



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000287406

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2021886-50.2025.8.26.0000, da Comarca de Mogi-Mirim, em que é agravante PAX-B3 HOLDING DE INVESTIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, é agravado SECRETÁRIO DE FINANÇAS DO MUNICÍPIO DE MOGI MIRIM.

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 WANDERLEY JOSÉ FEDERIGHI (Presidente) E BEATRIZ BRAGA.

São Paulo, 26 de março de 2025.

MARCELO L THEODÓSIO

Relator

Assinatura Eletrônica

18ª Câmara de Direito Público

Agravo de Instrumento nº 2021886-50.2025.8.26.0000

Agravante: Pax–b3 Holding de Investimentos Imobiliários Ltda

Agravado: Secretário de Finanças do Município de Mogi Mirim

Interessado: Município de Mogi Mirim

Comarca: Mogi-Mirim

Voto nº 30.724

EMENTA : DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. IMPOSTO SOBRE TRANSMISSÃO DE BENS IMÓVEIS (ITBI). RECURSO DESPROVIDO.

I. Caso em Exame: Agravo de Instrumento interposto por Paxb3 Holding de Investimentos Imobiliarios Ltda, contra a r. decisão de 1º grau, que indeferiu liminar em Mandado de Segurança.

II. Questão em Discussão: A questão em discussão consiste em determinar se há ilegalidade ou abuso de poder na decisão que indeferiu a liminar para afastar a incidência do ITBI sobre a diferença de valores na integralização de capital social.

III. Razões de Decidir: A análise de mérito da ação não é permitida nesta sede recursal, limitando-se à verificação de ilegalidade manifesta ou abuso de poder na decisão agravada. Ausência dos requisitos de concessão da medida de urgência, conforme artigo 300 do Código de Processo Civil.

IV. Dispositivo e Tese: Recurso desprovido. Tese de julgamento: A liminar em mandado de segurança é ato de livre arbitragem do juiz, inserindo-se no poder de cautela do magistrado. A revisão de decisão liminar indeferida em mandado de segurança em agravo de instrumento é restrita aos casos de ilegalidade manifesta ou abuso de poder. Legislação Citada: art. 300 CPC. Jurisprudência

Citada:TJSP, Agravo de Instrumento 2275541-55.2022.8.26.0000, Rel. Henrique Harris Júnior, 18ª Câmara de Direito Público, j. 13/12/2022. TJSP, Agravo de Instrumento 2043581-07.2018.8.26.0000, Rel. Roberto Martins de Souza, 18ª Câmara de Direito Público, j. 05/09/2018. TJSP, Agravo de Instrumento 2212585-13.2016.8.26.0000, Rel. Burza Neto, 18ª Câmara de Direito Público, j. 02/02/2017. Agravo de Instrumento nº 2160513-78.2018.8.26.0000, Des. Rel. Rubens Rihl, 1ª Câmara de Direito Público, j. 27/08/2018.

Trata-se de Agravo de Instrumento interposto por **PAX–B3 HOLDING DE INVESTIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA**, em face da r. decisão dos autos nº 1005709-40.2024.8.26.0363, Mandado de Segurança, impetrado pela ora agravante, em face do ilustre **SECRETÁRIO DE FINANÇAS DO MUNICÍPIO DE MOGI MIRIM**, que às fls.106/109 (autos principais), o Juízo a quo, assim decidiu:

“VISTOS. Trata-se de MANDADO DE SEGURANÇA COM PEDIDO DE MEDIDA LIMINAR “INAUDITA ALTERA PARS” impetrado por PAX–B3 HOLDING DE INVESTIMENTOS IMOBILIÁRIOS LTDA, em face do SECRETÁRIO DE FINANÇAS DO MUNICÍPIO DE MOGI MIRIM. A Impetrante alega o reconhecimento do direito líquido e certo de não recolher o ITBI sobre a transferência da titularidade de imóvel realizada para a integralização do capital de uma pessoa jurídica que desenvolve atividades preponderantemente imobiliárias. O Impetrante afirma que incorporou legalmente os bens imóveis indicados no contrato social, com o intuito de realizar o capital da holding (doc. nº 01, fls. 02 e 03). Em razão disso, foi tributada com o ITBI, por ato do Secretário de Finanças, no valor de R\$ 21.906,49, conforme boletos emitidos em 26/09/2024, anexados no doc. nº 02. O presente pedido visa restringir a discussão à constitucionalidade da imunidade sobre o ITBI, em razão da aferição da atividade preponderante da

empresa. Não se pretende incluir, neste Mandado de Segurança, a tributação de valores que excedem o valor da integralização do capital social. Ressaltou que houve relevante modificação na jurisprudência, permitindo, no mínimo, a imediata suspensão do crédito tributário. Diante do exposto, requer-se: A concessão da medida liminar "inaudita altera pars", para suspender o crédito tributário, impedindo sua persecução por meio da negativação do nome, ajuizamento de execuções fiscais e outras medidas pertinentes incompatíveis com esta decisão; A intimação da autoridade coatora para prestar as informações necessárias; A intimação do Município de Mogi Mirim, por meio de seus procuradores, conforme disposto no artigo 75, inciso III, do CPC; A intimação da Impetrada para que esta apresente aos autos cópia integral do Processo Administrativo nº 1.122/2020, ou, caso não seja esse o entendimento de Vossa Excelência, que seja concedido prazo razoável para que o Impetrante obtenha o referido processo, em razão do recesso; A intimação do ilustre representante do Ministério Público, caso haja interesse público relevante, para que este intervenha no feito; Ao final, a concessão da segurança, para reconhecer o direito líquido e certo da Impetrante em não se sujeitar ao recolhimento do ITBI sobre a transferência de imóveis destinados à integralização de capital social, mesmo que a empresa desenvolva atividades preponderantemente imobiliárias, em razão da imunidade tributária incondicionada prevista no inciso I, do § 2º, do art. 156, da Constituição Federal; A condenação do Impetrado ao pagamento das custas judiciais, antecipadas pela Impetrante. Dá-se à causa o valor de R\$ 21.906,49 (vinte e um mil, novecentos e seis reais e quarenta e nove centavos). Documentos (fls.07/100).É O RELATÓRIO FUNDAMENTO E DECIDO. Pois bem.A ação constitucional de mandado de segurança visa à tutela de direito líquido e certo em face de ilegalidade

ou abuso de poder praticados por autoridade pública ou por agente particular no exercício de atribuições do Poder Público, na forma do art. 5º, LXIX, da Constituição Federal e do art. 1º da Lei n. 12.016/09. O direito líquido e certo é definido como aquele cujo fato constitutivo é demonstrável de plano, vale dizer, mediante apresentação de prova pré-constituída. A concessão de medida liminar em mandado de segurança, por sua vez, depende, além da cognição sumária do direito do impetrante, da verificação de fundamento relevante e da possibilidade de ineficácia da medida concedida apenas ao fim do procedimento, nos termos do art. 7º, III, da Lei n. 12.016/09. A Constituição Federal, em seu artigo 156, §2º, inciso I, estabelece que o ITBI não incide sobre a transmissão de bens ou direitos incorporados ao patrimônio de pessoa jurídica para integralização de capital, nem sobre a transmissão de bens ou direitos decorrentes de fusão, incorporação, cisão ou extinção de pessoa jurídica. Artigo 156 da Constituição Federal: “Compete aos Municípios instituir impostos sobre: [...] II - transmissão “inter vivos”, a qualquer título, por ato oneroso, de bens imóveis, por natureza ou acessão física, e de direitos reais sobre imóveis, exceto os de garantia, bem como cessão de direitos a sua aquisição; [...] § 2º: O imposto previsto no inciso II: 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”. No entanto, há uma exceção prevista no mesmo dispositivo: a imunidade do ITBI não se aplica quando a atividade preponderante da pessoa jurídica adquirente for a compra e venda de bens ou direitos, locação de bens imóveis ou arrendamento

mercantil. Artigo 36 do Código Tributário Nacional: “Ressalvado o disposto no artigo seguinte, o imposto não incide sobre a transmissão dos bens ou direitos referidos no artigo anterior: I - quando efetuada para sua incorporação ao patrimônio de pessoa jurídica em pagamento de capital nela subscrito; II - quando decorrente da incorporação ou da fusão de uma pessoa jurídica por outra ou com outra”.Artigo 37 do Código Tributário Nacional: “O disposto no artigo anterior não se aplica quando a pessoa jurídica adquirente tenha como atividade preponderante a venda ou locação de propriedade imobiliária ou a cessão de direitos relativos à sua aquisição. § 1º Considera-se caracterizada a atividade preponderante referida neste artigo quando mais de 50%(cinquenta por cento) da receita operacional da pessoa jurídica adquirente, nos 2 (dois) anos anteriores e nos 2 (dois) anos subsequentes à aquisição, decorrer de transações mencionadas neste artigo. § 2º Se a pessoa jurídica adquirente iniciar suas atividades após a aquisição, ou menos de 2 (dois) anos antes dela, apurar-se-á a preponderância referida no parágrafo anterior levando em conta os 3 (três) primeiros anos seguintes à data da aquisição. § 3º Verificada a preponderância referida neste artigo, tornar-se-á devido o imposto, nos termos da lei vigente à data da aquisição, sobre o valor do bem ou direito nessa data”.Neste sentido, o fundamento para a não incidência do ITBI em transmissões de bens ou direitos para integralização de capital é a ideia de que tal operação, quando não relacionada a atividades imobiliárias, tem um caráter de reorganização empresarial, e não de transferência de bens com fins lucrativos relacionados ao mercado imobiliário. A imunidade é, portanto, condicionada à finalidade da operação e à natureza da atividade da empresa adquirente. No caso em análise, entende-se que a impetrante não conseguiu demonstrar de forma suficiente e clara que a sua atividade preponderante não está

relacionada à exploração imobiliária. O contrato social anexado aos autos (fls.08/16), apesar de ser um documento importante, não apresenta informações suficientes ou detalhadas sobre o objeto social da empresa, o que impossibilita a verificação precisa quanto à natureza da atividade preponderante da impetrante, ou seja, se ela está voltada exclusivamente ou predominantemente à compra, venda, locação ou arrendamento de imóveis. O simples fato de a impetrante se qualificar como uma holding, conforme consta no contrato social anexado aos autos, não é suficiente para afastar a possibilidade de a empresa atuar no ramo imobiliário. Embora o termo "holding" se refira a uma empresa cuja principal função é a participação em outras sociedades, isso não implica, por si só, que a atividade imobiliária não possa ser parte integrante de suas operações. Nesse sentido:"Apelação. Mandado de Segurança Preventivo. ITBI. Imóveis destinados à integralização do capital social de empresa. Impetrante que requer a concessão de ordem que lhe assegure a não-incidência do ITBI independentemente da demonstração de que sua atividade preponderante não é de caráter imobiliário. Sentença que denegou a segurança postulada Pretensão à reforma. Desacolhimento. Imunidade tributária destinada aos imóveis em integralização de capital que não se aplica aos casos em que a atividade preponderante da adquirente estiver relacionada ao ramo imobiliário, por expressa previsão constitucional (art.156, § 2º, I, da CF) e legal (arts. 36 e 37 do CTN). Possibilidade de o Fisco exigir o ITBI sobre a operação, caso reste comprovada a preponderância das atividades imobiliárias exercidas pela impetrante. Razões recursais fundadas em manifestação obter dictum inserida no voto vencedor do RE 796.376/SC (Tema 796 do STF), cujo objeto diz respeito a tema diverso. Ausência do direito líquido e certo alegado. Precedentes do C. STF e deste E. Tribunal de Justiça. Sentença mantida.

Recurso não provido". (TJ-SP - AC: 10304180920218260602 SP1030418-09.2021.8.26.0602, Relator: Ricardo Chimenti, Data de Julgamento: 24/10/2022, 18ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 24/10/2022). Destarte, embora seja possível argumentar que, em tese, a operação de integralização de capital poderia estar abrangida pela imunidade, é necessário que a impetrante comprove adequadamente que a atividade de sua empresa não se enquadra nas exceções previstas na Constituição. Sendo assim, ante a falta dessa comprovação impede o deferimento da medida liminar no momento, visto que não há elementos suficientes que garantam a certeza do direito alegado. Ante o exposto, INDEFIRO o pedido de liminar em razão da ausência de prova suficiente do direito líquido e certo da impetrante, e da insuficiência das informações prestadas, especialmente no que tange à demonstração da atividade preponderante da empresa. Intime-se a autoridade coatora para que preste as informações necessárias, conforme solicitado. Intime-se o Município de Mogi Mirim para que se manifeste nos termos do artigo 75, inciso III do Código de Processo Civil. Cumpra, ainda, a serventia o disposto no art. 7º, inciso II da Lei 12.016/09. Findo o prazo, abra-se vista ao representante do Ministério Público para manifestação em dez dias, caso deseje (artigo 12 da Lei 12.016/09). O processo deverá seguir seu curso regular, a decisão sobre o pedido de segurança será prolatada ao final, conforme o andamento do processo e a análise das provas que venham a ser apresentadas. SERVIRÁ A PRESENTE DECISÃO COMO OFÍCIO/MANDADO/CARTA PRECATÓRIA Intime-se.

Alega a agravante em síntese que “sede administrativa, por meio do protocolo nº 1.122/2020, a Agravante pleiteou reconhecimento da imunidade tributária relativa ao ITBI sobre a transmissão de bens imóveis destinada à integralização do capital social, conforme previsto no art. 156, § 2º, I, da Constituição Federal, junto à

Prefeitura local. O pedido foi erroneamente indeferido. Ao final, a Agravante foi inscrita em dívida ativa, conforme se vislumbra na última decisão do processo administrativo em anexo. Diante da ilegalidade do ato administrativo, a Agravante impetrou o mencionado Mandado de Segurança n.º 1005709-40.2024.8.26.0363, visando suspender a cobrança e garantir seu direito à imunidade tributária. Contudo, o MM. Juízo de primeira instância indeferiu o pedido liminar, resultando na manutenção da exação e expondo a empresa a sanções administrativas e financeiras”. Requer o provimento “que seja concedido o efeito suspensivo ao presente recurso, a fim de suspender o crédito tributário exigido; 2- requer, também, seja reconhecida o ato jurídico perfeito praticado no ano de 2024, para que o Agravante possa levantar a quantia cobrada a mais, título de custas complementares”.

Negado efeito ativo, o recurso foi recebido sem efeito suspensivo, às fls. 137.

Contraminuta, às fls. 140/145.

É o relatório.

O recurso não merece provimento.

Cuida-se de pretensão recursal voltada a reforma da r. decisão de 1º grau, que às fls. 106/109 (autos principais), o Juízo a quo indeferiu o pedido liminar em mandado de segurança. Foram opostos embargos de declaração às fls. 114/115 (autos principais), e às fls. 116 (autos principais), manteve o indeferimento da liminar nos seguintes termos: “*No mais, a decisão constante nas fls. 106/109 permanece válida, incorporando-se a presente determinação como parte integrante desta*

Cumprе salientar, em razão de alguns argumentos trazidos pela agravante, **implica em análise de mérito da ação**, o que não é permitido nesta sede recursal, limitar-se-á o voto à prestação da tutela jurisdicional a respeito da reforma da r. decisão agravada, sob pena de que se configure a denominada supressão de instância.

Portanto, as demais questões suscitadas nas razões do agravo estão entrosadas com o próprio mérito da lide e deverão ser resolvidas por

ocasião da sentença.

Em sede de cognição sumária, para antecipar os efeitos da tutela pretendida, deve haver demonstração inequívoca do alegado, apta a levar o Juiz à convicção de sua verossimilhança, o que não ocorreu no presente caso.

Dessa forma, a concessão ou não da medida liminar só pode ser revista nesta instância recursal se houver ilegalidade manifesta ou abuso de poder, hipóteses que não se vislumbram no caso *sub judice*.

E, consoante se infere na r. decisão agravada, não vislumbro, neste momento processual, os requisitos autorizadores da liminar pleiteada, diante de uma análise perfunctória dos fatos, como bem destacado na r. decisão ora agravada, conforme a seguir: “[...] *No caso em análise, entende-se que a impetrante não conseguiu demonstrar de forma suficiente e clara que a sua atividade preponderante não está relacionada à exploração imobiliária. O contrato social anexado aos autos (fls.08/16), apesar de ser um documento importante, não apresenta informações suficientes ou detalhadas sobre o objeto social da empresa, o que impossibilita a verificação precisa quanto à natureza da atividade preponderante da impetrante, ou seja, se ela está voltada exclusivamente ou predominantemente à compra, venda, locação ou arrendamento de imóveis. O simples fato de a impetrante se qualificar como uma holding, conforme consta no contrato social anexado aos autos, não é suficiente para afastar a possibilidade de a empresa atuar no ramo imobiliário. Embora o termo “holding” se refira a uma empresa cuja principal função é a participação em outras sociedades, isso não implica, por si só, que a atividade imobiliária não possa ser parte integrante de suas operações [...]*”. **Grifo nosso.**

Registre-se, que é sabido que o ato administrativo goza de presunção de legitimidade e de veracidade, cuja desconstituição depende de demonstração cabal, assim ante essa particularidade, em uma análise preliminar, de rigor a manutenção da r. decisão agravada, por tratar-se de questão controvertida, **assim a questão suscitada nas razões do agravo estão entrosadas com o próprio mérito da lide e deverão ser resolvidas por ocasião da sentença.**

Assim, não se extraem dos autos os requisitos necessários

para o provimento jurisdicional pleiteado pela agravante, e não há base suficiente neste momento, para descartar alguma irregularidade no ato administrativo, objeto da lide há a necessidade de apuração da natureza das atividades exercidas pela agravante.

Diante desse contexto, ausentes os pressupostos de concessão da medida de urgência prevista no artigo 300, "caput", do Código de Processo Civil ("periculum in mora" e "fumus boni juris"), assim, *prima facie*, não vislumbro a hipótese de dano irreparável, ou de difícil reparação à agravante.

Sobre o tema, o ensinamento de **Theotonio Negrão**: *"a liminar em mandado de segurança é ato de livre arbítrio do juiz e insere-se no poder de cautela adrede ao magistrado. Somente se demonstrada a ilegalidade do ato denegatório da liminar e ou o abuso de poder do magistrado, e isso de forma irrefutável, é admissível a substituição de tal ato, vinculado ao exercício do livre convencimento do juiz, por outro da instância superior"*. (Código de Processo Civil e legislação processual em vigor, Saraiva, 37ª ed., pág. 1.828, nota 21b ao art. 7º da Lei nº 1.533/51).

A jurisprudência do **Egrégio Superior Tribunal de Justiça** considera o juízo em questão privativo da instância natural, ressalvadas as hipóteses assim elencadas: *"a liminar em mandado de segurança é ato de livre arbítrio do juiz e insere-se no poder geral de cautela do magistrado. Somente se demonstrada a ilegalidade do ato negatório da liminar e/ou o abuso de poder do magistrado, e isso de forma irrefutável, é admissível a substituição de tal ato, vinculado ao exercício do livre convencimento do juiz, por outro de instância superior"*. (STJ - RT 674/202).

Nesse sentido, o entendimento desta Egrégia 18ª Câmara de Direito Público e deste Egrégio Tribunal de Justiça:

*"AGRAVO DE INSTRUMENTO – Mandado de Segurança – Indeferimento de liminar – **Suspensão da exigibilidade de créditos relativos ao ITBI - Pretensão à reforma – Inadmissibilidade na espécie – Ausência da soma dos requisitos elencados no artigo 7º, III da Lei 12.016/2009** – Decisão mantida – Recurso desprovido"*.(TJSP; Agravo de Instrumento 2275541-55.2022.8.26.0000; **Relator**

(a): Henrique Harris Júnior; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 4ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 13/12/2022; Data de Registro: 13/12/2022). Grifo nosso.

*“AGRAVO DE INSTRUMENTO – Ação declaratória c/c repetição de indébito – ISSQN – Indeferimento de tutela de urgência – Pretensão à reforma da decisão – Inadmissibilidade – **Necessária presença simultânea da probabilidade do direito e do perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, nos termos do art. 300, do CPC/2015 – Ausência, nesta fase de cognição sumária, de elementos a autorizar a concessão da tutela de urgência sem, antes, estabelecer-se o contraditório – Decisão agravada mantida – Agravo desprovido**”.*(TJSP; Agravo de Instrumento 2043581-07.2018.8.26.0000; **Relator (a): Roberto Martins de Souza; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 12ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 05/09/2018; Data de Registro: 05/09/2018). Grifo nosso.**

*“Agravo de Instrumento – Ação Declaratória de Inexistência de relação jurídica tributaria cumulada com repetição de indébito e tutela antecipada – IPTU – Discussão sobre a classificação fiscal do padrão construtivo (características da construção – mudança de Padrão 6- D para 6 -C) - Exigência de prova técnica - **Indeferimento da Tutela - Pretensão à reforma da decisão – Inadmissibilidade – Necessidade da presença simultânea dos requisitos estabelecidos pelo art. 300, do CPC/2015 – Inexistência de elementos a autorizar a tutela de urgência nesta fase de cognição sumária, porquanto não demonstrada plausibilidade do direito alegado pela autora, ora agravante, nem apresentada prova inequívoca,***

mostrando-se necessária instauração do contraditório – Decisão agravada mantida – Agravo desprovido”.(TJSP; Agravo de Instrumento 2212585-13.2016.8.26.0000; Relator (a): Burza Neto; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 9ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 02/02/2017; Data de Registro: 08/02/2017). Grifo nosso.

“AGRAVO DE INSTRUMENTO - MANDADO DE SEGURANÇA – LICITAÇÃO - Autora que busca a habilitação em certame licitatório - Liminar indeferida pelo Juízo a quo - Decisão que merece subsistir - Revisão pelo juízo de segundo grau de deferimento ou indeferimento de liminar adstrito às hipóteses de decisões ilegais, irregulares, teratológicas ou eivadas de nulidade insanável - Hipóteses não configuradas no presente caso - Inexistência, no particular, da verossimilhança das alegações - Ausência de prova no sentido da inadequação da fórmula empregada para aferir a qualificação econômico financeira - Recurso não provido” (Agravo de Instrumento nº 2160513-78.2018.8.26.0000; **Des. Rel. Rubens Rihl**; órgão julgador 1ª Câmara de Direito Público; data do julgamento 27/08/2018). **Grifo nosso.**

Nestas condições, dentro do livre convencimento motivado, não vislumbro desacerto da r. decisão de primeiro grau, visto que bem fundamentada, não se mostrando ilegal, irregular, teratológica ou passível de nulidade.

Por fim, a r. decisão agravada do nobre magistrado **Dra. Adriana Barrea** merece prevalecer *in totum* por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Consigne-se que, para fins de prequestionamento, estar o julgado em consonância com os dispositivos legais e constitucionais mencionados nas razões recursais.

Em sede de recurso de agravo de instrumento, não cabe



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

adentrar em questões que não foram abarcadas pela decisão agravada.

A matéria de fundo do agravo encerra-se nos limites processuais ora apreciados.

Ante o exposto, **nego provimento** ao recurso.

MARCELO L THEODÓSIO

Relator