



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000333322

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1077878-87.2021.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é apelante/apelado MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, é apelado/apelante JARDIM DO VALE LTDA.

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

O julgamento teve a participação dos Desembargadores WANDERLEY JOSÉ FEDERIGHI (Presidente sem voto), RICARDO CHIMENTI E MARCELO L THEODÓSIO.

São Paulo, 3 de abril de 2025.

HENRIQUE HARRIS JÚNIOR

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 31308/2025

18ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Apelação nº: 1077878-87.2021.8.26.0053

Apelantes/Apelados: Município de São Paulo e Jardim do Vale Ltda

APELAÇÃO – Mandado de segurança com pedido de liminar - ITBI – Integralização de capital social mediante a conferência de bens imóveis – Pretensão voltada ao reconhecimento da imunidade tributária e definição acerca da base de cálculo e do momento em que ocorre o fato gerador – Concessão parcial da segurança – Decisão mantida - Tese de repercussão geral firmada no julgamento do Recurso Extraordinário nº 796.376/SC (Tema 796), no sentido de que “A imunidade em relação ao 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” – Imunidade condicionada à demonstração, por parte do contribuinte, do preenchimento de requisitos – Exegese dos artigos 156, §2º, I, da CF, e 37, § 2º do CTN – Sociedade cujo objetivo revela preponderância de atividade imobiliária – – RECURSO DA MUNICIPALIDADE NÃO CONHECIDO, DESPROVIDO O RECURSO DA AUTORA.

Cuida-se de mandado de segurança com pedido de liminar impetrado por Jardim do Vale Ltda. contra ato coator praticado pelo Diretor do Departamento de Rendas Imobiliárias da Secretaria da Fazenda Pública do Município de São Paulo, pugnando a impetrante pela concessão de ordem a fim de ver reconhecida imunidade relativa ao ITBI. Subsidiariamente, pleiteou pelo recolhimento do referido tributo tendo como base de cálculo o valor da operação, ou, com base no valor venal para fins de cálculo do IPTU, admitindo-se somente a incidência de correção monetária, multa e juros moratórios a partir da efetivação do registro imobiliário.

Por meio da decisão de fls. 68/70 foi concedida liminar

a fim de que a impetrante efetuasse o recolhimento do ITBI decorrente da aquisição do imóvel descrito na inicial, utilizando como base de cálculo o maior valor dentre o valor venal do IPTU ou o valor da operação de integralização do capital social, considerando-se como fato gerador do tributo o momento da efetiva transcrição do título translativo perante o Registro de Imóveis, afastando a cobrança de multa e juros antes do referido registro.

Pela r. sentença de fls. 116/123 foi parcialmente concedida a segurança e tornada definitiva a liminar acolhendo-se o pedido subsidiário, apenas para assegurar à impetrante o direito de recolhimento do ITBI com base no valor da operação de integralização do capital social, considerando-se como fato gerador do tributo o momento da efetiva transcrição do título translativo perante o Registro de Imóveis, extinguindo-se, por conseguinte o feito nos termos do artigo 487, inciso I, do Código de Processo Civil, definindo-se custas na forma da lei, descabida a condenação em honorários (Súmula 512/STF).

Inconformadas, recorreram as partes.

Através de suas razões, insurgiu-se a Municipalidade trazendo argumentos contrários ao reconhecimento da imunidade pleiteada (fls. 131/136). A impetrante, por seu turno, veiculou argumentos apontando imunidade incondicionada quanto à incidência do ITBI no caso de transmissão de bens incorporados ao patrimônio da apelante em realização do seu capital, invocando o Tema 796/STF (fls. 179/191).

Recursos regularmente processados (fls. 194), foi oferecida a resposta de fls. 164/172 pela impetrante, sem oferecimento de contrarrazões pelo ente tributante (fls. 200).

É o relatório.

De rigor o não conhecimento do recurso interposto pelo Município.

Como descrito no relatório, a r. sentença concedeu

parcialmente a segurança fazendo-o nos seguintes termos: “**CONCEDO PARCIALMENTE A ORDEM IMPETRADA**, e extingo o feito, com exame do mérito, na forma do artigo 487, I, do Código de Processo Civil, tornando definitiva a liminar apenas para garantir o direito da impetrante de recolhimento do ITBI, com base no valor da operação de integralização do capital social, considerando-se como fato gerador do tributo o momento da efetiva transcrição do título translativo perante o Registro de Imóveis.”

Contudo, a apelação interposta pela Municipalidade insurge-se contra decisão que supostamente teria reconhecido a imunidade tributária em operação de integralização de capital social, situação totalmente dissociada dos autos.

Observa-se, portanto, que a Municipalidade trouxe argumentos que não guardam relação com a r. sentença proferida, ausente o enfrentamento das razões de decidir que ensejaram a decisão atacada.

Diante disso, de rigor o não conhecimento do recurso. Em situação análoga, assim decidiu este E. Tribunal:

*Execução Fiscal. IPTU do exercício de 2017. Sentença que acolheu exceção de pré-executividade e julgou extinto o processo, nos termos do art. 485, VI, do CPC/2015, em razão da ilegitimidade passiva. Insurgência da municipalidade. Pretensão à reforma. **Razões recursais dissociadas da decisão agravada. Ofensa ao princípio da dialeticidade. Precedentes do C. Superior Tribunal de Justiça e desta. C. Corte Estadual. Recurso não conhecido.** “A conclusão é que o recurso é inadmissível, por inobservância do requisito extrínseco (falha na motivação) que viabilize o seu conhecimento (art. 932, III, do CPC/2015), circunstância que caracteriza vício insanável.” (Apelação nº 1503056-80.2018.8.26.0116, Rel. Des. Ricardo Chimenti, j. em 20.01.2020). (g.n.)*

*AGRAVO. EXECUÇÃO FISCAL. Município de São Paulo. IPTU de 2003 **Razões recursais dissociadas dos fundamentos da r. decisão recorrida Hipótese de não conhecimento do recurso**, conforme precedente do STJ e súmula 284 do STF. **RECURSO NÃO CONHECIDO.** (Agravado de Instrumento nº 0045902-25.2013.8.26.0000, Relator Des. Rodrigues de Aguiar, j. em 25/06/2013) (g.n.)*

Já no que se refere ao inconformismo da impetrante, almeja esta o reconhecimento da imunidade do ITBI em operação que culminou com o aumento de seu capital social de R\$ 4.503.754,00 para R\$ 5.786.875,00, com os sócios (leia-se, a família administradora) integralizando-o, através da conferência de bem imóvel residencial (onde habitam), cada qual com a fração ideal de sua titularidade, totalizando R\$ 1.079.927,80 para fins de transferência.

Ao tratar da questão em comento, assim prevê a Constituição Federal:

Art. 156. 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;** (grifei).

Por sua vez, o CTN estabelece:

Art. 35. O imposto, de competência dos Estados, sobre a transmissão de bens imóveis e de direitos a eles relativos tem como fato gerador:

I - a transmissão, a qualquer título, da propriedade ou do domínio útil de bens imóveis por natureza ou por acessão física, como definidos na lei civil;

Art. 36. 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.

Parágrafo único. O imposto não incide sobre a transmissão aos mesmos alienantes, dos bens e direitos adquiridos na forma do inciso I deste artigo, em decorrência da sua desincorporação do patrimônio da pessoa jurídica a que foram conferidos.

Art. 37. 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.

§ 4º O disposto neste artigo não se aplica à transmissão de bens ou direitos, quando realizada em conjunto com a da totalidade do patrimônio da pessoa jurídica alienante. (GRIFEI).

Não se desconhece que tanto a Constituição Federal como a legislação infraconstitucional excepcionam a imunidade do ITBI relativamente às aquisições de imóveis por pessoas jurídicas em integralização de capital social.

Contudo, simples leitura dos dispositivos acima revela que, diversamente do que pretende fazer crer a apelante, não se trata de imunidade incondicionada, sendo necessário o preenchimento de requisitos para o seu reconhecimento. Aliás, tanto assim o é, que referida benesse poderá ser revista, caso apurada atividade incongruente. Em síntese, trata-se de imunidade condicionada à observância de exigências, passível de revogação, caso alterada a situação que lhe dá ensejo.

Nesse contexto, tanto a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal, como a desta Corte, são firmes no sentido de que a imunidade referida no art. 156, §2º, I, da CF, diz respeito à **imunidade condicionada**, não abrangendo pessoa jurídica cuja atividade

preponderante seja a venda ou locação de bens imóveis (art. 37 do CTN).

Com efeito, esta é a situação dos autos, conclusão que emerge de informação prestada pela própria impetrante, que em sua inicial assim pontuou: *“A Impetrante é sociedade empresária limitada, que possui como objeto principal a incorporação de empreendimentos imobiliários, bem como a locação, compra e venda de bens imóveis próprios, dentre outras atividades relacionadas ao ramo imobiliário.”* (fls. 02).

Acerca do tema, confira-se:

EMENTA. CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE TRANSMISSÃO DE BENS IMÓVEIS - ITBI. IMUNIDADE PREVISTA NO ART. 156, § 2º, I DA CONSTITUIÇÃO. APLICABILIDADE ATÉ O LIMITE DO CAPITAL SOCIAL A SER INTEGRALIZADO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO IMPROVIDO. 1. A Constituição de 1988 imunizou a integralização do capital por meio de bens imóveis, não incidindo o ITBI sobre o valor do bem dado em pagamento do capital subscrito pelo sócio ou acionista da pessoa jurídica (art. 156, § 2º, I). 2. A norma não imuniza qualquer incorporação de bens ou direitos ao patrimônio da pessoa jurídica, mas exclusivamente o pagamento, em bens ou direitos, que o sócio faz para integralização do capital social subscrito. Portanto, sobre a diferença do valor dos bens imóveis que superar o capital subscrito a ser integralizado, incidirá a tributação pelo ITBI. 3. Recurso Extraordinário a que se nega provimento. Tema 796, fixada a seguinte tese de repercussão geral: “A imunidade em relação ao 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” (STF - RE 796376, Relator Min. MARCO AURÉLIO, Relator p/ Acórdão Min. ALEXANDRE DE MORAES, Tribunal Pleno, julgado em 05/08/2020, PROCESSO ELETRÔNICO REPERCUSSÃO GERAL).

APELAÇÃO CÍVEL – Mandado de Segurança – ITBI – Município de Lavínia – **ITBI sobre imóveis transmitidos para integralização de capital social – Benefício constitucional previsto no art. 156, § 2º, I, da Constituição Federal que se restringe ao limite da integralização do capital subscrito – Incidência do ITBI sobre o valor venal dos imóveis que exceder o valor da integralização - Alegação de não aplicação do Tema 796 do Supremo Tribunal Federal – Possibilidade de exigência do ITBI sobre a diferença entre o valor integralizado e o valor dos imóveis apurado pela municipalidade, segundo o valor médio do hectare** – Sentença mantida - Recurso não provido. (Apelação nº 1003896-67.2022.8.26.0356, Rel. Des. Raul de Felice, j. em 02/05/2024)

Apelações. Mandado de segurança. Imposto sobre transmissão inter vivos de bens imóveis. Alegação de não incidência por se cuidar de transferência de bem a pessoa jurídica em realização de capital social. **Improcedência. Exercício de atividade imobiliária preponderante a afastar a imunidade prevista no artigo 156, § 2º, I, da Constituição Federal.** Inteligência desse dispositivo e do artigo 37, “caput”, do Código Tributário Nacional. Recurso do município acolhido, denegado o da impetrante. (Apelação / Remessa Necessária nº 1078170-72.2021.8.26.0053, Rel. Des. Geraldo Xavier, j. em 31/03/2023)

AGRAVO DE INSTRUMENTO – Mandado de Segurança - ITBI – Imunidade tributária - Decisão que indeferiu liminar para suspender a exigibilidade do crédito tributário – **Elementos que acenam à atividade de compra e venda, locação e arrendamento mercantil de bens imóveis** – Imunidade tributária condicionada – CTN, 37, § 2º do CTN - **Precedentes desta Corte e do STF – Inaplicabilidade da tese fixada no RE nº 796.376 (STF – Tema 796)** – Probabilidade do direito não demonstrada de plano - Decisão mantida – Recurso desprovido. (Agravado de Instrumento nº 2267405-06.2021.8.26.0000, Rel. Des. Octavio Machado de Barros, j. em 12/05/2022)

Apelação Mandado de Segurança ITBI Município de Votorantim **Integralização de capital social por meio de bem imóvel (conferência de bens) Pedido de reconhecimento da imunidade na operação Sentença denegando a ordem Insurgência do impetrante Não cabimento Art. 156, § 2º, I, da CF Imunidade invocada que é condicionada e não se aplica às empresas que exercem atividades no ramo imobiliário, como é o caso da impetrante que tem como objeto social a participação em outras sociedades nacionais e estrangeiras, como acionista ou sócia quotista, o aluguel de imóveis próprios e a compra e venda de imóveis próprios Artigos 36 e 37 do CTN Precedentes Discussão diversa do tema de repercussão geral nº 796** Manutenção da sentença que denegou a segurança Recurso não provido. (TJSP, Apelação nº1004429-12.2021.8.26.0663, Rel. Fernando Figueiredo Bartoletti, j. em 28/06/2023) (g.n.)

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 autora consiste exatamente nas atividades retro mencionadas. Destarte, como não 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. (TJSP, Apelação nº 1002993-81.2022.8.26.0663, Rel.^a Beatriz Braga, j. em 25/03/2023) (g.n.)

Execução Fiscal. ITBI do exercício de 2015. Decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade em que alegada a inexistência de condicionante para o reconhecimento da imunidade do ITBI, conforme RE 796.376, e o direito de não incidência do tributo em razão da ausência de receita de atividade imobiliária desde a constituição da empresa. Insurgência da excipiente. Pretensão à reforma. Desacolhimento. **Considerações do Exmo. Sr. Ministro Relator do RE 796.346 acerca da aplicação incondicional da regra imunizante à conferência de bens que se deu apenas a título obter dictum, sem qualquer caráter vinculante. Prevalência nesta Câmara do entendimento de que a imunidade do ITBI "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" (art. 37 do CTN)".** Reconhecimento do direito à imunidade constitucional que deve observar o objetivo que o constituinte teve em mente ao criá-lo, ou seja, o favorecimento do aumento da atividade econômica e os seus inerentes benefícios para a sociedade em geral. Matéria referente à ausência de receita de atividade imobiliária que, no mais, caracteriza controvérsia cuja solução exige a produção de provas, notadamente a pericial. Necessidade de dilação probatória que demonstra a inadequação da exceção de pré-executividade para tratar dessa questão. Precedentes do C. STF e desta E. Câmara de Direito Público. Recurso não provido. (TJSP, Agravo de Instrumento nº 2261582-17.2022.8.26.0000, Rel. Ricardo Chimenti, j. em 23/01/2023) (g.n.)

A corroborar tal entendimento, os artigos 36 e 37 do CTN, já mencionados, não deixam margem para outra interpretação senão a de que a imunidade está condicionada à não preponderância da atividade imobiliária nas duas hipóteses, quais sejam: a) incorporação ao patrimônio de pessoa jurídica em realização de capital e; b) transmissão de bens ou direitos decorrente de fusão, incorporação, cisão ou extinção de pessoa jurídica.

Ademais, caso houvesse imunidade esta seria restrita ao valor dos bens integralizados ao capital social da pessoa jurídica, ou seja, não restaria acobertado o valor excedente. Logo, incidiria o ITBI sobre

o valor que ultrapassasse a cota realizada em integração do capital social.

Nesse sentido, o Plenário do Supremo Tribunal Federal, no julgamento de mérito do Recurso Extraordinário nº 796.376/SC, de relatoria do Min. Marco Aurélio (Tema 796), proferido em 5/8/2020, decidiu que:

CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE TRANSMISSÃO DE BENS IMÓVEIS - ITBI. IMUNIDADE PREVISTA NO ART. 156, § 2º, I DA CONSTITUIÇÃO. APLICABILIDADE ATÉ O LIMITE DO CAPITAL SOCIAL A SER INTEGRALIZADO. RECURSO EXTRAORDINÁRIO IMPROVIDO. 1. A Constituição de 1988 imunizou a integralização do capital por meio de bens imóveis, não incidindo o ITBI sobre o valor do bem dado em pagamento do capital subscrito pelo sócio ou acionista da pessoa jurídica (art. 156, § 2º, I). 2. A norma não imuniza qualquer incorporação de bens ou direitos ao patrimônio da pessoa jurídica, mas exclusivamente o pagamento, em bens ou direitos, que o sócio faz para integralização do capital social subscrito. Portanto, sobre a diferença do valor dos bens imóveis que superar o capital subscrito a ser integralizado, incidirá a tributação pelo ITBI. 3. Recurso Extraordinário a que se nega provimento. Tema 796, fixada a seguinte tese de repercussão geral: "A imunidade em relação ao 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". (grifei)

Vale frisar que o objeto da controvérsia discutida no referido Tema se restringiu à legalidade da cobrança do ITBI sobre o valor excedente dos bens integralizados ao capital social, e que as considerações feitas pelo Ministro Relator acerca da aplicação incondicional da regra imunizante à conferência de bens foram mencionadas apenas a título *obiter dictum*, sem qualquer caráter vinculante.

No caso concreto, como dito acima, a autora explicitou que ter como objeto a atividade imobiliária. Dessa forma, não restou evidenciado, o alegado direito líquido e certo ao reconhecimento da imunidade.

Ante o exposto, **NÃO SE CONHECE** do recurso interposto pelo Município de São Paulo, **NEGANDO-SE PROVIMENTO** ao



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

recurso da impetrante.

HENRIQUE HARRIS JÚNIOR
Relator