



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

Processo n° 10380.014650/2007-43
Recurso n° Voluntário
Acórdão n° 3301-002.930 – 3ª Câmara / 1ª Turma Ordinária
Sessão de 27 de abril de 2016
Matéria COFINS
Recorrente CCB CONSTRUTORA CASTELO BRANCO
EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA
Recorrida FAZENDA NACIONAL

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL - COFINS

Exercício: 2003, 2004, 2005

DECISÃO PROFERIDA PELA 3ª TURMA ESPECIAL QUANTO AO LANÇAMENTO DECORRENTE.

O presente acórdão versa tão somente quanto aos temas específicos de PIS e COFINS, visto que os temas decorrentes das exigências principais de IRPJ e de CSLL já foram julgados pela 3ª Turma Especial, que estendeu a decisão proferida no Processo n° 10380.014657/200765 (IRPJ e CSLL) ao presente julgado, face à relação de causalidade entre os processos.

VENDA DE COTA DO CONDOMÍNIO MUCURIPE. ALEGAÇÃO DE TRATAR-SE DE ALIENAÇÃO DE BEM DO ATIVO PERMANENTE, A SER EXCLUÍDA DA RECEITA BRUTA NA APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/PASEP E DA COFINS. NÃO COMPROVAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.

No caso vertente, diante da completa inaptidão do contribuinte em comprovar que o bem em questão de fato representava um bem do seu ativo permanente, somada ao fato de que a venda do imóvel em tela importa na realização de atividade típica da empresa, há que se entender pela incidência da COFINS.

CORRETA A TRIBUTAÇÃO DA COFINS SOB A SISTEMÁTICA DA NÃO-CUMULATIVIDADE NOS MESES DE FEVEREIRO/2004 A ABRIL/2004.

Tendo em vista que o inciso XX foi inserido ao artigo 10 da Lei 10.833/2003 tão somente pela Lei n° 10.865/2004, consoante a regra geral de vigência disposta no art. 53 desta lei, somente as receitas havidas a partir de 1° de maio de 2004, decorrentes da execução por administração de obras de construção civil, sujeitam-se às regras da cumulatividade da apuração da Cofins. Em assim sendo, a não-cumulatividade alcança o período

compreendido entre fevereiro/2004 e abril/2004, objeto do auto de infração combatido.

Recurso Voluntário Negado.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, acordam os membros do colegiado, por unanimidade de votos, em negar provimento ao Recurso Voluntário.

(assinado digitalmente)

ANDRADA MÁRCIO CANUTO NATAL - Presidente.

(assinado digitalmente)

MARIA EDUARDA ALENCAR CÂMARA SIMÕES - Relatora.

Participaram da sessão de julgamento os conselheiros: ANDRADA MÁRCIO CANUTO NATAL (Presidente), SEMÍRAMIS DE OLIVEIRA DURO, LUIZ AUGUSTO DO COUTO CHAGAS, MARCELO COSTA MARQUES D'OLIVEIRA, FRANCISCO JOSÉ BARROSO RIOS, PAULO ROBERTO DUARTE MOREIRA, VALCIR GASSEN e MARIA EDUARDA ALENCAR CÂMARA SIMÕES.

Relatório

Por bem relatar os fatos, adoto o relatório constante de fls. 3568/3590 dos autos, abaixo transcrito:

Contra a Recorrente acima identificada foi lavrado o Auto de Infração às fls. 0522 com a exigência do crédito tributário no valor de R\$ 225.222,18 a título de Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social (Cofins), juros de mora e multa de ofício proporcional pelo regime da cumulatividade no período de janeiro a dezembro dos anos-calendário de 2002, 2003 e 2004, e pelo regime da não-cumulatividade no período de fevereiro a abril de 2004 tendo em vista a falta de recolhimento.

Consta na Descrição do Fatos:

Omissão de Receita caracterizada pela falta ou insuficiência de contabilização, apurada, conforme explicado a seguir:

No termo de início anexo a folha 74, intimamos o contribuinte a apresentar os extratos das contas bancárias da empresa. O contribuinte respondeu, conforme anexo à folha 80, apresentando os extratos da conta 212.0003 da agência 36552 do Banco do Brasil S/A, não informando, no entanto, sobre a existência de qualquer outra conta. Porém, no curso da fiscalização e, examinando a venda de um apartamento feita pelo proprietário da empresa, sr. Rui Castelo Branco, verificamos que o comprador havia depositado, o valor da compra, na conta corrente número 210.0606 da agência 36552 do Banco do Brasil S/A, de propriedade da empresa CCB – Construtora Castelo Branco. Conta, esta, cuja existência não havia sido informada e cuja movimentação financeira não era contabilizada pela empresa.

Intimei, então, o contribuinte a apresentar o extrato da referida conta bancária e identificar suas entradas (depósitos). A empresa apresentou os extratos e identificou suas entradas (recebimentos). Identificou todos os depósitos como tendo sido feitos pelos proprietários dos prédios (condomínios) em construção, conforme planilhas anexas às fls. 86/143. Resumi os depósitos identificados pelo contribuinte, nos anos de 2002, 2003 e 2004, nas Colunas A das planilhas mostradas às folhas 24/25. Parte destes depósitos foram transferidos para as contas bancárias dos condomínios, conforme informou o contribuinte nos documentos apresentados às folhas 52/73 deste Auto de Infração. Consolidar essas transferências nas Colunas B das planilhas mostradas às folhas 24/25. Transporte para as Colunas C das mesmas planilhas, os valores dos pagamentos das despesas de construção dos condomínios, feitos com valores saídos, diretamente, da conta bancária da CCB, conforme informou o contribuinte, às folhas 27/32. Nas Colunas D, apurei, por subtração (o total da Coluna A, menos o da coluna B, menos o da Coluna C), os totais anuais dos recursos, dessa conta bancária, utilizados sem identificação de finalidade. Considerei que a empresa utilizou, em benefício próprio, apenas os 12% acordados nas atas de constituição dos condomínios (receita esta que registrei nas Colunas F, no mês de dezembro).

A construtora CCB movimentava livremente os recursos da conta bancária omitida sem fazer qualquer registro contábil. Não contabilizava o recebimento destes valores e, também, não contabilizava (conforme verifiquei em sua escrita contábil), a utilização dos mesmos. Utilização que pode ter sido para as aquisições de materiais de construção, despesas gerais de construção dos condomínios ou, para qualquer outra finalidade.

As comissões de administração (receitas) contabilizadas pela CCB (docs. anexos às fls. 41/49, referiam-se, apenas aos custos e despesas gerais de construção pagos com cheques emitidos pelos condomínios. Referiam-se, pois, apenas aos custos e despesas de construção pagas com a utilização dos recursos depositados nas contas correntes dos condomínios. A empresa silenciava sobre os recursos depositados em sua conta bancária como, também, sobre as comissões sobre os mesmos.

Conforme identificou o contribuinte, no documento apresentado às folhas 96/143 parte dos depósitos efetuados para a construção dos apartamentos eram feitos na conta bancária "oculta" da Construtora CCB. Parte dos depósitos, aí realizados, eram, posteriormente, transferidos (vide doc. anexo as fls. 52/73) para as contas dos condomínios. Sobre a parte que permanecia na conta da Construtora e que era utilizada para o pagamento de custos e despesas das construções, ou que tinha qualquer outro destino, a empresa mantinha total silêncio contábil/fiscal. A empresa utilizava essa parte dos depósitos que permaneciam em sua conta bancária e a omitia como receita ou como base de cálculo da receita (comissão de administração da obra 12%). Ressalte-se aqui, que as atas de constituição dos condomínios estabeleciam que a taxa de administração da construção a ser paga à construtora CCB, seria de 12% do custo global da construção. Exemplificando, anexei a ata do Condomínio Emilio Hinko, no qual, em seu parágrafo primeiro do artigo sexto, fixa esta taxa de administração (vide fl. 148).

Relacionei (doc. anexo à fl. 41) toda a receita lançada na contabilidade da empresa, referente aos anos de 2002 a 2004. Constatei, então, a ausência de contabilização das receitas dos serviços prestados, em diversos meses, aos diversos condomínios de prédios em construção. Questionei sobre a omissão dos valores depositados na sua conta corrente e intimei (doc. anexo à fl. 90) o contribuinte a apresentar os documentos referentes a essas receitas. Ao que ele respondeu conforme documento anexo às fls. 92/93, 54/73 e 26/32. No documento da folha 26 ele informa, em vermelho, o total de receita não faturada, e, em azul, o total da receita faturada. Nos documentos anexos às folhas 27/32 ele informa os totais das despesas e custos gerais de construção pagas a partir das contas dos condomínios e aquelas pagas a partir da conta bancária da CCB. A receita total, faturada ou não faturada mostrada, pelo contribuinte, na planilha da folha 26, foi calculada pela multiplicação das despesas de construção mostradas às folhas 26/32, pela taxa de 12% fixada nos contratos. Para tornar mais clara a forma de cálculo das receitas omitidas pelo contribuinte, apresentei as planilhas anexadas às fls. 33/38 . Nelas, separei as receitas não faturadas (quadro 2), conseqüentes de despesas de construção pagas a partir da conta bancária da CCB (quadro 3), das receitas não faturadas (quadro 4), oriundas de despesas de construção pagas a partir das contas bancárias dos condomínios (quadros 5).

No quadro 2 da folha 33 , está demonstrado como o contribuinte calculou, para o ano de 2002, R\$305.287,95 de receita não faturada sobre os R\$2.544.066,25 de despesas dos condomínios pagos com valores sacados diretamente da conta bancária da CCB. Na planilha mostrada na folha 24, verificamos que do total depositado na conta bancária da CCB

(R\$4.889.946,54), R\$ 2.544.066,25 foram utilizados para o pagamento de despesas e custos gerais de construção dos condomínios, R\$2.405.495,60 foram transferidos para as contas bancárias dos condomínios, e que houve, adicionalmente, uma utilização de R\$216.337,50 dos depósitos feitos em sua conta. Para calcular a receita não faturada sobre esses R\$216.337,50 fizemos o mesmo procedimento de cálculo da receita não faturada sobre os desembolsos identificados (R\$305.287,95 = 12% x 2.544.066,25).

Calculamos uma omissão de receita adicional, em 2002, de R\$25.960,50 (12% x R\$ 216.337,50) sobre os valores utilizados sem identificação de finalidade.

Nas planilhas mostradas nas folhas 24/25 mostramos os cálculos das receitas omitidas nos anos de 2003 (R\$117.889,48) e 2004 (R\$148.465,40), sobre os recursos depositados na conta bancária da CCB, cuja utilização não foi identificada pelo contribuinte fiscalizado. Procedimentos de cálculo semelhantes ao explicado, no parágrafo anterior, para o ano de 2002.

[...]

O contribuinte vendeu, em 14.10.2004 (conf. documentação anexa às fls. 156/160), sua cota de participação no condomínio Mucuripe Plaza (apartamento 1500, a ser construído), por R\$900.000,00. Destes, R\$ 430.000,00 referiam-se à taxa de adesão ao Condomínio (valor que é, pois, base de cálculo da COFINS cumulativa) e os R\$470.000,00, restantes, referiam-se ao valor estimado a ser gasto na construção do apartamento. Os R\$470.000,00 foram, posteriormente, utilizados pelo Condomínio para a construção do apartamento e, sobre este valor, foi calculada, com a utilização do percentual de 12%, na infração anterior, a receita omitida pela CCB.

Para tanto, foi indicado o seguinte enquadramento legal: art. 1º, art. 3º e art. 5º da Lei nº10.833, de 29 de dezembro de 2003, art. 1º da Lei Complementar nº 70, de 30 de dezembro de 1991, art. 2º, art. 3º e art. 8º da Lei nº 9.718, de 27 de novembro de 1998 e art. 2º, art. 3º, art. 10, art. 22 e art. 51 do Decreto nº 4.524, de 17 de dezembro de 2002.]

O lançamento de Cofins é decorrente das exigências de Imposto sobre a Renda da Pessoa Jurídica (IRPJ) e Contribuição Social sobre o Lucro Líquido (CSLL) formalizadas no processo nº 10380.014657/200765, que se encontra com o regular julgamento do litígio instaurado em segunda instância de acordo com o Acórdão 1ª TO/1ª Câmara/1ª SJ nº 1101000935, de 10.09.2013, fls. 35363554 e ainda com o Recuso Especial oposto pela Procuradoria da Fazenda Nacional (PFN), fls. 35553567, em que questiona o reconhecimento da decadência dos primeiro e terceiro trimestres do ano-calendário de 2002.

Cientificada, a Recorrente apresenta a impugnação, fls. 172/177, com as alegações abaixo sintetizadas.

Faz um relato sobre a ação fiscal e alega que:

A fiscalização imputou à ora impugnante omissão de receitas descritas em dois tópicos, a saber 1) receitas não contabilizadas de prestação de serviços (taxa de administração da construção de imóveis) e 2) resultados não operacionais não declarados, referente à venda de cota de participação em condomínio.

Para exame das questões, não só quanto a preliminar de decadência; para os fatos geradores ocorridos até o mês de outubro de 2002, quanto ao mérito, reporta-se as razões apresentadas no processo principal de exigência de IRPJ e CSLL, que faz anexar por cópia ao presente, visto que solicitou a reunião dos processos para exame em conjunto.

Entretanto, outras razões adicionais para o PIS e COFINS são necessárias visto que houve a concordância relativa ao item 2 do auto de infração, mas somente quanto ao IRPJ e CSLL, discordando da exigência para essas contribuições.

Isto, porquanto não há incidência dessas contribuições para venda de bens do ativo imobilizado, como foi o caso da venda de cota de participação em condomínio que integra o Ativo Permanente da requerente.

Em relação a tributação efetivada para a contribuição ao PIS, fatos geradores de dezembro/2002 a abril de 2004; e COFINS, fatos geradores de fevereiro de 2004 a abril de 2004, esta não pode prosperar, dado que as exigências foram lançadas sob a sistemática da não-cumulatividade inserida no ordenamento jurídico pátrio através das Leis nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003.

Ocorre, que, por força de comandos legais da Lei nº 10.833, de 2003, as receitas da ora Impugnante permanecem tributadas sob o regime de cumulatividade, haja vista os dispositivos insertos no artigo 10, inciso XI, alínea "b", inciso XX, e art. 15 da citada lei.

A Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, conversão da Medida Provisória nº 66, de 29 de agosto de 2002, instituiu o regime não-cumulativo para a contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), produzindo efeitos, no que tange a introdução deste regime, a partir de 1º de dezembro de 2002.

O regime não-cumulativo da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS) teve origem na Medida Provisória nº 135, de 30 de outubro de 2003, a qual foi posteriormente convertida na Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, produzindo efeitos com relação a sistemática da não-cumulatividade a partir de 1º de fevereiro de 2004.

Entretanto, a Lei nº 10.833, de 2003, manteve como obrigatoriamente sujeitas à sistemática anterior, ou seja, sob incidência cumulativa do PIS e da COFINS, sem direito a créditos e sem alteração de alíquota, um extenso rol de receitas percebidas pelas pessoas jurídicas, listadas em seu art. 10, dentre as quais se incluem as receitas auferidas pela ora impugnante [...].

Assim, verifica-se que a Lei nº 10.833, de 2003, em seu art. 10, estabelece as receitas percebidas pelas pessoas jurídicas que devem ser excluídas da sistemática da não-cumulatividade, dentre as quais, na alínea "b" do inciso XI e no inciso XX, encontram-se listadas as receitas relativas a contratos firmados anteriormente a 31 de outubro de 2003 de construção por empreitada ou de fornecimento, a preço pré-determinado, de bens ou serviços, e as receitas decorrentes da execução por administração, empreitada ou subempreitada de obras de construção civil. A mesma regra encontra aplicabilidade para a contribuição ao PIS, conforme dispõe o inciso V, do art. 15, da mesma lei.

Desta forma, em virtude de as receitas da ora impugnante se enquadrarem nos dispositivos legais acima transcritos é imperioso que se reconheça a impropriedade em que incorreu a fiscalização ao tributar referidas receitas utilizando as regras da sistemática da não-cumulatividade.

Conclui que:

À vista do exposto, reclama a impugnante pelo acolhimento da preliminar de decadência e, no mérito pela improcedência dos lançamentos decorrentes, ou ainda, pela decretação da improcedência da autuação para a contribuição para o PIS, fatos geradores de dezembro de 2002 a abril de 2004, e para a COFINS, fatos geradores de fevereiro de 2004 a abril de 2004, bem como a exclusão da incidência sobre a venda de bens do ativo imobilizado.

Está registrado como resultado do Acórdão da 3ª TURMA/DRJ/FOR/CE nº 0823.614, de 08.06.2012, fls. 34253456 que a impugnação é procedente em parte, tendo em vista:

- reconhecimento da decadência para os fatos geradores janeiro/2002 a outubro/2002, excluída a competência abril/2002.

- alteração dos valores lançados nos meses de dezembro dos anos-calendário 2002, 2003 e 2004, processada nos seguintes termos.

- manutenção do lançamento para os fatos geradores dos meses de abril e novembro de 2002; janeiro a novembro de 2003; e janeiro a novembro de 2004.

Restou ementado:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

Ano calendário: 2002, 2003, 2004

LANÇAMENTO. FATOS GERADORES JANEIRO/2002 A DEZEMBRO/2004. CIÊNCIA EM 29/11/2007. DECADÊNCIA. RECONHECIMENTO PARCIAL.

Nos casos em que há pagamento, ainda que parcial, sem a existência de dolo, fraude ou simulação, o prazo decadencial inicia-se no dia seguinte ao da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN). Por outro lado, nas hipóteses em que não há pagamento, o prazo decadencial conta-se a partir do primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible (art. 173, inc. I, do CTN).

VENDA DE COTA DO CONDOMÍNIO MUCURIBE. ALEGAÇÃO DE TRATAR-SE DE ALIENAÇÃO DE BEM DO ATIVO PERMANENTE, A SER EXCLUÍDA DA RECEITA BRUTA NA APURAÇÃO DA BASE DE CÁLCULO DO PIS/PASEP E DA COFINS. NÃO COMPROVAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.

A impugnação mencionará os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões de prova que possuir, devendo a prova documental ser apresentada conjuntamente com a impugnação. Não o fazendo, preclui o direito do sujeito passivo, a menos que demonstre haver incidido alguma das condições expressamente elencadas no § 4º do art. 57 do Decreto nº 7.574, de 2011.

TRIBUTAÇÃO DA COFINS SOB A SISTEMÁTICA DA NÃO-CUMULATIVIDADE NOS MESES DE FEVEREIRO/2004 A ABRIL/2004. IMPUGNAÇÃO. IMPROCEDÊNCIA.

Em face da produção dos efeitos legais estabelecidos pela Lei nº 10.865, de 2004, consoante o regramento geral determinado pelo art. 53 da referida

norma, somente as receitas havidas a partir de 1º de maio de 2004, decorrentes da execução por administração de obras de construção civil, sujeitam-se às regras da cumulatividade da apuração da Cofins e do PIS/Pasep. Em assim sendo, a não-cumulatividade alcança o período compreendido entre fevereiro/2004 e abril/2004.

TRIBUTAÇÃO PELO LUCRO REAL. RECONHECIMENTO DA RECEITA. PRINCÍPIO DA REALIZAÇÃO. OBSERVÂNCIA OBRIGATÓRIA DO REGIME DE COMPETÊNCIA.

A receita é considerada realizada, sendo devido o seu registro contábil, à medida que os serviços são prestados, configurando-se a omissão de receitas na hipótese de o sujeito passivo não contabilizar tais valores, na proporção em que os serviços são prestados.

CONSTRUÇÃO DE EDIFÍCIOS RESIDENCIAIS. EXECUÇÃO DA OBRA POR ADMINISTRAÇÃO. CONTA-CORRENTE NÃO CONTABILIZADA. PAGAMENTO DE DISPÊNDIOS COM RECURSOS DA CONTA NÃO ESCRITURADA. OMISSÃO DE RECEITA EQUIVALENTE À APLICAÇÃO DA TAXA DE ADMINISTRAÇÃO SOBRE TAIS VALORES. NÃO CONTABILIZAÇÃO DE DESPESAS DOS CONDOMÍNIOS PAGAS COM RECURSOS DEPOSITADOS NAS CONTAS DOS CONDOMÍNIOS. REGULARIDADE DA TRIBUTAÇÃO.

Verificada a omissão de receita, a autoridade tributária determinará o valor do imposto e do adicional a serem lançados, de acordo com o regime de tributação a que estiver submetida a pessoa jurídica no período-base a que corresponder a omissão.

RECEITAS NÃO ESCRITURADAS SOBRE DESPESAS NÃO IDENTIFICADAS. TRIBUTAÇÃO NA CONDIÇÃO DE RECEITAS OMITIDAS. INCORREÇÃO. PROCEDÊNCIA DA IMPUGNAÇÃO.

Fica sujeito à incidência do imposto de renda exclusivamente na fonte, à alíquota de trinta e cinco por cento, todos os pagamento efetuados pelas pessoas jurídicas a beneficiários não identificados, ressalvado o disposto em normas especiais. Constatada imputação distinta, formalizada pela autoridade lançadora, a parcela do lançamento deve ser cancelada, exonerando-se o sujeito passivo de sua cobrança.

Impugnação Procedente em Parte

Crédito Tributário Mantido em Parte

Notificada em 24.11.2012, fl. 3516, a Recorrente apresentou o recurso voluntário em 08.08.2012, antecipadamente, fls. 34643470, esclarecendo a peça atende aos pressupostos de admissibilidade. Discorre sobre o procedimento fiscal contra o qual se insurge.

Acrescenta que o recurso voluntário é apresentado regularmente e suscita que:

DA VENDA DE COTA DE PARTICIPAÇÃO NO CONDOMÍNIO MUCURIBE PLAZA (AP. 1500)

Em 14 de outubro de 2004, a Construtora Castelo Branco vendeu uma cota de participação no Edifício Diogo de Leppe do Condomínio Mucuribe Plaza (ap. 1500), bem integrante do seu ativo permanente. Sobre a receita proveniente de operações dessa natureza, não há se falar em incidência da Cofins nem da contribuição para o PIS.

DO REGIME DA NÃO-CUMULATIVIDADE

Não podem prosperar a exigência da contribuição para o PIS, fatos geradores de dezembro de 2002 a abril de 2004, nem a exigência da Cofins, fatos geradores de fevereiro de 2004 a abril de 2004, porque lançadas sob a sistemática da não cumulatividade inserida no ordenamento jurídico pátrio por intermédio das Leis nºs 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003.

Com efeito, por força de comandos legais da Lei nº 10.833, de 2003, as receitas da ora impugnante permanecem tributadas sob o regime de cumulatividade, consoante determina o seu artigo 10, inciso XI, alínea "b", e inciso XX, bem como o seu artigo 15.

A Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, conversão da Medida Provisória 66, de 29 de agosto de 2002, instituiu o regime não cumulativo para a Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), produzindo efeitos, no que tange à introdução deste regime, a partir de 1º de dezembro de 2002.

O regime não cumulativo da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS) teve origem na Medida Provisória 135, de 30 de outubro de 2003, a qual foi posteriormente convertida na Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, produzindo efeitos com relação à sistemática da não cumulatividade a partir de 1º de fevereiro de 2004.

Entretanto, a Lei nº 10.833, de 2003, manteve como obrigatoriamente sujeitas à sistemática anterior, ou seja, sob incidência cumulativa do PIS e da COFINS, sem direito a créditos e sem alteração de alíquota, um extenso rol de receitas percebidas pelas pessoas jurídicas, listadas em seu art. 10, dentre as quais se incluem as receitas auferidas pela ora impugnante [...].

Assim, verifica-se que a Lei nº 10.833, de 2003, em seu art. 10, estabelece as receitas percebidas pelas pessoas jurídicas que devem ser excluídas da sistemática da não cumulatividade, dentre as quais, na alínea "b" do inciso XI e no inciso XX, encontram-se listadas as receitas relativas a contratos firmados anteriormente a 31 de outubro de 2003 de construção por empreitada ou de fornecimento, a preço predeterminado, de bens ou serviços, e as receitas decorrentes da execução por administração, empreitada ou subempreitada de obras de construção civil. a mesma regra encontra aplicabilidade para a contribuição ao PIS, conforme dispõe o inciso V, do artigo 15, da mesma lei.

Dessa forma, em virtude de as receitas da ora impugnante se enquadrarem nos dispositivos legais acima transcritos é imperioso que se reconheça a impropriedade em que incorreu a fiscalização ao tributar referidas receitas utilizando as regras da sistemática da não cumulatividade.

Conclui que:

Pelo exposto, requer, o integral provimento deste recurso voluntário com a consequente declaração de insubsistência do remanescente lançamento dos créditos tributários litigiosos.

Toda numeração de folhas indicada nessa decisão se refere à paginação eletrônica dos autos em sua forma digital ou digitalizada.

Ao analisar o caso em questão, a 3ª Turma Especial proferiu decisão através da qual: (i) quanto aos valores lançados em decorrência do Processo nº 10380.014657/200765 (IRPJ e CSLL), entendeu por negar provimento ao Recurso Voluntário, estendendo à presente demanda a conclusão obtida no referido processo principal; (ii) quanto aos valores lançados em razão de matéria diferenciada e específica de COFINS, declinou da competência, determinando a remessa dos autos à presente seção de julgamento. É o que se extrai do acórdão a seguir:

ASSUNTO: CONTRIBUIÇÃO PARA O FINANCIAMENTO DA SEGURIDADE SOCIAL COFINS

Exercício: 2003, 2004, 2005

LANÇAMENTO DECORRENTE.

O lançamento de Cofins sendo decorrente da mesma infração tributária, a relação de causalidade que o informa leva a que o resultado do julgamento deste feito acompanhe aquele que foi dado às exigências principais de IRPJ e de CSLL.

COMPETÊNCIA. ATO ADMINISTRATIVO.

Um dos elementos do ato administrativo é a competência, que é a condição primeira para a validade do ato administrativo. Nenhum ato pode ser realizado validamente sem que o agente disponha de poder legal para praticá-lo, sob pena de nulidade. Em relação à matéria diferenciada e específica de Cofins, deve ser declinada a competência de julgamento à 3ª Seção/CARF.

Os autos, então, vieram-me conclusos, para análise destes pontos específicos objeto do Recurso Voluntário interposto, não apreciados pela 3ª Turma Especial.

É o relatório.

Voto

Conselheira Maria Eduarda Alencar Câmara Simões:

De início, é válido mencionar que a presente demanda não está sujeita ao Recurso de Ofício. Logo, não cabe a este Conselho se manifestar quanto aos valores já exonerados pela decisão recorrida (reconhecimento da decadência quanto ao período de janeiro a outubro de 2002, excluído o mês de abril de 2002, em que não houve pagamento por parte do sujeito passivo).

O Recurso Voluntário, por seu turno, é tempestivo e reúne os demais requisitos de admissibilidade, portanto, dele conheço.

Consoante acima narrado, a 3ª Turma Especial, na decisão constante de fls. 3568/3590 dos autos, já decidiu as matérias decorrentes do Processo nº 10380.014657/200765 (IRPJ e CSLL), tendo concluído ser necessária a extensão das conclusões ali formuladas à presente demanda. Nesse contexto, foi negado provimento ao Recurso Voluntário do contribuinte quanto a tais pontos.

A presente decisão cinge-se, portanto, à análise dos aspectos não apreciados pela 3ª Turma Especial (matéria diferenciada e específica de COFINS), cuja competência para julgamento foi declinada, quais sejam: (i) não incidência da COFINS sobre o valor correspondente à venda de cota de participação no condomínio Mucupire Plaza (ap. 1500), por constituir este bem integrante do seu ativo permanente; (ii) não incidência da COFINS quanto aos fatos geradores de fevereiro de 2004 a abril de 2004, conforme indicado na autuação, visto que lançados sob a sistemática da não-cumulatividade, quando as receitas da Recorrente permaneceriam tributadas sob o regime da cumulatividade. Os fundamentos do recurso do contribuinte são resumidos a seguir (vide fls. 3568/3590 dos autos):

DA VENDA DE COTA DE PARTICIPAÇÃO NO CONDOMÍNIO MUCURIBE PLAZA (AP. 1500)

Em 14 de outubro de 2004, a Construtora Castelo Branco vendeu uma cota de participação no Edifício Diogo de Leppe do Condomínio Mucuripe Plaza (ap. 1500), bem integrante do seu ativo permanente. Sobre a receita proveniente de operações dessa natureza, não há se falar em incidência da Cofins nem da contribuição para o PIS.

DO REGIME DA NÃO-CUMULATIVIDADE

Não podem prosperar a exigência da contribuição para o PIS, fatos geradores de dezembro de 2002 a abril de 2004, nem a exigência da Cofins, fatos geradores de fevereiro de 2004 a abril de 2004, por que lançadas sob a sistemática da não cumulatividade inserida no ordenamento jurídico pátrio por intermédio das Leis nºs 10.637, de 30 de dezembro de 2002, e 10.833, de 29 de dezembro de 2003.

Com efeito, por força de comandos legais da Lei nº 10.833, de 2003, as receitas da ora impugnante permanecem tributadas sob o regime de

cumulatividade, consoante determina o seu artigo 10, inciso XI, alínea "b", e inciso XX, bem como o seu artigo 15.

A Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, conversão da Medida Provisória 66, de 29 de agosto de 2002, instituiu o regime não cumulativo para a Contribuição para o Programa de Integração Social (PIS), produzindo efeitos, no que tange à introdução deste regime, a partir de 1º de dezembro de 2002.

O regime não cumulativo da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social (COFINS) teve origem na Medida Provisória 135, de 30 de outubro de 2003, a qual foi posteriormente convertida na Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, produzindo efeitos com relação à sistemática da não cumulatividade a partir de 1º de fevereiro de 2004.

Entretanto, a Lei nº 10.833, de 2003, manteve como obrigatoriamente sujeitas à sistemática anterior, ou seja, sob incidência cumulativa do PIS e da COFINS, sem direito a créditos e sem alteração de alíquota, um extenso rol de receitas percebidas pelas pessoas jurídicas, listadas em seu art. 10, dentre as quais se incluem as receitas auferidas pela ora impugnante [...].

Assim, verifica-se que a Lei nº 10.833, de 2003, em seu art. 10, estabelece as receitas percebidas pelas pessoas jurídicas que devem ser excluídas da sistemática da não cumulatividade, dentre as quais, na alínea "b" do inciso XI e no inciso XX, encontram-se listadas as receitas relativas a contratos firmados anteriormente a 31 de outubro de 2003 de construção por empreitada ou de fornecimento, a preço predeterminado, de bens ou serviços, e as receitas decorrentes da execução por administração, empreitada ou subempreitada de obras de construção civil. a mesma regra encontra aplicabilidade para a contribuição ao PIS, conforme dispõe o inciso V, do artigo 15, da mesma lei.

Dessa forma, em virtude de as receitas da ora impugnante se enquadrarem nos dispositivos legais acima transcritos é imperioso que se reconheça a impropriedade em que incorreu a fiscalização ao tributar referidas receitas utilizando as regras da sistemática da não cumulatividade.

Quanto a tais pontos, entendeu a DRJ em Fortaleza (fls. 3425/3456), em decisão proferida em sessão realizado no dia 08 de junho de 2012, *in verbis*:

Mérito – Questionamentos Exclusivos da Cofins e do PIS

A pessoa jurídica impugnou as seguintes parcelas do lançamento, exclusivamente no que se refere à Cofins e ao PIS:

- resultados não operacionais não declarados, relacionados à venda de cota de participação no Condomínio Mucuripe; e
- a tributação do PIS (fatos geradores dezembro/2002 a abril/2004) e da Cofins (fatos geradores fevereiro/2004 a abril/2004), efetivada sob a sistemática da não-cumulatividade.

No que se refere à alienação de fração do Condomínio Mucuripe, registrada em cartório em nome da CCB e tributada no mês de outubro/2004 no valor de R\$430.000,00, afirmou a litigante que “não há a incidência dessas contribuições para venda de bens do ativo imobilizado, como foi o caso da venda de cota de participação em condomínio que integra o Ativo Permanente da requerente.”

Realmente, a base de cálculo da Contribuição para o PIS/Pasep e da Cofins consiste no faturamento, item que corresponde à receita bruta da pessoa jurídica observando-se que na sua determinação a legislação fiscal admite diversas exclusões, dentre elas aquelas relativas às receitas não operacionais decorrentes da vendas de bens do ativo permanente (art.3º, inc. IV, § 2º da Lei 9.718, de 1998).

Contudo, a despeito de a impugnante haver afirmado que referida cota de participação integraria seu ativo permanente, não carrou aos autos provas documentais do alegado, ou seja, não demonstrou que o bem alienado fizera parte do ativo permanente da pessoa jurídica. É sabido que ao apresentar a impugnação o sujeito passivo deverá mencionar os motivos de fato e de direito em que se fundamenta e apresentar as provas que possua. É o que dispõe o art. 57 do Decreto nº 7.575, de 2011:

Art. 57. A impugnação mencionará (Decreto no 70.235, de 1972, art. 16, com a redação dada pela Lei no 8.748, de 1993, art. 1o, e pela Lei no 11.196, de 2005,art. 113):

I a autoridade julgadora a quem é dirigida;

II a qualificação do impugnante;

III os motivos de fato e de direito em que se fundamenta, os pontos de discordância e as razões e provas que possuir;

§ 4o A prova documental será apresentada na impugnação, precluindo o direito de o impugnante fazê-lo em outro momento processual, a menos que:

I fique demonstrada a impossibilidade de sua apresentação oportuna, por motivo de força maior;

II refira-se a fato ou a direito superveniente; ou

III destine-se a contrapor fatos ou razões posteriormente trazidas aos autos.

Nesses moldes, a prova documental de que a operação tributada referia-se à alienação de bem do ativo permanente deveria ter sido apresentada juntamente com a impugnação do lançamento, mas não o foi, restando prejudicado o direito de a impugnante manejá-la em outra fase processual, a menos que demonstre enquadrar-se em uma das excludentes relacionadas no § 4º do art. 57 do Decreto nº 7.574, de 2011. Inexistindo a prova do alegado, não há como prosperar a pretensão da impugnante.

Não bastasse esse fato, deve-se atentar ainda para o ramo de atividade a que pertence a atuada, a execução por administração de obras de construção civil, em que não é usual a imobilização de um apartamento residencial. Fora uma sala comercial, nada a estranhar. Contudo, a aquisição de imóvel dessa natureza ajusta-se com mais precisão ao ativo circulante, situação em que o resultado de sua alienação deverá compor as bases de cálculo do PIS/Pasep, assim como da Cofins.

Quanto à tributação do PIS/Pasep e da Cofins sob a forma da não cumulatividade, estabelecida pela Lei nº 10.637, de 30/12/2002 (conversão da Medida Provisória nº 66, de 29/08/2002) e pela Lei nº 10.833, de 29/12/2003 (conversão da Medida Provisória nº 135, de 30/10/2003), foi alegado pela impugnante que o correto seria a aplicação da sistemática da cumulatividade para todo o período fiscalizado, em razão do que postulou a improcedência do lançamento do PIS/Pasep dos fatos geradores dezembro/2002 a abril/2004, e da

Cofins dos meses de fevereiro/2004 a abril/2004, efetuados sob a forma da não cumulatividade.

A tese apresentada pela defesa teve por fundamento os dispositivos da Lei nº 10.833, de 2003, a seguir reproduzidos:

Art. 10. Permanecem sujeitas às normas da legislação da COFINS, vigentes anteriormente a esta Lei, não se lhes aplicando as disposições dos arts. 1º a 8º:

(...)

XI as receitas relativas a contratos firmados anteriormente a 31 de outubro de 2003:

(...)

b) com prazo superior a 1 (um) ano, de construção por empreitada ou de fornecimento, a preço predeterminado, de bens ou serviços;

(...)

XX – as receitas decorrentes da execução por administração, empreitada ou sub-empreitada, de obras de construção civil, até 31 de dezembro de 2015; (Redação dada pela Lei nº 12.375, de 2010)

(...)

Art. 15. Aplica-se à contribuição para o PIS/PASEP não-cumulativa de que trata a Lei nº 10.637, de 30 de dezembro de 2002, o disposto: (Redação dada pela Lei nº 10.865, de 2004)

V nos incisos VI, IX a XXVII do caput e nos §§ 1º e 2º do art. 10 desta Lei; (Redação dada pela Lei nº 11.196, de 2005)

Quanto ao inc. XI do art. 10, entendo não alcançar as receitas decorrentes da execução por administração de obras de construção civil. Se contemplasse tal atividade, não haveria a necessidade dela figurar, de forma expressa, no inc. XX do art. 15. Como constou do inc. XX do art. 15, não se encontrava inserida no item precedente da norma, daí a impropriedade do argumento da defesa.

No que se reporta ao inc. XX, deve-se atentar ao fato de que foi inserido no art. 10 da Lei nº 10.833, de 2003, pela Lei nº 10.865, de 30/04/2004. Quanto à produção dos efeitos desta última norma, devem ser observados os seguintes dispositivos:

Lei nº 10.865, de 2004:

Art. 46. Produz efeitos a partir do 1º (primeiro) dia do 4º (quarto) mês subsequente ao de publicação desta Lei o disposto:

I nos arts. 1º, 12, 50 e art. 51, incisos II e IV, da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, com a redação dada pelo art. 21 desta Lei;

(...)

Art. 49. Os arts. 55 a 58 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, produzem efeitos a partir de 1º de fevereiro de 2004, relativamente à hipótese de que trata o seu art. 52.

Art. 50. Os arts. 49 e 51 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, em relação às alterações introduzidas pelo art. 21 desta Lei, produzem efeitos a partir de 1º de maio de 2004.

Art. 51. O disposto no art. 53 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, coma alteração introduzida pelo art. 21 desta Lei, produz efeito a partir de 29 de janeiro de 2004.

(...)

Art. 53. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos a partir do dia 1º de maio de 2004, ressalvadas as disposições contidas nos artigos anteriores.(destaquei)

O regramento que determinou a permanência da sistemática da cumulatividade para o PIS e para a Cofins, quanto às receitas decorrentes da execução por administração de obras de construção civil, foi o inc. XX do art. 10 da Lei nº 10.833, de 2003. Quanto aos efeitos do art. 10, nada foi referenciado nos artigos 46, 49, 50 ou 51 restando, por conseguinte, a regra geral do art. 53 segundo a qual os demais dispositivos da Lei nº 10.865, de 30/04/2004, produziram efeitos a partir de 1º de maio de 2004, situação em que as pessoas jurídicas dedicadas à execução por administração de obras de construção civil estiveram sujeitas à sistemática da não cumulatividade no período de dezembro/2002 a abril/2004, para o PIS/Pasep, e de fevereiro/2004 a abril/2004, para a Cofins, retornando ao regramento da cumulatividade somente a partir de maio/2004, data da produção dos efeitos da Lei nº 10.865, de 2004, em razão do que rechaço a pretensão da impugnante, quanto à exoneração da cobrança dos valores lançados sob a sistemática da não cumulatividade.

Essa mesma questão já foi enfrentada pela DRJ Curitiba, que também deliberou no sentido de que somente a partir de 01/05/2004 as receitas decorrentes de execução por administração de obras de construção voltaram a sujeitar-se à cumulatividade da Cofins:

*ACÓRDÃO Nº 0636002DE 21 DE MARÇO DE 2012 – DRJ CURITIBA
ASSUNTO: Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – Cofins OBRAS DE CONSTRUÇÃO CIVIL. RECEITAS. COFINS CUMULATIVA. As receitas havidas a partir de 1º de maio de 2004, decorrentes da execução por administração, empreitada ou sub-empreitada de obras de construção civil (até 31 de dezembro de 2010), permanecem sujeitas às regras da cumulatividade da Cofins. Período de apuração: : 01/02/2004 a 30/09/2004, 01/11/2004 a 30/11/2004, 01/01/2005 a 30/09/2005, 01/11/2005 a 30/11/2005. (sublinhei)*

Superada a análise dos pontos levantados pela impugnante estritamente quanto ao PIS/Pasep e à Cofins passa-se, a seguir, à análise dos questionamentos pertinentes às omissões de receitas, também enfrentados no processo que trata do IRPJ e da CSLL.

Ou seja, entendeu a DRJ por indeferir a impugnação do contribuinte quanto a tais pontos, sob o argumento de que: (i) não houve comprovação de que a cota de participação integraria seu ativo permanente; (ii) a sistemática de cumulatividade seria aplicável tão somente a partir de 1º de maio de 2004, não abarcando o período indicado na autuação (fevereiro de 2004 a abril de 2004 para a COFINS).

Em seu recurso voluntário (fls. 3464/3470), o contribuinte limitou-se a reproduzir os argumentos trazidos em sua impugnação, sem que trouxesse aos autos qualquer argumento ou documentação adicional.

Com base no cotejo fático acima descrito, entendo que não assiste razão ao Recorrente, consoante fundamentos que se passa a expor.

No que tange à alegação de que a cota de participação no condomínio Mucuripe (ap. 1500) integraria o seu ativo permanente, consoante bem analisado pela DRJ em Fortaleza, caberia ao Impugnante não apenas alegar tal fato, como comprovar que tal bem imóvel, de fato, correspondia a bem integrante do seu ativo imobilizado (fazendo um cotejo entre as atividades realizadas pela empresa, a destinação dada ao imóvel, o registro contábil realizado pela mesma, etc.). Contudo, constata-se que o contribuinte "não carregou aos autos provas documentais do alegado, ou seja, não demonstrou que o bem alienado fizera parte do ativo permanente da pessoa jurídica" (vide passagem da decisão de fls. 3425/3456).

Ou seja, não bastaria ao contribuinte alegar, teria que comprovar, em especial quando se percebe que o auto de infração em relevo foi lavrado justamente pela falta de escrituração contábil por parte do contribuinte quanto às operações realizadas pelo mesmo (constatação de existência de conta bancária cujas operações jamais foram escrituradas ou declaradas pelo contribuinte). Possivelmente em razão dessa falta de escrituração que não trouxe o contribuinte em seu Recurso Voluntário qualquer argumento ou documentação adicional apta a comprovar o alegado, tendo se limitado a alegar, de forma genérica e em um único parágrafo, que a COFINS não incidiria sobre bem do ativo imobilizado.

Ademais, consoante também constou da decisão proferida pela DRJ, tendo em vista o objeto social da empresa em relevo (construção de condomínios edifícios sob o regime de administração), é coerente a interpretação da fiscalização de que a venda do bem em tela (cota de participação no condomínio Mucuripe Plaza - ap. 1500) representa atividade típica da empresa em questão, acarretando a incidência da COFINS.

Logo, diante da completa inaptidão do contribuinte em comprovar que o bem em questão de fato representava um bem do seu ativo permanente, somada ao fato de que a venda do imóvel em tela importa na realização de atividade típica da empresa, entendo que deverá ser mantida a decisão recorrida neste ponto, que entendeu pela incidência da COFINS sobre a venda do imóvel em tela.

Por outro lado, no que tange ao argumento atinente à sistemática de tributação a que estaria sujeita a sua atividade no período apontado no auto de infração (fevereiro de 2004 a abril de 2004 para a COFINS), cumulatividade ou não-cumulatividade, vislumbro que tampouco merece guarida os argumentos trazidos pelo contribuinte em seu recurso voluntário.

Isso porque, consoante novamente bem indicou o Relator do caso na DRJ de Fortaleza, o dispositivo legal aplicável à Recorrente, que a excetua ao regime da não-cumulatividade, mantendo-a no regime cumulativo, é o inciso XX do art. 10 da Lei nº 10.833, de 2003, e não o inciso XI.

Acontece que o referido inciso XX, incluído pela Lei nº 10.865/2004, apenas entrou em vigor em maio de 2004, quando passou a produzir os seus devidos efeitos legais (essa autorização à permanência no regime cumulativo não existia anteriormente). É o que se extrai do histórico abaixo:

XX – as receitas decorrentes da execução por administração, empreitada ou subempreitada, de obras de construção civil, até 31 de dezembro de 2006; (Incluído pela Lei nº 10.865, de 2004)

XX – as receitas decorrentes da execução por administração, empreitada ou subempreitada de obras de construção civil, até 31 de dezembro de 2008; (Redação dada pela Lei nº 11.434, de 2006)

XX - as receitas decorrentes da execução por administração, empreitada ou subempreitada de obras de construção civil, até 31 de dezembro de 2010; (Redação dada pela Medida Provisória nº 451, de 2008).

XX - as receitas decorrentes da execução por administração, empreitada ou subempreitada de obras de construção civil, até 31 de dezembro de 2010; (Redação dada pela Lei nº 11.945, de 2009). (Produção de efeito).

XX – as receitas decorrentes da execução por administração, empreitada ou subempreitada, de obras de construção civil, até 31 de dezembro de 2015; (Redação dada pela Lei nº 12.375, de 2010)

XX - as receitas decorrentes da execução por administração, empreitada ou subempreitada, de obras de construção civil, incorridas até o ano de 2019, inclusive; (Redação dada pela Lei nº 12.973, de 2014) (Vigência)

XX - as receitas decorrentes da execução por administração, empreitada ou subempreitada, de obras de construção civil; (Redação dada pela Lei nº 13.043, de 2014)

E, consoante se extrai do regramento geral determinado pelo art. 53 da referida norma, abaixo transcrito, as alterações introduzidas pela Lei nº 10.865/2004 entrou em vigor a partir de 1º de maio de 2004:

Art. 21. Os arts. 1º, 2º, 3º, 6º, 10, 12, 15, 25, 27, 32, 34, 49, 50, 51, 52, 53, 56 e 90 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, passam a vigorar com a seguinte redação:

"Art. 10. Permanecem sujeitas às normas da legislação da COFINS, vigentes anteriormente a esta Lei, não se lhes aplicando as disposições dos arts. 1º a 8º:

(...).

XX – as receitas decorrentes da execução por administração, empreitada ou subempreitada, de obras de construção civil, até 31 de dezembro de 2006;

(...).

Art. 53. Esta Lei entra em vigor na data de sua publicação, produzindo efeitos a partir do dia 1º de maio de 2004, ressalvadas as disposições contidas nos artigos anteriores.

Ressalte-se, inclusive, que não há previsão de eficácia diversa da regra geral em artigos anteriores da lei, a qual traz exceção apenas quanto a outros dispositivos da Lei nº 10.833/2003, não incluído o inciso XX do seu art. 10. Nesse sentido, traz-se à colação as ressalvas insertas na Lei nº 10.865/2004:

Art. 46. Produz efeitos a partir do 1º (primeiro) dia do 4º (quarto) mês subsequente ao de publicação desta Lei o disposto:

I - nos arts. 1º, 12, 50 e art. 51, incisos II e IV, da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, com a redação dada pelo art. 21 desta Lei;

(...)

Art. 49. Os arts. 55 a 58 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, produzem efeitos a partir de 1º de fevereiro de 2004, relativamente à hipótese de que trata o seu art. 52.

Art. 50. Os arts. 49 e 51 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, em relação às alterações introduzidas pelo art. 21 desta Lei, produzem efeitos a partir de 1º de maio de 2004.

Art. 51. O disposto no art. 53 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, com a alteração introduzida pelo art. 21 desta Lei, produz efeito a partir de 29 de janeiro de 2004.

Art. 52. Excepcionalmente para o ano-calendário de 2004, a opção pelo regime especial de que trata o art. 52 da Lei nº 10.833, de 29 de dezembro de 2003, poderá ser exercida até o último dia útil do mês subsequente ao da publicação desta Lei, produzindo efeitos, de forma irretroatável, a partir do mês subsequente ao da opção, até 31 de dezembro de 2004.

Portanto, no período indicado no auto de infração (COFINS de fevereiro de 2004 a abril de 2004 - vide fl. 14 dos autos), correto o procedimento da fiscalização ao tributar as receitas auferidas pelo contribuinte, decorrentes da execução por administração de obras de construção civil, pelo regime não-cumulativo.

Da Conclusão

Diante de todo o exposto, quanto aos temas não julgados pelo acórdão proferido pela 3ª Turma Especial, na decisão constante de fls. 3568/3590 dos autos, voto no sentido de negar provimento ao Recurso Voluntário interposto pelo contribuinte, por entender correto o procedimento adotado pela fiscalização ao exigir COFINS sobre a venda da cota do condomínio Mucuripe, bem como ao exigir a COFINS no período de fevereiro de 2004 a abril de 2004 com base no regime da não-cumulatividade.

(assinado digitalmente)

Maria Eduarda Alencar Câmara Simões - Relatora

Processo nº 10380.014650/2007-43
Acórdão n.º **3301-002.930**

S3-C3T1
Fl. 3.604

CÓPIA