



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10830.726508/2016-98
ACÓRDÃO	2402-013.430 – 2ª SEÇÃO/4ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	03 de fevereiro de 2026
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	PRADO GONCALVES CONSULTORIA IMOBILIARIA LTDA
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

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

CONFISCO.

A vedação ao confisco, como limitação ao poder de tributar, é dirigida ao legislador, não cabendo a autoridade administrativa afastar a incidência da lei.

AUTO DE INFRAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROCEDIMENTO FISCAL. CARÁTER INQUISITÓRIO.

Não configura ofensa ao princípio do contraditório e da ampla defesa a ausência de notificação dos responsáveis solidários durante o curso da ação fiscal, por se tratar de procedimento fiscal regido pelo princípio inquisitório. Concluído o lançamento, mediante a ciência dos sujeitos passivos, os mesmos estão aptos a exercer o seu direito ao contraditório e à ampla defesa, mediante apresentação de impugnação ao débito, quando então se instaura o contencioso administrativo fiscal.

FISCALIZAÇÃO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. COMPETÊNCIA PARA RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA QUALIDADE DE SEGURADO EMPREGADO.

A Receita Federal do Brasil é competente para, no exercício da atividade fiscalizatória, averiguar a ocorrência de fatos geradores, inclusive a existência de vínculo laboral, para efeito de aplicação da legislação tributária pertinente.

RETROATIVIDADE BENIGNA. ART. 106, II, C DO CTN. REDUÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA PARA 100%.

O instituto da retroatividade benigna permite a aplicação de lei a fato gerador de penalidade pelo descumprimento de obrigação tributária ocorrido antes da sua vigência, desde que mais benéfica ao contribuinte e

o correspondente crédito ainda não esteja definitivamente constituído, exatamente como diz o CTN, art. 106, inciso II, alínea “c. A Lei nº 14.689, de 20 de setembro de 2023, deu nova conformação ao art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, refletindo diretamente na penalidade apurada por meio do correspondente procedimento fiscal. Com efeito, a multa de ofício qualificada teve seu percentual reduzido de 150% (cento e cinquenta por cento) para 100% (cem por cento).

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade votos, não conhecer da alegação de confisco e, na parte conhecida, rejeitar as preliminares para, no mérito, dar parcial provimento ao recurso voluntário interposto reduzindo a multa de ofício ao patamar de 100%.

Assinado Digitalmente

João Ricardo Fahrion Nüske – Relator

Assinado Digitalmente

Rodrigo Duarte Firmino – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os julgadores Marcus Gaudenzi de Faria, Joao Ricardo Fahrion Nuske, Alexandre Correa Lisboa, Luciana Vilardi Vieira de Souza Mifano, Wilderson Botto (substituto[a] integral),Rodrigo Duarte Firmino (Presidente)

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário interposto nos autos do processo nº 10830.726508/2016-98, em face do acórdão nº 14-67.784, na qual os membros daquele colegiado entenderam por julgar improcedente a impugnação.

O auto de infração constituiu crédito tributário relativo à Contribuição Previdenciária Patronal, GILRAT e segurados empregados, incidentes sobre os valores pagos à pessoas físicas, corretores de imóveis ou não, e que não foram incluídos em GFIP.

Após procedimento de fiscalização, sem que a contribuinte tenha apresentado os contratos firmados com os prestadores de serviço, por afirmar que não mais possuía, procedeu-se à oitiva de uma amostra de pessoas jurídicas.

Diante dos fatos apresentados, a fiscalização entendeu se tratar de relação de emprego e não de contratação de pessoa jurídica prestadora de serviço, tanto de corretor de imóveis, quanto de gerente e diretor de pessoal.

Em julgamento a DRJ firmou a seguinte posição:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

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

AUTO DE INFRAÇÃO. CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. PROCEDIMENTO FISCAL. CARÁTER INQUISITÓRIO.

Não configura ofensa ao princípio do contraditório e da ampla defesa a ausência de notificação dos responsáveis solidários durante o curso da ação fiscal, por se tratar de procedimento fiscal regido pelo princípio inquisitório. Concluído o lançamento, mediante a ciência dos sujeitos passivos, os mesmos estão aptos a exercer o seu direito ao contraditório e à ampla defesa, mediante apresentação de impugnação ao débito, quando então se instaura o contencioso administrativo fiscal.

FISCALIZAÇÃO DA RECEITA FEDERAL DO BRASIL. COMPETÊNCIA PARA RECONHECIMENTO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE NA QUALIDADE DE SEGURADO EMPREGADO.

A Receita Federal do Brasil é competente para, no exercício da atividade fiscalizatória, averiguar a ocorrência de fatos geradores, inclusive a existência de vínculo laboral, para efeito de aplicação da legislação tributária pertinente.

EMPRESAS INTEGRANTES DE GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA.

Respondem solidariamente pelas obrigações decorrentes da lei previdenciária, as empresas integrantes de grupo econômico, assim entendidas as empresas que estiverem sob a direção, o controle ou a administração de uma delas, compondo grupo industrial, comercial ou de qualquer outra atividade econômica.

RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. REPRESENTANTE LEGAL.

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.

A responsabilidade solidária não se restringe-se aos tributos e contribuições exigidos, abrangendo também as multas imputadas, inclusive a multa de ofício agravada e qualificada, em vista de sua natureza patrimonial e não pessoal.

MULTA DE OFÍCIO QUALIFICADA. CABIMENTO.

Cabível a imposição da multa qualificada de 150%, quando demonstrado que o procedimento adotado pelo sujeito passivo se enquadra nas hipóteses tipificadas nos artigos 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502/64.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Sobreveio Recurso Voluntário da Contribuinte Principal e solidários alegando, em síntese 1) Nulidade do Auto de Infração pela ausência de notificação dos responsáveis solidários; 2) Nulidade do Auto de Infração por enquadramento legal equivocado da responsabilidade tributária; 3) Caráter Confiscatório da Multa Qualificada; 4) Inexistência de Infração Tributária; 5) Impossibilidade de responsabilidade de terceiros prevista no art. 124, I e 135 do CTN

É o relatório.

VOTO

Conselheiro **João Ricardo Fahrion Nüske**, Relator

Sendo tempestivo e preenchidos os demais requisitos, conheço do recurso voluntário.

1. DA NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO PELA AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO DOS RESPONSÁVEIS SOLIDÁRIOS

Sustenta os recorrentes a nulidade do auto de lançamento uma vez que os solidários não teriam sido notificados do **início** do procedimento de fiscalização, mas tão somente quando do lançamento do crédito tributário.

Em sendo o mesmo argumento já apresentado em impugnação e, estando a decisão recorrida de acordo com a jurisprudência deste CARF, mantenho a mesma por seus fundamentos:

Contudo, não se vislumbra no caso em tela o cerceamento de defesa alegado.

Cabe esclarecer que o procedimento para constituição do crédito tributário constitui o primeiro momento do processo administrativo fiscal no qual a autoridade administrativa, de maneira unilateral, pratica os atos tendentes à verificação do efetivo cumprimento, pelo contribuinte, das obrigações tributárias constantes na legislação, e que no presente caso culminou com o lançamento das contribuições devidas e não recolhidas de maneira espontânea pelo contribuinte. Trata-se de uma fase que pode ter caráter inquisitório, não possuindo, a autoridade lançadora, o dever de intimar o contribuinte para manifestar-se acerca dos dados obtidos pela fiscalização.

Constituído o crédito tributário e após a sua notificação ao sujeito passivo, concede-se prazo para apresentação de impugnação, momento em que se

instaura a fase contenciosa do processo administrativo fiscal, impondo-se, a partir de então, a aplicação dos princípios inerentes ao devido processo legal.

Portanto, não há que se falar em cerceamento ao direito de defesa pelo motivo apresentado pelo sujeito passivo, antes da constituição do crédito tributário.

Além disso, importante esclarecer que o crédito constituído mediante lançamento não é definitivo, podendo ser modificado, entre outras hipóteses, mediante apresentação de impugnação do sujeito passivo. E a efetiva apresentação de impugnação pela totalidade das empresas incluídas no pólo passivo da presente autuação (à exceção da empresa E-Tecno Empreendimentos Imobiliários Spe Ltda.) demonstra o pleno exercício do direito da ampla defesa, ora questionado.

2. NULIDADE DO AUTO DE INFRAÇÃO POR ENQUADRAMENTO LEGAL EQUIVOCADO DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA

A alegação de nulidade por enquadramento no art. 124, I do CTN se confunde com o mérito da responsabilidade solidária, razão pela qual será apreciada conjuntamente.

3. DA CONTRATAÇÃO DE PESSOAS JURÍDICAS

Sustenta o recorrente a validade da contratação das pessoas jurídicas.

A Constituição Federal em seu art. 170 assegura a todos o livre exercício de qualquer atividade econômica, independentemente de autorização de órgãos públicos.

A Lei nº 11.196/2005, quando do seu advento, regulou e deixou claro que:

Art. 129. Para fins fiscais e previdenciários, a prestação de serviços intelectuais, inclusive os de natureza científica, artística ou cultural, em caráter personalíssimo ou não, com ou sem a designação de quaisquer obrigações a sócios ou empregados da sociedade prestadora de serviços, quando por esta realizada, se sujeita tão-somente à legislação aplicável às pessoas jurídicas, sem prejuízo da observância do disposto no art. 50 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002- Código Civil

Com isso, percebe-se a licitude da prestação de serviço por meio de pessoa jurídica, ainda que desempenhada pelo próprio sócio, sem empregados.

Quanto a este ponto, deixo claro meu posicionamento de que a existência ou não de empregado registrados na empresa contratada para prestação de serviço não serve de parâmetro para a legalidade da prestação de serviço por meio de pessoa jurídica (Pejotização). Do contrário, presumir-se-ia que toda e qualquer sociedade unipessoal, com serviço prestado pelo único sócio, seria uma hipótese de simulação de vínculo de emprego, o que não é o caso.

Ainda, tal premissa acarreta séria insegurança jurídica no mercado de trabalho, já que toda e qualquer empresa contratante de pessoa jurídica (unipessoal) estaria com elevado risco de uma autuação por simulação de relação de emprego.

Pois bem, a questão já foi analisada pelo Supremo Tribunal Federal por meio da ADPF nº 324, ao analisar a terceirização da atividade meio ou fim, restando assim firmada a tese:

1. É lícita a terceirização de toda e qualquer atividade, meio ou fim, não se configurando relação de emprego entre a contratante e o empregado da contratada. 2. Na terceirização, compete à contratante: i) verificar a idoneidade e a capacidade econômica da terceirizada; e ii) responder subsidiariamente pelo descumprimento das normas trabalhistas, bem como por obrigações previdenciárias, na forma do art. 31 da Lei 8.212/1993”

Posteriormente, novamente a Suprema Corte analisa a temática ao julgar conjuntamente a ADIn nº 3.961 e ADC nº 48:

1 - A Lei nº 11.442/2007 é constitucional, uma vez que a Constituição não veda a terceirização, de atividade-meio ou fim.

2 - O prazo prescricional estabelecido no art. 18 da Lei nº 11.442/2007 é válido porque não se trata de créditos resultantes de relação de trabalho, mas de relação comercial, não incidindo na hipótese o art. 7º, XXIX, CF. 3 - Uma vez preenchidos os requisitos dispostos na Lei nº 11.442/2007, estará configurada a relação comercial de natureza civil e afastada a configuração de vínculo trabalhista”

Novamente, e de forma já reiterada, no julgamento do RE 958.252 (Tema 725), o STF assim se posicionou:

É lícita a terceirização ou qualquer outra forma de divisão do trabalho entre pessoas jurídicas distintas, independentemente do objeto social das empresas envolvidas, mantida a responsabilidade subsidiária da empresa contratante.

Em que pese as manifestações acima, todas da Suprema Corte, alguns julgamentos, com entendimento diverso, foram objeto de Reclamação Constitucional, como é o caso da Reclamação nº 71.838/2024, contra decisão proferida no acórdão nº 9202-011.169 da CSRF/2ª Turma, deste CARF:

Posto isso, com fundamento no art. 992 do CPC e no art. 161, parágrafo único, do Regimento Interno do STF, julgo procedente o pedido para cassar a decisão administrativa impugnada (Acórdão 9202- 011.169 - CRSF / 2ª Turma; doc. 12), na parte em que afastou a licitude da terceirização e reconheceu a existência de vínculo de emprego entre os sócios das empresas e os reclamantes, em observância às decisões prolatadas na ADPF 324/DF e na ADC 66/DF. Condeno a União ao pagamento de honorários de advogado, no valor de R\$ 1.000,00, nos termos do art. 85, § 8º, do Código de Processo Civil, a ser executado nas instâncias ordinárias. (...).

Não significa, de forma alguma, dizer que toda e qualquer contratação de pessoa jurídica (Pejotização) não possa ser objeto de fiscalização e, identificada uma situação de simulação de relação de emprego, seja efetuado o lançamento tributário.

Todavia, a partir desta nova realidade jurisprudencial e legislativa, a análise das contratações de pessoa jurídica exige uma mudança de premissas, passando-se a (1) admitir que é possível e legal a contratação de Pessoa Jurídica; (2) que nem toda contratação de Pessoa Jurídica busca mascarar vínculo de emprego; (3) os requisitos como Pessoalidade, Onerosidade, Não Eventualidade e subordinação também existem em relações entre pessoas jurídicas, sem que isso caracterize vínculo de emprego.

A partir disto, analisa-se o presente feito quanto ao ponto da identificação de uma contratação entre pessoas Jurídicas.

No presente caso, em que pese meu posicionamento favorável a ocorrência de Pejotização, entendo que no presente caso há a ocorrência de fraude.

Primeiramente registro que, em que peses reiteradamente notificada, o contribuinte não acostou aos autos os contratos firmados com as pessoas jurídicas para prestação de serviço, o que impede a individualização de cada um dos contratos, razão pela qual a fiscalização procedeu a oitiva de uma amostra de contratados para verificação dos fatos.

Dos depoimentos prestados constatou-se, e esta foi a posição da decisão recorrida, que não se tratava tão somente de corretores de imóveis, mas também de pessoas contratadas como diretores, gestores dos corretores, vinculados direta e exclusivamente ao recorrente. Há informações de que o horário era exigido, sob pena de consequências como não participação de rodízios, não participação de plantões em finais de semana, etc.

Todos os depoimentos foram claros em apontar que os contratados se reportavam diretamente à diretores ou sócios do recorrente.

Como refere a decisão recorrida, houve ação trabalhista em que foi reconhecido o vínculo de emprego com o recorrente e, em que pese ter sido argumentado em sede recursal a existência de ações trabalhistas de corretores no sentido de **não** reconhecer o vínculo deve-se observar o que segue.

Primeiro, não se trata de segurados incluídos na planilha de pagamento apresentada pelo sujeito passivo.

Em segundo lugar, não há nos autos os contratos firmados com as partes para que se possa identificar, de forma clara quais são corretores e quais os serviços contratados, ressaltando-se que a inexistência de documentos é de inteira responsabilidade do recorrente.

Restou evidente, no curso da fiscalização, profundamente realizada, diga-se de passagem, que a constituição das pessoas jurídicas obrigação imposta pela recorrente, e não por livre opção empregados impedindo, assim, a validação das relações entre pessoas jurídicas.

Mais do que a ausência ou não dos requisitos de emprego, em casos como o do presente feito deve-se levar em consideração a autonomia da vontade das partes, em especial a da contratada em constituir pessoa jurídica, o que não restou configurada.

Com isso, entendo por incorretas as contratações realizadas por meio de pessoa jurídica, no presente caso.

4. CARÁTER CONFISCATÓRIO DA MULTA QUALIFICADA

Sustenta o recorrente tanto o caráter confiscatório da multa qualificada de 150%, quanto a inaplicabilidade da mesma.

Em que pese meu entendimento quanto ao **não conhecimento** das alegações de inconstitucionalidade, por manifesto impedimento trazido pela Sumula 02 deste CARF, conheço da alegação de inaplicabilidade da multa de 150%.

Assim, não conheço da alegação de confisco por se tratar de matéria sobre a qual este CARF não é **competente** para de manifestar:

Súmula CARF nº 2: O CARF não é competente para se pronunciar sobre a inconstitucionalidade de lei tributária.

Quando a alegação de inaplicabilidade da multa de 150%, entendo por correta a decisão recorrida.

No tocante à ocorrência das condutas tipificadas nos artigos 71 e 72 da Lei nº 4.502/1964, quais sejam, fraude e sonegação, as quais fundamentaram a qualificação da multa de ofício, encontram-se devidamente amparadas pelas situações fáticas narradas pela autoridade fiscal, conforme trecho do relatório fiscal abaixo transcrito, cujos argumentos ora transcrevo, considerando-os como parte integrante do presente voto com a finalidade de justificar a manutenção da qualificação ora impugnada:

33 - No curso da presente fiscalização, restou inequivocamente demonstrado que a fiscalizada:

a) utilizou-se dos serviços dos corretores imobiliários efetuando a remuneração destes de maneira indireta, por meio de terceiros, omitindo sua relação jurídica e trabalhista com o corretor de imóvel a seu serviço. b) não registrou tais recursos em sua contabilidade e não os informou nas obrigações acessórias (Folha de pagamento, GFIP) cometendo, portanto, falsidade ideológica.

c) tais atitudes retardaram o conhecimento do fato gerador tendo em vista que a fiscalização foi obrigada a buscar a verdade dos fatos, por meio de Diligência Fiscal, junto aos trabalhadores, corretores ou não, bem como junto as Incorporadoras de Imóveis.

34 - Tais fatos nos fazem concluir que a conduta praticada pela fiscalizada enquadra-se no conceito de fraude e de sonegação, na medida em que revela todo o percurso que resulta na falta de recolhimento de tributos e de contribuições previdenciárias mediante omissão de informações, falsidade ideológica e cometimentos de fraudes, circunstância na qual a aplicação da multa de 150% é de rigor. De fato, restou demonstrado nos autos que o sujeito passivo, apesar de utilizar-se da mão-de-obra de corretores de imóveis e supervisores de equipe para a consecução de seu objeto social, não incluiu a remuneração paga a estes em folha de pagamento, GFIP ou em sua contabilidade. Assim agindo, retardou o conhecimento, por parte da autoridade fiscal, acerca da ocorrência do fato gerador da obrigação tributária, reduzindo o montante do tributo devido. Fato que pode ser facilmente visualizado na ação fiscal desenvolvida junto ao contribuinte, uma vez que para a busca da verdade material, fez-se necessária a realização do procedimento denominado circularização, no qual a autoridade fiscal realiza diversas diligências junto às pessoas físicas e jurídicas envolvidas na situação a ser fiscalizada, para obtenção dos elementos necessários à correta conceituação e enquadramento dos fatos tributáveis. Exatamente como ocorreu no caso presente.

E apesar da impugnante afirmar a sua boa-fé mediante a entrega tempestiva de todos os elementos necessários à formação do crédito tributário, tal fato não merece provimento, dado que, como relatado, não foram apresentados contratos de intermediação de compra e venda realizada com as pessoas físicas e jurídicas realizadas no ano de 2011.

E mesmo a planilha apresentada pelo contribuinte após intimação específica para tanto, possui campos nos quais o nome do corretor ou os valores pagos não estavam identificados, demandando a necessidade de aplicação de critérios de aferição indireta para o cálculo do montante devido.

Além disso, demonstra a conduta dolosa do sujeito passivo a prática adotada para realização dos pagamentos, sempre em dinheiro ou mediante o repasse de cheques emitidos pelos adquirentes dos imóveis, fato que demonstra a clara intenção de impedir o conhecimento do fato gerador.

Não se trata, portanto, de caso de mera inadimplência, como alegado pelo contribuinte, o qual só poderia configurar caso os valores ora lançados se encontrassem devidamente declarados, o que, como visto, não é o caso dos autos.

Acertada, dessa forma, a conclusão da autoridade fiscal, abaixo reproduzida:

29 - De fato, a conduta ardilosa de utilizar-se dos serviços dos corretores imobiliários, efetuando a remuneração destes de maneira indireta, por meio de terceiros, com o objetivo de omitir sua relação jurídica e trabalhista com o corretor de imóveis, além de dificultar e retardar o conhecimento do fato gerador por parte da autoridade administrativa, ainda a faz supor, pelo princípio da boa-fé, que aquele fiscalizado está cumprindo com suas obrigações.

Da mesma forma, não procede o argumento apresentado pelas impugnantes acerca da ausência de relação tributária a obrigar as solidárias ao pagamento da multa prevista no inciso I do artigo 44 da Lei nº 9.430/1996. Isso porque a responsabilidade tributária não está limitada aos tributos devidos, abrangendo também as multas moratórias e punitivas, inclusive agravada ou qualificada que, por representarem dívida de valor, possuem natureza patrimonial e não pessoal. Isso é o que se depreende da leitura do artigo 128 do Código Tributário Nacional, in verbis:

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

Com isso, nego provimento neste ponto.

5. RETROATIVIDADE BENIGNA

Conforme se verifica do Auto de Infração, a multa de 150% aplicada teve com fundamento o art. 44, I e §1 da Lei nº 9.430/96.

O instituto da retroatividade benigna permite a aplicação de lei a fato gerador de penalidade pelo descumprimento de obrigação tributária ocorrido antes da sua vigência, desde que mais benéfica ao contribuinte e o correspondente crédito ainda não esteja definitivamente constituído, exatamente como diz o CTN, art. 106, inciso II, alínea “c”, que ora transcrevo:

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

[...]

II - tratando-se de ato não definitivamente julgado:

[...]

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

Nesse pressuposto, a Lei nº 14.689, de 20 de setembro de 2023, deu nova conformação ao art. 44 da Lei nº 9.430, de 27 de dezembro de 1996, refletindo diretamente na penalidade apurada por meio do correspondente procedimento fiscal. Com efeito, a multa de ofício qualificada ora em litígio teve seu percentual reduzido de 150% (cento e cinquenta por cento) para 100% (cem por cento), verbis:

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

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

[...] § 1º O percentual de multa de que trata o inciso I do caput deste artigo será majorado nos casos previstos nos arts. 71, 72 e 73 da Lei nº 4.502, de 30 de novembro de 1964, independentemente de outras penalidades administrativas ou criminais cabíveis, e passará a ser de:

VI – 100% (cem por cento) sobre a totalidade ou a diferença de imposto ou de contribuição objeto do lançamento de ofício; [...]

Assim entendido, referida penalidade deverá ser recalculada, aí se considerando o percentual atualmente vigente, que é de 100% (cem por cento).

Desta forma, dou parcial provimento ao recurso no presente ponto para limitar a multa qualificada em 100%.

6. IMPOSSIBILIDADE DE RESPONSABILIDADE DE TERCEIROS PREVISTA NO ART. 124, I E 135 DO CTN

Sustenta o recorrente a ausência de comprovação de interesse comum para aplicação da responsabilidade solidária do art. 124, II do CTN.

Saliento que, neste ponto, não sustenta o recorrente a inexistência de grupo econômico, mas tão somente a não demonstração de interesse comum.

Consta do Relatório Fiscal expressamente o enquadramento da responsabilidade por Grupo Econômico no art. 30, IX da Lei n 8.212:

40 - O inciso I do artigo 124 do CTN trata de regra geral de Responsabilidade Solidária e prevê que as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal são solidariamente obrigadas ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária. A consequência jurídica desta sujeição passiva dar-se-á em relação à obrigação principal, a qual poderá ser exigida de qualquer um dos interessados, sem benefício de ordem, tendo seus efeitos disciplinados no artigo 125.

41 - O inciso IX, do art. 30 da Lei 8.212/91, de acordo com o permissivo do inciso II do art. 124 do CTN, expressamente designou que são responsáveis solidárias, entre si, pelas obrigações previdenciárias as empresas que integram grupo econômico de qualquer natureza.

A Súmula CARF nº 210 deste CARF já apreciou a questão da responsabilidade, da seguinte forma:

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.**

Desta forma, não se impugnando a existência de grupo econômico, mas tão somente a não demonstração do interesse comum, deve ser aplicada a Súmula CARF nº 210, razão pela qual nego provimento ao ponto.

7. IMPOSSIBILIDADE DE RESPONSABILIDADE DE TERCEIROS PREVISTA NO 135 DO CTN

Sustenta o recorrente a impossibilidade de aplicação do art. 135, III do CTN para responsabilização pessoal dos sócios administradores.

A fiscalização, na aplicação da responsabilidade pessoal dos sócios assim fundamentou:

49 - No ano-calendário 2011, época dos fatos que culminaram no presente lançamento de ofício, figuravam como sócios administradores da empresa os Srs. Valmir Gonçalves, CPF nº 871.093.608-49, e Milton Pereira Júnior, CPF nº 051.806.898-64 e cada um possuía 50% das cotas que integralizavam o capital social, conforme Contrato Social, Alterações Contratuais e Ficha Cadastral JUCESP Completa. Vejamos:

(...)

50 - A conduta dos sócios administradores de gerir a fiscalizada mediante uso dos serviços dos corretores imobiliários efetuando a remuneração destes de maneira indireta, por meio de terceiros, omitindo sua relação trabalhista, implica na responsabilidade tributária, nos termos do art. 135, inc. III, do CTN, devido à atuação com infração de lei, conforme restará amplamente demonstrado.

(...)

52 - No presente caso, restou inequivocadamente demonstrado que ao administrarem a sociedade com uso dos serviços dos corretores imobiliários efetuando a remuneração destes de maneira indireta, por meio de terceiros, omitindo sua relação trabalhista, agiram com infração à lei, não apenas à tributária, mas sim a todas as outras normas, sobretudo na seara civil e societária, que ordenam que a escrituração contábil compreenda todas as operações realizadas

Diferentemente de outros casos já julgados por esta Turma, em que se discutia a validade da contratação de corretores de imóveis por meio de pessoas jurídicas, no presente caso as funções não eram tão somente de corretores, mas também de gestores da empresa.

Por esta razão, não se trata de uma mera divergência de interpretação quanto à validade da contratação por meio de Pessoa Jurídica, o que poderia ensejar a desqualificação da multa de ofício e o afastamento da responsabilidade do art. 135, III do CTN.

Desta forma, entendo por correta a decisão recorrida:

Contudo, os motivos que determinaram a inclusão dos sócios administradores no pólo passivo da autuação não se resumem à mera inadimplência do sujeito passivo. De acordo com os fatos relatados pela autoridade autuante:

50 - A conduta dos sócios administradores de gerir a fiscalizada mediante uso dos serviços dos corretores imobiliários efetuando a remuneração destes de maneira indireta, por meio de terceiros, omitindo sua relação trabalhista, implica na responsabilidade tributária, nos termos do art. 135, inc. III, do CTN, devido à atuação com infração de lei, conforme restará amplamente demonstrado.

(...)52 - No presente caso, restou inequivocadamente demonstrado que ao administrarem a sociedade com uso dos serviços dos corretores imobiliários efetuando a remuneração destes de maneira indireta, por meio de terceiros, omitindo sua relação trabalhista, agiram com infração à lei, não apenas à tributária, mas sim a todas as outras normas, sobretudo na seara civil e societária, que ordenam que a escrituração contábil compreenda todas as operações realizadas. À guisa de exemplo, vejamos o disposto no art. 1.184 do Código Civil:

(...)

Em outras passagens, já abordadas neste voto, a autoridade fiscal relatou que a prática adotada pelo sujeito passivo configura, em tese, as condutas descritas nos artigos 71 e 72 da Lei nº 4.502/1964 (sonegação e fraude), fato que determinou a qualificação da multa aplicada e a elaboração de Representação Fiscal para Fins Penais.

Configurada, dessa forma, a infração à lei necessária à imputação da responsabilidade prevista no artigo 135, III do Código Tributário Nacional.

A responsabilidade por infrações tributárias independe da intenção do agente, nos termos do art. 136 do Código Tributário Nacional, não havendo que se falar em dolo específico.

No caso concreto, as condutas descritas acima são imputáveis a todos os sócios com poderes de administração no contrato social, dado que tinham o dever de zelar pela observância da legislação quando da elaboração da contabilidade e das declarações fiscais da sociedade.

Assim, mantenho a responsabilização dos sócios.

Conclusão

Ante o exposto voto por não conhecer da alegação de confisco e, na parte conhecida, rejeitar as preliminares e no mérito dar parcial provimento para reduzir a multa de ofício ao patamar de 100%.

Assinado Digitalmente

João Ricardo Fahrion Nüske