

CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Acórdão nº 18.982

Sessão do dia 23 de janeiro de 2025.

Publicado no D.O. Rio de 10/03/2025

RECURSO VOLUNTÁRIO Nº 18.297

Recorrente: **RISOGPOTET EMPREENDIMENTOS S.A. (RISOGPOTET EMPREENDIMENTOS LTDA.)**

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

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

Representante da Fazenda: **MURILO VASCONCELOS LIMA**

**ITBI – INCORPORAÇÃO DE IMÓVEL EM
REALIZAÇÃO DE CAPITAL – ATIVIDADE
PREPONDERANTE – CONTABILIDADE
INCONSISTENTE**

Existindo na contabilidade da empresa inconsistências que impeçam a verificação da atividade preponderante, torna-se inaplicável a não incidência prevista no inciso I do § 2º do art. 156 da Constituição da República. Recurso Voluntário improvido. Decisão unânime.

**IMPOSTO SOBRE A TRANSMISSÃO DE BENS
IMÓVEIS**

RELATÓRIO

Adoto o relatório da Representação da Fazenda, de fls. 264/267, que passa a fazer parte integrante do presente.

“Trata-se de Recurso Voluntário interposto às fls. 27/33 por RISOGPOTET EMPREENDIMENTOS S/A (atual denominação de RISOGPOTET EMPREENDIMENTOS LTDA.) em face da decisão do Sr. Coordenador da Coordenadoria de Revisão e Julgamento Tributários - CRJ (fls. 21/23), que julgou improcedente a impugnação apresentada e manteve a Nota de Lançamento nº 00004/2017, relativa ao ITBI incidente sobre a incorporação, em realização de capital, do imóvel situado na Avenida Rainha Elizabeth, 509, apt 502, Ipanema, inscrito sob o nº 0477216-6.

Considerando que o relatório contido na primeira promoção apresentada pela Representação da Fazenda descreve com fidedignidade os fatos ocorridos até aquela ocasião, peço vênias para incorporá-lo à presente promoção e a ele me reportar (cf. folhas 59/60):

CONSELHO DE CONTRIBUINTE

Acórdão nº 18.982

Anteriormente, a Empresa, por meio de procedimento próprio, solicitara o reconhecimento da não incidência do ITBI. O pedido foi deferido sob condição de posterior verificação da atividade preponderante.

Em 2016, a Empresa foi chamada a trazer elementos para a verificação da atividade preponderante no período de 12/11/2012 a 12/11/2015. A partir dos elementos contábeis apresentados, a Autoridade Lançadora constatou a não observância de princípios contábeis e efetuou o lançamento.

Em sua impugnação, a Empresa alegou, em resumo, que a Constituição Federal lhe reconhece a imunidade e que a eventual inobservância dos princípios contábeis não ensejaria a imposição do lançamento.

Chamado a fundamentar o lançamento, seu Autor informou, em síntese, que a análise contábil é o fator principal para determinar a concessão da benesse; que restou configurada a mácula aos princípios contábeis da Competência e da Oportunidade, vez que ausentes a escrituração das despesas obrigatórias, como condomínio e IPTU, e que a imunidade tem como finalidade de estimular a produção e comercialização de bens e serviços, fomentando o desenvolvimento econômico, não se destinando a proteger o patrimônio originário dos sócios.

O Sr. Coordenador da F/SUBTF/CRJ julgou improcedente a impugnação. O Julgador, após discorrer sobre a finalidade da não-incidência em exame, observou o desatendimento de princípios contábeis e citou precedente deste e. Conselho.

Inconformada, a Empresa interpôs recurso, onde alega, em síntese, que foram entregues todos os documentos necessários à apuração da preponderância da atividade; que os tais documentos respeitam, rigorosamente os Princípios Geralmente Aceitos de Contabilidade e estão consoantes às normas brasileiras vigentes; que está anexando, para ratificar os lançamentos contábeis já informados, o SPED (Sistema Público de Escrituração Digital da Receita Federal); que, se a documentação não respeita as normas, resta caracterizada a falta de valoração jurídica da prova pela municipalidade; que a legislação infraconstitucional instituir outros requisitos à fruição da imunidade que não aqueles dispostos na própria Lei Maior e no CTN; que um destes requisitos, por exemplo, é a obrigação de a pessoa jurídica adquirente apresentar documentos contábeis para comprovar que não exerceu atividade preponderantemente imobiliária no período indicado nos §§ 1º e 2º do art. 37 do CTN; que se afasta a imunidade do ITBI unicamente por causa de uma obrigação acessória, a não apresentação de documentos contábeis em determinado prazo ou, quando apresentada, por uma interpretação extensiva equivocada; que essa obrigação acessória, apresentação de documentos contábeis, sequer se encontra indicada nem na Constituição Federal, nem no CTN; que nem mesmo a legislação infraconstitucional institui outros requisitos à fruição da imunidade; que, para afastar a imunidade

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Acórdão nº 18.982

do ITBI, deve o Fisco Municipal comprovar que a pessoa jurídica adquirente desenvolve atividade preponderantemente imobiliária, considerando o percentual estabelecido no § 1º do art. 37 do CTN; que dessa prova a municipalidade não se desincumbiu, como era seu ônus; que, em havendo a previsão de imunidade, cabe ao Fisco verificar a ocorrência do fato gerador, nos termos, inclusive, do art. 142 do CTN; que o Fisco possui amplas ferramentas que permitem, sem sombra de dúvidas, verificar a efetiva ocorrência ou não da imunidade; que o eventual descumprimento de uma mera obrigação acessória poderia dar ensejo à aplicação de multa, mas nunca, em hipótese alguma, em lançamento de imposto em situação constitucionalmente excluída da competência tributária e que o Colendo Tribunal de Justiça de São Paulo deu guarida a posição de contribuintes. A Recorrente requer o provimento do recurso.

Em sessão realizada no dia 28 de junho de 2018, o julgamento do Recurso Voluntário foi convertido em diligência, a partir da proposta do Conselheiro Alberto Salem Fernandes, acolhida por unanimidade (Acórdão 16.422).

Conforme consignado no voto, a diligência teve como objetivo a busca de mais informações para a formação de convencimento do julgador e deveria ser concretizada com a intimação da Recorrente a esclarecer/comprovar o seguinte:

- 1) Se os imóveis estavam ocupados no período legal de verificação da atividade preponderante (12 de novembro de 2012 a 12 de novembro de 2015). Se sim, por quem e a que título, devendo anexar os contratos, se existentes;
- 2) Quem era o responsável pelas despesas dos imóveis;
- 3) Anexar as certidões atualizadas dos Registros de Imóveis;
- 4) Anexar as declarações de Imposto de Renda dos sócios, no período de verificação;
- 5) Anexar cópia das notas fiscais emitidas pela Recorrente, no período de verificação.

Em atendimento à diligência formulada, da qual teve ciência em 03/09/2018, a Recorrente apresentou os esclarecimentos e documentos juntados às fls. 74/251, o que justificou remessa dos autos para oitiva do órgão lançador.

Manifestando-se às fls. 260, a o agente fiscal afirmou que não foram apresentados documentos capazes de alterar o entendimento anterior, de que a contabilidade da Recorrente deve ser desqualificada por **violação aos princípios da oportunidade e da competência**, vez que não foram registradas despesas com os imóveis, tais como IPTU, condomínio, contas de luz e de gás.

Frisou que o fato de os bens não estarem alugados e serem utilizados por parentes da diretora da empresa (cf. folhas 74/75), que, inclusive, consta como titular em contas de consumo apresentadas (fls. 248/249), demonstram o **não atendimento, também, ao princípio da entidade**.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Acórdão nº 18.982

Acrescentou que a recorrente celebrou contrato de cessão de direitos autorais, na qualidade de cessionária, com empresa que é dirigida pela mesma pessoa (Lavina Lustosa Bergier) e que está sediada justamente no imóvel objeto do lançamento discutido nestes autos.

Destacou, por fim, que não foram apresentadas notas fiscais a confirmar as receitas auferidas pela recorrente, tampouco comprovação de recolhimento de tributos, em que pese haver registro contábil (fls. 80/84 do processo nº 04/454.000/2013) de recolhimento de ISS.”

A Representação da Fazenda opinou pelo improvimento do recurso.

É o relatório.

V O T O

Em conjunto com o presente recurso, há outros dois que serão julgados em conjunto – conjunto este que abarca a alienação dos seguintes imóveis: Avenida Rainha Elizabeth, nº 509, apto. 502; Rua Gomes Carneiro, nº 66, apto. 701; e Rua Leopoldo Miguez, nº 101, apto. 603. Todos os recursos, aliás, lidam com a questão da imunidade do ITBI quando da alienação de imóveis pelo sócio à pessoa jurídica em integralização de capital.

Obtida a declaração de reconhecimento da imunidade sob condição resolutória, o contribuinte, intimado após 03 (três) anos, compareceu aos autos onde tratada a questão para apresentar à municipalidade sua escrita comercial, contábil e fiscal, visando atestar que a receita obtida pela sociedade, no período referido em lei, não foi preponderantemente decorrente de atividade imobiliária.

A Fiscalização entendeu que, embora apresentada a escrita competente, não houve, por parte do contribuinte, a demonstração de importantes fatos da sociedade, como por exemplo a demonstração e escrituração do pagamento de despesas incorridas com a propriedade dos imóveis.

Com o lançamento, o contribuinte apresentou impugnação ao lançamento, sustentando que sua contabilidade estava em termos para atestar suas receitas e que o ônus da prova a respeito de eventuais inconsistências caberia ao Fisco.

Com a decisão da Coordenadoria de Revisão e Julgamento Tributários pela improcedência da impugnação, o contribuinte recorreu a este Egrégio Conselho, repisando seus argumentos, tendo a Representação da Fazenda, àquela época, promovido pelo improvimento do recurso.

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Acórdão nº 18.982

Em 26 de agosto de 2018, quando do início do julgamento, houve proposta de diligência feita pelo saudoso Conselheiro Alberto Salem para que o contribuinte apresentasse nos autos alguns documentos com o objetivo de melhor investigar a atividade da empresa e a situação dos imóveis.

O contribuinte apresentou a documentação que julgou suficiente, tendo sobre ela se manifestado a Fiscalização do ITBI, que entendeu pela manutenção dos lançamentos.

Pois bem! Trata-se de exigência de ITBI incidente sobre transferência de bem imóvel de propriedade de sócio em operação de integralização de capital havida em novembro de 2012 – operação esta, em princípio, alcançada pela imunidade tributária para fins da incidência do ITBI.

Relativamente ao tema da imunidade, a interpretação já consagrada para referido dispositivo constitucional, positivada na legislação municipal (Lei Municipal nº 1.364/1988), 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.

Para esta aferição, é necessário que o contribuinte tenha apresentado os corretos e completos registros de sua contabilidade para a análise das condições exigidas, de modo que a imunidade seja confirmada. E em havendo dúvidas, falhas ou divergências em relação às escritas comercial, contábil e fiscal que comprometam a correta análise desta preponderância, deve o contribuinte justificá-las.

No caso em tela, não obstante a impugnação ofertada, não foi possível extrair informações acerca do custeio das despesas e demais ônus inerentes aos imóveis, tais como (i) taxa de condomínio, (ii) IPTU, (iii) energia elétrica, ou mesmo, como enfatizado pela fiscalização, ou mesmo (iv) depreciação dos bens (ainda que menos comum este último fato contábil).

Fato é que como admitido pela própria Recorrente, tais imóveis continuam sendo utilizados pelos sócios que, com eles, integralizaram o capital. Continuam os sócios usufruindo dos bens e sustentando, com suas próprias rendas, as despesas inerentes à propriedade de um bem imóvel, como o pagamento de tributos, taxas condominiais, além das contas de consumo de serviços demandados em razão da habitação.

Assim, no presente caso, a contabilidade apresentada pela Recorrente não apresenta em seu conteúdo, e na forma apropriada, o registro de despesas que, nas devidas épocas, poderiam ser mensuradas com confiabilidade, em observância, inclusive, ao princípio da competência.

CONSELHO DE CONTRIBUINTE**Acórdão nº 18.982**

É importante considerar, quando da análise de regras jurídicas, que não se trata de simples mecanismo onde a consequência surge em decorrência do preenchimento de uma hipótese. **Ou seja**: não se trata, aqui, de simplesmente constatar que não houve a preponderância para se afirmar a não-incidência. É necessário a “ponderação de outros fatores que vão além da mera verificação da ocorrência dos fatos previamente tipificados”¹. Essa ponderação foi realizada pela fiscalização, com a conclusão, estampada na decisão recorrida, de que houve confusão patrimonial e ausência de contabilização de despesas inerentes à propriedade dos imóveis.

Aliado ao cenário onde caracterizada a inobservância ao caro princípio da entidade², veja-se que a única atividade da sociedade, neste período fiscalizado, foi a administração de direitos autorais da obra intitulada “Alfabetização Financeira”, registrada na Biblioteca Nacional sob o nº 429.963, livro 805, fl. 123. A este respeito, assim pontua a fiscalização quando instada a se manifestar sobre os novos documentos juntados aos autos, pela Recorrente, em atendimento à notificação para cumprimento da diligência sugerida no julgamento inicial deste caso:

às fls. 163 do processo 04.454.107/2016 é apresentado contrato de cessão de direitos autorais à Impugnante. Destacamos que a Empresa que cede os direitos – ‘Sefer Consultoria Ltda.’ – está sediada justamente no imóvel objeto do lançamento no processo 04.454.107/2016 (Rua Gomes Carneiro, 66/701), mesmo a Recorrente tendo declarado às fls. 73 que os imóveis eram de uso residencial dos sócios e seus parentes. Vale frisar que até a presente data, a sede da ‘Sefer’ continua sendo o imóvel objeto do lançamento do processo 04.454.107/2016, conforme cartão CNPJ de fls. 256. Além disso, observamos que a diretoria da ‘Sefer’ é a mesma da Recorrente, a Sra. Lavinia Lustosa Berger, conforme QSA de fls. 257 do processo 04.454.107/2016.

¹ In Teoria dos Princípios – HUMBERTO ÁVILA – Malheiros Editores – 18º edição – pg. 46

² “De acordo com Conselho Federal de Contabilidade, o princípio contábil da ENTIDADE afirma que o capital é o foco principal e o objetivo principal da contabilidade. Isto enfatiza a autonomia do patrimônio e a importância de distinguir dentro do patrimônio existente o patrimônio específico pertencente a indivíduos, grupos, comunidades e instituições, com ou sem fins lucrativos (conforme disposto no art. 4º da Resolução CFC nº 750, de 1993). Em suma, o princípio é o reconhecimento do Patrimônio como o seu principal objeto, a autonomia patrimonial e a importância de distinguir claramente um patrimônio específico em meio ao conjunto de patrimônios existentes”. (in Revista Ibero-americana de Humanidade, Ciências e Educação – artigo: A RELEVÂNCIA DO PRINCÍPIO DA ENTIDADE NO CONTEXTO EMPRESARIAL: UMA REVISÃO BIBLIOGRÁFICA – contido em [file:///C:/Users/duda5/Downloads/\[367\]-A+RELEV%C3%82NCIA+DO+PRINC%C3%8DPIO+DA+ENTIDADE+NO+CONTEXTO+EMPRESARIAL+UMA+REVIS%C3%83O+BIBLIOGR%C3%81FICA.pdf](file:///C:/Users/duda5/Downloads/[367]-A+RELEV%C3%82NCIA+DO+PRINC%C3%8DPIO+DA+ENTIDADE+NO+CONTEXTO+EMPRESARIAL+UMA+REVIS%C3%83O+BIBLIOGR%C3%81FICA.pdf) – acessado em 21/01/2025)

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Acórdão nº 18.982

Além disso, a receita obtida pela sociedade anualmente, com a atividade de administração dos direitos autorais acima referidos girava entre R\$ 150,00 e R\$ 500,00 – valores parcos para uma sociedade constituída com o volumoso capital social integralizado com os imóveis em tela. Isto por si só não seria uma questão, mas no contexto trabalhado pela fiscalização, não prospera de per si para a demonstração da não preponderância da receita decorrente de atividade imobiliária. A confusão patrimonial (com o ferimento do princípio da entidade) prejudica a correta avaliação, notadamente quando não confirmada a específica relação jurídica que autorizaria terceiros a usufruir do bem da sociedade.

Nesta perspectiva, não há como se avaliar, com segurança, o cumprimento das condições definidas em lei para a fruição do benefício da imunidade, devendo ser os lançamentos mantidos.

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: **RISOGPOTET EMPREENDIMENTOS S.A. (RISOGPOTET EMPREENDIMENTOS 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.

Conselho de Contribuintes do Município do Rio de Janeiro, 25 de fevereiro de 2025.

FERNANDO MIGUEZ BASTOS DA SILVA
PRESIDENTE

HEVELYN BRICHI RODRIGUES
CONSELHEIRA

(Designada para assinar o voto do Conselheiro Relator ALFREDO LOPES DE SOUZA JUNIOR, por aplicação do art. 9º, inciso XXXVII, do Regimento Interno deste Conselho)