



MINISTÉRIO DA FAZENDA  
SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

2.º	PUBLICADO NO D. O. U.
€	De 07/03/2001
€	Rubrica

**Processo** : 13805.007721/97-79  
**Acórdão** : 201-74.116  
  
**Sessão** : 09 de novembro de 2000  
**Recurso** : 112.421  
**Recorrente** : IMOBILIÁRIA TRABULSI LTDA.  
**Recorrida** : DRJ em São Paulo - SP

**EMPRESAS IMOBILIÁRIAS** – As empresas dedicadas à construção, à incorporação e à venda de bens imóveis são contribuintes da COFINS, nos termos do artigo 1º da Lei Complementar nº 70/91 (STJ – REsp. nº 112.529-PR). **Recurso a que se nega provimento.**

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por: IMOBILIÁRIA TRABULSI LTDA.

ACORDAM os Membros da Primeira Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, **por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.** Ausente, justificadamente, a Conselheira Ana Neyle Olímpio Holanda,

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2000

Luiza Helena Galante de Moraes  
**Presidenta**

Valdemar Ludwig  
**Relator**

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Rogério Gustavo Dreyer, Jorge Freire, João Berjas (Suplente), Serafim Fernandes Correa, Antonio Mário de Abreu Pinto e Sérgio Gomes Velloso.

cl/mas



**Processo** : 13805.007721/97-79  
**Acórdão** : 201-74.116  
**Recurso** : 112.421  
**Recorrente** : IMOBILIÁRIA TRABULSI LTDA.

## RELATÓRIO

A empresa acima identificada, impugna a exigência consignada no Auto de Infração de fls. 46/49, referente à falta de recolhimento da Contribuição para Financiamento da Seguridade Social – COFINS, correspondente aos períodos de apuração de abril de 1992 a junho de 1997, no valor de R\$ 2.347.448,72.

Em sua impugnação apresentada, tempestivamente, a impugnante contesta o lançamento tributário, alegando, em suma, que a sua atividade é a construção e venda de imóveis e que imóveis não são mercadorias, logo não pode haver qualquer pretensão em exigir-se COFINS sobre as receitas de suas vendas.

Assinala, ainda, que mercadoria nada mais é que aquela coisa móvel que o comerciante negocia, com caráter especulativo, e que os imóveis, conforme definidos nos artigos 43 e 44 do Código Civil, não se enquadram no conceito de mercadoria.

Aduz, também, que a lei criadora do tributo, tal como a Constituição, referem-se a “faturamento” e que, tal qual mercadoria, faturamento também é conceito legislado, não fazendo qualquer referência a imóveis, abrangendo tão-somente mercadorias vendidas e serviços prestados. Esse conceito tem sua origem nos artigos 1º e 20 da Lei nº 5.474/68 e diz que a fatura é o documento emitido para documentar a venda mercantil ou a prestação de serviço.

Assevera que “faturamento” é um conceito de direito privado utilizado pela própria Carta-Magna para definir a competência tributária, não podendo, dessa forma, ser alterado por lei.

A autoridade julgadora de primeiro grau indefere a impugnação em decisão assim ementada:

**Assunto:** COFINS

**Período:** 04/92 a 06/97

**Ementa:** Incidência – Empresa que se dedica ao ramo imobiliário está sujeita ao pagamento da COFINS.”



MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

**Processo : 13805.007721/97-79**

**Acórdão : 201-74.116**

Inconformada como o decidido pela autoridade singular, a autuada apresenta recurso a este Colegiado, reiterando suas razões de defesa já apresentadas na fase impugnatória.

Às fls. 97/99 encontra-se cópia de decisão judicial deferindo o pedido de liminar para que a autoridade impetrada receba o recurso sem a exigência do depósito prévio instituído pela MP nº 1.770-49.

É o relatório.



Processo : 13805.007721/97-79  
Acórdão : 201-74.116

### VOTO DO CONSELHEIRO-RELATOR VALDEMAR LUDVIG

Tomo conhecimento do recurso por tempestivo e apresentado dentro das formalidades legais.

A matéria que aqui é posta em discussão não se encontra pacificada no âmbito do Poder Judiciário, mas o certo é que há uma tendência majoritária e crescente no sentido de considerar os imóveis como mercadorias à medida que os mesmos sejam o próprio objeto da atividade comercial do contribuinte, como construtoras e incorporadoras.

O STF já decidiu que tal matéria é de índole **infraconstitucional**, afastando assim sua atividade cognitiva (AGRAG-239720/RS, julgado em 29/02/2000, rel. Ministro Nelson Jobim). A Segunda Turma do STJ respalda a tese da contribuinte, entendendo que imóvel não pode ser caracterizado como mercadoria, desta forma a exigir que a lei fizesse menção expressa ao faturamento decorrente de imóveis (REsp. nº 128935/PR, julgado em 24/08/99).

Contudo, outro é o entendimento da Primeira Turma do STJ, bem como o TRF da 4ª Região, respectivamente, conforme as ementas a seguir transcritas:

*"1 – A COFINS incide sobre o faturamento de empresas que, habitualmente, negociam com imóveis, em face de: a) – o imóvel ser um bem suscetível de transação comercial, pelo que se insere no conceito de mercadoria; b) – as empresas construtoras de imóveis efetuam negócios jurídicos com tais bens de modo habitual, constituindo de mercadorias que são oferecidas aos clientes compradores; c) – a Lei nº 4.068, de 09.06.62, determina que as empresas de construção de imóveis possuem natureza comercial, sendo-lhes facultada a emissão de duplicatas; d) – a Lei nº 4.591, de 16.12.64, define como comerciais as atividades negociais praticadas pelo 'incorporador, pessoa física ou jurídica, proprietário ou não, promotor ou não da construção, que aliene total ou parcialmente imóvel ainda em construção, e do vendedor, proprietário ou não, que habitualmente aliene o prédio, decorrente de obra já concluída, ou terreno fora do regime condominial, sendo que o que caracteriza esses atos como mercantis, em ambos os casos, e o que diferencia dos atos de natureza simplesmente civil, é a atividade empresarial com o intuito de lucro' (Oswaldo Othon de Pontes Saraiva Filho, ob. Já citada). e) – o art. 195, I, da CF, não restringe o conceito de faturamento, para excluir de seu âmbito o decorrente*



Processo : 13805.007721/97-79  
Acórdão : 201-74.116

*da comercialização de imóveis; f) – faturamento é o produto resultante da soma de todas as vendas efetuadas pela empresa, quer com bens móveis, quer com bens imóveis; g) – o art. 2º da LC nº 70/91, prevê, de modo bem claro, que a COFINS tem como base de cálculo não só a receita bruta das vendas de mercadorias objeto das negociações das empresas, mas, também, dos serviços prestados de qualquer natureza; h) – mesmo que o imóvel não seja considerado mercadoria, no contexto assinalado, a sua venda ou locação pela empresa seria a prestação de um serviço de qualquer natureza, portanto, um negócio jurídico sujeito à COFINS.*

## *2. Recurso improvido.”*

*“TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. COFINS. NÃO CUMULATIVIDADE. NÃO IDENTIFICAÇÃO COM O ITBI. INCORPORAÇÃO E COMERCIALIZAÇÃO DE IMÓVEIS.*

- 1. A COFINS já foi declarada constitucional pelo STF na Ação Declaratória de Constitucionalidade nº 1-1/DF. Não é cumulativa e nem tem base de cálculo e fato gerador idênticos ao imposto sobre transmissão de bens imóveis (ITBI).*
- 2. A empresa com atividade de incorporação e comercialização de imóveis está sujeita ao pagamento da COFINS, porque é considerada empresa vendedora de mercadorias, vez que o moderno conceito de mercadoria envolve todo o bem que possa ser objeto de especulação e que é posto à venda, incluindo-se também os imóveis.*
- 3. Apelação desprovida.”*

No entanto, em recente decisão a Primeira Seção do STJ (REsp. nº 112.529-PR. Rel. Min. Garcia Vieira, julgado em 7/8/2000), veio a pacificar a matéria, tendo, a maioria, adotado o entendimento da Primeira Turma. A decisão restou assim ementada:

*“COFINS. INCIDÊNCIA. VENDA. IMÓVEIS.*

*A Seção, por maioria, decidiu que incide a Contribuição para o Financiamento da Seguridade Social – COFINS sobre o faturamento mensal da empresa que construir, alienar, comprar, alugar, vender imóveis e intermediar negócios imobiliários.”*





MINISTÉRIO DA FAZENDA

SEGUNDO CONSELHO DE CONTRIBUINTES

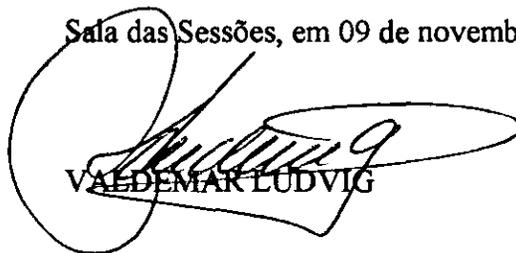
**Processo : 13805.007721/97-79**  
**Acórdão : 201-74.116**

Assim é de se aplicar à hipótese o Decreto nº 2.346/97, restando pacificado pela, Primeira Seção do Egr. STJ, que incide a COFINS sobre o faturamento decorrente da venda de imóveis quando este for o próprio objeto da atividade empresarial.

Face ao exposto, e tudo o mais que dos autos consta, voto no sentido de negar provimento ao recurso.

É como voto.

Sala das Sessões, em 09 de novembro de 2000



VALEDMAR LUDVIG