

## Mandado de segurança - ITBI - Integralização de capital - Bem imóvel - Imunidade não incidente

EMENTA: Apelação cível. Mandado de segurança. ITBI. Integralização de capital. Bem imóvel. Imunidade não incidente.

- Se a empresa tem como atividade preponderante a compra e venda de imóveis, o imposto incide sobre a transferência de imóveis para a integralização do seu capital social, nos termos do art. 156, § 2º, inciso I, da Constituição Federal de 1988.

- O sócio que integraliza o capital social através da incorporação de imóvel de sua propriedade, e, no mesmo ato, se retira da sociedade, cedendo e transferindo suas quotas, onerosamente, demonstra o intuito de não permanecer na sociedade, mas em se valer de imunidade tributária para evasão fiscal, realizando uma venda do bem sem o pagamento do imposto devido.

Recurso conhecido, mas não provido.

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0188.08.077648-0/001 - Comarca de Nova Lima - Apelante: São Romão Participações Empreendimentos Ltda. - Apelada: Fazenda Pública do Município de Nova Lima - Autoridade coatora: Secretário Municipal da Fazenda de Nova Lima - Relatora: DES.ª ALBERGARIA COSTA**

### Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 3ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM NEGAR PROVIMENTO.

Belo Horizonte, 30 de julho de 2009. - *Albergaria Costa* - Relatora.

### Notas taquigráficas

DES.ª ALBERGARIA COSTA - Trata-se de apelação interposta por São Romão Participações Empreendimentos Ltda. contra a sentença de fls., que denegou a segurança impetrada contra ato do Secretário Municipal da Fazenda de Nova Lima.

Em suas razões recursais, o apelante afirmou que, quando a transmissão de bem imóvel for efetuada para a incorporação ao patrimônio de pessoa jurídica em realização de capital, não incide o ITBI.

Alegou que o aumento do capital social da empresa mediante a subscrição e integralização do imóvel substancia realização de capital, nos termos do art. 36, I, do CTN.

Defendeu a não incidência do ITBI, nos termos do art. 156, 2º, I, da CR/88 e art. 36, I, do CTN, e a inexistência de simulação, tampouco doação.

Contrarrrazões às f.100/108, pedindo a manutenção da sentença.

Parecer da Procuradoria-Geral de Justiça às f.119/124, opinando pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

Conhecido o recurso, uma vez que presentes os pressupostos de admissibilidade.

Cuidam os autos de mandado de segurança impetrado por São Romão Participações Empreendimentos Ltda. contra ato do Secretário Municipal da Fazenda de Nova Lima que indeferiu o requerimento de isenção do ITBI na operação de integralização de um imóvel pela sócia Maria José Duarte ao capital social da impetrante.

Sabe-se que o ITBI, em regra, não incide sobre a transmissão de bens imóveis feita para integralizar capital de pessoa jurídica. No entanto, se a empresa tem como atividade preponderante a compra e venda de imóveis, o imposto incide sobre a transferência de imóveis para a integralização do seu capital social, nos termos do art. 156, § 2º, inciso I, da Constituição Federal de 1988:

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;

A sociedade impetrante foi constituída tendo como objeto social “a compra e venda de imóveis, bem como a participação em outras empresas como sócia, quotista ou acionista e a administração de bens próprios” (f.17).

Dessa feita, sendo o objetivo social da impetrante a compra e venda, encontra-se excluída da hipótese de imunidade.

Por outro lado, a sociedade, que iniciou suas atividades em 1º.11.2006, “permaneceu, durante todo o período de 1º/01/2007 a 31/12/2007 sem efetuar qualquer atividade operacional, não operacional, financeira ou patrimonial” (cf. declaração simplificada da pessoa jurídica, f.14).

A sócia Maria José Duarte integralizou suas 205.000 (duzentas e cinco mil) quotas mediante a incorporação de dois veículos, um no valor de R\$ 130.000,00 (cento e trinta mil reais) e outro no valor de R\$ 75.000,00 (setenta e cinco mil reais). Os outros dois sócios, filhos da primeira, integralizaram suas 1.000 (mil) quotas em moeda corrente.

Na primeira alteração contratual, registrada em 21.07.2008 (f. 28), deu-se o aumento do capital social pela integralização de um bem imóvel no valor de R\$

222.000,00 (duzentos e vinte e dois mil reais), de propriedade da sócia Maria José Duarte, que passou a ser titular de 427.000 (quatrocentos e vinte e sete mil quotas).

No mesmo ato, a sócia majoritária se retirou da sociedade, cedendo e transferindo a totalidade de suas quotas sociais aos demais sócios e também filhos, pelo valor de R\$ 1,00 (um real) cada, e mantendo-as gravadas com direito de usufruto vitalício em seu favor (Cláusula Quinta, Parágrafo Segundo do Contrato Social, f. 26).

Ora, considerando que a sociedade, desde a sua constituição, permaneceu inativa e que, assim que foi integralizado o aumento de capital com a incorporação do imóvel, a sócia proprietária se retirou da sociedade, mantendo as quotas cedidas aos seus filhos em seu usufruto vitalício, fica evidente que os sócios da empresa impetrante (mãe e filhos) pretenderam se valer de imunidade tributária para evasão fiscal, ou seja, realizando uma partilha em vida evitando futuro imposto de transmissão.

Visto isso, realmente não se considera ilegal o ato da autoridade que indeferiu o requerimento de imunidade do ITBI, uma vez que o sócio que integraliza o capital social através da incorporação de imóvel de sua propriedade, e, no mesmo ato, se retira da sociedade, cedendo e transferindo suas quotas, onerosamente, demonstra o intuito de não permanecer na sociedade, mas de realizar uma venda do bem sem o pagamento do imposto devido.

Com tais considerações, nego provimento ao recurso.

Custas recursais, pelo apelante.

É como voto.

Votaram de acordo com a Relatora os DESEMBARGADORES ELIAS CAMILO e KILDARE CARVALHO.

*Súmula* - NEGARAM PROVIMENTO.

...