

Petrolina-PE, 07 de junho de 2020

Raimundo Francisco Filho

O alcance da imunidade do ITBI nas transmissões de imóveis para a pessoa jurídica em realização de capital.

O artigo 156, § 2º, I, da Constituição da República Federativa do Brasil estabelece que não incidirá o Imposto de Transmissão de Bens Imóveis - ITBI sobre a transmissão de bens imóveis para a pessoa jurídica de responsabilidade limitada em realização de capital, preceptivo igualmente estabelecido no artigo 36 do CTN. Todavia, o alcance da imunidade não se estende incondicionalmente ao valor total do imóvel transmitido. Para o Tribunal de Justiça do Distrito Federal e dos Territórios, se o bem transferido possuir valor superior ao da cota a ser integralizada, sobre o valor excedente incidirá o imposto. Pois a norma imunizante tem como objetivo facilitar a constituição da pessoa jurídica, na ausência de capital em espécie suficiente para a sua constituição, e não a transferência de patrimônio susceptível de tributação dos sócio para a pessoa jurídica. Portanto, a imunidade *in casu* está limitada ao valor nominal integralizados ao capital social. Assim decidiu o TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO DISTRITO FEDERAL E DOS TERRITÓRIOS, em acórdão publicada no dia 20/09/2019:

ITBI. PESSOA JURÍDICA. INTEGRALIZAÇÃO DE CAPITAL SOCIAL. BENS IMÓVEIS. PATRIMÔNIO PESSOAL DO TITULAR DAS QUOTAS. COBRANÇA DO TRIBUTO EM RELAÇÃO AOS IMÓVEIS QUE ULTRAPASSAM O NECESSÁRIO PARA A INTEGRALIZAÇÃO DO CAPITAL SOCIAL. POSSIBILIDADE.

4. Se o bem transferido possui valor superior ao das cotas que se prestam a integralizar, é de se admitir que o excedente não se destina a compor o capital social da pessoa jurídica, constituindo verdadeira transferência patrimonial ao acervo da empresa, suscetível de tributação. 5. A imunidade do Imposto sobre Transmissão de Bens Imóveis - ITBI por integralização de capital está limitada ao valor nominal do imóvel suficiente à integralização do capital social.

Interessante ressaltar que já em 2014 o Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina rejeitou a pretensão mandamental do contribuinte por considerar que a amplitude da imunidade do art. 156, § 2º, I, da Constituição Federal somente alcança imóveis suficientes à integralização do capital social, o que facilita a criação de novas sociedades e a movimentação dos bens correspondentes ao capital social. E salientou que o art. 36

do Código Tributário Nacional vem em apoio a esse entendimento. Assim decidiu o Tribunal, com a seguinte ementa.

TRIBUTÁRIO - ITBI - INCORPORAÇÃO DE IMÓVEIS PARA INTEGRALIZAÇÃO DE CAPITAL SOCIAL DE PESSOA JURÍDICA - IMUNIDADE TRIBUTÁRIA (ART. 156, § 2º, INCISO I, DA CF/1988) – VALOR DOS IMÓVEIS SUPERIOR AO DO CAPITAL SOCIAL INTEGRALIZADO E DAS COTAS DOS SÓCIOS RESPECTIVOS - IMUNIDADE QUE ALCANÇA APENAS O LIMITE DO CAPITAL E DAS COTAS INTEGRALIZADAS COM IMÓVEIS - EXCEDENTE SUJEITO À TRIBUTAÇÃO.

Essa demanda chegou ao STF por meio do RE nº 796.376/SC, onde teve reconhecida a repercussão geral, e encaminhada à Procuradoria-Geral da República, onde o Procurador-Geral, à época, Rodrigo Janot Monteiro de Barros, em 21/09/2015 assim se manifestou:

.....
De outra parte, sabe-se que, pela leitura de BERTOLDI e RIBEIRO, o capital social das empresas desempenha funções externas e internas. Com relação ao exterior, é garantia dos credores da sociedade.

.....
Pelo viés da autonomia da vontade, os sócios têm, dentro dos parâmetros da lei, liberdade para estipular o valor do capital social da empresa que pretendem fundar. Se é seu desejo aportar bens imóveis de valor mais elevado e contar com a imunidade constitucional do ITBI, é razoável e constitucionalmente adequado que ajustem o valor do capital social que pretendem realizar.

A Constituição pretende estimular a livre iniciativa e impulsionar o início da atividade empresarial ao prever a imunidade específica em debate, porém o limite da norma benéfica se circunscreve à proteção da constituição do empreendimento.

.....
À luz desse entendimento, o acórdão da Corte de Justiça originária não merece reparos quando afirma não se conformar à teleologia do dispositivo a possibilidade de imunização de bens cujo valor seja substancialmente superior ao valor das cotas que se prestam a integralizar.

O RE nº 796.376 teve a última movimentação no Plenário Virtual da Corte Suprema em 20/03/2020, estando concluso ao Relator, Ministro Marco Aurélio para proferir decisão. E a expectativa, diante do parecer da Procuradoria-Geral da União, bem

como das recorrentes decisões dos tribunais estaduais, é de que a decisão do TJ/SC seja confirmada no STF. Pondo fim, de uma vez por todas, nessa discussão, já que o sobredito RE foi reconhecido de repercussão geral, e assentando o entendimento de que a imunidade do ITBI na transmissão de imóveis para pessoa jurídica em realização de capital se restringe ao valor nominal efetivamente integralizado, incidindo o imposto sobre o valor excedente do imóvel definido em avaliação.

Como já dito alhures, é nesse sentido que vêm decidindo os tribunais, em que pese a resistência de alguns contribuintes. E é esse o entendimento que vem sendo adotado pelos municípios.

Reputo importante ressaltar que esta discussão veio à tona em razão de estar muito em voga a criação de holdings patrimoniais com o capital social constituído pela integralização do valor dos imóveis transmitidos, movidas por objetivos que, em muitas vezes, não são a utilização de imóveis para a constituição do capital social, mas sim a transferência de patrimônio susceptível de tributação dos sócio para a pessoa jurídica, desvirtuando, dessa forma, a utilização do preceito imunizante em tela.

Raimundo Francisco Filho

É professor, Auditor Fiscal do município de Juazeiro-BA há 17 anos, graduado em Direito pela FACAPE e em Letras – licenciatura – pela UPE, pós-graduado em Direito Tributário pela UNAMA e em Programação de Ensino de Língua Portuguesa pela UPE, ex-Secretário da Fazenda do Município de Juazeiro-BA, ex-Diretor Presidente do Instituto de Previdência do Município e ex-membro/conselheiro do Comitê Gestor do Simples Nacional - Colegiado do Ministério da Fazenda, sediado em Brasília-DF. E consultor da RDE Consultoria Tributária Municipal.