



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

MF - Segundo Conselho de Contribuintes
Publicado no Diário Oficial da União
de 28 / 09 / 2001
Rubrica

Processo : 10835.002305/97-10
Acórdão : 203-07.422
Recurso : 110.466

Sessão : 21 de junho de 2001
Recorrente : DRACENA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.
Recorrida : DRJ em Ribeirão Preto - SP

PROCESSO ADMINISTRATIVO FISCAL - CIÊNCIA DE ATO ADMINISTRATIVO NA PESSOA DE SÓCIO DA PESSOA JURÍDICA - Correta a intimação para ciência de ato administrativo na pessoa de um dos sócios da empresa. Preliminar rejeitada. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO - PRECLUSÃO - Matéria não suscitada na impugnação não pode ser apreciada em grau de recurso, em face da preclusão. 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 ou locação seria uma prestação de serviços de qualquer natureza. 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 rejeitar as preliminares de nulidade e preclusão, multa de ofício não prequestionada na impugnação; e II) no mérito, em negar provimento ao recurso. Ausente, justificadamente, o Conselheiro Francisco Maurício R. de Albuquerque Silva.

Sala das Sessões, em 21 de junho de 2001

Otacilio Dantas Cartaxo
Presidente

Antonio Augusto Borges Torres,
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Francisco Sérgio Nalini, Maria Teresa Martínez López, Renato Scalco Isquierdo, Mauro Wasilewski e Francisco de Sales Ribeiro de Queiroz (Suplente).
cl/ovrs



Processo : 10835.002305/97-10
Acórdão : 203-07.422
Recurso : 110.466

Recorrente : DRACENA EMPREENDIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso voluntário (fls. 81/102) interposto contra decisão de primeira instância (fls. 67/75), que considerou procedente o auto de infração de fl. 01, que exige a Contribuição para o Programa de Integração Social - PIS, no período de janeiro de 1993 a julho de 1997.

A empresa impugnou a autuação (fls. 51/56) alegando que a atividade que exerce é a de "urbanização e venda de lotes de sua propriedade", que estaria sujeita à incidência do PIS/repique e não do PIS/faturamento.

Alegou, também, que com a declaração de inconstitucionalidade dos Decretos-Leis nºs 2.445 e 2.449, de 1988, o recolhimento da contribuição voltou ao comando da Lei Complementar nº 07/70, o que leva à obrigação de recolher tal contribuição na modalidade PIS/repique, em percentual correspondente a 5% do Imposto de Renda Pessoa Jurídica devido, ou como se devido fosse, "mesmo porque a MP nº 1.212, de 28.11.95 e suas reedições, continua a conceituar o fato gerador como a base no faturamento do mês."

Insurgiu-se contra a exigência dos juros de mora, calculados pela Taxa SELIC, a qual contraria a Constituição Federal.

A decisão recorrida, que manteve a autuação, fundamentou-se em:

1 – a Lei Complementar nº 07/70, em seu artigo 3º, determina que o Fundo se constituiria de duas parcelas, sendo a Segunda "com recursos próprios da empresa com base no faturamento";

2 – decisões dos tribunais que entendem ser devida a contribuição incidente sobre o faturamento referente à venda de imóveis;

3 – que a Constituição Federal (arts. 194 e 195, § 7º) estabelecem a "concepção de solidariedade social que visa a atribuir a toda a sociedade, o encargo de arcar com a seguridade social".

A empresa apresenta recurso voluntário para contraditar a decisão monocrática, alegando em síntese:



MINISTÉRIO DA FAZENDA
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10835.002305/97-10
Acórdão : 203-07.422
Recurso : 110.466

1 – a nulidade do ato administrativo, pelo fato de que a ciência do Auto de Infração foi feita na pessoa física de um dos sócios, quando o Estatuto Social exige a presença de “ambos os sócios, que sempre em conjunto, representarão a sociedade em juízo ou fora dele”(Cláusula Sétima);

2 – no mérito, volta a alegar não ser devida a contribuição sobre a atividade que desenvolve;

3 – insurge-se contra a multa de 75%, que considera confiscatória e contrária à Constituição Federal.

É o relatório.



Processo : 10835.002305/97-10
Acórdão : 203-07.422
Recurso : 110.466

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. (ac. n.º 101-73.757, de 2311.82)".

Apesar de considerar não questionada, na impugnação, a preliminar levantada, deixo de considerar a preclusão para não aceitar a 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 do PIS sobre a atividade da recorrente, razão a ela não assiste.

A incidência do PIS sobre a venda de imóveis, vem sendo objeto de decisões divergentes, sendo que ultimamente só a minoria das decisões judiciais consideram que a contribuição 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 da incidência da contribuição sobre a venda de imóveis:



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Processo : 10835.002305/97-10
Acórdão : 203-07.422
Recurso : 110.466

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

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

Sala das Sessões, em 21 de junho de 2001


ANTONIO AUGUSTO BORGES TORRES