

Acórdão nº 18.575

Sessão do dia 12 de dezembro de 2023.

Publicado no D.O. Rio de 16/02/2024

RECURSO VOLUNTÁRIO Nº 20.493

Recorrente: **COLISEU PATRIMONIAL LTDA.**

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

Relator: Conselheiro **MARCO ANTONIO FERREIRA MACEDO**

Representante da Fazenda: **ANDRÉ BRUGNI DE AGUIAR**

***ITBI – INCORPORAÇÃO DE BEM IMÓVEL EM
REALIZAÇÃO DE CAPITAL SOCIAL – NÃO
INCIDÊNCIA – INATIVIDADE DO ADQUIRENTE
– SÚMULA ADMINISTRATIVA 15***

A inatividade do adquirente, nos períodos definidos no art. 6º da Lei nº 1.364/1988, acarreta a inaplicabilidade da não incidência anteriormente concedida sob condição, prevista no inciso I do § 2º do art. 156 da Constituição da República. Inteligência da Súmula Administrativa 15. Recurso Voluntário improvido. Decisão unânime.

***IMPOSTO SOBRE A TRANSMISSÃO DE BENS
IMÓVEIS***

RELATÓRIO

Adoto o relatório da Representação da Fazenda, de fls. 58/61, que passa a fazer parte integrante do presente.

“Trata-se de Recurso Voluntário interposto por COLISEU PATRIMONIAL LTDA. contra a decisão do Sr. Coordenador da Coordenadoria de Revisão e Julgamento Tributários (FP/REC-RIO/CRJ) de julgar improcedente a impugnação apresentada à Nota de Lançamento nº 03082/2022, cobrando Imposto sobre a Transmissão de Bens Imóveis e de Direitos a Eles Relativos, Realizada Inter Vivos, por Ato Oneroso – ITBI.

Acórdão nº 18.575

A operação tributada na referida Nota de Lançamento foi a realização de capital da sociedade com o imóvel localizado na Rua Aperana, nº 38/401, no Leblon, pertencente ao casal Jair Meireles Duarte e Maria Tereza Martinelli Duarte. Tal imóvel encontra-se inscrito no cadastro municipal sob o nº 1.296.297-3.

A incorporação do imóvel ao capital da empresa havia se dado por meio da 1ª Alteração do Contrato Social da firma, alteração essa cuja ata foi averbada em 21/06/2016 no Registro Civil de Pessoas Jurídicas (RCPJ), conforme fls. 19-23 dos autos administrativos de nº 04.452.008/2016, ora apensos. O Contrato Social em si havia sido registrado poucas semanas antes no RCPJ, mais precisamente em 04/05/2016 (v. fls. 36-40 do apenso).

No referido apenso a contribuinte havia pleiteado – e obtido – o reconhecimento provisório fazendário de não incidência do ITBI na transação com este e dois outros imóveis incorporados à firma na mesma ocasião. O reconhecimento teve como base o art. 156, § 2º, I, da CRFB. Mas a decisão de reconhecimento deixou claro que estava sujeita à condição resolutória da ulterior verificação de atividade preponderante da empresa por meio de sua documentação contábil.

Refira-se que os únicos sócios da firma eram Maria Tereza Martinelli Duarte (80% das cotas), Fábio Martinelli Duarte e Renata Martinelli Duarte. O objeto social da firma (cláusula quarta do Contrato Social) consistia em gerir bens imóveis próprios e participar do capital de outras sociedades.

Em junho de 2022, a Gerência de Fiscalização do ITBI intimou a contribuinte a apresentar livros e documentos contábeis, relação de todos os imóveis do Ativo e declaração informando sobre existência ou não de locação, venda, arrendamento ou comodato de tais imóveis, bem como, em caso afirmativo, os respectivos contratos, tudo relativo ao período de três anos contados de 21/06/2016, isto é, a partir da averbação, no RCPJ, da incorporação do imóvel ao capital da empresa.

A documentação apresentada teria evidenciado que a empresa se mantivera inativa, sem receitas durante o triênio objeto da verificação da fiscalização. Além disso, teriam faltado registros contábeis relativos aos imóveis da empresa, como aqueles referentes a IPTU, taxa de lixo e taxa de incêndio, evidenciando confusão patrimonial e violação aos princípios contábeis da Entidade, da Oportunidade e a da Competência. A contribuinte teria se limitado a informar que um dos imóveis era usado por sócios.

Com base em tais fatos e afirmando que a transação parecia objetivar apenas uma futura transferência de patrimônio familiar com subtração da devida tributação, a fiscalização do ITBI invocou o art. 116, parágrafo único, do CTN e lavrou a Nota de Lançamento em questão.

Acórdão nº 18.575

Em sua impugnação, a contribuinte se limitou a sustentar que, para enquadramento no benefício do art. 156, § 2º, II, da CRFB, bastava não ter receitas preponderantemente imobiliárias. Afirmou que o fato de ter estado inativa em nada afetava esse enquadramento. Invocou doutrina e decisões de tribunais estaduais, bem como decisão do STF no sentido de que não pode a fiscalização partir de presunções inadmissíveis em Direito Tributário para excluir o benefício em questão.

Em sua instrução para o julgamento de primeira instância, a autoridade lançadora reiterou as razões que haviam fundamentado a lavratura da Nota de Lançamento. Comentou que, para ter direito à imunidade pretendida, a impugnante teria de provar não ter atividade imobiliária, o que restava impossibilitado quando deixava de apresentar receitas.

Reiterou que o fim evidente da operação concreta aqui examinada parecia ser uma transferência de imóvel a sucessores sem o pagamento do devido tributo, sob forma de adiantamento de futura sucessão hereditária. Destacou que o objetivo do benefício constitucional era fomentar a geração de riqueza e empregos no País, o que não era atingido numa transmissão com meros objetivos familiares. Por fim, invocou a Súmula Administrativa de nº 15 do E. FP/CCM:

SÚMULA 15 - A inatividade da pessoa jurídica adquirente de imóvel por incorporação ao capital social, nos períodos definidos nos §§ 2º a 4º do art. 6º da Lei nº 1.364/1988, acarreta a inaplicabilidade da não incidência do ITBI prevista no inciso I do § 2º do art. 156 da Constituição da República.

Em suas razões de decidir, a FP/REC-RIO/CRJ endossou a invocação à Súmula de nº 15 deste E. Conselho e agregou que os documentos contábeis da impugnante se mostravam inidôneos, por não exibirem registros relativos a imposto predial, taxa de incêndio, condomínio, água, luz e outros itens relativos aos imóveis da sociedade. Logo, tais documentos não poderiam se prestar a comprovar direito ao benefício do art. 156, § 2º, I, da CRFB. Citou os Acórdãos de nº 16.813, 16.868, 16.249, 16.251 e 16.282 deste E. Conselho, no sentido de que a falta ou inconsistência da escrituração dos efeitos empresariais de modo a impedir a verificação da atividade preponderante acarretavam a inaplicabilidade da não incidência de ITBI prevista no art. 156, § 2º, I, da CRFB.

A decisão da CRJ foi cientificada à impugnante em 19/05/2022, conforme comprovante postal de fls. 42-v. O Recurso Voluntário foi interposto em 07/06/2022, conforme protocolo de fls. 52, emitido pelo sistema informatizado fazendário de recepção de petições e documentos. Portanto, foi tempestiva sua interposição.

Em seu Recurso, a contribuinte reitera, em síntese, as alegações de sua impugnação. Cita decisão do TJ-RJ no sentido de que a falta de atividade econômica da pessoa jurídica que recebe o imóvel não respalda, por si só, inatividade econômica com intuito de desvirtuar a finalidade da imunidade.”

A Representação da Fazenda opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

Acórdão nº 18.575

VOTO

A Constituição Federal, em seu art. 156, II, dá aos Municípios a competência para instituir impostos sobre a transmissão “inter vivos”, a qualquer título, por ato oneroso, de bens móveis por natureza ou acessão física e de direitos reais sobre imóveis, exceto os de garantia, bem como cessão de direitos a sua aquisição, entretanto, em seu inciso I, excluída incidência sobre a transmissão de bens ou direitos decorrentes de fusão, incorporação, cisão ou extinção de pessoa jurídica, salvo se, nesses casos a atividade preponderante do adquirente for a compra e venda desses bens ou direitos, locação de bens imóveis ou arrendamento mercantil.

A seu turno, o art. 37 do Código Tributário Nacional estabelece:

Art. 37. O disposto no artigo anterior não se aplica quando a pessoa jurídica adquirente tenha como atividade preponderante a venda ou locação de propriedade imobiliária ou a cessão de direitos relativos à sua aquisição.

Em junho de 2022, a Gerência de Fiscalização do ITBI iniciou procedimento de ofício tendo por objetivo apurar a atividade preponderante da empresa no período de três anos seguintes à data da averbação no RCPJ da incorporação do imóvel ao capital da empresa, de acordo com o art. 37, § 2º do CTN e do art.6º, § 3º da Lei nº 1.364/1988. Para esse fim, enviou intimação à contribuinte para que apresentasse: livros e documentos contábeis relativos ao período de três anos anteriores; no mesmo período, destinação, utilização e atividade desenvolvida em cada um deles, bem como das pessoas físicas ou jurídicas responsáveis e declaração sobre existirem ou não contratos de locação, arrendamento ou comodato referentes aos seus imóveis no mesmo período.

A documentação apresentada em resposta pela contribuinte teria evidenciado que a empresa se mantivera **inativa**, sem receitas, durante todo o triênio objeto da verificação da fiscalização. Além disso, teriam faltado registros contábeis relativos aos imóveis da empresa, como aqueles referentes a IPTU, taxa de lixo e taxa de incêndio, evidenciando violação aos princípios contábeis da Entidade, da Oportunidade e a da Competência. A contribuinte teria se limitado a informar que um dos imóveis era usado por sócios.

A seu turno, a própria Recorrente afirma que sua inatividade durante todo o período, não obstará a fruição da franquía exonerativa excepcional, bastando para tal desiderato que não exercesse atividade preponderantemente imobiliária.

Sucedo que a confissão expressa da inatividade da adquirente do imóvel, ao longo do período legal fiscalizado, atrai a incidência da **Súmula Administrativa 15** deste colendo Conselho de Contribuintes, *litteram*:

Acórdão nº 18.575

A inatividade da pessoa jurídica adquirente de imóvel por incorporação ao capital social, nos períodos definidos nos §§ 2º a 4º do art. 6º da Lei nº 1.364/1988, acarreta a inaplicabilidade da não incidência do ITBI prevista no inciso I do §2º do art. 156 da Constituição da República.

De conseguinte, a pretensão recursal deve ser rechaçada, em face da Nota de Lançamento nº 03082/2022 e seu procedimento de constituição.

Por todo o exposto, em perfeita consonância com a Representação da Fazenda, NEGO PROVIMENTO ao Recurso Voluntário.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que é Recorrente: **COLISEU PATRIMONIAL LTDA.** e Recorrido: **COORDENADOR DA COORDENADORIA DE REVISÃO E JULGAMENTO TRIBUTÁRIOS.**

Acorda o Conselho de Contribuintes, por unanimidade, negar provimento ao Recurso Voluntário, nos termos do voto do Relator.

Ausentes da votação os Conselheiros ALFREDO LOPES DE SOUZA JUNIOR e GABRIEL ABRANTES DOS SANTOS, substituídos, respectivamente, pelos Conselheiros Suplentes EDUARDO GAZALE FÉO e IURI ENGEL FRANCESCUTTI.

Conselho de Contribuintes do Município do Rio de Janeiro, 23 de janeiro de 2024.

FERNANDO MIGUEZ BASTOS DA SILVA
PRESIDENTE

MARCO ANTONIO FERREIRA MACEDO
CONSELHEIRO RELATOR