



MINISTÉRIO DA FAZENDA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



PROCESSO	10166.729533/2014-41
ACÓRDÃO	2102-003.922 – 2ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA
SESSÃO DE	11 de setembro de 2025
RECURSO	VOLUNTÁRIO
RECORRENTE	MARCOS KOENIGKAN CONSULTORIA IMOBILIARIA S/A
INTERESSADO	FAZENDA NACIONAL

Assunto: Contribuições Sociais Previdenciárias

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/01/2009, 01/03/2009 a 30/04/2009, 01/06/2009 a 31/03/2011, 01/10/2011 a 31/10/2011

RECURSO VOLUNTÁRIO. RESPONSÁVEL SOLIDÁRIO. AUSÊNCIA DE APRESENTAÇÃO DE IMPUGNAÇÃO. PRECLUSÃO. NÃO CONHECIMENTO.

Somente com a interposição de impugnação se instaura a fase litigiosa do procedimento em face de cada um dos coobrigados. Em que pese o sujeito passivo solidário deva ser cientificado de todos os atos praticados no processo, sua atuação do ponto de vista do litígio resta preclusa ante a inexistência de apresentação da impugnação, restando precluso o seu direito de se manifestar no processo administrativo em sede recursal.

PRELIMINAR. NULIDADE DO LANÇAMENTO. INOCORRÊNCIA.

Inexiste nulidade do procedimento fiscal quando todas as determinações legais de apuração, constituição do crédito tributário e de formalização do processo administrativo fiscal foram atendidas.

SERVIÇO DE INTERMEDIÇÃO IMOBILIÁRIA. ATUAÇÃO DO CORRETOR EM NOME DA IMOBILIÁRIA. COMPROVAÇÃO DO VÍNCULO. RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA.

Incide contribuição previdenciária sobre a realização do pagamento de comissão, ainda que feito diretamente pelo cliente (adquirente do imóvel) ao corretor, em razão da prestação de serviços de intermediação à imobiliária. A comprovação de prestação dos serviços de intermediação entre o corretor e a imobiliária caracteriza a sua responsabilidade pelo cumprimento das obrigações tributárias decorrentes da atividade.

RECOLHIMENTO DO CONTRIBUINTE INDIVIDUAL PELO TETO MÁXIMO DO SALÁRIO DE CONTRIBUIÇÃO.

É do tomador do serviço a obrigação de arrecadar o valor das contribuições devidas pelo contribuinte individual, ficando dispensado desta exigência apenas nos casos em que conseguir comprovar que o segurado já recolhia pelo teto.

BASE DE CÁLCULO. AFERIÇÃO INDIRETA. EXCEPCIONALIDADE. ÔNUS DA PROVA. COMPROVAÇÃO.

A aferição indireta é medida excepcional e pode ser adotada quando nenhum dado contábil ou documental permitir a verificação das contribuições devidas, devendo sempre ser buscado o critério que mais se aproxime da realidade fática.

Se no exame da escrituração contábil ou de outro documento do sujeito passivo a autoridade fiscal constatar que a sua contabilidade não registra a remuneração real paga aos segurados a seu serviço, as contribuições previdenciárias devidas serão apuradas por aferição indireta, cabendo à empresa o ônus da prova em contrário.

LEGITIMIDADE PASSIVA. GRUPO ECONÔMICO. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. SÚMULA CARF 210.

As empresas integrantes de grupo econômico respondem entre si, solidariamente, pelo cumprimento das obrigações previstas na legislação previdenciária.

MULTA DE OFÍCIO. QUALIFICAÇÃO. DEMONSTRAÇÃO INDIVIDUALIZADA.

É incabível a qualificação da multa de ofício, quando fundamentada na ilegalidade da transferência, ao adquirente, da responsabilidade pelo pagamento da comissão do corretor, na compra e venda de imóveis, tendo em vista decisão do Tema 938 do Superior Tribunal de Justiça em recurso repetitivo.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, não conhecer dos recursos voluntários apresentados pelas pessoas físicas Marcos Nogueira Koenigkan e Júlio César Garcia Pina Rodrigues. Quanto aos demais recursos, rejeitar as preliminares e a decadência e, no mérito, dar parcial provimento para reduzir a multa de ofício ao percentual básico de 75%.

Assinado Digitalmente

Vanessa Kaeda Bulara de Andrade – Relatora

Assinado Digitalmente

Cleber Alex Friess – Presidente

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros Jose Marcio Bittes, Carlos Eduardo Fagundes de Paula, Carlos Marne Dias Alves, Yendis Rodrigues Costa, Vanessa Kaeda Bulara de Andrade, Cleber Alex Friess (Presidente), a fim de ser realizada a presente Sessão Ordinária.

RELATÓRIO

Trata-se de dois autos de infração lavrados para constituição de contribuição social previdenciária, sendo (i) parte patronal incidente sobre as remunerações (comissões) não declaradas em folha de pagamento e em GFIP e (ii) parte dos segurados, que foram incidentes sobre as remunerações (comissões) não declaradas em folha de pagamento e em GFIP (fls. 02/30), conforme quadro abaixo:

TIPO	DEBCAD	VALOR (com multa e juros)	DESCRIÇÃO
AIOP EMP	51.065.295-6	R\$ 651.472,95	patronal
AIOP SEG	51.065.296-4	R\$ 358.310,10	segurados

Conforme relatório fiscal de fls. 37/84, os créditos constituídos neste procedimento abrangem somente as competências 01/09, 03/09, 04/09, 06/09 a 03/11 e 10/11, motivado pela não ocorrência do fato gerador (prestação do serviço remunerado de intermediação imobiliária pela MKCI à incorporadora/construtora JC Gontijo) nos demais meses fiscalizados (02/09, 05/09, 04/11 a 09/11, 11/11 e 12/11).

III -

A autuação tem como base os valores pagos à título de comissões/premiações de venda pagas ou creditadas a corretores de imóveis pessoas físicas, cujos valores foram aferidos com base em 100% das receitas recebidas pela empresa auditada, relativas às intermediações imobiliárias realizadas para as demais incorporadoras/construtoras não diligenciadas.

De acordo com a autoridade autuante, neste processo as demais incorporadoras/construtoras não diligenciadas não foram incluídas como responsáveis solidárias

em função da pouca relevância, no contexto da ação fiscal, dos valores pagos a título de comissão/premiação de venda de imóvel à contratada MKCI.

Houve imputação de multa de ofício qualificada de 150% motivada pela prática de atos ilícitos por parte da empresa contra o fisco federal, que em tese culminaram no crime de sonegação fiscal.

O Contribuinte **principal** é a empresa MARCOS KOENIGKAN CONSULTORIA IMOBILIARIA S/A (MKCI) e houve atribuição de **sujeição passiva por solidariedade**, cf. artigos 124 e 135 do CTN, às seguintes pessoas :

(a) físicas (ex-diretores e presidente do conselho da MKCI):

- (i) MARCOS NOGUEIRA KOENIGKAN (Diretor Operacional até 21/01/2011);
- (ii) GILBERTO MESSIAS MARQUES (Diretor Operacional a partir de 21/01/2011);
- (iii) JULIO CÉSAR GARCIA PINA RODRIGUES (Presidente do Conselho Administrativo);

(b) Jurídicas:

- (iv) Brasil Brokers Participações S/A ;
- (v) José Celso Gontijo Engenharia S/A CNPJ 06.056.990/0001-66 - contratante da empresa Marcos Koenigkan.

Foi relatado nos autos que a fiscalização, ao iniciar o procedimento fiscal mediante a entrega do Termo de Início, foi informada que a empresa Brasil Brokers S/A é sócia majoritária da empresa que foi autuada e que qualquer informação deveria ser por meio dela. A Brasil Brokers outorgou poderes a funcionários da Itecon, empresa responsável por sua contabilidade para representar a fiscalizada perante a DRF/DF e para atender a fiscalização. Apesar disso, a referida empresa deixou de apresentar o nome, o CPF e dados do CRECI dos corretores, bem como o valor da comissão/premiação que teria sido efetivamente pago a cada profissional que lhe prestou o serviço de intermediação imobiliária, alegando não possuir tais informações e informou que as propostas de compra preenchidas no ato da venda foram descartadas.

Informou ainda, que não foi localizado e/ou firmado qualquer contrato de prestação de serviço com incorporadoras/construtoras e/ou com corretores de imóveis, além de afirmar que não possui em seus arquivos tabelas de preços de venda no período em questão.

Ainda cf. o relatório, a empresa MKCI atuou com as seguintes irregularidades:

- Não identificou os corretores autônomos nas planilhas DIMOB (colunas L, M, N: nome, CPF, CRECI, valores).
- Alegou que os clientes contratavam diretamente os corretores, e que os contratos e propostas de compra foram descartados.

- Informou que os pagamentos de comissão eram feitos pelos compradores e, em alguns casos, pelas incorporadoras, sem comprovação documental robusta.
- Não registrou os valores de comissão na contabilidade, folha ou GFIP, embora tenha recebido pelas vendas intermediadas.
- Declarou a empresa como “sem movimento”, o que foi contradito pelas provas coletadas.

A fiscalização realizou diligências com compradores de imóveis e incorporadoras, colhendo as seguintes informações:

- Recibos, cheques e contratos que evidenciaram o pagamento de comissões a corretores da MKCI;
- Depoimentos que demonstram que os corretores estavam nos estandes da MKCI e agiam em seu nome;
- Discrepâncias entre os valores constantes em propostas e contratos (sem comissão) e recibos de comissão (valores pagos por fora);
- Em muitos casos, o valor de tabela do imóvel era maior, sendo a diferença paga aos corretores como comissão;
- Foram analisados documentos indicando que parte da comissão era paga diretamente pela compradora ou pela MKCI, sem retenções previdenciárias;
- A comissão era tratada como parte do “desconto” no valor do imóvel, omitida nos contratos oficiais de venda havendo ausência de comprovação fiscal por parte da MKCI, com ocultação de comissões pagas a corretores de imóveis.

Houve impugnação apenas dos responsáveis solidários JULIO CÉSAR GARCIA PINA RODRIGUES e empresa BRASIL BROKERS PARTICIPAÇÕES S/A. (fls. 2155/2291); da JC Gontijo Engenharia S/A (fls. 2294/2337) e do contribuinte principal empresa MARCOS S.A. (fls. 2340/2418).

A impugnação dos solidários JULIO CÉSAR GARCIA PINA RODRIGUES e BRASIL BROKERS PARTICIPAÇÕES S/A alega, em breve síntese, que (i) a responsabilidade tributária só será válida se prever imputação da mesma à pessoa que, vinculada ao fato gerador, tenha controle da situação para impedir de imediato sua própria oneração, não sendo o referido controle presumido, (ii) que nos autos não há comprovação de qualquer poder de gerência ou atuação direta dos impugnante, cf. prevê o art.128 do CTN, tendo sido atribuída a responsabilidade tributária solidária à Brasil Brokers Participações S/A apenas, e tão somente, em função da sua

participação no quadro societário da MKCI, (iii) decadência dos débitos relativos às competências 01 a 11/2009.

A impugnação do contribuinte principal MARCOS KOENIGKAN CONSULTORIA IMOBILIÁRIA S.A., apesar de protocolada de forma separada, reitera as mesmas alegações dos solidários empresa Brasil Brokers Participações S/A e Júlio César Garcia Pina Rodrigues.

Saliento também que *não houve impugnação* dos responsáveis por solidariedade pessoas físicas GILBERTO MESSIAS e MARCOS NOGUEIRA, estando portanto, a eles, preclusa a matéria.

Sobreveio o Acórdão de fls. 2427/2457 que, por maioria de votos, julgou *improcedente* as impugnações, mas retirou do polo passivo da obrigação tributária o Sr. Júlio Garcia Pina Rodrigues, com base na não comprovação do art. 135, III do CTN, mantendo a dos demais responsáveis solidários, além do crédito tributário.

Houve recurso voluntário de fls. 2521/2529 do contribuinte responsável solidário Marcos, de fls. 2534/2575 do responsável solidário Jose Celso Gontijo Engenharia S.A., fls. 2575/2690 dos solidários Marcos Koenigkan Consultoria Imobiliária S.A., Brasil Brokers e Júlio Garcia Pina Rodrigues, em petição única; de fls. 2711/2714, novamente protocolo de pessoa física solidária Júlio Cesar Garcia. Em linhas gerais, reiteram as razões já apresentadas em defesa.

É o relatório.

VOTO

Conselheira **Vanessa Kaeda Bulara de Andrade** – Relatora.

Os recursos voluntários são tempestivos.

Quanto aos requisitos sites de admissibilidade, esclareço que serão analisados individualmente.

Recurso voluntário do responsável por solidariedade Marcos

Como ressaltado acima, o recorrente por solidariedade Marcos não apresentou impugnação, mas apresentou recurso.

Nos termos do art. 14 do decreto 70.235/72, somente com a interposição de impugnação se instaura a fase litigiosa do procedimento em face de cada um dos coobrigados. Em que pese o sujeito passivo solidário deva ser cientificado de todos os atos praticados no processo, ante a inexistência de apresentação da impugnação, resta precluso o seu direito de se manifestar no processo administrativo em sede recursal.

Portanto, não conheço do recurso voluntário.

Recurso voluntário do contribuinte principal Marcos Consultoria Imobiliária S.A. e responsáveis por solidariedade Brasil Brokers e Júlio Garcia Pina Rodrigues e Jose Celso Gontijo Engenharia S.A.

PRELIMINARES

1. Ilegitimidade passiva dos responsáveis por solidariedade Brasil Brokers, Jose Celso Gontijo Engenharia S.A.

Apesar dos recorrentes alegaram em preliminar a ilegitimidade passiva, por ser necessário adentrar à questão de caracterização de grupo econômico que é inerente ao próprio mérito, este tópico será tratado adiante, nas questões justamente de mérito.

2. Nulidade por falta da descrição dos fatos impositivos

Da análise dos autos, verifico que não procedem as alegações de decretação da sua nulidade.

Não há elementos caracterizadores do que dispõe o artigo 10, III, do Decreto 70.235/72, que tenha implicado em prejuízo para a ampla defesa do contribuinte e ao contraditório.

O cerceamento de defesa deve ser verificado concretamente e não apenas em tese. O exame da impugnação demonstra que houve correta percepção do conteúdo e da motivação do lançamento.

Portanto, não há que se falar em invalidade do ato de administrativo estando presentes todos os requisitos de validade. Nesse mesmo sentido, reza o art. 59 do Decreto nº 70.235/72:

“Art. 59. São nulos:

I – os atos e termos lavrados por **pessoa incompetente**;

II – os despachos e decisões proferidas por **autoridade incompetente** ou com preterição do direito de defesa.”

Verifica-se que todos os atos e termos foram lavrados por Auditor Fiscal da Receita Federal do Brasil, legalmente competente para realizá-los e adequadamente identificado nos autos.

O Decreto nº 70.235/72 regula o processo administrativo fiscal e, em seu art. 11, dispõe acerca da notificação de lançamento:

“Art. 11. A notificação de lançamento será expedida pelo órgão que administra o tributo e conterà obrigatoriamente:

I - a **qualificação** do notificado;

II - o **valor** do crédito tributário e o prazo para recolhimento ou impugnação;

III - a **disposição legal** infringida, se for o caso;

IV - a **assinatura** do chefe do órgão expedidor ou de outro servidor autorizado e a indicação de seu cargo ou função e o número de matrícula.

Parágrafo único. Prescinde de assinatura a notificação de lançamento emitida por processo eletrônico.”

A defesa e o devido processo legal foram garantidos após a lavratura da notificação de lançamento, pois com ela o contribuinte passou a ter direito à impugnação, alegando tudo o que entendeu cabível, e podendo apresentar as provas que considerasse relevantes, no entanto não as apresentou durante a fase fiscalizatória, nem tampouco na impugnação.

Da leitura acima, conclui-se que a nulidade de lançamento poderá ser declarada no caso de não constar, ou constar de modo errôneo, a descrição dos fatos ou o enquadramento legal de modo a consubstanciar preterição do direito à defesa.

No entanto, no caso em tela observa-se que a Notificação contém os elementos necessários e suficientes para o atendimento dos arts. 11 e 59 do Decreto nº 70.235/72, conforme restou demonstrado acima, não ensejando declaração de nulidade ou invalidade do ato de administrativo de lavratura da Notificação de Lançamento.

Por tais razões, rejeito a preliminar de nulidade.

MÉRITO

3. Da alegação de não existência de grupo econômico

Com relação à responsabilização da solidária empresa Brasil Brokers, a despeito das alegações trazidas, esclareço que o caso é de aplicação da Súmula CARF 210, que foi aprovada em sessão de 26/09/2024, com vigência a partir de 04/10/2024 e tem efeitos vinculantes a estes julgadores. Reproduzo seu conteúdo:

“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.” – destaques desta Relatora

A referida súmula ratifica a dispensa de demonstração , pelo fisco, da caracterização do interesse comum, entre as empresas que tenham sido responsabilizadas com base no art. 124, II, do CTN.

Assim, sem razão ao recorrente.

Com relação também à responsabilização da solidária empresa Jose Celso Gontijo Engenharia S.A., pelos mesmos fundamentos do art. 124, I, do CTN, interesse comum, mantenho a decisão de piso.

Quanto ao responsável por solidariedade Júlio Garcia Pina Rodrigues, a decisão de piso de fls. 2253 já tinha decidido pela sua exclusão do polo passivo, conforme destaque:

“Desta forma, em meu entendimento a responsabilização pessoal contida no art.135, III do CTN, não é cabível ao Sr. Júlio, uma vez que apesar de ser presidente do conselho de administração as decisões são tomadas em conjunto, não cabendo somente a ele o poder de decisão. Cabe ressaltar ainda, que não foi encontrado no processo nenhum documento que ficasse evidenciado que o mesmo por si só possuía poder de decisão acerca dos negócios da atuada.

Pelo exposto entendo ser **equivocada a inclusão deste como responsável solidário do crédito tributário e do fundamento nos art. 124, I e art.135, II do CTN.**”¹

Assim, por entender que não há interesse recursal e a matéria restou prejudicada sobre o recorrente solidário Júlio, não conheço desta parte do recurso.

4. Da Decadência parcial

O recorrente alegou decadência parcial das contribuições referentes às competências 01/2009 a 11/2009 em razão de a lavratura ter se dado em 10/12/2014 e, dada a inexistência de dolo, fraude ou simulação, ser aplicável o art. 150, §4, do CTN (fls. 2334). Reproduzo:

“Não podendo se falar em dolo, fraude ou simulação no presente caso, deve ser reconhecida a decadência parcial das contribuições lançadas de ofício referentes às competências 01/2009 a 11/2009. Isso porque, sendo as contribuições previdenciárias tributo sujeito ao lançamento por homologação, o prazo decadencial previsto no CTN, artigo 150, §4º se sobrepõe àquele previsto no mesmo diploma, artigo 173, inciso I.

85. Desta forma, considerando que a lavratura dos autos de infração em referência ocorreu em 10/12/2014 (formalização do lançamento), os fatos

¹ Apesar da frase final da decisão de piso destacar o inciso II, deve se tratar de erro de digitação pois o parágrafo anterior prevê inciso III e o Termo de sujeição passiva solidária nº prescreve inciso III do artigo 135.

geradores ocorridos há mais de cinco anos (ou seja, aqueles referentes às competências 01/2009 a 11/2009) consideram-se decaídos, conforme ensina a melhor jurisprudência do CARF: (...)” – destaques desta Relatora

Apesar disso, o *caput* do art. 150 do CTN, ao prescrever que o “lançamento por homologação, que ocorre quanto aos tributos cuja legislação atribua ao **sujeito passivo o dever de antecipar o pagamento** sem prévio exame da autoridade administrativa, opera-se pelo ato em que a referida autoridade, tomando conhecimento da atividade assim exercida pelo obrigado, expressamente a homologa,” claramente destaca a necessidade de pagamento antecipado, o que não se verificou nos caso dos autos, no voluntário.

Assim, afasto a alegação de decadência por entender não aplicável ao caso em tela, mas sim, a regra geral decadencial do art. 173, I do CTN.

5. Do valor de corretagem e erro na identificação do sujeito passivo

Tal como analisei os demais processos sobre o mesmo assunto, dos sujeitos passivos envolvidos, da análise do conjunto probatório e fatos relatados, constato que a determinação da natureza jurídica dos atos praticados e negócios efetuados, para o fim de incidência da norma tributária, é realizada com base nos elementos essenciais das relações jurídicas estabelecidas, que se revelam com partes envolvidas, independentemente dos nomes dados aos instrumentos contratuais formalizados.

A ocorrência do fato gerador não se limita ao pagamento ocorrido ou a quem possui o ônus financeiro, mas a toda uma análise da regra matriz de incidência tributária.

Destaco que, das provas juntadas aos autos, é possível verificar que a forma operacional do negócio de venda se dava de maneira a dar clareza ao cliente que comprar a unidade imobiliária, que os corretores de plantão atuavam em nome da intermediadora de venda, ali à disposição inclusive, nos stands de venda da intermediadora, inexistindo escolha do comprador.

Reproduzo:

“14. Fundamentado na documentação básica entregue e no Termo de Atendimento à Intimação para Apresentação de Documentos e Prestar Esclarecimentos de Interesse da Receita Federal do Brasil preenchido pelos diligenciados (ANEXO IV_Parte 1 e 2), os compradores de imóveis -ênfase para o sr. William Simão da Rocha - foram consistentes nas seguintes afirmativas:

14.1 que os respectivos imóveis e/ou fração ideal de terreno vinculado a uma unidade autônoma foram adquiridos com a intermediação da Marcos Koenigkan, CNPJ 09.280.845/0001-52, geralmente em stands montados no local de construção do imóvel, conforme Recibo de pagamento (RPA) entregue com o

timbre impresso da Marcos Koenigkan /Brasil Brokers e assinado por um corretor de imóvel;

14.2 - que os corretores pessoas físicas que os atenderam geralmente se identificaram como representantes da imobiliária Marcos Koenigkan, porém, em certos casos, a priori, ficaram na dúvida se o corretor também não representava a incorporadora/construtora do empreendimento. Ainda informaram que não contrataram qualquer corretor e que esses profissionais já se encontravam disponíveis nos locais de venda dos imóveis, às vezes usando crachá, camiseta e/ou cartão de identificação da imobiliária;

14.3 - que foram exigidos a emissão de vários cheques para fins de pagamentos diversos, inclusive do sinal e da comissão/premiação pela intermediação imobiliária realizada pelo corretor e demais membros integrantes das equipes de venda da MKCI(supervisor/coordenador, gerente, diretor...), conforme atestam cópias de cheques entregues, assim como os números dos cheques emitidos constantes nos Recibos de Pagamento de comissão apresentado;

14.4 - que não houve qualquer negociação antecipada com o corretor sobre o pagamento da comissão e que geralmente só após o preenchimento da proposta de compra o corretor solicita o preenchimento de vários cheques para pagamentos diversos;

14.5 - que o corretor não prestou o devido esclarecimento de quem é a responsabilidade pelo pagamento da comissão/premiação de venda, e que em regra, os compradores acham que a responsabilidade pelo pagamento da comissão é da construtora/incorporadora, pois entendem que estão pagando o preço do imóvel contante na tabela de venda, apesar de aceitar sem muito questionamento a exigência em emitir vários cheques para fins diversos, haja vista compreender que essa atitude, a priori, não lhes acarrete qualquer ônus adicional;

14.6 - que o valor do imóvel constante no contrato de compra e venda assinado com a construtora/incorporadora geralmente é igual ao valor constante na proposta de compra e venda, porém inferior ao valor do imóvel constante no recibo de pagamento da comissão, que por sua vez equivale ao valor do imóvel constante na tabela de venda (às vezes com desconto). Nos casos analisados, fica evidenciado que o valor da comissão/premiação pago ao corretor pessoa física não foi incluído nem na proposta de compra nem no contrato de compra e venda assinado entre as partes;

14.7 - ainda como provas de suas afirmações foram entregues diversos documentos, entre eles merecem destaques os apresentados pelo adquirente William Simão da Rocha por serem representativos dos demais compradores (ANEXO IV_Parte 1_Pág 01 a 54) e sobre os quais a fiscalização tece alguns comentários:

(...)"

Dessa forma, o pagamento de comissão realizado pelo comprador ao corretor de imóveis não tem o condão de descaracterizar a prestação de serviços de intermediação feitos pelo corretor à imobiliária. Os corretores de imóveis prestavam serviços como segurados contribuintes individuais para a empresa imobiliária (empresa corretora de imóveis – imobiliária), de modo que há uma contratação primeva entre corretora/imobiliária e os corretores de imóveis.

Não se sustenta a alegação de que se trata de ganho eventual ou não se trataria de prestação de serviços (fls. 2345 do recurso). A circunstância do encargo financeiro ser repassado ao adquirente não elide a obrigação tributária da tomadora de serviços de contribuintes individuais (imobiliária) que organiza a tomada dos serviços dos corretores, inclusive estabelecendo, conforme instâncias ordinárias, uma série de obrigações contratuais a demonstrar o vínculo de prestação de serviço

Ademais, conforme dispõe o art. 123 do CTN, é sabido que as convenções particulares, relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes, exceção apenas em casos de disposições de lei em contrário.

Portanto, fica mantida a decisão de piso.

6. Da aferição da base de cálculo por arbitramento e do limite máximo de contribuição

Nesse sentido, pelas razões acima, entendo que restou comprovada a relação jurídica entre o recorrente e os corretores de imóveis. E, uma vez então reconhecida a ocorrência dos fatos geradores, para a delimitação da base de cálculo, lançou-se mão da aferição indireta, prevista nos art. 33, §3º e 6º, da Lei 8.212/91, que é prerrogativa da autoridade fiscal, conforme se verifica adiante:

“Art. 33. À Secretaria da Receita Federal do Brasil compete planejar, executar, acompanhar e avaliar as atividades relativas à tributação, à fiscalização, à arrecadação, à cobrança e ao recolhimento das contribuições sociais previstas no parágrafo único do art. 11 desta Lei, das contribuições incidentes a título de substituição e das devidas a outras entidades e fundos. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

§ 1º É prerrogativa da Secretaria da Receita Federal do Brasil, por intermédio dos Auditores-Fiscais da Receita Federal do Brasil, **o exame da contabilidade das empresas, ficando obrigados a prestar todos os esclarecimentos e informações solicitados o segurado e os terceiros responsáveis** pelo recolhimento das contribuições previdenciárias e das contribuições devidas a outras entidades e fundos. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

(...)

§ 3º Ocorrendo recusa ou sonegação de qualquer documento ou informação, ou sua apresentação deficiente, a Secretaria da Receita Federal do Brasil pode, sem

prejuízo da penalidade cabível, lançar de ofício a importância devida. (Redação dada pela Lei nº 11.941, de 2009).

(...)

§ 6º Se, no exame da escrituração contábil e de qualquer outro documento da empresa, a fiscalização constatar que a contabilidade não registra o movimento real de remuneração dos segurados a seu serviço, do faturamento e do lucro, serão apuradas, por aferição indireta, as contribuições efetivamente devidas, cabendo à empresa o ônus da prova em contrário.

(...)” – destaques desta Relatora

Com relação aos valores utilizados para fins de arbitramento, o relatório fiscal de fls. 51, esclarece que:

“22.1 - Devido o comportamento da empresa em não colaborar com a fiscalização deixando de apresentar a documentação comprobatória do valor efetivamente pago a título de comissão/premiação de venda a cada corretor de imóveis autônomo, a autoridade fiscal, sem qualquer outra alternativa, utilizou o procedimento da Aferição Indireta das remunerações pagas ou creditadas aos profissionais pessoas físicas responsáveis pelos serviços de intermediação imobiliária prestados à MARCOS KOENIGKAN, tendo como parâmetro os valores de comissão/premiação de venda recebidos pela fiscalizada e informados por ela nas Declarações de Informação sobre Atividades Imobiliárias Retificadoras (DIMOB RET. anos-calendário 2009 a 2011) e na conta contábil 4.1.3.01.23 (Comissão sobre Interm. Vendas-Lançam). Porém, nº caso em análise, os valores aferidos como remunerações pagas às citadas pessoas físicas ficaram restritos aos valores da receita de comissão sobre a intermediação de venda pagos à imobiliária MKCI pelos serviços de alienação de imóveis prestados à incorporadora/construtora diligenciada JOSE CELSO GONTIJO ENGENHARIA S/A , conforme dados no levantamento(lev) abaixo:

- lev JC: Comissões/premiações de venda pagas ou creditadas a corretores de imóveis pessoas físicas, cujos valores foram aferidos com base em 100% das receitas recebidas pela empresa auditada Marcos Koenigkan (extraídas da DIMOB retificadora de 2009 a 2011), relativas às intermediações imobiliárias realizadas para a incorporadora José Celso Gontijo Engenharia, para a qual foi emitido o respectivo Termo de Sujeição Passiva Solidária (TSPS), conforme dados constantes no documento ANEXO VI_Planilha Consolidada_DIMOB RET.

2009 a 2001..., Pág 5 a 12, que deu origem as bases de cálculo lançadas no LEV JC, as quais também se encontram discriminadas nos documentos DD e RL integrantes deste Auto de Infração;

22.2 – fica demonstrado que o procedimento da aferição indireta se justifica e se fundamenta nos princípios da legalidade, da razoabilidade, da proporcionalidade e da capacidade contributiva, com fundamento no art. 33, §§ 3º e 6º o da Lei nº 8.212/91; no art 3, § único e no art. 20, inc III da Lei nº 6.530/78 e nos art. 1º o ao

3º, § único, do Decreto nº 81.871/78 combinados com o previsto na Tabela de Honorários extraída do site do Conselho Regional de Corretores de Imóveis da 8ª Região (CRECI/DF), que a homologou após ser aprovada na Assembleia Geral Extraordinária do Sindimóveis/DF, em 22/11/96; (ANEXO VI_..., Pág 13 a 15)22.3 - dentre os diversos direitos e deveres enunciados na Tabela de Honorários, está prevista a divisão de comissão entre corretores e/ou empresa imobiliária em 50% para cada parte; e também constitui infração grave ao código de ética instituído pela Lei Federal nº 6.530/78 (que regulamenta a profissão de Corretor), a cobrança de honorários inferiores aos previstos nesta Tabela pelos profissionais corretores/consultores de imóveis. Então, no caso examinado, foi considerado como remuneração paga aos corretores e demais pessoas físicas o mesmo valor da comissão/premiação recebida pela empresa MKCI e registrado na DIMOB retificadora 2009 a 2011 e na conta contábil acima mencionadas, logo, é justo que a remuneração paga aos corretores pessoas físicas seja igual à receita de intermediação de venda paga a imobiliária MKCI;

22.4 - os valores pagos aos corretores e demais pessoas físicas a título de comissão/premiação de venda (lev JC) não foram declarados em folhas de pagamento nem em GFIP e nem lançados em títulos próprios da contabilidade;

22.5 – é prudente relatar que no cálculo das contribuições a cargo dos segurados contribuintes não foi observado o limite máximo do salário de contribuição devido a empresa MKCI, de forma reiterada e intencional, deixar de informar o nome, o nº do cpf e do creci de cada corretor de imóvel pessoa física bem como o valor da respectiva remuneração devida pelos relevantes serviços de intermediação imobiliária prestados à fiscalizada no período sob análise;

22.6 – sobre as contribuições previdenciárias apuradas nas competências 01/2009 a 12/2011 foi aplicada a multa qualificada (de 150%), motivada pela prática de atos ilícitos por parte da empresa contra o Fisco Federal (em tese, infrações que culminaram principalmente no crime de sonegação fiscal). (...)”

Dessa forma, entendo não haver vício no arbitramento da base de cálculo, reconhecendo-se que a remuneração percebida pelo corretor pela venda de imóvel refere-se à prestação de serviço em favor do recorrente, hipótese de incidência prevista no art. 22, da Lei 8.212/91.

Ademais, saliento ser do tomador do serviço o ônus probatório de que o segurado já recolhia o valor das contribuições devidas pelo contribuinte individual pelo teto, o que não consta no presentes autos.

7. Da multa de ofício qualificada

Quanto à multa qualificada, entendo pelo seu afastamento, uma vez que a descrição da prática constitui-se na conduta infratora em si, que culminou no lançamento, o que por si só não é suficiente para comprovar a existência de fraude, simulação e dolo. Destaco parte do relatório fiscal:

"61. Tendo o sujeito passivo agido no sentido de **impedir ou retardar o conhecimento por parte da autoridade fazendária da ocorrência dos fatos geradores** constantes no levantamento supracitado(lev AL), bem como ter atuado com a finalidade de impedir ou retardar o conhecimento da sua condição pessoal de contribuinte, e com isso ter afetado a obrigação tributária principal (deixou de arrecadar e recolher as contribuições previdenciárias) por imputar aos **compradores de imóveis a responsabilidade pelo pagamento das comissões/premiações de venda** aos corretores autônomos pelos serviços de intermediação imobiliária lhe prestados, a multa de ofício de 75% **será aplicada em dobro (qualificada em 150%)** sobre as contribuições previdenciárias apuradas, nos termos do parágrafo 1º do art. 44 da Lei nº 9.430/96.

Logo, **em tese**, ficou demonstrada a ocorrência do crime de sonegação fiscal no período de apuração das contribuições previdenciárias. (...)”

Este tribunal já tem se manifestado, em casos análogos, que para a qualificação da multa de ofício, é necessário que a autoridade fiscal descreva o comportamento doloso, a fraude/simulação de forma individualizada, demonstrando a sua utilização para a prática infratora.

Nesse sentido, as provas trazidas devem materializar condutas adicionais perpetradas pelo contribuinte e responsáveis solidários, com o intuito de ocultar o fato gerador do tributo, como é o caso da emissão de notas subfaturadas, apresentação de documentos falsos, interposição de pessoas, dentre outras, o que não está presente no presente caso.

Portanto, dou provimento nessa parte para reduzir a multa de ofício a 75%, sem a qualificação.

Conclusão:

Pelas razões acima expostas, não conheço do recurso do responsável por solidariedade Júlio Garcia e Marcos Nogueira; conheço dos recursos do contribuinte principal Marcos Consultoria Imobiliária S.A., da responsável por solidariedade empresa Brasil Brokers e J C Gontijo, rejeito as preliminares e a decadência; no mérito, dou parcial provimento para reduzir a multa de ofício a 75%, sem a qualificação.

É como voto.

Assinado Digitalmente

ACÓRDÃO 2102-003.922 – 2ª SEÇÃO/1ª CÂMARA/2ª TURMA ORDINÁRIA

PROCESSO 10166.729533/2014-41

Vanessa Kaeda Bulara de Andrade

DOCUMENTO VALIDADO