

Protocolo 24- 6.019/2021

De: Evandro C. - SFA - SC

Para: SFA - SC - Conselho de Contribuintes

Data: 15/06/2021 às 11:20:30

Setores envolvidos:

SGA - DEPE, SFA, SFA - GSFA, SFA - SC, SFA - DEFF, SFA - DEFF - AUDITBIP

ITBI - Certidão de Não Incidência de ITBI

Segue Relatório e Voto

—

Evandro Censi

Conselheiro

Anexos:

Recurso_287_2021_Recorrente_Schreiber_Transportes_Rodoviaros_Ltda_relatorio_e_voto.pdf



ESTADO DE SANTA CATARINA
MUNICÍPIO DE BALNEÁRIO CAMBORIÚ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO MUNICIPAL DE CONTRIBUINTES

Recurso Tributário nº 287/2021

Recorrente: Schreiber Transportes Rodoviários Ltda

Relator: Conselheiro Evandro Censi

RELATÓRIO

1 - Trata-se de Recurso interposto por **Schreiber Transportes Rodoviários Ltda, CNPJ 81.618.332/0001-36**, representada por Carlos Roberto Schreiber, CPF 041.876.249-02, protocolado na data de 28/04/2021, através do despacho 16 do protocolo 6.019/2021, contra os seguintes Termos:

- DECISÃO ADMINISTRATIVA Nº 0372/2021/GSFA;

2 – O processo Administrativo iniciou-se em 27/01//2021, através do protocolo 6.019/2021, em que a recorrente solicitou ao Município de Balneário Camboriú, isenção de ITBI na integralização dos imóveis **matriculas: 54608, 54616, 54617, 54647, 54648, 54649, 54690, e 54691**, todos registrados junto ao 2º Ofício de Registro de Imóveis da Comarca de Balneário Camboriú – SC

3 – Após a recorrente apresentar toda a documentação solicitada em despachos emitidos pelos setores envolvidos no presente processo, em 01/04/2021 foi emitido pelo Departamento de Fiscalização Fazendária o **PARECER 053/2021**, indeferindo o pedido e encaminhando o referido à Secretaria da Fazenda para decisão e demais providências.

4- Em 05/04/2021 foi proferida pelo Secretário da Fazenda a **Decisão Administrativa 0372/2021/GSFA** através do despacho 15-6019/2021, **indeferindo** o Pedido, conforme a seguir.

“Posto isso, face aos documentos que instruem o presente, bem como de conformidade com legislação, vigente, a Doutrina e a Jurisprudência, e ainda alicerçado no parecer emitido pela Auditoria Fiscal do Departamento de Fiscalização Fazendária, cujo os termos acato na íntegra, e a fundamentação adoto como razão de decidir, **INDEFIRO** o requerimento formulado, encaminhando o presente para ciência do requerente, e posterior arquivamento.”

5 –Na data de 09/04/2021 a recorrente tomou ciência da supracitada Decisão conforme a seguir:



6- Em seguida, protocolou Recurso Voluntário através do despacho 16-6.019/2021, que também colaciono abaixo, para que fique claro a tempestividade do recurso.





ESTADO DE SANTA CATARINA
MUNICÍPIO DE BALNEÁRIO CAMBORIÚ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO MUNICIPAL DE CONTRIBUINTES

7 – em sede de pedidos, o presente recurso tem:

“III – DO REQUERIMENTO

À vista de todo o exposto, demonstrada a insubsistência da Decisão Administrativa, espera e requer a Recorrente que seja acolhido o presente Recurso Voluntário para o fim de assim ser decidido, concedendo a isenção de ITB dos imóveis integralizados na empresa Recorrente.”

.”

É o breve relatório



VOTO

8- Presente os pressupostos de admissibilidade, conheço do Recurso.

9 - Observa-se no presente recurso, que a Decisão Administrativa 0372/2021/GSFA, tomou como fundamento principal, o parecer do Departamento de Fiscalização Fazendária 053/2021, que **em síntese** traz os seguintes argumentos:

9.1 Os imóveis objeto do pedido de isenção de ITBI, foram integralizados por meio da 9ª alteração Contratual registrada em 07/12/2017 e estão contabilizados no livro diário nº 05 referente ao ano de 2017, na página 30. Assim todos os direitos e obrigações devem ser devidamente contabilizados pela empresa. O fisco em análise aos documentos contábeis, não localizou escrituração de despesas que a sociedade teve com os imóveis. Inclusive em consulta ao departamento de arrecadação, verificou que os IPTU's de 2018 e 2019 haviam sido pagos. Sequer despesas de condomínio. Que assim, já se pode desconsiderar a contabilidade da empresa, frente a falta de registro de despesas.

9.2 Em seguida traz que, a Recorrente e seu contador **declaram que “a finalidade da incorporação dos imóveis é para a mera constituição do patrimônio da empresa e que não utilizará os imóveis integralizados (matrículas 54608, 54616, 54617, 54647, 54648, 54649, 54690, 54691), para fins imobiliários e mobiliários, como por exemplo: compra e venda de imóveis; incorporação de empreendimentos imobiliários; aluguel de imóveis; entre outras atividades relacionadas a estes fins, no presente ato.”**. Porém, o fisco fez uma pesquisa junto ao google maps e constatou que um dos imóveis objeto do pedido de isenção de ITBI, o de matrícula 54608, estaria ocupado por uma empresa, a AMSEG corretora de Seguros. Em busca ao site da corretora, constatou que a mesma divulga como sede o mesmo endereço do imóvel em questão. Informa que não encontrou no processo



qualquer documento que demonstre o vínculo da recorrente com a AMSEG, tampouco um contrato de comodato.

9.3 Traz algumas doutrinas e julgados no sentido de que o objetivo do Legislador, ao imunizar a integralização em imóveis, foi o de fomentar a atividade empresarial, o que não foi o caso em tela.

9.4 Traz o Art 40 da lei 9430/1996, o qual atribui a “falta de escrituração de pagamentos efetuados pela empresa..., caracterizam, também, omissão de receita”

9.5 Por fim, a decisão administrativa cita o que segue:

“E não poderia ser diferente, uma vez que há outras questões envolvidas e de maior amplitude, pois constituir uma empresa, integralizar vultosos valores em imóveis, não escriturar despesas em sua contabilidade e utilizar imóveis para locação ou comodato, além de não comprovar que os imóveis integralizados estejam sendo utilizados para o fim a que se destina a norma, com certeza não se está cumprindo o que pretendeu o legislador constitucional, pois é sabido que a imunidade em comento tem o objetivo de fomentar a atividade empresarial e isto sim é matéria pacificada nos tribunais. (...)

Portanto, vemos que não há norma imunizante ou de não incidência do ITBI para casos em que o objetivo da transmissão não seja o fomento à atividade empresarial, diferentemente do que pretendeu a Requerente, apresentando livros contábeis não hábeis ao cumprimento da Lei no sentido de análise da atividade preponderante desenvolvida pela empresa, nem de comprovação de que os imóveis integralizados estejam sendo utilizados para o fomento da atividade empresarial, além de possuir sala comercial ocupada, por locação ou comodato e que também não foi contabilizado, afastando a imunidade pretendida. Assim, conforme todo o exposto, com base na Legislação, na Doutrina e na Jurisprudência entendemos que o indeferimento do pedido em tela é medida que se impõe.”

10- Esses foram a base do parecer emitido pela secretaria da Fazenda.

11- Em contrapartida, a recorrente apresenta seu Recurso voluntario, onde dos fatos apresenta que o objeto do pedido foi indeferido apenas por não haver o fomento da atividade, como segue:

I – OS FATOS

No dia 27 de janeiro de 2021, a Requerente protocolou junto à Prefeitura Municipal de Balneário Camboriú, solicitação de isenção do Imposto de



ESTADO DE SANTA CATARINA
MUNICÍPIO DE BALNEÁRIO CAMBORIÚ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO MUNICIPAL DE CONTRIBUINTES

Transmissão sobre Imóveis (ITBI), referente aos imóveis matriculados sob os números 54608, 54616, 54617, 54647, 54648, 54649, 54690, e 54691, todos registrados junto ao 2º Ofício de Registro de Imóveis da Comarca de Balneário Camboriú – SC, integralizados no capital social da Empresa.

Deste, resultou Parecer 053/2021 e posterior Decisão Administrativa nº 0372/2021/GSFA indeferindo o requerimento formulado, por entender não haver “norma imunizante ou de não incidência do ITBI para casos em que o objeto da transmissão não seja o fomento à atividade empresarial” [Sic].

Porém Senhores Conselheiros, data vênua, merece ser reformada a d. Decisão a quo, pois não fez a melhor aplicação do direito, da lei e da Justiça ao caso concreto.

12- Em sede de “O Direito” a recorrente traz doutrinas e jurisprudências, alicerçando que a integralização do presente caso, estaria sob a não incidência do ITBI.

13- Enfim, após analisar toda a documentação, **discordo** em alguns dos pontos apresentados pelo parecer, em especial quanto a finalidade da integralização (fomentar a atividade empresarial), e quanto a falta de lançamento das despesas (desde que não tenha sido desembolsadas pelas empresa), mas não serão estas as razões do meu voto.

14 -Considerando o § 2º do art 156 da CF

Art. 156. Compete aos Municípios instituir impostos sobre:

...

II - transmissão inter vivos, a qualquer título, por ato oneroso, de bens imóveis, por natureza ou acessão física, e de direitos reais sobre imóveis, exceto os de garantia, bem como cessão de direitos a sua aquisição;

...

§ 2º O imposto previsto no inciso II:

I - **não incide** sobre a transmissão de bens ou direitos incorporados ao patrimônio de pessoa jurídica em realização de capital, nem sobre a transmissão de bens ou direitos decorrente 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;**(grifo meu)**

15 - Considerando o §1º do art 37 do CTN

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.

§ 1º **Considera-se caracterizada a atividade preponderante referida neste artigo quando mais de 50% (cinquenta por cento) da receita operacional da pessoa jurídica adquirente, nos 2 (dois) anos anteriores e nos 2 (dois) anos subsequentes à aquisição,** decorrer de transações mencionadas neste artigo. **;(grifo meu)**

16 - E ainda, considerando o § 2º e §3º do art 3º da lei municipal

859/89

SEÇÃO II

DAS IMUNIDADES E DA NÃO INCIDÊNCIA

Art. 3º O Imposto não incide sobre a transmissão de bens imóveis ou direitos a eles relativos quando:

...

III - Efetuada para a sua incorporação ao patrimônio de pessoa jurídica em realização de capital;

...

§ 1º - **O disposto nos incisos III e IV deste Artigo, não se aplica quando a pessoa jurídica adquirente tenha como atividade preponderante,** a compra e venda desses bens ou direitos, **locação de bens imóveis** ou arrendamento mercantil.

§ 2º - **Considera-se caracterizada a atividade preponderante,** referida no parágrafo anterior, **quando mais de 50% (cinquenta por cento) da receita operacional da pessoa jurídica adquirente decorrer** da compra e venda de bens imóveis ou direitos sobre eles, **da locação destes bens** ou de arrendamento mercantil, observando-se para a apuração da preponderância:



17 - Entendo que, com base nos dispositivos acima, o que é relevante na integralização de imóveis é a preponderância das receitas.

18 - Observando a documentação contábil da empresa, nota-se que a mesma não auferiu receitas nos anos de 2017, 2018 e 2019. Sendo que o período que deve ser observado para caracterização da atividade preponderante é de 07/12/2015 a 07/12/2019.

19 - Ocorre que o fisco trouxe ao processo uma informação muito relevante. A de que uma Sala comercial integralizada estaria sendo usada por uma empresa sem qualquer vínculo societário com a recorrente, o qual pontuei no item **9.2** deste voto. E ainda, em sede de recurso, a recorrente sequer trouxe elementos para rebater a alegação do fisco, o que ao meu entender, concorda com as alegações feitas.

20 - Assim, como a empresa não apresentou nenhuma receita auferida nos anos de 2017, 2018 e 2019, sendo estes parte do período de caracterização da atividade preponderante, e por entender que a recorrente não rebateu a tese de que a sala poderia estar locada (pag 17 do parecer 053/2021), entendo que realmente tem-se que a sala é objeto de locação para a corretora AMSEG Corretora de Seguros, e, sendo esta uma possível (e única provável receita da empresa) entendo não ser aplicável a não incidência do ITBI no presente caso, por não conseguir identificar a preponderância das receitas em razão da não apresentação das receitas com os alugueis.

21 - Diante de todo o exposto, voto por conhecer e **NÃO DAR PROVIMENTO** ao recurso por entender que, o silêncio da recorrente quanto ao apontamento do fisco sobre a possibilidade de existir a atividade de locação de imóveis (pag. 17 do parecer 053/2021), confirmou a alegação feita pelo fisco, o que prejudica a verificação da preponderância da atividade da empresa, afastando a não incidência do ITBI, com fulcro no artigo 156 da CF/88, artigo 37 do CTN e artigo 3º da lei municipal 859/89.



ESTADO DE SANTA CATARINA
MUNICÍPIO DE BALNEÁRIO CAMBORIÚ
SECRETARIA DA FAZENDA
CONSELHO MUNICIPAL DE CONTRIBUINTES

É o voto.



VERIFICAÇÃO DAS ASSINATURAS



Código para verificação: 21D8-D3EC-FE52-5914

Este documento foi assinado digitalmente pelos seguintes signatários nas datas indicadas:



EVANDRO CENSI (CPF 938.XXX.XXX-49) em 15/06/2021 11:21:30 (GMT-03:00)

Papel: Parte

Emitido por: AC SOLUTI Multipla v5 << AC SOLUTI v5 << Autoridade Certificadora Raiz Brasileira v5 (Assinatura ICP-Brasil)

Para verificar a validade das assinaturas, acesse a Central de Verificação por meio do link:

<https://bc.1doc.com.br/verificacao/21D8-D3EC-FE52-5914>