



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10680.724040/2010-72
ACÓRDÃO	2201-012.417 – 2ª SEÇÃO/2ª CÂMARA/1ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	5 de novembro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	MEET COMERCIO ALIMENTICIO E SERVICOS LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2006

SUCESSÃO EMPRESARIAL. RESPONSABILIDADE DO SUCESSOR.

Constatada a ocorrência de sucessão empresarial, o adquirente do fundo de comércio é responsabilizado integralmente pelas contribuições previdenciárias devidas pelo alienante até a data da sucessão.

AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO DOS RESPONSÁVEIS.

Na ausência de impugnação por parte dos terceiros responsabilizados solidariamente, seu comparecimento ao processo em sede de Recurso Voluntário não permite o conhecimento da matéria.

INTERESSE COMUM. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. SUJEIÇÃO PASSIVA.

São solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal. Ao se identificar hipótese de pluralidade de sujeitos passivos, o procedimento de constituição do crédito tributário deve conter provas necessárias para a caracterização dos responsáveis e a autuação deverá conter a descrição dos fatos e o enquadramento legal das infrações apuradas e do vínculo de responsabilidade.

SUJEIÇÃO PASSIVA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SOLIDARIEDADE. ART. 124, I, DO CTN. INTERESSE COMUM.

A responsabilidade solidária por interesse comum em ato ilícito exige que a pessoa tenha vínculo com o ato e com o contribuinte ou responsável substituto. É necessário comprovar o nexo causal, ou seja, sua participação consciente — por ação ou omissão — no ilícito que gerou prejuízo ao Fisco. O interesse econômico pode indicar interesse comum, mas, sozinho, não basta para justificar a solidariedade. Também não é suficiente ser sócio,

administrador ou mero participante em um negócio jurídico para que a responsabilidade solidária seja aplicada.

MULTA POR INFRAÇÃO. GFIP. FALTA DE APRESENTAÇÃO. CFL 77.

Constitui infração, a empresa deixa de apresentar GFIP com os dados correspondentes aos fatos geradores de todas as contribuições previdenciárias.

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, a fundamentação da decisão pode ser atendida mediante declaração de concordância com os fundamentos da decisão recorrida, nos termos do artigo 114, §12, I da Portaria MF n.º 1.634/2023.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em: I) não conhecer do recurso voluntário do responsável solidário Nélio Mocelin, por não ter sido instaurado o litígio administrativo, por ausência de impugnação; II) rejeitar as preliminares e, no mérito, negar provimento ao recurso voluntário do Contribuinte Meet Comercio Alimentício e Serviços Ltda; III) rejeitar as preliminares e, no mérito, dar provimento parcial ao recurso voluntário do responsável solidário Darci Mocellin, para excluí-lo do polo passivo da obrigação tributária.

Assinado Digitalmente

Thiago Álvares Feital – Relator

Assinado Digitalmente

Marco Aurelio de Oliveira Barbosa – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Weber Allak da Silva, Fernando Gomes Favacho, Cleber Ferreira Nunes Leite, Luana Esteves Freitas, Thiago Álvares Feital e Marco Aurélio de Oliveira Barbosa (Presidente).

RELATÓRIO

Por bem retratar os fatos ocorridos desde a constituição do crédito tributário por meio do lançamento até sua impugnação, adoto e reproduzo o relatório da decisão ora recorrida (fls. 230-243):

De acordo com o descrito no Relatório Fiscal da Infração (fls. 36/47), trata-se infração ao disposto no artigo 32, inciso IV, § 9º, da Lei 8.212, de 24/07/1991, acrescentado pela Lei 9.528, de 10.12.1997 e redação dada pela MP 449, de 03.12.2008, convertida na Lei 11.941, de 27.05.2009, por ter o contribuinte deixado de apresentar a Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social – GFIP, relativa ao décimo-terceiro salário de 2006, apesar de ter efetuado o recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.

O Auto-de-Infração-AI foi lavrado em 28/10/10, tendo o autuado dele tomado conhecimento em 11/11/2010 (fls. 01).

A penalidade foi fixada no valor de R\$3.577,57 (três mil quinhentos e setenta e sete reais e cinqüenta e sete centavos), de conformidade com o previsto na Lei 8.212/91, artigo 32-A, “caput”, inciso II e parágrafos 1º, 2º e 3º, com redação dada pela MP 449/2008, convertida na Lei 11.941/2009, respeitado o disposto no art. 106, inciso II, alínea “c”, da Lei 5.172, de 25.10.66 – CTN.

O Relatório Fiscal informa que o lançamento foi efetuado em nome da empresa "MEET COMÉRCIO ALIMENTÍCIO E SERVIÇOS LTDA", em razão de ter havido a sucessão integral da empresa JHM8 - BAR E RESTAURANTE LTDA, aplicando-se no caso o disposto no inciso I do art. 133 do Código Tributário Nacional - CTN.

Da Impugnação da empresa MEET Comércio Alimentício e Serviços Ltda Em 11.12.2010, foi apresentada a impugnação de fls. 56/77, acompanhada dos documentos de fls. 78/99, onde, através de procurador constituído, a empresa contesta o procedimento fiscal, aduzindo os argumentos a seguir, relatados em síntese.

Inicialmente faz um breve relato dos fatos.

Em sede preliminar, contesta a alegada sucessão da empresa JHM8 – Bar e Restaurante Ltda e diz que a impugnante foi constituída em 01/03/2010, quase quatro anos após o suposto fato gerador causador da multa por descumprimento de obrigação acessória e, além disso, o quadro societário da impugnante não tem nenhuma relação com o quadro societário da sucedida, sendo desconhecido para a mesma.

Alega que o fiscal alicerçou a suposta sucessão em informações prestadas pelo sucedido, que informou não mais exercer a atividade comercial cedida.

Argumenta que consta no contrato de comodato apresentado ao fiscal que o "sucedido" teria responsabilidade de transição pelo prazo de seis meses após a assinatura do termo, ou seja, o sucedido estava exercendo a atividade, transferindo o estabelecimento.

Diz que o fiscal deveria ter diligenciado contra o sucedido para o cumprimento de suas obrigações e após, se fosse o caso, declarar sucessão subsidiária.

Transcrevendo o art.133, I e II, do CTN, aduz que o sucedido não encerrou suas atividades.

Esclarece que a alienação não foi concretizada integralmente, devendo o sucedido responder pela obrigação, pois tem patrimônio para tal fim e continua a exercer a atividade comercial.

Alega que não houve cumprimento do requisito exigido para transferência integral de responsabilidade tributária ao adquirente por sucessão: conforme contrato social, alterações respectivas e cadastro no SINTEGRA, a executada, alienante do fundo de comércio, continua a exercer suas atividades, razão pela qual não há que se falar em responsabilidade integral da adquirente MEET, pelos débitos tributários da JHM8.

Argumenta que a expressão "subsidiária" significa que terceiros também poderão ser responsabilizados por obrigação tributária, mas somente no caso de mostrar-se impossível cobrá-la do contribuinte devedor principal. Assim, mostra-se necessário o esgotamento das vias legais na tentativa de localização do devedor principal e seus bens, o que não ocorreu. Invoca julgado do TJMG.

Diz que consta do Relatório Fiscal que foram apresentadas as GFIP solicitadas, mas ocorreu o enquadramento legal em tipificação de multa acessória pela não declaração. Não há sentido lógico no relatório fiscal da infração, impossibilitando defesa e narrativa. Com esforço herculano pode-se concluir que a multa exigida no mencionado Auto de Infração seria por suposta ausência de declaração na GFIP do décimo terceiro salário do ano de 2006.

O Auto de Infração aponta como legislação aplicável o artigo 32 da Lei 8.212/91, com redação dada pela Lei 11.941/2009, contrariando o princípio da irretroatividade no direito tributário. Tendo em vista a inexistência de tipificação legal aplicável à espécie, seja pela irretroatividade da lei tributária, seja por vício de tipificação no Auto de Infração, requer a declaração de nulidade do mesmo.

Alega que a multa aplicada, calculada nos termos do artigo 32, parágrafos 4º, 7º e 8º, da Lei 8.212/91, deve ser anulada por ofensa ao princípio da legalidade, pois o valor mínimo utilizado no seu cálculo não está previsto no artigo 92, da Lei 8.212/91 e sim na Portaria Interministerial MPS/MF n. 333 de 29/06/2010. Desse modo, a atualização do valor da multa mediante a aplicação de critérios não previstos em lei, mas expedidos pela autoridade administrativa pertencente ao próprio órgão credor, implica ofensa às garantias fundamentais do contribuinte. Transcreve jurisprudência do STJ e do TRF da 1ª Região Aduz que o Décimo Terceiro salário constitui parcela indenizatória e, devido à ausência do fato gerador, não há que se falar em descumprimento de obrigação acessória, sendo nulo, portanto, o Auto de Infração em comento.

Requer o reconhecimento da ilegitimidade passiva do contribuinte; o reconhecimento da impossibilidade de retroatividade da Lei 11.941/09 para atingir suposto fato gerador do ano de 2006, com declaração de nulidade do auto de infração por ausência de tipificação; a declaração de nulidade do valor mínimo apontado para cálculo da multa; a declaração de nulidade do auto de infração por ausência de fato gerador.

Dos Julgamentos Realizados Em 29/06/2011, foi emitido por esta Turma de Julgamento o Acórdão nº 33.155 (fls. 103/108), que julgou improcedente a impugnação e manteve o crédito lançado.

A empresa tomou ciência do referido Acórdão em 05/06/2012 (AR de fls. 112/113) e apresentou recurso ao Conselho Administrativo de Recursos Fiscais - CARF (fls.

115/135). Em suas razões recursais reitera os mesmos argumentos apresentados na fase de defesa.

Em 12/03/2013 foi emitido, pela 4^a Câmara/2^a Turma Ordinária do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, o Acórdão 2402-003.448 (fls. 139/144) que anulou a decisão de primeira instância e remeteu o processo à origem para que todas as pessoas físicas ou jurídicas apontadas como co-responsáveis pelo débito em questão, além da recorrente, fossem cientificadas do lançamento, e para que fosse proferido novo julgamento de primeira instância.

Conforme documentos de fls. 147/183 e Informação Fiscal de fls. 184/185, em cumprimento ao referido Acórdão foram cientificadas do lançamento fiscal as seguintes pessoas físicas e jurídicas, em nome das quais foram emitidos Termos de Sujeição Passiva Solidária: JHM8 – Bar e Restaurante Ltda (ciência em 13/05/2014), Aldomir Mocellin (ciência em 13/01/2014), Darci Roque Mocellin (ciência em 14/01/2014), Dalcio José Ferronato (ciência em 13/01/2014), Valdir José Mocellin (ciência em 28/10/2014), Nédio José Mocellin (ciência em 28/10/2014), Greyce Fonseca Valle (ciência em 16/01/2014), Munir Khalil Lebbos (ciência em 13/01/2014) e Porcão Licenciamentos e Participações S/A (ciência em 15/05/2014).

Ainda de acordo com a Informação Fiscal, a pessoa física citada no relatório fiscal como corresponsável, Robson Leite do Rego, era o contador da empresa “à época do lançamento fiscal”, mas não o era no período da ocorrência do fato gerador, portanto, não lhe foi atribuída a responsabilidade solidária ou mesmo subsidiária pelo débito em questão.

Da Impugnação Apresentada pelo Sr. Darci Roque Mocellin O Sr. Darci Roque Mocellin, através de procurador constituído, apresentou em 31/01/2014 a impugnação de fls. 194/201, acompanhada dos documentos de fls. 202/227 e 190/191, onde apresenta os argumentos relatados de forma resumida seguir.

Preliminarmente, requer concessão de efeito suspensivo liminar em caráter de URGÊNCIA URGENTÍSSIMA, conforme artigo 739-A, parágrafo 1º, do CPC. Assim, postula o recebimento da impugnação com efeito suspensivo.

Diz que a tutela liminar é a única capaz a evitar danos irreparáveis ou de difícil reparação, estando presentes ambos os requisitos reclamados para a sua concessão: o fumus boni iures e o periculum in mora.

Argumenta que no que tange ao primeiro pressuposto, pelos documentos que instruíram os autos e pela legislação mencionada, constata-se que existe não só a aparência do bom direito, mas sim prova inequívoca dos fatos a seguir articulados e do direito a ser amparado.

Quanto ao segundo requisito, ou seja, o risco de dano irreparável ou de difícil reparação em caso de demora na prestação jurisdicional, restou igualmente demonstrado, já que caso não haja a suspensão da presente cobrança, o defendido será prejudicado em sua vida, com sérios riscos de insolvência e a perda de seus direitos civis. Também cabe nº arrazoado a suspensão imediata da decisão de cobrança quanto ao defendido.

Cita lição de Betina Rizzato Lara e diz que tal providência não pode e não deve aguardar o julgamento final do feito, sob pena do provimento jurisdicional tornar-se imprestável diante de uma situação consumada de dano irreparável e/ou de difícil reparação, depreendendo-se assim que se encontram presentes os requisitos necessários à concessão da medida liminar de suspensão do prosseguimento da execução, sem que sejam necessárias maiores delongas.

Alega que conforme prova a vasta documentação anexada com a impugnação e contestação integral do débito, o denunciante firmou contrato de compra e venda de quotas de ações da denunciada em 31 de outubro de 2006, o Porcão BH, nome jurídico JHM8 – Bar e Restaurante Ltda, CNPJ 05.864.405/0001-91, ocorrendo o desligamento total e absoluto dessa, com relação àquela, cujo prazo transcorrido ultrapassa em muito 02 anos, não sendo crível sua indicação como devedor individual ou solidário à luz dos artigos 1003 e 1032 do CC, não existindo sob nenhuma hipótese a sujeição passiva. Nesse corolário ainda há solidariedade da empresa MEET Comércio Alimentício e Serviços Ltda e seus sócios Gilvanya Roberti Rocha Filgueiras de Moraes e José Fernando de Almeida Júnior, conforme folha 05 dos autos.

Diz que conforme provam os documentos acostados, a denunciada aquiesceu em assumir a toda e qualquer responsabilidade jurídica e de direito com relação à empresa, ações judiciais ou qualquer outro questionamento referente à transação, inclusive cobranças de impostos, taxas e afins, a teor do artigo 269, V, do CPC. Os novos sócios permaneceram com a empresa em pleno funcionamento em termo de continuidade, isentando o denunciante de qualquer responsabilidade, presente ou futura, desencadeando a figura meritória da renúncia ao direito sobre que funda a ação, a teor do artigo 269, inciso V do CPC, somandose ao fato de que o defendido não negociou com a vendedora qualquer

outro termo, não gerenciou ou comandou a empresa e jamais o faria a partir de então. Portanto, por analogia, será impositivo aplicar as regras legais suscitadas em nome da verdade, da justiça e do basilar direito que norteiam as relações humanas saudáveis e éticas. Vale resgatar a regra do artigo 104 do Código Civil que foi o norteador da transação. Impositivo ainda registrar que apesar de solicitado por inúmeras vezes que assuma o passivo na forma acordada, mantém-se silente e evasiva no cumprimento de suas obrigações. Observa que a intimação dos autos de infração foi recebida pelo real devedor e responsável pela firma, qual seja, o senhor José Fernando de Almeida Júnior.

Requer que a empresa inserida na denúncia abaixo indicada, bem como seus sócios sejam citados e intimados a integrar o pólo passivo como os reais devedores, tudo de conformidade com a escritura de compra e venda de quotas juntadas : Porcão BH, nome jurídico JHM8 - Bar e Restaurante, na pessoa de José Fernando de Almeida Júnior, sócio administrador, bem como MEET Comércio Alimentício e Serviços Ltda e seus sócios Gilvanya Roberti Rocha Filgueiras de Moraes e José Fernando de Almeida Júnior, conforme folha 05 dos autos.

Postula pela sua exclusão liminarmente da presente cobrança, como medida de justiça.

No mérito, argui a prescrição de todos e quaisquer débitos, inclusive em caráter intercorrente, aplicando-se naquilo que couber as regras do artigo 40, § 4º, da Lei 6.830/80 c/c a Súmula Vinculante 8 do STF e c/c o artigo 269, inciso IV do CPC.

Repisa que em 31/10/2006, resolveu retirar-se da empresa denunciada JHM8 – Bar e Restaurante Ltda, de forma irrevogável e irretratável e que em 31/12/2007, também se retirou da empresa Porcão Licenciamento e Participações Ltda, com a anuência dos sócios originários e fundadores, extinguindo-se sua responsabilidade de forma absoluta, ampla e geral, aplicando-se a regra dos artigos 1003 e 1032 do Código Civil. Dessa forma, toda e qualquer cobrança deverá ser direcionada aos sócios remanescentes e à pessoa jurídica que administram.

Aduz que em 18/10/2010, o defendido também retirou-se da última empresa que estava agregada à denunciada, pondo fim a toda e qualquer responsabilidade, especialmente que a cobrança originou-se após sua saída, isso sem dizer que jamais foi gerente da firma, jamais assinou pela firma, jamais tomou decisões pela firma e, portanto, não pode ser cobrado por essa firma. Assevera que a concretização do negócio se deu a teor do artigo 104 do CC e que naquela oportunidade a empresa JHM8- Bar e Restaurante Ltda aquiesceu em renunciar a toda e qualquer ação ou questionamento referente à transação, a teor do artigo 269, inciso V do CPC, conforme provam os documentos já acostados.

Diz que ao tomar conhecimento do absurdo praticado pela verdadeiramente devedora, a teor dos acordos desprezados, o defendido convocou uma reunião com todos os co-participes a fim de sanar os problemas e suas consequências, mas de nada adiantou, resultando na sua injusta inclusão no pólo passivo do grupo vendedor das quotas.

Contudo, a decisão de exclusão do contribuinte ora defendido se faz mister, em razão das evidências quanto ao risco que poderá ocasionar-lhe, motivando novos esclarecimentos:

- o defendido desvinculou-se da empresa JHM8 que assumiu a responsabilidade pelo passivo até a data de 31/10/2006. Portanto, o executado não é o devedor dos valores insertos na ação executória ora contestada e impugnada integralmente;
- o defendido indica no ato o nome do responsável, que deverá responder pelo débito, considerando a transação comercial, ali constando a respectiva qualificação e seu endereço;
- a certidão da JUCERJA juntada demonstra a existência da concretização da transação com os seus sócios remanescentes com seus respectivos endereços;
- a SRF, no caso de manter no pólo passivo o defendido, o colocará em pé de igualdade com os reais devedores, fato que o impossibilitará de cumprir sua rotina como um cidadão livre e desembaraçado desses débitos absurdos;
- o defendido, diante da manutenção do ato contrário à boa ordem processual, não conseguirá pagar suas despesas cotidianas, acarretando sério risco de insolvência civil;
- os sócios da empresa real devedora foram intimados para pagar o débito e quedaram-se silentes. Se essas pessoas são as verdadeiras e originárias devedoras, por que excluí-las da obrigação ou não intimá-las em seus endereços;
- independentemente da determinação do artigo 620 do CPC, além do que estatui o artigo 649, inciso IV do mesmo código, nenhuma pessoa física ou jurídica consegue suportar tamanha constrição injustamente, já que nada deve, quer pelo interregno superior a dois anos em obediência aos artigos 1003 e 1032 do CC, quer porque as dívidas iniciaram-se após a saída do defendido da sociedade, quer porque jamais foi administrador, diretor ou mandante da empresa JHM8;
- por analogia deverá ainda ser observado o que estabelecem os artigos 1003 e 1032 do Código Civil, conforme evidenciam as datas da negociação.

Ao final requer sejam citadas e intimadas a empresa responsável JHM8 – Bar e Restaurante Ltda, bem como seus sócios, reais devedores: José Fernando de Almeida Júnior e MEET Comércio Alimentício e Serviços Ltda e seus sócios Gilvanya Roberti Rocha Filgueiras de Moraes e José Fernando de Almeida Júnior, a fim de que integrem a lide e, consequentemente, providenciem o pagamento total das verbas insertas nos autos, sob pena de bloqueio on line BACEN/JUS; e que seja excluído da lide o impugnante.

Postula procedimento definitivo contra os reais devedores indicados na peça, excluindo-se o defendido do pólo passivo, julgando procedente a impugnação total do débito, extinguindo-se a execução contra o suscitante como medida de justiça.

Diz, ainda, que como retirou-se antes da geração dos débitos e jamais os criou, nada poderá discutir sobre os valores insertos no ato, protestando, por cautela em produzir prova pericial contábil.

Protesta por todas as provas de lei.

A DRJ deliberou (fls. 230-243) pela improcedência da Impugnação, mantendo o crédito tributário, em decisão assim ementada:

ASSUNTO: OBRIGAÇÕES ACESSÓRIAS

Período de apuração: 01/01/2005 a 31/12/2006

INFRAÇÃO À LEGISLAÇÃO PREVIDENCIÁRIA. APLICAÇÃO DE MULTA

Constitui infração à legislação previdenciária deixar a empresa de declarar mensalmente à Secretaria da Receita Federal do Brasil, na forma, prazo e condições estabelecidos, dados relacionados a fatos geradores, base de cálculo e valores devidos de contribuição previdenciária e outras informações de interesse do INSS.

SUCESSÃO EMPRESARIAL. RESPONSABILIDADE DO SUCESSOR.

Constatada a ocorrência de sucessão empresarial, o adquirente do fundo de comércio é responsabilizado integralmente pelas contribuições previdenciárias devidas pelo alienante até a data da sucessão.

DÉCIMO TERCEIRO SALÁRIO. INCIDÊNCIA

A incidência de contribuição previdenciária sobre o décimo terceiro salário é legal uma vez que está expressamente autorizada no §7º do artigo 28, da Lei 8.212/91 e constitucionalmente considerada pela Súmula nº 207 do Supremo Tribunal Federal - STF.

SOLIDARIEDADE TRIBUTÁRIA. GERENTES E ADMINISTRADORES. INTERESSE COMUM.

São solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal, entendidas como aquelas que atuam de forma direta, realizam individual ou conjuntamente com outras pessoas atos que resultam na situação que faz surgir o fato gerador, ou que, em comum com outras, esteja em relação ativa com o ato, fato ou negócio que dá origem à tributação.

PREScrição. INOCORRÊNCIA.

O prazo de prescrição conta-se a partir da constituição definitiva do crédito, isto é, da data em que não mais admita a Fazenda Pública discutir a seu respeito, em procedimento administrativo.

DILIGÊNCIA. PERÍCIA

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.

PRODUÇÃO DE PROVAS.

A impugnação deve ser instruída com os documentos em que se fundamenta, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento, salvo exceções previstas legalmente.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

A contribuinte MEET, intimada da decisão de primeira instância em 21/12/2015 (fls. 254-255), apresentou recurso voluntário (fls. 282-307), em 12/01/2016, reiterando os argumentos da impugnação.

Os corresponsáveis Darci Mocellin e Nédio Mocellin, intimados da decisão de primeira instância em 22/12/2015 e 23/12/2015 (fls. 247; 250), apresentaram recurso voluntário (fls. 310-321), em 12/01/2016, reiterando os argumentos da impugnação.

Os demais solidários, apesar de intimados, não recorreram.

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **Thiago Álvares Feital**, Relator

Como relatado, a atuação versa sobre a exigência de multa por descumprimento de obrigação acessória prevista no art. 32, IV, da Lei nº 8.212/91, relativa ao décimo-terceiro salário de 2006, apesar de ter efetuado o recolhimento das contribuições previdenciárias devidas.

Em relação ao conhecimento, conheço dos recursos apresentados por MEET COMERCIO ALIMENTICIO E SERVICOS LTDA e Darci Mocellin. Não conheço, porém, do recurso apresentado por Nédio Mocellin, tendo em vista que este último não apresentou impugnação, de modo que precluiu o seu direito de recorrer.

Da suspensão de exigibilidade do crédito lançado

Pleiteia o corresponsável Darci Mocellin a suspensão da exigibilidade do crédito lançado até a decisão final neste processo. O pedido é supérfluo, pois a suspensão da exigibilidade se dá neste caso, por força do art. 151, III, do Código Tributário Nacional.

Da Diligência

Em relação aos pedidos para conversão dos autos em diligência apresentados pela contribuinte e pelo corresponsável, considero-os supérfluos, por serem prescindíveis, uma vez que

constam dos autos todos os elementos necessários ao julgamento. Deste modo, indefiro os pedidos.

Sobre a nulidade por violação à legalidade/ausência de liquidez

A recorrente Meet Comercio Alimentício e Serviços Ltda afirma que o lançamento seria nulo por ausência de certeza e liquidez da penalidade cobrada, uma vez que seu valor teria sido atualizado por índice definido em ato infralegal, contrariando o princípio da legalidade.

É evidente que o valor expresso em moeda corrente sofre os efeitos da inflação, tornando indispensável sua atualização monetária para preservar o caráter de sanção pecuniária, destinada a coibir o descumprimento das obrigações tributárias. Para tanto, conforme estabelece o art. 373 do RPS, os valores em moeda corrente ali constantes são reajustados nas mesmas datas e pelos mesmos índices aplicados aos benefícios previdenciários.

Além disso, a matéria versa sobre constitucionalidade de normas em vigor, tópico cuja análise é vedada a este Conselho, nos termos da Súmula CARF n.º 2:

Súmula CARF nº 2

Aprovada pelo Pleno em 2006

O CARF não é competente para se pronunciar sobre a constitucionalidade de lei tributária.

Sobre a decadência

Argumenta a recorrente Meet Comercio Alimentício e Serviços Ltda que o débito ora exigido estaria caduco. Sem razão a recorrente, contudo. Ao presente caso aplica-se a Súmula CARF n.º 148:

Súmula CARF nº 148

Aprovada pela 2ª Turma da CSRF em 03/09/2019

No caso de multa por descumprimento de obrigação acessória previdenciária, a aferição da decadência tem sempre como base o art. 173, I, do CTN, ainda que se verifique pagamento antecipado da obrigação principal correlata ou esta tenha sido fulminada pela decadência com base no art. 150, § 4º, do CTN.

Deste modo, deve ser rejeitada a prejudicial de mérito.

Sobre a responsabilidade da recorrente Meet Comercio Alimentício e Serviços Ltda

Acerca da responsabilidade da contribuinte MEET por sucessão, tópico abordado tanto no recurso desta quanto no do corresponsável Darcy Mocellin, tendo em vista que os argumentos foram adequadamente enfrentados na decisão recorrida, adoto os fundamentos do voto condutor do Acórdão de Impugnação recorrido, nos termos do artigo 114, §12, I da Portaria MF n.º 1.634/2023, para manter a decisão de primeira instância:

Preliminarmente, o contribuinte contesta a ocorrência da sucessão empresarial constatada em ação fiscal na empresa. A esse respeito, cabe a transcrição do disposto nos incisos I e II, do artigo 133, do Código Tributário Nacional que assim preceitua:

Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo de comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, e continuar a respectiva exploração, sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até a data do ato:

I - integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade;

II - subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da data da alienação, nova atividade no mesmo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão.

As circunstâncias que ensejaram a caracterização da sucessão integral da empresa JHM8- BAR E RESTAURANTE LTDA pela empresa MEET COMÉRCIO ALIMENTÍCIO E SERVIÇOS LTDA encontram-se detalhadamente expressas no Relatório Fiscal e também respaldadas nos documentos juntados aos autos pela fiscalização, e a seguir resumidas:

- A empresa MEET COMÉRCIO ALIMENTÍCIO E SERVIÇOS LTDA através de sua sócia Gilvânya Roberti Rocha Filgueira de Morais foi constituída em 01/03/2010 para operar a atividade de churrascaria sob a marca "PORCÃO" assumindo toda e qualquer responsabilidade decorrente das atividades desenvolvidas.

- A aquisição do estabelecimento contemplou a transferência da titularidade dos bens corpóreos e incorpóreos necessários ao exercício das atividades do estabelecimento, a assunção dos contratos afetos ao estabelecimento e a assunção da folha dos empregados listados no Anexo IV do contrato celebrado entre as partes.

- A empresa vendedora, JHM8- BAR E RESTAURANTE LTDA, declarou em contrato, não ter mais interesse em permanecer explorando o estabelecimento, desejando cessar as atividades nele desenvolvidas.

- O proprietário do imóvel no qual a churrascaria está instalada, Sr. Jaber Bakarat, rescindiu o contrato com a empresa vendedora e firmou novo contrato de aluguel com os sócios da empresa MEET COMÉRCIO ALIMENTÍCIO E SERVIÇOS LTDA.

- A fiscalização solicitou esclarecimentos da empresa vendedora JHM8- BAR E RESTAURANTE LTDA, através do Termo de Intimação nº 09, de 11/10/2010, e, em resposta, a empresa esclareceu que "A JHM8 não tem nenhuma atividade econômica, e isso se comprova tendo em vista que funcionamos nesse momento em uma unidade comercial onde não suporta a atividade de um restaurante".

Ao contrário do que alega o impugnante, a fiscalização não alicerçou a caracterização da sucessão em informações prestadas pelo sucedido. A informação prestada pela empresa sucedida JHM8- BAR E RESTAURANTE LTDA acerca do não exercício de atividade econômica é apenas mais um elemento de convicção considerado pela fiscalização. O que ocorreu, de fato, foi a constatação da ocorrência de sucessão empresarial através da análise dos documentos e demais elementos de prova verificados em ação fiscal, entre eles, contratos de compra de estabelecimento, inventário de bens móveis, utensílios e gêneros alimentícios em estoque repassados ao comprador e distrato de aluguel formalizado entre a vendedora e o proprietário do imóvel, Sr. Jaber Bakarat juntamente com o contrato entre este último e a compradora. Além disso, constatou-se através do Sistema Informatizado da RFB Dirf -Consulta Declaração- que no exercício de 2010, consta como beneficiário pessoa física da empresa sucedida, somente uma funcionária, o que seria incompatível com a atividade de um restaurante de grande porte, como no presente caso.

O fato de a sucessora ter sido constituída quatro anos após a ocorrência do fato gerador e a inexistência de relação entre o quadro societário das duas empresas não tem qualquer correlação ou influência no processo de sucessão empresarial constatado pela autoridade fiscal. Restou plenamente caracterizada a responsabilidade pelas contribuições previdenciárias apuradas neste Auto de Infração decorrente da constatação da ocorrência da sucessão integral prevista no inciso I, do artigo 133, do Código Tributário Nacional, visto estarem presentes todos os requisitos para tanto, quais sejam, a empresa MEET COMÉRCIO ALIMENTÍCIO E SERVIÇOS LTDA, através de sua sócia, adquiriu o estabelecimento e os ativos que o integram da empresa JHM8- BAR E RESTAURANTE LTDA para exploração de atividade econômica (restaurante sob a mesma marca licenciada "PORCÃO"), no mesmo local, formalizando contrato de aluguel com o proprietário do imóvel e licença de uso dos direitos de propriedade intelectual da empresa PLP-PORCÃO LICENCIAMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA.

Transcrevo, a seguir, julgado que trata do assunto:

"(...) ALIENAÇÃO DE FUNDO DE COMÉRCIO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA DA EMPRESA SUCESSORA. ART. 133,1, DO CTN.

I - O art. 133, I, do CTN responsabiliza integralmente o adquirente do fundo de comércio, pelos débitos tributários contraídos pela empresa até a data da sucessão, quando o alienante cessar a exploração do comércio, indústria ou atividade.

II - Comprovada a alienação do fundo de comércio, a execução deverá ser dirigida primeiramente ao sucessor deste.

(.....)(STJ, REsp 706.016/RS, Rei. Min. FRANCISCO FALCÃO, TI, DJ 06/06/2005)

Não há, portanto, razões para alterar o polo passivo do lançamento a este respeito.

Pleiteia o corresponsável Darci Mocellin a suspensão da exigibilidade do crédito lançado até a decisão final neste processo. O pedido é supérfluo, pois a suspensão da exigibilidade se dá neste caso, por força do art. 151, III, do Código Tributário Nacional.

Em relação aos pedidos para conversão dos autos em diligência apresentados pela contribuinte e pelo corresponsável, considero-os não formulados nos termos do art. 16, § 1º, do Decreto n.º 70.235/1972, uma vez que não forma formulados quesitos.

Sobre o mérito

Em relação ao mérito da autuação, acompanho as razões de decidir da decisão recorrida, nos termos do artigo 114, §12, I da Portaria MF n.º 1.634/2023:

O fato de o contribuinte ter deixado de incluir nas folhas de pagamento os valores pagos a título de auxílio moradia aos segurados empregados a seu serviço e os valores pagos ou creditados ao segurado contribuinte individual Waldomiro Machado, que lhe prestou serviço na competência 05/2006, caracterizou infração ao disposto no artigo 32, inciso I, da Lei 8.212, de 24/07/1991, combinado com o artigo 225, I e parágrafo 9º, do Regulamento da Previdência Social – RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99, estando plenamente caracterizada a procedência da autuação.

A penalidade aplicável à mencionada infração encontra definição legal nos artigos 92 e 102 da Lei 8.212/91 e no artigo 283, I, “a”, e artigo 373 do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto 3.048/99, sendo o seu valor atualizado pela Portaria Interministerial MPS/MF nº 333, de 29 de junho de 2010.

Desta forma, não tem como serem acolhidos os argumentos apresentados no sentido de contestar a penalidade aplicada, uma vez que ela foi apurada de conformidade com a legislação que rege a matéria.

O reajuste do valor da multa aplicada é feito através das sucessivas Portarias Interministeriais emitidas pelos Ministros de Estado da Previdência Social e da Fazenda, no uso da atribuição a eles conferida pelo artigo 87, parágrafo único, inciso II, da Constituição Federal, estando o reajuste do valor da multa aplicada previsto legalmente, conforme artigo 102, da Lei 8.212/91 transcrito a seguir:

Art. 102. Os valores expressos em moeda corrente nesta Lei serão reajustados nas mesmas épocas e com os mesmos índices utilizados para o reajustamento dos benefícios de prestação continuada da Previdência Social. (Redação dada pela Medida Provisória nº 2.187-13, de 2001).

Assim, ao contrário do que alega a impugnante, o valor imputado à infração em tela, mesmo que não esteja expresso em reais de forma atualizada na lei, encontrase perfeitamente determinado na legislação citada a qual remete referida atualização aos índices para reajustamento dos benefícios de prestação continuada da previdência social. No caso da Portaria Interministerial nº 333, de 29/06/10, o índice utilizado foi estabelecido pela Lei 12.254 de 15/06/2010.

Cabe destacar, ainda, que a discussão a respeito de ilegalidade e/ou constitucionalidade de leis não tem lugar na esfera administrativa. A atribuição dos julgadores da esfera administrativa está limitada a afastar a aplicação apenas de leis e atos normativos excluídos do ordenamento jurídico, nos termos do artigo 26-A do Decreto 70.235/72, na redação dada pela Lei 11.941, de 27/05/2009 (DOU de 28/05/2009).

Tal matéria já se encontra sumulada na instância administrativa, conforme Súmula CARF 02:

“O CARF não é competente para se pronunciar sobre a constitucionalidade de lei tributária.”

É inócuo, portanto, suscitar tais questões no âmbito administrativo, pois a autoridade fiscal deve cumprir as determinações legais e normativas de forma plenamente vinculada.

O presente Auto de Infração encontra-se revestido das formalidades legais exigidas, tendo sido lavrado de acordo com o artigo 293 do Regulamento da Previdência Social-RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048, de 06 de maio 1999, e dispositivos legais e normativos que disciplinam o assunto, consoante o disposto no caput do artigo 33 da Lei 8.212/91, na redação dada pela Lei 11.941/2009.

Sobre a responsabilidade do Sr. Darci Mocellin

Em relação à responsabilização do Sr. Darci Mocellin, incluído na autuação como corresponsável, sua responsabilidade foi assim fundamentada no Termo de Sujeição Passiva Solidária às fls. 215-217:

No exercício das funções de Auditor-Fiscal da Receita Federal do Brasil, em ação fiscal desenvolvida no sujeito passivo MEET COMERCIO AUMENTÍCIO E SERVIÇOS LTDA ficou constatado que a empresa - similar – BAR E RESTAURANTE LTDA, foi sucedida pela MEET COMERCIO ALIMENTÍCIO E SERVIÇOS LTDA, sendo, portanto, esses sócios e administradores responsáveis subsidiários / solidários em relação aos créditos correspondentes às contribuições sociais devidas à Seguridade Social, nos termos do artigo 33, § 7º, da Lei nº 8.212/91 (incluído pela Lei nº 9.526 de 10/12/1997, com alteração da IMP 849 de outra/2006), convertida na Lei 11.941 de 27-06-2009 (dos artigos 220, incisos I e II; 243, caput; e 246, caput, do Regulamento da Previdência Social - RPS, aprovado pelo Decreto nº 3.048/99, constituídos mediante lavratura de Autos de Infração, conforme Processos Administrativos - Fiscais acima identificados.

Face ao exposto, resvolvi caracterizada a sujeição passiva subsidiária, com base no Artigo 133 da Lei nº . 5.172, de 25/10/1998 (Denominada Código Tributário Nacional) em seu Artigo 133, que diz:

"Art. 133. A pessoa natural ou jurídica de direito privado que adquirir de outra, por qualquer título, fundo do comércio ou estabelecimento comercial, industrial ou profissional, é continuar a respectiva exploração,

sob a mesma ou outra razão social ou sob firma ou nome individual, responde pelos tributos, relativos ao fundo ou estabelecimento adquirido, devidos até a data de ato.

I – integralmente, se o alienante cessar a exploração do comércio, industrial ou atividade;

II – subsidiariamente com o alienante, se este prosseguir na exploração ou iniciar dentro de seis meses a contar da alienação, nova atividade no mesmo ramo ou em outro ramo de comércio, indústria ou profissão.”

Neste mesmo sentido, a Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - DOU de 27-10-1966 - (Código Tributário Nacional), em seu artigo 124, I, dispõe sobre a "Solidariedade" entre pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal e assevera no parágrafo único que a solidariedade referida neste artigo não comporta benefício de ordem.

A sujeição passiva subsidiária / solidária aplicada, descrita no presente Termo, encontra-se configurada nos Relatórios Fiscais partes Integrantes dos Autos de Infração Debcad de nº 37.309.130-3 (Processo 10860-724.042/2010-14); 37.309.131-1 (Processo 10860-724.042/2010-51); 37.309.132-0 (Processo 10860-724.045/2010-03) de 37.309.128-1 (Processo 10860-724.041/2010-17), 37.309.127-3 (Processo 10860-724.040/2010-72), 37.309.870-3 (Processo 10860-724.039/2010-48), 37.309.129-0 (Processo 10860-724.042/2010-61).

A decisão recorrida, analisando os argumentos constantes da impugnação do ora recorrente, assim se manifestou:

O Sr. Darci Roque Mocellin contesta a sua inclusão como responsável solidário pelos créditos previdenciários apurados, argumentando o seu desligamento da empresa sucedida em 31.10.2006.

Sobre o Termo de Sujeição Passiva Solidária atribuído ao Sr. Darci Roque Mocellin, com fulcro no art. 124, I, do Código Tributário Nacional, há elementos nos autos suficientes a imputá-lo a solidariedade, sob o fundamento de que estaria caracterizado o interesse comum na situação que constitui o fato gerador da obrigação tributária.

Com efeito, diz o artigo 124, inciso I, do CTN que são solidariamente obrigadas as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal.

O interesse comum na situação que constitui o fato gerador da obrigação e que, se constatado, cria a solidariedade, não é um interesse meramente de fato, e sim um interesse jurídico. Ou seja, o interesse comum das pessoas não é revelado pelo interesse econômico no resultado ou no proveito da situação que constitui o fato gerador da obrigação principal, mas pelo interesse jurídico, que diz respeito à realização comum ou conjunta da situação que constitui o fato gerador. É solidária a pessoa que atua de forma direta, realiza individual ou conjuntamente

com outras pessoas atos que resultam na situação que constitui o fato gerador, ou que, em comum com outras, esteja em relação ativa com o ato, fato ou negócio que dá origem à tributação.

Assim, estariam afastados da responsabilidade solidária os sócios da pessoa jurídica que não exercem funções de gerência na sociedade, visto que tais pessoas, a despeito de possuírem interesse econômico no lucro da empresa, não praticaram atos que os vinculasse diretamente à situação que fez surgir o fato gerador. Ao contrário, os sócios-gerentes e os administradores, por se vincularem ativamente às situações ocorridas e aos atos praticados durante sua gestão ou administração, revelariam o interesse comum na situação que constitui o fato gerador da obrigação, previsto no inciso I do art. 124 do CTN.

Nesse sentido, temos que relativamente ao Sr. Darci Roque Mocellin figuram provas de que o mesmo exerceu a administração da empresa fiscalizada em todo o período do lançamento fiscal. Vejamos: de acordo com a 3ª Alteração Contratual da empresa JHM8 – Bar e Restaurante, de 31/10/2006 (fls. 406/414), o sr. Darci realmente retira-se da sociedade, todavia, de acordo com a Cláusula Sexta – Da Administração e Uso da Denominação Social, juntamente com outros ex-sócios, continua a exercer o uso da denominação social, a administração e a gerência da empresa. O mesmo poder de gerência e administração é mantido na 5ª Alteração Contratual da empresa JHM8- Bar e Restaurante Ltda (fls. 415/421), celebrada em 31/12/2007.

Ou seja, apesar de documentar sua retirada da sociedade através de alterações no contrato social, de acordo com estas mesmas alterações contratuais, comprova-se que no período do débito, ao contrário do que alega, o impugnante exercia o cargo de administrador/gerente da empresa JHM8 – Bar e Restaurante.

O impugnante invoca em seu favor os artigos 1003 e 1032 do CC, os quais determinam: [...]

Todavia, os referidos artigos não se aplicam ao caso em questão uma vez que, como dito anteriormente, a responsabilidade solidária aplicada não se deu em virtude do impugnante ser sócio da empresa fiscalizada e, sim, pelo fato deste ocupar cargo de administração e gerência na empresa no período do débito apurado.

Analizando os excertos acima, entendo que apesar de estar demonstrado nos autos — especialmente por meio da 5ª Alteração Contratual da empresa JHM8- Bar e Restaurante Ltda (fls. 415-421) — que o recorrente Darci Mocellin estava à frente da administração da empresa, o Fisco não se desincumbiu do ônus de demonstrar as condutas individualizadas do recorrente que justificariam sua inclusão no polo passivo. O interesse comum mencionado no art. 124, do CTN, não se caracteriza quando a pessoa seja apenas administrador da empresa. Neste sentido, o seguinte precedente:

Assunto: Processo Administrativo Fiscal

Período de apuração: 01/01/2010 a 31/12/2010

SUJEIÇÃO PASSIVA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA PESSOAL. SOLIDARIEDADE. INDIVIDUALIZAÇÃO DA CONDUTA.

O artigo 135, III, do CTN responsabiliza os administradores por atos por eles praticados em excesso de poderes ou infração à lei, contrato social ou estatutos. Para que se possa ter como caracterizada tal hipótese é imprescindível que a autoridade lançadora individualize a conduta praticada por cada administrador. Ausente tal identificação, por descrição insuficiente no auto de infração, é de ser excluída a responsabilidade.

SUJEIÇÃO PASSIVA. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. SOLIDARIEDADE. ART. 124, I, DO CTN. INTERESSE COMUM.

A responsabilidade solidária por interesse comum decorrente de ato ilícito demanda que a pessoa a ser responsabilizada tenha vínculo com o ato e com a pessoa do contribuinte ou do responsável por substituição. Deve-se comprovar o nexo causal em sua participação comissiva ou omissiva, mas consciente, na configuração do ato ilícito com o resultado prejudicial ao Fisco dele advindo. São atos ilícitos que ensejam a responsabilidade solidária: (i) abuso da personalidade jurídica em que se desrespeita a autonomia patrimonial e operacional das pessoas jurídicas mediante direção única (grupo econômico irregular); (ii) evasão e simulação e demais atos deles decorrentes; (iii) abuso de personalidade jurídica pela sua utilização para operações realizadas com o intuito de acarretar a supressão ou a redução de tributos mediante manipulação artificial do fato gerador (planejamento tributário abusivo). O interesse econômico, pode servir de indício para a caracterização de interesse comum, mas, isoladamente considerado, não constitui prova suficiente para aplicar a solidariedade. E também não é suficiente que a pessoa tenha tido participação furtiva como interveniente num negócio jurídico, ou mesmo que seja sócio ou administrador da empresa contribuinte, para que a solidariedade seja validamente estabelecida. (Número da decisão: 2202-011.584)

Conclusão

Por todo o exposto, conheço dos recursos apresentados por Meet Comercio Alimentício e Serviços Ltda e Darci Mocellin e não conheço do recurso apresentado por Nédio Mocellin. Em relação ao recurso de Meet Comercio Alimentício e Serviços Ltda rejeito as preliminares e a prejudicial de mérito. No mérito nego-lhe provimento. Em relação ao recurso de Darci Mocellin, rejeito a preliminar e, no mérito, dou-lhe provimento para excluir o recorrente do polo passivo da autuação.

Assinado Digitalmente

Thiago Álvares Feital

