



MINISTÉRIO DA FAZENDA
CONSELHO ADMINISTRATIVO DE RECURSOS FISCAIS
TERCEIRA SEÇÃO DE JULGAMENTO

Processo n° 11516.720544/2015-92
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3201-003.706 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 23 de maio de 2018
Matéria COFINS
Recorrente UNITÁ VEÍCULOS LTDA.
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/2012 a 31/12/2012

COMISSÕES SOBRE INTERMEDIÇÃO FINANCEIRA. RECEITA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. VALOR TRIBUTÁVEL.

O recebimento de comissões pagas por instituições financeiras (previsto em contrato) como remuneração pela intermediação realizada pelas concessionárias no financiamento dos valores decorrentes da venda de veículos constitui-se em auferimento de receita de prestação de serviços, que deve compor, portanto, a base de cálculo da contribuição devida pelo revendedor, não suprida pela tributação concentrada nas montadoras.

APRECIÇÃO DE ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMAS PELAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS. EXCEPCIONALIDADE. SÚMULA CARF Nº 2.

Salvo em raríssimas exceções, expressamente previstas na legislação processual, no âmbito do Processo Administrativo Fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso.

(assinado digitalmente)

Charles Mayer de Castro Souza - Presidente.

(assinado digitalmente)

Tatiana Josefovicz Belisário - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: Charles Mayer de Castro Souza, Marcelo Giovanni Vieira, Tatiana Josefovicz Belisário, Paulo Roberto Duarte Moreira, Pedro Rinaldi de Oliveira Lima, Leonardo Correia Lima Macedo, Leonardo Vinicius Toledo de Andrade e Laércio Cruz Uliana Junior.

Relatório

Trata-se de Recurso Voluntário apresentado pelo Contribuinte em face do acórdão nº **11-53.594**, proferido pela 2ª Turma da Delegacia da Receita Federal do Brasil de Julgamento no Recife (PE), que assim relatou o feito:

1. O presente Processo reúne Autos de Infração da Cofins e da Contribuição para o PIS não-cumulativas (fls. 287 a 301), abrangendo os períodos de janeiro a dezembro de 2012, lavrados pela DRF/Florianópolis, em razão da exclusão da base de cálculo, considerada indevida pela Fiscalização, de valores (contabilizados) de comissões recebidas de instituições financeiras. Os valores globais, em Reais, são os seguintes:

Cofins	63.920,00
Juros de Mora (calculados até 03/2015)	15.939,69
Multa de Ofício Proporcional (75 %), Passível de Redução	47.940,01
Total	127.799,70
Contribuição para o PIS	13.877,39
Juros de Mora (calculados até 03/2015)	3.460,58
Multa de Ofício Proporcional (75 %), Passível de Redução	10.408,07
Total	27.746,04
Total do Crédito Tributário Apurado no Processo (até 03/2015)	155.545,74

2. A descrição dos fatos está detalhada no Termo de Verificação Fiscal (fls. 263 a 286), no qual se vê que foram também lavrados Autos de Infração do IRPJ e da CSLL, bem como outros de PIS/Cofins, aqueles reflexos, em razão de serem decorrentes de omissão de receita.

2.1. Foram formalizados então dois Processos: este, somente de PIS/Cofins, sobre receitas contabilizadas, e o de nº 11516.720543/2015-48, com Autos de Infração de IRPJ/CSLL e PIS/Cofins reflexos, sobre receitas não contabilizadas, sendo que este último foi distribuído para julgamento pela 3ª Turma desta mesma DRJ.

2.2. No referido TVF vê-se que, inicialmente, os períodos do Ano-Calendário 2012 foram objeto de procedimento fiscal de Diligência, em cujo Termo de Início (fls. 059 e 060) foi solicitado ao contribuinte, em resumo, que fornecesse um demonstrativo das contas contábeis que justificasse os valores declarados nas linhas do DACON, assim como memórias de cálculo da apuração das bases impositivas PIS/Cofins.

2.2.1. O contribuinte atendeu à Intimação e, com base nos demonstrativos apresentados, a Fiscalização constatou que não tinham sido incluídas na base de cálculo das contribuições as “Comissões sobre Financiamento” (Conta Contábil nº 351001000009).

2.2.2. Instada a justificar a não inclusão desta rubrica, bem como a apresentar as respectivas Notas Fiscais supostamente emitidas a este título, a empresa não teria “respondido a contento”, o que motivou a conversão do procedimento fiscal em Fiscalização propriamente dita, no início da qual (fls. 070 e 071) foi reiterado o pedido de justificativa, bem como foram solicitados elementos adicionais, como cópias de contratos de prestação de serviços (no caso de não terem sido emitidas Notas Fiscais) e de documentos comprobatórios dos lançamentos contábeis, inclusive extratos bancários.

2.3. No corpo do TVF, em razão da importância que tem para justificar a autuação, o Auditor reproduz, fielmente, a justificativa dada pelo contribuinte para a não inclusão das comissões na base de cálculo:

Nesse tocante, insta esclarecer que a não inclusão de referida conta na base de cálculo do PIS e da COFINS se deu em virtude de a empresa ter seguido orientação jurisprudencial do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (CARF), o qual entende que as concessionárias de veículos já sofrem a incidência de referidos tributos por substituição tributária, prevista no Artigo 43, da MP 2.158-38/2011, de modo que as receitas de comissão remuneram uma prestação de serviço, não se confundindo com a atividade mercantil de revenda do produto, razão pela qual não deveria incidir PIS e COFINS.

2.3.1. Observa este Relator que, apesar de se embasar em suposta jurisprudência do CARF, não se encontra, nesta resposta à Intimação (fls. 073 e 074), nem mesmo a citação de qualquer Acórdão.

2.4. A Fiscalização ainda adentrou nas diferenças, a maior, encontradas entre o informado nas DIRF por determinadas instituições financeiras e os lançados na contabilidade, inferindo, a partir das respostas dadas a outras Intimações, que houve omissões de receitas – o que não nos interessa aqui relatar nem analisar, pois, conforme já dito, os lançamentos respectivos de IRPJ/CSLL e PIS/Cofins reflexos são objeto de outro Processo (nº 11516.720543/2015-48).

2.5. Na parte que trata das receitas contabilizadas, que são as que nos cabe apreciar, a Fiscalização constatou, nas suas palavras, que “A fiscalizada exclui REITERADAMENTE e em sua totalidade, da base de cálculo do PIS e da COFINS, as receitas de COMISSÕES SOBRE INTERMEDIÇÃO DE NEGÓCIOS (Serviços de Corretagem) que são aquelas auferidas na intermediação entre seus clientes (adquirentes de automóveis novos ou usados) e as instituições financeiras (financiadoras da compra dos veículos e/ou seguros automotivos)”.

2.6. Contrapondo a justificativa dada pelo contribuinte e, trazendo ainda novos elementos para embasar a autuação, o Auditor-Fiscal apresenta os seguintes argumentos, que transcrevo, literalmente:

“Ocorre que, como é público e notório: "intermediações de negócios", "corretagens", ou "comissões", sempre foram e sempre serão consideradas RECEITAS DE SERVIÇOS, que no caso foram prestados pela fiscalizada para as Instituições Financeiras que financiaram a compra dos veículos que a contribuinte revende, e não para as Montadoras, e portanto não poderiam JAMAIS fazer parte da substituição tributária prevista no artigo 43 da MP 2.158/2011, como postulou a contribuinte.

E, sendo uma RECEITA DE SERVIÇO de Intermediação entre as Instituições Financeiras e seus clientes ..., obviamente também são parte integrante da RECEITA OPERACIONAL BRUTA de qualquer entidade que se preste a esse fim (intermediação), mesmo que esta não seja especificamente sua atividade principal, como é o caso das concessionárias de veículos.

Aliás, embora não seja esta a sua atividade principal, importa ressaltar que tais RECEITAS DE SERVIÇOS DE INTERMEDIÇÃO (comissões ou corretagens) são receitas deveras relevantes no faturamento da fiscalizada, tanto que atingiram um total (contabilizado) de ... R\$ 841.052,62 no calendário de 2012, conforme demonstrativo dos lançamentos contábeis na conta "Comissão sobre Financiamento", anexado às fls. 246 a 247. Sem falar que, além das receitas contabilizadas ... também foram encontradas Receitas não contabilizadas desse mesmo tipo de serviço ...

Obviamente tais rendimentos também não são receitas financeiras uma vez que foram efetivamente retidas na fonte, no código 8045 (Prestação de Serviços), pelas instituições financeiras pagantes, assim como tais retenções foram registradas nas Declarações do Imposto de Renda na Fonte (DIRF) daquelas instituições.

Ressalte-se que os "serviços de intermediação e congêneres" são parte integrante da lista de serviços anexa à LEI COMPLEMENTAR 116/2003. De se citar (grifou-se):

10 - Serviços de intermediação e congêneres.

10.1 - Agenciamento, corretagem ou intermediação de câmbio, de seguros, de cartões de crédito, de planos de saúde e de planos de previdência privada.

10.2 - Agenciamento, corretagem ou intermediação de títulos em geral, valores mobiliários e contratos quaisquer.

.....
10.4 - Agenciamento, corretagem ou intermediação de contratos de arrendamento mercantil (leasing), de franquia (franchising) e de faturização (factoring).

10.5 - Agenciamento, corretagem ou intermediação de bens móveis ou imóveis, não abrangidos em outros itens ou subitens,

inclusive aqueles realizados no âmbito de Bolsas de Mercadorias e Futuros, por quaisquer meios.

.....
Além disso, os "CONTRATOS DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CORRESPONDENTE BANCÁRIO", fornecidos pela própria fiscalizada em resposta à intimação, anexados às fls. 75 a 127, comprovam de maneira inequívoca que tais comissões tratavam-se de prestação de serviços."

2.7. Em meio às suas argumentações, remete a uma amostra dos Comprovantes de Rendimentos Pagos ou Creditados e Retenção de Imposto de Renda na Fonte (fls. 229 a 234) e traz telas do Sistema Dossiê Integrado e relatório do Sistema DW-SIGAPJ, onde aparecem resumidas as retenções na fonte efetuadas pelas instituições financeiras.

2.8. Ao final do tópico que nos interessa, lista todos os lançamentos da Conta "Comissão sobre Financiamento" que foram tomados por base para esta autuação (valores "contabilizados"), totalizando, no mesmo Ano-Calendário, R\$ 841.052,62.

3. A autuada foi cientificada da exigência por via postal, em 26/03/2015 (fls. 304), e, irresignada, apresentou Impugnação (fls. 308 a 332, mais anexos), em tudo idêntica à apresentada para as outras autuações objeto do Processo nº 11516.720543/2015-48 – e considerada tempestiva pela ARF/Tubarão, conforme Despacho às fls. 363.

*3.1. Em síntese, no que interessa a este Processo, **desfia os seguintes argumentos:***

1) Não Caracterização das Comissões Recebidas como Receita de Prestação de Serviços

Alega que os depósitos efetuados em sua conta corrente tratam-se apenas de um valor financeiro, sendo que o que se verificaria, na realidade, é um contrato entre a instituição financeira e o adquirente do veículo, não havendo emissão de Nota Fiscal por parte da Impugnante (diz, inclusive, que as contratantes nem as exigiriam), pois não haveria contraprestação, já que não se trata de sua atividade-fim, venda de veículos, nem de prestação de serviços, não havendo, portanto, que se falar em Receita ou Faturamento.

Depois remete ao art. 8º da Lei nº 12.546/2011, para falar sobre base de cálculo da contribuição previdenciária sobre a receita.

Em seguida, envereda pela argumentação da mais que conhecida declaração de inconstitucionalidade pelo STF do "alargamento" da base de cálculo trazido pelo § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98, em função da sua vigência ser anterior à da Emenda Constitucional nº 20/1998, que alterou a redação do art.

195, I, da Constituição Federal para “receita ou faturamento”, ao invés de somente “faturamento”, este conceituado somente como vendas de bens e de serviços, nas quais, repisa, as comissões em comento não se enquadrariam (cita, como se também fosse inválido, o conceito de receita da Lei nº 10.637/2002, que introduziu a cobrança não-cumulativa da Contribuição para o PIS).

2) “Bis in Idem” (recolhimento dos tributos pelas instituições financeiras)

Destaca que, quando do financiamento dos veículos, a instituição financeira já recolheria “os tributos ora em discussão” de modo que exigí-los da Impugnante configuraria evidente bis in idem, “sendo inclusive este o motivo que a teria levado a contabilizar parte dos depósitos efetuados em suas contas e não incluí-los na base de cálculo dos tributos”.

3) Demanda Judicial da UNICONS para Restituição das Comissões

Como se argumenta complementar do afastamento do conceito de receita fosse e de que não seria responsável pelo declarado pelas instituições financeiras, informa que estava sendo demandada pela União Nacional de Consumidores Consorciados e Usuários do Sistema Financeiro – UNICONS, na Ação Coletiva de Cobrança nº 023.12.501074-8, perante a 1ª Vara da Fazenda Pública da Capital (cuja Petição Inicial anexa, às fls. 333 a 353), na qual a autora pleiteia em nome dos seus associados a restituição dos valores incluídos nos contratos de financiamento a título de comissão. Estaria, assim, sendo cobrado “de ambos os lados” (correndo o risco de ter que ressarcir os contratantes e ainda recolher os tributos federais) por algo que sequer teria acordado com as instituições financeiras, quando estas é que firmariam os contratos como os clientes e prestavam declarações à Receita Federal.

4) Caráter Confiscatório da Multa de Ofício, na Ausência de Dolo ou Má-Fé

Este tópico na realidade é bem mais voltado às autuações com base em omissão de receita, pois lá foi imputada a multa qualificada, de 150 % (inclusive com formalização de Representação Fiscal para Fins Penais), penalidade que alega ser confiscatória, irrazoável e desproporcional, pugnando pela sua redução, se não para 20 %, ao menos para 75 %.

No entanto, como a reclamante traz uma decisão do TRF da 5ª Região, tratando sobre o patamar de 75 %, a qual seria exemplificativa de que “os Tribunais Pátrios, em casos semelhantes, têm decidido pela redução da multa de ofício para o patamar de 20 %, sob pena de caracterização de confisco”, não posso deixar de aqui trazer este questionamento.

Requerimentos Finais

a) a anulação dos autos de infração ... com a conseqüente desconstituição do ... principal, juros e multa;

b) alternativamente, seja reduzida a multa para o patamar de 20 %, conforme entendimento jurisprudencial ...;

c) sejam as instituições financeiras relacionadas nos processos intimadas para prestarem informações acerca do recolhimento do PIS e da COFINS sobre os valores por ela declarados;

d) seja retirada a Representação Fiscal para Fins Penais;

e) que todas as notificações e/ou intimações, acerca de todos e quaisquer atos relativos ao presente processo administrativo, sejam feitas, sob pena de nulidade ... em nome dos seus advogados, para o endereço do seu escritório profissional.

É o que importa relatar.

Após exame da Impugnação apresentada pelo Contribuinte, a DRJ proferiu acórdão assim ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Período de apuração: 01/01/2012 a 31/12/2012

COMISSÕES SOBRE INTERMEDIÇÃO FINANCEIRA. RECEITA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. VALOR TRIBUTÁVEL.

O recebimento de comissões pagas por instituições financeiras (previsto em contrato) como remuneração pela intermediação realizada pelas concessionárias no financiamento dos valores decorrentes da venda de veículos constitui-se em auferimento de receita de prestação de serviços, que deve compor, portanto, a base de cálculo da contribuição devida pelo revendedor, não suprida pela tributação concentrada nas montadoras.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2012 a 31/12/2012

COMISSÕES SOBRE INTERMEDIÇÃO FINANCEIRA. RECEITA DE PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS. VALOR TRIBUTÁVEL.

O recebimento de comissões pagas por instituições financeiras (previsto em contrato) como remuneração pela intermediação realizada pelas concessionárias no financiamento dos valores decorrentes da venda de veículos constitui-se em auferimento de receita de prestação de serviços, que deve compor, portanto, a base de cálculo da contribuição devida pelo revendedor, não suprida pela tributação concentrada nas montadoras.

ASSUNTO: NORMAS DE ADMINISTRAÇÃO TRIBUTÁRIA

Período de apuração: 01/01/2012 a 31/12/2012

MULTA DE OFÍCIO DE 75 %. LEGALIDADE.

No lançamento de ofício por insuficiência de recolhimento do tributo, há previsão, em normas legais válidas, vigentes e eficazes, de aplicação da multa de ofício (sendo a básica de 75 %, passível de redução).

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Período de apuração: 01/01/2012 a 31/12/2012

APRECIACÃO DE ALEGAÇÕES DE INCONSTITUCIONALIDADE DE NORMAS PELAS INSTÂNCIAS ADMINISTRATIVAS. EXCEPCIONALIDADE.

Salvo em raríssimas exceções, expressamente previstas na legislação processual, no âmbito do Processo Administrativo Fiscal, fica vedado aos órgãos de julgamento afastar a aplicação ou deixar de observar tratado, acordo internacional, lei ou decreto, sob fundamento de inconstitucionalidade.

DIRECIONAMENTO OBRIGATÓRIO DAS INTIMAÇÕES. DOMICÍLIO TRIBUTÁRIO ELEITO PELO SUJEITO PASSIVO.

Em todas as formas admitidas de intimação pela legislação processual, a destinação é sempre para o endereço (seja fictício, seja eletrônico) do domicílio tributário eleito pelo contribuinte, que é o cadastrado nos Sistemas da RFB, sendo descabido, portanto, o pedido, ainda mais sob pena de nulidade, de que todas as notificações e/ou intimações sejam feitas em nome dos advogados do contribuinte, para o endereço do seu escritório profissional.

Impugnação Improcedente

Crédito Tributário Mantido

Inconformado, o Contribuinte apresentou Recurso Voluntário reiterando os argumentos de defesa apresentados quanto ao crédito tributário mantido, questionando a incidência da COFINS sobre o que denomina receita financeira.

Após os autos foram remetidos a este CARF e a mim distribuídos por sorteio.

É o relatório.

Voto

Conselheira Tatiana Josefovicz Belisário - Relatora

O Recurso é próprio e tempestivo e, portanto, dele tomo conhecimento.

Necessário salientar que, muito embora suscitado em sede de Impugnação, o Recurso Voluntário não questiona a multa aplicada

Quanto ao mérito, o Recurso Voluntário apresentado pelo Contribuinte tem absolutamente idêntica redação à impugnação apresentada, apenas com a substituição do termo "Impugnante" por "Recorrente". Não há qualquer novo argumento além daqueles já despendidos na defesa inicial.

Trata-se de acórdão de relatoria do Auditor Cláudio Losse, cujas manifestações destacam-se sempre pela clareza, objetividade e precisão.

Desta feita, rogando vênias aos meus pares por eventual exaustão da transcrição, não vejo melhor forma de prestigiar o excelente e bem fundamentado julgado, que não a sua reprodução no presente voto, tornado-o parte integrante desta fundamentação:

1) Não Caracterização das Comissões Recebidas como Receita de Prestação de Serviços

Não vejo qualquer razão plausível para a remissão à legislação previdenciária, pois as contribuições lançadas, ainda que também sejam para a seguridade social, são reguladas por normas legais completamente distintas.

A menção à inconstitucionalidade do "alargamento" da base de cálculo intentado pelo § 1º do art. 3º da Lei nº 9.718/98 (regime cumulativo) também não faz o menor sentido, neste caso, já que a autuada apura as contribuições sobre o regime não-cumulativo e é tão cediço que o citado alargamento foi inválido (o dispositivo até foi revogado) como que o mesmo entendimento não se aplica às leis que regulam o regime não-cumulativo, no qual o conceito de receita é absolutamente amplo, observadas somente as excepcionalidades trazidas nos próprios diplomas legais. Descabida portanto, também, é a inclusão da Lei nº 10.637/2002 na mesma linha de argumentação.

Nos concentremos então somente na questão de ser ou não enquadrável no conceito de receita (da não-cumulatividade) o recebimento de comissões, pagas pelas instituições financeiras, pela intermediação no financiamentos de veículos.

Qual é atividade-fim das concessionárias de veículos ?? Vender veículos, por óbvio, além de acessórios e autopeças. Daí a alegação de que a tributação da venda de veículos estaria concentrada na venda pelos fabricantes, não tendo a concessionária mais nada a recolher –mesmo tendo um recebido um valor extra, a título de comissão, sobre o preço do veículo, quando financiado.

Mas esta justificativa trazida para a não inclusão das receitas em questão na base de cálculo, como bem caracterizado pela Fiscalização, é totalmente dezarrazoada.

Não se exige, no regime da não-cumulatividade, que a receita seja característica da atividade fim da empresa, não sendo fato determinante para a tributação somente o fato do financiamento

estar umbilicalmente ligado à venda do veículo para o cliente (ele não faz sentido sem ela).

Se a concessionária recebe comissão por ter feito a intermediação para a instituição financeira, isto vai além (ainda que não esteja apartado, de forma visível) do preço de venda propriamente dito (decorrente da operação comercial), este sim com tributação concentrada na montadora, e não resta dúvida de que este “plus” é receita (ainda que sobre a ótica estrita do faturamento), pois constitui-se, de forma clara e legalmente expressa, em prestação de serviços.

Diz o contribuinte que seguiu a orientação jurisprudencial do CARF, que seria a da concentração da tributação na montadora, sem, repito, citar nenhum Acórdão a respeito.

Efetivamente me causou estranheza este posicionamento do CARF, não no que se refere aos veículos em si, pois está na própria lei – e exigir qualquer coisa da concessionária seria subverter a lógica da concentração da arrecadação (que busca focar, em poucos e grandes contribuintes, a fiscalização e a arrecadação) –, mas em relação a prestações de serviços de intermediação financeira, que, como já dito, não compõem, ainda que nela “embutidos”, a receita de vendas alcançada pela tributação concentrada.

Fiz então uma pesquisa no site do CARF na Internet, utilizando-me de parâmetros que considero suficientemente razoáveis, e encontrei poucas decisões, todas em sentido diametralmente oposto, ou seja, considerando a comissão como prestação de serviços, tributável.

O Acórdão nº 3403-002.909, da 4ª Câmara da 3ª Turma Ordinária da 3ª Seção de Julgamento, é um deles, sendo que transcrevo a Ementa, na parte que nos interessa (o Período de Apuração foi de 01/04/2006 a 31/12/2009):

PIS/COFINS. SUBSTITUIÇÃO TRIBUTÁRIA NA CADEIA DE VENDA DE PRODUTOS. RECEITA DE CORRETAGEM OU COMISSÃO POR PRESTAÇÃO DE SERVIÇO. DISTINÇÃO.

As receitas de comissão ou corretagem remuneram uma prestação de serviço, não se confundindo com a atividade de revenda mercantil do produto. Por isso, o fato de o produto ser submetido à tributação sob o regime de substituição tributária de PIS/Cofins – no caso, em relação às motocicletas, previsto no art. 43 da MP 2.158-35/2001 – não traz qualquer implicação no que se refere às comissões recebidas, que não se confundem com a receita de revenda.

Outro Acórdão, o de nº 3403-002.521, também da 4ª Câmara da 3ª Turma Ordinária da 3ª Seção de Julgamento, mas de outra relatoria, trata a mesma questão, de forma clara, mesmo que

bem resumida, na Ementa (o mesmo vale para a Contribuição para o PIS):

CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL –COFINS Período de apuração: 01/01/2007 a 31/12/2010 RECEITAS. RETORNOS SOBRE FINANCIAMENTOS. RENDIMENTOS HOLD BACK. BASE DE CÁLCULO.

Os valores recebidos a título de comissionamento por vendas de veículos a varejo e de produtos bancários relacionados vendas de veículos integram a base de cálculo da contribuição.

O mais interessante em relação ao Processo ao qual este último Acórdão transcrito é relativo (nº 11516.722342/2011-51) é o que se diz no corpo do Voto do Acórdão de 1º instância (nº 06-41.438, de 19/06/2013, da 3ª Turma da DRJ/Curitiba). Senão vejamos:

“Em primeiro lugar, não é crível que instituições financeiras remunerem “graciosamente” revendedoras de veículos apenas porque os compradores de seus veículos “optaram” em financiá-los com elas. Evidente que há um direcionamento por parte da revendedora e que a remuneração recebida decorre de um contrato de comissionamento.

Ainda que se possa admitir que o valor repassado corresponde a uma parte dos juros cobrados no financiamento pela instituição financeira, quando tais juros são repassados, na forma de comissão, para terceiros, é evidente que a natureza primária desses recursos deixa de existir. Deixa de ter a natureza de “receita financeira” e passa a ter a natureza de mero “recurso” da instituição financeira, recurso esse que decorre de seu faturamento e que está sendo (ou será) utilizado para a quitação de compromissos assumidos com terceiros.

Pensemos de uma outra forma. Se uma instituição financeira cobra juros em seus financiamentos e esses juros constituem sua receita principal, os recursos correspondentes passam a compor o seu caixa disponível. Assim, exemplificando, ao efetuar a compra de um veículo de uma revendedora de veículos para seu próprio uso, essa instituição financeira vai efetuar o pagamento justamente com esses recursos. Seguindo a lógica das impugnantes, como os recursos da instituição têm origem na cobrança de juros, então a sua receita (da revendedora), vinculada a essa venda, também deve ser considerada financeira, estando sujeita portanto à alíquota zero do PIS e da Cofins. É claro que o raciocínio é falho. Quando os recursos originados dos financiamentos ingressam no caixa da instituição financeira eles se transformam em simples recursos financeiros e esses

recursos são usados para a quitação de todos os compromissos da instituição, inclusive para a compra de veículos ou para o pagamento de comissões. Quem recebe, não está recebendo recursos com a natureza de “receitas financeiras” mas simples recursos financeiros destinados ao pagamento dos compromissos firmados. Apenas isso.”

É bem verdade que a Impugnante não traz como argumento, de forma clara, que estas receitas seriam financeiras – tributadas, à época, à alíquota zero –, mas chega, em certo trecho da Impugnação, a dizer que “os depósitos efetuados em sua conta corrente tratam-se apenas de um valor financeiro”, sendo que coloco os últimos argumentos da DRJ/Curitiba aqui tão-somente com a finalidade de procurar afastar qualquer interpretação neste sentido.

Caracterizada, então, está que a jurisprudência do CARF de forma alguma orientou o contribuinte a adotar o procedimento de não incluir estas receitas na base de cálculo.

E o primeiro argumento transcrito no Voto da DRJ/Curitiba pode ser perfeitamente validado somente com a experiência prática de qualquer um que vá adquirir um veículo novo em uma concessionária, observando, até como regra e de forma suficientemente clara, que o vendedor induz o comprador a financiar a compra – em detrimento do recebimento à vista (que seria o esperado, dentro da lógica de qualquer comerciante que não afigure vantagens maiores com o pagamento, ao menos parcial, a prazo).

Se a concessionária recebe o pagamento do veículo em si e, ainda, uma comissão “por fora” (parte da qual certamente é repassada, de alguma forma, ao vendedor), explicada está esta prática, mais que visível.

*Quanto às cópias dos **contratos** com as instituições financeiras apresentados pela própria Impugnante (fls. 075 a 127) em resposta a uma das Intimações Fiscais, já vimos que a Fiscalização afirma que “comprovam de maneira inequívoca que tais comissões tratavam-se de prestação de serviços”.*

Foram, basicamente, apresentados dois contratos – dos quais o contribuinte “passa ao largo” totalmente em sua Impugnação, pelos motivos óbvios que serão vistos a seguir (retirei os grifos originais e coloquei meus):

1º) Com o BANCO PANAMERICANO S.A., PANAMERICANO ARRENDAMENTO MERCANTIL S.A., e outro, intitulado como “CONTRATO DE **PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CORRESPONDENTE NO PAÍS”.**

*Na cláusula 1.1, inciso I (fls. 075), está consignado que um dos objetos do contrato é a “Recepção e encaminhamento de propostas de operações de créditos e arrendamento mercantil, concedidas pelas CONTRATANTES, bem como **outros** serviços prestados para o acompanhamento das*

mesmas, de acordo com a autorização prevista na tabela de Produtos e Serviços, constante do Anexo I”.

No referido Anexo (fls. 085), vê-se que estão assinaladas as opções “CDC Veículo”, “Empréstimo (Crédito Pessoal)” e “Leasing”.

A primeira das OBRIGAÇÕES DOS CONTRATANTES (fls. 078, Subitem 3.1), estabelece que deverão “Pagar à CONTRATADA, e aos substabelecidos, conforme o caso, os valores correspondentes às respectivas produções, conforme as respectivas “Normas de Remuneração” dos CONTRATANTES, nos prazos e condições convencionados”.

*Antes das “Normas de Remuneração” propriamente ditas, está a CLÁUSULA QUINTA – DA REMUNERAÇÃO E FORMA DE PAGAMENTO, sendo que, no Subitem 5.3, está dito que “**O pagamento da remuneração se dará por meio de depósito à vista ..., com crédito na(s) conta(s) corrente(s) de titularidade da CONTRATADA, ou à sua ordem ...**”*

Nas “NORMAS DE REMUNERAÇÃO – VEÍCULOS” (fls. 087), aparecem as seguintes categorias de comissões:

- COMISSÃO POR OPERAÇÃO, que é um “Percentual aplicado sobre o valor líquido da operação contratada ... definido em função das condições da tabela de juros utilizada pela BENEFICIÁRIA na operação” (ou seja, quanto maior a taxa de juros que a concessionária “consegue” aplicar, maior a sua remuneração);*
- COMISSÃO POR PERFORMANCE, paga em função do cumprimento de metas estabelecidas para determinado período.*

*2º) Com a AYMORÉ CRÉDITO, FINANCIAMENTO E INVESTIMENTO S.A. e SANTANDER LEASING S.A. ARRENDAMENTO MERCANTIL, também intitulado “CONTRATO DE **PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CORRESPONDENTE NO PAÍS**” (fls. 098).*

Na Cláusula 2, que trata da REMUNERAÇÃO, é dito que “O CORRESPONDENTE receberá remuneração ajustada como os CONTRATANTES e calculada de acordo com o volume de contratos efetivamente celebrados, e paga por meio de crédito em conta corrente”, falando no Parágrafo Primeiro, I, em um máximo de 6 %, na contratação da operação.

Mais claro, impossível. Acintosamente, o recebimento de comissões trata-se de receita obtida com a prestação de serviços de intermediação para instituições financeiras, creditado diretamente na conta corrente da concessionária (daí não ser exigida a emissão de Notas Fiscais, pois o próprio contrato embasa cada pagamento – aliás, não se tributa a receita por

conta da existência da Nota Fiscal, mas sim pelo efetivo auferimento da mesma, seja por qual meio for).

O dito neste Item já basta para estar convicto de que a receita de comissões é tributável, mas analisemos ainda as demais alegações, para ver com clareza que a primeira é totalmente descabida e a segunda, na realidade, milita contra a Impugnante:

2) “Bis in Idem” (recolhimento dos tributos pelas instituições financeiras)

Utilizando-se da linguagem popular: “uma coisa é uma coisa e outra coisa é outra coisa”.

Tecnicamente falando, a obrigação tributária nasce com o fato gerador. Qual é o fato gerador PIS/Cofins ?? Auferimento de receitas, sendo mais amplo ou mais restrito o seu conceito de acordo com o regime de apuração.

*Não se discute mais que as receitas decorrentes das atividades típicas das instituições financeiras são tributáveis. Assim, ao fazer um financiamento, elas devem as contribuições sobre as receitas em razão dele auferidas. A concessionária, por sua vez, presta um serviço à instituição financeira. Os recursos que são utilizados pela contratante para pagar a contratada são fruto do financiamento (isto já foi, sim, tributado), mas o auferimento de receita de prestação de serviços pela concessionária já é **outro** fato gerador, então, sobre estas comissões, incidem também as contribuições, independentemente “de onde veio este dinheiro”.*

Para que não reste dúvida, darei um exemplo bem corriqueiro: uma empresa comercial “A” vende uma mercadoria qualquer, tributada a alíquota positiva, para um cliente. Deve pagar PIS/Cofins sobre a receita auferida. Depois, ela usa este dinheiro para adquirir um equipamento qualquer para a sua loja, também tributado à alíquota positiva, de outra empresa comercial “B”.

O comerciante “B”, evidentemente, também deve pagar o seu PIS/Cofins (devido por ele),

sendo irrelevante de onde vieram os recursos despendidos por “A”.

Não há, portanto, que se falar em “bis in idem”.

3) Demanda Judicial da UNICONS para Restituição das Comissões

Eu diria que este argumento, voltando a me utilizar da linguagem popular, é um verdadeiro “tiro no pé” dado pela Impugnante, pois, se a UNICONS pleiteia a restituição das comissões recebidas pelas concessionárias decorrentes de intermediação de financiamentos (e outros, como seguros e consórcios), estas seriam “penduricalhos” das vendas, ou seja,

algo que agrega valor ao veículo em si, em prol da revendedora e em detrimento do consumidor.

Mais incoerente ainda é que a Impugnante anexa a Petição Inicial da ação judicial, e lá se vê, por exemplo, em que o UNESCO, no Item IV – “Dos Fatos” (fls. 336 e 337), diz o seguinte (retirei os grifos originais e coloquei meus, pois nosso foco não é no consumidor ou na legalidade da cobrança das comissões, mas sim em sua natureza de receita de prestação de serviços):

“Desde há muito, os consumidores adquirentes de veículos automotores vem sendo vítimas de práticas abusivas levadas a efeito pelas concessionárias e pelas instituições financeiras por ocasião da aquisição de veículos através das diversas modalidades de financiamentos e leasing.

Lembre-se, por exemplo, da tentativa de imputar aos consumidores a responsabilidade pelo pagamento da taxa de cadastro (TC), da taxa de confecção de cadastro (TCC), da taxa de emissão do boleto (TB), etc ..., todas já definitivamente declaradas ilegais pelo judiciário.

Impedidas de continuarem a praticar as referidas práticas abusivas por decisões da justiça e demonstrando inesgotável criatividade, as concessionárias passaram a adotar outra espécie de prática abusiva, em escancarada e abusiva lesão aos consumidores.

*A demandada, assim como as demais concessionárias de veículos, vem prejudicando os consumidores há anos, embutindo nos valores da compra de veículos automotores, adquiridos por meio de financiamento bancário (CDC, Leasing, etc ...), uma “**comissão**” por ter captado o cliente para o agente financeiro, tudo de forma deliberada, lesando os consumidores de forma abusiva em busca do aumento arbitrário dos seus lucros.*

*Trata-se da famigerada taxa de retorno (TR), **oculta e irregularmente inserida em financiamento de veículos**, custo inexigível e inaceitável, mas que é levado, exclusivamente, à conta do consumidor. Essa comissão ..., acredite V, Ex^a, possui uma escala de 1 (uma) a 12 (doze)*

níveis/índices incidentes (em alguns Estados de 1 a 20), tudo decidido pelo vendedor da concessionária que, conforme a “cara” do comprador, lhe impinge uma taxa de juros maior e, via de consequência, aufere uma comissão proporcionalmente maior. Por óbvio, quanto maior o índice aplicado no financiamento, maior o lucro do agente financeiro e, por consequência, maior a comissão recebida pela concessionária.

*Esta “prática comercial” das concessionárias acaba por imputar ao consumidor custos que em nada lhe competem, por um **serviço** alheio à operação de compra e venda*

financiada – encargo que não lhe é informado e não lhe traz qualquer benefício, ocasionando, ao contrário, o aumento nos custos do financiamento. Assim, a “comissão” é cobrada do consumidor de forma ilegal pela concessionária, pois deriva de um serviço que ela presta ao agente financeiro, em ato típico de filial/sucursal do Banco, o que ela não é, não se enquadrando por isso, na categoria de “agente financeiro”, segundo as normas do Banco Central do Brasil.

.....
Desta forma, o “incremento” ou inclusão do valor da comissão recebido pelo concessionário no valor financiado pelo cliente, não tem suporte em qualquer serviço prestado pela instituição financeira.”

Assim, terminou por trazer a própria Impugnante um elemento probante bastante consistente de que as comissões sobre vendas são remuneração sobre serviços por ela prestados às instituições financeiras, umbilicalmente ligada à venda dos veículos, pois embutida no seu preço final.

Não resta dúvida, portanto que são tributáveis (ainda que – por mera ilação – fosse sob o regime cumulativo).

E, se são tributáveis, as contribuições são devidas ao Fisco. Se algum cliente que seja – ou todo o universo deles – pleiteia a restituição do valor cobrado, pouco importa. Ai é uma questão que foge à seara tributária. Se a empresa terá que arcar com o ônus de restituir estes valores aos clientes, em decorrência do insucesso em uma demanda judicial, o tributo é devido da mesma forma, pois o fato gerador, repito, é o auferimento da receita.

Chegando a extremos, se algum funcionário desviasse o dinheiro da conta bancária da concessionária, o tributo deixaria de ser devido ?? Teria que o Fisco deixar de cobrar o Imposto de Renda de um assalariado que foi assaltado na saída do Banco ao sacar seus proventos ??

À evidência, o argumento, portanto, carece de qualquer sustentação.

Assim, com a fundamentação exposta, voto por NEGAR PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

É como voto.

Tatiana Josefovicz Belisário

Processo nº 11516.720544/2015-92
Acórdão n.º **3201-003.706**

S3-C2T1
Fl. 423
