



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

Segunda Câmara de Direito Público



**APELAÇÃO CÍVEL Nº. 0121197-11.2023.8.19.0001**

**Juízo de origem:** 12ª VARA DE FAZENDA PÚBLICA DA COMARCA DA CAPITAL

**Apelante:** SOUL CARIOCA EVENTOS e TREINAMENTO LTDA

**Apelado:** MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO

**Relator:** DES. EDUARDO ANTÔNIO KLAUSNER

**APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO DECLARATÓRIA C/C ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. IMPOSTO SOBRE TRANSMISSÃO DE BENS IMÓVEIS - ITBI. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. OPERAÇÃO DE INTEGRALIZAÇÃO DO CAPITAL SOCIAL EMPRESARIAL MEDIANTE INCORPORAÇÃO DE BENS IMÓVEIS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA. INCONFORMISMO DA EMPRESA AUTORA. DESPROVIMENTO.**

1. Recurso interposto com o desiderato de reforma da sentença de improcedência exarada nos autos da ação declaratória cumulada com anulatória de débito fiscal, tendo como causa de pedir o reconhecimento da isenção de ITBI incidente sobre imóvel integralizado ao capital social da empresa pelos sócios.
2. Inocorrência de cerceamento de defesa em razão da ausência de despacho saneador, em casos como os dos autos cuja controvérsia é evidente.
3. Mérito. A imunidade prevista no art. 156, §2º, I, da Constituição Federal (CF) não opera de forma automática, condicionando-se à comprovação de que a atividade preponderante da pessoa jurídica, nos termos dos arts. 36 e 37 do Código Tributário Nacional (CTN).
4. Administração tributária que identificou a utilização do bem para fins de locação, cujos rendimentos não foram contemplados na escrituração contábil porquanto revertidos em





PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

Segunda Câmara de Direito Público



APELAÇÃO CÍVEL Nº. 0121197-11.2023.8.19.0001

favor da antiga proprietária. Inidoneidade documental como fato impeditivo da aferição sobre a atividade preponderante, não se desincumbindo a parte apelante do ônus estabelecido no art. 373, inc. I, do Código de Processo Civil (CPC). Orientação firmada pelo Supremo Tribunal Federal (STF) no Tema nº 796 inaplicável à espécie.

5. Legalidade na inclusão dos encargos moratórios. Lançamento tributário que não ocorreu mediante denúncia espontânea, mas sim no curso do processo administrativo instaurado pelo Fisco. Inteligência do art. 138, parágrafo único, do CTN.

**RECURSO DESPROVIDO.**

## ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, **ACORDAM** os Desembargadores que compõem a Segunda Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade, em **CONHECER e NEGAR PROVIMENTO** ao recurso, nos termos do voto do Desembargador Relator.

## VOTO

Já relatados os autos, na forma regimental, passo a votar.

Presentes os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade, notadamente a tempestividade e o regular preparo, **o recurso deve ser conhecido.**





**APELAÇÃO CÍVEL Nº. 0121197-11.2023.8.19.0001**

De lodo, rejeito a preliminar de nulidade da sentença por ausência de saneamento do feito, pois, no caso *sub examine*, o dissenso estabelecido entre as partes é evidente, sedimentado na imunidade tributária prevista no art. 156, §2º, I, da Constituição da Federal (CF) sobre a operação de incorporação imobiliária ao capital social da empresa autora.

Desse modo, frente a inexistência de questões de fato controvertidas ao longo da marcha processual, despicienda a atividade de saneamento e organização processual na forma literal do art. 357 do Código de Processo Civil (CPC), mesmo porque, os fundamentos da sentença se limitaram à extensão dos pedidos e da causa de pedir.

No mérito, a imunidade tributária prevista no mencionado art. 156 da CF não é incondicional, pressupondo a análise sobre a atividade preponderante da pessoa jurídica adquirente, *ex vi* do art. 36 e 37 do Código Tributário Nacional (CTN), *verbis*:

**CTN. 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 [...]

**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



**APELAÇÃO CÍVEL Nº. 0121197-11.2023.8.19.0001**

anteriores e nos 2 (dois) anos subsequentes 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. (*g.n.*)

A Sociedade apelante afirma que os rendimentos financeiros são decorrentes de sua participação no denominado "pool hoteleiro", espécie de associação entre proprietários através do qual a gestão do imóvel é transferida a determinada empresa administradora – *in casu*, a PROMADE – que se encarrega da exploração comercial das unidades e da centralização e posterior distribuição das receitas auferidas entre os participantes.

O que de concreto se pode extrair dos autos é que, após a 2ª alteração do contrato social (id. 38), a empresa autora passou a ter como finalidade específica a prestação de serviços de planejamento e organização de eventos culturais, esportivos, corporativos, desenvolvimento profissional e gerencial, manutenção e atualização de páginas eletrônicas. O capital é composto por duas unidades imobiliárias, ambas alegadamente exploradas pela gestora do serviço hoteleiro.

A fim de viabilizar a fiscalização da atividade comercial, o Município intimou a Contribuinte para apresentação da documentação fiscal pertinente, tais como livros diário, balancetes, demonstrativos analíticos, acervo patrimonial, notas fiscais, dentre outros. Examinados, o agente responsável constatou que o bem era



PODER JUDICIÁRIO

Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro

Segunda Câmara de Direito Público



**APELAÇÃO CÍVEL Nº. 0121197-11.2023.8.19.0001**

utilizado para fins de locação, cujos rendimentos não foram contemplados na escrituração contábil porquanto revertidos em favor da antiga proprietária.

De fato, a discrepância evidenciada compromete a idoneidade da escrituração para os fins do art. 37, §1º, do CTN, que exige a apuração da preponderância a partir da receita operacional da pessoa jurídica adquirente. É dizer, a cobrança do ITBI se deu em razão da precariedade da documentação apresentada, de modo que nem mesmo os lucros decorrentes da alegada atividade hoteleira foram devidamente contabilizados, prejudicando, assim, sua correta apuração.

Ao contrário do que fora alegado, é do contribuinte o ônus pela comprovação da antijuridicidade do lançamento tributário, não sendo cabível o seu redirecionamento ao Fisco, tampouco ao Juízo da causa, tratando-se de fato constitutivo do direito vindicado, a teor do disposto no art. 373, inc. I, do CPC. Todavia, intimado a se manifestar sobre o interesse na instauração da fase dilatória, optou por reiterar o pedido de provas genérico formulado na exordial.

Prosseguindo, no que respeita o precedente firmado no Tema nº 796 de repercussão geral do Supremo Tribunal Federal (STF), inaplicável à espécie, porquanto limitado à definição sobre o alcance da imunidade quanto ao valor dos bens incorporados que exceda o limite do capital subscrito, não se prestando, portanto, a afastar a exigência de comprovação da atividade preponderante.

Nessa mesma direção:

**Ementa: DIREITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. ITBI. TRANSMISSÃO DE IMÓVEL PARA INTEGRALIZAÇÃO DE CAPITAL SOCIAL. RECURSO DESPROVIDO.**





**APELAÇÃO CÍVEL Nº. 0121197-11.2023.8.19.0001**

I. Caso em exame

1. Ação anulatória ajuizada por sociedade empresária em face de ente municipal, com o objetivo de ver reconhecida a imunidade do ITBI incidente sobre a transferência de imóvel para integralização de capital social.

2. Sentença de improcedência, sob o fundamento de ausência de comprovação da atividade preponderante da empresa e inaplicabilidade do entendimento firmado no Tema nº 796 do STF ao caso concreto.

II. Questão em discussão

3. A questão em discussão consiste em saber se a imunidade do ITBI, prevista no art. 156, § 2º, inc. I, da Constituição da República, se aplica à transmissão de imóvel destinada à integralização de capital social de empresa, independentemente da comprovação da atividade preponderante da pessoa jurídica adquirente.

III. Razões de decidir

4. A imunidade de que trata o art. 156, § 2º, inc. I, da Constituição Federal exige, para sua aplicação, que a empresa adquirente não exerça atividade preponderante relacionada à compra e venda, locação ou arrendamento de bens imóveis.

5. O entendimento fixado pelo STF no Tema nº 796 trata de questão distinta, ao limitar a imunidade ao valor correspondente ao capital subscrito, não abrangendo a discussão sobre a atividade preponderante.

6. Conforme o art. 111, inc. II, do CTN, a norma de imunidade deve ser interpretada de forma restritiva, não comportando ampliação por analogia ou interpretação extensiva.

7. No caso concreto, a Apelante não apresentou provas da ausência de atividade preponderante voltada ao setor imobiliário, sendo insuficientes os elementos constantes dos autos.



**APELAÇÃO CÍVEL Nº. 0121197-11.2023.8.19.0001**

8. O contrato social da empresa indica, entre os objetos sociais, a gestão e administração de imóveis, o que reforça a atividade econômica relacionada ao mercado imobiliário.

IV. Dispositivo e tese

11. Recurso conhecido e desprovido.

Dispositivos relevantes citados: CRFB, art. 156, § 2º, inc. I; CTN, art. 111, inc. II.

Jurisprudência relevante citada: STF, RE nº 796.376, Rel. p/ Acórdão Min. Alexandre de Moraes, Pleno, j. 05.08.2020; TJRJ, Apelação Cível nº 0321291-14.2019.8.19.0001, Rel. Des. André Gustavo Corrêa de Andrade, j. 04.12.2024; TJRJ, Apelação Cível nº 0017326-24.2007.8.19.0001, Rel. Des. Mônica Maria Costa Di Piero, j. 08.04.2014.

(0288322-38.2022.8.19.0001 - APELAÇÃO. Des(a). GUILHERME BRAGA PEÑA DE MORAES - Julgamento: 08/05/2025 - QUARTA CAMARA DE DIREITO PUBLICO (ANTIGA 7ª CÂMARA CÍVEL))

**APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO SOBRE A TRANSMISSÃO DE BENS IMÓVEIS E DE DIREITOS A ELES RELATIVOS, REALIZADA INTER VIVOS, POR ATO ONEROSO (ITBI). IMUNIDADE DAS TRANSFERÊNCIAS IMOBILIÁRIAS PARA INTEGRALIZAÇÃO DE CAPITAL SOCIAL DE SOCIEDADES EMPRESÁRIAS. SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA.**

1- Inexistência de nulidade no processo administrativo-fiscal instaurado pela embargante-apelante para reconhecimento da imunidade em relação ao ITBI sobre transferência imobiliária para integralização do capital social de sociedade empresária. Deferimento da imunidade em caráter provisório, determinando-se que a sociedade comprovasse sua atividade preponderante. Primeira intimação que seu deu pessoalmente através de aposto de ciência firmado por procurador com poderes de representação.



**APELAÇÃO CÍVEL Nº. 0121197-11.2023.8.19.0001**

Sequencial intimação, via postal, entregue no domicílio tributário declarado no requerimento administrativo. Inércia da requerente mesmo após a dupla intimação. Regularidade das diligências, realizadas em conformidade com o art. 22 do Decreto Municipal/RJ nº 14.602/96. Inaplicabilidade das regras do Código de Processo Civil (CPC).

2- Decadência. Prazo quinquenal para o lançamento tributário que somente se inicia com a conclusão do processo administrativo-fiscal acerca da inexistência da imunidade. Jurisprudência do STJ e deste Tribunal de Justiça. Tempestividade do lançamento tributário.

3- Imunidade sobre transferência imobiliária para integralização do capital social de sociedade empresária. Necessária comprovação de que a atividade preponderante da sociedade empresária não se enquadra exceção constitucional (compra e venda desses bens ou direitos, locação de bens imóveis ou arrendamento mercantil). Inteligência dos arts. 156, II e §2º, I da CF; 36, I e 37, ambos do CTN; e 6º da Lei Municipal/RJ nº 1.364/88. Inaplicabilidade da Tese firmada no Tema nº 796 (RE nº 796376/SC) e do Acórdão através do qual se reconheceu a repercussão geral do Tema nº 1.348 (RE nº 1495108/SP), ambos do STF. Matérias diversas do caso concreto. Fundamentos sobre o instituto jurídico em si que não possuem efeito vinculante. Jurisprudência do STJ e deste Tribunal de Justiça.

3- Embargante-apelante que não comprovou, seja na via administrativa, seja na via judicial, o direito à imunidade da transferência imobiliária. Ônus probatório que recaía sobre a requerente-embargante.

4- MANUTENÇÃO DA SENTENÇA DE IMPROCEDÊNCIA.  
DESPROVIMENTO DO RECURSO.

(0243739-70.2019.8.19.0001 - APELAÇÃO. Des(a). JACQUELINE LIMA MONTENEGRO - Julgamento: 11/03/2025 - PRIMEIRA CAMARA DE DIREITO PUBLICO)



**APELAÇÃO CÍVEL Nº. 0121197-11.2023.8.19.0001**

O mesmo se diga, quanto ao quanto ao Tema nº 1.348 (RE nº 1.495.108/SP), em que se discute “*se a imunidade do ITBI, prevista no inciso I do § 2º do art. 156 da Constituição, para a transferência de bens e direitos em integralização de capital social é assegurada para empresas cuja atividade preponderante é compra e venda ou locação de bens imóveis*”, pois, repita-se, a apuração restou prejudicada pela inidoneidade documental. Ademais, a matéria ainda pende de definição, não havendo, até o presente julgamento, tese vinculante em sentido favorável a apelante.

Por fim, quanto a exclusão da multa e dos juros de mora, melhor sorte não socorre à apelante. Efetivamente, como bem exposto pelo Município em suas contrarrazões, as irregularidades foram constatadas no curso da fiscalização administrativa, processos nº 04/452656/2018 e 04/452657/2018, tendo sido, inclusive, objeto de impugnação, o que afasta a espontaneidade da conduta, indissociável para a exoneração da responsabilidade, nos termos do art. 138, *caput* e parágrafo único do CTN.

Isso posto, **VOTO** no sentido de **CONHECER E NEGAR PROVIMENTO** ao recurso, majorando-se o patamar da verba honorária fixada na origem para 12% (doze por cento) sobre o valor atualizado da causa

Rio de Janeiro, na data da sessão de julgamento

**DESEMBARGADOR RELATOR EDUARDO ANTÔNIO KLAUSNER**