

Recurso Tributário nº 496/2025

Protocolos Eletrônicos n.º 98.218/2024; 101.490/2025; e, 114.202/2024

Relator: Conselheiro Marcelo Azevedo dos Santos

RELATÓRIO

1. Trata-se de recurso interposto por CUNHA ADMINISTRADORA DE BENS LTDA., contra a Decisão Administrativa nº 0689/2024/GSFA, que, com base no Parecer 008/2024, do Departamento de Fiscalização Fazendária, indeferiu o pedido formulado, de imunidade tributária em razão de integralização de capital social com patrimônio imóvel.

2. A integralização imobiliária ocorreu em 02/09/2024, no ato da constituição da sociedade empresarial.

3. Destaca-se de parte da decisão administrativa, no que tange ao fundamento da decisão:

(...)

Em análise aos documentos que instruem os autos, verifica-se no Contrato Social de constituição da empresa, o qual se encontra registrado perante a Junta Comercial do Estado de Mato Grosso, e ainda, conforme Comprovante de Inscrição e de Situação Cadastral emitido pela Receita Federal, onde todos informam que a mesma iniciou suas atividades em 02/09/2024, sendo que a integralização dos imóveis objetos do pedido ocorreu no mesmo ato.:

(...)

Para fins de instrução, trazemos como fundamentação o Parecer Fiscal n.º 008/2024 emitido pelo Departamento de Fiscalização Fazendária que, em caso análogo, assim disciplinou sobre a matéria aqui em questão.

(...)

Dessa feita, após análise dos documentos acostados nos autos, notadamente a razão social da empresa, os quais indicam que as únicas atividades

exercidas pela empresa são imobiliárias, ou seja, consideradas impeditivas para a concessão da não incidência de ITBI pretendida, bem como os termos e fundamentos contidos no parecer fiscal supracitado, tem-se que o presente pedido não deve ser acolhido.

*Posto isso, em face aos documentos que instruem os autos, bem como, os argumentos contidos no Parecer Fiscal nº 008/2024 emitido pela Auditoria Fiscal do Departamento de Fiscalização Fazendária em caso análogo, cujos termos acato na íntegra e cuja fundamentação adoto como razão de decidir, **INDEFIRO** o pedido formulado, remetendo o processo para ciência da requerente acerca da Decisão. **Salientando que, havendo a ocorrência do fato gerador do ITBI, isto é, a transferência da propriedade perante o cartório de registro de imóveis, deve o contribuinte providenciar o devido recolhimento do imposto relativo aos imóveis em apreço.***

(...)

(Grifos no original)

4. É o Relatório.

VOTO

5. Apenas para registro, após a decisão administrativa, o Contribuinte abriu outro protocolo, para a emissão das guias de ITBI e, após a emissão, novo protocolo questionando a base de cálculo, por entender pela imunidade. Após vários despachos, o processo for encaminhado a esse Conselho (Despacho 15 do Processo 114.202/2024).

6. Apesar dos distintos protocolos, em razão ao prazo necessário, registro que o recurso é tempestivo e cumpre os requisitos de admissibilidade.

7.

8. A matéria trazida à discussão já foi bastante debatida nesse Conselho de Contribuintes, acerca da cobrança do ITBI pela municipalidade, em integralização de capital social, onde a empresa não estaria apta em razão da atividade preponderante.

9. Pois bem, caso fosse esse, apenas e nesse momento, o cerne da discussão, antecipo que meu entendimento seria para possibilidade do benefício da imunidade, eis que não há comprovação de que mais de 50% (cinquenta por cento) do faturamento tenha-se dado por locação ou venda de imóveis.

10. O indeferimento do Fisco deu-se por entender que não há, de acordo com a natureza da empresa, atividade empresarial que justificasse a imunidade tributária, forte no entendimento do seu contrato social que estabelece como objeto a “compra, venda e aluguéis de imóveis próprios”. Nessa linha, alinho-me ao entendimento de que a própria atividade empresarial já está definida pela constituição da sociedade, bem como que não há comprovação de receita operacional decorrente da venda e/ou locação de imóveis próprios e de terceiros, **nesse momento**.

11. Logo, conforme aplicação do §2º, do artigo 156, da CF/88, c/c artigo 38 do CTN, a aferição da base de cálculo do ITBI, seja pela imunidade absoluta, seja pela relativa, dependendo da atividade preponderante, somente poderá ser avaliado desde que atendido o prazo legal.

12. Apenas para melhor formar o entendimento, trago à colação parte do texto de REDECKER E ANDRADE (2015)¹, publicado na Revista da Procuradoria Geral do Município de Porto Alegre.

(...)

No que tange ao ITBI, a limitação do poder de tributar encontra-se discriminada no art. 156, parágrafo 2º, do Texto Maior, que prescreve a chamada imunidade tributária do mencionado imposto.

(...)

A supracitada imunidade corresponde à limitação da competência do ente político de tributar determinadas situações fáticas, isto é, a imunidade coincide com o fato de o ente político estar impedido de tributar. Portanto, a imunidade exclui a incidência do tributo, impedindo a subsunção do fato à norma que geram a exação.

¹ REDECKER, A. C. e ANDRADE, L. O. *Considerações Sobre o ITBI na Transferência de Imóveis em Realização de Capital*. Revista da Procuradoria-Geral do Município de Porto Alegre – N. 29 (2015). Porto Alegre: 2015. P. 17.

Carvalho (2004, p. 181) define imunidade como “[...] a classe finita e imediatamente determinável de normas jurídicas, contidas no texto da Constituição Federal, e que estabelecem, de modo expresse, a incompetência das pessoas políticas de direito constitucional interno de expedir regras instituidoras de tributos que alcancem situações específicas e suficientemente caracterizadas”.

(...)

Conforme anteriormente citado, a norma constitucional prevê a imunidade do ITBI na hipótese de incorporação de bens imóveis no patrimônio da pessoa jurídica quando se der por ocasião da integralização do capital social. Ocorre que, além de instituir o tributo e a sua respectiva imunidade, trouxe-nos também, uma hipótese em que a referida imunidade deve ser afastada, reconstruindo-se a regra matriz de incidência do tributo em comento.

Isso significa que a própria Constituição Federal definiu que a integralização de bens ou direitos sobre imóveis em uma pessoa jurídica, a título de aumento do capital social, estará resguardada pela imunidade do ITBI. Contudo, também esclareceu que tal privilégio poderá ser afastado nos casos em que a pessoa jurídica tiver como atividade preponderante a compra e venda dos bens e direitos, locação de bens imóveis ou arrendamento mercantil.

(...)

Ocorre que essa preponderância deverá ser observada em três situações distintas: (i) quando a pessoa jurídica iniciar suas atividades após a aquisição do bem; (ii) quando a pessoa jurídica tenha iniciado suas atividades há menos de 2 anos da aquisição do bem; (iii) quando a pessoa jurídica tenha iniciado suas atividades há mais de 2 anos da aquisição do bem.

Nas duas primeiras hipóteses, a preponderância será analisada nos primeiros três anos seguidos da data da aquisição; para a última hipótese a preponderância será analisada nos dois anos anteriores à aquisição e nos próximos dois anos posteriores à aquisição do bem.

Diante do exposto, deduz-se que o critério utilizado para a definição da atividade preponderante é único, sem margens para maiores argumentações.

(...)

13. No presente caso, destaco que a empresa Recorrente iniciou suas atividades em 02/09/2024, data da efetiva integralização do capital com os imóveis descritos.