



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

IHMN

Nº 70079841599 (Nº CNJ: 0349371-20.2018.8.21.7000)

2018/CÍVEL

BAPELAÇÃO CÍVEL. REMESSA NECESSÁRIA. DIREITO TRIBUTÁRIO. ITBI. MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE. MANDADO DE SEGURANÇA. PRETENSÃO DE DECLARAÇÃO DE IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. INCORPORAÇÃO DE IMÓVEIS NO CAPITAL SOCIAL NA DATA DA CRIAÇÃO DA EMPRESA. OBJETO SOCIAL. INEXISTÊNCIA DE RECEITAS OPERACIONAIS QUE IMPEDE A ANÁLISE DA ATIVIDADE PREPONDERANTE E A CONCESSÃO DA IMUNIDADE. SEGURANÇA DENEGADA.

1. O artigo 156, § 2º, inciso II, da Constituição Federal prevê a hipótese de isenção no pagamento do Imposto de Transmissão de Bens Imóveis - ITBI sobre a transmissão de bens ou direitos incorporados ao capital da pessoa jurídica, excepcionando para quando a atividade preponderante da empresa “for a compra e venda desses bens ou direitos, locação de bens imóveis ou arrendamento mercantil”. A interpretação a ser dada a “atividade preponderante”, por sua vez, está descrita no artigo 37 do Código Tributário Nacional.

2. Conforme entendimento do Superior Tribunal de Justiça, para afastar a imunidade tributária sobre o Imposto de Transmissão de Bens Imóveis – ITBI é necessário que seja demonstrado que a atividade imobiliária foi preponderante em um ano do prazo de três anos previsto no § 2º, do art. 37, do Código Tributário Nacional. Tal imunidade tributária, contudo, exige que tenha havido atividade/receita pela pessoa jurídica no período analisado, uma vez que a razão de ser da previsão é, em linha com a função social da propriedade, privilegiar e fomentar a geração de riquezas a partir da transferência de propriedade dos imóveis, o que evidentemente não ocorre quando inexistente qualquer



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

IHMN

Nº 70079841599 (Nº CNJ: 0349371-20.2018.8.21.7000)

2018/CÍVEL

atividade empresarial no período. Hipótese em que não preenchidos os requisitos para a concessão da imunidade, ante a ausência de atividade da empresa no chamado período de preponderância. Sentença reformada para denegar a segurança e, assim, manter a decisão administrativa do Fisco Municipal que indeferiu o pleito de obtenção de imunidade tributária.

APELO PROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA PREJUDICADA. UNÂNIME.

APELAÇÃO REMESSA NECESSÁRIA

VIGÉSIMA PRIMEIRA CÂMARA
CÍVEL

Nº 70079841599 (Nº CNJ: 0349371-
20.2018.8.21.7000)

COMARCA DE PORTO ALEGRE

JUIZ DE DIREITO

APRESENTANTE

MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE

APELANTE

CCRP ADMINISTRAÇÃO E
PARTICIPAÇÃO LTDA

APELADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam os Desembargadores integrantes da Vigésima Primeira Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à unanimidade, em prover ao apelo, restando prejudicada a remessa necessária.

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além da signatária, os eminentes Senhores **DES. MARCELO BANDEIRA PEREIRA (PRESIDENTE) E DES. MARCO AURÉLIO HEINZ.**



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

IHMN

Nº 70079841599 (Nº CNJ: 0349371-20.2018.8.21.7000)

2018/CÍVEL

Porto Alegre, 18 de dezembro de 2018.

DES.^a IRIS HELENA MEDEIROS NOGUEIRA,

Relatora.

RELATÓRIO

DES.^a IRIS HELENA MEDEIROS NOGUEIRA (RELATORA)

Cuida-se de remessa necessária e recurso de apelação interposto pelo MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE em face da sentença das folhas @345-348, que concedeu a segurança postulada na inicial do mandado de segurança impetrado por CCRP ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÃO LTDA.

Da decisão recorrida, constou o seguinte dispositivo:

CONCEDO, portanto, a ordem impetrada por CCRP ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÃO LTDA contra ato do SUPERINTENDENTE DA RECEITA MUNICIPAL DE PORTO ALEGRE, desconstituindo o AL nº 001130.00/2018 e tornando definitiva a medida liminar, bem como autorizando o levantamento da caução, após o trânsito em julgado.

As custas processuais serão suportadas pelo Município; porém, considerando que o ajuizamento da presente já se deu sob a vigência da Lei Estadual nº 14.634/2014, ocorrida em 14/06/2015, está a Fazenda Municipal isenta, na forma do art. 5º, inc. I, daquele diploma.

O reembolso das custas despendidas pela parte adversa, contudo, segue devido.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

IHMN

Nº 70079841599 (Nº CNJ: 0349371-20.2018.8.21.7000)

2018/CÍVEL

Sem honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei nº 12.016/2009 e das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ.

Em função do artigo 13 da Lei n. 12.016/2009, expeça-se, de imediato, ofício à autoridade coatora e ao Município de Porto Alegre.

Hipótese de Remessa Necessária, conforme artigo 14, § 1º, da Lei n. 12.016/2009.

Oportunamente, apresente-se o processo ao egrégio Tribunal de Justiça do Estado, com ou sem a interposição de recurso voluntário.

O Município de Porto Alegre, em seu recurso das folhas

@387-404, apontou para a inexistência de imunidade tributária de ITBI da parte autora, uma vez que seu objeto social é justamente a administração de bens próprios e de terceiros. Disse que a fiscalização elaborou Relatório de Atividades Fiscais por meio do qual foi proposto o indeferimento do pedido de imunidade, pois a empresa, ao manter-se inativa exclusivamente no período de análise de preponderância, não cumpriu com o objetivo principal da norma constitucional, que prevê o benefício em questão para o desenvolvimento econômico e para o incremento da produção nacional. Sustentou que o texto constitucional não tem por finalidade beneficiar a ausência de atividade empresarial, mas sim estimular o crescimento econômico de quem se utiliza de imóveis para o incremento do capital social, e, assim, se desenvolver e pela sua atividade alavancar a economia local. Registrou que a empresa apelada, que possui como objeto a gestão de participações societárias, se manteve inativa por tempo certo somente para eximir-se do pagamento do tributo previsto na legislação, pois, como afirmado pelo contador, a partir do exercício seguinte já encerrou sua situação de inatividade. Citou entendimento jurisprudencial, e alegou que a ausência de atividade operacional é óbice à imunidade, porquanto cuida-se de benefício fundado no estímulo ao desenvolvimento econômico das



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

IHMN

Nº 70079841599 (Nº CNJ: 0349371-20.2018.8.21.7000)

2018/CÍVEL

empresas e não à sua estagnação. Asseverou que no caso concreto a recorrida se dedica necessariamente à atividade imobiliária, logo, se atividade houvesse, seria do tipo que configura obstáculo à imunidade constitucionalmente prevista. Acerca do fato gerador do ITBI, afirmou que o juízo singular incorreu em contradição, pois afirmou que a inatividade da empresa durante o período de análise da preponderância é fato que não exclui o benefício, e ao mesmo tempo consignou que não houve o fato gerador do ITBI, porquanto não houve a aquisição na forma da lei civil. Disse ter sido utilizada a mesma data de forma antagônica, aceitando a data de constituição para fins de análise de preponderância, mas não a aceitando para fins de fato gerador do tributo. Argumentou ter havido o fato gerador, não sendo possível aceitar a inexistência deste, pois, se assim o fosse, se estaria aceitando a premissa de a empresa não estar regularmente constituída, e, portanto, não ter iniciado o período de preponderância, bem como a possibilidade de a empresa atuar sem ter promovido todos os atos necessários à sua constituição, especialmente a integralização do capital social. Suscitou que, em se tratando de aquisição imobiliária por incorporação de imóvel ao capital social, o título hábil a formalizar a transmissão é aquele levado à Junta Comercial para promover a alteração societária respectiva, e, que, via de regra, é em seguida levado ao registro imobiliário. Defendeu que o fato gerador é o negócio jurídico de transmissão, por ato oneroso de bens imóveis, e a sua perfectibilização ocorre com o registro na Junta. Argumentou que a prova dos autos é clara no sentido de que a contribuinte assume ter efetivado negócio jurídico imobiliário há anos, assim como admite que deixou de levar a efeito o registro imobiliário que lhe competia, não podendo o Direito dar guarida a situações de evidente descumprimento da legislação tributária e registral. Pediu a reforma da sentença.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

IHMN

Nº 70079841599 (Nº CNJ: 0349371-20.2018.8.21.7000)

2018/CÍVEL

A impetrante apresentou contrarrazões às folhas @412-423.

Após, subiram os autos à consideração desta Corte, e, com parecer do Ministério Público pelo provimento do recurso (fls. @13-20 da numeração de segundo grau), me vieram conclusos para julgamento em 30.11.2018.

Registro terem sido cumpridas as formalidades dos artigos 931 e 934 do Código de Processo Civil, considerando a adoção do sistema informatizado.

É o relatório.

VOTOS

DES.^a IRIS HELENA MEDEIROS NOGUEIRA (RELATORA)

Colegas.

Por atendimento aos requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade, conheço do recurso.

Trata-se de mandado de segurança na qual a parte autora pretende a isenção do pagamento de Imposto de Transmissão de Bens Imóveis para a transferência de titularidade de bens para o nome da empresa, que foram integralizados ao seu capital social, referente a imóveis localizados em Porto Alegre que se encontram descritos à folha @25.

Destarte, a empresa impetrante foi constituída em 01.07.2013, tendo o contrato social sido protocolado em 15.07.2013 e registrado na Junta Comercial em 24.07.2013, apresentando como objeto **“holdings de instituições não-financeiras”, “aluguel de imóveis próprios”, “gestão e administração da propriedade imobiliária” e “preparação de documentos e serviços especializados de apoio administrativo não especificados anteriormente”**, consoante disposto no contrato social (fls. @25-32)



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

IHMN

Nº 70079841599 (Nº CNJ: 0349371-20.2018.8.21.7000)

2018/CÍVEL

Com efeito, dispõe o art. 156 da Constituição Federal sobre o Imposto de Transmissão de Bens Imóveis - ITBI:

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.

O inciso I, § 2º, do artigo acima transcrito prevê a hipótese de isenção no pagamento do Imposto de Transmissão de Bens Imóveis - ITBI sobre a transmissão de bens ou direitos incorporados ao capital da pessoa jurídica, excepcionando para quando a atividade preponderante da empresa “*for a compra e venda desses bens ou direitos, locação de bens imóveis ou arrendamento mercantil*”.

A interpretação a ser dada a “atividade preponderante”, por sua vez, está descrita no artigo 37 do Código Tributário Nacional:



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

IHMN

Nº 70079841599 (Nº CNJ: 0349371-20.2018.8.21.7000)

2018/CÍVEL

Art. 36. Ressalvado o disposto no artigo seguinte, o imposto não incide sobre a transmissão dos bens ou direitos referidos no artigo anterior:

I - quando efetuada para sua incorporação ao patrimônio de pessoa jurídica em pagamento de capital nela subscrito;

II - quando decorrente da incorporação ou da fusão de uma pessoa jurídica por outra ou com outra.

Parágrafo único. O imposto não incide sobre a transmissão aos mesmos alienantes, dos bens e direitos adquiridos na forma do inciso I deste artigo, em decorrência da sua desincorporação do patrimônio da pessoa jurídica a que foram conferidos.

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 subseqüentes à aquisição, decorrer de transações mencionadas neste artigo.

§ 2º Se a pessoa jurídica adquirente iniciar suas atividades após a aquisição, ou menos de 2 (dois) anos antes dela, apurar-se-á a preponderância referida no parágrafo anterior levando em conta os 3 (três) primeiros anos seguintes à data da aquisição.

§ 3º Verificada a preponderância referida neste artigo, tornar-se-á devido o imposto, nos termos da lei vigente à data da aquisição, sobre o valor do bem ou direito nessa data.

§ 4º O disposto neste artigo não se aplica à transmissão de bens ou direitos, quando realizada em conjunto com a da totalidade do patrimônio da pessoa jurídica alienante.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

IHMN

Nº 70079841599 (Nº CNJ: 0349371-20.2018.8.21.7000)

2018/CÍVEL

Conforme citado por Leandro Paulsen em sua obra “Direito Tributário: Constituição e Código Tributário à luz da doutrina e da jurisprudência”, para aplicação da exceção à imunidade do art. 156, § 2º, inciso I, da Constituição Federal, a jurisprudência tem utilizado os seguintes critérios: a) análise do objeto social da pessoa jurídica; b) análise da natureza das atividade que geram mais de 50% da receita da pessoa jurídica; c) decurso do lapso temporal necessário para verificar a relevância da atividade preponderante: 1) dois anos antes ou depois da aquisição; ou 2) três anos após o início das atividades.¹

Conforme antes citado, verifica-se que a parte autora possui objetos sociais múltiplos e tendo sido constituída em meados de julho de 2013, mesma data em que foram os imóveis integralizados ao seu capital social, aplica-se ao caso a hipótese do § 2º, do art. 37 do Código Tributário Nacional, devendo ser apurada a preponderância da atividade imobiliária levando em conta os 03 (três) anos seguintes à data da aquisição.

Assim, a empresa postulante à isenção apresentou declarações simplificadas de pessoa jurídica, e estas apontavam para a ausência de qualquer receita nos exercícios do chamado “período de preponderância”, ou seja, a empresa estava inativa nos anos de 2014, 2015 e 2016 (três anos após a integralização).

Entretanto, conforme a majoritária jurisprudência atual deste 11º Grupo Cível, é necessário que a empresa apresente alguma atividade, alguma receita operacional para que se possa ser analisado pelo Fisco a preponderância de suas atividades.

Deve ser observado que a razão de ser da norma constitucional que prevê a imunidade tributária em questão é, em linha com a função social da propriedade, essencialmente privilegiar a geração de



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

IHMN

Nº 70079841599 (Nº CNJ: 0349371-20.2018.8.21.7000)

2018/CÍVEL

riquezas a partir da transferência de bens imóveis por pessoas jurídicas, e não a simples concessão de imunidade desarrazoada.

Para fins de obtenção de imunidade tributária, há de ser demonstrada, portanto, alguma atividade da empresa, e a partir daí é que será possível concluir que a atividade imobiliária representou até a metade de sua receita operacional.

Nesse sentido, pela percuciência da análise, transcrevo trecho da fundamentação do acórdão que julgou a Apelação Cível n.º 70078045457, de relatoria do Ilustre Colega Desembargador Armínio José Abreu Lima da Rosa¹:

[...]

Isso porque, relativamente ao conceito de atividade preponderante, não se afigura melhor critério tomar o zero e, com base nele, dizer não ser a atividade preponderante da empresa aquela atrelada a operações imobiliárias.

Aliás, quando a lei tributária fala em atividade preponderante, supõe não esteja a empresa num quadro de perene inércia, o que redundaria em inexistência (1) de atividade e (2) por sobradas razões, preponderante.

Na definição da enciclopédia eletrônica:

“Zero (0, ou valor nulo — sem representação nos números romanos) é o número que precede o inteiro positivo um, e todos os números positivos, e sucessor do um negativo (-1), e todos os números negativos. Ele é definido como a

¹ Apelação Cível n.º 70078045457, Relator: Des. Armínio José Abreu Lima da Rosa, 21ª Câmara Cível, julgado em 04.07.2018.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

IHMN

Nº 70079841599 (Nº CNJ: 0349371-20.2018.8.21.7000)

2018/CÍVEL

cardinalidade de um conjunto vazio, e o elemento neutro na adição e absorvente na multiplicação.”

Ou seja, o significado do valor do zero corresponde a inexistir algum valor numérico ou substancial propriamente dito.

Por isso, não se pode partir dele para afirmar não ser a atividade preponderante da apelante a de negociação com o imóvel que veio integrar o seu capital social.

Também voltando ao doutrinador por último citado, assim assevera ao tratar do conceito de atividade preponderante (Ob. cit., p. 163):

“Assim, para que as pessoas jurídicas adquirentes sejam imunes ao ITBI, nas transmissões de bens e direitos incorporados aos seus patrimônios em realização de capital, não podem ter como atividade preponderante a compra e venda de bens ou direitos, locação de bens imóveis ou arrendamento mercantil, ou seja, não podem ter mais de 50% (cinquenta por cento) das suas receitas operacionais decorrentes dessas atividades.”

Não passou despercebido ao legislador a possibilidade de não dispor a empresa a quem transferido imóvel de alguma receita operacional, quando da incorporação.

Tanto que, em atenção ao escopo da imunidade, o legislador olhou para a hipótese de a transferência imobiliária destinar-se a ensejar início de atividade empresarial, tendo previsto, então, prazo de três anos (não mais de dois anos) para a aferição da atividade desenvolvida com exploração do patrimônio transferido (artigo 37, § 2.º, CTN).



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

IHMN

Nº 70079841599 (Nº CNJ: 0349371-20.2018.8.21.7000)

2018/CÍVEL

Como afirma julgado da Décima Oitava Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, AC n.º 0003637-14.2011.8.26.0053, Relator Mourão Neto:

“O pressuposto da imunidade, portanto, é, em princípio, a efetiva atividade social, e não, evidentemente, a inatividade. (Se a inatividade vem depois de determinado tempo de atividade, mas como decorrência das vicissitudes do mercado, aí sim se pode cogitar da higidez da imunidade, mas disso não cogita a autora.)”

Não é caso, até, de definir a ocorrência de evasão tributária (entendida esta na acepção de conduta ilícita) ou, como se preferir, fraude fiscal (na terminologia de ALFREDO AUGUSTO BECKER, in “Teoria Geral do Direito Tributário”, 2.ª ed., pp. 122 a 126).

A hipótese, a meu sentir, simplesmente recai na inoccorrência da imunidade constitucional, à medida que nenhuma atividade houve, não se podendo falar em preponderância daquela estranha à exploração imobiliária.

Por certo, há jurisprudência entendendo desnecessária a existência de qualquer receita e, pois, estabelecimento de alguma preponderância, a que se remete a autora

Todavia, tal compreensão anula a referência à atividade preponderante e, mais, torna nula a razão de ser da benesse constitucional.

[...]

No caso dos autos, o Contrato Social da impetrante prevê que sua área de atuação envolve também negócios imobiliários, inclusive aluguel



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

IHMN

Nº 70079841599 (Nº CNJ: 0349371-20.2018.8.21.7000)

2018/CÍVEL

de bens imóveis, e foi afirmado pelo Fisco que a inatividade alegada perdurou apenas durante o período de preponderância, tendo sido posteriormente retomada a atividade comercial, o que não foi infirmado pela contribuinte, e, aliás, seria matéria de dilação probatória, o que é incabível em sede de mandado de segurança.

Agrego à fundamentação, ainda, trecho do parecer produzido pelo Ministério Público atuante neste grau de jurisdição (fls. @05-06 da numeração de segundo grau):

[...]

Ora, a função da norma imunizante é de cunho eminentemente finalístico, qual seja o de incentivar/fomentar a produção de riquezas pela empresa através da incorporação de imóveis a seu capital social.

Logo, a situação de inatividade da empresa, em que pese não possa presumir um desvirtuamento da finalidade da imunidade, demonstra, nitidamente, que descumpra a função social da norma constitucional, pois não gera qualquer riqueza e apenas desloca patrimônio sem a devida incidência do imposto de transmissão de bens imóveis.

[...]

Diante de todo este quadro, a impetrante não faz jus à obtenção do benefício postulado.

Em situações análogas, assim já se manifestou esta Corte, conforme julgados cujas ementas ora cito:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA. DIREITO TRIBUTÁRIO. ITBI. INCORPORAÇÃO DE BEM IMÓVEL AO



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

IHMN

Nº 70079841599 (Nº CNJ: 0349371-20.2018.8.21.7000)

2018/CÍVEL

PATRIMÔNIO DE EMPRESA. ATIVIDADE PREPONDERANTE. AUSÊNCIA DE RECEITA OPERACIONAL.

No caso de incorporação de bem imóvel ao patrimônio da empresa como forma de pagamento de capital subscrito, não deve incidir o ITBI, exceto quando empresa tenha como atividade preponderante a venda ou locação de propriedade imobiliária ou a cessão de direitos relativos à sua aquisição. No caso dos autos, ficou comprovado que a demandante, no período de verificação da preponderância, não auferiu qualquer receita operacional, motivo que levou o fisco municipal a revogar a imunidade e, conseqüentemente, lavrar o auto de lançamento nº 0011633.00/2016 A jurisprudência desta Corte se manifesta no sentido de que, não havendo receita operacional, a empresa não preenche o requisito indispensável para o gozo da imunidade prevista na Constituição Federal, disciplinada no art. 37, do CTN. Neste passo, não há falar em ilegalidade da autuação do fisco municipal. Sentença reformada e encargos sucumbenciais redistribuídos. À UNANIMIDADE, DERAM PROVIMENTO AO RECURSO.

(Apelação Cível Nº 70078587086, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: João Barcelos de Souza Junior, Julgado em 26/09/2018)

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA ITBI. BENS INCORPORADOS AO PATRIMÔNIO DE PESSOA JURÍDICA PARA INTEGRALIZAÇÃO DO CAPITAL SOCIAL. IMUNIDADE. ATIVIDADE PREPONDERANTE. AUSÊNCIA DE RECEITA OPERACIONAL. DOCUMENTO REVELANDO QUE A ATIVIDADE PRINCIPAL É O ALUGUEL DE IMÓVEIS PRÓPRIOS. O Imposto de Transmissão Inter Vivos não incide na transmissão de bens imóveis, para integralizar o capital social, salvo se utilizados na atividade preponderante de compra



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

IHMN

Nº 70079841599 (Nº CNJ: 0349371-20.2018.8.21.7000)

2018/CÍVEL

e venda, locação ou arrendamento desses bens, pela empresa adquirente (art. 156, § 2º, inciso I da CF). A atividade econômica e a partilha entre si dos resultados são características indispensáveis ao conceito de empresa, nos termos do art. 981 do Código Civil. Receita operacional é um dos componentes da definição constitucional da imunidade. Não havendo atividade econômica e receita operacional, a empresa não preenche o requisito indispensável para o gozo da imunidade prevista na Constituição Federal, disciplinada no art. 37 do CTN. Precedente desta Câmara. Inexistência de direito a ser amparado pelo remédio heróico. Apelação provida, prejudicada a remessa necessária. (Apelação e Reexame Necessário Nº 70078927266, Vigésima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Marco Aurélio Heinz, Julgado em 26/09/2018)

Mais adiante, alega a contribuinte a inocorrência de fato gerador para a incidência do ITBI.

Contudo, este argumento não merece prosperar para fins de concessão da imunidade tributária.

Veja-se, houve a incorporação dos imóveis de propriedade de uma das sócias ao patrimônio da pessoa jurídica, consoante consignado em contrato social devidamente registrado na Junta Comercial do Estado do Rio Grande do Sul e afirmado nos presentes autos.

A partir de tal incorporação, a pessoa jurídica recém-formada postulou expressamente a imunidade tributária relativamente à transferência dos bens imóveis, ou seja, comunicou junto ao Fisco Municipal a conjugação de vontades que resultava na transmissão dos bens.

Agora, diante do indeferimento da postulada imunidade tributária, a impetrante traz também como fundamento a ausência de registro da transferência imobiliária no competente Registro de Imóveis.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

IHMN

Nº 70079841599 (Nº CNJ: 0349371-20.2018.8.21.7000)

2018/CÍVEL

Ora, a conduta é contraditória e beira a má-fé, uma vez que estaria a contribuinte se valendo de ato omissivo por ela praticado para, assim, burlar a atuação tributária e obter imunidade a que não faz jus.

Em outras palavras, a impetrante deixou de concretizar o registro no caderno imobiliário durante determinado período, embora já tivesse sido concretizada a incorporação dos bens ao patrimônio de novel sociedade jurídica, para tentar obter imunidade tributária por ausência de fato gerador. Tal conduta não pode ser admitida para a finalidade pretendida, e, concludo, não muda o rumo da decisão acerca da correção do indeferimento do pleito de imunidade fiscal.

Diante de todo o exposto, merece reforma a sentença concessiva, para que seja DENEGADA A SEGURANÇA postulada.

Assim, fica a cargo da parte impetrante o pagamento das custas processuais, ausente condenação ao pagamento de honorários advocatícios de sucumbência, uma vez que incabíveis à espécie, nos termos do artigo 25 da Lei n.º 12.016/2009.

DISPOSITIVO

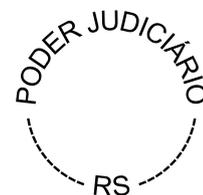
Com essas considerações, DOU PROVIMENTO AO APELO PARA DENEGAR A SEGURANÇA POSTULADA. Resta prejudicada a remessa necessária.

Condeno a impetrante ao pagamento das custas processuais.

É como voto.



ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

IHMN

Nº 70079841599 (Nº CNJ: 0349371-20.2018.8.21.7000)

2018/CÍVEL

DES. MARCELO BANDEIRA PEREIRA (PRESIDENTE) - De acordo com a Relatora.

DES. MARCO AURÉLIO HEINZ - De acordo com a Relatora.

DES. MARCELO BANDEIRA PEREIRA - Presidente - Apelação Remessa Necessária nº 70079841599, Comarca de Porto Alegre: "À UNANIMIDADE, PROVERAM AO APELO. PREJUDICADA A REMESSA NECESSÁRIA."