



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000004986

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1001308-34.2024.8.26.0642, da Comarca de Ubatuba, em que é apelante CONDOMÍNIO COSTEIRA PRAIA GRANDE SPE LTDA., é apelado MUNICIPIO DE UBATUBA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 14ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores REZENDE SILVEIRA (Presidente), GERALDO XAVIER E JOÃO ALBERTO PEZARINI.

São Paulo, 8 de janeiro de 2025.

REZENDE SILVEIRA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

APELAÇÃO Nº 1001308-34.2024.8.26.0642

APELANTE: CONDOMÍNIO COSTEIRA PRAIA GRANDE SPE LTDA

APELADA: PREFEITURA MUNICIPAL DE UBATUBA

COMARCA: UBATUBA

VOTO Nº 35286

EMENTA

APELAÇÃO - REPETIÇÃO DE INDÉBITO - ITBI -Insurgência em face da sentença que julgou improcedente o pedido - Ilegalidade na adoção de valor de referência como base de cálculo - Julgamento pelo STJ, em 24.02.2022, do Tema 1.113 (Resp. nº 1.937.821/SP) fixando as seguintes teses: “a) a base de cálculo do ITBI é o valor do imóvel transmitido em condições normais de mercado, não estando vinculada à base de cálculo do IPTU, que nem sequer pode ser utilizada como piso de tributação; b) o valor da transação declarado pelo contribuinte goza da presunção de que é condizente com o valor de mercado, que somente pode ser afastada pelo fisco mediante a regular instauração de processo administrativo próprio (art. 148 do CTN); c) o Município não pode arbitrar previamente a base de cálculo do ITBI com respaldo em valor de referência por ele estabelecido unilateralmente - Base de cálculo do ITBI que é o valor da transação - Repetição devida - Sentença reformada - Recurso provido.

Vistos.

Trata-se de tempestivo e preparado recurso de apelação interposto por **CONDOMÍNIO COSTEIRA PRAIA GRANDE SPE LTDA** (fls. 454/460) por meio do qual objetiva a reforma da sentença de fls. 447/449 que julgou improcedente o pedido e o condenou ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios, fixados em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa (R\$ 134.062,97 em abril de 2024).

Sustenta, em suma, a inaplicabilidade da Lei Municipal nº 3.799, de 27 de novembro de 2014 ao presente

caso, devendo ser aplicado o entendimento pacificado pelo STJ no tema de recursos repetitivos nº 1.113, de que o ITBI deve ser calculado sobre o valor do imóvel transmitido em condições normais de mercado, não estando vinculado à base de cálculo do IPTU.

Alega que não cabe apenas afastar-se a utilização do valor venal de referência como base de cálculo do ITBI, mas também o valor venal do IPTU, fazendo prevalecer o preço pago pelo imóvel, ou seja, o valor negociado entre o vendedor e o comprador.

Requer o provimento do recurso, com a reforma da sentença a fim de que seja julgado procedente o pedido para condenar a apelada na obrigação de restituir ao apelante o que foi pago indevidamente, decretando a repetição de indébito referentes às importâncias recolhidas indevidamente a título de ITBI pago a maior acrescido de juros e correção monetária, como a inversão do ônus sucumbencial.

Contrarrazões a fls. 466/470.

É o relatório.

O recurso merece provimento.

O apelante ajuizou a presente ação de repetição de indébito relatando ter adquirido por meio de escritura pública de venda e compra dois lotes de terrenos cadastrados junto a Prefeitura Municipal de Ubatuba sob as inscrições nº 12.120.005-1 e 12.120.006-1 e registrados junto ao Cartório de Registro de Imóveis – CRI de Ubatuba nas matrículas nº 27.342 e 27.343, respectivamente, ambos pelo valor de transação de R\$ 700.000,00 (setecentos mil reais), cada um.

Relatou ainda que efetuou o recolhimento do ITBI com base em valores fixados unilateralmente pela apelada.

Alegou que a apelada utiliza um valor venal para fins de IPTU (R\$704.318,15 e R\$646.819,87) e outro muito maior para fins de cálculo de ITBI (R\$3.860.543,53 e R\$3.545.381,10).

Alegou ainda que com a Lei Municipal nº

3.799, de 27 de novembro de 2014 o valor venal para fins de IPTU passou de R\$ 125,11 em 2014 para R\$ 420,00 em 2015.

Sustentou que o cálculo do ITBI deve ser feito pelo valor venal para fins de IPTU ou pelo valor da venda, o que for maior, mas que se viu obrigada a efetuar o pagamento do tributo com base no valor de referência fixado pela apelada.

Requeru a repetição do valor pago a maior com os acréscimos legais.

Com razão o apelante.

o artigo 38 do CTN, tratando do ITBI, dispõe que *"A base de cálculo do imposto é o valor venal dos bens ou direitos transmitidos"*.

O conceito de valor venal não é definido pelo Código Tributário Nacional, mas Aliomar Baleeiro deu uma definição para valor venal que se tornou clássica, dizendo: *"valor venal é aquele que o imóvel alcançará para compra e venda a vista, segundo as condições usuais do mercado de imóveis"*. (BALEIRO, Aliomar. "Direito Tributário Brasileiro." 10ª Edição revista e atualizada por Flávio Bauer Novelli. Rio de Janeiro, Forense, 1986, p. 157).

A fixação de valor referência pela municipalidade fere o princípio da legalidade, por violar o artigo 150, inciso I, da CF e o art. 97, incisos II e IV, do Código Tributário Nacional que é lei de caráter nacional, devendo servir de guia para a instituição de impostos pelos entes federativos.

No julgamento ocorrido em 24.02.2022, o Superior Tribunal de Justiça, no julgamento do Tema 1.113 (Resp. nº 1.937.821/SP) definiu três teses, a saber:

a) a base de cálculo do ITBI é o valor do imóvel transmitido em condições normais de mercado, não estando vinculada à base de cálculo do IPTU, que nem sequer pode ser utilizada como piso de tributação;

b) o valor da transação declarado pelo contribuinte goza da presunção de que é condizente com o valor de

mercado, que somente pode ser afastada pelo fisco mediante a regular instauração de processo administrativo próprio (art. 148 do CTN);

c) o Município não pode arbitrar previamente a base de cálculo do ITBI com respaldo em valor de referência por ele estabelecido unilateralmente.

Em face desta decisão, de acatamento imediato e obrigatório dado o seu caráter vinculante, independentemente da oposição de embargos de declaração, tem-se que a tese fixada no incidente de resolução de demandas repetitivas (IRDR) nº 2243516-62.2017.8.26.0000 (Tema 19 do TJSP) foi parcialmente superada, prevalecendo apenas como base de cálculo do ITBI o valor da transação, mas assegurado o direito da Fazenda Municipal de adotar o procedimento previsto no artigo 148 do Código Tributário Nacional, garantindo-se o direito ao contraditório em procedimento administrativo, que não pode ser prévio.

Nesse sentido é o entendimento dessa Corte:

“Apelação - Ação de repetição de indébito tributário - ITBI na aquisição de bem imóvel em leilão extrajudicial - Município de Presidente Prudente - Sentença de procedência "para condenar a requerida em repetição de indébito, em restituir ao autor a diferença do valor cobrado por ITBI" - Insurgência do Município - Não cabimento - ITBI calculado partindo de base de cálculo apurada unilateralmente por Comissão Municipal de Avaliação, o que não pode prevalecer - Aplicação do entendimento pacificado pelo C. STJ no tema de recursos repetitivos nº 1.113 - Atribuição de valor sem a instauração de processo administrativo - Observado o disposto no art. 38 do CTN, a base de cálculo do ITBI "é o valor venal dos bens ou direitos transmitidos", o que corresponde ao valor da arrematação na aquisição de bem imóvel em hasta pública ou leilão extrajudicial - Pedido subsidiário de afastamento da condenação à repetição de indébito que não pode ser acolhido - Municipalidade que pretende, no bojo da ação repetitória, instaurar procedimento de apuração do valor do imóvel, o que é inviável - Sentença mantida - Honorários majorados - Recurso não provido. (TJSP; Apelação Cível 1003013-96.2023.8.26.0482; Relator (a): Fernando Figueiredo Bartoletti; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Foro de Presidente Prudente - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 14/03/2024; Data de Registro: 15/03/2024);

“APELAÇÃO - Ação de Repetição de Indébito – ITBI -

Base de cálculo - Imposto que deve ser calculado sobre o valor do imóvel transmitido em condições normais de mercado, não estando vinculado à base de cálculo do IPTU - Aplicação das teses fixadas pelo STJ no julgamento do REsp 1.937.821 (Tema 1113) - Ilegalidade de cálculo do ITBI com respaldo em valor de referência estabelecido unilateralmente pelo Município - Sentença mantida - Honorários advocatícios majorados (art. 85, § 11 do CPC) - Recurso não provido. (TJSP; Apelação Cível 1007229-43.2022.8.26.0286; Relator (a): Adriana Carvalho; Órgão Julgador: 14ª Câmara de Direito Público; Foro de Itu - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 18/12/2023; Data de Registro: 18/12/2023)".

Assim, de rigor o provimento do recurso para reformar a sentença, julgando-se procedente o pedido, para condenar a apelada à restituição do valor pago a maior pelo apelante a título de ITBI, tendo como base de cálculo o valor de cada uma das transações. O valor a ser restituído deve ser acrescido de correção monetária a partir do pagamento indevido, nos termos da Súmula 162 do Superior Tribunal de Justiça e, a partir do trânsito em julgado deve incidir uma única vez, a Taxa Selic de acordo com o disposto na Emenda Constitucional nº 113/2021. Condena-se, ainda, a apelada ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% sobre o valor da condenação.

Diante do exposto, meu voto dá provimento ao recurso.

REZENDE SILVEIRA
Relator