

Acórdão nº 18.963

Sessão do dia 19 de dezembro de 2024.

Publicado no D.O. Rio de 21/02/2025

RECURSO VOLUNTÁRIO Nº 20.409

Recorrente: **DIAS ADMINISTRADORA DE BENS LTDA. (DIAS ASSESSORIA E CONSULTORIA ECONÔMICA LTDA.)**

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

Relator: Conselheiro **ALFREDO LOPES DE SOUZA JUNIOR**

Representante da Fazenda: **TIAGO CAMPOS SILVA**

ITBI – INCORPORAÇÃO DE IMÓVEL AO CAPITAL – INATIVIDADE – INAPLICABILIDADE DA NÃO INCIDÊNCIA DO ITBI PREVISTA NO ART. 156, § 2º, I, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA

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 Municipal 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. Inteligência do verbete da Súmula Administrativa 15.

ITBI – IMUNIDADE – INCORPORAÇÃO DE IMÓVEL AO CAPITAL CONDICIONADA À NÃO OCORRÊNCIA DE PREPONDERÂNCIA DE ATIVIDADE IMOBILIÁRIA

A não incidência do ITBI nas operações de realização de capital com imóveis é expressamente condicionada, na forma do § 1º do art. 6º da Lei Municipal nº 1.364/1988, à não ocorrência de preponderância de atividade imobiliária, verificada esta a partir das receitas operacionais da empresa, de acordo com o disposto nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Acórdão nº 18.963

ITBI – BASE DE CÁLCULO

A base de cálculo do ITBI é regradada, no Município do Rio de Janeiro, pelo art. 14, “caput” e seus parágrafos, da Lei nº 1.364/1988.

Recurso Voluntário improvido. Decisão unânime.

IMPOSTO SOBRE A TRANSMISSÃO DE BENS IMÓVEIS

RELATÓRIO

Adoto o relatório da Representação da Fazenda, de fls. 52/60, que passa a fazer parte integrante do presente.

“Trata-se de Recurso Voluntário interposto por DIAS ADMINISTRADORA DE BENS LTDA (antiga Dias Assessoria e Consultoria Econômica Ltda.) em face da decisão do Sr. Coordenador da Coordenadoria de Revisão e Julgamento Tributários (FP/REC-RIO/CRJ), constante de folhas 34/37, que julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada e determinou a redução da base de cálculo do ITBI para R\$ 902.000,00 (novecentos e dois mil reais) da Nota de Lançamento nº 02945/2022, de 10/11/2022, relativa ao Imposto sobre a Transmissão de Bens Imóveis e de Direitos a Eles Relativos, Realizada *Inter Vivos*, por Ato Oneroso (ITBI) incidente sobre a incorporação ao patrimônio da Recorrente, em realização de seu capital, do imóvel situado na Rua Pereira da Silva, 492, APT 1903 BLC 2 - Laranjeiras, inscrito no Cadastro Imobiliário sob a inscrição de nº 1.444.969-8. A base de cálculo originalmente considerada foi de R\$ 1.056.795,42 (um milhão e cinquenta e seis mil, setecentos e noventa e cinco reais e quarenta e dois centavos).

Assinale-se, inicialmente, que a contribuinte, por meio do processo administrativo de nº 04/452.392/2016, postulou, com fulcro no disposto no art. 156, §2º, inciso I, da CRFB, o reconhecimento de não incidência do ITBI sobre a transmissão acima descrita, consignada em Contrato Social, celebrado em 23/05/2016 e registrado na Junta Comercial do Estado de Santa Catarina em 08/06/2016, do qual também constou a realização de capital por integralização de outro imóvel situado no município do Rio de Janeiro.

Acórdão nº 18.963

Consoante decisão exarada em 12/08/2016 (cf. folhas 18 a 20 do referido processo), o pleito da contribuinte foi naquela ocasião deferido pelo titular da Gerência de Consultas Tributárias (a então F/SUBTF/CET-1) sob condição resolutória de ulterior verificação da sua atividade preponderante, nos termos do inciso I e dos §§1º a 5º do art. 6º da Lei nº 1.364/1988. Ademais, em decorrência desta decisão, foi emitido o Certificado Declaratório de nº 0458/2016.

Em 09/09/2022, em atenção aos comandos legais acima citados, a Gerência de Fiscalização da Coordenadoria do ITBI (FP/SUBEX/REC-RIO/CIT-2) deflagrou, ainda no bojo dos autos de nº 04/452.392/2016, procedimento de ofício para averiguar a atividade preponderante da adquirente. Para tanto, procedeu à intimação da contribuinte, consoante Termo de Intimação de Fiscalização de Atividade Preponderante nº 0124/2022, de fl. 28 daqueles autos, para que esta apresentasse documentos e prestasse informações referentes ao período transcorrido entre 08/06/2016 e 08/06/2019.

Regularmente notificada, a contribuinte, em 27/10/2022, juntou documentos às fls. 31/40 do referido processo, bem como por meio de *pen drive*.

Analisando os documentos apresentados, a autoridade fiscal constatou que a contribuinte esteve inoperante durante o período de verificação da atividade. Por conseguinte, mencionando a posição deste Egrégio Conselho de Contribuintes sobre o tema, procedeu ao lançamento do tributo devido, lavrando a Nota de Lançamento nº 02945/2022.

Inconformada com o sobredito lançamento, a contribuinte apresentou impugnação em 21/12/2022, autuada às folhas 06/10-v, acompanhada dos documentos de folhas 11 a 24. Uma vez que o memorando expedido pelo órgão autuante data de 01/12/2022, conclui-se pela tempestividade do pedido veiculado pela contribuinte.

Em sua peça contestatória, a impugnante alegou, em síntese:

a) Operou-se a decadência tributária, impondo-se a extinção do crédito tributário específico, haja vista a data do fato gerador do lançamento se reportar a 08/06/2016. Menciona jurisprudência do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro (TJRJ) a fim de corroborar seu entendimento;

b) Houve erro na base de cálculo, acarretando nulidade do crédito tributário, de acordo com o entendimento esposado pelo Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo no âmbito do Tema 1113, segundo o qual “o valor da transação declarado pelo contribuinte goza da presunção de que é condizente com o valor de mercado, que somente pode ser afastada pelo fisco mediante a regular instauração de processo administrativo próprio (art. 148)”. Tal entendimento é aderente ao que dispõe o art. 38 do CTN, e tem sido aplicado reiteradamente pelo TJRJ, conforme os precedentes trazidos aos autos;

c) Houve excesso e desproporcionalidade do valor considerado pelo Fisco em relação ao ITBI, haja vista que, para fins de IPTU, o valor avaliado pela Prefeitura não ultrapassa R\$ 200.000,00;

Acórdão nº 18.963

d) Haja vista que o art. 64, *caput*, II, do Decreto nº 14.602/1996 determina ser a matéria tributável requisito obrigatório da Nota de Lançamento, o equívoco na base de cálculo implica em nulidade absoluta do próprio lançamento;

e) O crédito tributário é nulo, por indevido afastamento da imunidade do ITBI, visto aplicar-se ao caso em análise o entendimento firmado em sede de repercussão geral por ocasião do Tema 796 (RE 796376). Tal entendimento afasta, por completo, a exigência do Fisco no caso concreto, uma vez que dispensa a análise da atividade preponderante da contribuinte. Ainda que assim não fosse, a jurisprudência pátria tem se sedimentado no sentido de que a inatividade da pessoa jurídica não conduz ao afastamento da referida imunidade tributária. Para corroborar seu entendimento, cita trecho da decisão exarada no ARE 660434, de 20/03/2012, bem como precedentes do TJRJ;

f) Não houve qualquer comprovação de que a contribuinte teria cometido alguma ilegalidade ao constituir a pessoa jurídica e permanecer em inatividade posteriormente, e tal fato não pode ser presumido. O art. 37 do CTN afasta a imunidade apenas quando a pessoa jurídica tiver a atividade imobiliária preponderante, não condicionando a manutenção da imunidade ao funcionamento da empresa.

Com fundamento nos argumentos acima, a impugnante requereu o acolhimento da impugnação, com vistas ao cancelamento do lançamento em questão.

Em atenção à previsão constante do *caput* do art. 86 do Decreto nº 14.602/1996, os autos seguiram para a FP/SUBEX/REC-RIO/CIT-2, ocasião em que o Fiscal de Rendas autor do procedimento propôs, à fl. 28, o indeferimento da impugnação em todos os seus termos, informando, em relação à decadência, que “o período de cinco anos a que se refere o artigo 173 do CTN deve ser contado a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, sendo certo que o lançamento somente poderia ocorrer após o período de verificação, que se encerrou em 08/06/2019”; e que “o prazo decadencial tem início em 01/01/2020 e se encerra em 31/12/2024 não tendo ocorrido, portanto, decadência”. Menciona a autoridade lançadora precedente do TJRJ a fim de corroborar seu argumento.

Em relação a não-incidência, afirma que “não havendo contestação quanto à questão de que a empresa não apresentar qualquer atividade no período, cabe apenas reafirmar o teor do Acórdão 8.532 do Conselho de Contribuintes, no sentido de que as empresas que se encontram nessa situação não fazem jus ao benefício da não-incidência”. Já com relação à base de cálculo, afirmou que “embora seu embasamento esteja configurado no artigo 14 da Lei nº 1.364/1988, sugerimos o encaminhamento à FP/SUBEX/REC-RIO/AAT para o devido opinamento”.

Tendo em vista a sugestão da autoridade lançadora, os autos foram encaminhados à FP/SUBEX/REC-RIO/AAT que, conforme fls. 31/33, propôs o deferimento parcial da impugnação, no sentido de reduzir a base de cálculo para R\$ 902.000,00 (novecentos e dois mil reais).

Acórdão nº 18.963

Ultimada a fase instrutória deste procedimento, rumaram os autos para julgamento em primeira instância.

Às fls.34/36-v, a ilustre parecerista da FP/REC-RIO/CRJ opinou pelo parcial provimento da impugnação apresentada, nos termos da proposição de fl. 33. Por sua clareza e concisão, peço vênias para transcrever excertos do referido parecer:

[...] o órgão lançador do ITBI só poderia verificar se houve preponderância de receita com operações de imóveis e saber se era devido o imposto após o decurso dos três anos subsequentes à transmissão do imóvel, ou seja, somente a partir de 08/06/2019, que foi quando se encerrou o período estipulado na lei para fazê-lo.

Sendo assim, o prazo para constituição do crédito tributário, caso este fosse devido, seria, conforme art. 173 do Código Tributário Nacional, de cinco anos a partir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, que no presente caso seria a partir de 01/01/2020 e com término em 31/12/2024, conforme bem colocou o parecer fiscal da Gerência de Fiscalização do ITBI.

[...]

No mesmo sentido, a empresa que se constitui, e nada realiza, não atende ao objetivo almejado pela lei, na medida em que nada incrementa ao desenvolvimento econômico social do município. Obviamente, não é racional que esta empresa seja resguardada do pagamento do imposto. Seria um incentivo à ociosidade, o que certamente, não foi o objetivo do legislador. Sobre este assunto, o Conselho de Contribuintes, órgão colegiado com autonomia para decidir em segunda instância sobre o contencioso na Secretaria Municipal de Fazenda, vem de forma sistemática reconhecendo a inaplicabilidade da não incidência prevista no inciso I, do parágrafo 2º, do artigo 156 da Constituição Federal, conforme Acórdãos nº 15.539, de 14/07/2016, nº 15.855, de 18/05/2017 e nº 16.819, de 30/05/2019 [...]

Como a empresa em questão esteve inoperante ao longo de todo o período verificado e o benefício é para a atividade empresarial, ao optar pela inatividade, a empresa, voluntariamente, renunciou à fruição do benefício.

Em relação à citação da impugnante ao entendimento do STF fixado no julgamento do Recurso Extraordinário nº 796.376/SC, cumpre esclarecer que a lide versou sobre a aplicabilidade da imunidade do ITBI, prevista no art. 156 §2º, I, da CF, até o limite do capital social a ser integralizado, que se baseou no Tema 796 que firmou a seguinte tese de repercussão geral "A imunidade em relação ao ITBI, prevista no inciso I do § 2º do art. 156 da Constituição Federal, não alcança o valor dos bens que exceder o limite do capital social a ser integralizado".

Acórdão nº 18.963

Em seus argumentos, o requerente utilizou parte do voto vencedor proferido pelo Exmº Sr. Ministro Alexandre de Moraes para quem as ressalvas previstas na segunda parte do inciso I, do § 2º, do art. 156 da CF aplicam-se somente à hipótese de incorporação de bens decorrente de fusão, incorporação, cisão ou extinção de pessoa jurídica, mas que a incorporação de bens ao patrimônio da pessoa jurídica em realização de capital, prevista na primeira parte do inciso I, não se submete à esta condição.

A despeito do que foi alegado, o exprimido pelo Ministro Alexandre de Moraes, está inserido na defesa feita de sua proposição, mas não compõe a sentença final.

E, conforme disposto no artigo 469 do CPC, não fazem coisa julgada os motivos, ainda que importantes para determinar o alcance da parte dispositiva da sentença.

Desta forma, não se vislumbra a repercussão geral conhecida na manifestação feita pelo Ministro no corpo de sua defesa, que contribuiu para a decisão tomada por aquele colegiado, esta, sim, com fundamento em tese de repercussão geral.

Cumprido dizer que o próprio STF já se manifestou no RE 589998, sobre o regime da repercussão geral nos termos do art. 543-A §7º do CPC, que exige fixação de uma tese de julgamento que deve guardar conexão direta com a hipótese objeto do julgamento.

[...]

Por fim, em relação à base de cálculo arbitrada, lembramos que o artigo 14 da Lei nº 1364/88 determina que a base de cálculo do ITBI é o valor venal do imóvel, assim entendido como o valor corrente de mercado do bem na data em que for efetuado o pagamento. Contudo, a lei não determina que o valor venal seja o valor declarado pelo contribuinte, embora a municipalidade possa acatar tal valor como sendo representativo do efetivo valor venal, se com ele concordar. Não havendo concordância, a base de cálculo será o valor venal arbitrado pela autoridade fazendária, com amparo do §2º do artigo 14 da lei citada [...]

Portanto, o arbitramento da base de cálculo encontra-se fundamentado na legislação específica em vigor.

Em relação à comparação com a base de cálculo do IPTU, cabe também esclarecer que, devido à natureza dos dois tributos, não se deve esperar identidade entre as bases de cálculo do IPTU e do ITBI. O valor venal do IPTU é fixado através de uma avaliação em massa, que abrange cerca de 3.000.000 imóveis, e ocorre sempre em 1º de janeiro de cada ano, dependendo a sua revisão de uma nova Planta de Valores a ser aprovada por lei. Toda avaliação de massa deve observar uma boa margem de segurança nos valores fixados, sob pena de colocar diversos imóveis discrepantes da média com valores venais acima do valor de mercado. Este conservadorismo da

Acórdão nº 18.963

avaliação de massa combinado com o engessamento gerado pela necessidade de lei para rever a Planta de Valores do IPTU não acontece no ITBI, para o qual os valores venais apurados acompanham de forma mais precisa o mercado imobiliário e, conseqüentemente, são, via de regra, maiores que aqueles valores fixados pelo IPTU.

Entretanto, a fim de que não houvesse dúvidas a respeito do valor adotado como base de cálculo, o processo foi encaminhado à FP/REC-RIO/AAT que elaborou laudo de avaliação do imóvel e chegou ao valor de R\$ 902.000,00 (novecentos e dois mil reais) que propôs fosse adotado como base de cálculo do tributo. Considerando que a legislação municipal elegeu a Assessoria de Avaliações e Análises Técnicas o órgão técnico da Secretaria Municipal de Fazenda competente, nos termos do Decreto nº 45.914, de 02/05/2019, para instruir os autos para julgamento em primeira instância administrativa quando o litígio tributário versar sobre a base de cálculo do tributo, e com base nas informações de fls. 31/32, opinamos seja julgada parcialmente procedente a impugnação apresentada, nos termos da proposição de fls. 33.

Em 27/02/2023, com base no parecer retro, foi exarada pelo titular da Coordenadoria de Revisão e Julgamento Tributários a decisão ora recorrida, que julgou parcialmente procedente a impugnação apresentada e determinou a redução da base de cálculo do ITBI para R\$ 902.000,00 (novecentos e dois mil reais).

Na sequência, irresignada com a decisão de primeira instância, a contribuinte interpôs o Recurso Voluntário, autuado às folhas 43/46-v, sendo então os autos encaminhados a este Egrégio Conselho de Contribuintes para análise e julgamento das pretensões recursais.

Em suas razões recursais, a Recorrente revigora todas as teses de sua peça impugnatória, já relatadas detalhadamente acima, exceto no que tange à decadência, agregando em sua defesa os seguintes argumentos:

a) Em linha com a decisão prolatada no Recurso Especial nº 1.937.821, presume-se condizente com o valor de mercado o valor declarado pelo contribuinte, “[...]presunção que somente pode ser afastada pelo fisco se esse valor se mostrar, de pronto, incompatível com a realidade, estando, nessa hipótese, justificada a instauração do procedimento próprio para o arbitramento da base de cálculo, em que deve ser assegurado ao contribuinte o contraditório[...]”;

b) Tal circunstância não foi observada na hipótese, em que o valor declarado pela contribuinte foi de R\$ 600.000,00 (seiscentos mil reais), não tendo sido instaurado procedimento administrativo para o arbitramento da base de cálculo do ITBI lançado, no qual tenha sido oportunizado o contraditório ao contribuinte. Os valores foram fixados unilateralmente pelo Fisco, até mesmo em relação ao novo montante de R\$ 902.000,00 (novecentos e dois mil reais);

c) O art. 14 da Lei nº 1.364/1988 não pode se sobrepor ao entendimento firmado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça em sede de recurso repetitivo;

Acórdão nº 18.963

d) Tal tese já foi acolhida por este Conselho de Contribuintes, por ocasião do julgamento do Acórdão nº 17.996/2022;

e) Em relação ao Tema 796, o entendimento da Suprema Corte é de que a imunidade envolvendo a realização de capital prevista na primeira parte do art. 156, §2º, I, da CRFB/1988 é incondicionada. Tal entendimento guarda coerência lógica com a previsão do referido dispositivo. A expressão “nesses casos” se refere apenas à segunda hipótese (fusão, incorporação, cisão ou extinção de pessoa jurídica), mostrando-se irrelevante a análise da atividade preponderante da contribuinte no presente caso;

f) A alegação contida na decisão recorrida, no sentido de que “não se vislumbra a repercussão geral conhecida na manifestação feita pelo Ministro no corpo de sua defesa”, beira o absurdo, pois voluntariamente se está desconsiderando um acórdão firmado pelo Egrégio Supremo Tribunal Federal em sede de repercussão geral. Registre-se que compete à Suprema Corte a interpretação dos dispositivos contidos na Constituição Federal, inclusive das imunidades tributárias ali previstas;

g) A legislação, em nenhum momento, condiciona a manutenção da imunidade ao funcionamento da empresa, quer seja na Constituição Federal, quer seja no Código Tributário Nacional, quer seja na própria legislação municipal. Se a pessoa jurídica esteve inativa, não desempenhou qualquer atividade imobiliária e, portanto, não incidiu na vedação legal. Para afastar tal alegação, a decisão recorrida sustenta que a empresa inativa “não atende ao objetivo almejado pela lei”. Agindo assim, o julgador extrapola a função que lhe cabe como intérprete da legislação e se insere na função de legislador.

Sustentada nos argumentos acima indicados, a pretensão da Recorrente consiste em que seja dado provimento ao presente Recurso Voluntário, para que seja reformada a decisão recorrida, com o conseqüente cancelamento do lançamento de ITBI.”

A Representação da Fazenda requereu a rejeição da preliminar de nulidade da Nota de Lançamento, por erro na base de cálculo, suscitada pelo Contribuinte, e, no mérito, opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

V O T O

Registro, inicialmente, que a questão nomeada pelo contribuinte como “DA NULIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO POR ERRO NA BASE DE CÁLCULO” será tratada no mérito deste voto, por entender este Relator que o tema refere-se a um dos elementos da própria obrigação tributária, qual seja, a sua base de cálculo.

Acórdão nº 18.963

Para o presente caso, tendo sido apresentada documentação requisitada pelo Município do Rio de Janeiro para a análise da receita da sociedade, constatou-se que não houve, no período fiscalizado, qualquer atividade, equivalendo a receita à zero.

Neste cenário, como já corrente neste Egrégio Conselho, estando-se diante de uma desoneração constitucional, há toda uma interpretação teleológica já sedimentada na doutrina e, também, nos tribunais, que defende que uma empresa criada para não operar foge inteiramente do objetivo traçado pelo constituinte. Não por outro motivo há Súmula Administrativa (de nº 15) que orienta este colegiado no sentido de que ***“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”***.

Neste sentido, outra não foi a solução que não o lançamento do ITBI, na forma determinada pela legislação municipal em vigor, onde a base de cálculo do imposto é o valor venal dos bens ou direitos transmitidos, entendendo-se como valor venal o valor corrente de mercado do bem ou direito na data em que ficar configurada a obrigação de pagar o ITBI (art. 14, caput e § 1º, da Lei nº 1.364/1988), observando-se ainda o § 2º do mesmo artigo que estabelece que ***“a autoridade fazendária arbitraré o valor da base de cálculo sempre que não concordar com o valor declarado pelo contribuinte”***.

Importante consignar, como observado pela Representação da Fazenda, que a decisão tirada no Recurso Especial nº 1.937.821 (onde estabelecido o Tema 1.113) foi objeto de Recurso Extraordinário, atualmente ainda pendente de julgamento pelo Supremo Tribunal Federal. Sobre a suscitada aplicação, pelo contribuinte, do Tema 1.113 do Superior Tribunal de Justiça (“STJ”) ao presente caso, trago transcrição feita pelo Ilustre Conselheiro Berith Santana, em seu voto no julgamento do Recurso Voluntário nº 20.405, em 05 de outubro de 2023, citando promoção da Representação da Fazenda naquele caso:

Quanto aos efeitos da decisão do STJ que levou ao enunciado do Tema 1113, melhor sorte não assiste à Recorrente.

Em primeiro lugar, o STJ não decidiu que o ITBI deve ser calculado com base no valor exato do negócio realizado. Pelo contrário, reafirmou que a base de cálculo do ITBI é o valor do imóvel transmitido em condições normais de mercado. O voto do Ministro Gurgel de Faria, relator do Recurso que deu origem ao Tema 1113, é claro:

Aqui não se está afirmando que o preço de venda necessariamente reflete o valor de mercado, pois eventual alienação por preço nitidamente incompatível com este (valor de mercado), independentemente de sua motivação, não permite a adoção dele (o preço de venda) como parâmetro para definição da base de cálculo.

Acórdão nº 18.963

A transmissão objeto da realização de capital teve como preço valor definido pelo próprio sócio em passagem do imóvel à pessoa jurídica. Não há como se dizer que neste caso houve transmissão em condições normais de mercado.

Em atenção à questão, ainda que sem qualquer prova ou cálculo apresentado pelo contribuinte acerca do valor declarado para a operação em comparação com o valor arbitrado pelo Município do Rio de Janeiro, houve a remessa dos autos à Assessoria de Avaliações e Análises Técnicas (“AAT”), que utilizando método do custo de reprodução, encontrou valor menor para o imóvel da Rua Pereira da Silva, 192, Bloco 02, apartamento 1903, em Laranjeiras (Recurso Voluntário nº 20.409 - R\$ 902.000,00, ao invés do valor constante da Nota de Lançamento, qual seja, R\$ 1.056.795,42), e valor basicamente idêntico para o imóvel da Rua Cosme Velho, 315, apartamento 502, Bloco 01, no Cosme Velho (Recurso Voluntário nº 20.518 – R\$ 885.465,13, na Nota de Lançamento, em comparação aos R\$ 886.000,00 calculados pela AAT).

Logo, entendo que não houve qualquer equívoco na aferição da base de cálculo da obrigação tributária, tendo o Município do Rio de Janeiro observado exatamente o que determina a legislação carioca, que não obstante o entendimento (ainda pendente de recurso) manifestado no Tema nº 1.113 do STJ, encontra fundamento de validade na legislação nacional de regência, notadamente quando a transação em debate não foi objeto de negociação em condições normais de mercado.

Sobre a tese que defende a imunidade incondicionada do ITBI para os casos de integralização em realização de capital, veja-se que já foi enfrentada por este Egrégio Conselho em outras oportunidades, e sempre rechaçada de acordo com a interpretação que este colegiado pratica a respeito do tema. Porém, tal tese encontrou novas forças no julgamento do Recurso Extraordinário nº 796.376/SC, quando o Sr. Ministro Relator, ao apresentar a interpretação sobre o art. 156, § 2º, inciso I, da Constituição de 1988, referiu-se ao não condicionamento da imunidade do ITBI em casos de integralização do capital – tema este que sequer era objeto da respectiva lide.

O próprio tema de repercussão geral constituído no julgamento do referido recurso (Tema 796), como já explorado linhas acima, já demonstra que o objeto da lide, ali, era outro.

A questão em tela, quando tratada pelo Sr. Ministro Relator no julgamento do referido Recurso Extraordinário, não passou de mero *obiter dictum*, sem qualquer eficácia vinculante para a solução do presente caso.

E além de não possuir qualquer eficácia vinculante para a solução do presente caso, certo é que também se mostrou, rogadas todas as vênias ao Sr. Ministro Relator, uma análise superficial, meramente gramatical, e em processo cujo objeto era outro, afastando a oportunidade, inclusive, de a própria Fazenda Pública, em contraditório, participar da dialética que levou à referida síntese!

Acórdão nº 18.963

A interpretação meramente gramatical do referido dispositivo constitucional não é capaz de afastar dúvidas e dar a necessária segurança aos sujeitos interessados. É o que já demonstrou a Representação da Fazenda, em promoção da lavra do Dr. André Brugni de Aguiar, no julgamento do Recurso Voluntário nº 18.901, em 07 de abril de 2020¹.

Em conclusão, deve-se seguir a interpretação já consagrada para referido dispositivo constitucional, positivada na legislação municipal (Lei Municipal nº 1.364/1988), que em sintonia com o próprio Código Tributário Nacional (“CTN”), estabelece que a não incidência do ITBI nas operações de realização de capital com imóveis é expressamente condicionada, na forma do § 1º do referido art. 6º, à não ocorrência de preponderância de atividade imobiliária, verificada esta a partir das receitas operacionais da empresa de acordo com o disposto nos §§ 2º e 3º do mesmo artigo.

Pelo exposto, voto pelo IMPROVIMENTO do Recurso Voluntário.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que é Recorrente: **DIAS ADMINISTRADORA DE BENS LTDA. (DIAS ASSESSORIA E CONSULTORIA ECONÔMICA 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.

¹ “Com o devido respeito dos que entendem em contrário, a excludente prevista na parte final do inciso I do § 2º do art. 156 da CRFB, consistente na existência de atividade preponderantemente imobiliária, aplica-se a todas as hipóteses de operações societárias referidas expressamente no citado dispositivo constitucional, independentemente de ali figurarem antes ou depois do conectivo “nem”.

A expressão “nesses casos”, presente no indigitado texto, se refere a todos os casos descritos no dispositivo, e não apenas àqueles mais próximos (isto é, os posteriores ao conectivo “nem”), embora do ponto de vista puramente gramatical essa pudesse parecer uma linha crível de leitura. Ocorre que o Direito não se reduz à Gramática. Existem diversos métodos de hermenêutica consagrados em doutrina, os quais não podem ser deixados de lado na busca do real significado das normas jurídicas.

Isso é especialmente relevante em casos de exceção à tributação, os quais, justamente por serem excepcionais e subtraírem recursos ao financiamento das atividades da Sociedade Política, devem ser interpretados *cum grano salis*.

Pelo próprio método gramatical, não há como descartar a hipótese de que a expressão “nesses casos” abranja a íntegra dos casos listados no dispositivo. Em vista de tal dubiedade, é dever do intérprete buscar os demais métodos previstos na Ciência Jurídica, para elucidar o sentido da norma. Destes, sobreleva, no caso presente, o método teleológico, o qual preconiza interpretar a norma com base em sua finalidade”.

Acórdão nº 18.963

Ausente da votação o Conselheiro BERITH JOSÉ CITRO LOURENÇO MARQUES SANTANA, substituído pelo Conselheiro Suplente IURI ENGEL FRANCESCUTTI.

Conselho de Contribuintes do Município do Rio de Janeiro, 23 de janeiro de 2025.

FERNANDO MIGUEZ BASTOS DA SILVA
PRESIDENTE

ALFREDO LOPES DE SOUZA JUNIOR
CONSELHEIRO RELATOR