



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 15374.000723/00-11
Recurso nº : 128.173
Acórdão nº : 204-00.370

2º CC-MF
FL

MINISTÉRIO DA FAZENDA	
Segundo Conselho de Contribuintes	
Publicado no Diário Oficial da União	
De	19 / 04 / 06
VISTO	

8m

Recorrente : EREVAN ENGENHARIA S/A
Recorrida : DRJ-II no Rio de Janeiro - RJ

COFINS. INCIDÊNCIA SOBRE A VENDA DE IMÓVEIS.

As empresas dedicadas à incorporação, à venda e à locação de bens imóveis são contribuintes da COFINS, nos termos do artigo 1º da Lei Complementar 70/91. Precedentes da Primeira Seção STJ (EREsp. 112.529-PR).

MULTA DE OFÍCIO. CONFISCATORIEDADE

A multa aplicada pelo fisco decorre de previsão legal eficaz, descabendo ao agente fiscal perquerir se o percentual escolhido pelo legislador é exacerbado ou não. Para que se afira a natureza confiscatória da multa é necessário que se adentre no mérito da constitucionalidade da mesma, competência esta que refoge aos órgãos administrativos julgadores.

SELIC. É legítima a cobrança de juros de mora com base na taxa SELIC.

Recurso voluntário a que se nega provimento.

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos de recurso interposto por:
EREVAN ENGENHARIA S/A.

ACORDAM os Membros da Quarta Câmara do Segundo Conselho de Contribuintes, por unanimidade de votos, em negar provimento ao recurso.

Sala das Sessões, em 07 de julho de 2005.

Henrique Pinheiro Torres
Presidente

Jorge Freire
Relator

Participaram, ainda, do presente julgamento os Conselheiros Flávio de Sá Munhoz, Nayra Bastos Manatta, Rodrigo Bernardes de Carvalho, Júlio César Alves Ramos, Sandra Barbon Lewis e Adriene Maria de Miranda.

Imp/fclb



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 15374.000723/00-11
Recurso nº : 128.173
Acórdão nº : 204-00.370

...UA FAZENDA - 2^o C^o

CONFERE COM O ORIGINA
BRASÍLIA 09/08/05

VISTO

2º CC-MF
Fl.

Recorrente : EREVAN ENGENHARIA S/A

RELATÓRIO

Trata-se de lançamento de ofício de COFINS relativo aos períodos de apuração janeiro de 1996 a dezembro de 1997, sob o entendimento do Fisco que a epigrafada não ofereceu à tributação as receitas decorrentes de aluguel e venda de imóveis, ocasionado recolhimento a menor da referida contribuição.

Impugnando o lançamento, a DRJ no Rio de Janeiro - RJ o manteve na integralidade (fls. 129/147). Não resignada com essa decisão, a autuada interpôs recurso voluntário contra a mesma, no qual, em síntese, alega que a base de cálculo da COFINS não abrange a compra, venda ou locação de imóveis ao argumento que estes não poderiam ser definidos como mercadorias, pelo que sua venda ou locação não estariam incluídas no termo *faturamento*, inserto na norma impositiva. Ademais, insurge-se contra a aplicação da taxa SELIC por considerá-la constitucional por ofensa ao artigo 150, I, da Constituição, e contra a multa aplicada, por entender que o percentual de 75% tem natureza confiscatória, o que infringiria ao artigo 150, IV, da CF.

Houve arrolamento de bem (fl. 185 e 198) para recebimento e processamento do recurso.

É o relatório.

✓ 8



Processo nº : 15374.000723/00-11
Recurso nº : 128.173
Acórdão nº : 204-00.370

MIN. DA FAZENDA - 2º CC

CONFERE COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 29/08/1995

(Assinatura)

VISTO

2º CC-MF
Fl.

VOTO CONSELHEIRO-RELATOR
JORGE FREIRE

A base da defesa da recorrente centra-se no fato de que imóvel não é mercadoria, o que já ensejou boa discussão doutrinária e mesmo certa divergência jurisprudencial, e que, portanto, o faturamento decorrente da venda daqueles estaria fora do campo de incidência da COFINS.

Sempre me filiei à tese de que o moderno conceito de mercadoria envolve todo bem que possa ser objeto de especulação e que é posto à venda, incluindo-se também os imóveis.

A jurisprudência do STJ, em suas turmas de direito público, divergiam sobre a questão, entendendo a Segunda Turma¹ que imóveis não seriam mercadorias e estariam fora do campo de incidência da COFINS, e, por outro lado, esposando a Primeira Turma juízo contrário, conforme depreende-se da ementa do julgado no RESP 210335/PR (j.em 15/06/1999, DJ 06/09/1999, p. 58, Rel Min. José Delgado), a seguir transcrita, que a meu ver exaure o tema.

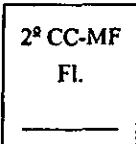
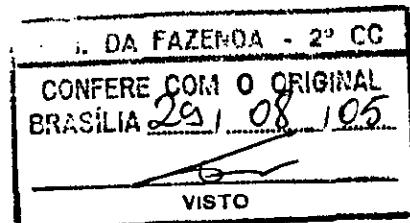
1 - A COFINS incide sobre o faturamento de empresas que, habitualmente, negociam com imóveis, em face de: a) - o imóvel ser um bem suscetível de transação comercial, pelo que se insere no conceito de mercadoria; b) - as empresas construtoras de imóveis efetuam negócios jurídicos com tais bens, de modo 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 aliena total ou parcialmente imóvel ainda em construção, e do vendedor, proprietário ou não, que habitualmente aliena 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 do seu âmbito o decorrente 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

¹ RESP 128935/PR, julgado em 24/08/1999, DJ 25/10/1999, pag. 71.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 15374.000723/00-11
Recurso nº : 128.173
Acórdão nº : 204-00.370



de um serviço de qualquer natureza, portanto, um negócio jurídico sujeito à COFINS.

2. Recurso improvido.

Contudo, a Primeira Seção do STJ² pacificou a matéria, tendo, à maioria, adotado o entendimento da primeira turma. A decisão daquela Seção 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.

Em síntese, filio-me a esse entendimento, qual seja, de que o conceito de mercadoria para fins tributários alberga também os imóveis que, tendo valor econômico, podem ser objeto de comercialização. Por isso, entendo que as empresas dedicadas à incorporação, à venda e à locação de bens imóveis são contribuintes da COFINS nos termos da Lei Complementar 70/91.

Quanto à alegada confiscatoriedade da multa aplicada é de ser rechaçada. Primeiro porque descabe à Administração adentrar no mérito da constitucionalidade de determinada norma em plena vigência e dotada de eficácia. E, segundo, porque a norma constitucional que a recorrente aponta como afrontada não se refere à penalidades quando diz respeito ao confisco, mas sim a tributo, e não precisamos nos alongar para concluir que a multa de ofício aplicada não tem natureza de tributo.

Por fim, improcede à argüição da ilegalidade da utilização da taxa SELIC como juros moratórios. À Administração em sua faceta autocontroladora da legalidade dos atos por si emanados os confronta unicamente com a lei, caso contrário estaria imiscuindo-se em área de competência do Poder Legislativo, o que é até mesmo despropositado com o sistema de independência dos poderes.

Portanto, ao Fisco, no exercício de suas competências institucionais, é vedado perquerir se determinada lei padece de algum vício formal ou mesmo material. Sua obrigação é aplicar a lei vigente. E a taxa de juros remuneratórios de créditos tributários pagos fora dos prazos legais de vencimento foi determinada pelo artigo 13 da Lei nº 9.065/95. Sendo assim, é transparente ao Fisco a forma de cálculo da taxa que o legislador, no pleno exercício de sua competência, determinou que fosse utilizada como juros de mora em relação à créditos tributários da União.

Dessarte, a aplicação da taxa SELIC com base no citado diploma legal, combinado com o art. 161, § 1º do Código Tributário Nacional, não padece de qualquer coima de ilegalidade.

² EREsp 112.529-PR, Rel. Min. Garcia Vieira, julgado em 7/8/2000.



Ministério da Fazenda
Segundo Conselho de Contribuintes

Processo nº : 15374.000723/00-11
Recurso nº : 128.173
Acórdão nº : 204-00.370

MINISTÉRIO DA FAZENDA - 2º CC

CONFIRA COM O ORIGINAL
BRASÍLIA 29/08/05
VISTO

2º CC-MF
Fl.

CONCLUSÃO

Ante o exposto, NEGO PROVIMENTO AO RECURSO VOLUNTÁRIO.

É como voto.

Sala das Sessões, em 07 de julho de 2005.

JORGE FREIRE

ff