



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000007907

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Remessa Necessária Cível nº 1066868-41.2024.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é recorrente JUÍZO EX OFFICIO, são recorridos EDGARD NIENKOTTER e JULIA ABREU DE MELLO.

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 reexame necessário. 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), HENRIQUE HARRIS JÚNIOR E RICARDO CHIMENTI.

São Paulo, 9 de janeiro de 2025.

BEATRIZ BRAGA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 45144

Comarca: São Paulo

Recorrente: Juízo Ex Officio

Recorridos: Edgard Nienkotter e outro (**impetrantes**)

Juíza sentenciante: *Patricia Persicano Pires*

Ementa: Mandado de Segurança. Discussão sobre a base de cálculo tributária do ITBI. A decisão reexaminada concedeu a ordem para assegurar à impetrante o direito de recolher o ITBI incidente sobre a aquisição imobiliária descrita nos autos utilizando-se como base de cálculo o valor do negócio, corrigido monetariamente a partir da data da celebração do contrato. Decisão a ser mantida.

Ausência de juridicidade da utilização do chamado “valor venal de referência” adotado pelo ente tributante. Aplicação da tese fixada pelo STJ no Tema 1113 (REsp. nº 1.937.821/SP) – “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, a qual sequer pode ser utilizada como piso de tributação”.

No mais, sabe-se que a correção não é encargo moratório e não altera o valor real devido, servindo apenas para atualizar o valor da base de cálculo desde a data da transação até a data do registro imobiliário. Referida consideração é necessária a fim de manter-se o valor real da operação e, assim, evitar-se o enriquecimento sem causa do contribuinte em detrimento do Fisco. Nega-se provimento ao reexame necessário.

Trata-se de reexame necessário da sentença de fls. 87/90, proferida nos autos do mandado de segurança impetrado por **Edgard Nienkotter e outro** em face de ato praticado pelo **Secretário da Fazenda da Cidade de São Paulo**.

Referida sentença confirmou a liminar deferida no curso do feito (fls. 59/61) e concedeu parcialmente a ordem a fim de que os impetrantes recolhessem o ITBI com base no valor do negócio, afastando-se o valor venal e o de referência, com

incidência de correção monetária pelo índice oficial, desde a data do negócio até a do efetivo recolhimento, relativamente ao imóvel objeto da matrícula nº 26.835 do 2º Oficial de Registro de Imóveis de São Paulo.

Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei Federal 12.016/09.

As partes não interpuseram recursos. Contudo, diante da concessão parcial da ordem, há reexame necessário da matéria, conforme o disposto no artigo 14, §1º, da Lei do Mandado de Segurança.

É o relatório.

Por primeiro, ressalte-se a adequação da via eleita, vez que o direito postulado pelo impetrante e as nuances que permeiam a controvérsia autorizam o manejo do writ. Ademais, o caso demanda seja prestigiado o princípio da inafastabilidade da jurisdição.

Outrossim, a pretensão é voltada contra os efeitos concretos de dispositivo normativo que a autora da ação considera ilegal, além de envolver matéria exclusivamente de direito.

Ademais, afasta-se a alegação de necessidade de

suspensão do feito.

É despiciendo aguardar-se o trânsito em julgado do RESP 1.937.821/SP (Tema 1113), que versa sobre a mesma questão – legitimidade da cobrança do ITBI com base no valor venal de referência –, para a aplicação da tese firmada em seu julgamento, cujo acórdão foi publicado em 03/03/2022. Esse é o entendimento da própria Corte Superior:

“A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça é firme no sentido de que não é necessário aguardar o trânsito em julgado para a aplicação do paradigma firmado em recurso repetitivo ou com repercussão geral. Precedentes” (AgInt. no PUIL. n. 1.494/RS, 1ª Seção, j. 1/9/2020, rel. Ministro HERMAN BENJAMIN).

Quanto ao mérito, o cerne da controvérsia diz respeito à análise dos critérios afeitos à verificação da base de cálculo do ITBI, imposto incidente sobre a operação de aquisição imobiliária retratada nos autos, de modo especial, a legalidade do denominado “valor venal de referência” adotado pelo Município tributante.

Pois bem.

Como se sabe, o artigo 38 do CTN estabelece que a base de cálculo do ITBI é o valor venal dos bens ou direitos transmitidos.

com a redação dada pelas leis 14.125/05 e 14.256/06, ao dispor sobre o ITBI, estabelece o seguinte:

“Art. 7º - Para fins de lançamento do Imposto, a base de cálculo é o valor venal dos bens ou direitos transmitidos, assim considerado o valor pelo qual o bem ou direito seria negociado à vista, em condições normais de mercado.

§ 1º Não serão abatidas do valor venal quaisquer dívidas que onerem o imóvel transmitido.

§ 2º Nas cessões de direitos à aquisição, o valor ainda não pago pelo cedente será deduzido da base de cálculo.

Art. 7º A - A Secretaria Municipal de Finanças tornará públicos os valores venais atualizados dos imóveis inscritos no Cadastro Imobiliário Fiscal do Município de São Paulo. Parágrafo Único - A Secretaria Municipal de Finanças deverá estabelecer a forma de publicação dos valores venais a que se refere o "caput" deste artigo.

Art. 7º B - Caso não concorde com a base de cálculo do imposto divulgada pela Secretaria Municipal de Finanças, nos termos de regulamentação própria, o contribuinte poderá requerer avaliação especial do imóvel, apresentando os dados da transação e os fundamentos do pedido, na forma prevista em portaria da Secretaria Municipal de Finanças, que poderá, inclusive, viabilizar a formulação do pedido por meio eletrônico”.

Provocado a se manifestar sobre a validade do

aludido dispositivo legal, o Órgão Especial deste Tribunal de Justiça, no incidente de inconstitucionalidade nº 0056693-19.2014.8.26.0000, concluiu pela constitucionalidade do artigo 7º e seus parágrafos.

Constou do voto condutor que a base de cálculo do ITBI não se confunde com aquela que serve de parâmetro para o cálculo do IPTU.

Outrossim, consignou-se que o artigo 38 do Código Tributário Nacional estabelece como base de cálculo do ITBI o valor venal dos bens ou direitos transmitidos, sendo exatamente nesse sentido a redação original do artigo 7º da Lei Municipal nº 11.154/91.

Contudo, o teor do referido artigo foi modificado com a superveniência das Leis Municipais 14.125/2005 e 14.256/2006 para considerar como valor venal o preço de mercado do imóvel, ou seja, o montante pelo qual seria negociado à vista, em condições normais de transação.

Nesse contexto, importante destacar-se que, na ocasião, também foram analisados os artigos 7º-A e 7º-B da norma em referência, sendo então pronunciada a inconstitucionalidade de ambos.

O órgão colegiado assinalou a falta de juridicidade da

apuração de valores venais por meio de pesquisa e coleta de amostras no mercado imobiliário (7º-A), assim como o ônus imposto ao contribuinte de impugnar a avaliação prévia, em caso de discordância (7º-B).

Asseverou-se ainda que os artigos padeciam de vícios de inconstitucionalidade, por afrontarem o artigo 150, inciso I, da Constituição Federal, bem como o princípio da segurança jurídica.

Posteriormente, em observância ao decidido no incidente de inconstitucionalidade em referência, o 7º Grupo de Direito Público deste Tribunal de Justiça, no julgamento do Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas nº 2243516-62.2017.8.26.0000 (Tema nº 19), estabeleceu que o ITBI deve ter como base de cálculo valor venal do imóvel para fins de IPTU ou o valor da transação, prevalecendo o que for maior. Confira-se:

INCIDENTE DE RESOLUÇÃO DE DEMANDAS REPETITIVAS
ITBI BASE DE CÁLCULO - Deve ser calculado sobre o valor do negócio jurídico realizado ou sobre o valor venal do imóvel para fins de IPTU, aquele que for maior, afastando o "valor de referência" - Ilegalidade da apuração do valor venal previsto em desacordo com o CTN - Ofensa ao princípio da legalidade tributária, artigo 150, inciso I da CF Precedentes IRDR PROVIDO PARA FIXAR A TESE JURÍDICA DA BASE DE CÁLCULO DO ITBI, DEVENDO CORRESPONDER AO VALOR VENAL DO IMÓVEL OU AO VALOR DA TRANSAÇÃO PREVALECENDO O QUE FOR MAIOR. (TJSP; Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas 2243516-62.2017.8.26.0000; Relator (a): Burza Neto; Órgão Julgador: 7º Grupo de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 9ª Vara de Fazenda Pública; Data do

Julgamento: 23/05/2019; Data de Registro: 26/07/2019).

Contudo, atualmente não cabe apenas afastar-se a utilização do valor venal de referência como base fiscal do ITBI, mas também o valor venal do IPTU, de modo a prevalecer o preço pago pelo imóvel, ou seja, o valor negociado entre alienante e comprador.

É o que se extrai do recente precedente do STJ, a partir do julgamento do REsp. nº. 1.937.821/SP – Tema 1.113, no qual foram assentadas as seguintes teses quanto ao correto critério a ser utilizado como base de cálculo do ITBI:

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.

Logo, no que concerne aos critérios para aferição da base de cálculo do ITBI, é forçoso concluir-se que a tese fixada no IRDR nº 19/TJSP foi superada pela orientação firmada pelo

STJ no âmbito do Tema nº 1.113/STJ, de modo que deve ser utilizado o valor da transação imobiliária como base do referido imposto, afastando-se não somente a utilização do “valor venal de referência”, como também do valor venal utilizado como base para a cobrança do imposto predial e territorial urbano.

Destarte, no julgamento do Tema Repetitivo nº 1113, o STJ prestigiou o princípio da boa-fé objetiva e assentou a presunção de veracidade do valor do negócio declarado pelo contribuinte na transação, o qual somente pode ser afastado mediante procedimento administrativo próprio.

É incabível, por conseguinte, a utilização do “valor venal de referência”, de modo que o cálculo do imposto deve operar-se sobre o valor do negócio jurídico como pretendido pelo impetrante.

Frise-se, outrossim, que o momento da ocorrência do fato gerador do ITBI é a transferência da propriedade imobiliária, a qual se perfaz com o registro do título translativo junto ao Cartório do Registro de Imóveis, nos termos dos artigos 35 do CTN e 1. 245 do CC. Consequentemente, segundo o princípio da legalidade tributária estrita, não há ensejo à cobrança de multa e juros antes do registro.

No entanto, necessária a incidência de correção monetária, conforme determinado pelo juízo de 1º grau.

Sabe-se que esta não é encargo moratório e não altera o valor real devido. Serve apenas para atualizar o valor da base de cálculo desde a data do ato de arrematação ou da transação até a data do registro imobiliário.

Desse modo, de rigor a atualização monetária da base de cálculo do ITBI pela Tabela Prática do TJSP (IPCA-e), de modo a manter-se o valor real da operação e, assim, evitar-se o enriquecimento sem causa do contribuinte em detrimento do Fisco.

No mesmo sentido é a posição desta Câmara: (Remessa Necessária Cível 1056431-14.2019.8.26.0053; Relator (a): Roberto Martins de Souza; 18ª Câmara de Direito Público; 14/09/2020).

E para que não se alegue cerceamento do direito de recorrer, considera-se prequestionada toda a 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 reexame necessário.**

BEATRIZ BRAGA

Relatora