

**MINISTÉRIO DA FAZENDA****CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS**
SEGUNDA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo nº 10830.726365/2013-71
Recurso nº Voluntário
Acórdão nº 2402-005.271 – 4ª Câmara / 2ª Turma Ordinária
Sessão de 11 de maio de 2016
Matéria CORRETOR IMÓVEIS
Recorrente LPS CAMPINAS - CONSULTORIA DE IMOVEIS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÕES SOCIAIS PREVIDENCIÁRIAS

Período de apuração: 01/01/2009 a 31/12/2010

DECISÕES JUDICIAIS E ADMINISTRATIVAS. AUSÊNCIA DE NULIDADE NO LANÇAMENTO.

A mera existência de decisões judiciais não transitadas em julgado, bem como decisões administrativas relativas a outros contribuintes, ao encontro das pretensões recursais, não macula de nulidade o lançamento efetuado.

IMOBILIÁRIA. CORRETOR DE IMÓVEIS. NÃO COMPROVAÇÃO DE RELAÇÃO DE EMPREGO.

Não restando configurados satisfatoriamente na relação estabelecida entre imobiliária e corretores autônomos, os requisitos do vínculo empregatício, em especial a onerosidade e a subordinação jurídica, descabida a incidência de contribuições previdenciárias amparadas no entendimento do corretor como sendo segurado empregado, bem como as obrigações acessórias correlatas.

Recurso Voluntário Provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do Colegiado, por unanimidade de votos, afastar as preliminares suscitadas e, no mérito, dar provimento ao recurso voluntário

Ronaldo de Lima Macedo – Presidente

Ronnie Soares Anderson - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Ronaldo de Lima Macedo, Kleber Ferreira de Araújo, Lourenço Ferreira do Prado, Ronnie Soares Anderson, Marcelo Malagoli da Silva, Marcelo Oliveira, Natanael Vieira dos Santos e João Victor Ribeiro Aldinucci.

Relatório

Tratam-se de recursos voluntários interpostos pela empresa em epígrafe, e pelos sujeitos passivos solidários Flávio Salgado Bauer e Marcello Rodrigues Leone, contra acórdão da Delegacia da Receita Federal de Julgamento em Belo Horizonte (MG) - DRJ/BHE, que julgou procedente os autos de infração DEBCAD 51.046.493-9, 51.046.491-2 e 51.046.495-5, relativos respectivamente às contribuições previdenciárias dos segurados empregados, patronal e devidas a terceiros, e os lançamentos por descumprimento de obrigação acessória DEBCAD 51.046.486-6 e 51.046.487-41 (fls. 2/104).

Os fundamentos da autuação foram bem resumidos pela decisão contestada, conforme excerto que passo a reproduzir:

Em 25/5/2012, por meio do TIFP o contribuinte foi intimado a apresentar, dentre outros, os contratos de prestação de serviços junto as incorporadoras, a relação de todas as intermediações de compra e venda realizadas (contendo nome dos corretores, auxiliares vendedores, compradores, bem como os valores das transações e comissões pagas) e termo de esclarecimento definindo a forma de remuneração dos corretores de imóveis, especificando os percentuais totais das comissões cobradas com a intermediação relativos à parte da imobiliária e à parte dos corretores, bem como os valores fixos pagos aos corretores.

O contribuinte, em relação às solicitações descritas, em 22/6/2012, dentre outras informações, apontou que os corretores trabalham por conta própria, sendo contratados pelos adquirentes de imóveis, trabalhando em uma relação de coordenação. Apresentou, ainda, demonstrativo contendo números do processo, número das notas fiscais-fatura emitidas por ele, nome do vendedor, nome do comprador, nome dos corretores que participaram da intermediação, respectivos números de CPF e valores de comissão auferida por esses relativamente a aproximadamente 6.000 intermediações de compra e vendas intermediadas por sua equipe (diretores, gerentes, coordenadores, corretores).

No dia 11/4/2013 o sujeito passivo apresentou quatorze documentos referentes à formalização dos negócios de intermediação de operações de compra e venda de imóveis e dois contratos firmados com incorporadoras, denominados “Termo de Consultoria imobiliária, autorização de corretagem e outras avenças”. Nessa ocasião o contribuinte prestou diversas informações de como se operaria a intermediação de negócios de unidades imobiliárias relativas aos incorporadores que contratavam seus serviços de consultoria imobiliária (que consistiria, basicamente, no desenvolvimento de marketing e apresentação de produtos dos contratantes incorporadores).

Transcreveu-se no corpo do relatório fiscal o conteúdo de um dos “Termos de consultoria imobiliária, autorização de corretagem e outras avenças”, especificamente aquele segundo o qual o contribuinte foi contratado pela Parque Empresarial Campinas Incorporações Ltda (fl. 53/55). Também, a título de ilustração, foram apresentados no corpo do relatório fiscal (fls. 51/52): (a) uma nota fiscal fatura, emitida pelo contribuinte em 24/7/2009, contra Ibicela Empreendimentos S. A., relativa a serviços de intermediação imobiliária do empreendimento Caapuã, unidade Marajoara nº 143 e (b) o documento denominado

RPA Integral que contém o extrato de pagamentos de comissões relativos a esse negócio.

Em razão da apresentação desses documentos, procedeu-se, em 15/4/2013, à intimação para apresentação de todas as notas fiscais faturas referentes a serviços relativos a serviços de intermediação, respectivo RPA integral (em meio digital), todos os contratos estabelecidos entre o sujeito passivo e os corretores envolvidos na intermediação de contratos de compra e venda (em meio digital). O contribuinte também foi intimado, em 16/4/2013, a apresentar, em meio digital, os contratos de todas as intermediações de compra e venda realizadas ou “Termo de consultoria imobiliária, autorização de corretagem e outras avenças”. Em 17/5/2013, o contribuinte apresentou cerca de 800 documentos referentes à formalização de processos de intermediação de compra e venda de imóveis, bem como 17 contratos firmados entre ele e os corretores.

Apresentou-se à fls. 57/60, a título de exemplo, um dos contratos firmados com a corretora Ana Carolina Bernardo.

Em 5/9/2013, a autuada foi novamente intimada a apresentar todos os contratos de intermediação para alienação de unidades imobiliárias ou, os “Termos de consultoria imobiliária autorização de corretagem e outras avenças” ou, ainda, documento equivalente, relativo a 67 pessoas jurídicas, contratantes, que foram indicadas às fls. 61/63. Sendo que, em 27/9/2013, o contribuinte, após afirmar que tal solicitação já tinha sido realizada e que já haviam sido prestados esclarecimentos a respeito desses documentos, retoma seus apontamentos acerca da “informalidade reinante” nesse tipo de contratações e afirma que os documentos solicitados se referem a relações contratuais firmadas verbalmente, inexistindo documento a ser apresentado.

Em síntese, o sujeito passivo informou à fiscalização que todos os adquirentes contrataram e remuneraram diretamente os corretores de imóveis nas 5.594 intermediações imobiliárias efetivadas por ele que constam nas Declarações de Informações sobre Atividades Imobiliárias – DIMOB de 2009 e 2010. Além disso, deixou de apresentar os instrumentos contratuais relativos à compra e venda desses imóveis.

CIRCULARIZAÇÃO

Em razão desse fato foi aplicada durante o procedimento fiscal, a técnica de auditoria conhecida como circularização (diligências fiscais para obtenção e confronto de informações produzidas por pessoas distintas acerca de um mesmo negócio jurídico) junto às incorporadoras e corretores de imóveis envolvidos nos negócios dos quais o sujeito passivo participou.

Foram selecionados, por amostragem, corretores pessoas físicas (indicados às fls. 63/65, item 24 do relatório fiscal) que atuaram na intermediação de negócios dos quais o contribuinte participou, com o fito de apurar a natureza jurídica real da relação entre esses corretores e o contribuinte. Por meio de Termo de Início de Procedimento Fiscal – TIPF, os corretores arrolados no item 24 foram intimados a prestar esclarecimentos e a apresentar documentos.

Da mesma forma, procedeu-se à intimação de algumas incorporadoras arroladas no item 27 do relatório fiscal (fl. 65) para que apresentassem todos os “Termos de consultoria imobiliária, autorização de corretagem e outras avenças” ou documento equivalente firmado com o contribuinte.

Os corretores pessoas físicas, compareceram à Delegacia da Receita Federal do Brasil e, além de apresentarem a documentação, prestaram esclarecimentos por

meio de Termos de Declaração assinados por eles e pela Auditora Fiscal da Receita Federal do Brasil – AFRFB.

A título de exemplo, apresenta-se (fls. 66/85) o conteúdo de um dos Termos de Declaração e as cópias de correspondências eletrônicas que demonstram a ocorrência de convocação para participação dos corretores em reuniões agendadas pelo contribuinte, a existência de obrigações dos corretores em relação ao sujeito passivo, tais como, escala para plantão de vendas e regras de atuação nesses plantões.

Foram apresentadas, pelas pessoas jurídicas incorporadoras, cópias de contratos de intermediação para alienação de unidades imobiliárias, firmados entre elas e o contribuinte. Às fls. 85/86 procedeu-se, a título de exemplo, a transcrição da cláusula que trata da remuneração relativa a um desses contratos.

CONSTATAÇÕES FISCAIS

Assim, pela análise dos documentos apresentados e com base nas declarações prestadas, principalmente por terceiros, constatou-se, ao contrário do que foi formalizado, que: (a) os corretores atuaram com exclusividade para o contribuinte; (b) a maioria dos corretores de imóveis estavam à disposição dos clientes nos *stands* de vendas que estavam caracterizados com marcas comerciais da Lopes (autuada); (c) os corretores atuavam nos locais indicados munidos de crachá com a identificação da autuada; (d) os pagamentos aos corretores eram efetuados por meio de cheques emitidos pelos adquirentes de imóveis, sendo que, no momento da efetivação da proposta e formalização do contrato de compra e venda, o valor da comissão pela intermediação imobiliária era subtraído do valor da venda, exigindo-se dos adquirentes diversos cheques, destinados à incorporadora, ao contribuinte (imobiliária) e aos trabalhadores envolvidos no processo de venda (corretores, gerentes, coordenadores, diretores, trabalhadores do setor de marketing, dentre outros); (e) os valores das comissões devidas aos corretores, supervisores, gerentes de vendas, diretores e outros compõem o recibo de comissão que é emitido em nome do corretor por meio do preenchimento de um formulário da autuada, denominado “Proposta Eletrônica” e os RPA são impressos pela Secretaria de Vendas, sendo que esses recibos não são contabilizados pelo sujeito passivo; (f) havia uma escala de trabalho dos corretores formalizados como autônomos, que lhes impunha a prestação de serviços em determinado local, em determinada data, em determinado período de tempo (horário de entrada e de saída); (g) os corretores prestavam serviços com subordinação hierárquica, cumprindo escala de trabalho determinada pelos corretores gerentes e seguindo, rigorosamente, as regras contidas no documento denominado “Regras de plantão” sob pena de punição; e (h) nenhum dos elementos obtidos durante o procedimento fiscal junto aos incorporadores e corretores de imóveis demonstrou que o serviço se dava por conta e risco do corretor, pelo contrário, todos revelaram que eles estavam efetivamente a serviço da LPS Campinas Consultoria de Imóveis – Lopes (o contribuinte).

Em razão dessas constatações concluiu-se que: (a) a autuada é a real contratante dos corretores que atuaram nas intermediações imobiliárias, e não os adquirentes das unidades imobiliárias; (b) a formalização e a informação de que todos os corretores de imóveis que atuaram nas 5.594 transações imobiliárias seriam contratados diretamente pelos adquirentes de imóveis (a quem se atribuiu a responsabilidade de emitir cheques em favor dos corretores, gerentes, coordenadores, diretores, trabalhadores do setor de marketing, dentre outros trabalhadores) foi feita para dissimular o vínculo da relação existente entre o corretor pessoa física e a autuada; (c) o contribuinte, na condição de empresa

responsável pela comercialização dos empreendimentos, possui controle total sobre a prestação dos serviços de corretagem, supervisionando todas as atividades dos corretores, lhes impondo obrigações (tais como, metas de vendas, uso do crachá de identificação, participação em treinamentos, observância de normas e padrões de qualidade), determinando qual é o percentual comissão de venda devido ao corretor; e (d) todos os elementos apreciados permitem se identifique os corretores e todos os demais trabalhadores envolvidos na intermediação de vendas como segurados empregados.

A conclusão acerca da caracterização dos trabalhadores envolvidos na intermediação das vendas realizada com a participação do contribuinte, na condição de segurados empregados, foi reforçada pela apresentação, pelos corretores, em diligência fiscal, de cópias de termos e atos de processos trabalhistas, por meio dos quais essas pessoas físicas pleiteiam o reconhecimento do vínculo empregatício com a autuada. À fl. 88, item 29.4.4, cita-se os números e a partes integrantes desses processos.

Por meio dessa prática de formalização do pagamento das comissões diretamente pelo adquirente dos imóveis, o sujeito passivo deixou de incluir tais valores em sua contabilidade, deixou, ainda, de recolher as contribuições previdenciárias. Além disso, o procedimento empregado pela autuada resultou em omissão de receita, reduzindo a base de cálculo do IPRJ, da CSLL, do PIS e da Cofins.

Tendo em vista o procedimento narrado, foram constituídos os lançamentos de obrigação principal já referidos, com multa agravada na forma da Lei nº 9.430/96, artigo 44, inciso I, § 1º, bem como os autos de infração de obrigação acessória por falta de inclusão das citadas apurações em GFIP e na escrituração contábil. Também foram lavrados Termos de Sujeição Passiva Solidária face aor direto presidente e sócio da empresa, Flávio Salgado Bauer, e a Marcelo Rodrigues Leone, diretor financeiro.

A autuada e os sujeitos passivos solidários apresentaram suas impugnações e juntaram documentos (a empresa, às fls. 4986/4982, Flávio Salgado Bauer, às fls. 4720/4813, e Marcelo Rodrigues Leone, às fls. 5322/5344). Tais manifestações não foram acolhidas pela instância *a quo*, que manteve as exigências no julgamento de fls. 5389/5444, salvo no que se refere à exclusão de Flávio Salgado Bauer do pólo passivo do AI DEBCADA 51.046.487-4 (CFL 38).

O responsável solidário Flávio Salgado Bauer interpôs recurso voluntário em 27/11/2014 (fls. 5455/5549), pedindo a nulidade e o cancelamento do lançamento, e alegando:

- a nulidade do auto de infração por falta de sua notificação no curso do procedimento fiscal;
- a nulidade da aplicação da multa isolada "agravada", pois não houve fraude, e tal multa tem caráter confiscatório;
- serem legais as relações entre a imobiliária e os corretores, que têm a natureza de parceria, e que a Receita Federal é incompetente para fiscalizar relações de trabalho;
- nulidade do auto de infração por ter aplicado inadequadamente o art. 135 do CTN para imputação de responsabilidade solidária, dado não ter havido ato ilícito visando frustrar o crédito tributário;

- nulidade por haver *bis in idem*, tendo em vista que as contribuições já devem ter sido recolhidas pelos corretores como contribuintes individuais, prestadores de serviços aos compradores.

Por sua vez, a autuada interpôs recurso voluntário em 25/11/2014 (5560/5785), juntando documentos e aduzindo, em síntese, que:

- a relação de parceria/associação estabelecida entre a empresa e os corretores independentes não configura vínculo empregatício, tendo em vista que não preenche os requisitos de habitualidade, subordinação e onerosidade, razão pela qual não se subsume à hipótese de incidência tributária das contribuições previdenciárias;

- os corretores independentes jamais receberam qualquer tipo de remuneração fixa que configurasse a existência de vínculo empregatício, sendo possível que não tenham qualquer recebimento de comissão em determinado período, caso não tenham concluído nenhum negócio;

- os corretores independentes trabalharam por conta própria, em favor de seus próprios clientes, adquirentes dos imóveis, sem qualquer ingerência da LPS Campinas, realizando a atividade de corretagem de compra. Não houve, portanto, prestação de serviços em favor da LPS Campinas;

- não houve, além da prestação de serviços, pagamento de remuneração efetuado pela LPS Campinas. Os documentos anexados pela própria autoridade fiscal comprovam que a remuneração dos corretores autônomos não foi paga pela LPS Campinas. Sem pagamento, não há fato gerador da contribuição previdenciária já que esta não foi fonte de pagamento, como exige a lei;

- a autoridade fiscal não conseguiu provar nenhum dos aspectos acima mencionados, essenciais à caracterização do fato gerador das contribuições previdenciárias lançadas (serviço e pagamento). A prova produzida por amostragem (circularização) é imaterial e unilateral, e, portanto, insuficiente para provar o ponto de vista da autoridade fiscal;

- não se admite a alteração retroativa de critério jurídico, *ex vi* do art. 146 do CTN; o fato de a Receita Federal ter auditado empresa do mesmo grupo da LPS Campinas e ter concluído que a relação de parceria estabelecida com os corretores independentes não se configuraria como relação de emprego e, em outro caso, até mesmo entender que não haveria qualquer irregularidade nessa estrutura jurídica, impede que, por meio deste processo, sejam exigidos valores decorrentes da adoção de entendimento contrário; o art. 146 privilegia a boa-fé, a proteção da confiança;

- descabe agravamento da penalidade em virtude da divergência quanto à qualificação da relação jurídica estabelecida entre a LPS Campinas e os corretores independentes; mero conflito de interpretação não se confunde com o evidente intuito de fraude requerido pela lei para o agravamento da penalidade, tanto é que o LPS Campinas jamais omitiu ou simulou qualquer tipo de operação, sempre registrando em todos os documentos possíveis e cientificando todas as partes envolvidas nos negócios sobre a forma como o negócio vinha se realizando, bem como havendo clara anuência dos órgãos reguladores da atividade econômica e da categoria profissional em relação à estrutura de trabalho que foi objeto de autuação (Secovi/Creci).

Já o responsável solidário Marcelo Rodrigues Leone interpôs seu recurso voluntário em 25/11/2014 (fls. 5788/5956), trazendo as razões recursais da LPS Campinas, posto defendidos pelos mesmos patronos, postulando ainda o cancelamento do Termo de Sujeição Passiva Solidário, por: haver ausência de caracterização de sua sujeição passiva e falta de motivação do ato administrativo, por não estar fundamentada a aplicação do art. 124 do CTN para a imputação da responsabilidade, considerando a ausência de interesse comum; e também ausência de dolo e fraude, ou atos praticados com excesso de poderes ou infração à lei, contratos ou estatutos, a ensejar a aplicação do art. 135 do CTN.

Em 15/2/2016, a empresa junta Parecer do jurista Marco Aurélio Greco (fls. 6019/6119), o qual vai ao encontro da linha argumentativa por ela traçada em suas razões recursais.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Ronnie Soares Anderson, Relator

Os recursos foram interpostos tempestivamente e atendem aos demais requisitos de admissibilidade, portanto, deles conheço, passando, na sequência, a examinar o vertido pela autuada.

Preliminares.

A empresa defende serem nulas as autuações, uma vez que não foram excluídos os valores das comissões recebidas por corretores que ingressaram com ações trabalhistas e tiveram seus pedidos julgados improcedentes.

Sem razão a postulação, pois só lhe seria dado guarida na medida em que fosse acompanhada de documentos oriundos das reclamações que comprovassem que, quando da constituição do crédito tributário atacado, já houvessem decisões transitadas em julgado definindo a inexistência de relação de emprego nos respectivos casos. À míngua de evidências nesse sentido, deve ser refutada a alegação.

Quanto à cogitada insubsistência das autuações fiscais frente ao posicionamento adotado pela Receita Federal em outros procedimentos fiscais instaurados em face do recorrente, o que revelaria violação ao art. 146 do CTN, também tal ilação não merece amparo.

A uma, porque não tratam tais procedimentos da mesma empresa, mas sim de pessoas jurídicas diversas, localizadas em bases territoriais diversas. A duas, porque foram realizadas ações fiscais distintas, as quais coligiram elementos de prova que não necessariamente se assemelhavam, pois os fatos abordados não eram os mesmos.

Ainda, está-se presentemente diante de contencioso tributário, analisando-se litígio entre Fisco e contribuinte concretamente estabelecido, sendo que nos procedimentos fiscais citados pela recorrente outras eram as situações, não havendo pretensão de uniformidade ou coerência necessária entre as decisões prolatadas nos diversos processos.

Justamente por isso existe o sistema recursal instaurado no âmbito da fiscalização tributária, o qual permite, mediante o questionamento daquelas decisões, chegar-se até à Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF), a qual tem como uma de suas missões a uniformização do entendimento acerca dos temas jurídicos controversos que brotam no seio da interpretação das demandas concretas

Não prospera, assim, também essa alegação.

Do mérito.

O contrato de corretagem, regrado pelos arts. 722 a 729 do Código Civil, trata-se de espécie de prestação de serviços em virtude do qual uma pessoa obriga-se a obter para a segunda um ou mais negócios, conforme as instruções recebidas. Distingue-se da simples prestação de serviços em virtude de que a remuneração auferida depende da concretização do negócio, o que lhe confere o caráter de contrato aleatório.

A atividade de corretor de imóveis tem sua regulamentação específica na Lei nº 6.530/78, que prescreve em seus art. 3º e 6º, consoante redação vigente à época dos fatos:

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.

(...)

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.

Parágrafo único. As pessoas jurídicas a que se refere este artigo deverão ter como sócio, gerente ou diretor um Corretor de Imóveis individualmente inscrito. Parágrafo único

Por sua vez, assim rege o art. 3º do Decreto nº 81.871/78:

Art 3º As atribuições constantes do artigo anterior poderão, também, ser exercidas por pessoa jurídica, devidamente inscrita no Conselho Regional de Corretores de Imóveis da Jurisdição.

Parágrafo único. O atendimento ao público interessado na compra, venda, permuta ou locação de imóvel, cuja transação esteja sendo patrocinada por pessoa jurídica, somente poderá ser feito por Corretor de Imóveis inscrito no Conselho Regional da jurisdição.

No particular, a recorrente alega, em apertada síntese, que desenvolve contrato de parceria ou associação com corretores autônomos para fins de viabilizar a comercialização de imóveis cuja venda lhe teria sido autorizada pelas incorporadoras, enquanto a fiscalização defende existir, no vínculo entre a autuada e os corretores, as características da relação de emprego, razão pela qual são devidas as contribuições previdenciárias objeto de lançamento.

Inicialmente, cabe trazer à colação o art. 5º do precitado decreto:

Art 5º Somente poderá anunciar publicamente o Corretor de Imóveis, pessoa física ou jurídica, que tiver contrato escrito de mediação ou autorização escrita para alienação do imóvel anunciado.

De sua parte, o "Termo de Consultoria Imobiliária, Autorização de Corretagem e outras avenças" às fls. 53/54, ilustrativo dos contratos firmados entre a contribuinte e as incorporadoras, explicita em seus itens. 5.1 a 5.2, que dita autorização dá azo a que aquela "cobre dos clientes compradores uma comissão básica a título de corretagem", a qual, poderá ser rateada entre os coparticipantes da intermediação.

Assim, resta claro que a LPS Consultoria, ainda que dentro de um "pacote" mais amplo, pactuava a prestação de serviços de corretagem com as incorporadoras, lhe sendo devida a comissão pertinente, o que aliás é perfeitamente inteligível dada a atividade preponderante prevista no seu contrato social, a intermediação na compra e venda de imóveis.

Tal prestação de serviços, pelo que se evidencia dos elementos dos autos, era realizada em regra com a participação de corretores autônomos, o que se coaduna com o preceito contido no parágrafo único do art. 3º do Decreto nº 81.871/78, linhas acima transcrito.

A lide enfrentada, como mencionado, diz respeito ao caráter da relação estabelecida entre a contribuinte e esses corretores. O contrato firmado entre essas partes é exemplificado pelo documento de fls. 57/59, "Contrato de Atividade de Corretor Autônomo".

Nele constam diversos dispositivos afastando a subordinação hierárquica, exclusividade, relação empregatícia, e frisando que as despesas da atividade são por conta dos corretores, sendo que a remuneração a eles devida será contratada separadamente e quitada mediante cheques de emissão dos clientes compradores, referentes à comissões sobre as vendas realizadas.

A recorrente aduz que esses contratos firmam relação associativa ou de parceria, de comunhão de esforços com vistas a obtenção do resultado final, ou seja, a concretização da venda do imóvel e consequente divisão da comissão obtida, apresentando, inclusive, parecer nesse sentido.

A tese é sedutora, porém o exame dos fatos não sustenta satisfatoriamente tal entendimento.

Causa espécie a parceria em questão, na qual apenas um dos ditos parceiros estabelece todas as regras e disposições concernentes à atividade objeto da avença, disponibilizando a estrutura física - mesmo que pertencente à incorporadora - logística e de propaganda relacionadas com o negócio. Não há comprovação alguma de que as decisões administrativas e regramentos relativos à associação tenham tido, em algum momento, ingerência ainda que marginal dos corretores ditos autônomos.

Note-se que os contratos pactuados entre esse corretores e a autuada eram padronizados, assim como os contratos firmados entre os corretores e os compradores, todos alinhavados consoante as orientações da autuada, à semelhança de contratos de adesão.

Importa também anotar que as modificações promovidas pela Lei nº 13.097/15 no art. 6º da Lei nº 6.530/78, de modo a permitir que os corretores de imóveis associem-se a imobiliárias mantendo sua autonomia profissional, sem vínculo empregatício e previdenciário, mediante contrato de associação específico, não trazem maior alento às razões da recorrente.

Tanto pode se entender, como arguido pela referida, que o liame associativo entre imobiliárias e corretores era legal e que a novel prescrição apenas regrou o que já era costumeiramente aceito, como também é cabível a leitura de que essa relação não se harmonizava com o ordenamento jurídico, dando ensejo a fraudes diversas e que só com o advento da Lei nº 13.097/15 pôde encontrar abrigo, ainda assim sob a fiscalização das entidades de classe, como previsto na lei.

Noutro giro, deve ser explicado que a prestação de serviços consistia, da parte da autora relativamente às incorporadoras, em envidar os esforços de venda das unidades imobiliárias, o que poderia ou não resultar em efetivo negócio. Face à obrigatoriedade, por força do parágrafo único do art. 3º do Decreto nº 81.871/78, de que o atendimento ao público comprador fosse realizado por corretores pessoas físicas, a empresa efetuava suas vendas por intermédio desses corretores contratados, que lhe prestavam os serviços objeto do contrato com a imobiliária. A álea contratual típica do contrato de corretagem se verificava pela consecução ou não da meta visada, a venda do imóvel.

Os elementos colhidos em sede judicial, e juntados pela recorrente no recurso voluntário, bem como os coligidos pela fiscalização, apontam para o procedimento usual de vendas, a saber, o cliente em potencial adentrava nos "stands" ou plantões de vendas e era atendido pelo corretor autônomo "da vez", consoante escala de revezamento pré-estabelecida.

Pactuado o negócio, para sua perfectibilização, o cliente era orientado a emitir diversos cheques no curso da quitação ou da entrada na compra: para a incorporadora, para a imobiliária e outros envolvidos na transação, sendo que um deles era destinado ao corretor que o havia atendido. À evidência, encontrado afinal o imóvel que lhe agradava, o adquirente não se opunha a tal condição de pagamento.

Os cheques atinentes à negociação eram recolhidos à imobiliária, e, passado certo prazo, relativo ao prazo legal de desistência do negócio, o cheque referente ao corretor lhe era entregue.

Sem embargo, há elementos indiciários no sentido de que existiam situações nas quais o corretor desempenhava efetivamente atuação ativa em prol do comprador, e não do vendedor, realizando buscas de potenciais interessados em sua carteira de clientes cadastrados, prospectando clientes, trazendo indicações, etc. Nesse sentido, vide as "Regras de Plantão" constantes às fls. 80/85, e depoimentos diversos levantados no procedimento fiscal.

Com efeito, ainda que em geral se verificasse que a prestação de serviços se dava em benefício da imobiliária, que contava com os corretores autônomos para a consecução de sua atividade-fim, não é irrelevante a presença de indícios concretos de que, em certas ocasiões, poderia haver a realização de atividade de corretagem visando atender os interesses do comprador.

Não obstante, mister destacar que os lançamentos ora examinados tiveram por supedâneo a constatação, pela fiscalização, da existência de vínculo empregatício nas relações em tela. Aferição essa, diga-se de passagem, com esteio na legislação de regência, com destaque para os arts. 142 do CTN, 12 e 33 da Lei nº 8.212/91, 2º da Lei nº 11.457/07, e o § 2º do art. 229 do Decreto nº 3.048/99 (Regulamento da Previdência Social - RPS),

Tratando-se de trabalho prestado por pessoa física, vejamos se estão presentes os requisitos que configuram relação de emprego.

O exame da personalidade não contribui para o esclarecimento dos fatos, pois os contratos firmados não tratam da possibilidade de fazer-se o corretor substituir por outro profissional para fins de prestação de serviço, do que se conclui haver, a priori, a personalidade ainda que de forma ténue.

Também a habitualidade ou não eventualidade resta configurada, pois os contratos eram pactuados por prazo indeterminado, não estando o labor correlacionado com evento certo e determinado.

No que tange à onerosidade, contudo, a situação se configura distinta.

Observe-se não haver maior peso no argumento segundo o qual por ser o corretor pago com cheques emitidos diretamente pelo adquirente não estaria presente tal característica.

Pelo contrário, não é raro que prestadores de serviço utilizem-se de cheques emitidos por terceiros para pagar suas obrigações, seja para com fornecedores, seja para com prestadores terceirizados, até mesmo com o fim de eximir-se de obrigações tributárias, tal como costumava acontecer quando vigente a extinta CPMF.

Por outra via, a ausência de contraprestação por parte da imobiliária, ainda que o corretor realizasse esforços visando a obtenção de negócios, afasta o caráter sinalagmático típico da relação de emprego.

Não obtendo resultado útil, ou seja, o fechamento da venda objetivada pela empresa, não fazia o corretor jus a qualquer recebimento. Tanto mais quando o contrato estabelecia que as despesas com a atividade corriam por conta do corretor autônomo. Desse modo, ele corria o risco de ficar sem qualquer remuneração, caso não se empenhasse devidamente na busca de negócios.

Sequer um pagamento mínimo mensal, usual nos casos de vendedor empregado, se verifica na espécie. Tampouco verbas similares a décimo terceiro salário, vale refeição, etc., foram percebidas pelos corretores, nem mesmo por via transversa.

E, no tocante à subordinação, cabe referir que as provas dos autos são insuficientes para a sua constatação, seja sob o prisma clássico, seja sob a ótica estrutural ou integrativa.

Mister alertar que não há confundir o regramento das condições que viabilizem a própria realização da atividade buscada, no caso a corretagem imobiliária, com disposições que, necessariamente, subordinem juridicamente os profissionais em tela à autuada.

Assim, natural a necessidade de diretrizes tais como as presentes no documento "Regras de Plantão", a serem seguidas pelos corretores no atendimento ao público interessado nos imóveis anunciados, tais como escalas a serem seguidas, revezamento, preferências, uso de crachá, etc. Também a existência de treinamentos, uniformidade de procedimentos, confecção de relatórios pelos referidos não traduzem-se, no contexto analisado, em indicativos mais contundentes de vínculo empregatício, mas sim em elementos que reforçam a padronização dos serviços prestados e a credibilidade transmitida aos potenciais clientes.

As próprias sanções apontadas pela fiscalização, em decorrência de faltas ou atrasos no comparecimento aos plantões de venda são bastante compreensíveis, pois caso o esforço de vendas não se concretize em dimensão satisfatória, a própria imobiliária ficará comprometida perante a incorporadora, que poderá não mais requerer seus serviços. Nessa esteira, não surpreende que caso haja falta aos plantões, seja o corretor substituído por outro ou mesmo perca a vaga, em caso de reiteração nessa conduta.

Vale pontuar que os depoimentos de corretores à autoridade tributária, que trazem alguns indícios da existência de relação de emprego, devem ser sopesados face a decisões judiciais apresentadas pela recorrente, de maior relevo frente à submissão ao princípio do contraditório, e que vão ao encontro da versão dos fatos tal como por ela defendida.

Por conseguinte, tendo em vista a ausência dos requisitos necessários para a configuração de relação de emprego no caso vertente, em especial a onerosidade e a subordinação, quedam improcedentes os autos de infração de obrigação principal e acessória contestados.

Restando insubsistentes os créditos tributários veiculados no presente processo administrativo, não permanece liame de responsabilidade ou questão de mérito levantada pelos demais responsáveis a ser dirimida, pois a existência daqueles créditos guarda relação de prejudicialidade relativamente às possíveis razões vertidas pelos sujeitos passivos solidários.

Como remate destas razões cabe registrar a inexistência de incompatibilidade entre a conclusão deste julgado com as disposições do Acórdão nº 9202-003.834, j. 9/3/2016 julgado pela Câmara Superior de Recursos Fiscais (CSRF), sendo relator o Conselheiro Luiz Eduardo de Oliveira Santos. Isso, porque, a um, tratam-se de contribuintes diversos, a duas, tem-se que a manutenção da exigência do IRRF naquele julgado deu-se não tendo em vista a existência de prova de relação de emprego, como pressupõe a autuação veiculada nestes autos, mas sim de prestação de serviços àquela contribuinte, conforme a respectiva ementa:

IRRF. FALTA DE RETENÇÃO/RECOLHIMENTO. MULTA ISOLADA.CABIMENTO.

A falta de retenção/recolhimento do IRRF enseja a aplicação da multa do inciso I do art. 44 da Lei nº 9.430/1996.

RELAÇÃO JURÍDICA - CLASSIFICAÇÃO - IDENTIFICAÇÃO DOS ELEMENTOS ESSENCIAIS PRESTAÇÃO DE SERVIÇO DE INTERMEDIÇÃO DE VENDA DE IMÓVEIS POR CORRETOR QUE ATUA EM NOME DA IMOBILIÁRIA.

A determinação da natureza dos atos praticados e dos negócios celebrados, para fins de incidência da norma tributária, é realizada com base nos elementos essenciais das relações jurídicas estabelecidas, que se revelam com a identificação dos efetivos direitos exercidos e obrigações contraídas pelos interessados, independentemente do nome dado aos instrumentos contratuais formalizados ou dos procedimentos realizados.

O pagamento realizado diretamente pelo cliente ao corretor de imóveis não tem o condão de afastar o fato de que o corretor prestou à imobiliária o serviço de intermediação junto a terceiros. Comprovando-se a ocorrência de prestação de serviço deste para com a imobiliária, é esta que deve responder pelas

Processo nº 10830.726365/2013-71
Acórdão n.º **2402-005.271**

S2-C4T2
Fl. 114

*correspondentes obrigações tributárias. Recurso especial
negado.*

Ante o exposto, voto no sentido de, afastando as preliminares suscitadas,
DAR PROVIMENTO aos recursos voluntários.

Ronnie Soares Anderson.