



**Ministério da Economia**  
Conselho Administrativo de Recursos Fiscais



**Processo nº** 10283.004454/2004-16  
**Recurso** Voluntário  
**Acórdão nº** 1301-005.901 – 1ª Seção de Julgamento / 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária  
**Sessão de** 17 de novembro de 2021  
**Recorrente** CONDOMÍNIO AMAZONAS  
**Interessado** FAZENDA NACIONAL

**ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP**

Ano-calendário: 2003, 2004

CONDOMÍNIO PRO INDIVISO. SOCIEDADE DE FATO.  
COMPROVAÇÃO.

Havendo a comprovação de que o condomínio atuava extrapolando as suas atividades próprias de gerir e manter as áreas comuns, deve ser a ele atribuída personalidade jurídica, em razão de restar caracterizada a existência de uma sociedade de fato.

Recurso Voluntário conhecido e não provido.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos.

Acordam os membros do colegiado, por maioria de votos, negar provimento ao Recurso Voluntário, vencidos os conselheiros José Eduardo Dornelas Souza e Marcelo José Luz de Macedo, que lhe davam provimento. Manifestou intenção de apresentar declaração de voto o conselheiro José Eduardo Dornelas Souza.

Heitor de Souza Lima Junior - Presidente

Lucas Esteves Borges - Relator

Participaram do presente julgamento os Conselheiros: Giovana Pereira de Paiva Leite, Jose Eduardo Dornelas Souza, Lizandro Rodrigues de Sousa, Lucas Esteves Borges, Rafael Taranto Malheiros, Marcelo Jose Luz de Macedo, Fellipe Honorio Rodrigues da Costa (suplente convocado), Heitor de Souza Lima Junior (Presidente).

## Relatório

CONDOMÍNIO AMAZONAS recorre a este Conselho pleiteando a reforma do acórdão proferido pela 2ª Turma da DRJ/BEL que julgou IMPROCEDENTE a Impugnação apresentada.

Por economia processual e por bem descrever os fatos, reproduzo a seguir relatório constante da decisão de primeira instância:

Trata o processo de lançamento de Contribuição para o PIS, no montante de R\$ 1.049.844,97, nestes incluídos a multa de ofício de 75% e os juros de mora calculados até 30/07/2004.

2. Fundamentou-se a imputação na constatação de falta de recolhimento da Contribuição, de receitas decorrentes de aluguéis de imóveis comerciais, escriturados, mas não declarados, conforme demonstrado no Termo de Verificação Fiscal de fis. 382/395. Constatouse, em resumo:

a) A atuada (Condomínio Amazonas - CNPJ 63.692.057/0001-19) escritura em nome próprio receitas de aluguéis, luvax e outros valores previstos nos contratos de locação (como exemplo o que foi firmado pela atuada com a Lully's Atelier e Armarinhos, cláusula 5.0), juntamente com as respectivas despesas efetuadas no auferimento desses aluguéis. São também escrituradas em nome do Condomínio Amazonas as receitas e despesas relativas ao Fundo de Promoção e Propaganda, previstas nos contratos de locação (como exemplo, o que foi firmado com a Lully's Ateher e Armarinhos, cláusula 8.0);

b) Apesar de se ter constituído indevidamente como "condomínio de edificações", o Condomínio Amazonas - CNPJ 63.692.057/0001-19 é sujeito passivo decorrente da prática de atividade econômica, possuindo capacidade tributária passiva, nos termos do art. 126, III, do CTN, para figurar como contribuinte dos respectivos tributos devidos em consequência de sua atividade econômica, qual seja, exploração de aluguéis de salas comerciais existentes no Amazonas Shopping Center.

3. A interessada apresentou impugnação (fls. 520/541), em que alega que:

a) O Agente Fiscal equivocou-se na fundamentação legal, cometendo grave erro, eivando o ato administrativo de vício insanável. Utilizou capitulação inexistente de n. 10.718/87, não encontrada no ordenamento jurídico.

b) Houve descumprimento do prazo para a execução do MPF 0220100.2001.00126.1-1. A prorrogação do MPF somente foi cientificada ao representante do Condomínio Amazonas em data 16/12/2003, bem posterior à expiração do prazo para cumprimento do procedimento fiscal. O MPF citado determina a fiscalização dos períodos de janeiro de 1998 a dezembro de 1998, enquanto que o fiscal autuou os períodos de janeiro de 2003 a junho de 2004. A portaria SRF n. 1.265, de 22 de novembro de 1999, determina que o MPF se extingue pelo decurso do prazo previsto, e em caso de extinção, a autoridade deve determinar a emissão de novo MPF, que por sua vez deve ser executado por Auditor Fiscal diferente do que executou o MPF anteriormente extinto.

c) Questiona a constitucionalidade da Lei 9.718/98, a qual alterou a conceituação da base de cálculo da Cofins estabelecida pela Lei Complementar nº 7/70. Aquela lei ordinária não se aplicaria à entidade condominial, por não ser considerada pessoa jurídica pela legislação aplicável.

d) Teria havido quebra do princípio da legalidade. Não seria possível a tributação de condomínio como pessoa jurídica, por falta de previsão legal. Desta forma teria entendido o Conselho de Contribuintes.

e) O condomínio não seria sociedade empresária, não podendo ser tributado como esta sociedade. Não seria uma pessoa jurídica, mas apenas foi criado através de convenção para a disciplina da propriedade das partes signatárias sobre a fração ideal de terreno, edificações, áreas e instalações comuns, pertinentes às lojas integrantes do AMAZONAS SHOPPING CENTER.

f) O Os proprietários do Amazonas Shopping Center são os empreendedores. As receitas e despesas são de titularidade única e exclusiva dos empreendedores — condôminos, • segundo previsão da cláusula quarta, item 4.3, da Convenção do Condomínio (fls. 24/30).

g) O auto de infração tem potencial falimentar.

h) Protesta por todos os meios de provas.

Ao tratar da questão, a DRJ/BEL julgou improcedente a Impugnação em decisão assim ementada:

ASSUNTO: PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL

Ano-calendário: 2003, 2004

NULIDADE - INOCORRÊNCIA - MANDADO DE PROCEDIMENTO FISCAL - O MPF constitui-se em elemento de controle da administração tributária, disciplinado por ato administrativo. A eventual inobservância da norma infra-legal não pode gerar nulidades no âmbito do processo administrativo fiscal

CONDOMÍNIO

Exercendo a própria atividade comercial, que seria dos co-proprietários, a impugnante, mesmo nomeando-se condomínio de edifícios, por ter adquirido disponibilidade econômica de renda e auferido lucro líquido e receita, configurou-se como pessoa jurídica contribuinte do Imposto de Renda, da CSLL, da Contribuição para o PIS e da Cofias.

Lançamento Procedente

Irresignado, o contribuinte apresentou Recurso Voluntário repisando os argumentos da Impugnação, em especial, que não seria possível tributar o condomínio como se personalidade jurídica tivesse, ressaltando que se trata de um condomínio *pro indiviso* cuja receita seria composta por 3 contas:

1) valores recebidos pela locação das lojas do shopping, que são remetidos integralmente aos empreendedores/proprietários (condôminos) do empreendimento, na proporção da participação de cada um, conforme previsão da Cláusula Quarta da Convenção de condomínio;

2) valores recebidos a título de encargos condominiais, pagos pelos lojistas/locatários, para exclusivamente custear as despesas das áreas comuns do shopping center; e

3) valores recebidos a título de Fundo de Promoção e Propaganda – FPP, pagos pelos lojistas/locatários, para exclusivamente custear os investimentos de promoção, propaganda e divulgação do shopping center.

Por fim, requer o provimento do recurso para reformar o acórdão recorrido e declarar a improcedência do auto de infração, por falta de fundamentação fática e jurídica que o sustente.

O recurso foi inicialmente distribuído para a 3ª Seção de Julgamento deste CARF, a qual declinou competência para essa 1ª Seção de Julgamento em razão de que os elementos de prova aqui debatidos decorrem de lançamento de IRPJ (e-fls. 615).

É o relatório.

## Voto

Conselheiro Lucas Esteves Borges, Relator.

O Recurso Voluntário é tempestivo e atende aos demais requisitos de admissibilidade, razão pela qual, dele conheço.

## CONDOMÍNIO. SOCIEDADE DE FATO.

A respeito da discussão que se trava no presente processo, este CARF já se posicionou em outras oportunidades, especialmente, no Acórdão 3301-004.827, quando por maioria o colegiado deu provimento ao recurso do contribuinte em decisão assim ementada:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

Período de apuração: 01/01/2000 a 31/12/2004

CONDOMÍNIO EDILÍCIO. SOCIEDADE DE FATO. COMPROVAÇÃO

Deve ser cancelado o auto de infração lavrado contra condomínio, regularmente constituído, para cobrança de PIS e COFINS sobre "receitas de estacionamento", uma vez que a fiscalização não comprovou a existência de uma sociedade de fato.

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O PIS/PASEP

Período de apuração: 01/01/2000 a 31/12/2004

CONDOMÍNIO EDILÍCIO. SOCIEDADE DE FATO. COMPROVAÇÃO

Deve ser cancelado o auto de infração lavrado contra condomínio, regularmente constituído, para cobrança de PIS e COFINS sobre "receitas de estacionamento", uma vez que a fiscalização não comprovou a existência de uma sociedade de fato.

O fundamento do voto vencedor leva em consideração que:

O agente fiscal consignou que a exploração de estacionamento é prática típica de sociedade comercial, não podendo ser tida como "*atividade própria*" de um condomínio. E, por este motivo, a esta receita seria tributável pelo PIS e a COFINS.

Não resta dúvida de que o objetivo do legislador foi de não fazer incidir as contribuições sobre as prestações pagas pelos condôminos para fazer frente às despesas

com a manutenção dos bens condominiais. E tais prestações realmente representam "as receitas das atividades próprias".

Contudo, os incisos IX do art. 13 e X do art. 14 da MP n.º 2.15835/ 01 não são o fundamento legal da não tributação das receitas de estacionamento pelo PIS/COFINS.

Em primeiro lugar, reitero que as Leis Complementares n.º 7/70 e 70/91 e a Lei n.º 9.718/98 elegeram como contribuintes as pessoas jurídicas ou a ela equiparadas pela legislação do IRPJ. Assim, delimitaram o campo de incidência, no qual o condomínio, no qual o condomínio não se encontra, pelo simples fato de não deter personalidade jurídica.

Em segundo, que, da leitura das demais legislações tributárias e da legislação civil anteriormente mencionadas, depreendo que a utilização bens condominiais para o desenvolvimento de atividades empresárias não despe o condomínio de sua natureza jurídica, que é a de ser tão somente um acordo firmado entre partes para o uso comum e manutenção de bens. Assim, não se pode atribuir ao condomínio titularidade jurídica sobre as receitas de estacionamento.

Ora, na decisão acima destacada o que foi levando em consideração foi o fato de que o condomínio estava gerindo área comum em benefício dos condôminos e essa atividade seria uma atividade própria do condomínio.

No caso ora em análise o que há, de fato, é que o condomínio atua como um agente imobiliário dos proprietários e isso resta caracterizado principalmente pelo fato de que ele é o locador das salas comerciais, em nome próprio. Não há no presente caso uma atuação do condomínio em relação as áreas comuns em benefício dos condôminos, mas uma atuação em nome próprio como se proprietário fosse das salas comerciais locadas, a exemplo do contrato de locação (e-fls. 36):

INSTRUMENTO PARTICULAR DE CONTRATO DE LOCAÇÃO DE LOJA INTEGRANTE DO AMAZONAS SHOPPING CENTER E OUTRAS AVENÇAS.

1.0. - PARTES CONTRATANTES

- 1.1.1. Condomínio denominado LOCADOR: -  
 1.1.2. Razão Social: CONDOMÍNIO AMAZONAS  
 1.1.3. CGC nº: 63.692.057/0001-19  
 1.1.4. Endereço: AV. DJALMA BATISTA, 482 CHAPADA MANAUS/AM  
 1.1.5. Representante Legal: APPS - ADMINISTRAÇÃO PLANEJAMENTO E PARTICIPAÇÕES EM SHOPPING LTDA.  
 1.1.6. CGC nº: 16.379.984/0001-01  
 1.1.7. Endereço: Av. Centenário, nº 2.883 - Sala 503 - Ed. Victória Center, Salvador-Bahia.
- 1.2.1. Empresa denominada LOCATÁRIA  
 1.2.2. Razão Social: MODA PASSO CALÇADOS LTDA.  
 1.2.3. Nome de fantasia da LOCATÁRIA: ANDARELLA CALÇADOS  
 1.2.4. CGC nº: 84.508.472/0001-40  
 1.2.5. Endereço: Av. Djalma Batista, 482 Lj. 123 Manaus/AM.

Assim, não há dúvidas de que o condomínio praticava atividades inerentes à uma sociedade de fato, descaracterizando-se, com isso, a figura do condomínio e lhe sendo atribuída personalidade jurídica, com os encargos legais e fiscais decorrentes.

## BASE DE CÁLCULO

Merece destaque que o lançamento se deu com base nos artigos 1º a 6º e 8º, II, da Lei 10.637/02, que cuida do PIS não cumulativo, vide TVF (e-fls. 497):

**FUNDAMENTAÇÃO LEGAL :**

Lei n. 5.172/66 (CTN) : Art. 121, 126 inciso III, e 149 ;

Lei Complementar n. 7/70 : Arts. 1º e 3º ;

Lei n. 9.715/98 : Arts. 2º, inciso I, 3º, 8º, inciso I, e 9º ;

Lei n. 9.718/98 : Arts. 2º e 3º ;

Lei n. 10.637/02 : Arts. 1º a 6º, 8º, inciso II ;

Da forma como previsto no artigo 1º da Lei 10.637/02, a incidência da contribuição para o PIS se dá sobre o total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica<sup>1</sup>.

Sustenta o recorrente que ao lavrar o auto de infração a autoridade fiscal teria levado em consideração 3 tipos de receitas, e-fls. 571:

Conforme já esclarecido na impugnação, e com base na documentação juntada aos autos, a Receita do CONDOMÍNIO AMAZONAS é composta por 3 contas:

1) Valores recebidos pela locação das lojas do shopping, que são remetidos integralmente aos Empreendedores/Proprietários (condôminos) do empreendimento, na proporção da participação de cada um, conforme previsão da Cláusula Quarta da Convenção, que trata da distribuição de resultados (fls. 25 dos autos).

2) Valores recebidos a título de encargos condominiais, pagos pelos lojistas/locatários, para exclusivamente custear as despesas das áreas comuns do shopping center (ex: segurança, limpeza, manutenção, energia, água e administração). (vide cláusula 14.0 do contrato de locação — fls. 41 dos autos).

3) Valores recebidos a título de Fundo de Promoção e Propaganda - FPP, pagos pelos lojistas/locatários, para exclusivamente custear os investimentos de promoção, propaganda e divulgação do Amazonas Shopping Center. (vide cláusula 9.0 do O contrato de locação — fls. 38 dos autos).

O Auditor Fiscal, ao lavrar o Auto de Infração em questão, considerou como "receitas auferidas" todos os valores acima dispostos, ou seja, locação, encargos condominiais e Fundo de Promoção e Propaganda - FPP.

Primeiramente, há que se frisar que o Agente Fiscal, ao lavrar o Auto de Infração ora em questão, além de ignorar a natureza de Condomínio Edifício da Recorrente, ainda tributou receitas recebidas a título de encargos condominiais e de Fundo de Promoção e Propaganda.

Acontece que, não condiz com a realidade a alegação de que o auto de infração levou em consideração *receitas recebidas a título de encargos condominiais*, o que se verifica da análise do TVF (e-fls. 403):

a) Destaca-se que as receitas condominiais (provenientes dos locatários do edifício Amazonas Shopping para cobrirem as despesas condominiais), previstas nos contratos de locação (como exemplo, o que foi firmado com Lully's Atelier e Armazinhos, cláusula 13.1) são, juntamente com as respectivas despesas condominiais, escrituradas em outro ente denominado Condomínio Amazonas Shopping Center com CNPJ próprio, de n. 63491.57010001-95;

[...]

Foram elaborados, com base na documentação contábil apresentada pelo contribuinte, demonstrativos, onde se apuram os valores tributáveis e se verificam os valores auferidos a título de receitas de aluguéis comerciais, luvas e outras receitas decorrentes (juros e multas) bem como do lucro líquido do exercício, os quais não foram oferecidos à tributação conforme está amplamente demonstrado neste Termo de Verificação Fiscal. Os demonstrativos e os extratos do Sistema de Dados da Secretaria da Receita Federal,

<sup>1</sup> Art. 1º A Contribuição para o PIS/Pasep, com a incidência não cumulativa, incide sobre o total das receitas auferidas no mês pela pessoa jurídica, independentemente de sua denominação ou classificação contábil.

a seguir relacionados e anexados, foram cientificados pelo representante legal do contribuinte.

Resta claro, portanto, que não foi levada em consideração receita proveniente a título de encargos condominiais mas, tão somente, receitas de alugueis comerciais, luvas e outras receitas decorrentes (juros e multas), todas provenientes de atividades estranhas à atividade condominial de manutenção e gerência das áreas comuns.

Acrescente-se, aqui, todos os fundamentos levantados pela I. Conselheira Edeli Pereira Bessa, quando da Declaração de Voto no Acórdão 9101-005.415, que assim estipulou em determinado trecho:

[...]

Aqui, como se vê até mesmo nas justificativas da recorrente, a autuada administrava os aluguéis e luvas recebidos, bem como os ingressos a título de Fundo de Promoção e Propaganda, promovendo os *gastos com campanhas e eventos promocionais*, executando *serviços jurídicos e auditorias de lojas*, e distribuindo aos condôminos apenas o resultado líquido destas atividades. Certamente não se trata, apenas, de *relações entre os comunheiros de um direito de propriedade*.

[...]

## CONCLUSÃO

Pelo exposto, voto por conhecer o Recurso Voluntário e, no mérito, negar-lhe provimento.

Lucas Esteves Borges

## Declaração de Voto

Conselheiro José Eduardo Dornelas Souza

Manifestei intenção de apresentar declaração de voto, com o fim de registrar minhas razões de não ter acompanhado o Relator, quando proferiu seu voto.

Em resumo, discute-se, inicialmente, se o Condomínio Amazonas, Recorrente, se caracterizava como atividade empresarial, e nessa condição, se seria sujeito passivo da infração reclamada.

Quanto ao ponto, o I. Relator se convenceu de que o condomínio praticava atividades inerentes à uma sociedade de fato, descaracterizando-se, com isso, a figura do condomínio e lhe sendo atribuída personalidade jurídica, com os encargos legais e fiscais decorrentes.

Dirirjo deste entendimento, utilizando-me dos fundamentos expostos no voto condutor do Acórdão nº 9101-005.415, de relatoria do I. Conselheiro Caio Cesar Nader

Quintella, proferido em face de operações semelhantes, exercidas pelo mesmo sujeito passivo, do qual transcrevo os trechos a seguir:

Conforme relatado, o cerne de tal tema é muito claro: considerou a Fiscalização que o Contribuinte, Condomínio Amazonas, desenvolvia atividade comercial e prestação de serviço, sendo, na verdade, verdadeira sociedade empresarial.

Como prova para tal constatação, a Fiscalização valeu-se simplesmente da própria convenção do condomínio, contratos de locação e dos registros de fluxos financeiros mantidos pelo Contribuinte. Confira-se:

(...)

Nesse sentido, a Autoridade Fiscal, constatando que o Condomínio Amazonas recebia aluguéis, luvas e outras pagamentos dos locatários das lojas que compõem o imóvel sobre o qual está constituído, usava, primeiro, tais rendimentos para pagar as despesas comuns percebidas e, depois, distribuía o valor aos seus condôminos, invocou o art. 981 do Código Civil de 2002, bem como os arts. 121 e 126 do CTN, para tratar tal ente despersonalizado como o verdadeira sociedade empresarial, contribuinte e sujeito passivo das obrigações tributárias referentes a todas as receitas e renda auferidas no período fiscalizado.

Por sua vez, desde a sua Defesa inaugural, o ora Recorrente pugna que, como Condomínio que é, está operando dentro de total legalidade, abarcado pela Lei Civil, sendo os únicos contribuintes e sujeitos passivos os condôminos que lhe integram - estes, sim, os exploradores da atividade comercial de aluguel - os quais, como detentores legais de frações ideais do imóvel onde funciona o shopping center, organizaram-se por meio de tal condomínio para melhor gerir a exploração deste bem, de propriedade comum. Demonstra que, expressamente, o Decreto-Lei nº 1.381/74, no seu art. 7º, previne que os condomínios que exploram bens imóveis sejam considerados sociedades, como precisamente procedeu a Fiscalização nesse caso, para permitir o lançamento de ofício perpetrado.

Pois bem, a Atuação tem claríssima e simples premissa - conforme textualmente lá consta, não se tratando aqui de interpretação, ilação ou presunção deste Conselheiro - o fato de que a figura jurídica do "condomínio de edifício" era a destinatária direta dos aluguéis e outras rubricas pagas pelos locatários, distribuindo posteriormente tais valores aos condôminos, o que implicaria em exercício de atividade empresarial.

Afirma também o Fisco que a prerrogativa legal de despersonalização dos "condomínios de edifício" abarcaria apenas os atos de cuidar das áreas comuns, visando o aproveitamento das unidades exclusivas da melhor forma possível, sendo suas despesas divididas entre os condôminos.

Muito mais do que isso: frisa a Fiscalização que a atividade de recebimento de receitas configura ato de comércio por sua própria natureza, enquadrando-se como prestação de serviços, a cobrança de aluguéis aos locatários das salas comerciais existentes no Amazonas Shopping Center.

E considerando a terminologia empregada na Atuação (a cobrança de alugueis), para que não haja equívocos ou indução a erros nesse julgamento, é certo que todas as receitas de aluguéis e outros valores pagos pelos locatários formaram a base de cálculo, não sendo o caso, aqui, de tributação apenas da atividade de cobrança praticada pelo condomínio em nome de seus condôminos - e registre-se que a convenção de condomínio contemplava uma Administradora, externa, para fazer tal gestão.

Frise-se, desde já, que também não houve qualquer investigação ou menção se os condôminos que compõe o Condomínio Amazonas tributaram ou deixaram de tributar ou, ainda, suprimiram a informação de recebimento de valores de aluguel, luvas e outros repasses. É objetiva a constatação Fiscal de que a figura condominial em questão deve ser tratada como sociedade empresária, contribuinte, diretamente tributada pelo recebimento de todos os aluguéis e itens financeiros da exploração do imóvel.

Primeiramente, como fora demonstrado nos autos, mesmo diante dos esclarecimentos prévios prestados à Fiscalização (vide folhas 90 a 97), o Condomínio Amazonas não é um simples condomínio edilício. Como avençado na sua própria convenção, trata-se – verdadeiramente – de condomínio pro indiviso.

Inclusive, como é praxe do mercado, conta este Condomínio com uma terceira pessoa jurídica contratada, a Administradora, para proceder, operacionalizar e gerir os recebimentos e despesas da exploração imobiliária.

In casu, os condôminos não possuem lojas e unidades específicas, individuais, próprias ou exclusivas, mas dividem entre si a integralidade da propriedade do terreno, das edificações e das instalações referentes as lojas e outras áreas, todas indicadas na cláusula primeira da Convenção de Condomínio (fls. 91 e 92).

Em simples palavras, nos condomínios pro indiviso a copropriedade dá-se por partes, frações, ideais do bem, considerando-o como um todo, não havendo porções ou unidades específicas, delimitadas e individuais, atribuíveis a cada um dos condôminos e, por consequência, nem áreas ou partes comuns destacadas. Toda a propriedade é comum. Tal modalidade condominial é regida pelas regras específicas dos arts. 1.314 a 1.326 (Capítulo VI, do Título III do Livro III) do Código Civil de 2002.

Já o condomínio edilício, de maneira totalmente diversa, é composto por unidades autônomas ou porções determinadas, individualizadas, de propriedade exclusiva e outras de propriedade comum aos condôminos. Essa outra modalidade condominial é regida pelas regras especiais dos arts. 1.331 a 1.358-A (Capítulo VII, do Título III do Livro III) do Código Civil de 2002.

Dito isso, registre-se que consta expressa e textualmente do TVF que seria o Condomínio Amazonas um "condomínio de edificações" e aborda a existência de áreas comuns e fala o aproveitamento das unidades exclusivas exatamente quando constrói a afirmativa de que o condomínio é apenas uma denominação formal, vez que praticaria atos comerciais de receber aluguéis, sendo um prestação de serviço, desvirtuando a natureza de tal instituto condominial e configurando uma verdadeira sociedade - devendo, por isso, ser o sujeito passivo das obrigações tributárias incidentes sobre as receitas percebidas.

Ora - data máxima vênia, conferindo todo respeito e admiração à Autoridade Fiscal - se a Fiscalização no TVF se utiliza precisamente da análise e ponderação de quais seriam as funções, limites e características legais normais e típicas dos condomínios de edificações, para concluir e demonstrar seu desvirtuamento, justificando assim a sujeição passiva imputada, a consideração equivocada da modalidade de condomínio que estava sendo apurada no caso concreto (mormente quando possuem premissas legais, dinâmica, prerrogativas e organização da propriedade extremamente distintas e muito diferentes, regida por normas especiais e regramentos específicos) inexoravelmente conduz à improcedência da conclusão alcançada e da manobra perpetrada para tributar o Condomínio Amazonas como contribuinte.

Não se trata de mero preciosismo ou excesso de apego técnico aos termo da Lei; está-se diante de figuras de Direito Civil muito diversas nas suas peculiaridades, com características, limitações, funções e dinâmica de exercício próprias, com regramento legal distinto. Não podem ser estas tratadas como figuras iguais ou indiferentes para fins de constatação de seu próprio desvirtuamento, justificando a aplicação do consequente tratamento fiscal, submeto-o, então, ao polo passivo de obrigações tributárias.

Prestando mais uma vez o devido respeito à Fiscalização, é clara e evidente a improcedência jurídica da construção que justificou a sujeição passiva do Condomínio Amazonas, ora combatida.

Desenvolvendo, em acréscimo a tal primeira constatação de improcedência, uma vez que trata-se de condomínio pro indiviso, em que os condôminos são igualmente proprietários dos bens que geram os aluguéis, as luvas e outros pagamentos, o recebimento do aluguel por meio dessa figura despersonalizada, valendo-se dela para as

necessárias organização e divisão de despesas e receitas, é a forma mais ordinária, adequada, lógica e correta de se proceder.

Além disso: não há óbice legal para tanto e é uma das razões para existir tal instituto de organização da propriedade comum. Não há, aqui, conduta indevida da Recorrente ou de seus condôminos, que simplesmente valeram-se de uma figura histórica no Direito Civil para organizar o recebimento da exploração dos direitos de propriedade de um bem imóvel, por meio de locações e cobrança de ônus imobiliários dos locatários (que diga-se, diferentemente do alegado pela Fiscalização, não configura prestação de serviço, no entendimento dos precedentes do próprio E. Supremo Tribunal Federal).

E repita-se, a Fiscalização rotulou o Condomínio Amazonas de sociedade empresária, nos termos do art. 981 do Código Civil de 2002, simplesmente por proceder a tal recebimento de receitas e posterior distribuição.

Diferentemente daquilo defendido pela Fiscalização, não se está diante da hipótese do art. 981 do Código Civil de 2002, na medida que não há situação em que os condôminos reciprocamente se obrigam a contribuir, com bens ou serviços, para o exercício de atividade econômica e a partilha, entre si, dos resultados. Claramente o único bem explorado já era de propriedade comum dos condôminos (não havendo contribuição de bens), não se percebendo qualquer prestação de serviços por nenhum dos coproprietários nessa relação, que, inclusive, contam com Administradora para gerir a relação condominial, não havendo qualquer contrato de sociedade ou atividade econômica autônoma desenvolvida pelo Condomínio Amazonas, que possa justificar sua sujeição passiva.

Na lógica adotada pelo Fisco, mesmo existindo uma legítima relação de copropriedade indivisível de um bem entre pessoas, o recebimento dos frutos de sua exploração pelo condomínio sempre implicará em revesti-lo de sociedade empresária e sujeito passivo de obrigações tributárias. A Lei Civil e Comercial não dão o respaldo para tal ônus – muito pelo contrário, como será visto a seguir.

Há muito, exatamente visando garantir que as relações condominiais sobre imóveis, inclusive para fins de sua exploração, não fossem tratadas como as de contrato de sociedade, o Legislador inseriu o art. 7º no Decreto-Lei nº 1.381/74, que expressamente esclarece que os condomínios na propriedade de imóveis não serão considerados sociedades de fato, ainda que deles façam parte também pessoas jurídicas.

Muito importante repetir que não se verificou se os condôminos, que são os efetivos proprietários do imóvel explorado, estavam deixando de tributar as receitas líquidas repassadas, de modo a, efetivamente, observando todo o cenário da exploração do shopping center (e também evitando o eventual excesso de ou a dupla tributação), se construir, então, uma sólida acusação de eventual utilização indevida, ou fraudulenta, ou abusiva, do condomínio.

Lembre-se que o lançamento de ofício não apurou como base de cálculo receitas atribuíveis especificamente a uma ou mais atividades ou desenvolvidas propriamente pelo Condomínio Amazonas. Foi tributada toda a receita imobiliária de aluguéis, luvas e outros encargos, referentes ao uso do imóvel dos condôminos.

Se entendeu o Fisco que não houve a devida tributação dessa totalidade de rendimentos de exploração direta do bem imóvel, ou mesmo que o modelo de recebimento e divisão adotado pelos seus titulares não foi correto, deveria, então, tributar os condôminos – e não este ente despersonalizado, o condomínio pro indiviso, que inafastavelmente surge, ex legis, da simples relação copropriedade sobre um imóvel.

Ao seu turno, os arts. 121 e 126, III do CTN não são fundamento, per si, para atribuir personalidade jurídica e sujeição passiva tributária a um condomínio pro indiviso, regularmente emanado de relação de copropriedade um singular bem imóvel. Tais dispositivos apenas (e, muito corretamente) autorizam o Fisco a tributar a pessoa que efetivamente pratica o fato impositivo, independente de sua constituição formal ou regularidade cadastral.

No caso, os condôminos são os únicos proprietários do imóvel, sendo estes os únicos beneficiários dos valores recebidos de sua exploração. Não se pode afirmar que (nos termos do art. 121 do CTN), era, na verdade, a figura do Condomínio Amazonas que mantinha relação pessoal e direta com a situação que constituía o respectivo fato gerador ao invés de seus condôminos.

Essa secção de personalidade, entre o condomínio e os condôminos, procedida em relação à propriedade e à exploração do imóvel, para se poder atribuir sujeição passiva ao Condomínio Amazonas – e não aos condôminos – é absolutamente descabida. Ainda que exista um condomínio pro indiviso sobre a coisa, a relação de propriedade, seu gozo e os seus respectivos desdobramentos jurídicos sempre se operarão em relação aos titulares do bem e coproprietários.

E como já visto, inclusive sob a guarida do art. 7º do Decreto-Lei nº 1.381/74, tal condomínio estava regularmente constituído, regrado e operava por intermédio de uma Administradora, dentro da sua própria natureza, legalmente respaldado pelos arts. 1.314 a 1.326 do Código Civil, não se tratando de uma unidade econômica ou profissional (que também trata o art. 126 do CTN) ocultada, que teria sido desacoberta pela Fiscalização.

Na mesma esteira do entendimento deste Conselheiro, acima apresentado, foi a decisão exarada por meio do v. Acórdão nº 1302-001.296, proferido pela C. 3ª Turma Ordinária da 3ª Câmara desta 1ª Seção, de relatoria do I. Relator Alberto Pinto Souza Junior, de votação unânime, já em sessão de julgamento de 21/02/2014:

(...)

Obviamente, o precedente, paradigma, apresentado, que permitiu o manejo do presente Apelo nessa C. Câmara Superior de Recursos Fiscais, v. Acórdão nº 1201-001.555, igualmente reconheceu o mesmo vício na identificação da sujeição passiva, sob essa mesma fundamentação jurídica, em votação unânime dos I. Conselheiros da C. 1ª Turma Ordinária da 2ª Câmara desta 1ª Seção, em de 14 de fevereiro de 2017.

Posto isso, é patente a improcedência da eleição do Condomínio Amazonas como sujeito passivo das supostas obrigações tributárias estampadas na Autuação em tela, havendo notório erro na identificação do sujeito passivo (e conseqüente desatendimento ao art. 142 do CTN), merecendo serem canceladas as exações impostas.

Diante do exposto, voto por dar provimento ao Recurso Especial da Contribuinte, para cancelar o lançamento de ofício.

Desta forma, voto no sentido de dar provimento ao recurso voluntário, para cancelar o lançamento de ofício.

José Eduardo Dornelas Souza