

## Recurso Tributário n.º 299/2021

Recorrente: Banco Pan S/A

Relator: Conselheiro Daniel Brose Herzmann

### RELATÓRIO

1. Trata-se de recurso tributário interposto por meio do Protocolo Eletrônico n.º 42.596/2021, em face da Decisão Administrativa n.º 0635/2021/GSFA, que, nos autos do Protocolo Eletrônico n.º 28.480/2020, instaurado pela ora Recorrente no intuito de obter a certidão de não incidência de ITBI relativa à transmissão, por incorporação societária, dos imóveis matriculados junto ao 1º ORI sob os n.ºs 100.253, 100.288, 100.292 e 100.293, decidiu pelo arquivamento do processo administrativo em razão do não fornecimento, pela Requerente, da documentação solicitada pelo Fisco Municipal, que seria imprescindível à viabilizar a análise de mérito do pedido.

2. É o relatório.

### VOTO

3. O recurso é tempestivo, eis que protocolado em 21/06/2021, ou seja, dentro do prazo de 20 dias previsto no art. 59 do Código Tributário Municipal, visto ter tomado ciência da decisão de primeira instância no dia 18/06/2021, conforme demonstrativo de visualização do despacho 13 do Protocolo n.º 28.480/2020.

4. Preenchidos os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso, passando a analisá-lo no mérito.

5. Em primeiro lugar, cumpre esclarecer que, embora a Autoridade de primeira instância tenha concluído pelo arquivamento do processo em função do não fornecimento da documentação solicitada pelo Fisco Municipal, entendo que a decisão por ela proferida tem efeito de indeferimento do pedido. Isso porque a divergência envolve justamente a necessidade (ou não) da apresentação do ato de incorporação nos moldes em que exigido

pelo Fisco, ou seja, contendo a individualização documental dos bens imóveis objeto de transmissão.

6. Com efeito, a controvérsia gira em torno da aplicação (ou não), ao caso, da imunidade constitucional prevista no art. 156, §2º, I, da Constituição Federal, eis que a operação que deu origem à transmissão da propriedade dos imóveis em tela (matriculados junto ao 1º ORI sob os n.ºs 100.253, 100.288, 100.292 e 100.293), em relação à qual se discute a incidência do ITBI, se trata de uma incorporação societária, a qual, de acordo com o comando constitucional, está afastada do campo de incidência do imposto.

7. Acerca da não incidência do ITBI sobre a operação de incorporação societária não há dúvidas e sequer divergência, que, nos presentes autos, se restringe ao campo fático/documental, ou seja, se a Recorrente logrou êxito (ou não) em demonstrar os requisitos mínimos necessários à incidência da hipótese constitucional.

8. Segundo o posicionamento do Fisco Municipal, endossado pela decisão recorrida, a hipótese de imunidade não estaria suficientemente demonstrada porque a Recorrente não apresentou documentação que prove que o imóvel objeto de transmissão integra o acervo patrimonial incorporado de forma individualizada. Melhor dizendo, não teria constado, dos atos que formalizaram a incorporação, menção específica à transferência do bem da pessoa jurídica incorporada para a incorporadora.

9. O raciocínio por trás da exigência, presume-se, seja o de que o reconhecimento do direito à imunidade tributária depende, essencialmente, da comprovação de que o imóvel objeto de transmissão efetivamente faz parte do patrimônio incorporado. Endosso tal opinião.

10. Penso, contudo, que, para alcançar tal objetivo (constatar se o imóvel transmitido efetivamente integra o acervo patrimonial incorporado), a análise do caso deve se dar de forma mais pragmática, levando-se em consideração exclusivamente aquilo que é pertinente ao aspecto fiscal.

11. Isso porque, tratando-se de incorporação, o acervo transferido à incorporadora corresponde à integralidade do patrimônio da pessoa jurídica incorporada. É o que dispõe o art. 227 da Lei n.º 6.404/1976, segundo o qual “a incorporação é a operação pela qual

uma ou mais sociedades são absorvidas por outra, que lhes sucede em todos os direitos e obrigações”.

12. Portanto, diferentemente da cisão, na qual pode haver a transferência de apenas uma parcela do patrimônio da pessoa jurídica cindida (ocasião em que, provavelmente, a exigida individualização do imóvel perante o patrimônio transferido seja, sim, relevante), na incorporação, todos (sem exceção!) os bens e direitos de titularidade da pessoa jurídica incorporada são objeto de transmissão e, por conseguinte, são, ao final, transmitidos desta e adquiridos pela incorporadora.

13. Fixada tal premissa, pode-se concluir que, para se obter o reconhecimento da imunidade constitucional numa situação em que efetivamente demonstrada a ocorrência de incorporação – por meio da qual a sociedade destinatária do patrimônio transmitido sucede a pessoa jurídica incorporada em todos os seus bens, direitos e obrigações, basta que seja comprovado que o imóvel em relação ao qual se visa a imunidade é de propriedade/titularidade da incorporada.

14. Ora, se na incorporação todo o patrimônio da incorporada é transmitido, havendo prova de que determinado bem imóvel é de propriedade daquela ao tempo da incorporação, não se tem dúvidas de que o referido bem integra o acervo patrimonial destinado à incorporadora.

15. Com efeito, no presente caso, tem-se que os imóveis em relação aos quais se pretende obter a certidão de não incidência foram adquiridos pela pessoa jurídica incorporada (Brazilian Mortgages Companhia Hipotecária) em 03/10/2016 (AV.4 das certidões de inteiro teor anexadas ao requerimento inicial), tendo permanecido sob a propriedade desta até a celebração da incorporação, realizada no ano de 2017.

16. Diante desse cenário, em que é inequívoco o fato de que, quando da realização da incorporação, o imóvel em questão integrava o patrimônio da pessoa jurídica incorporada e, conseqüentemente, o acervo transmitido para a incorporadora, mostra-se absolutamente dispensável a defendida individualização do bem, eis que a sua ausência em nada influencia o exame do caso sob o aspecto tributário.

17. Não se ignora que a legislação societária impõe certas condições a serem observadas quando da prática dos atos que formalizam as operações entre sociedades. No entanto, a exigência posta pelo Fisco no presente caso possui lastro legal, tanto que sequer foi apontado dispositivo legal capaz de fundamentá-la.

18. Ademais, ainda que a condição imposta de fato existisse na legislação própria, eventual inobservância de tal exigência não constitui óbice a eventual reconhecimento, pelo Fisco Municipal, da não incidência do imposto no caso em tela.

19. Isso porque, mesmo que a defendida individualização fosse, de fato, imprescindível sob o aspecto da legislação societária, a sua comprovação no contexto do presente processo administrativo, em que se analisa exclusivamente a incidência ou não do imposto de transmissão, é prescindível.

20. A propósito, o fato de não ter sido apresentado (nestes autos) qualquer documento neste sentido não significa, necessariamente, a inoccorrência da referida individualização, o que deverá ser apurado pela autoridade competente em procedimento próprio.

21. Desse modo, o pleno atendimento dos pressupostos de natureza exclusivamente cível/societária, quando, nem mesmo indiretamente, reflitam na análise da questão sob o aspecto tributário (como no presente caso), deve ser presumido pelo Fisco Municipal. Até porque, na hipótese de não preenchimento de qualquer requisito oriundo da legislação civil, o ato provavelmente não será efetivamente concretizado, ficando sem efeito eventual certificado conferido pelo Fisco.

22. Assim, tendo em vista que manifestamente demonstrado, no caso, que o imóvel objeto de transmissão é de propriedade da pessoa jurídica incorporada, bem como que a transferência do bem se deu na modalidade de incorporação, operação esta que, nos termos do art. 156, §2º, I, da Constituição Federal, goza de imunidade tributária, o acolhimento da pretensão recursal é medida que se impõe.

23. Registro, por fim, que, embora não apreciado o mérito do pedido na primeira instância, entendo que o resultado almejado com a instauração do processo administrativo – obtenção da certidão de não incidência de ITBI – possa ser concedido diretamente no âmbito deste recurso, eis que, conforme consta dos demonstrativos contábeis anexados

pela Recorrente no Despacho 5 - 28.480/2020, é evidente que esta desenvolve atividade bancária/financeira e, portanto, não auferiu receita preponderantemente imobiliária durante o período a que se refere o art. 37, §1º, do CTN, o que afasta a incidência do imposto.

24. Diante do exposto, voto pelo conhecimento e provimento do recurso, para o fim de determinar que seja emitida, em favor da pessoa jurídica Recorrente, Certidão de Não Incidência do ITBI em relação à transmissão da propriedade dos imóveis matriculados junto ao 1º ORI sob os n.ºs 100.253, 100.288, 100.292 e 100.293, em razão da operação de incorporação demonstrada no requerimento inicial do Protocolo Eletrônico n.º 28.480/2020.

**É como voto.**

Balneário Camboriú, 02 de agosto de 2021.



---

**Daniel Brose Herzmann**  
**Conselheiro Titular**  
Relator



## VERIFICAÇÃO DAS ASSINATURAS



Código para verificação: 0A78-52A1-9220-7F42

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

- ✓ DANIEL BROSE HERZMANN (CPF 058.XXX.XXX-09) em 03/08/2021 10:03:37 (GMT-03:00)  
Papel: Parte  
Emitido por: Sub-Autoridade Certificadora 1Doc (Assinatura 1Doc)

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

<https://bc.1doc.com.br/verificacao/0A78-52A1-9220-7F42>