

RECURSO TRIBUTÁRIO n.º 430/2024

Recorrentes: ADS Participações Ltda.

Relator: Conselheiro Leandro Ivan Pinto

Relatório:

1. ASSUNTO: ITBI – IMPOSTO DE TRANSMISSÃO DE BENS IMÓVEIS - CERTIDÃO DE NÃO INCIDÊNCIA PROVISÓRIA ATÉ O LIMITE DO CAPITAL SOCIAL INTEGRALIZADO – BASE DE CÁLCULO AINDA NÃO ATRIBUÍDA PELO FISCO – APLICAÇÃO DO TEMA 796 DO STF - COBRANÇA DO VALOR EXCEDENTE – PEDIDO INDEFERIDO - RECURSO INTERPOSTO À SEGUNDA INSTÂNCIA.
2. Protocolado em 12/01/2024, é objeto do presente recurso o pedido pelo Recorrente de emissão de Certidão de Não Incidência de ITBI na integralização de capital, através do Contrato Social de Constituição da empresa, registrado na JUCESC em 04/08/2023, de imóveis no Edifício Mont Blanc, localizado na Avenida Alvin Bauer, nº 119, Centro, nesta cidade, devidamente registrados no Primeiro Ofício de Registro de Imóveis, quais sejam:
 - ✓ Apartamento nº 1.502 – Matrícula nº 77.554;
 - ✓ Garagem nº 25 – Matrícula nº 77.555;
 - ✓ Garagem nº 04 – Matrícula nº 77.547.
3. Em 15/01/2024, foi emitida a Decisão Administrativa nº 025/2024/GSFA, deferindo o pedido do Recorrente de forma provisória até o limite do capital social:

Por todo exposto, considerando a legislação afeta a matéria aqui em questão, especialmente o Tema 796 do STF (RE 796.376/SC), bem como os documentos que instruem o presente processo, **DEFIRO** o direito a Não Incidência Provisória de ITBI até o limite do capital social integralizado para os **imóveis matriculados sob n.º 77554, 77547 e 77555, todos registrados no 1º RI de Balneário Camboriú/SC**, de propriedade do sócio Alberto Stringhini – CPF 020.731.889-15, para integralização no capital social em favor da Pessoa Jurídica de **ADS PARTICIPAÇÕES LTDA. - CNPJ N.º 51.696.468/0001-01.**

A mencionada Certidão de Não Incidência **PROVISÓRIA de ITBI**, justamente por ter caráter provisório, tem prazo definido de **validade até dia 04/08/2026**, e deverá no seu corpo constar que a mesma é utilizada somente para a transferência dos imóveis objeto do presente pedido. Outrossim, a ciência da presente Decisão enseja que a requerente, após observados os prazos a que alude o art. 37, §2º do CTN, bem como o art. 3º, §2º, II, da Lei Municipal nº. 859/1989, apresente à Secretaria Municipal da Fazenda até a data de **31/07/2027**, os documentos que servirão de base para apuração da preponderância (**exercícios financeiros compreendidos entre 04/08/2023 e 04/08/2026**), conforme art. 3º, § 5º, I e II, da mencionada Lei Municipal.

4. O Recorrente interpôs recurso voluntário a este Conselho de Contribuintes em 01/02/2024:

Ante o exposto, tendo em vista que a Requerente:

- i) cumpriu os requisitos dispostos em lei que conferem a referida imunidade de ITBI;
- ii) destinou a integralidade dos imóveis à composição do capital social e, portanto, trata-se de caso distinto ao julgado pelo STF, tema 796;
- iii) **faz jus à integral imunidade de ITBI na integralização dos imóveis.**

3. CONSIDERAÇÕES FINAIS

Ante o exposto requer a total procedência deste recurso, com a consequente **reforma da decisão proferida anteriormente e o deferimento integral da imunidade de ITBI pleiteada.**

Concórdia/SC, 01 de fevereiro de 2024.

PATRICIA
BOLSI SCOTTI

Assinado de forma digital
por PATRICIA BOLSI
SCOTTI
Dados: 2024.02.01

5. Recurso Tempestivo.

Das considerações do Relator:

6. Ainda que a imunidade do ITBI sobre a integralização de capital tenha entendimento controverso, em especial, na proposição da divisão da oração no artigo 156, parágrafo 2º, inciso II, é prudente a aferição da atividade preponderante da pessoa jurídica constituída, o que só pode se dar, de forma definitiva, após o integral transcurso do período de análise a que se refere o art. 37, §2o, do Código Tributário Nacional.
7. No presente Recurso Tributário, a Secretaria da Fazenda Municipal através da Decisão Administrativa nº 025/2024/GSFA, já concedeu o prazo legal para a determinação da atividade preponderante da empresa, até o limite do capital integralizado, para averiguação da atividade preponderante até o dia 04/08/2026.
8. O pedido inicial do Recorrente foi de imunidade de ITBI, razão pela qual não foi preenchida a DTBI, e tampouco houve a necessidade de avaliação dos bens pela Municipalidade. Todavia a Decisão Administrativa nº 025/2024/GSFA trata sobre o procedimento Municipal de avaliar os bens pelo valor venal e emissão das guias de ITBI para o valor superior que ultrapassar o valor do negócio jurídico informado – o qual tem imunidade provisória até a data estipulada.
9. Cabe-nos ampliar a imunidade temporária dada ao valor do negócio jurídico para imunidade plena até a data estipulada pela Decisão Administrativa, pois no presente caso, não há a ocorrência de reserva de capital.

AGRAVO DE INSTRUMENTO – MANDADO DE SEGURANÇA – ITBI – INTEGRALIZAÇÃO DE CAPITAL SOCIAL – IMUNIDADE PLENA – ART. 23 DA LEI 9.249/95 – NÃO OCORRÊNCIA DE RESERVA DE CAPITAL – RE 796.376/SC – RECURSO PROVIDO. As pessoas físicas poderão transferir a pessoas jurídicas, a título de integralização de capital, bens e direitos pelo valor constante da respectiva declaração de bens ou pelo valor de mercado (art. 23 da Lei 9.249/95). O legislador constituinte jamais condicionou a imunidade prevista no art. 156, § 2º, I, da Carta Magna, à conferência de bens ao capital de pessoa jurídica pelo valor de mercado. “A imunidade

em relação 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”. (Tema 796). A limitação se dá com relação, apenas, ao que exceder o limite do capital integralizado, sendo que o STF, na ocasião, não decidiu que o valor dos bens integralizados deveriam ser os de mercado. (TJ-MS – AI: 14027585420238120000 Bataguassu, Relator: Des. Ary Raghiant Neto, Data de Julgamento: 22/05/2023, 2ª Câmara Cível, Data de Publicação: 23/05/2023) (grifo nosso).

10. A legislação vigente permite que o proprietário de um imóvel (pessoa física) integralize em pagamento do capital social da empresa seu imóvel, levando-se em conta o valor constante da Declaração de Imposto de Renda conforme disciplina o artigo 23 da Lei nº 9.249/95, vejamos:

Art. 23. As pessoas físicas poderão transferir a pessoas jurídicas, a título de integralização de capital, bens e direitos pelo valor constante da respectiva declaração de bens ou pelo valor de mercado.

*1º Se a entrega for feita pelo valor constante da declaração de bens, as pessoas físicas deverão lançar nesta declaração as ações ou quotas subscritas pelo mesmo valor dos bens ou direitos transferidos, não se aplicando o disposto no **art. 60 do Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977**, e no **art. 20, II, do Decreto-Lei nº 2.065, de 26 de outubro de 1983**.*

2º Se a transferência não se fizer pelo valor constante da declaração de bens, a diferença a maior será tributável como ganho de capital.

11. Com a interpretação do Tema 796 de forma equivocada, a exigência da cobrança de uma possível diferença entre o valor atribuído ao imóvel na integralização de capital e o seu valor de mercado, embora entendo que não foi este o objeto da decisão do STF – no referido caso, houve espontaneamente a valorização do bem pelo Contribuinte – pode acarretar um entendimento errôneo de que há uma valorização imobiliária, e conseqüentemente criar novas e equivocadas interpretações a respeito da finalidade, qual seja, a composição do capital social.

12. Valho-me ainda, de casos similares julgados neste Conselho de Contribuintes, onde foram concedidas as Certidões Provisórias de Não Incidência de ITBI para aferição da atividade preponderante, quais sejam, Recursos Tributários números 387/2023, 388/2023, 389/2023, 391/2023 e 421/2023.

Da intenção de voto:

13. Destarte, voto por CONHECER e DAR PARCIAL PROVIMENTO ao Recurso, para que seja emitida a CERTIDÃO PROVISÓRIA DE NÃO INCIDENCIA DO ITBI, sem qualquer cobrança excedente de ITBI, com fulcro no artigo 156, parágrafo 2º, I da CF/88 e artigo 37 do CTN. Decorrido o prazo, 04/08/2026, e a apresentação dos documentos contábeis necessários para a verificação da preponderância das atividades, caso provado não haver preponderância das atividades na compra e venda desses bens ou direitos, locação de bens imóveis ou arrendamento mercantil, converta-se em Certidão Definitiva de Não Incidência do ITBI.

Balneário Camboriú, 16 de julho de 2024.

Leandro Ivan Pinto

Relator