



MINISTÉRIO DA ECONOMIA
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



Processo nº 10166.729956/2013-81
Recurso Voluntário
Acórdão nº 1302-006.261 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 19 de outubro de 2022
Recorrente JGM CONSULTORIA IMOBILIÁRIA LTDA., E OUTRO
Interessado FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA (IRPJ)

Ano-calendário: 2010, 2011, 2012

COMISSÕES. CORRETORES AUTÔNOMOS.

As comissões recebidas por corretores autônomos, que mantêm contrato de parceria de trabalho com a imobiliária pessoa jurídica contratada por construtora/incorporadora, nas operações de vendas de unidades imobiliárias, não se caracterizam como receita da pessoa jurídica.

LANÇAMENTOS DECORRENTES. CSLL. PIS. COFINS.

O decidido para o lançamento de IRPJ deve ser replicado aos lançamentos que com ele compartilham o mesmo fundamento de fato.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em rejeitar as preliminares de nulidade, e, no mérito, por maioria de votos, em dar provimento aos recursos voluntários, para cancelar as exigências fiscais relativas ao IRPJ e reflexos (PIS, Cofins e CSLL), multa de ofício isolada e juros de mora isolados decorrentes da falta de retenção e recolhimento do IRRF, ficando, por consequência, prejudicadas as análises da qualificação da multa de ofício e da atribuição de responsabilidade de tributária, vencidos os conselheiros Marcelo Cuba Netto (relator) e o conselheiro Ailton Neves da Silva (suplente convocado), que votaram por negar provimento ao recurso voluntário. Designado para redigir o voto vencedor o Conselheiro Flávio Machado Vilhena Dias em relação às matérias às quais o relator foi vencido.

(documento assinado digitalmente)

Paulo Henrique Silva Figueiredo - Presidente

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Cuba Netto - Relator

(documento assinado digitalmente)

Flávio Machado Vilhena Dias - Redator designado

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Marcelo Cuba Netto, Flávio Machado Vilhena Dias, Ailton Neves da Silva (suplente convocado), Sávio Salomão de Almeida Nobrega, Fellipe Honorio Rodrigues da Costa (suplente convocado), e Paulo Henrique Silva Figueiredo (Presidente). Ausente o conselheiro Marcelo Oliveira.

Relatório

Trata-se de recurso voluntário interposto pelo sujeito passivo em epígrafe, na qualidade de contribuinte, em conjunto com BRASIL BROKERS PARTICIPAÇÕES S/A, na qualidade de responsável pelo crédito tributário lançado.

O presente litígio tem origem em autos de infração lavrados para fins de exigência de IRPJ e reflexos (PIS, Cofins e CSLL) com base nas regras do lucro presumido, relativamente a fatos geradores ocorridos nos anos-calendários de 2010, 2011 e 2012.

Conforme narrado nos autos de infração (e-fls. 5 e ss.) e no respectivo relatório fiscal - TVF (e-fl. 82 e ss.), a autoridade tributária acusa o sujeito passivo de haver **omitido receitas advindas do exercício de sua atividade de intermediação imobiliária**, ao deixar de oferecer à tributação a parcela da receita de corretagem que era paga pelos adquirentes dos imóveis diretamente aos corretores, pessoas físicas, que atuavam nos estandes montados em cada empreendimento imobiliário.

Explica a autoridade tributária que, em face de ter havido sonegação, foi imposta **multa de ofício qualificada** sobre o valor do IRPJ e reflexos.

Por fim, esclarece o auditor que, com base nos arts. 124, I, e 135, ambos do CTN, foi atribuída responsabilidade tributária à pessoa jurídica **Brasil Brokers Participações S/A**, sócia majoritária da autuada, bem como ao Diretor Operacional / Responsável Técnico da autuada, o Sr. **Gilberto Messias Marques**.

O litígio também inclui os autos de infração lavrados no âmbito do **processo apenso, nº 10166.729956/2013-81**, onde, **apenas em face da contribuinte JGM**, foram exigidos: **(i)** multa de ofício isolada imposta pela falta de retenção e recolhimento do imposto de renda na fonte (IRRF) incidente sobre a remuneração paga indiretamente pela empresa aos corretores, pessoas físicas, nos anos de 2010, 2011 e 2012; **(ii)** juros de mora isolados, decorrentes da falta de retenção e recolhimento do imposto de renda devido pelos corretores, pessoas físicas, nos anos de 2010, 2011 e 2012; **(iii)** multa regulamentar imposta pela omissão na prestação da informações nas DIMOBs de 2011 e 2012, e/ou sua prestação incompleta ou inexata.

A contribuinte **JGM** e a responsável tributária **Brasil Brokers** apresentaram impugnações ao lançamento, as quais foram julgadas improcedentes pela DRJ de origem (e-fl. 3144 e ss.). O Sr. **Gilberto Messias Marques** não apresentou impugnação.

O acórdão da DRJ recebeu a seguinte ementa:

ASSUNTO: IMPOSTO SOBRE A RENDA DE PESSOA JURÍDICA - IRPJ

Ano-calendário: 2010, 2011, 2012

MULTAS POR INFORMAÇÕES INEXATAS OU INCOMPLETAS NA DIMOB. EVENTOS NOS ANOS DE 2011 E 2012. INFRAÇÃO NÃO CONTESTADA. DEFINITIVIDADE NA VIA ADMINISTRATIVA.

Não havendo contestação de infração na impugnação, deve-se declarar sua definitividade na via administrativa.

SUJEIÇÃO PASSIVA SOLIDÁRIA. SÓCIO CONTROLADOR. EMPRESA AUTUADA EM PROCESSO, FÁTICO, DE DISSOLUÇÃO. CORREÇÃO DA IMPUTAÇÃO.

O sujeito passivo solidário impugnante em nenhum momento desconstituiu as afirmações de dissolução irregular da atuada, a qual teve seu quadro de pessoal assumido por empresa vinculada ao primeiro, estando, a atuada, em um processo de desconstituição fática, pois sequer apresentou sua liquidação formal. Em um cenário dessa natureza, parece claro que o sócio majoritário pode e deve ser trazido ao pólo passivo do lançamento, pois a atuada vem sofrendo um processo de dissolução irregular, com demissão de seu quadro de pessoal, sem comunicação da dissolução aos órgãos competentes, com transferência do domicílio fiscal para a sede de outra empresa do grupo econômico (Tropical). Mudando o que tem que ser mudado, essa é a inteligência da Súmula STJ nº 435 (*Presume-se dissolvida irregularmente a empresa que deixar de funcionar no seu domicílio fiscal, sem comunicação aos órgãos competentes, legitimando o redirecionamento da execução fiscal para o sócio-gerente*).

VENDA DE IMÓVEIS POR CORRETOR QUE ATUA EM NOME DA IMOBILIÁRIA. PAGAMENTO DA COMISSÃO DIRETAMENTE PELO CLIENTE. IRRELEVÂNCIA PARA CARACTERIZAÇÃO DA PRESTAÇÃO DE SERVIÇO.

Independentemente do fato de o cliente pagar a comissão diretamente ao corretor de imóveis, comprovou-se que os corretores tinham claramente vínculo de subordinação com as estruturas hierárquicas da imobiliária atuada, pois os compradores eram atendidos em *stands* com os logos dessa empresa, por prepostos identificados como tal, preenchiam formulários em nome da atuada e fechavam negócios nos escritórios da atuada. Aliás, era a própria atuada que pagava os corretores e demais intervenientes, ficando inegavelmente demonstrado que não havia relação jurídica entre os corretores autônomos e os compradores, pois os primeiros agiam como prepostos, meros subordinados, da atuada. Esta, sim, tinha relação jurídica com os compradores, devendo, dessa forma, submeter à tributação toda a comissão auferida na intermediação da venda dos imóveis.

UTILIZAÇÃO DE ARTIFÍCIO PARA ESCONDER DO FISCO A OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR. FRACIONAMENTO DE COMISSÕES. DOLO. SONEGAÇÃO FISCAL. APLICAÇÃO DE MULTA QUALIFICADA.

A estratégia de encobrir o fato gerador da obrigação tributária, mediante o fracionamento das comissões, concretiza o dolo exigido para a conduta de sonegação fiscal. Não se pode dizer que se trata de um expediente inocente, sem dolo, quando se vê que, claramente, o fracionamento dos pagamentos das comissões, a partir de cheques ou de dinheiros dos compradores, tem o fim único de não submeter à tributação a integralidade das comissões auferidas nos contratos de compra e venda de imóveis, nos quais a fiscalizada atuava.

(...)

Inconformados, a contribuinte **JGM** e a responsável tributária **Brasil Brokers** apresentaram recursos voluntários onde alegam, em síntese, o seguinte:

a) **preliminarmente**, que ao contrário do afirmado no acórdão da DRJ, impugnaram as multas aplicadas por decorrência **(i)** das supostas omissões e incorreções contidas nas informações prestadas na DIMOB (eventos nos anos 2011 e 2012); e **(ii)** da falta de retenção na fonte do IR incidente sobre os pagamentos às pessoas físicas (corretores independentes). E que tais multas foram objeto do processo apenso, nº 10166.729956/2013-81, mas que, por se tratar de uma mesma ação fiscal, impugnaram todas as exigências em uma única peça processual, juntada ao presente processo principal;

b) que as pessoas arroladas como responsáveis, quais sejam, Brasil Brokers e Gilberto Messias Marques, não devem figurar no polo passivo da relação tributária, nos termos do art. 128 do CTN, pois não se comprovou ao longo do procedimento fiscalizatório qualquer poder de gerência ou atuação direta dos responsáveis na constituição do crédito ora cobrado;

c) que o inciso I do art. 124 do CTN não pode servir de fundamento para, por si só, justificar a imputação de responsabilidade tributária às pessoas arroladas pela fiscalização porque tal dispositivo só emana seus efeitos às situações em que mais de uma pessoa ocupa uma mesma posição econômica em relação a outras, como ocorre, por exemplo, na copropriedade;

d) que também o inciso II do art. 124 do CTN não se presta a justificar a extensão de responsabilidade pretendida pela fiscalização;

e) que levando-se em consideração que a fiscalização deixou de demonstrar pormenorizadamente as condutas que ensejaram a responsabilidade solidária de cada uma das pessoas arroladas no "Termo de Sujeição Passiva Solidária", vê-se claramente a inaplicação do art. 135 do CTN ao caso concreto;

f) que são nulos todos os autos de infração lavrados, haja vista a falta de descrição dos fatos impositivos, nos termos dos arts. 10, III, e 59, II, ambos do Decreto nº 70.235/72;

g) **no mérito**, alegam que a JGM não efetuou a retenção e o recolhimento do IRRF sobre as comissões percebidas pelos corretores, tampouco considerou tais verbas como integrantes de sua receita bruta, sobre a qual incidiria o IRPJ e reflexos (PIS, Cofins e CSLL), pelo simples fato de que **não é tomadora dos serviços eventualmente prestados pelos corretores, mas sim os terceiros adquirentes das unidades imobiliárias vendidas**, motivo pelo qual não há que se falar na aplicação dos arts. 518, 519 e 628 do RIR/99;

h) que os contratos de corretagem são uma espécie do gênero prestação de serviço, sendo tal serviço prestado em regime de comunhão de escopo, tanto pela JGM como pelos corretores pessoas físicas (também prestadores). Nesse sentido, o adquirente do imóvel (tomador) é o único responsável pelo pagamento a cada uma das partes do valor devido a título de comissão de corretagem. Não é possível, portanto, conferir-se qualquer tipo de responsabilidade à JGM pelo recolhimento do IRRF em decorrência de tal prestação. Da mesma forma, não é possível considerar-se que tais verbas deveriam integrar a sua receita bruta, pois tais verbas são pagas diretamente pelos adquirentes aos corretores, jamais sendo percebida pela JGM;

i) que a fiscalização considerou a relação existente entre os corretores de imóveis autônomos e a JGM como sendo uma relação de prestação de serviços e, a partir desta premissa equivocada, deu sequência à atuação ora impugnada. Ocorre que o Código Civil disciplina o contrato de prestação de serviços em seus arts. 593 a 609, enquanto o contrato de corretagem encontra-se legislado nos arts. 722 a 729 do mesmo diploma. Verifica-se, daí, que a própria legislação trata os dois contratos como sendo espécies distintas. Que a jurisprudência do CARF é favorável à tese defendida pelos recorrentes, conforme se verifica nos acórdãos n.ºs 2403-002.508 e 2803-003.757;

j) que houve erro na identificação do sujeito passivo pois, caso o contrato de corretagem seja descaracterizado, transmudando-se em uma prestação de serviços, o que se admite tão-somente para fins de argumentação, a exigência tributária ora resistida não pode subsistir em face dos recorrentes, já que, ainda assim, a relação de prestação de serviços não ocorre entre a JGM (tomador) e o corretor autônomo (prestador), mas sim entre o adquirente do imóvel (tomador) e o corretor autônomo (prestador);

k) que é incabível a imposição da multa "agravada", haja vista a falta de comprovação de existência de dolo, fraude ou simulação.

É o Relatório.

Voto Vencido

Conselheiro Marcelo Cuba Netto, Relator.

Inicialmente deve-se esclarecer que, tendo a DRJ de origem examinado o recurso voluntário interposto no processo principal, n.º 10166.729955/2013-36, em conjunto com o recurso voluntário interposto no âmbito do presente processo apenso, n.º 10166.729956/2013-81, e prolatado um único acórdão de julgamento para ambos os recursos, procederemos aqui da mesma forma, conforme previsão contida à e-fl. 128 do Manual do Conselheiro (versão 2.1.1).

Todavia, em razão unicamente de limitações operacionais existentes no sistema e-processo, foram gerados 2 (dois) números de acórdãos distintos, um para o presente processo (1302-006.261) e outro para o processo principal (1302-006.262), embora, como dito acima, o conteúdo de ambos os acórdãos seja o mesmo.

No mais, registre-se que os recursos são tempestivos e atendem aos demais pressupostos recursais previstos nas normas que regem o Processo Administrativo Fiscal, logo, deles tomo conhecimento.

1) DAS PRELIMINARES

Alegam preliminarmente os recorrentes que, ao contrário do afirmado no acórdão da DRJ, impugnam as multas aplicadas por decorrência **(i)** das supostas omissões e incorreções contidas nas informações prestadas na DIMOB (eventos nos anos 2011 e 2012); e **(ii)** da falta de retenção na fonte do IR incidente sobre os pagamentos às pessoas físicas (corretores independentes).

Explicam que tais multas foram objeto do processo apenso, n.º 10166.729956/2013-81, mas que, por se tratar de uma mesma ação fiscal, impugnam todas as exigências em uma única peça processual, juntada ao presente processo principal.

Embora não o afirmem expressamente, **os recorrentes pedem aqui a declaração de nulidade da decisão da DRJ.**

Sem razão os recorrentes.

Em primeiro lugar é preciso ressaltar que **o acórdão da DRJ em momento algum** afirmou que os recorrentes deixaram de impugnar a exigência da **multa imposta pela falta de retenção na fonte do IR** incidente sobre os pagamentos realizados pelos adquirentes dos imóveis aos corretores, pessoas físicas.

O que está afirmado na decisão recorrida é que os recorrentes não impugnam o "montante" ("mensuração") dos tributos, multas e encargos lançados, **limitando-se questionar matéria de direito**, conforme se verifica no seguinte trecho do voto condutor do acórdão (e-fl. 3156):

Antes de tudo, deve-se evidenciar que os impugnantes não questionaram o montante das omissões de receitas a si imputadas ou dos tributos lançados, resumindo sua defesa apenas a questões de direito, notadamente a pretensa impossibilidade de submeter à tributação a totalidade das comissões de corretagem recebida em intermediação de compra e venda de imóveis, a partir das normas diversas que regeriam os contratos de

prestação de serviço e de corretagem. Nessa mesma linha, igualmente não houve insurgência sobre a **mensuração** das imputações a título de juros exigidos isoladamente e da multa por falta de retenção na fonte do imposto de renda incidente sobre os pagamentos às pessoas físicas, tombados no processo administrativo fiscal n.º 10166.729956/2013-81, apensado aos presentes autos principais. (g.n.)

Dessa forma, tem-se por não impugnada a mensuração dos tributos, dos juros de mora e das multas isoladas lançados. **Cabe aqui, apenas, a discussão acerca da possibilidade das exações lançadas serem, ou não, imputadas aos sujeitos passivos.** (g.n.)

(...)

Já em relação à multa imposta em razão da prestação de informações nas DIMOBs referentes aos anos de 2011 e 2012, o acórdão da DRJ realmente afirma que a matéria não foi impugnada, conforme trecho do voto condutor do acórdão a seguir transcrito (e-fl.

Adicionalmente, vê-se, no processo administrativo fiscal n.º 10166.729956/2013-81 (fls. 2.155 a 2.165), o lançamento de multas por omissão ou prestação de informações incompletas ou inexatas na DIMOB, com eventos nos anos de 2011 e 2012, **infração que não foi combatida pela fiscalizada em qualquer momento de impugnação**, como se viu no relatório. Trata-se, assim, de infração não contestada, definitiva na via administrativa. (g.n.)

(...)

Veja que, embora os próprios impugnantes tenham afirmado logo no início de sua peça impugnatória que estavam apresentando "**única Impugnação para os 5 (cinco) Autos de Infração lavrados em seu nome**" (e-fl. 3000), o fato iniludível é que não há ali nenhum argumento, seja de ordem fática, seja de ordem jurídica, contestando a exigência da referida multa imposta em razão da prestação de informações nas DIMOBs.

Alegam também os recorrentes que **não é possível a atribuição de responsabilidade tributária à pessoa jurídica Brasil Brokers e ao Sr. Gilberto Messias Marques.**

Ocorre que os argumentos expostos pelos recorrentes tratam do próprio mérito da imputação de responsabilidade tributária, daí porque faremos o exame dessas razões mais a frente, quando do exame do mérito.

Alegam ainda os recorrentes que **são nulos todos os autos de infração lavrados**, haja vista a falta de descrição dos fatos imponíveis, nos termos dos arts. 10, III, e 59, II, ambos do Decreto n.º 70.235/72.

Sem razão os recorrentes.

As infrações apuradas pelo autor da ação fiscal foram minudentemente descritas tanto em seu "**Relatório Fiscal dos Autos de infração - IRPJ e Reflexos**", que ocupa nada menos do que cinquenta e duas páginas do presente processo (e-fls. 82/133), como também em seu igualmente extenso "**Relatório Fiscal dos Autos de infração - IRRF (Multa e Juros)**", acostado ao processo apenso, n.º 10166.729956/2013-81 (e-fls. 19/62).

Isso posto, em relação aos pedidos preliminares feitos pelos recorrentes, voto (i) por não acolher a preliminar de nulidade do acórdão da DRJ, (ii) por não examinar a questão da responsabilidade tributária em sede de preliminar, devendo os argumentos ali expostos serem apreciados quando do exame do mérito, e (iii) por não acolher a preliminar de nulidade dos autos de infração.

2) DA EXIGÊNCIA TRIBUTÁRIA

2.1) Da Exigência do IRPJ, PIS, Cofins e CSLL (Processo Principal)

Conforme afirmado pelo autor da ação fiscal, e reconhecido pelos próprios recorrentes (e-fl. 3184), a contribuinte **JGM Consultoria Imobiliária Ltda.** desempenha a atividade de intermediação na compra-e-venda de imóveis, ou seja, **corretagem de imóveis**.

De acordo com o autor da ação fiscal, verificou-se que embora a contribuinte JGM tenha celebrado, nos anos de 2010, 2011 e 2012, contratos de intermediação imobiliária com diversas construtoras/incorporadoras, deixou de oferecer à tributação do IRPJ e reflexos (PIS, Cofins e CSLL) parcela das receitas de corretagem por ela auferida, parcela essa que era paga pelos adquirentes dos imóveis diretamente aos corretores, pessoas físicas, que atuavam nos estandes montados em cada empreendimento imobiliário.

Em sua defesa os recorrentes alegam o seguinte, *in verbis* (e-fl. 3199 e ss.):

IV. "a". DA NATUREZA JURÍDICA DA CORRETAGEM: A INEXISTÊNCIA DE OBRIGAÇÃO DE RETENÇÃO E RECOLHIMENTO DE IRRF DOS CORRETORES PESSOAS FÍSICAS E A AUSÊNCIA DE SONEGAÇÃO DE RECEITA BRUTA

66. Conforme já esclarecido, fato é que a Recorrente *não efetuou a retenção e o recolhimento do IRRF sobre as comissões percebidas pelos corretores, tampouco considerou tais verbas como integrantes de sua receita bruta, sobre a qual incidiria RPJ e Reflexos (PIS, COFINS e CSLL), pelos simples fato de que não é tomadora dos serviços eventualmente prestados por eles*, mas sim os terceiros adquirentes das unidades imobiliárias vendidas, motivo pelo qual não há que se falar na aplicação dos arts. 518, 519 e 628 do RIR/99.

67. Com efeito, sabe-se que os contratos de corretagem são uma espécie do gênero prestação de serviço, sendo tal serviço prestado em regime de *comunhão de escopo*, tanto pela Recorrente (prestadora), como pelos corretores pessoas físicas (também prestadores). Nesse sentido, *o adquirente do imóvel (tomador) é o único responsável pelo pagamento a cada uma das partes do valor devido a título de comissão de corretagem*. Como, então, apenas pelo o que foi até aqui esmiuçado, pode ser conferida qualquer tipo de responsabilidade da Recorrente pelo recolhimento do IRRF em decorrência de tal prestação? E mais: como ainda considerar que tais verbas integrariam a receita bruta da Recorrente, se esta é paga diretamente pelos adquirentes **aos corretores**, jamais sendo percebida pela Recorrente!

68. O Código Civil, por sua vez, ao tratar do contrato de corretagem, o considera como um contrato típico, no qual determinada pessoa, *independentemente de mandato, de prestação de serviços ou outra relação de dependência*, obriga-se a buscar a obtenção de um ou mais negócios.

69. Veja-se, nesse sentido, o que prevê o art. 722 do Código Civil:

"Art. 722. Pelo contrato de corretagem, uma pessoa, **não ligada a outra em virtude de mandato, de prestação de serviços ou por qualquer relação de dependência**, obriga-se a obter para a segunda um ou mais negócios, conforme as instruções recebidas."

(grifou-se)

70. Mas não é só! Logo em seguida, no art. 724 do mesmo diploma legal, dispõe o legislador que a remuneração percebida pelo corretor em decorrência da aproximação útil entre o vendedor e o comprador será remunerada *"segundo a natureza do negócio e os usos locais"*.

71. Como se vê, não há qualquer tipo de vedação a forma de remuneração aplicada aos corretores, jamais podendo ser considerada a forma como são pagos uma manobra lesiva à Fazenda Pública, incorporado intencionalmente ao processo de venda de imóvel supostamente com o intuito de eximir toda e qualquer responsabilidade da Recorrente

acerca do pagamento dos encargos tributários supostamente devidos na operação, como tenta fazer crer o Auto de Infração.

72. Ora, não pode Órgão Fiscalizador imiscuir-se em uma livre negociação entre as partes, autorizada expressamente pelo Legislador Pátrio, *na medida em que não há óbice a que a comissão seja paga pelo comprador e deforma separada entre os diversos agentes que fizeram parte do negócio.*

73. Em que pese tal fato, no presente caso o i. Auditor Fiscal considerou a relação existente entre os corretores de imóveis autônomos e a Recorrente como sendo uma relação de prestação de serviços e, a partir desta premissa equivocada, deu sequência à autuação ora impugnada.

(...)

81. Corroborando tais premissas, importante destacar a recente promulgação a *Lei 13.097/15, originária da conversão da Medida Provisória 656/14*. Tal norma inclui os *parágrafos 2º e 4º no art. 6º da Lei nº 6.530/78*, os quais expressamente reconhecem justamente *a relação de parceria existente entre corretores e imobiliárias e ausência de relação de prestação de serviço ou empregatícia*. Veja-se:

(...)

IV. "b". DO ERRO NA IDENTIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO

83. Ainda que se considere que o contrato de corretagem, para fins de incidência tributária, se amolda à prestação de serviços, o que somente se admite por necessidade de argumentação, nem assim, a autuação ora impugnada merece prosperar, tendo em vista haver evidente equívoco na identificação do sujeito passivo da obrigação porventura existente.

84. Afinal, ao contrário do que consta na autuação ora impugnada e mantido pela decisão recorrida, eventual beneficiário dos "serviços" de corretagem prestados pelos corretores autônomos não seria a Recorrente e sim o adquirente do imóvel.

85. Como se demonstrou, o pagamento das comissões de venda foi realizado diretamente pelo comprador do imóvel, não tendo a Recorrente qualquer relação sobre esse fato.

(...)

Em síntese, alegam os recorrentes que a JGM não auferiu as receitas questionadas pela fiscalização. Afirmam que os pagamentos questionados pela fiscalização eram realizados diretamente pelos adquirentes dos imóveis aos corretores autônomos independentes que atuavam nos estandes de vendas, e que a JGM não mantinha relação de prestação de serviços ou empregatícia com tais corretores.

Alegam ainda, alternativamente, que teria havido erro na identificação do sujeito passivo da obrigação tributária, pois os sujeitos passivos seriam os adquirentes do imóveis.

Pois bem, embora não tenha sido ali apreciada matéria tributária, e sim de direito civil e do consumidor, a Segunda Seção do STJ, no âmbito do REsp nº 1.599.511/SP, processado segundo o rito dos "recursos repetitivos", apreciou detidamente a questão da **intermediação imobiliária levada a efeito em estandes construídos no local do empreendimento**.

Embora longo, pedimos licença para reproduzir, por sua pertinência, os seguintes trechos da ementa e do voto condutor do referido acórdão do STJ:

EMENTA

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA. VENDA DE UNIDADES AUTÔNOMAS EM ESTANDE DE VENDAS. CORRETAGEM. CLÁUSULA DE TRANSFERÊNCIA DA OBRIGAÇÃO AO CONSUMIDOR. VALIDADE. PREÇO TOTAL. DEVER DE

INFORMAÇÃO. SERVIÇO DE ASSESSORIA TÉCNICO-IMOBILIÁRIA (SATI).
ABUSIVIDADE DA COBRANÇA.

I - TESE PARA OS FINS DO ART. 1.040 DO CPC/2015:

1.1. Validade da cláusula contratual que transfere ao promitente-comprador a obrigação de pagar a comissão de corretagem nos contratos de promessa de compra e venda de unidade autônoma em regime de incorporação imobiliária, desde que previamente informado o preço total da aquisição da unidade autônoma, com o destaque do valor da comissão de corretagem. (g.n.)

(...)

VOTO

(...)

Analisarei, inicialmente, as duas teses a serem consolidadas para, em seguida, examinar especificamente o caso concreto.

1 - TESES:

A questão afetada ao rito do art. 543-C do Código de Processo Civil (atuais arts. 1.036 ss. do CPC/2015) no presente recurso especial diz respeito à **validade da cláusula contratual que transfere ao consumidor a obrigação de pagar comissão de corretagem e o serviço de assessoria técnico-imobiliária (SATI).**

Esclareço, desde logo, o desdobramento da questão afetada em duas teses distintas, sendo uma referente à comissão de corretagem e a outra ao serviço de assessoria técnico-imobiliária (SATI), em face da natureza distinta de cada uma das parcelas.

Início pela análise da validade da cláusula de transferência do pagamento da comissão de corretagem ao promitente-comprador. (g.n.)

Após o exame da disciplina tradicional do contrato de corretagem no Código Civil de 2002, será analisada a sua nova feição nas vendas de imóveis em construção pelas incorporadoras em estandes situados no próprio terreno em que está sendo construído o edifício de apartamentos.

1.1. Disciplina do contrato de corretagem no Código Civil:

O contrato de corretagem foi regulado pelo Código Civil de 2002, tendo sido estabelecida pelo legislador a sua definição, *litteris*:

Art. 722. *Pelo contrato de corretagem, uma pessoa, não ligada a outra em virtude de mandato, de prestação de serviços ou por qualquer relação de dependência, obriga-se a obter para a segunda um ou mais negócios, conforme as instruções recebidas.*

Em seguida, foram estatuídas regras acerca da comissão devida ao corretor eis que se trata de um contrato oneroso:

Art. 724. *A remuneração do corretor, se não estiver fixada em lei, nem ajustada entre as partes, será arbitrada segundo a natureza do negócio e os usos locais.*

Art. 725. *A remuneração é devida ao corretor uma vez que tenha conseguido o resultado previsto no contrato de mediação, ou ainda que este não se efetive em virtude de arrependimento das partes.*

Relembre-se ainda o disposto no art. 3º da Lei 6.530/78, ao regulamentar a profissão de corretor de imóveis, estatuinto o seguinte:

Art 3º. *Compete ao Corretor de Imóveis exercer a intermediação na compra, venda, permuta e locação de imóveis, podendo, ainda, opinar quanto à comercialização imobiliária.*

Parágrafo único. *As atribuições constantes deste artigo poderão ser exercidas, também, por pessoa jurídica inscrita nos termos desta lei.*

Partindo dessas disposições legais, ARAKEN DE ASSIS conceitua o contrato de corretagem como o "negócio jurídico através do qual alguém se obriga a contatar possíveis interessados em contratar com outra pessoa, em geral, compra e venda" (Contratos nominados: mandato, comissão, agência e distribuição, corretagem, transporte. 2ª ed. Estudos em homenagem ao Prof. Miguel Reale. Coord. por Miguel Reale e Judith Martins-Costa. São Paulo: Revista dos Tribunais, v. 4, 2005, p. 263). (g.n.)

(...)

Outro tópico relevante consiste em estabelecer quem é o **devedor da obrigação de pagar a comissão de corretagem?**

Relembre-se que o contrato de corretagem é estabelecido entre o incumbente (ou comitente) e o corretor (ou empresa que atue no ramo de intermediação imobiliária), ao passo que o negócio jurídico principal é celebrado entre o incumbente e o terceiro interessado na realização do negócio.

Não há, portanto, relação contratual direta entre o terceiro interessado no negócio e o corretor. (g.n.)

Nesse sentido, confira-se a doutrina de ARAKEN DE ASSIS:

Os figurantes do contrato de corretagem são o incumbente e o corretor. O terceiro que o corretor põe em contato com o primeiro talvez passe a integrar, conforme o sucesso das tratativas, a relação jurídica formada por decorrência da atividade intermediadora, na qual o corretor é alheio. (Ibid., p. 274) (g.n.)

Desse modo, como não há relação contratual direta entre o corretor e o terceiro, quem deve arcar, em regra, com a remuneração do corretor é a pessoa com quem ele se vinculou, ou seja, o incumbente. (g.n.)

Trata-se de simples aplicação do princípio da relatividade dos efeitos dos contratos.

(...)

Na jurisprudência dos Tribunais Superiores, segue-se de longa data esse entendimento de que a comissão é devida, em regra, pelo incumbente, conforme se verifica nos seguintes julgados desta Corte Superior e do Supremo Tribunal Federal, dois dos quais já mencionados na transcrição doutrinária acima aludida, *litteris*:

(...)

Não há dúvida, portanto, de que cabe ao incumbente, **em princípio**, pagar a comissão de corretagem. (g.n.)

Naturalmente, como a questão situa-se no plano do Direito Privado, **pode haver a transferência desse encargo**, mediante cláusula expressa no contrato principal, à outra parte interessada no negócio jurídico. (g.n.)

O passo seguinte é identificar quem é o incumbente no contrato de compra e venda de imóvel: o comprador ou o vendedor? (g.n.)

Usualmente, na corretagem de imóveis, **o incumbente é o vendedor** por ser a pessoa que coloca no mercado um bem imóvel de sua propriedade. (g.n.)

Precisamente sobre esse ponto, confira-se a doutrina de ANTÔNIO C. M. COLTRO, em que o autor faz referência, inclusive, a uma decisão do CRECI-SP, *litteris*:

Normalmente, quem solicita a interferência do corretor é o vendedor do imóvel e, ao fazê-lo, assume a obrigação pelo pagamento da corretagem. O Código Civil em vigor não disciplina, de forma específica, a questão, sendo possível entender, contudo e por lógica interpretação dos arts. 722 ss., caber tal incumbência àquele que tenha contratado o corretor. (g.n.)

(...)

Por vezes, é o interessado na compra a procurar um corretor, obrigando-se, perante ele, a responder pela comissão devida, se conseguir encontrar um

imóvel conforme o solicitado ou se obtiver o acordo do proprietário para a venda de determinado imóvel e que é do interesse daquele que quer adquiri-lo. Nesse sentido, "*sucedo mesmo que já se tem sabido de casos em que o intermediário trabalha por conta do comprador, procurando negócio para este ou trabalha para si próprio, devendo a paga ser feita por quem encomendou o serviço*" (RT, 172/742, voto vencido do Des. Herotides da Silva Lima). Todavia, "*para tornar o comprador responsável por tal pagamento, seria necessário que houvesse assumido inequivocamente a obrigação correspondente*" (RT, 175/246). (g.n.)

(...)

Assim, **aquele que solicitou a intervenção do corretor fica obrigado a pagá-lo.** A respeito, "*A comissão constitui obrigação a cargo de quem incumbe a realização da corretagem*" (RTJ, 69/584). Da mesma forma: "*Quando o mediador consegue aproximar as partes, tem ele direito à remuneração pelos seus serviços; deve, no entanto, exigí-lo de quem lhe encomendou o trabalho*" (RT, 98/190). (**Contrato de corretagem imobiliária: doutrina, jurisprudência e regulamentação.** 3ª ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 162) (g.n.)

Conclui-se, assim, neste item, que, no contrato tradicional de corretagem disciplinado pelo Código Civil, a obrigação de pagar a comissão ao corretor é, em regra, do incumbente (ou comitente), o qual, usualmente, no mercado imobiliário, é o vendedor, podendo, entretanto, ser transferida a outra parte interessada no negócio mediante cláusula contratual expressa no contrato principal.

1.2. Da corretagem na compra e venda de unidades autônomas em incorporação imobiliária:

Modernamente, a forma de atuação do corretor de imóveis tem sofrido modificações nos casos de venda de imóveis na planta, não ficando ele mais sediado em uma empresa de corretagem, mas, **contratado pela incorporadora, em estandes situados no próprio local da construção do edifício de apartamentos.** (g.n.)

O cenário fático descrito nos processos afetados é uniforme no sentido de que **o consumidor interessado se dirige a um estande de vendas com o objetivo de comprar uma unidade autônoma de um empreendimento imobiliário.** (g.n.)

No estande, o consumidor é atendido por um corretor previamente contratado pela incorporadora.

Alcançado êxito na intermediação, a incorporadora, ao celebrar o contrato de promessa de compra e venda, transfere para o promitente-comprador a obrigação de pagar a comissão de corretagem diretamente ao corretor, seja mediante cláusula expressa no instrumento contratual, seja por pactuação verbal ou mediante a celebração de um contrato autônomo entre o consumidor e o corretor. (g.n.)

(...)

Esse quadro fático sintetiza a prática usual do mercado imobiliário brasileiro da utilização da corretagem em benefício do vendedor, pois toda a atividade desenvolvida, desde a divulgação até à contratação, tem por objetivo angariar clientes para a incorporadora (promitente-vendedora).

Aliás, na audiência pública, mencionou-se que a venda por meio de corretores (ou empresa imobiliária) é vantajosa para as incorporadoras, tanto do ponto de vista econômico como do ponto de vista administrativo, de modo que o interesse e a iniciativa de se utilizar do trabalho dos corretores parte das próprias incorporadoras.

(...)

Conclui-se esse tópico, portanto, no sentido de que, na intermediação de unidades autônomas em estande de vendas, há prestação de serviço de corretagem para a venda de imóveis, sendo a contratação feita pelas incorporadoras. (g.n.)

O principal ponto controvertido, que é o cerne do presente recurso especial, é a **verificação da possibilidade de transferência pelo vendedor (incorporadora) ao comprador (consumidor), mediante cláusula contratual, da obrigação de pagar a comissão de corretagem?**

A questão é especialmente relevante, pois deve ser aferida a validade dessa cláusula na perspectiva do Direito do Consumidor, eis que se trata, em regra, de relação de consumo (artigos 2º e 3º do CDC).

Discute-se, em outras palavras, a possibilidade de assunção da dívida relativa à comissão de corretagem pelo consumidor.

A prática comercial tem evidenciado que as incorporadoras têm efetivamente transferido, expressa ou implicitamente, esse custo para o consumidor.

A principal vantagem para as incorporadoras é a terceirização desse serviço a profissionais da área de corretagem.

(...)

Outra vantagem dessa transferência para as incorporadoras seria a redução da base de cálculo dos tributos incidentes sobre a aquisição da unidade imobiliária, como salientado pela FAZENDA NACIONAL em sua manifestação escrita, sob a conotação de evasão fiscal (cf. fl. 1870 do REsp 1.551.951/SP).

E a terceira vantagem seria a desnecessidade de restituição do valor da corretagem, em caso de desfazimento da promessa de compra e venda, uma vez que o pagamento passa a ser feito diretamente ao corretor.

(...)

Essas vantagens obtidas pelas incorporadoras, independentemente da verificação da sua licitude do ponto de vista fiscal, não causam prejuízo econômico para os consumidores, pois o custo da corretagem, mesmo nos contratos entre particulares, é normalmente suportado pelo comprador, seja embutido no preço, seja destacado deste.

(...)

Pode-se, concluir, portanto, que, em princípio, **é válida a cláusula que transfere para o consumidor a obrigação de pagar a comissão de corretagem, exigindo-se apenas transparência nessa atribuição.** (g.n.)

(...)

Dentre os fundamentos jurídicos **contidos no julgado acima**, destacaremos a seguir aqueles que guardam pertinência com o caso ora sob exame:

a) o contrato de intermediação/corretagem pode ser conceituado como ***"negócio jurídico através do qual alguém se obriga a contatar possíveis interessados em contratar com outra pessoa, em geral, compra e venda"***;

b) **as partes do contrato de intermediação/corretagem são o incumbente e o corretor. O incumbente (contratante) é quem solicita ao corretor (contratado) que lhe apresente uma pessoa interessada na celebração do contrato principal. Não é parte no contrato de corretagem a pessoa que o corretor apresentou ao incumbente, interessada em celebrar o contrato principal, da mesma forma que o corretor não é parte no contrato principal;**

c) no caso em que o contrato principal tem por objeto a compra-e-venda de imóvel, **o incumbente no contrato de intermediação/corretagem é, geralmente, o alienante do imóvel**, pois via de regra é ele quem solicita ao corretor que lhe apresente pessoa interessada em adquirir o imóvel. Todavia, **é possível que incumbente no contrato de intermediação/corretagem seja o adquirente do imóvel**, na hipótese de que seja esse quem solicite ao corretor que encontre um imóvel com tais e quais características, com vistas a sua aquisição;

d) uma vez celebrado o contrato principal de compra-e-venda do imóvel, **cabará ao incumbente/alienante (contratante), em princípio, pagar ao corretor (contratado) a comissão** avençada no contrato de intermediação/corretagem. Todavia, **como se trata de obrigação no âmbito do Direito Privado, o incumbente/alienante pode validamente transferir para o adquirente do imóvel o encargo de pagar a comissão ao corretor**, desde que o adquirente seja prévia e claramente informado sobre a transferência desse encargo.

Feitas essas considerações, e **retornando ao caso sob exame nos presentes autos**, é importante inicialmente esclarecer que a fiscalizada JGM procurou dificultar o regular desenvolvimento da auditoria tributária, deixando de apresentar, ou os apresentando de forma incompleta, diversos documentos solicitados pelo autor da ação fiscal.

Em especial, a JGM apresentou à fiscalização apenas 3 (três) dos diversos contratos de intermediação/corretagem firmados com construtoras/incorporadoras, e não apresentou os nomes, CPFs e demais informações sobre os corretores autônomos que trabalharam nos estandes de vendas.

Em face dessa falta de colaboração por parte da fiscalizada, **o autor da ação fiscal decidiu promover diligência (i)** em algumas **construtoras/incorporadoras** que firmaram contratos de intermediação com a JGM, **(ii)** em alguns **corretores autônomos** que atuaram como prepostos da JGM nos estandes de venda, bem como **(iii)** em alguns **adquirentes (consumidores) dos imóveis** cuja venda foi intermediada pela JGM.

Os **documentos coletados** no referido procedimento de diligência realizado junto aos corretores autônomos, adquirentes dos imóveis e construtoras/incorporadoras encontram-se às e-fls. 134/2011.

E **as constatações feitas pelo autor da ação fiscal** a partir dos documentos coletados na diligência, bem como a partir de outros documentos apresentados pela fiscalizada JGM, encontram-se no relatório fiscal (especialmente à e-fl. 98 e ss.), sendo que **a seguir reproduzimos as constatações de maior destaque:**

B - DO PROCEDIMENTO FISCAL - DILIGÊNCIA

32. Na busca de elementos de prova que contribuíssem ainda mais para a formação da convicção da autoridade fiscal quanto ao descumprimento de obrigações tributárias (com destaque para o não recolhimento das contribuições previdenciárias) por parte do contribuinte, tomou-se imprescindível a realização de diligências fiscais em pessoas jurídicas construtoras/incorporadoras para as quais a fiscalizada prestou serviços de intermediação imobiliária, em corretores pessoas físicas responsáveis pela venda de imóveis sob a responsabilidade da JGM, bem como em compradores de imóveis da sua carteira imobiliária. **Pera tanto, 06 pessoas jurídicas (construtoras/incorporadoras), 07 pessoas físicas (corretores de imóveis) e 04 compradores foram devidamente intimados com o objetivo de prestarem informações e esclarecimentos de interesse do Fisco, todas vinculadas ao MPF da empresa JGM.** (g.n.)

(...)

35. **Com fundamento nos documentos básicos entregues** e com o preenchimento do Termo de Atendimento à Intimação para Apresentação de Documentos e Esclarecimentos de Interesse da Receita Federal do Brasil (ANEXO III Parte 1 e 2), **os compradores de imóveis foram unânimes nas seguintes afirmativas:** (g.n.)

- que os respectivos imóveis e/ou fração ideal de terreno vinculado a uma unidade autônoma foram **adquiridos com a intermediação da JGM**, CNPJ 09.288.270/0001-25; (g.n.)

- que **os corretores de imóveis que os atenderam se identificaram como representantes de imobiliária JGM, e que em geral usavam crachá, camiseta e cartão de identificação dessa empresa;** (g.n.)
 - que em regra **eram emitidos diversos cheques nominativos aos diversas membros da equipe de vendas** (corretor, supervisor, gerente, diretor. JGM...) como forma de pagamento do sinal e da comissão/premiação pela intermediação imobiliária realizada; (g.n.)
 - **que tomaram conhecimento da venda dos empreendimentos por intermédio de panfletos, stand de venda ou no site de empresa JGM na internet;** (g.n.)
- (...)

37. **Com a entrega da documentação requerida** e com o preenchimento do Termo de Atendimento à Intimação preparado pela fiscalização, **os corretores de imóveis diligenciados, de forma generalizada, afirmaram que** (ANEXO IV): (g.n.)

- **todos os documentos básicos emitidos na venda de imóvel** (Pedido de Reserva e Proposta do Compra e Venda, Contrato de Promessa de Compra e Venda, Recibos de pagamento de sinal e de comissão, Despesa Administrativa e Cadastro - DAC...) **e também o Contrato de prestação de serviço quando firmado entre as partes (Corretor e JGM)** e o Recibo de Pavimento a Autônomo (RPA assinado pelo comprador e corretor) **ficavam sob o controle (posse e guarda) da JGM Consultoria Imobiliária Ltda, logo, tais documentos não lhes foram entregues, daí a impossibilidade em apresenta-los ao Fisco;**
 - **trabalhavam como corretor autônomo para a empresa JGM na venda de unidades imobiliárias (principalmente imóveis na planta) sob a sua responsabilidade,** e que toda a documentação preenchida e assinada pelo corretor/comprador era entregue ao supervisor de equipe/gerente/diretor comercial da JGM, que encaminhavam tais documentos para a construtora/incorporadora que os analisavam e após a assinatura do contrato de compra e venda entre as partes (construtora/incorporadora e comprador), **parte desses documentos, inclusive cheques, eram devolvidos para a JGM, que posteriormente entregava o(s) cheque(s) do pagamento da comissão de venda ao corretor responsável;** (g.n.)
 - **trabalhavam geralmente em stands de vendas da imobiliária JGM** e/ou de construtora/incorporadora com toda a infraestrutura para atendimento com exclusividade ao cliente e que ainda era obrigatório o cumprimento das escalas de plantões de venda determinadas pelos representantes da fiscalizada (coordenador/supervisor de equipe, gerente/diretor...); (g.n.)
 - recebiam todo o material necessário utilizado na comercialização de imóveis, tais como tabelas de vendas, blocos de proposta de compra, recibos de corretagem panfletos, books, e-mail corporativo. etc; e **que normalmente utilizavam crachá e camiseta de empresa JGM;** (g.n.)
 - **as comissões/premiações de venda eram definidas pelas construtoras/incorporadoras em conjunto com a imobiliária JGM** e que os percentuais/valores a serem pagos às partes dependiam do prazo, tipo, local... de cada empreendimento imobiliário a ser comercializado; (g.n.)
- (...)

39. Em comum **as construtoras/incorporadoras diligenciadas apresentaram os documentos e prestaram os esclarecimentos solicitados pela fiscalização, contudo, devido o expressivo volume da documentação entregue, resumidamente (e por ser representativa dos fatos) a auditoria fiscal transcreve abaixo algumas informações prestadas pela diligenciada DIRECIONAL TAGUATINGA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, CNPJ 08.985.446/0001-24, que diz** (ANEXO_Diligência DIRECIONAL ENG): (g.n.)

(...)

III - DOS ESCLARECIMENTOS SOBRE O PROCESSO DE
COMERCIALIZAÇÃO DE IMÓVEIS

(...)

• inicialmente necessário destacar que a empresa Manifestante, desde a sua constituição, incorporou apenas a empreendimento "Setor Total Ville", tratando-se da loteamento e empreendimento imobiliário residencial, sob regime de incorporação, situado na cidade satélite de Santa Maria/DF.

(...)

• Após o aludido registro de incorporação imobiliária, **a Manifestante contratou a Imobiliária JGM, em 25/07/2011 para prestação de serviços de intermediação imobiliária** na comercialização dos imóveis atinentes ao "Setor Total Ville". (g.n.)

• Frise-se que **a Imobiliária JGM tem inteira independência no processo de captação dos clientes, recrutamento de corretores de imóveis que lhe prestam serviços**, devendo apenas respeitar a tabela da vendas das unidades, bem como, a especificação e características dos imóveis comercializados, informações essas fornecidas pela Manifestante.

• Ainda **a Manifestante disponibiliza um estande de vendas no próprio terreno onde é construído o empreendimento**, para visitação de eventuais compradores interessados, **servindo como apoio de venda para a Imobiliária e corretores prestadores de serviço**, disponibilizando-se, no referido ambiente, maquetes do empreendimento, ar condicionado, mesa, cadeira, telefone.

(...)

• Aprovado o cliente na citada análise de crédito, este assina o contrato de promessa de compra e venda. Após sete dias de assinada a referida avença, considera-se concretizada o negocio, e assim, **os cheques retidos pela Manifestante para pagamento dos honorários de comissão de correlatem são devolvidos à Imobiliária para que repasse a seus corretores de imóveis vinculados**, finalizando a intermediação imobiliária com êxito, nos exatos termos dos artigos 722 e seguintes do Código Civil. (g.n.)

(...)

Isso posto, **com base nos documentos e esclarecimentos prestados pelas pessoas físicas e jurídicas diligenciadas**, e pela própria JGM, é de se concluir iniludivelmente que:

a) **nos contratos de intermediação/corretagem** para venda de imóveis ora sob exame, **os incumbentes (contratantes) são as construtoras/incorporadoras** enquanto que a **intermediadora/corretora (contratada) é a própria JGM**, já que foram aquelas que solicitaram a esta a indicação de pessoas interessadas na aquisição dos imóveis ("objeto" do contrato de intermediação/corretagem);

b) **nos contratos de intermediação/corretagem** para venda de imóveis ora sob exame, **não figuram como parte os corretores autônomos** que recepcionavam os interessados na aquisição de imóveis (consumidores) nos estandes montados pelas construtoras/incorporadores e postos à disposição da JGM;

c) **os corretores autônomos eram contratados diretamente pela JGM**, para atuarem como seus **prepostos** nos estandes de venda.

Repare que **o fato de a JGM ter contratado corretores autônomos** (profissionais sem vínculo empregatício com a JGM) **para atuar como seus prepostos** nos estandes de vendas, **de forma alguma implica o "surgimento" de relação contratual de**

intermediação/corretagem (ou mesmo qualquer ou tipo de relação contratual) entre as construtoras/incorporadoras (incumbentes) e os corretores autônomos.

Por outro lado, como se depreende das considerações sobre o REsp n.º 1.599.511/SP, feitas anteriormente, também **não houve no presente caso relação de intermediação/corretagem entre os corretores autônomos e as pessoas interessadas na aquisição dos imóveis** (tipo de contratação, como visto, pouco usual mas juridicamente possível), já que **essas pessoas (consumidores) não são incumbentes (contratantes no contrato de intermediação)**, ou seja, não procuraram os corretores autônomos a fim de que esses encontrassem um imóvel com tais e quais características, com vistas a sua aquisição. Ademais, **os adquirentes dos imóveis (consumidores) também não são parte nos contratos de intermediação/corretagem firmados entre as construtoras/incorporadoras e a JGM.**

Portanto, **o vínculo contratual dos corretores autônomos é, exclusivamente, com a JGM**, que os contratou para atuarem como seus prepostos nos estandes de vendas.

Os **pagamentos realizados diretamente pelos adquirentes dos imóveis**, parte à JGM, parte aos corretores autônomos, representaram mera **transferência, feita pelas construtoras/incorporadoras, de seu encargo de pagar a comissão de corretagem à contratada JGM**, transferência essa julgada juridicamente válida pelo STJ, pois foi claramente informada aos adquirentes dos imóveis.

Isso posto, pelo exame dos documentos e esclarecimentos antes referidos, não há a menor dúvida de que, nos contratos questionados pela fiscalização, foi a JGM, única e exclusivamente, quem prestou os serviços de corretagem/intermediação às construtoras/incorporadoras (pois foi somente ela que se obrigou, perante estas, a apresentar pessoas interessadas na aquisição dos imóveis), **daí porque foi também ela, a JGM, quem auferiu, única e exclusivamente, as receitas oriundas da prestação desses serviços.**

Repare que, de tudo o que foi exposto, não houve no presente caso prestação de serviços de intermediação/corretagem, sequer verbal, dos corretores autônomos aos interessados na aquisição dos imóveis (consumidores), pois, como, visto, esses se dirigiam aos estandes montados pela JGM não com a intenção de contratar corretor para procurar um imóvel com essas ou aquelas características, mas sim com a intenção de, possivelmente, vir a adquirir um imóvel daquele específico empreendimento imobiliário.

Ora, se os corretores autônomos não prestaram serviços de intermediação imobiliária aos interessados na aquisição dos imóveis (consumidores) que se dirigiram aos estandes montados pela JGM, então é de se concluir, inexoravelmente, que tais corretores autônomos não auferiram receitas advindas da prestação desses serviços (porque não foram eles os prestadores, e sim a JGM).

Em assim sendo, uma vez que auferiu integralmente as receitas advindas dos contratos de prestação de serviços de intermediação/corretagem firmados com as construtoras/incorporadoras (contratantes), **deveria a corretora JGM (contratada) tê-las oferecido integralmente (e não apenas parte) à tributação do IRPJ, PIS, Cofins e CSLL.** Como não o fez, **correto o lançamento realizado para constituição, de ofício, desses créditos tributários.**

Ressalte-se ainda que a obrigatoriedade do oferecimento à tributação, pela corretora JGM, da integralidade das receitas por ela auferidas, oriundas da prestação dos serviços de intermediação/corretagem imobiliária, **independe do fato de ter ajustado com as**

construtoras/incorporadoras de que quem pagaria a comissão de corretagem seriam os consumidores, e não as próprias construtoras/incorporadoras.

Veja que no âmbito do já mencionado REsp n.º 1.599.511/SP o STJ admitiu apenas e tão-somente a legalidade da transferência do encargo de pagar a comissão aos consumidores (desde que observadas as condições mencionadas no respectivo acórdão), mas expressamente reconheceu que naquele caso (como igualmente se verifica no caso dos presentes autos) o serviço de intermediação imobiliária era prestado pela corretora pessoa jurídica (incumbente). E embora naquele REsp o STJ não tenha se pronunciado expressamente sobre quem efetivamente auferiu a **receita** com a prestação do serviço de corretagem (pois isso não estava *sub judice* naqueles autos), certo é que, conforme é sabido e consabido, **quem auferir a receita de prestação de serviços é quem se obrigou a prestar o serviço**, no caso, a JGM.

No mais, quanto à alegação dos recorrentes segundo a qual os §§ 2º a 4º do art. 6º da Lei n.º 6.530/78, ali **incluídos pela Lei 13.097/2015**, "*expressamente reconhecem justamente a relação de parceria existente entre corretores e imobiliárias e ausência de relação de prestação de serviço ou empregatícia*", é de se registrar que, a meu sentir, essa modificação legislativa não altera a relação jurídica contratual de intermediação/corretagem estabelecida entre as construtoras/imobiliárias e as pessoas jurídicas corretoras por elas contratadas, exceto nos casos em que os corretores autônomos expressamente integrem, ao lado da pessoa jurídica corretora, o contrato de intermediação.

Mas, seja como for, **o fato é que a referida alteração legislativa passou a vigorar somente a partir de 2015, razão pela qual não pode retroagir para alcançar as relações jurídicas objeto do presente processo administrativo, ocorridas nos anos de 2010, 2011 e 2012.**

Por fim, em relação à alegação alternativa dos recorrentes, de acordo com a qual teria havido erro na identificação do sujeito passivo, que, segundo os recorrentes, seriam os adquirentes dos imóveis, é de se dizer, uma vez mais, que, conforme assentado no REsp n.º 1.599.511/SP, os adquirentes dos imóveis, via de regra, não são parte nos contratos de intermediação/corretagem imobiliária, e no presente caso efetivamente não o são, mas sim a JGM

E, apenas para argumentar, nos raros casos em que os adquirentes dos imóveis figuram como parte os contrato de intermediação/corretagem imobiliária, eles são a parte contratante (incumbentes), e não a parte contratada (corretora), daí porque, mesmo nessa rara hipótese, é descabido afirmar que tenham auferido receita e/ou rendimento fruto do contrato de intermediação.

Isso posto, em conclusão a este item do Voto, voto por manter as exigência do IRPJ, PIS, Cofins e CSLL.

2.2) Da Exigência de Multa Isolada e Juros Isolados (Processo Apenso)

A autoridade fiscal imputou ainda à contribuinte JGM, no âmbito do processo apenso, n.º 10166.729956/2013-81 **(i)** multa de ofício isolada pela falta de retenção e recolhimento do imposto de renda na fonte (IRRF) incidente sobre a remuneração paga indiretamente pela empresa aos corretores, pessoas físicas, nos anos de 2010, 2011 e 2012; **(ii)** juros de mora isolados, decorrentes da falta de retenção e recolhimento do imposto de renda devido pelos corretores, pessoas físicas, nos anos de 2010, 2011 e 2012; **(iii)** multa regulamentar imposta pela omissão na prestação da informações nas DIMOBs de 2011 e 2012, e/ou sua prestação incompleta ou inexata.

Como visto quando do exame das preliminares, a multa regulamentar imposta pela omissão na prestação da informações nas DIMOBs de 2011 e 2012, e/ou sua prestação incompleta ou inexata não foi objeto de impugnação.

Quanto às demais matérias alegam os recorrentes que, como a remuneração dos corretores autônomos era feita diretamente pelos adquirentes dos imóveis, a JGM não tinha o dever de reter e recolher imposto de renda sobre tais pagamentos, daí porque seria incabível a exigência da multa e juros isolados impostos pela fiscalização.

Pois bem, conforme bem esclarecido no item anterior deste Voto, foi a JGM (contratada) quem única e exclusivamente prestou os serviços de intermediação imobiliária às construtoras/incorporadores (contratantes). Inexistiu, como visto e revisto, celebração de contrato de intermediação imobiliária entre as construtoras/incorporadores e os corretores autônomos, da mesma forma que inexistiu, ainda que apenas verbalmente, celebração de contrato de intermediação imobiliária entre os adquirentes dos imóveis e os corretores autônomos.

Como visto também no item anterior deste Voto, foi própria a JGM quem contratou os corretores autônomos para atuarem como seus prepostos nos estantes de vendas montados pela própria JGM nos terrenos onde as construtoras/incorporadoras construiriam os empreendimentos imobiliários

Portanto, como foi a JGM quem contratou os corretores autônomos, é dela o **dever** de remunerá-los.

Não importa, para fins tributários, o fato de que tenham sido os adquirentes dos imóveis quem efetivamente pagaram (mediante cheques previamente preenchidos quando da assinatura do contrato de promessa de compra-e-venda) **os corretores autônomos pelos serviços que esses prestaram à JGM**, pois conforme expressamente reconhecido no REsp n.º 1.599.511/SP, **houve aqui mera transferência do "encargo de pagar", sem que disso tenha surgido qualquer relação contratual de intermediação/corretagem (ou qualquer outra) entre os adquirentes dos imóveis e os corretores autônomos.**

Nesse sentido, como o dever de remunerar os corretores autônomos é de quem os contratou, quem seja, a JGM, esta tinha o dever de reter e recolher o imposto de renda incidente sobre a remuneração indiretamente paga aos corretores autônomos, inclusive com o reajustamento da base de cálculo.

Como a JGM não reteve e não recolheu o imposto de renda incidente sobre a remuneração indiretamente paga aos corretores autônomos, e como esse fato somente foi apurado após esgotado o prazo regulamentado para os corretores autônomos apresentarem a sua DIRPF, **correto o lançamento da multa isolada prevista no art. 9º da Lei nº 10.426/2002, e dos respectivos juros de mora isolados, nos termos do Parecer Normativo Cosit nº 1/2002.**

Isso posto, em conclusão a este item do Voto, voto por manter as exigência da multa isolada e dos juros isolados lançados em razão da falta de retenção e recolhimento do imposto de renda incidente sobre a remuneração paga indiretamente pela JGM aos corretores autônomos.

Deve-manter, também, a exigência da multa regulamentar imposta pela omissão na prestação da informações nas DIMOBs, e/ou sua prestação incompleta ou inexata, até porque os recorrentes não apresentaram, nem na impugnação e nem no recurso, razões para o seu afastamento.

3) DA QUALIFICAÇÃO DA MULTA DE OFÍCIO E DA RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA

Pois bem, tendo em vista que a maioria do Colegiado decidiu pela improcedência da exigência do IRPJ, PIS, Cofins e CSLL, incabível a exigência de multa de ofício (qualificada ou não) sobre esses tributos, bem como a imputação de responsabilidade tributária pelo seu pagamento.

Fica, assim, prejudicado o exame dos argumentos de defesa em relação a essas matérias.

4) CONCLUSÃO

Tendo em vista todo o exposto, voto por não acolher os pedidos preliminares de declaração de nulidade do auto de infração e do acórdão recorrido, e, no mérito, voto por negar provimento ao recurso voluntário.

(documento assinado digitalmente)

Marcelo Cuba Netto

Voto Vencedor

Conselheiro Flávio Machado Vilhena Dias, redator designado

Em que pese a dificuldade de se divergir dos substanciosos votos do conselheiro relator, no presente caso, a maioria do colegiado entendeu por bem dar provimento ao Recurso Voluntário, para afastar as “*exigências fiscais relativas ao IRPJ e reflexos (PIS, Cofins e CSLL), multa de ofício isolada e juros de mora isolados decorrentes da falta de retenção e recolhimento do IRRF*”, cabendo a mim elaborar o voto vencedor. É o que se passa a fazer.

Como demonstrado acima, superadas as preliminares, o mérito da discussão está ficando no entendimento da fiscalização de que o contribuinte teria deixado “*de oferecer à tributação do IRPJ e reflexos (PIS, Cofins e CSLL) parcela das receitas de corretagem por ela auferida, parcela essa que era paga pelos adquirentes dos imóveis diretamente aos corretores, pessoas físicas, que atuavam nos estandes montados em cada empreendimento imobiliário*”.

Desta forma, basicamente, o que é necessário analisar no presente processo é se os valores recebidos pelos corretores autônomos, que trabalharam na intermediação das vendas das unidades imobiliárias são receitas da Recorrente, na medida em que era esta que detinha um contrato expresso de prestação de serviços de corretagem com as incorporadoras dos imóveis comercializados.

A acusação fiscal, neste sentido, como se denota do Termo de Verificação Fiscal, é de que a Recorrente seria a beneficiária integral dos valores recebidos a título de corretagem, pela intermediação das vendas das unidades imobiliárias, sendo indiferente, aos olhos da fiscalização, o fato de parte da comissão paga pelos compradores dos imóveis ter sido realizada diretamente aos corretores que atuavam em nome da Recorrente, mesmo sendo estes autônomos.

Pois bem!

Em primeiro lugar, deve-se pontuar que o contrato de corretagem está expressamente regulamentado pelo Código Civil e, por isso, pode ser considerado como um contrato típico dentro do ordenamento jurídico pátrio. Neste Norte, o artigo 722 do Código traz a

definição desta modalidade contratual e os artigos seguintes definem as regras que devem ser seguidas no pagamento da comissão eventualmente devida ao corretor. Confira-se:

Art. 722. Pelo contrato de corretagem, uma pessoa, não ligada a outra em virtude de mandato, de prestação de serviços ou por qualquer relação de dependência, obriga-se a obter para a segunda um ou mais negócios, conforme as instruções recebidas.

Art. 723. O corretor é obrigado a executar a mediação com diligência e prudência, e a prestar ao cliente, espontaneamente, todas as informações sobre o andamento do negócio. (Redação dada pela Lei nº 12.236, de 2010)

Parágrafo único. Sob pena de responder por perdas e danos, o corretor prestará ao cliente todos os esclarecimentos acerca da segurança ou do risco do negócio, das alterações de valores e de outros fatores que possam influir nos resultados da incumbência. (Incluído pela Lei nº 12.236, de 2010)

Art. 724. A remuneração do corretor, se não estiver fixada em lei, nem ajustada entre as partes, será arbitrada segundo a natureza do negócio e os usos locais.

De forma didática e bastante simplificada, o civilista mineiro César Fiúza assim define o contrato de corretagem:

Corretagem é o contrato pelo qual uma pessoa encarrega outra de angariar-lhe negócio, mediante remuneração. Em simples palavras, esta seria a definição.

Na verdade, o corretor servirá como intermediário, agenciando negócios para o comitente e recebendo, por isso, certo percentual. É o caso dos corretores de imóveis e dos corretores de títulos e valores imobiliários, tais como ações. (FIUZA, César. Direito Civil: curso completo. 8. ed., Rev., atual. e ampl. Belo Horizonte, Del Rey, 2004. Pág. 554)

Por outro lado, a atividade de corretor de imóveis é regulada, dentro do ordenamento jurídico brasileiro, pela Lei nº 6.530/78. E quando se analisa o referido diploma legal, pode-se verificar que a legislação admite a figura do denominado corretor autônomo, podendo este estar vinculado a uma ou mais pessoas jurídicas, desde que estas estejam devidamente registradas no Conselho Regional de Corretores de Imóveis. Confira-se:

Art 6º As pessoas jurídicas inscritas no Conselho Regional de Corretores de Imóveis sujeitam-se aos mesmos deveres e têm os mesmos direitos das pessoas físicas nele inscritas.

§ 1º As pessoas jurídicas a que se refere este artigo deverão ter como sócio gerente ou diretor um Corretor de Imóveis individualmente inscrito. (Renumerado do parágrafo único pela Lei nº 13.097, de 2015)

§ 2º O corretor de imóveis pode associar-se a uma ou mais imobiliárias, mantendo sua autonomia profissional, sem qualquer outro vínculo, inclusive empregatício e previdenciário, mediante contrato de associação específico, registrado no Sindicato dos Corretores de Imóveis ou, onde não houver sindicato instalado, registrado nas delegacias da Federação Nacional de Corretores de Imóveis. (Incluído pela Lei nº 13.097, de 2015)

§ 3º Pelo contrato de que trata o § 2º deste artigo, o corretor de imóveis associado e a imobiliária coordenam, entre si, o desempenho de funções correlatas à intermediação imobiliária e ajustam critérios para a partilha dos resultados da atividade de corretagem, mediante obrigatoria assistência da entidade sindical.

Importante destacar, neste ponto, que os parágrafos 1º e 2º do dispositivo transcrito acima foram incluídos na legislação de regência apenas em 2015, com a promulgação da Lei 13.097/15, ou seja, após a ocorrência dos fatos-geradores ora em análise.

De toda sorte, contudo, quando se analisa o Termo de Verificação Fiscal, não se observa a acusação, pelo agente atuante, no sentido de que os corretores autônomos, que recebiam diretamente as comissões, que foram entendidas como receitas omitidas pela Recorrente, teriam vínculo empregatício com o contribuinte.

A discussão que envolve a existência ou não do vínculo empregatício entre os corretores de imóveis autônomos e as imobiliárias não é nova perante o Poder Judiciário, notadamente quando se analisa os processos que tramitaram junto à Justiça do Trabalho.

Contudo, o que se observa dos julgados proferidos por aquela justiça especializada é que essa discussão é eminentemente probatória, ou seja, cabe ao postulante ao reconhecimento do vínculo empregatício provar os elementos caracterizadores da relação de emprego, principalmente a subordinação. A ementa do julgado abaixo, proferido pelo Tribunal Regional do Trabalho da 3ª Região (Minas Gerais), é suficientemente clara ao falar em uma linha tênue que diferencia a relação de emprego e o trabalho autônomo do corretor de imóveis. Veja-se:

RELAÇÃO DE EMPREGO. CORRETOR DE IMÓVEIS. PROVA. É tênue a linha que separa o corretor de imóveis autônomo daquele que trabalha sob o vínculo empregatício. Isso porque a pessoalidade, a onerosidade e a não-eventualidade são elementos comuns às duas relações. **O traço diferenciador entre uma e outra relação está na subordinação jurídica, inexistente no primeiro caso, regido pela Lei nº 6.530/78 e regulamentado pelo Decreto nº 81.871/78.** Assim, presente a subordinação, configura-se o vínculo de emprego. Ausente, tem-se que a relação entre as partes é de autonomia na prestação de serviços.

INTEIRO TEOR: : MÁRCIO GOMES FARIAS SHAMA ENGENHARIA E EMPREENDIMENTOS LTDA. RECORRIDOS: OS MESMOS EMENTA: RELAÇÃO DE EMPREGO. CORRETOR DE IMÓVEIS. PROVA. É tênue a linha que separa o corretor de imóveis autônomo daquele que trabalha sob o vínculo empregatício. Isso porque a pessoalidade, a onerosidade ... florestal, mas sim como "como corretor de imóveis, nos termos dos artigos 2º e 3º da CLT (fl. 759/761). Pelo Contrato Social da reclamada, verifica ... e retornavam às 20h; parece que o reclamante não tem registro como corretor de imóveis; exibido ao depoente o documento de pág 503, disse que deve ter ... para julgar a reclamação improcedente. De fato, não existe pedido sucessivo de reconhecimento de vínculo de emprego como corretor de imóveis

(TRT da 3.ª Região; PJe: 0010930-05.2018.5.03.0110 (RO); Disponibilização: 30/01/2020; Órgão Julgador: Nona Turma; Relator: Rodrigo Ribeiro Bueno)

No presente caso, entretanto, a acusação fiscal, aos olhos do colegiado, não conseguiu comprovar o vínculo empregatício entre a corretora e seus corretores autônomos.

Desta feita, a acusação fiscal, em que pese alegar eventual vínculo empregatício existente entre a Recorrente e os corretores autônomos que receberam diretamente parte das comissões pela venda das unidade imobiliárias, não conseguiu comprovar esse vínculo.

Assim, o que precisa ser fixado como premissa, neste ponto, **é que o ordenamento jurídico admite a figura do corretor de imóveis autônomo e que este pode estar vinculado a uma ou mais pessoas jurídicas, sem prejuízo à sua autonomia profissional, não podendo esse vínculo ser considerado como empregatício ou previdenciário, a não ser que haja prova em contrário, que demonstre a existência da relação de emprego entre as partes.**

Prosseguindo na fixação das premissas, deve-se pontuar que não há, no ordenamento jurídico pátrio, nenhuma norma que diga que apenas o vendedor da unidade imobiliária possa firmar o contrato de corretagem, ou seja, o ordenamento não determina que só

ele – o vendedor – seja capaz de pagar eventual comissão devida pelo negócio entabulado, apesar de esta ser a prática mais usual neste tipo de negócio.

Assim, não se pode concordar, *data venia*, com entendimento de que apenas vendedor pode figurar como parte nos contratos de corretagem de imóveis. Esta problemática – se o contrato de corretagem pode ser firmado com o comprador da unidade imobiliária – não é nova e também já foi enfrentada em diversas oportunidades pelo Poder Judiciário.

Após várias discussões, o Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido à sistemática dos recursos repetitivos, decidiu de forma definitiva a questão, deixando claro que o comprador pode sim figurar como parte no contrato de corretagem, ficando ao seu cargo, a depender da negociação das partes, o pagamento da comissão devida ao corretor. Confirma-se a ementa do julgado proferido:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. DIREITO CIVIL E DO CONSUMIDOR. INCORPORAÇÃO IMOBILIÁRIA. VENDA DE UNIDADES AUTÔNOMAS EM ESTANDE DE VENDAS. CORRETAGEM. CLÁUSULA DE TRANSFERÊNCIA DA OBRIGAÇÃO AO CONSUMIDOR. VALIDADE. PREÇO TOTAL. DEVER DE INFORMAÇÃO. SERVIÇO DE ASSESSORIA TÉCNICO-IMOBILIÁRIA (SATI). ABUSIVIDADE DA COBRANÇA.

I - TESE PARA OS FINS DO ART. 1.040 DO CPC/2015: 1.1. **Validade da cláusula contratual que transfere ao promitente-comprador a obrigação de pagar a comissão de corretagem nos contratos de promessa de compra e venda de unidade autônoma em regime de incorporação imobiliária, desde que previamente informado o preço total da aquisição da unidade autônoma, com o destaque do valor da comissão de corretagem.**

1.2. Abusividade da cobrança pelo promitente-vendedor do serviço de assessoria técnico-imobiliária (SATI), ou atividade congênere, vinculado à celebração de promessa de compra e venda de imóvel.

II - CASO CONCRETO: 2.1. Improcedência do pedido de restituição da comissão de corretagem, tendo em vista a validade da cláusula prevista no contrato acerca da transferência desse encargo ao consumidor.

Aplicação da tese 1.1.

2.2. Abusividade da cobrança por serviço de assessoria imobiliária, mantendo-se a procedência do pedido de restituição. Aplicação da tese 1.2.

III - RECURSO ESPECIAL PARCIALMENTE PROVIDO.

(REsp 1599511/SP, Rel. Ministro PAULO DE TARSO SANSEVERINO, SEGUNDA SEÇÃO, julgado em 24/08/2016, DJe 06/09/2016) (destacou-se)

Assim, para o deslinde da presente questão, fixa-se a seguintes premissas:

(i) não há qualquer vício na utilização, por pessoa jurídica, de corretores autônomos na intermediação de venda de unidades imobiliárias, em especial quando não há comprovação de existência de vínculo empregatício entre as partes.

(ii) não se pode falar que apenas o vendedor do imóvel pode figurar como parte no contrato de corretagem. Nos termos definidos pelo Superior Tribunal de Justiça, o comprador pode ser o responsável pelo pagamento da comissão, desde que esteja suficientemente clara a informação dos valores devidos a título de corretagem.

Com base nestas premissas e analisando-se os autos, não podem os valores pagos aos corretores diretamente pelos compradores dos imóveis serem considerados como receitas tributáveis do Recorrente.

Na documentação apresentada pela fiscalização, inclusive aquela colacionada no TVF, pode-se verificar que os corretores autônomos recebiam diretamente dos compradores a parte da comissão que lhe era devida. Não havia o trânsito dos recursos pelas contas da corretora, com o posterior repasse àqueles corretores autônomos.

Assim, fica claro que foram os corretores de imóveis que receberam os valores das comissões, sendo que esses não podem compor a base tributável da Recorrente

Ademais, não se tem dúvidas da transparência das negociações, nos exatos termos definidos pelo STJ no julgado transcrito acima (Resp n.º 1.599.511/SP), uma vez que pode-se perceber, nos recibos de corretagem, que o consumidor (o comprador dos imóveis), sabia quais os valores da comissão pela intermediação eram devidos, em especial porque estes eram expressamente indicados nos documentos (recibos) assinados.

Assim, já tendo sido definido pelo Poder Judiciário, em recurso que vincula o julgador administrativo, a possibilidade de o comprador do imóvel figurar como parte no contrato de corretagem, não há qualquer impedimento, no presente caso, para que os pagamentos fossem realizados diretamente, pelo comprador, ao corretor autônomo que intermediou a venda das unidades imobiliárias.

Por outro turno, seguindo a trilha das premissas acima fixadas, não se pode imputar à Recorrente receitas que sequer transitaram em suas contas e que foram efetivamente recebidas pelos corretores autônomos.

Se houvesse a indicação e, principalmente, a comprovação, pelo agente autuante, de que aqueles autônomos, em verdade, eram empregados da Recorrente, poder-se-ia cogitar que os valores por eles recebidos eram da Recorrente e que esta os remunerava pelo vínculo empregatício.

Todavia, não há nos autos essa comprovação.

Como arremate, mas não menos importante, cumpre transcrever parte da ementa de julgado proferido por este colendo Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, em que se analisou matéria fática bem próxima à discussão travada no presente processo. E, como se pode observar, o entendimento que prevaleceu, por unanimidade de votos, é de que não se pode imputar como receita da imobiliária os valores das comissões recebidos diretamente por corretores autônomos, pela venda de unidade imobiliárias. Veja-se:

COMISSÕES. CORRETORES. PARCERIA.

As comissões recebidas por corretores autônomos, que mantém contrato de parceria de trabalho com a imobiliária pessoa jurídica contratada por construtora/incorporadora, nas operações de vendas de unidades imobiliárias não se caracterizam como receita da pessoa jurídica.

LANÇAMENTOS DECORRENTES. CSLL. PIS. COFINS.

O decidido para o lançamento de IRPJ estende-se aos lançamentos que com ele compartilham o mesmo fundamento factual. (Acórdão n.º 1201-002.487 – Sessão de 19/09/2018)

Por fim, não se pode deixar de mencionar que esta Turma de Julgamento, em composição diversa da atual, já se manifestou, nos acórdãos de n.º 1302-005.135 e 1302-005.824, no mesmo sentido ora apresentado.

Desta forma, deve ser provido o apelo do contribuinte, devendo ser mantida, apenas, a parte do lançamento que não está em litígio, relativa às multas por omissão ou

prestação de informações incompletas ou inexatas na DIMOB, uma vez que o acórdão da DRJ deixou claro que a matéria não foi impugnada.

Por todo exposto, VOTA-SE por DAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário, para cancelar as exigências fiscais relativas ao IRPJ e reflexos (PIS, Cofins e CSLL), multa de ofício isolada e juros de mora isolados decorrentes da falta de retenção e recolhimento do IRRF, ficando, por consequência, prejudicadas as análises da qualificação da multa de ofício e da atribuição de responsabilidade.

(documento assinado digitalmente)

Flávio Machado Vilhena Dias