

RECURSO TRIBUTÁRIO n.º 432/2024

Recorrentes: Fecha Forte Chaves e Fechaduras 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 Morada Iset, localizado na Rua 1.528, nº 145, Centro, nesta cidade, devidamente registrados no Primeiro Ofício de Registro de Imóveis, quais sejam:
 - ✓ Apartamento nº 802 – Matrícula nº 95.326;
 - ✓ Garagem nº 10 – Matrícula nº 95.340;
 - ✓ Garagem nº 11 – Matrícula nº 95.341.
3. Em 23/02/2024, foi emitida a Decisão Administrativa nº 084/2024/GSFA, deferindo o pedido do Recorrente de forma provisória até o limite do capital social:

Após confirmado o recolhimento do ITBI relacionado ao valor excedente ou não havendo valor a ser recolhido, em conformidade ao artigo 3º da Instrução Normativa nº 003/2021, **DETERMINO** a expedição de CERTIDÃO DE NÃO INCIDÊNCIA PROVISÓRIA DE ITBI com relação ao valor integralizado no capital social, bem como a CERTIDÃO DE QUITAÇÃO DO ITBI manual referente ao montante excedente, se for o caso, **observadas as ressalvas abaixo.**

A mencionada Certidão de Não Incidência **PROVISÓRIA de ITBI**, justamente por ter caráter provisório, tem prazo definido de **validade até dia 17/11/2025**, 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, §1º do CTN, bem como o art. 3º, §2º, I, da Lei Municipal nº. 859/1989, apresente à Secretaria Municipal da Fazenda até a data de **31/07/2026** os documentos que servirão de base para apuração da preponderância (**exercícios financeiros compreendidos entre 17/11/2021 e 17/11/2025**), conforme art. 3º, § 5º, I e II, da mencionada Lei Municipal.

Por fim, ainda na matéria em questão, vale salientar que, conforme o disposto no Art. 3º, § 6º da Lei Municipal 859/1989, o contribuinte deve ser intimado das obrigações previstas no § 5º do mesmo artigo, bem como das penalidades do Art. 18, II, todos esses dispositivos da mesma Lei Municipal. Também segundo o Art. 20 da Lei Municipal 859/1989, "a omissão ou inexactidão fraudulenta de declaração relativa a elementos que possam influir no cálculo do Imposto, sujeitará o contribuinte a multa de 50% (cinquenta por cento) sobre o valor do Imposto sonogado".

Intime-se.

Balneário Camboriú (SC), 23 de fevereiro de 2024.

SILVIO RIBEIRO
Secretário da Fazenda

4. O Recorrente interpôs recurso voluntário a este Conselho de Contribuintes em 13/03/2024:

Desta forma requeiro o seguinte:

A) seja recebido o presente Recurso Voluntário eis que temporâneo;

B) No mérito, seja o recurso conhecido e provido, anulando e/ou declarando nula a decisão proferida pelo Il. Secretário da Fazenda, ora atacada e, consequentemente, anulando-se a possibilidade de cobrança de ITBI de valor excedente a ser avaliado pelo fisco municipal, referente a integralização de capital social dos imóveis matriculados sob nº 95326, 95340 e 95341.

Nestes Termos,

Pede Deferimento.

Balneário Camboriú. 13 de março de 2024.

FECHA FORTE CHAVES E
FECHADURAS
LTDA:05828620000137

Assinado de forma digital por FECHA FORTE CHAVES E
FECHADURAS LTDA:05828620000137
DN: c=BR, ou=Proveniente, ou=20181735000176, ou=AC
Tecnologia Multiplata, ou=ICP-Brasil, ou=FECHA FORTE
CHAVES E FECHADURAS LTDA:05828620000137
Cadeia: 2024.03.13 18:56:01 -03'00'

FECHA FORTE CHAVES E FECHADURAS LTDA

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 084/2024/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 31/07/2026.
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 084/2024/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 consequentemente 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, 31/07/2026, 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, 06 de agosto de 2024.

Leandro Ivan Pinto

Relator