

Protocolo 18- 15.720/2022

De: Camila C. - SFA - SC

Para: SFA - SC - Conselho de Contribuintes - A/C Francisco J.

Data: 22/06/2022 às 14:22:06

Setores envolvidos:

SGA - DEPE, SFA, SFA - GSFA, SFA - SC

ITBI - Certidão de Não Incidência de ITBI

Prezado,

Segue, em anexo, voto proferido na sessão do dia 07/06/2022.

—

Atenciosamente,

Camila Brehm
CONTADORA

Anexos:

RT_325_2022_Exclusive_Incorporadora_Ltda.pdf

Recurso Tributário n.º 325/2022

Recorrente: EXCLUSIVE INCORPORADORA LTDA

Protocolo: 15.720/2022

Relatora: Camila Brehm da Costa Cardoso

RELATÓRIO

1. Trata-se de recurso interposto por EXCLUSIVE INCORPORADORA LTDA, por meio de sua procuradora, Dra. Daglia Santis dos Santos, via Protocolo 1Doc nº 15.720/2022.
2. A recorrente, pelo do Protocolo 1Doc n. 15.720/2022, na data de 17/02/2022, solicitou a certidão de não incidência do ITBI decorrente da integralização ao Capital Social de 9 imóveis, conforme “Quadro 1 – Resumo dos bens integralizados” elaborado a partir das informações constantes nas matrículas dos imóveis e demais dados apresentados no presente protocolo.

Quadro 1 - Resumo dos bens integralizados

Id CS ¹	Imóvel	Matrícula	Valor na matrícula	Valor informado no processo	Valor consolidado	BC ITBI ²
a	Apartamento 202	122.082	120.000,00	148.500,00	165.000,00	290.000,00
	Vaga de garagem 05	122.097	30.000,00	16.500,00		40.000,00
b	Apartamento 302	122.086	120.000,00	148.500,00	165.000,00	290.000,00
	Vaga de garagem 09	122.101	30.000,00	16.500,00		40.000,00
c	Apartamento 402	122.090	120.000,00	148.500,00	165.000,00	290.000,00
	Vaga de garagem 10	122.102	30.000,00	16.500,00		40.000,00
d	Sala 01	122.076	190.000,00	164.000,00	205.000,00	385.000,00
	Vaga de garagem 06	122.098	30.000,00	20.500,00		40.000,00
	Vaga de garagem 25	122.117	30.000,00	20.500,00		40.000,00
Total			700.000,00	700.000,00	700.000,00	1.455.000,00

¹ Identificação no Contrato Social

² Base de cálculo de ITBI na data de aquisição dos bens pela pessoa física (06/02/2018)

3. A integralização dos imóveis citados no quadro 1 foi promovida pela 6ª (sexta) Alteração e Consolidação do Contrato Social com o ingresso dos sócios: senhor Dionízio Fernandes e o senhor Luís Carlos Fernandes. Este sócio promoveu a integralização ao capital social por meio dos imóveis objeto deste recurso tributário. O Capital Social então passou de R\$ 1.507.438,00 para R\$ 2.907.438,00, conforme exposto abaixo.

Nome	Quotas	%	Valor R\$
MODELO PARTICIPAÇÕES S/A	753.719	25,9	753.719,00
PDF PARTICIPAÇÕES S/A	753.719	25,9	753.719,00
LUIS CARLOS FERNANDES	700.000	24,1	700.000,00
DIONÍZIO FERNANDES	700.000	24,1	700000,00
TOTAL	2.907.438	100	2.907.438,00

4. A recorrente, para fins de instrução do protocolo n. 15.720/2022, encaminhou: (i) as matrículas dos imóveis, (ii) a procuração da EXCLUSIVE INCORPORADORA LTDA à procuradora, Dra. Daglia Santis dos Santos, (iii) procuração do senhor Jonathan Vermohlen, e (iv) a 6ª Alteração e Consolidação do Contrato Social, assinada em 15/12/2021 (com registro na JUCESC em 03/03/2022).

5. Frente aos documentos encaminhados, em 10/03/2022, via despacho 4 – 15.720/2022, foi encaminhada a Decisão Administrativa n. 0114/2022/GSFA, surtindo efeitos a partir do dia 13/03/2022. A recorrente tomou ciência da decisão no dia 10/03/2022 e encaminhou recurso à segunda instância em 23/03/2022, por meio do despacho 6-15.720/2022. Neste ato foram anexados o recurso e o inteiro teor do Tema 796 do STF.

6. Em suas razões, a recorrente sustenta que o art. 156, § 2º da Constituição Federal garante a imunidade de ITBI na transferência de bens imóveis realizada em virtude da integralização de capital. Sustenta, ainda, ser irrelevante a análise a atividade preponderante nos casos de realização de capital. Frente ao exposto a recorrente requer que

seja provido o recurso, a fim de honrar o entendimento do Supremo Tribunal Federal, em tese de Repercussão Federal, proveniente do Recurso Extraordinário nº 796.376/SC (tema 796), e reconhecer a não incidência do ITBI na integralização de capital dos nove imóveis realizada pelo sócio Luis Carlos Fernandes em benefício da Recorrente, conforme a 6.ª alteração do contrato social anexada.

É o relatório.

VOTO

7. O recurso é tempestivo, eis que a recorrente protocolou o recurso à segunda instância na data de 23/03/2022 (despacho 6), ou seja, antes de findo o prazo recursal de 20 dias previsto no art. 59 do Código Tributário Municipal.

8. Portanto, presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso.

9. A Constituição Federal, no inciso II, art. 156 definiu como atribuição dos Municípios instituir imposto sobre a *“transmissão “inter vivos”, a qualquer título, por ato oneroso, de bens imóveis, por natureza ou acessão física, e de direitos reais sobre imóveis”*. O parágrafo segundo do mesmo dispositivo, introduziu a hipótese de imunidade em relação ao tributo destacado, nos seguintes termos:

§ 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 (grifo meu);

10. No âmbito do município de Balneário Camboriú a aludida imunidade está amparada pela Lei Municipal n. 859/1989, artigo 3º, inciso III, no qual declara ser imune a transmissão de bens imóveis, quando *“Efetuada para a sua incorporação ao patrimônio de pessoa jurídica em realização de capital”*.

11. Este caso de imunidade foi objeto do Recurso Extraordinário 796.376/SC, no qual o STF fixou a seguinte tese:

A imunidade em relação ao ITBI, prevista no inciso I do § 2º do art. 156 da Constituição Federal, não alcança o valor dos bens que exceder o limite do capital social a ser integralizado.

12. Posto isto, entendo que a controvérsia deste recurso tributário não reside sobre o alcance da imunidade prevista no inciso I do § 2º do art. 156 da Constituição Federal, mas tão somente, na análise acerca da possibilidade de que o referido tributo incida sobre o valor excedente à integralização do capital social. É o que se depreende do voto do Excelentíssimo Senhor Ministro Alexandre de Moraes

EMENTA. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE TRANSMISSÃO DE BENS IMÓVEIS - ITBI. IMUNIDADE PREVISTA NO ART. 156, § 2º, I DA CONSTITUIÇÃO. APLICABILIDADE ATÉ O LIMITE DO CAPITAL SOCIAL A SER INTEGRALIZADO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO IMPROVIDO. 1. A Constituição de 1988 imunizou a integralização do capital por meio de bens imóveis, não incidindo o ITBI sobre o valor do bem dado em pagamento do capital subscrito pelo sócio ou acionista da pessoa jurídica (art. 156, § 2º). 2. A norma não imuniza qualquer incorporação de bens ou direitos ao

patrimônio da pessoa jurídica, mas exclusivamente o pagamento, em bens ou direitos, que o sócio faz para integralização do capital social subscrito. Portanto, **sobre a diferença do valor dos bens imóveis que superar o capital subscrito a ser integralizado, incidirá a tributação pelo ITBI.** (grifo meu). (STF. RE n. 796.376. Plenário. Redator p/ acórdão, Min. Alexandre de Moraes. Rel. Originário Min. Marco Aurélio. Data de julgamento: sessão virtual de 26.06.2020 a 04.08.2020).

13. Este entendimento vem sendo adotado pelo egrégio Tribunal de Justiça de Santa Catarina, o qual decidiu, em casos análogos, sob este entendimento. Além disso, essa jurisprudência auxilia a compreensão acerca do valor do imóvel a ser utilizando para o cálculo do valor excedente ao montante integralizado:

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ITBI. INTEGRALIZAÇÃO DE IMÓVEL AO CAPITAL SOCIAL DA EMPRESA. PEDIDO DE RECONHECIMENTO DE IMUNIDADE TOTAL. IMPOSSIBILIDADE. **VALOR VENAL SUPERIOR AO MONTANTE INTEGRALIZADO. IMPOSTO DEVIDO SOBRE O VALOR EXCEDENTE.** JURISPRUDÊNCIA DESTE SODALÍCIO. SENTENÇA MANTIDA. (grifo meu). (TJSC, Apelação Cível n. 0302139-18.2019.8.24.0008/SC, Sérgio Roberto Baasch Luz, Segunda Câmara de Direito Público, j. 01-09-2020)

MANDADO DE SEGURANÇA. TRIBUTÁRIO. ORDEM NÃO CONCEDIDA. INCIDÊNCIA DO IMPOSTO SOBRE TRANSMISSÃO DE BENS IMÓVEIS (ITBI) NA INTEGRALIZAÇÃO DE COTAS DE CAPITAL SOCIAL. TESE RECENTEMENTE DEFINIDA PELO STF EM REPERCUSSÃO GERAL (TEMA 796). **IMUNIDADE QUE NÃO ALCANÇA QUANTIA EXCEDENTE AO MONTANTE INTEGRALIZADO.** EXEGESE DO ART. 156, § 2º, I, DA CF/1988. POSSIBILIDADE CONFERIDA AINDA PELO CÓDIGO TRIBUTÁRIO MUNICIPAL. **BASE DE CÁLCULO. VALOR VENAL DO IMÓVEL.** PRECEDENTES. DIREITO LÍQUIDO E CERTO NÃO DEMONSTRADO. RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA.

(...)

Sublinho ainda trecho do parecer do Procurador de Justiça, Dr. Paulo Ricardo da Silva, que bem sintetizou a controvérsia posta nos autos, in verbis:

Nesta esteira, especificando-se o objeto de incorporação, tem-se o imóvel matriculado sob o nº 3.100, integralizado pelo sócio Alessandro Dorow, no valor de R\$ 257.670,82 (duzentos e cinquenta e sete mil, seiscentos e setenta reais e oitenta e dois centavos) (Evento 1 - OUT3, fls. 01/02 dos autos de origem). Observa-se, contudo, que conforme avaliação do imóvel em questão procedida pela própria Prefeitura Municipal de Blumenau, este atingiu o valor final de R\$ 2.480.000,00 (dois milhões, quatrocentos e oitenta mil reais - fl. 02 do Evento 1 - INF4 dos autos de origem), em evidente contraste com o montante apresentado pelo sócio da empresa.

Dessa forma, no caso em concreto, **não restando qualquer dúvida quanto ao fato de que o valor venal do bem que serviu para integralizar o capital da empresa é superior ao do capital social integralizado, torna-se inarredável reconhecer que o recolhimento do ITBI pode e deve ocorrer imediatamente após efetivada a incorporação, não se cogitando, portanto, na ocorrência de qualquer ilegalidade e, por conseguinte, ofensa a direito líquido e certo na exigência da exação.** (grifo meu). (TJSC, Apelação Cível n. 0314900-86.2016.8.24.0008/SC, Júlio César Knoll, Terceira Câmara de Direito Público, j. 08-09-2020)

APELAÇÃO CÍVEL. MANDADO DE SEGURANÇA. SENTENÇA DENEGATÓRIA. IRRESIGNAÇÃO DA IMPETRANTE. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA SOBRE A TOTALIDADE DO VALOR VENAL DO IMÓVEL, UTILIZADO NA INTEGRALIZAÇÃO DO CAPITAL, EM SOCIEDADE EMPRESÁRIA. PRETENSÃO ARREDADA. **RECOLHIMENTO DO ITBI QUE SE IMPÕE SOBRE O EXCEDENTE, ENTRE AS COTAS INTEGRALIZADAS E O VALOR VENAL DO IMÓVEL.** INTERPRETAÇÃO CONJUNTA DO ART. 156, § 2º, INC. I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL; ARTS. 36 E 38

DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL E ART. 244, INC. VIII, § 6º DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO DO MUNICÍPIO DE BLUMENAU. PRECEDENTES DESTA CORTE DE JUSTIÇA. ADEMAIS, RECENTÍSSIMA TESE FIXADA PELO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL, EM SEDE DE REPERCUSSÃO GERAL (TEMA 796). MANUTENÇÃO DO DECISUM. "A imunidade em relação ao ITBI, prevista no inciso I do § 2º do art. 156 da Constituição Federal, não alcança o valor dos bens que exceder o limite do capital social a ser integralizado" (STF. RE n. 796.376. Plenário. Redator p/ acórdão, Min. Alexandre de Moraes. Rel. Originário Min. Marco Aurélio. Data de julgamento: sessão virtual de 26.06.2020 a 04.08.2020). RECURSO CONHECIDO E DESPROVIDO (grifo meu). (TJSC, Apelação Cível n. 0309646-98.2017.8.24.0008/SC, Bettina Maria Maresch de Moura, Terceira Câmara de Direito Público, j. 27-08-2020)

14. Depreende-se do exposto que é imune a integralização de bens ao capital social da pessoa jurídica apenas o valor integralizado ao capital social, devendo, sobre o valor venal excedente, haver a incidência do ITBI.

15. Fixada tal premissa, pode-se concluir que, para se obter o reconhecimento da imunidade constitucional prevista no inciso I do § 2º do art. 156 deve-se proceder a integralização do capital social utilizando o valor venal do imóvel.

16. Além desta premissa, torna-se fundamental para análise do recurso em questão, o entendimento quanto ao fato gerador do ITBI e o lançamento do crédito tributário.

17. Quanto a definição do fato gerador do ITBI o art. 35 do CTN define que o imposto tem como fato gerador a transmissão dos bens. Tal transferência, sob a ótica do art. 1.245 do Código Civil, ocorre *"mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis"*. Este entendimento é vislumbrado à luz da súmula nº108 do STF a qual define que: *"É legítima a incidência do imposto de transmissão "inter vivos" sobre o valor do imóvel ao tempo da alienação e não da promessa, na conformidade da legislação local"*.

18. Sobre o lançamento do crédito tributário, de acordo com os artigos. 142 e 144 do CTN, o valor da base de cálculo do ITBI deve refletir o valor venal dos bens na data da efetiva transferência da propriedade. Firma-se, portanto, que o fato gerador do ITBI ocorre no ato da efetiva transmissão da propriedade pelo valor venal do bem.

19. Logo, quando o valor declarado pelo contribuinte não o refletir o valor de mercado a época da transação, caberá a autoridade lançadora, arbitrar o valor venal do bem.

20. Quanto à atribuição da base de cálculo do ITBI, o Município de Balneário Camboriú promoveu recentemente a atualização do artigo 7º da Lei Municipal n. 859/1989, ratificando o entendimento majoritário deste Conselho Municipal de Contribuintes acerca da base de cálculo do imposto. A partir da Lei Complementar n. 84, de 20 de abril de 2022, o artigo 7º da Lei Municipal n. 859/1989 passa a vigorar com a seguinte redação: *"A base de cálculo do imposto é o valor venal dos bens ou direitos transmitidos."*

21. Frente ao exposto, em análise ao caso concreto, tem-se a integralização de 9 imóveis ao capital social da empresa pelo valor histórico dos bens (custo de aquisição em 06/02/2018), conforme apresentados nas respectivas matrículas. Nota-se, desta forma, que a integralização dos bens efetuada em 15/12/2021 não reflete o valor venal dos bens à época do fato gerador.

22. O capital social subscrito passou de R\$ 1.507.438,00 para R\$2.907.438,00, sendo totalmente integralizado. Desta forma, em atendimento a tese firmada pelo Tema 796 do STF, deve o município realizar a apuração do valor venal dos imóveis a fim de verificar se há excedente entre montante integralizado dos bens e o valor venal atribuído.

23. Ante o exposto, voto por conhecer e dar parcial provimento ao recurso reconhecendo que a imunidade do ITBI, prevista no inciso I do § 2º do art. 156 da Constituição Federal, não alcança o valor dos bens que exceder o limite do capital social integralizado.

24. Encaminho o presente recurso à autoridade competente para que seja atribuída a base de cálculo do ITBI e: a) em caso de valor excedente ao montante integralizado (à luz do Tema 796 do STF), seja emitida a guia para recolhimento do imposto; ou b) em caso de valor igual ou menor ao capital social integralizado, seja emitida a certidão de não incidência de ITBI.

Balneário Camboriú/SC, 07 de maio de 2022.

Camila Brehm da Costa Cardoso
Relatora



VERIFICAÇÃO DAS ASSINATURAS



Código para verificação: CB7D-5FB5-E92F-B0FD

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

- ✓ CAMILA BREHM DA COSTA (CPF 002.XXX.XXX-33) em 22/06/2022 14:27:06 (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/CB7D-5FB5-E92F-B0FD>