



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

Processo nº 10280.720724/2008-93
Recurso nº 001 Voluntário
Acórdão nº 3201-000.719 – 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 02/06/2011
Matéria PIS
Recorrente CONDOMÍNIO SHOPPING CENTER IGUATEMI BELÉM
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2003

PIS. SUJEIÇÃO PASSIVA. CONDOMÍNIO. PRÁTICA DE ATOS DE COMÉRCIO. RECEITA DE ESTACIONAMENTO.

O condomínio que, exercendo atividade comercial típica, aufere receita da prestação de serviços de estacionamento, equipara-se à pessoa jurídica contribuinte do PIS relativamente a tais serviços, sujeitando-se à incidência tributária respectiva.

RECURSO VOLUNTÁRIO NEGADO.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

ACORDAM os membros da 2ª Câmara / 1ª Turma Ordinária da Terceira Seção de Julgamento, por unanimidade, negar provimento ao recurso voluntário.

Judith do Amaral Marcondes Armando

Presidente

Luciano Lopes de Almeida Moraes

Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento, os Conselheiros: Marcelo Ribeiro Nogueira, Daniel Mariz Gudino, Luis Eduardo Garrossino Barbieri e Mércia Helena Trajano D'Amorim.

Relatório

Por bem descrever os fatos relativos ao contencioso, adoto o relato do órgão julgador de primeira instância até aquela fase:

Trata o presente processo de Auto de Infração relativo à Contribuição para o PIS, com período de apuração de 01/01/2003 a 31/12/2003, no valor de R\$ 89.306,55 (fl. 325), compreendendo principal, multa de ofício de 75% e juros de mora calculados até 28/11/2008.

A autoridade fiscal, nos termos da descrição de fatos de fl. 327, informa que o lançamento refere-se a resultados operacionais não declarados, oriundos da exploração empresarial de serviços de estacionamento. O Relatório Fiscal de fls. 316/324 explicita que:

“Em auditoria procedida junto ao Condomínio Shopping Center Iguatemi Belém (...) foi constatado que, durante o ano-calendário de 2003, o mesmo exerceu atividade empresarial de prestação de serviços de estacionamento, conforme atesta a documentação contábil apresentada.

As receitas de estacionamento supra referidas foram apuradas mensalmente e devidamente escrituradas nas fls. 206 a 232 do Livro Razão nº 18 (...), porém não oferecidas à tributação, conforme verificado durante procedimento fiscal ora encerrado.

(...)

Para o PIS/Pasep foi adotada sistemática não cumulativa, nos termos da Lei nº 10.637/2002, constando do corpo do auto de infração (...) planilhas de apuração dos débitos e créditos do PIS/Pasep não cumulativo, bem como planilha final de créditos tributários desta contribuição social.

(...)

Informamos, ainda, a inexistência de qualquer recolhimento a título de (...) PIS/Pasep e COFINS.

(...)

Nos termos de reiteradas decisões emanadas pela Secretaria da Receita Federal do Brasil, firmou-se o entendimento administrativo de que apenas o condomínio em edificações, que tem por fim exclusivo cuidar dos interesses comuns dos coproprietários de edifícios, na forma da Lei nº 4.951, de 16/12/1964, não é pessoa jurídica ou equiparada, devendo incidir tributação sobre os valores auferidos pelos condomínios, quando decorrentes de prestação de serviços e aluguéis, equiparando-os, nestas situações, à pessoa jurídica (...).

(...) Assim, e por todo o exposto, quando aufere a contribuinte receitas de terceiros, em razão do exercício de atividade tipicamente negocial, não o faz, por óbvio, ao abrigo da Lei nº 4.591/64, caracterizando-se, com relação ao exercício de tal

atividade, como pessoa jurídica. Em outras palavras, sua caracterização como condomínio pressupõe, a par das formalidades legais indispensáveis, o exercício de atividades que são próprias desse tipo de associação.

(...)

Desta forma, concluímos pela sujeição passiva tributária por parte do Condomínio Shopping Center Iguatemi Belém, em razão da relação pessoal direta com o fato gerador dos tributos (...) nos termos do disposto pelos artigos 121, I, e 126, III, do CTN (...).

Salientamos, ainda, que o contribuinte em epígrafe recolhe ISS (...) incidente sobre as receitas de prestação de serviços de estacionamento. Nesse sentido, podemos observar clara contradição no comportamento adotado com relação ao fisco municipal e o federal.”

Cientificado do lançamento em 10/12/2008 (fl. 326), o contribuinte apresentou, em 08/01/2009, a impugnação de fls. 341/366, na qual se encontra:

“O impugnante constitui condomínio edilício regulado pelos artigos 1.331 a 1.358 do Código Civil de 2002. Antes de mais nada, revela-se oportuno deixar expresso que legalmente o condomínio não constitui pessoa jurídica visto que não está incluído no rol exaustivo contido no art. 44 da Codificação Civil (...)

(...)

Assim, o condomínio situa-se no âmbito dos bens juridicamente considerados, sendo enquadrado como uma coisa (res) inserida na propriedade de diversas pessoas. Por esse motivo, não pode jamais ser tachado de sujeito de direito, mas sim, de bem jurídico diferenciado face às particularidades que o cercam.

(...) o Condomínio ora Impugnante constitui um bem de titularidade coletiva, dividido em partes autônomas e comuns, naturalmente desprovido de personalidade jurídica.

Embora exista no mundo real, sua concepção jurídica deriva da necessidade de representação dos condôminos e até mesmo organização dos direitos de propriedade de cada um deles. Assim, determinado ato praticado pelo síndico ou administrador, em nome do condomínio, representa conduta praticada por todos e cada um dos condôminos, sendo estes, na verdade, os sujeitos responsáveis pelas consequências das medidas adotadas pelo gestor com base no estatuto condominial ou na assembleia geral de condôminos.

(...)

Conforme acima exposto, o Impugnante constitui bem de propriedade coletiva, dotado de partes individualmente titularizadas e de áreas de propriedade comum, vale dizer,

pertencentes a todos os condôminos. Dentre essas áreas comuns, estão incluídos os espaços destinados ao estacionamento de veículos.

Sendo área comum do Condomínio ora Impugnante, o espaço físico de estacionamento pertence a todos os condôminos, conforme atesta o instrumento particular de instituição do Condomínio (...). E, por sua natureza, a área comum enquadra-se na propriedade de todos os condôminos, na proporção da fração ideal de seus bens individuais, sendo usufruída coletivamente por todos eles (...).

Desse modo, são os próprios condôminos os beneficiários e empreendedores da atividade de estacionamento existente no edifício do shopping, sendo o condomínio edilício ora impugnante apenas uma forma de representação desses mesmos proprietários e de organização dos direitos imobiliários correspondentes.

Não exerce, portanto, o Condomínio ora impugnante, a administração de estacionamento, visto que essa atividade é explorada diretamente pelos proprietários do imóvel onde o estacionamento está situado, representados pela pessoa jurídica por eles contratada para os fins de desempenho das funções de administradora/síndica. (...)

(...)

Todavia, o fato de o Condomínio existir não significa que ele seja o beneficiário das atividades exercidas, visto que os proveitos são auferidos diretamente pelos condôminos, não usufruindo o impugnante desse produto, visto que funciona como mero ente repassador.

Tanto é assim que o produto da atividade é transferido mensalmente às pessoas jurídicas que figuram como condôminas do impugnante. Assim, perceberam valores proporcionalmente rateados e promoveram o recolhimento dos tributos devidos, de acordo com os regimes jurídicos ao qual eram enquadrados (...)

Os repasses às pessoas jurídicas acima elencadas estão lançados no livro razão do impugnante (cópia em anexo) sob a rubrica “receitas a distribuir (empreendedores)”. Com isso, ratifica-se, portanto, que o impugnante nada mais é do que uma ficção jurídica decorrente da existência de direitos imobiliários organizados coletivamente, bem como que os proveitos econômicos dessas propriedades imobiliárias são auferidos diretamente pelos condôminos, e não pelo condomínio edilício ora impugnante.

(...)

Somente a pessoa jurídica pode ser sujeito passivo do PIS.

Como esta contribuição é sempre identificada, em todos os seus elementos, com a COFINS, é interessante que se analise a legislação do Imposto de Renda, que amplia o rol dos sujeitos passivos daquele imposto ao equiparar alguns entes à Pessoa Jurídica para fins de incidência do IRPJ.

(...) apenas as pessoas jurídicas e as denominadas empresas individuais podem ser sujeito passivo do IRPJ, assim como do PIS. (...) o condomínio não tem natureza de pessoa jurídica, estando inserido no campo do direito das coisas (...).

Além das pessoas jurídicas regularmente constituídas e das empresas individuais, a legislação federal equipara outras pessoas à condição de pessoa jurídica para fins de incidência do IRPJ.

(...)

Como se vê, há hipóteses em que entes que não são pessoas jurídicas são sujeitos passivos do IRPJ. No entanto, em fiel consonância com o Sistema Constitucional Tributário, todas foram criadas por Lei em sentido estrito.

No caso em análise, não há lei em sentido estrito, e nem mesmo normas de natureza infra legal, que atribuam ao condomínio a condição de pessoa jurídica para fins de incidência de quaisquer tributos federais, o que torna a tentativa da autoridade fazendária de realizar essa equiparação flagrantemente ilegal e inconstitucional.

O Princípio da Reserva Legal é o Pilar de sustentação de todo o sistema de Princípios e Garantias que protegem o Contribuinte e disciplinam a Incidência Tributária em nosso ordenamento.

(...)

(...) A própria lei deve prever, de forma expressa, clara e detalhada, todos os elementos que caracterizam o Fato Imponível do tributo (...).

Todos os cinco elementos devem estar expressamente previstos em uma Lei em sentido estrito. Somente dessa forma poderá ser considerado instituído um tributo, e somente dessa forma um fato poderá ser considerado tributável.

(...)

Se algum elemento previsto na Lei não for identificado no fato, então ele não pode ser considerado fato imponível, não ocorrerá a subsunção da Fato à norma, e o fato não poderá ser tributado.

(...)

Vimos que somente as Pessoas Jurídicas, e as exceções legalmente previstas, podem ser Sujeitos Passivos da PIS.

O impugnante é um condomínio, não é uma pessoa jurídica (...).

No entanto, o auto de lançamento e infração ora impugnado foi lavrado contra o condomínio. Ele foi eleito como sujeito passivo da obrigação tributária.

Ocorre que, como já vimos, não há previsão na Lei e no Regulamento que instituem o Imposto de Renda e a PIS, e em qualquer outra lei federal, que elejam o Condomínio como Sujeito Passivo desses tributos.

O elemento pessoal da Hipótese de Incidência (Sujeição Passiva) não está presente no fato tributado.

(...)

Abaixo, segue um aresto do Tribunal Regional Federal da Terceira Região, que analisando questão análoga, reconhece que o Condomínio não é pessoa jurídica, e que por isso não pode figurar como sujeito passivo de obrigação tributária (...).

(...)

Portanto, pode-se afirmar, com a mais absoluta certeza, que o Condomínio Shopping Center Iguatemi não pode sofrer a incidência do IRPJ, da CSLL, da COFINS e do PIS, uma vez que o Condomínio não foi eleito como Sujeito Passivo dos mencionados tributos pela Legislação Tributária em vigor, até porque não é sujeito de direito.

Qualquer ato ou decisão neste sentido é flagrantemente ilegal e inconstitucional, por ofensa direta aos dispositivos legais acima transcritos, e aos Princípios da Estrita Legalidade e Tipicidade Tributárias.

O relatório fiscal (...) justifica a tributação do condomínio sob a alegação de que estaria deturpando a sua finalidade e exercendo atividade empresarial, e com isso auferindo receita e renda. Ainda segundo a autoridade fazendária, o exercício desta atividade provocaria concorrência desleal (...).

A conclusão obtida só pode decorrer de uma interpretação equivocada do conceito de condomínio e da própria função que este desempenha o fato tributário. Na verdade, há sim desempenho de atividade, mas esta é exercida pelas pessoas jurídicas que formam o condomínio, e não pelo Condomínio, que não é pessoa jurídica.

Portanto, não há tentativa de concorrer de forma desleal, pois os tributos são regularmente recolhidos pelas pessoas jurídicas que exercem atividade. O condomínio foi apenas uma forma, legalmente prevista, para organizar a propriedade que detém coletivamente.

(...)

(...) fato é que há uma questão anterior, que é prejudicial à própria análise da Sujeição Passiva: Não há fato imponível.

(...) para que haja incidência da PIS é necessário que o sujeito passivo tenha auferido receita e que esta seja qualificada como faturamento. O faturamento decorre ou da venda de mercadorias ou da prestação de serviços.

(...) ocorre que (...) a receita de Estacionamento não pertence ao impugnante, mas sim aos seus Condôminos, proprietários do Estacionamento.

O impugnante sequer administra o estacionamento, já que há uma empresa específica contratada individualmente pelos proprietários para gerir o Shopping Center (...).

(...) O simples fato de que os valores pagos pelos clientes ingressam temporariamente em uma conta corrente em nome do condomínio, para que lá seja feito o rateio, não configura a ocorrência do Fato Gerador, seja este a receita ou a obtenção de renda.

(...)

(...) Se o Superior Tribunal de Justiça reconhece que os valores repassados por outras pessoas jurídicas não devem ser considerados como receita desses prepostos, certamente entenderá que os valores recebidos pelo condomínio e repassados aos condôminos também não constitui receita do Condomínio.

Segue em anexo Cópia Integral do Livro Razão do Impugnante no ano de 2003, que comprova o repasse dos valores aos condôminos (...). Além disso, seguem comprovantes de depósitos bancários e/ou extratos, que atestam que os valores contabilizados efetivamente foram enviados aos condôminos. Com isso, resta absolutamente comprovado que a receita efetivamente foi destinada aos condôminos.

(...)

O não respeito à Capacidade Contributiva gera a transgressão direta de outro princípio, o da Vedação ao Confisco. No caso dos autos, está mais que comprovado que o impugnante não obteve faturamento. Logo, a exigência do Estado de que o Impugnante contribua com base em algo que não recebeu é absolutamente confiscatória, e atenta contra direitos fundamentais do contribuinte, como o direito de propriedade.

(...) os tributos ora exigidos não deixaram de ser recolhidos. Muito pelo contrário, foram pagos pelos efetivos contribuintes, que realizaram o fato impositivo (...)

Desse modo, a presente autuação não só é ilegal e inconstitucional e confiscatória como representa tentativa flagrante de Bi-Tributação.

(...) Segue em anexo, somente a título de exemplo, documentação que comprova o recolhimento dos tributos federais incidentes sobre essas receitas, feito diretamente pela CAPAF (...).

(...)

Em situação semelhante (...) o Superior Tribunal de Justiça já reconheceu a configuração de Bi-Tributação (...).

(...)

(...) na remota hipótese de ser mantida a exigência, impõe-se que seja considerada improcedente parcialmente o auto de infração, na parte em que exige o pagamento de multa de ofício.

(...) No caso, há previsão legal para a incidência da multa nos casos em que o contribuinte deixa de recolher no prazo tributo em relação ao qual a lei lhe atribua, de forma expressa, a condição de sujeito passivo.

Não pode se exigir do contribuinte que preveja uma interpretação que será atribuída no futuro pela autoridade fazendária, se a lei não o obriga expressamente.

(...)

Pelo exposto, espera o impugnante:

(...)

3 - Seja dado total provimento à presente impugnação, pelas razões de fato e de direito acima expostas, para que seja o auto de lançamento e infração impugnado julgado totalmente improcedente.

4 – Pelo princípio da eventualidade, na remota hipótese de não serem acolhidas as razões de mérito que tornam o lançamento totalmente insubsistentes, espera (...) que seja julgada improcedente a autuação na parte em que exige o impugnante o pagamento de multa e juros moratórios.”

Na decisão de primeira instância, a Delegacia da Receita Federal de Julgamento de Belém/PA indeferiu o pleito da recorrente, conforme Decisão DRJ/BEL nº 15.575, de 10/11/2009, fls. 994/999:

Assunto: Contribuição para o PIS/Pasep

Período de apuração: 01/01/2003 a 31/12/2003

DECISÕES JUDICIAIS. EFEITOS.

São improfícuos os julgados judiciais trazidos pelo sujeito passivo, por lhes falecer eficácia normativa, na forma do artigo 100, II, do Código Tributário Nacional.

PIS. SUJEIÇÃO PASSIVA. CONDOMÍNIO. PRÁTICA DE ATOS DE COMÉRCIO. RECEITA DE ESTACIONAMENTO.

O condomínio que, exercendo atividade comercial típica, aufere receita da prestação de serviços de estacionamento, equipara-se à pessoa jurídica contribuinte do PIS relativamente a tais serviços, sujeitando-se à incidência tributária respectiva.

PIS. CONDOMÍNIO DE IMÓVEIS. RECEITA DE ESTACIONAMENTO. BITRIBUTAÇÃO. INEXISTÊNCIA.

Na hipótese do desempenho da atividade de prestação de serviços de estacionamento para terceiros, a receita decorrente integra a base de cálculo do PIS devido pelo condomínio, sem

prejuízo da eventual incidência da referida contribuição sobre o ulterior faturamento auferido pelos condôminos, não havendo que se falar em bitributação, haja vista tratar-se de pessoas jurídicas e receitas absolutamente distintas e independentes.

Impugnação Improcedente.

Em face da decisão, o contribuinte é intimado às fls. 1002 e interpõe recurso voluntário de fls. 1005/1036.

Após, foi dado seguimento ao recurso interposto.

É o relatório.

Voto

Conselheiro Luciano Lopes de Almeida Moraes, Relator

O recurso é tempestivo e atende aos requisitos de admissibilidade.

O presente processo discute basicamente a sujeição passiva do condomínio frente ao PIS, bem como a impossibilidade de cobrança de juros e multa.

Entendo que a recorrente não possui razão.

A base de cálculo do PIS está bem descrita na Lei n.º 10.637/2002:

Art. 1º A contribuição para o PIS/Pasep tem como fato gerador o faturamento mensal, assim entendido o total das receitas auferidas pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

§ 1º Para efeito do disposto neste artigo, o total das receitas compreende a receita bruta da venda de bens e serviços nas operações em conta própria ou alheia e todas as demais receitas auferidas pela pessoa jurídica.

§2º A base de cálculo da contribuição para o PIS/Pasep é o valor do faturamento, conforme definido no caput. (...)

Na medida em que a recorrente auferi receita decorrente da prestação de serviços de estacionamento, deve ser tributada pelo PIS.

Não pode ser adotado o entendimento de que a recorrente, por não ser pessoa jurídica, não possuiria capacidade tributária passiva para figurar como contribuinte da contribuição em tela.

Neste sentido, o Código Tributário Nacional é claro:

Art. 121 - sujeito passivo da obrigação principal é a pessoa obrigada ao pagamento do tributo ou penalidade pecuniária.

Parágrafo único — O sujeito passivo da obrigação principal, diz-se:

l-o contribuinte, quando tenha relação pessoal e direta com a situação que constitua o respectivo fato gerador;(...)

Art. 126 -A capacidade tributária passiva independe:

(...)

Ill - de estar a pessoa jurídica regularmente constituída, bastando que configure uma unidade econômica ou profissional.
"

Mesmo que a recorrente não seja pessoa jurídica regularmente constituída, ainda assim deve ser tributada, até porque guarda relação pessoal e direta com o fato gerador da contribuição, tal como preceitua o art. 1º da Lei nº 10.637/2002.

Ademais, a recorrente é uma unidade econômica, na medida em que presta serviço, auferir receita e contabiliza-a.

Não nos esqueçamos também que a MP nº 2.158-35/2001 expressamente determina a tributação dos condomínios:

Art. 13. A contribuição para o PIS/PASEP será determinada com base na folha de salários, à alíquota de um por cento, pelas seguintes entidades:

(...)

IX - condomínios de proprietários de imóveis residenciais ou comerciais; (...)

Vemos que os condomínios também são sujeitos passivos do PIS, devendo recolher a contribuição incidente sobre o seu faturamento.

Lembremos, ainda, que, diferentemente do que aduz a recorrente, ela auferir sim toda a receita da prestação de serviço de estacionamento, repassando apenas parte desta para os condôminos fls. 998/v:

E que, conforme demonstram e comprovam o livro Razão e os extratos bancários trazidos aos autos pelo próprio interessado, a receita total (bruta) auferida pelo condomínio é em muito superior aos valores "repassados" aos condôminos, os quais correspondem apenas a uma fração própria da receita do condomínio. Com efeito, no mês de janeiro de 2003, a receita total auferida pelo condomínio foi de R\$ 194.204,00 (conforme consolidado no Demonstrativo de fl. 327), enquanto o total "repassado" aos condôminos foi de apenas R\$ 48.497,21 (R\$ 46.478,00 e R\$ 2.019,21, como se constata na cópia do livro razão, à fl. 448, e na cópia de extrato de conta-corrente, à fl. 452), o mesmo se verificando em relação aos demais meses do ano-calendário de 2003. Ou seja, a prova trazida aos autos pelo impugnante não lhe vem em proveito, muito antes confirmando

que a receita que auferê é diversa daquela a que fazem jus os condôminos (os quais apenas recebem espécie de remuneração pela "cessão dos direitos de exploração" da atividade econômica de prestação de serviços de estacionamento desenvolvida, como se verifica, inteiramente pelo autuado), também ratificando a conclusão de que tal faturamento não foi, como deveria haver sido, oferecido à tributação.

Ainda que toda a receita fosse repassada, ainda assim seria tributada, pois a norma que previa sua exclusão nunca vigeu.

Em suma, vemos que adotar o entendimento da recorrente é buscar afastar a tributação devida de forma incorreta, o que não pode ser permitido.

Por fim, quanto à cobrança de juros SELIC e multa, estas foram aplicadas conforme prevê a legislação, não havendo motivo para afastar sua aplicação.

Ante o exposto, voto por negar provimento ao recurso interposto, prejudicados os demais argumentos.

Sala das Sessões, em 02/06/2011

Luciano Lopes de Almeida Moraes



Ministério da Fazenda

PÁGINA DE AUTENTICAÇÃO

O Ministério da Fazenda garante a integridade e a autenticidade deste documento nos termos do Art. 10, § 1º, da Medida Provisória nº 2.200-2, de 24 de agosto de 2001 e da Lei nº 12.682, de 09 de julho de 2012.

Documento produzido eletronicamente com garantia da origem e de seu(s) signatário(s), considerado original para todos efeitos legais. Documento assinado digitalmente conforme MP nº 2.200-2 de 24/08/2001.

Histórico de ações sobre o documento:

Documento juntado por LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES em 03/06/2011 10:55:17.

Documento autenticado digitalmente por LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES em 03/06/2011.

Documento assinado digitalmente por: JUDITH DO AMARAL MARCONDES ARMANDO em 13/09/2011 e LUCIANO LOPES DE ALMEIDA MORAES em 03/06/2011.

Esta cópia / impressão foi realizada por MARIA MADALENA SILVA em 05/11/2019.

Instrução para localizar e conferir eletronicamente este documento na Internet:

1) Acesse o endereço:

<https://cav.receita.fazenda.gov.br/eCAC/publico/login.aspx>

2) Entre no menu "Legislação e Processo".

3) Selecione a opção "e-AssinaRFB - Validar e Assinar Documentos Digitais".

4) Digite o código abaixo:

EP05.1119.15037.5F0A

5) O sistema apresentará a cópia do documento eletrônico armazenado nos servidores da Receita Federal do Brasil.

Código hash do documento, recebido pelo sistema e-Processo, obtido através do algoritmo sha1:
7E0B56F1AC382531CB0255511AA5DC4D36B4CF30