento dos materiais e de toda a estrutura de apoio aos profissionais pessoas físicas para que estes prestassem um bom serviço de atendimento aos clientes vendedores ou compradores dos imóveis da sua carteira de negócios.

Na mesma toada, a 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, no bojo do Acórdão 9202-008.611, consignou o entendimento de que comprova-se a existência de vínculo de trabalho dos corretores para com a imobiliária, sendo esta responsável pelas obrigações tributárias decorrentes do serviço prestado quando os clientes são atendidos pela contratada em locais específicos montados pela contratante, não se sustentando a tese de que inexistia vinculação entre os adquirentes dos imóveis e a imobiliária. Do mesmo modo, afasta-se o argumento de que a Recorrente atuava apenas como uma vitrine de negócios, visto que, havia uma estrutura montada pela sua contratante para que ali os potenciais compradores fossem atendidos

AUSÊNCIA DE COMISSIONAMENTO A SUPOSTOS GERENTES

A D&M Imóveis LTDA sustenta que, a função dos gerentes, contratados apenas a partir de 2013, é de mera coordenação, de forma que são remunerados através do salário mensal fixo. Tendo em vista que corretor de imóveis é, geralmente, profissional autônomo que percebe remuneração sobre as operações imobiliárias realizadas, a oferta de uma remuneração fixa e segura, como ocorre com os coordenadores de grupos (gerente), é bastante sedutora para que alguns profissionais assumam essa função, na expectativa de ter uma estabilidade financeira com o recebimento de quantias regulares.

Os recorrentes sublinham o voto vencido da Auditora Fiscal Antonieta Sampaio no Acórdão de Impugnação combatido, que acatou as alegações da defesa técnica da recorrente, compreendendo que não ficou devidamente demonstrado no processo que as comissões de corretagem eram pagas pela atuada, ou seja, não se comprovou de forma clara e precisa que

houve saída de recursos financeiros dos caixas da atuada com o escopo de efetuar pagamento a título de corretagem, permitindo, assim, determinar a ocorrência do fato gerador.

Porém, como verificado nos documentos juntados pela auditoria fiscal, tanto a construtora CELI como a própria D&M admitem publicamente, em seus endereços eletrônicos ou em perfis de rede social, a existência de gerentes de equipes de vendas no período auditado, os quais inclusive foram premiados em diversas ocasiões.

Comprovada, portanto, a participação dos gerentes nas operações imobiliárias da impugnante, cabe a inclusão, ao lançamento, das contribuições incidentes sobre os valores de suas comissões, os quais, repita-se, foram apurados por aferição indireta, a partir dos elementos disponíveis à auditoria.

A 2ª Turma da Câmara Superior de Recursos Fiscais, em julgamento recente datado de 10 de abril de 2025, consoante Acórdão 9202-011.764, concluiu da mesma maneira, decidindo que uma vez evidenciada a efetiva prestação dos serviços, compete à imobiliária a responsabilidade pelo adimplemento das obrigações tributárias correspondentes, sejam elas de natureza principal ou acessória.

GRAVE EQUÍVOCO COMETIDO PELA FISCALIZAÇÃO EM RELAÇÃO À MENSURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO

A D&M Imóveis LTDA questiona a quantificação da base de cálculo da contribuição previdenciária mediante a aplicação de um percentual sobre o valor de venda dos imóveis, sem considerar os efeitos das disposições contratuais abaixo mencionadas, concluindo que a base de cálculo do tributo foi artificialmente majorada pela auditoria.

- a) em 2011 e 2012, os percentuais relativos às comissões devidas à recorrente pela Construtora Celi eram de 2,5% (doc. 2), 3,0% (doc. 3) ou 3,5% (doc. 4), em função do tipo e localização do empreendimento imobiliário; a partir de fevereiro de 2013, esse percentual passou a ser de 4% para quaisquer empreendimentos (doc. 5);
- b) a data de assinatura do contrato entre a Celi e os adquirentes é a data base para definição dos percentuais de comissão devidos à recorrente;
- c) a aquisição de um imóvel e posterior permuta por outro de maior valor, ainda durante a construção, pelo mesmo cliente, implica pagamento da comissão à recorrente, na segunda venda, apenas sobre o valor da diferença de preço dos dois imóveis;
- d) a aquisição de um imóvel e posterior migração para outro de menor valor, pelo mesmo cliente, desobriga o pagamento de comissão à recorrente na

segunda venda, embora seja normalmente formalizado um segundo contrato;

- e) a aquisição de um imóvel, por um cliente, com pagamento através de dação de um imóvel que já lhe pertence, implica incidência da comissão apenas sobre a diferença entre o valor dos imóveis, embora conste no contrato o valor total do imóvel comercializado pela construtora; e
- f) as vendas diretas realizadas pela construtora reduzem pela metade a comissão destinada à recorrente e implicam, obviamente, ausência de participação de supostos corretores/gerentes.

A afirmação do recorrente é incabível, pois de acordo o Anexo III do Relatório Fiscal (fls.71/126), que foi utilizado como base para apuração da remuneração dos corretores de imóveis e dos gerentes, o valor de venda dos imóveis, fornecido pelas próprias empresas (Doc. 26 e Doc. 27, fls. 676/770). A remuneração apurada, utilizando-se os percentuais de 1,5% e 0,2% (Doc. 8 e Doc. 23), foi então considerada como base de cálculo das contribuições patronais e devidas pelos segurados.

Quanto à consideração indevida, como base de cálculo, do valor integral de venda de imóveis que tiveram como contrapartida a dação em pagamento em bem imóvel, cabe destacar que este foi o procedimento adotado pela própria empresa, pois, mesmo nos imóveis com a observação “DAÇÃO” na planilha do Anexo III, o valor da comissão da empresa autuada D&M IMÓVEIS, constante das notas fiscais emitidas, corresponde integralmente ao percentual de 3,5%, que a impugnante alega ter recebido em determinados empreendimentos, como se pode observar às fls. 75, competência 03/2011, Ed. San Juan e Cd.

Recanto, com valor de venda de R\$130.000,00 e R\$116.000,00, e valor de comissão de R\$4.550,00 e 4.060,00, respectivamente.

Além disso, foram consideradas, como competência dos fatos geradores, as competências das datas de pagamento das comissões, conforme informado pelas empresas (Doc. 26 e Doc. 27, já citados), de forma que não integram o lançamento as comissões não pagas, por desistência do cliente ou outra razão, ao contrário do alegado na impugnação.

Em relação ao argumento de que as comissões apuradas dos corretores superam, em alguns casos, a comissão da própria imobiliária, vale observar que, como já explicitado, o lançamento foi efetuado por aferição indireta, cabendo à autuada o ônus da prova em contrário. Além disso, conforme se observa no Doc. 9 da impugnação da D&M, o valor Processo 10510.721850/2015-33 Acórdão n.º 09-60.253 DRJ/JFA Fls. 49 49 informado da comissão da empresa não corresponde ao valor constante do Anexo III do Relatório Fiscal, obtido dos Doc. 26 e Doc. 27 fornecidos pela D&M e pela Construtora Celi durante a ação fiscal. Um exemplo dessa situação consta às fls. 1224, onde é informado o valor de venda de imóvel de R\$266.000,00 e de comissão e nota fiscal de R\$30,00, na competência 09/2011. No Anexo III, na competência

09/2011, para o mesmo valor de venda, consta o valor da comissão e da nota fiscal nº 226 de R\$7.950,00, o qual corresponde ao valor informado no Doc. 26 para a referida nota fiscal.

Quanto aos percentuais utilizados para se apurar o valor das comissões dos corretores e gerentes, vale ressaltar que foram utilizados os percentuais disponíveis à auditoria, relativos a 2013, de 1,5% e 0,2%, em razão de a empresa autuada não ter apresentado nenhum documento informando estes valores para os anos anteriores. Assim, foi necessário se efetuar o lançamento por aferição indireta e, não tendo sido apresentada prova em contrário de que os valores lançados estão incorretos, não há ajustes a serem feitos neste ponto.

Logo, não assiste razão ao recorrente neste ponto.

NULIDADE DA AFERIÇÃO INDIRETA PARA INDICAR PERCENTUAL DE COMISSÃO DE CORRETAGEM

A D&M Imóveis LTDA entende que é incorreto o método da aferição Indireta que calculou a comissão em percentuais de 1,5% (corretores) e 0,2% (gerentes) dos valores da venda de imóveis devido às pessoas físicas diversas que teriam prestado serviço à recorrente.

A alegação do recorrente não possui amparo legal, visto que, a auditoria concluiu a impossibilidade de que todas as transações imobiliárias relativas aos imóveis da construtora CELL tenham sido feitas exclusivamente pelos dois sócios da D&M IMÓVEIS, no período auditado, e considerando a não apresentação, pela D&M IMÓVEIS, da relação de corretores, contribuintes individuais, que lhe prestaram serviços e sua correspondente remuneração, a qual também não foi identificada na contabilidade, a autoridade fiscal, com fundamento no art. 33, §§3º e 6º da Lei nº 8.212, de 1991, corretamente efetuou o lançamento por meio de aferição indireta, utilizando os parâmetros de que dispunha, como o percentual destinado a corretores e gerentes, relativos ao ano de 2013.

A jurisprudência do CARF é uníssona nesse sentido, conforme Acórdão nº 2202-004.307 da 2ª Turma Ordinária da 2º Seção que fixou a tese de que a ausência dos lançamentos contábeis, bem como a recusa da Contribuinte de apresentar a documentação solicitada, impediram a Fiscalização de obter os valores das remunerações efetivamente pagas aos corretores de imóveis, o que justificou a utilização da aferição indireta.

Nesse sentido, a legislação vigente determina o uso de aferição indireta quando a documentação apresentada pelo contribuinte não demonstre a realidade. Os contribuintes têm a obrigação de colaborar com a Fiscalização, devendo apresentar todos os documentos que possui sob pena de sofrer as consequências previstas em lei. Ocorre que a Contribuinte não apresentou a documentação solicitada nem se desincumbiu do ônus probatório de afastar os levantamentos utilizados pela autoridade fiscal, o que acarreta a manutenção do arbitramento da base de cálculo.

3.2 RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA IMOVESE LTDA

A recorrente, IMOVESE LTDA, salienta que foi incluída erroneamente como responsável solidária dos créditos constituídos.

A autuação da recorrente como responsável solidária fundamentou-se no artigo 30, IX, da Lei nº 8.212/91, cuja validade deriva do artigo 124, I, do CTN, em razão da identidade dos quadros societários e confusão patrimonial entre a D&M e a IMOVESE LTDA.

A recorrente nega que as empresas supramencionadas tenham constituído um grupo econômico de fato. Nesse sentido, anuncia que a auditoria não se desincumbiu do seu ônus probatório de demonstrar o "interesse comum" existente entre a recorrente e a D&M, alegando apenas de forma genérica que a identidade de sedes e de quadro societário permitiria a atribuição de responsabilidade solidária, inexistindo indícios de confusão patrimonial entre a recorrente e a D&M.

Conforme explicitado no Relatório Fiscal, a auditoria verificou a existência de confusão patrimonial entre a IMOVESE e a D&M IMÓVEIS, uma vez que a D&M obteve resultados positivos entre os anos de 2011 e 2013, no valor de R\$11,098 milhões, distribuiu lucros aos sócios, no valor de R\$10,836 milhões, e não aumentou seu capital social, que desde 2001 é de R\$35.000,00. Por outro lado, se aumentou o capital social da IMOVESE, que era de R\$2,3 milhões antes da 2a. alteração contratual, e passou a ser de R\$4,722 milhões.

Além disso, as empresas têm em comum os sócios da D&M IMÓVEIS, Antônio Dória de Moraes Filho e Marcelo dos Santos Menezes, os quais detém 66,63% do capital social da IMOVESE e devem consentir, juntamente com o terceiro sócio, sobre a aquisição e alienação de bens móveis e imóveis, a constituição de garantias reais sobre os bens imóveis, a contratação de financiamento junto a instituições financeiras e a alienação de títulos de crédito da sociedade, conforme consta do Contrato Social, além de realizarem, os três, objeto da sociedade, que é a cobrança e o recebimento de aluguéis de seus imóveis, conforme consta da impugnação.

Também as empresas possuem atividades complementares, de venda e locação de imóveis, compartilham o mesmo endereço e a IMOVESE aproveita toda a estrutura administrativa da D&M IMÓVEIS, pois não registra despesas com colaboradores e outras, as quais são assumidas pela D&M, conforme inclusive confirmado pela impugnante.

De acordo com entendimento fixado no Acórdão nº 2202-004.573 da 2ª Turma Ordinária da 2ª Câmara da 2ª Seção, a atribuição de responsabilidade solidária com fulcro no interesse comum carece de elementos adicionais outros que não a mera participação societária de uma pessoa jurídica em outra.

No caso em tela, vários elementos permitem a atribuição da responsabilidade solidária da IMOVESE LTDA, conforme demonstrado anteriormente.

A jurisprudência do CARF é bem rígida nesse sentido, conforme entendimento consolidado, por meio da Súmula nº 210 nos seguintes termos: As empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem solidariamente pelo cumprimento das obrigações previstas na legislação previdenciária, nos termos do art. 30, inciso IX, da Lei nº 8.212/1991, c/c o art. 124, inciso II, do CTN, sem necessidade de o fisco demonstrar o interesse comum a que alude o art. 124, inciso I, do CTN.

Logo, a autoridade fiscal observou os ditames legais para enquadrar a recorrente como responsável solidária.

3.3 AUSÊNCIA DE RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA DA CONSTRUTORA CELI

A Construtora CELI alega que não integra o mesmo polo da relação jurídica que a D&M no tangente ao dever de pagar comissão ("remuneração") a corretores. Conclui que a CELI não é responsável solidária, pois não há interesse comum na situação que constitui os fatos geradores da contribuição previdenciária, identificados pela fiscalização.

Nesse ponto, a decisão da DRJ não merece reparos, visto que, de acordo com o Relatório Fiscal, há solidariedade entre a construtora e a imobiliária, com base no art. 124, I, do CTN, em razão da existência de "flagrante interesse comum" entre ambas as empresas, as quais "compartilham o mesmo risco do negócio uma vez que a receita de uma está atrelada a receita da outra", dado o contrato de exclusividade estabelecido.

Para completar, observa-se que, em especial, a parceria de exclusividade estabelecida entre a D&M IMÓVEIS e a Construtora CELI, e também a promoção de treinamentos e premiações de corretores pela CELI e a responsabilidade da Construtora pelas despesas de manutenção (telefone, energia elétrica e água) dos locais de venda dos imóveis, indicam que a Construtora e a Imobiliária têm interesse comum na situação que configura o fato gerador das contribuições previdenciárias: a prestação de serviços, a título oneroso, pelos corretores de imóveis, a qual é estimulada e promovida também pela Construtora Celi.

A jurisprudência do CARF é bem rígida nesse sentido, conforme entendimento consolidado, por meio da Súmula nº 210 nos seguintes termos: As empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza respondem solidariamente pelo cumprimento das obrigações previstas na legislação previdenciária, nos termos do art. 30, inciso IX, da Lei nº 8.212/1991, c/c o art. 124, inciso II, do CTN, sem necessidade de o fisco demonstrar o interesse comum a que alude o art. 124, inciso I, do CTN.

Logo, a autoridade fiscal observou os ditames legais para enquadrar a recorrente como responsável solidária.

3.4 RESPONSABILIDADE PESSOAL DOS SÓCIOS ADMINISTRADORES DA AUTUADA, ANTÔNIO DORIA DE MORAES FILHO E MARCELO SANTOS MENEZES

Foram constituídos os créditos tributários constantes dos 2 (dois) autos de infração em epígrafe contra a empresa da qual os recorrentes são sócios, consubstanciados na exigência da contribuição previdenciária patronal sobre os supostos pagamentos realizados a contribuintes individuais (AI nº 51.080.026-2), assim como da contribuição previdenciária dos próprios contribuintes individuais cuja responsabilidade pela retenção e recolhimento pertence à empresa (AI nº 51.080.027-0). Ademais, com fundamento no artigo 135, III, do CTN, a auditoria concluiu pela responsabilidade pessoal dos recorrentes.

Antônio Doria de Moraes Filho e Marcelo Santos Menezes citam a Súmula nº 430 do STJ, que dispõe que o inadimplemento da obrigação tributária pela sociedade não gera, por si só, a responsabilidade solidária do sócio-gerente, afastando o suposto ilícito praticado pelos recorrentes, qual seja, não informar supostos corretores/gerentes em GFIPs e não recolher as contribuições previdenciárias respectivas.

A contestação dos sócios administradores da autuada à época da lavratura do auto de infração a fim de afastar a responsabilidade tributária não merecem provimento.

Durante o procedimento fiscal constatou-se que os senhores Antônio Dória de Moraes Filho e Marcelo dos Santos Menezes além de serem sócios da empresa D&M Imóveis possuem sociedade na empresa IMOVESE LTDA CNPJ 05.563.319/0001-49, que tem como atividade econômica o aluguel de imóveis próprios (CNAE: 6810-2-02) e como endereço a Av. Delmiro Gouveia, 463, o mesmo da D&M Imóveis, conforme o contrato social e alterações (DOC 31).

A Receita Federal comprovou que os sócios administradores no comando da entidade autuada, arquitetaram e orquestraram ações dolosas e praticadas com excesso de poderes com o fito de camuflar e dissimular a ausência do recolhimento das contribuições previdenciárias devidas relativas aos serviços prestados pelos corretores de imóveis pessoas físicas.

Nesta perspectiva, os recorrentes distribuíram entre si quase que a totalidade dos lucros contabilizados pela entidade autuada, largando a empresa fiscalizada sem condições econômicas para responder pelas obrigações previdenciárias apuradas na fiscalização que tiveram por base as remunerações pagas, creditadas ou devidas aos corretores de imóveis.

3.5 MULTA QUALIFICADA

Conforme relatado na descrição fática, a fiscalização, com fundamento no art. 35-A, da Lei nº 8.212/91, art. 44, §1º, da Lei nº 9.430/96 e artigos 71 e 72, da Lei nº 4.502/64, duplicou a multa de ofício aplicada, para o percentual de 150% do valor da contribuição apurada, por considerar ter havido fraude/sonegação fiscal. E a DRJ, por sua vez, acolheu as alegações da auditoria.

A D&M Imóveis afirma em suma que a presunção foi o único elemento utilizado pela fiscalização para arbitrar o tributo e com base na Súmula nº 25, do CARF, a redução da multa de ofício para o percentual ordinário de 75% é medida de direito, nos termos do art. 44, I, da Lei nº 9.430/96. 161, outrossim, a redação dos artigos 71 e 72, da Lei nº 4.502/64 é clara ao prever que o contribuinte que pratique essas condutas objetiva impedir ou retardar, intencionalmente, a ocorrência, ou o conhecimento da autoridade fiscal, do fato gerador da obrigação tributária. O elemento intencional ou doloso, portanto, é requisito essencial e, mais uma vez, a autoridade fiscal não logrou demonstrá-lo, pugnando ao final pela redução da multa de ofício ao percentual ordinário de 75%, conforme artigo 44, I, da Lei nº 9.430/96.

Passo a análise.

Especificamente em relação à multa qualificada aplicada (150%), cumpre fazer um ajuste na decisão de primeira instância.

De fato, como cedo, tem-se que o percentual da multa qualificada foi reduzida ao percentual de 100%, conforme estabelecido na nova redação do inciso VI, do § 1º, do artigo 44 da Lei nº 9.430/1996, alterado pela Lei nº 14.689/2023.

Neste prisma, à luz do princípio da retroatividade benigna da lei tributária, previsto no art 106, inciso II, alínea “c”, do CTN, segundo o qual a lei se aplica a ato ou fato pretérito, tratando-se de ato não definitivamente julgado, quando lhe comine penalidade menos severa que a prevista na lei vigente ao tempo da sua prática, impõe-se o provimento do apelo recursal neste particular, reduzindo a multa qualificada de 150% para 100%.

4. CONCLUSÃO

Ante o exposto, voto no sentido de conhecer os Recursos Voluntários, para rejeitar as preliminares e no mérito dar provimento parcial ao Recurso Voluntário, reduzindo a multa qualificada ao percentual de 100%(cem por cento).

Assinado Digitalmente

Roberto Carvalho Veloso Filho

