



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2024.0000077809

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1009215-85.2023.8.26.0451, da Comarca de Piracicaba, em que é apelante ALPHA - P REGITANO E PERRONE ADMINISTRAÇÃO DE BENS PRÓPRIOS LTDA., são apelados MUNICÍPIO DE PIRACICABA, PREFEITO DO MUNICÍPIO DE PIRACICABA e SECRETÁRIO DE FINANÇAS DO MUNICÍPIO DE PIRACICABA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 18ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores BEATRIZ BRAGA (Presidente), HENRIQUE HARRIS JÚNIOR E RICARDO CHIMENTI.

São Paulo, 6 de fevereiro de 2024.

BEATRIZ BRAGA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 41669

Comarca: Piracicaba
Apelante: Alpha - P Administração de Bens Próprios Ltda (**impetrante**)
Apelado: Município de Piracicaba (**impetrado**)

Juiz sentenciante: *Felippe Rosa Pereira*

Ementa: Apelação. Mandado de segurança. Incidência de ITBI sobre integralização de capital social através de bens imóveis.

Controvérsia relacionada ao reconhecimento da imunidade tributária.

A benesse constitucional do art. 156, §2º, I da CF não é aplicável a contribuinte cuja atividade preponderante seja a compra e venda ou locação de bens imóveis.

No caso, o objeto social da impetrante consiste exatamente nas atividades retro mencionadas.

Destarte, como estão inseridas nas exceções da regra imunizante do art. 156, §2º, I da CF, não há configuração da situação ensejadora da imunidade tributária pretendida.

Saliente-se não convencer o argumento da apelante no sentido de que o Tema 796 do STF viabilizou a concessão da imunidade sobre integralização de capital social de empresa independentemente da atividade por ela exercida. Para tanto, vê-se que tal assunto foi abordado no precedente citado de passagem (“obter dicta”), de modo a não vincular os Tribunais inferiores por não ser acobertada pela coisa julgada.

A manutenção da sentença que não reconheceu a imunidade é imperiosa.

Nega-se provimento ao recurso.

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta **Município de Piracicaba** contra sentença concessiva prolatada nos autos do mandado de segurança impetrado por **Alpha - P Administração de Bens Próprios Ltda**. Nela, foi mantida a cobrança de ITBI efetuada em razão do não reconhecimento de sua imunidade constitucional na

integralização de bens imóveis (fls.174/177).

Consta ter sido impetrado o remédio constitucional objetivando afastar a incidência de ITBI sobre a integralização do imóvel descrito na inicial ao argumento da imunidade tributária constitucional.

Alegou a impetrante ter integralizado capital social de empresa mediante bens imóveis e que a imunidade inerente à tal operação é incondicionada, independendo, portanto, da atividade desempenhada pela contribuinte.

Após regular tramitação processual, sobreveio sentença denegatória na qual os argumentos acima foram rechaçados.

Inconformada, apela a autora (fls.223/253). Reitera os argumentos da inicial; pede a reforma da sentença.

Contrarrazões (fls.300/308).

É o relatório.

Registre-se primeiramente que, inobstante a oposição manifestada a fls. 313, os autos serão inseridos em julgamento virtual, a teor da Resolução nº 903/2023, deste Tribunal de Justiça. Referida Resolução alterou o artigo 1º, *caput*, e § 2º, da

Resolução nº 549/2011, modificada pela Resolução nº 772/2017, que passaram a vigorar com as seguintes redações:

*“Art. 1º - As apelações, agravos de instrumento que versem sobre tutelas provisórias de urgência ou de evidência, mandados de segurança, habeas corpus, conflitos de competência, ações originárias e agravos internos de competência originária quando houver extinção do processo pelo relator serão, preferencialmente, julgados em sessão virtual, a critério da turma julgadora, ressalvada expressa oposição de qualquer das partes, **com motivação declarada**, mediante petição protocolizada no prazo de cinco dias úteis, contados da publicação da distribuição dos autos que, para este fim, servirá como intimação”*

(...)

“§ 2º - Será realizado o julgamento virtual quando incabível a sustentação oral, salvo se for promovido destaque para julgamento em sessão presencial, ou telepresencial, por integrante da turma julgadora, facultando-se aos interessados a apresentação de memoriais, em até 5 dias úteis, após a distribuição do recurso ao relator” (grifos nossos).

Verifica-se, desse modo, ser de rigor a realização de julgamento virtual do presente caso, uma vez que, na petição, não houve fundamentação quanto à oposição a esta modalidade de julgamento.

Pois bem.

O recurso preenche os requisitos de admissibilidade e deve ser conhecido. No mérito, não comporta provimento.

Cinge-se a controvérsia ao reconhecimento da

imunidade tributária da impetrante em relação à cobrança de ITBI lançado sobre integralização de seu capital social mediante bens imóveis.

Nos termos do art. 156, §2º, I da CF, o ITBI “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 decorrentes 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**”.

Outrossim, segundo o art. 37, §1º, do Código Tributário Nacional, a atividade de compra e venda, locação e arrendamento mercantil considerar-se-á preponderante quando mais de 50% da receita operacional da pessoa jurídica adquirente, nos dois anos anteriores e nos dois subsequentes à aquisição decorrer de mencionadas operações.

Dos autos, vê-se que a impetrante tem como objeto social “*administração de bens próprios e participação em outras empresas*” (fls.39). Não apenas isso, como bem apontado pelo juiz da origem, no CNAE (Classificação Nacional de Atividades Econômicas) da impetrante, consta que sua atividade (por ela própria declarada) é o “**aluguel de imóveis próprios**”.

Como visto, a atividade acima a exclui do gozo da imunidade pretendida, pois expressamente incluída entre as

hipóteses excludentes da benesse em análise.

Saliente-se não convencer o argumento no sentido de que o Tema 796 do STF viabilizou a concessão da imunidade sobre integralização de capital social de empresa independentemente da atividade por ela desempenhada. Para tanto, vê-se que tal assunto foi abordado no precedente citado *de passagem* (“obter dicta”), sem relação com o objeto da causa em análise, de modo a não vincular os Tribunais inferiores por não ser acobertado pela eficácia da coisa julgada.

Sobre o assunto, inclusive, já decidiu esta Câmara:

“(…) não há efeito vinculante na fundamentação adotada pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento do RE 796.376/SC, sede em que fixado o Tema nº 796 de Repercussão Geral.

Isso porque, a menção de que o artigo 156, § 2º, I da Constituição Federal estabeleceria duas hipóteses de imunidade do ITBI, uma incondicionada (para os casos de mera integralização de quotas sociais através de bem imóvel), e outra condicionada (para as hipóteses de cisão, fusão, incorporação e extinção de pessoa jurídica, desde que sua atividade preponderante não recaísse sobre compra e venda dos bens ou direitos, locação de bens imóveis ou arrendamento mercantil), se consubstanciou em mera questão obter dicta (argumento de passagem, em nada relacionado ao objeto da causa)” (Apelação n. 2250422-29.2021.8.26.0000, Desembargador Ricardo Chimenti)

Tecidas tais considerações, conclui-se pelo desprovimento do recurso e manutenção da sentença apelada.

Para que não se alegue cerceamento do direito de recorrer, considera-se prequestionada toda matéria constitucional e infraconstitucional discutida, bastando que as questões tenham sido enfrentadas e solucionadas no acórdão, como de fato ocorreu, sendo desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais.

Por derradeiro, atentem-se as partes para o cabimento de embargos declaratórios nas estreitas hipóteses delineadas no artigo 1.022, sob pena de eventual aplicação das multas processuais previstas nos §§ 2º e 3º do artigo 1.026, ambos dispositivos do Código de Processo Civil. Assinale-se que esta medida está em consonância com a atual jurisprudência dos Tribunais Superiores sobre o tema.

Ante o exposto, **nega-se provimento ao recurso.**

BEATRIZ BRAGA

Relatora