

Para ter imunidade de ITBI, imóvel de pessoa jurídica deve gerar renda

Para ter direito à imunidade do pagamento do Imposto sobre a Transmissão de Bens Imóveis (ITBI), o bem a ser incorporado ao patrimônio da pessoa jurídica deve ser usado para formar capital, a fim de gerar renda. Por isso, a 22ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul [manteve](#) decisão que indeferiu Mandado de Segurança impetrado por uma microempresa que teve revogada a imunidade tributária sobre um dos imóveis, que serve de moradia para a sócia em Porto Alegre. O valor do lançamento do Fisco chega a quase R\$ 50 mil.

A prefeitura retirou a imunidade porque a microempresa não provou que o apartamento e os dois boxes estavam sendo usados para a geração de receita, como prevê o artigo 156, parágrafo 2, inciso I, da Constituição Federal. Também não levou em consideração os papéis sobre a movimentação da empresa, sob a alegação de que “as documentações contábeis apresentadas não merecem fé, pois não registram os fatos econômicos da pessoa jurídica”. Em síntese, o Fisco entendeu que a integralização dos imóveis ao capital social da empresa teve como objetivo transmitir os bens aos descendentes sem o pagamento de impostos municipais e estaduais.

No primeiro grau, o juiz João Pedro Cavalli Júnior, da 8ª Vara da Fazenda Pública da comarca da capital, negou a ordem, por não vislumbrar direito líquido e certo da parte autora. “Não foram trazidos aos autos os documentos contábeis necessários à da atividade preponderante da empresa. Por certo, aliás, que as notas fiscais de fls. 76/121, em não constituindo escrita contábil, não são suficientes para demonstrar a inexistência (ou não preponderância) de renda operacional decorrente de atividade imobiliária, e, por conseguinte, o direito da impetrante à imunidade tributária”, justificou na sentença.

Planejamento tributário abusivo

O relator da Apelação na corte, desembargador José Aquino Flôres de Camargo, disse que há necessidade de se ater à finalidade da norma. Ele citou a doutrina de Ricardo Alexandre para explicar o motivo de o legislador conceder a imunidade prevista na Constituição: “Trata-se de uma imunidade tributária objetiva, que visa a estimular a capitalização e o crescimento das empresas e a evitar que o ITBI se transformasse num estímulo contrário à formalização dos respectivos negócios. A principal característica de uma pessoa jurídica é possuir direitos e obrigações diferentes dos relativos às pessoas físicas que integram seu quadro societário”. Assim, deve ser coibida qualquer manobra que beneficie pessoalmente os sócios em vez da empresa.



Aquino detalhou, no acórdão, a forma como os familiares dos sócios entraram na empresa, integralizaram o capital e depois se retiraram. Em julho de 2011, exemplificou, o pai dos sócios entrou no negócio, integralizando 97,84% do capital com inúmeros bens imóveis, localizados em municípios distintos da sede da empresa. Nesta “integralização” estava o imóvel em que a sócia declara residência, alvo do pedido de reconhecimento da imunidade fiscal. Dois anos depois, ele se retirou da sociedade, transferindo suas cotas a dois familiares, na proporção de 50% para cada um. Ou seja, em um curto espaço de tempo, a sociedade retornou à composição societária inicial, porém, com acréscimo do patrimônio integralizado com os bens do sócio retirante.

Conforme o relator, os autos não trazem prova ou evidência de que a incorporação desses bens levou ao crescimento da empresa. Antes, pelos dados informados ao Tribunal Administrativo de Recursos Tributários, do município de Porto Alegre, foi constatada redução gradual da receita anual da pessoa jurídica nos anos de 2011 e 2012, com visível queda no ano de 2013, datas em que se deu, respectivamente, o ingresso e retirada do pai dos atuais sócios.

“Tudo está a indicar, portanto, que a empresa, por meio de um planejamento tributário abusivo, procurou cobertura de uma norma constitucional que não lhe era adequada. Como destacado, a imunidade tributária foi constitucionalmente conferida em benefício exclusivo da pessoa jurídica. Qualquer ação de gestão tributária voltada ao proveito pessoal dos sócios se desvia do planejamento aceitável, através do qual o contribuinte pode optar somente pelos caminhos que a legislação e sua finalidade permitem, e tangencia a combatível sonegação fiscal ou a evasão fiscal”, escreveu no acórdão.

Clique [aqui](#) para ler a sentença modificada.

Clique [aqui](#) para ler o acórdão modificado.