



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10835.002304/97-49
Acórdão : 203-07.265

Sessão : 19 de abril de 2001
Recurso : 110.245
Recorrente : DRACENA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP


PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL – FALTA DE PREQUESTIONAMENTO – PRECLUSÃO – Matéria não suscitada na impugnação não pode ser apreciada em grau de recurso, em face da preclusão. **Recurso não conhecido, nesta parte. COFINS - VENDA DE IMÓVEIS** – A contribuição incide sobre o faturamento de empresas com atividade de vendas de imóveis, construção civil, engenharia civil e incorporação imobiliária, tendo em vista que, mesmo não sendo o imóvel uma mercadoria, a sua venda é um negócio jurídico passível de incidência tributária. **Recurso negado.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: DRACENA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.

ACORDAM os Membros da Terceira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos: I) em não conhecer do recurso, quanto à matéria preclusa; e II) em negar provimento ao recurso, quanto à matéria remanescente.**

Sala das Sessões, em 19 de abril de 2001


Otacílio Dantas Cartaxo
Presidente


Antonio Augusto Borges Torres
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Renato Scalco Isquierdo, Francisco Sérgio Nalini, Mauro Wasilewski, Maria Teresa Martínez López, Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz (Suplente) e Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.
Imp/cf



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Processo : 10835.002304/97-49

Acórdão : 203-07.265

Recurso : 110.245

Recorrente : DRACENA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de Recurso Voluntário de fls. 83/107, interposto contra Decisão de Primeira Instância de fls. 67/77, que considerou procedente o Auto de Infração de fls. 01, que exige a Contribuição para Financiamento da Seguridade Social - COFINS, no período de março de 1993 a julho de 1997.

A empresa impugnou a autuação (fls. 50/56), alegando que:

1 – o trabalho fiscal não levou em consideração a sua atividade empresarial de urbanização e venda de lotes de sua propriedade;

2 – bens imóveis não integram a base de cálculo da COFINS;

3 – o conceito de faturamento está “umbilicalmente relacionado a venda de mercadorias ... ou a venda de mercadorias e serviços ... e por fim, o serviço de qualquer natureza”;

4 – incidiria a COFINS nas operações de incorporação imobiliária quando o incorporador não é dono da obra ou da área de terras loteadas, pois nesse caso realiza negócios de locação, edificação, administração e intermediação, por estas se subsumirem perfeitamente no conceito de prestação de serviços;

5 – a impugnante, no seu conceito, compra uma área de terras rurais limítrofes à cidade, urbaniza essa área com infra-estrutura e a transforma em unidades imobiliárias, transmitidas a terceiros; e

6 – entende que a venda de imóveis não está sujeita à COFINS.

O julgador monocrático, citando vasta jurisprudência, bem como amparada no disposto no art. 195, § 7º, da CF, afirma “com inequívoca certeza, que o texto legal em questão não exclui do campo de incidência da COFINS os rendimentos obtidos pela autuada em suas atividades empresariais.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10835.002304/97-49
Acórdão : 203-07.265

A empresa, inconformada, apresenta recurso voluntário para:

1 – alegar, preliminarmente, a nulidade do ato administrativo, por não haver sido pessoalmente notificada do lançamento, vez que quem tomou ciência foi a “pessoa física da empresa, Sr. José Ramon Porteiro”;

2 – insurgir-se contra a multa de 75% imposta, por considerá-la confiscatória; pedir a aplicação da multa de 20% prevista na Lei nº 9.430/96; e

3 – contestar a autuação e a decisão de primeira instância, por considerar que a atividade que desenvolve não está sujeita à COFINS.

É o relatório.



Processo : 10835.002304/97-49
Acórdão : 203-07.265

VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR ANTONIO AUGUSTO BORGES TORRES

O recurso é tempestivo e, tendo atendido aos demais pressupostos processuais para sua admissibilidade, dele tomo conhecimento.

Tanto a preliminar levantada quanto a não conformação com a multa aplicada são argumentos não levantados na impugnação.

O Conselho de Contribuintes tem entendido que:

“MATÉRIA PRECLUSA – Questão não provocada a debate em primeira instância, quando se instaura a fase litigiosa do procedimento administrativo, com apresentação da petição impugnativa inicial, e somente vem ser demandada na petição de recurso, constitui matéria preclusa da qual não se toma conhecimento.”(Acórdão nº 101-73.757, de 2311.82).

Por este motivo, não tomo conhecimento da preliminar levantada.

Na parte de mérito, em que é levantada a confiscatoriedade da multa e pedida a aplicação da multa de 20%, prevista na Lei nº 9.430/96, deixo de tomar conhecimento do recurso, por igual motivo: falta de prequestionamento na fase impugnatória.

No mérito, quando discute a não incidência da COFINS sobre a atividade da recorrente, razão a ela não assiste.

A incidência da COFINS sobre a venda de imóveis vem sendo objeto de decisões divergentes, sendo que, ultimamente, só a minoria das decisões judiciais consideram que a COFINS não deve incidir, o que levou o Presidente da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça a declarar que a *“posição majoritariamente contrária a este entendimento prevalecerá de agora em diante, pacificando e uniformizando os julgamentos dessa questão.”*(Notícias do Superior Tribunal de Justiça, 24/08/2000, Internet).

Em despacho proferido no Recurso Especial nº 169.717-BA, o Relator Ministro Francisco Falcão decidiu, ao julgar a incidência da COFINS sobre a venda de imóveis:



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10835.002304/97-49
Acórdão : 203-07.265

“Neste contexto, a operação de compra e venda de imóveis por empresas aptas à comercialização dos mesmos reveste-se em negócio jurídico passível de incidência tributária.”

Por todos os motivos expostos, voto no sentido de negar provimento ao recurso voluntário.

Sala das Sessões, em 19 de abril de 2001


ANTONIO AUGUSTO BÓRGES TORRES