

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Acórdão nº 17.571

Sessão Virtual do dia 10 de dezembro de 2020.

RECURSO VOLUNTÁRIO Nº 18.319

Recorrente: **BREF BROTHERS PARTICIPAÇÕES, EMPREENDIMENTOS E
ADMINISTRAÇÃO DE BENS LTDA.**

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

Relatora: Conselheira **DANIELA QUEIROZ ROCHA**

Representante da Fazenda: **RENATO DE SOUZA BRAVO**

**ITBI – INCORPORAÇÃO DE IMÓVEL EM
REALIZAÇÃO DE CAPITAL – PREVISÃO NÃO
CONSOLIDADA – INOCORRÊNCIA DE FATO
GERADOR – INEXIGIBILIDADE DO
PAGAMENTO ANTECIPADO DO IMPOSTO**

Ainda que legítima a exigência de pagamento antecipado do imposto pela Legislação Municipal, essa exigibilidade tem por pressuposto a ocorrência futura do fato gerador do tributo, que se consubstancia somente com o registro do instrumento de transmissão da propriedade imobiliária no competente Registro de Imóveis. A demonstração da impossibilidade de ocorrência desse registro implica tornar insubsistente e passível de cancelamento o lançamento lavrado para exigir o crédito tributário antecipadamente. Recurso Voluntário provido. Decisão unânime.

**IMPOSTO SOBRE A TRANSMISSÃO DE BENS
IMÓVEIS**

RELATÓRIO

Adoto o relatório da Representação da Fazenda, de fls. 60/62, que passa a fazer parte integrante do presente.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Acórdão nº 17.571

“Trata-se de Recurso Voluntário interposto por BREF BROTHERS PARTICIPAÇÕES, EMPREENDIMENTOS E ADMINISTRAÇÃO DE BENS LTDA., em fls. 48/49, face à decisão do Senhor Coordenador da Coordenadoria de Revisão e Julgamento Tributários (F/SUBTF/CRJ), de fls. 43/44-v, que julgou improcedente a impugnação apresentada e manteve a Nota de Lançamento nº 092/2017, relativa ao Imposto sobre a Transmissão de Bens Imóveis (ITBI) incidente sobre a transmissão do imóvel inscrito sob o nº 3.133.622-5, localizado na Av. das Américas, 3.500, bloco 7, sala 226, Barra da Tijuca, quando da sua incorporação em integralização ao capital social da Recorrente.

Por sua clareza e concisão, pedimos vênias para adotar o relatório produzido pela parecerista da instância *a quo*, de fls. 43/43-v:

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

A contribuinte, por meio do processo nº 04/453.487/2014, solicitou o reconhecimento da não-incidência do ITBI sobre a transmissão de quatro imóveis para o seu patrimônio realizada mediante 3ª Alteração Contratual da empresa firmada em 03/07/2012 e registrada na JUCERJA em 16/08/2012 (fls. 53/60 do referido processo).

Estando o processo na F/SUBTF/CET para análise do pedido, o requerente informou que, embora o imóvel objeto do presente processo tenha sido incorporado ao patrimônio da empresa mediante a mesma alteração contratual, esta transferência não fazia parte do pedido, pois a mesma já havia sido efetivada com o registro no Registro de Imóveis e o pagamento do ITBI devido.

Ao observar que já se encontrava vencido o prazo para a verificação da atividade preponderante, nos moldes estabelecidos no artigo 6º e respectivos parágrafos da Lei Municipal nº 1.364/88, a F/SUBTF/CET devolveu o processo para o órgão lançador a fim de que fosse dado início aos procedimentos para esta verificação. O requerente foi então intimado a apresentar seus demonstrativos contábeis de 17/08/2010 a 16/08/2014 (fls. 64 do referido processo) e esta convocação foi enviada para o endereço eleito pelo requerente na inicial do supracitado processo para entrega de correspondências e para o endereço da sede da empresa, e ambas foram recebidas, em 06/02/2015 e 26/06/2015, respectivamente, conforme comprovação dos Correios às fls. 66-v/67 daquele processo.

Contudo, apesar de regularmente notificada, a contribuinte não atendeu à intimação. O processo então retomou à F/SUBTF/CET-1 que, em 13/12/2016, indeferiu o pedido de reconhecimento da não incidência do tributo, por falta de apresentação da documentação necessária para a análise (fls. 74/76 do supracitado processo).

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Acórdão nº 17.571

Em decorrência desta decisão, a Fiscalização do ITBI examinou o pagamento feito para a presente transmissão, conforme informado pelo postulante, e verificou que o mesmo não foi suficiente para quitar o imposto e mora devidos na data em que foi feito o pagamento, razão pela qual emitiu a Nota de Lançamento nº 092/2017 cobrando o complemento.

Ao tomar ciência do lançamento, o Representante da contribuinte impugnou-o, alegando ter solicitado a isenção do ITBI sobre a transação, mas não obteve êxito no pedido, mesmo após cumprir inúmeras exigências ao longo de 2 anos, o que o levou a promover a desincorporação do imóvel por meio de outra alteração contratual. Em seu entender, como não houve alteração no registro de imóveis não há que se falar em cobrança do ITBI. Solicitou o cancelamento do lançamento.

Em apoio às suas alegações, o requerente juntou uma cópia da 9ª Alteração Contratual da empresa pela qual o sócio Henrique de Lucena Washington reduziu sua participação no capital social com a transferência dos imóveis para a sua propriedade (fls. 24/28).

Em atendimento ao que dispõe o artigo 86 do Decreto nº 14.602/96, o Fiscal de Rendas Sérgio Rondon de Souza informou, em resumo, que o ITBI é devido porque a incorporação foi confirmada na oitava alteração contratual e que se houve desincorporação mediante a nona alteração contratual é porque houve incorporação. Acrescentou que o imposto não incide sobre a desincorporação por terem os imóveis retornados para o sócio que os integralizou e por força do que estabelecem os artigos 36 e 37 do CTN. Desta forma, opinou pelo indeferimento da impugnação.

A Coordenadora do ITBI acatou este parecer e o submeteu ao julgamento desta Coordenadoria.

O Coordenador da Coordenadoria de Revisão e Julgamento Tributários (F/SUBTF/CRJ) julgou improcedente a impugnação e manteve a Nota de Lançamento, conforme decisão de fls. 44-v.

Inconformada com a decisão *a quo*, a Recorrente manejou Recurso Voluntário tempestivamente perante este Conselho de Contribuintes, em fls. 48/49, reiterando as mesmas razões apresentadas em sede de impugnação. A Recorrente alegou, em síntese, que:

– após o indeferimento do seu pedido de reconhecimento de não incidência do ITBI para a operação em tela, promoveu alteração contratual com vistas a reduzir o seu capital social mediante a desincorporação dos imóveis, conforme consignado em fls. 24, restituindo-lhes à titularidade do sócio que os havia incorporado ao seu capital social;

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Acórdão nº 17.571

– mediante análise da Certidão de RGI relativa ao imóvel em questão, é possível constatar que o referido imóvel nunca sofreu a incorporação pretendida, não chegando a ser registrado na titularidade da pessoa jurídica, tendo permanecido por todo o tempo na titularidade do sócio Henrique de Lucena Washington;

– nunca se operou qualquer escritura pública de incorporação dos imóveis ao seu patrimônio, nem, por conseguinte, a titularidade dos referidos imóveis foi alterada no foro real, tendo permanecido por todo o tempo na titularidade do sócio incorporador;

– portanto, não ocorreu qualquer transação imobiliária que dê ensejo ao fato gerador do ITBI sobre o qual incidiu o lançamento guerreado.

Requeru a Recorrente, ao final de sua peça de defesa, que seja conhecido e provido o seu Recurso Voluntário, cancelando-se a vergastada Nota de Lançamento.”

A Representação da Fazenda opinou pelo provimento do recurso.

É o relatório.

VOTO

Cuida o presente administrativo de exigência do ITBI supostamente incidente sobre operação de transmissão do imóvel localizado na Avenida das Américas, nº 3.500, bloco 07, sala 226, Barra da Tijuca, em integralização de capital social de Bref Brothers Participações, Empreendimentos e Administração de Bens Ltda., ora Recorrente.

Seu principal argumento, manejado tanto em sede de impugnação como em sede do recurso voluntário ora em análise, consiste no fato de que a incorporação jamais se concretizou uma vez que não obteve o benefício da não incidência pleiteado através do processo nº 04/453.487/2014 e, assim, promoveu nova alteração contratual desincorporando o imóvel.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Acórdão nº 17.571

A decisão recorrida, para manter o lançamento, baseou-se no relatório de fls. 43/44, que opinou pelo indeferimento à Impugnação apresentada uma vez que a informação sobre o acréscimo do capital da sociedade com a incorporação do imóvel foi tornada garantida, pública, autêntica e segura por mais de 5 anos, desde o registro da incorporação na JUCERJA em 16/08/2012 até o registro da desincorporação em 30/05/2017 e pode ter produzido desdobramentos. Além disso, consigna o parecer que *“se ainda não houve o registro das transações não significa que este não ocorrerá”*.

Em seu Recurso Voluntário, a Recorrente reitera as razões de impugnação.

A Representação da Fazenda opina pelo provimento do Recurso Voluntário, uma vez que o fato gerador do ITBI não se concretizará.

Com razão o d. Representante da Fazenda.

Verifica-se dos documentos juntados aos autos, especialmente da certidão do RGI acostada às fls. 54/59, que o imóvel em tela foi adquirido pelo sócio da Recorrente Henrique de Lucena Washington em 02 de setembro de 2009, permanecendo em sua propriedade até 26 de abril de 2016, quando o alienou ao Sr. Rafael Metropolo Moreira, estando consignado na referida certidão o recolhimento do imposto de transmissão incidente sobre tal operação.

Portanto, resta elidida a presunção adotada pela decisão recorrida no sentido de que o registro das transações ainda poderia ocorrer.

Ademais, na forma da promoção da Representação da Fazenda, se é verdade que a Constituição Federal autoriza a exigência de imposto ou contribuição antes da ocorrência do respectivo fato gerador, não é menos verdade que o faz sob a presunção de sua futura ocorrência, consoante se depreende do § 7º do art. 150 da Carta Magna.

Assim, manter-se a presente exigência seria incidir em verdadeira ilegalidade, já que demonstrada a impossibilidade da ocorrência do fato gerador bem como devidamente registrada na Junta Comercial a alteração contratual reduzindo o capital social da Recorrente mediante a desincorporação do imóvel em comento.

O decurso de mais de 05 anos entre o registro da incorporação e o de desincorporação aludido pelo parecer que embasou a decisão recorrida não é suficiente para legitimar a exigência tributária, na medida em que tal circunstância não equivale ao fato gerador do imposto.

Finalmente, vale consignar o entendimento pacífico deste Conselho quanto à impossibilidade de manutenção do lançamento guerreado. Confira-se o teor da Súmula Administrativa 17:

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Acórdão nº 17.571

Comprovado o desfazimento da incorporação do imóvel ao capital social da pessoa jurídica antes de efetuado o competente registro imobiliário, fica elidida a presunção da futura ocorrência do fato gerador do ITBI.

Ante o exposto, voto, acompanhando a promoção da Representação da Fazenda, pelo PROVIMENTO do presente Recurso Voluntário.

É como voto.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que é Recorrente: **BREF BROTHERS PARTICIPAÇÕES, EMPREENDIMENTOS E ADMINISTRAÇÃO DE BENS LTDA.** e Recorrido: **COORDENADOR DA COORDENADORIA DE REVISÃO E JULGAMENTO TRIBUTÁRIOS.**

Acorda o Conselho de Contribuintes, por unanimidade, dar provimento ao Recurso Voluntário, nos termos do voto da Relatora.

Conselho de Contribuintes do Município do Rio de Janeiro, 18 de janeiro de 2021.

FERNANDO MIGUEZ BASTOS DA SILVA
PRESIDENTE

DANIELA QUEIROZ ROCHA
CONSELHEIRA RELATORA