

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Acórdão nº 15.723

Sessão do dia 08 de dezembro de 2016.

RECURSO VOLUNTÁRIO Nº 16.832

Recorrente: **A L ZAMPAGLI HOLDING E PARTICIPAÇÕES EIRELI (SAMPELLI MENDES PARTICIPAÇÕES LTDA.)**

Recorrido: **COORDENADOR DA COORDENADORIA DE REVISÃO E JULGAMENTO TRIBUTÁRIOS**

Relator: Conselheiro **ABEL MENDES PINHEIRO JUNIOR**

Representante da Fazenda: **MARIO MOREIRA PADRÃO NETO**

ITBI – PREPONDERÂNCIA – DECADÊNCIA

Na apuração da atividade preponderante, conta-se o prazo decadencial de cinco anos, a partir do primeiro dia útil do exercício seguinte ao previsto na lei para essa apuração. Preliminar rejeitada. Decisão unânime.

ITBI – TERMO INICIAL DE EXIGIBILIDADE ANTECIPADA – RETIFICAÇÃO DA NOTA DE LANÇAMENTO

O prazo de sessenta dias previsto para o recolhimento antecipado do ITBI devido por operação de incorporação de bens imóveis ao patrimônio social, com expressa previsão legal no inciso I do art. 20 da Lei nº 1.364/88 tem sua contagem iniciada com o registro na Junta Comercial da respectiva ata de alteração do contrato social que celebrou esta transação. Erro de fixação do referido termo inicial na Nota de Lançamento implica a retificação de seus campos "Data do Fato Gerador", "Data de Vencimento Original", "Mora a Pagar (em R\$)" e "Total a Pagar (em R\$)". Recurso voluntário provido parcialmente. Decisão unânime.

IMPOSTO SOBRE A TRANSMISSÃO DE BENS IMÓVEIS

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Acórdão n° 15.723

RELATÓRIO

Adoto o relatório da Representação da Fazenda, de fls. 68/71, que passa a fazer parte integrante do presente.

“Trata-se da análise de recurso voluntário referente à decisão da F/SUBTF/CRJ, que julgou improcedente a impugnação apresentada e manteve a Nota de Lançamento n° 203/14, do imóvel localizado na Avn das Acácias da Península, 540 bloco 2 apt 1201 – Barra da Tijuca, inscrição imobiliária n° 3123156-6.

DOS FATOS

A Representação da Fazenda pede licença para transcrever o relatório da lavra de parecerista da F/SUBTF/CRJ, por suas clareza e concisão (fls. 21/22):

Trata-se de impugnação ao lançamento do ITBI referente à incorporação do imóvel acima identificado ao patrimônio da impugnante em realização de capital.

O contribuinte, por meio do processo n.º 04/452.379/2010, solicitou o reconhecimento da não-incidência do ITBI sobre a transmissão do imóvel, conforme escritura de alteração contratual lavrada em 14/10/2009 e registrada na Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro em 31/05/2010 (fls. 04/11 do referido processo).

Na ocasião, o então Diretor da F/CET-1 deferiu o reconhecimento do benefício sob condição de posterior verificação da atividade preponderante da empresa, conforme determinações contidas no art. 6.º, inciso I e §§ 1.º e 3.º, da Lei n.º 1364/88, e emitiu o Certificado Declaratório n° 855/2010 (fls. 30/33 do processo n.º 04/452.379/2010).

Em 11/11/2013, obedecendo ao dispositivo legal citado, a empresa foi intimada a trazer seus demonstrativos de receitas e despesas para verificação da atividade preponderante no período transcorrido entre 31/05/2008 a 30/05/2012 (fls. 38 do processo n° 04/452.379/2010).

Verificando a existência de receita oriunda da venda e locação de imóveis pertencentes ao ativo imobilizado da empresa, correspondente à 53,94% (cinquenta e três inteiros e noventa e quatro décimos por cento) da receita total (fls. 60 do processo n.º 04/452.379/2010), procedera a autoridade fiscal ao lançamento do ITBI atinente à transmissão, através do presente processo, cuja Nota tomara o n° 203/2014.

Ao tomar ciência do lançamento, o representante do contribuinte impugnou-o, alegando, em síntese:

CONSELHO DE CONTRIBUENTES

Acórdão n° 15.723

- A decadência do direito da Administração Tributária em constituir o Crédito, por força do disposto no artigo 173, I, do CTN;
- A indevida integralização do imóvel objeto do lançamento ora atacado, vez que o registro correspondente à alteração contratual – transmitindo o bem do patrimônio do sócio ao ativo imobilizado da empresa – não ocorrera.

Por fim, requer a procedência da impugnação, com o consequente cancelamento da Nota de Lançamento n° 203/2014.

Em atendimento ao que dispõe o artigo 86 do Decreto n° 14.602/96, o Fiscal de Rendas Ronaldo José Pinheiro Lobato assim informou, em sua promoção fiscal:

- A clareza meridiana do disposto no artigo 6° e parágrafos da Lei n° 1.364/88, acerca da fruição do benefício condicionada à verificação da eventual preponderância de atividade imobiliária;
- Que a sistemática pela qual se atesta a ocorrência da preponderância é a análise contábil, sendo despidiendos o objeto social e a atividade principal da empresa;
- Que a receita do contribuinte – no período fiscalizado – compusera-se preponderantemente da venda de imóveis;
- Que o lapso decadencial tem o início da sua contagem no primeiro dia do exercício seguinte àquele no qual o lançamento poderia ter sido efetuado.

Ao fim, propõe a manutenção da Nota de Lançamento impugnada.

Em 18/09/14, à fl.26, o Coordenador da Coordenadoria de Revisão e Julgamento Tributários, com base no parecer de fls.22/25, julgou improcedente a impugnação apresentada e manteve a Nota de Lançamento n° 203/14, nos termos em que foi lavrada.

Em 27/01/15, a Recorrente apresentou o recurso voluntário de fls.32/35, no qual ratifica sua alegação anterior relativa à suposta decadência/prescrição do direito de a Fazenda Municipal constituir o crédito tributário, bem como reafirma que já está sendo providenciada a retirada do imóvel em tela do capital social da empresa e o registro desta alteração junto à JUCERJA.

Em 08/12/15, à fl.39, a Representação da Fazenda requereu a adoção das seguintes medidas:

1. Envio de expediente ao 9° Ofício do Registro de Imóveis, a fim de que tal cartório fornecesse certidão atualizada do imóvel acima discriminado, registrado sob a matrícula 299.559;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Acórdão n° 15.723

2. Envio de expediente à JUCERJA, a fim de que o referido órgão fornecesse cópias do contrato social de SAMPELLI MENDES PARTICIPAÇÕES LTDA e de alterações contratuais porventura existentes da referida empresa, registrada no CNPJ sob o número 09.166.804/0001-30 e na JUCERJA sob o número 3320803468-1.

Os documentos solicitados foram juntados às fls.43/45v e 48/66.”

A Representação da Fazenda opinou pelo provimento parcial do recurso.

É o relatório.

V O T O

Trata-se da análise de recurso voluntário referente à decisão da F/SUBTF/CRJ, que julgou improcedente a impugnação apresentada e manteve a Nota de Lançamento n° 203/14.

Fatos muito bem apresentados no relatório e no parecer do fiscal de rendas, Sr. Dimitri Bogeia Camara (fls. 21/22):

O contribuinte, por meio do processo n° 04/452.379/2010, solicitou o reconhecimento da não-incidência do ITBI sobre a transmissão do imóvel, conforme Alteração Contratual realizada em 14/10/2009, e registrada na Junta Comercial do Estado do Rio de Janeiro em 31/05/2010 (fls.04/11 do referido processo).

Na ocasião, o então Diretor da F/CET-1 deferiu o reconhecimento do benefício sob condição de posterior verificação da atividade preponderante da empresa, conforme determinações contidas no art. 6°, inciso I e §§1° e 3°, da Lei n° 1364/88, e emitiu o Certificado Declaratório n° 855/2010 (fls. 30/33 do processo n° 04/452.379/2010).

Em 11/11/2013, obedecendo ao dispositivo legal citado, a empresa foi intimada a trazer seus demonstrativos de receitas e despesas para verificação da atividade preponderante no período compreendido entre 31/05/2008 a 30/05/2012.

Verificando a existência de receita oriunda de venda e locação de imóveis pertencentes ao ativo imobilizado da empresa, correspondente a 53.94% da receita total, a autoridade fiscal procedera ao lançamento do ITBI atinente à transmissão, através da Nota de Lançamento n° 203/2014.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Acórdão nº 15.723

QUANTO A NÃO OCORRÊNCIA DE DECADÊNCIA DO DIREITO DE A FAZENDA PÚBLICA CONSTITUIR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO OU DE PRESCRIÇÃO DO DIREITO DE A FAZENDA PÚBLICA COBRAR O CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Peço licença para registrar alguns parágrafos da promoção da Representação da Fazenda:

O ITBI é um imposto cujo pagamento depende do fornecimento de informações por parte do contribuinte tais como: valor e natureza da transação, dentre outras. Somente após a autoridade fiscal ter analisado estas informações e ter avaliado o imóvel objeto de transmissão, segundo critérios técnicos por ela adotados, é possível conhecer-se a base de cálculo e, conseqüentemente, o valor do imposto. Conclui-se, portanto, tratar-se o ITBI de imposto lançado por declaração, conforme previsto no art. 147 do CTN.
[....]

Frise-se que, em casos como o presente, a efetivação do lançamento, citada no dispositivo legal acima transcritos, só pode ocorrer após o atendimento dos dispositivos legais da Lei nº 1.364/88, que tratam da incidência do ITBI sobre a transmissão de bens imóveis incorporados ao patrimônio de pessoas jurídicas, bem como do procedimento de verificação da atividade preponderante destas adquirentes.
[....]

A análise conjunta do art. 147 do CTN e do art. 6º da Lei 1.364/88 (com disposições idênticas às dos arts. 36 e 37 do CTN) evidencia que a autoridade fiscal, no caso em questão, só poderia efetuar o lançamento do ITBI após 31/05/12, ou seja, decorrido o prazo de 2 (dois) anos, contados a partir do registro da 3ª Alteração Contratual da Recorrente, firmada em 14/10/09 e registrada na JUCERJA em 31/05/10, por meio da qual o imóvel em questão foi incorporado a seu patrimônio (fls. 53/60). Tal lançamento, entretanto, estaria ainda condicionado à constatação de que a Recorrente tivesse como atividade preponderante a compra e venda de bens imóveis ou direitos a eles relativos, a locação de bens imóveis, a cessão de direitos relativos a bens imóveis ou o arrendamento mercantil. Não foi outro o procedimento adotado no âmbito da Coordenadoria do ITBI.
[....]

Considerando que a constituição definitiva do crédito tributário ainda não ocorreu, até porque o mesmo está sendo guerreado, o curso do prazo prescricional ainda não teve início.

Em 11/11/13, a Recorrente recebeu intimação por meio da qual era exigida a apresentação dos documentos necessários à verificação da atividade preponderante (fls. 38/39v do processo 04/452.379/2010). As receitas com venda de imóveis representaram 53.94% de suas receitas no período determinado.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Acórdão nº 15.723

Desta forma, no caso sob análise, o direito de a Fazenda Pública lançar o ITBI extinguir-se-ia apenas após 31/12/17, data esta que corresponde ao término do período de 5 anos contados a partir de 01/01/13, que é o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, a saber, 2012.

Em face do exposto, acompanho a Representação da Fazenda e voto pela REJEIÇÃO da preliminar de decadência.

MÉRITO

Importante ressaltar que o legislador concedeu prazo para que as empresas consolidassem seu perfil de atuação no mercado (§2º e §3º do art. 6º da Lei 1.364/88), de forma a poderem demonstrar, sem dificuldades, que merecem o benefício.

Em 11/11/13, a empresa foi intimada a trazer os documentos necessários à verificação da atividade preponderante, no período de 31/05/08 a 31/05/2012 (fls. 38/39v do processo 04/452.379/10). Em 13/03/14, à fl. 60 do referido processo, após analisar a documentação contábil da Recorrente, o Fiscal de Rendas da F/SUBTF/CIT-2 informou, relativamente ao período de 31/05/08 a 30/05/12, que a participação das receitas imobiliárias correspondeu a 53,94% de todas as entradas.

Em processos semelhantes ao presente, o Conselho de Contribuintes do Município do Rio de Janeiro tem decidido, conforme o Acórdão nº 8.091/04, pelo improvimento do recurso voluntário.

A data em que a 3ª Alteração Contratual da Recorrente foi levada a registro na JUCERJA, em 31/05/2010 (fl.60), foi considerada na determinação do período de apuração da atividade preponderante, previsto no § 2º do art. 6º da Lei nº 1.364/88, no caso em tela, de 31/05/08 a 30/05/12 (fls. 38 e 60 do processo 05/452.379/10). Assim, devem ser retificados os campos "Data do Fato Gerador" e "Data de Vencimento Original" da Nota de Lançamento nº 31/05/2010 e 30/07/2010, respectivamente, em substituição às datas 09/01/2008 e 10/03/2008.

Como bem apurado pela representação da fazenda, tais retificações implicam a redução dos valores registrados nos campos "Mora a Pagar (em R\$)", de R\$ 40.736,24 (120,5%) para R\$ 29.580,26 (87,5%), à luz do disposto no art. 181 da Lei no 691/84 e "Total a pagar (em R\$)", de R\$ 74.542,25 para R\$ 63.386,27.

Em face do exposto, comungo com a Representação da Fazenda e voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do recurso voluntário, por meio das seguintes retificações da Nota de Lançamento nº 203/14:

1. Campo "Data do Fato Gerador", de 09/01/2008 para 31/05/2010;
2. Campo "Data de Vencimento Original", de 10/03/2008 para 30/07/2010;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Acórdão nº 15.723

3. Campo "Mora a Pagar (em R\$)", de R\$ 40.736,24 para R\$29.580,26
4. Campo "Total a pagar (em R\$)", de R\$ 74.542,25 para R\$ 63.386,27.

A C Ó R D Ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que é Recorrente: **A L ZAMPAGLI HOLDING E PARTICIPAÇÕES EIRELI (SAMPELLI MENDES PARTICIPAÇÕES LTDA.)** e Recorrido: **COORDENADOR DA COORDENADORIA DE REVISÃO E JULGAMENTO TRIBUTÁRIOS.**

Acorda o Conselho de Contribuintes:

1) Por unanimidade, rejeitar a preliminar de decadência, suscitada pelo Contribuinte, nos termos do voto do Relator.

2) No mérito, por unanimidade, dar provimento parcial ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator.

Conselho de Contribuintes do Município do Rio de Janeiro, 15 de dezembro de 2016.

DENISE CAMOLEZ
PRESIDENTE

ABEL MENDES PINHEIRO JUNIOR
CONSELHEIRO RELATOR