



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000321409

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação / Remessa Necessária nº 1022666-03.2022.8.26.0100, da Comarca de São Paulo, em que é recorrente JUÍZO EX OFFICIO e Apelante MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, é apelado EDUARDO FONSECA ALTENFELDER SILVA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 18ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram parcial provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação, para o fim de limitar a concessão da ordem aos termos do pedido formulado na petição inicial, aplicando-se o disposto no art. 492, do CPC. 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, 31 de março de 2025.

FERNANDO FIGUEIREDO BARTOLETTI

Relator

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 11143

Remessa necessária nº 1022666-03.2022.8.26.0100

Comarca: São Paulo

Recorrentes: Juízo *ex officio* (remessa necessária) e Município de São Paulo

Recorrido: Eduardo Fonseca Altenfelder Silva (impetrante)

Interessado: Secretário das Finanças do Município de São Paulo (impetrado)

Ementa: Remessa necessária e apelação – Mandado de segurança – ITBI – Município de São Paulo – Sentença concedendo parcialmente a ordem para “*assegurar à parte impetrante o direito ao recolhimento do Imposto sobre Transmissão de Bens Imóveis utilizando como base de cálculo o valor da transação/declaração, assim como os emolumentos e custas cartorárias, sem prejuízo da regular instauração de eventual processo administrativo próprio de arbitramento (art. 148 do CTN)*”, sem arbitrar verba honorária – Insurgência da Municipalidade – Cabimento em parte – Observância da tese jurídica fixada pelo C. STJ no tema de recursos repetitivos nº 1113 – Inviabilidade de a Administração desconsiderar o valor da transação indicado pelo contribuinte e, sem procedimento administrativo próprio que respeite o contraditório e a ampla defesa, exigir o pagamento do imposto sobre um “valor venal de referência” fixado unilateralmente pelo fisco, tal como previsto na LM nº 11.154/91 e alterações posteriores – Precedentes – Caso concreto em que o impetrante pediu expressamente que fosse autorizado o recolhimento do ITBI sobre o valor venal para fins de IPTU, o que é particularmente distinto e mais favorável ao Município de São Paulo, já que o valor venal do IPTU é maior do que o da transação – Julgamento *ultra petita* configurado – Remessa necessária e recurso de apelação parcialmente providos para o fim de limitar a concessão da ordem aos termos do pedido formulado na petição inicial, aplicando-se o disposto no art. 492, do CPC, consoante especificado.

Trata-se de remessa necessária e recurso de apelação interposto pelo **Município de São Paulo** contra a r. sentença de fls.78/83, que concedeu a ordem em mandado de segurança impetrado por **Eduardo Fonseca Altenfelder Silva** contra ato do **Secretário das Finanças do do Município de São Paulo** “*para assegurar à parte impetrante o direito ao recolhimento do Imposto sobre Transmissão de Bens*

Imóveis utilizando como base de cálculo o valor da transação/declaração, assim como os emolumentos e custas cartorárias, sem prejuízo da regular instauração de eventual processo administrativo próprio de arbitramento (art. 148 do CTN)”, sem arbitrar verba honorária.

Inconformado, apela o **Município de São Paulo** requerendo a “suspensão do feito” diante do decidido pelo C. STJ no REsp. nº 1.937.821/SP, levantando, de outra parte, preliminar de “nulidade da sentença” por violação ao disposto no artigo 492, do CPC, “*Considerando que o impetrante pretende recolher o ITBI com base de cálculo maior do que o valor declarado da negociação, a sentença é nula, porque extra petita*”. No mérito, insiste na legalidade da exigência do pagamento do ITBI sobre o “valor venal de referência”, invocando o disposto na LM nº 11.154/91 e alterações posteriores, transcrevendo doutrina, jurisprudência e alegando que a base de cálculo do ITBI não é o valor da operação nem o valor arbitrado para o IPTU, que pode representar valor diverso. Subsidiariamente, requer o provimento do apelo para determinar o recolhimento do ITBI com base no valor da transação ou valor venal para fins do IPTU, com atualização monetária, o que for maior (fls.93/101).

Sem contrarrazões, fls.108.

Apelo tempestivo e dispensado de preparo.

Processo sem interesse do MP, fls.74/76.

É o relatório.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, recebo a remessa necessária e o recurso de apelação interposto pelo Município de São Paulo.

Inicialmente, revendo posicionamento anterior, desnecessário o sobrestamento do feito em razão do REsp nº 1.937.821/SP afetado ao rito dos recursos repetitivos (Tema 1.113 do STJ), tendo em vista que já houve o julgamento de mérito do recurso, não subsistindo a determinação de “*suspensão da tramitação de todos os processos pendentes que versem sobre a questão, em todo o território nacional*”, ausente qualquer ressalva no v. acórdão que julgou o feito no sentido de se aguardar o trânsito em julgado para sua aplicação.

Assim, findou-se a suspensão anteriormente decretada, permitindo a aplicação da tese fixada, nos termos do art. 1.040, inc. III, do CPC:

“Art. 1.040. Publicado o acórdão paradigma:

(...)

III - os processos suspensos em primeiro e segundo graus de jurisdição retomarão o curso para julgamento e aplicação da tese firmada pelo tribunal superior;

(...)”

Nesse sentido, o entendimento do próprio C. STJ:

“3. 'A jurisprudência deste STJ e do STF é no sentido de que a pendência de embargos declaratórios não impede a aplicação imediata da tese firmada no precedente paradigma, o que vem ao encontro da redação do art. 1.040 do CPC/2015' (AgInt nos EREsp 536.148/RS, Rel. Ministro Og Fernandes, Corte Especial, DJe 14/12/2017).” (EDcl no REsp 1108659/RJ, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/10/2018, DJe 17/10/2018).

Da mesma forma, o entendimento desta C. Câmara:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO – Ação de repetição de indébito – ITBI – Base de cálculo – Adoção de valor venal de referência distinto do valor da transação – Questão pacificada pelo STJ quando do julgamento do REsp repetitivo 1.937.821 do STJ (Tema Repetitivo 1113) – Decisão interlocutória que determinou o sobrestamento do feito, até o trânsito em julgado do acórdão paradigma – Desnecessidade – Literalidade do art. 1.040, III, do CPC – Aplicabilidade imediata da tese jurídica desde a publicação do acórdão – RECURSO PROVIDO” (TJSP; Agravo de Instrumento

2231832-67.2022.8.26.0000; Relator (a): Henrique Harris Júnior; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 3ª Vara do Juizado Especial da Fazenda Pública da Capital; Data do Julgamento: 04/11/2022; Data de Registro: 04/11/2022)

“Embargos de declaração. Apelação. Acórdão que negou provimento aos recursos oficial e voluntário do Município e manteve a r. sentença e determinou a adoção do valor venal previsto para fins de IPTU como base de cálculo do ITBI, posto que superior ao valor declarado pelo contribuinte no negócio. Recurso Especial interposto pela impetrante. Embargos inicialmente acolhidos para o sobrestamento do feito enquanto pendente o julgamento referente ao Tema nº 1.113/STJ. Publicação do acórdão paradigma em 03/03/2022. Prosseguimento do feito que se impõe, mesmo sem o trânsito em julgado naquele processo. Possibilidade de reanálise imediata pelo órgão fracionário. Inteligência dos artigos 982, §3º e 1.040, caput e incisos II e III, do CPC. Mérito. Interposição de Recurso Especial pela parte impetrante. Juízo de retratação. Cabimento no caso concreto. Artigo 1.040, II, do CPC/2015. Aplicação das teses fixadas pelo C. STJ no tema 1.113 (REsp n. 1.937.821/SP). Valor declarado de aquisição do imóvel que deve, a princípio, prevalecer como valor venal do ITBI. Ressalva-se, contudo, o direito de o Município realizar lançamento complementar se apurada inconsistência em tal quantia, desde que seguido o rito previsto no art. 148 do CTN. Acórdão reformado em parte, para afastar a possibilidade de adoção do valor venal previsto para fins de IPTU, prevalecendo, a princípio, o valor declarado na transação como base de cálculo do ITBI. Retratação do acórdão que se impõe” (TJSP; Embargos de Declaração Cível 1040596-49.2020.8.26.0053; Relator (a): Ricardo Chimenti; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 16ª Vara da Fazenda Pública; Data do

Julgamento: 06/09/2022; Data de Registro: 06/09/2022).

Ainda, a controvérsia instaurada envolve a regularidade da exigência do pagamento do ITBI sobre o “valor venal de referência” de imóvel, questão de direito que prescinde de dilação probatória.

No mérito, os recursos oficial e voluntário merecem parcial provimento para o fim de limitar a concessão da ordem aos termos do pedido formulado na petição inicial, aplicando-se o disposto no art. 492, do CPC, o que não anula a integralidade da r. sentença proferida.

O impetrante, ao formalizar a aquisição de “1/8 do bem imóvel consistente no imóvel situado na R. Des. Paulo Passaláqua, 308 – Pacaembu São Paulo - SP, 01248-010, no 5º subdistrito –, o respectivo terreno medindo 62,91ms, de frente em linha reta para a R. Des. Paulo Passaláqua, 7,63 ms em curva para a esquina das ruas R. Des. Paulo Passaláqua e Penápolis; 45,96ms de frente em curva para a rua Penápolis, 33,04 ms da frente ao fundos, no lado esquerdo de quem olha da rua Penápolis para o terreno, com área de 2.071,00ms² confinando no lado direito com terreno de marina Thereza Lara Fonseca Cintra e Silva, no lado esquerdo com terreno de João Altenfelder Cintra Silva e nos fundos com o terreno da CIA City, com matrícula de nº33.358 perante o 5º Cartório de Registro de Imóveis de São Paulo”, por meio de lavratura e posterior registro da competente escritura pública, impetrou mandado de segurança discutindo a base de cálculo do ITBI e os emolumentos incidentes na operação (fls.1/14).

Defendendo a irregularidade da exigência do pagamento do imposto, bem como dos emolumentos cartorários sobre um “valor venal de referência”, o impetrante pediu expressamente que o “ITBI seja calculado com base no valor venal do imóvel para fins de IPTU na fração que o impetrante está adquirindo que é de 1/8, por ser este superior ao negócio jurídico celebrado, afastando-se, consequentemente, a utilização do Valor Venal de Referência como base de cálculo do imposto” (fls.13), que é maior do que o valor da transação, pretensão acolhida pela r. sentença de fls.78/83, em maior extensão, pois assegurado “à parte impetrante o direito ao recolhimento do Imposto sobre Transmissão de Bens Imóveis utilizando como base de cálculo o valor da transação/declaração, assim como os emolumentos

e custas cartorárias, sem prejuízo da regular instauração de eventual processo administrativo próprio de arbitramento (art. 148 do CTN)” (fls.82) anotando que, nesta fase, ausente recurso de apelação do impetrante.

A controvérsia instaurada não é nova nesse Colegiado. Em elucidativo voto proferido na AP nº 1075591-54.2021.8.26.0053, j. 26/09/2022, a ilustre Des. Beatriz Braga bem sintetizou a evolução da matéria aqui debatida, nos seguintes termos:

“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.

No caso dos autos, a Lei Municipal nº 11.154/1991, com a redação dada pelas leis 14.125/05 e 14.256/06, ao dispor sobre o ITBI, estabelece:

'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 art. 7º e seus parágrafos.

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

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 mesmo sentido a redação original do artigo 7º da Lei Municipal nº 11.154/91.

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

Nesse contexto, importante destacar que, na ocasião, também foram analisados os artigos 7º-A e 7º-B da norma em referência, de modo que foi 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 Câmaras 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 para os fins de ITBI, mas também o valor venal do IPTU, de modo a prevalecer o preço pago pelo imóvel.

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 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 para base de cálculo do referido imposto, afastando-se não somente a utilização do 'valor venal de referência', como também do "valor venal do IPTU" quando adotado pela Prefeitura." (com sublinhado no original).

Ou seja, é certo que a base de cálculo do ITBI não está vinculada à base de cálculo do IPTU. Entretanto, inviável que a Administração desconsidere o valor da transação indicado pelo contribuinte e, sem procedimento administrativo próprio que respeite o contraditório e a ampla defesa, exija o pagamento do imposto municipal sobre um "valor venal de referência" fixado unilateralmente pelo fisco, tal como previsto na LM nº 11.154/91 e alterações posteriores.

A r. sentença, aplicando o entendimento exarado no julgamento do tema de recursos repetitivos nº 1.113, consignou que o imposto municipal deve ser calculado sobre o valor da transação, o que está de acordo com precedente vinculante, entretanto, não corresponde ao pedido formulado na petição inicial, configurando julgamento *ultra petita*.

Isso porque, no caso concreto, o impetrante pediu expressamente fosse

autorizado o recolhimento *do* “ ITBI pelo valor venal do imóvel atribuído para o pagamento do IPTU ” (fls.13), o que é particularmente distinto e mais favorável ao Município de São Paulo, já que o valor venal do IPTU (fls.16) é maior do que o da transação (fls.17/19).

Assim, sendo vedado ao juiz “*proferir decisão de natureza diversa da pedida, bem como condenar a parte em quantidade superior ou em objeto diverso do que lhe foi demandado*” (art. 492, do CPC), no tocante a base de cálculo, fica acolhido o pedido tal como formulado.

Deve-se observar que a tese firmada pelo C. STJ não impede que o Município realize o lançamento complementar do tributo pelo valor que entende correto, no entanto, tal conduta deve se sujeitar aos ditames estabelecidos no art. 148 do CTN, mediante processo administrativo que garanta ao contribuinte o atendimento aos princípios do contraditório e ampla defesa.

Deste modo, a remessa necessária e o recurso de apelação são acolhidos em parte apenas para conceder a ordem, em menor extensão, determinando-se o pagamento do ITBI sobre o valor venal do IPTU, devidamente acrescido da correção monetária, sem verba honorária, por expressa previsão legal (art. 25 da Lei nº 12.016/09).

Por derradeiro, considera-se prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, observando-se que é pacífico no Superior Tribunal de Justiça que, tratando-se de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida.

E mais, os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só são admissíveis se a decisão embargada estiver eivada de algum dos vícios que ensejariam a oposição dessa espécie recursal (EDROMS-18205/SP, Ministro FELIX FISCHER, DJ-08.05.2006 p.240).

Ante o exposto, **dá-se parcial provimento à remessa necessária e ao recurso de apelação, para o fim de limitar a concessão da ordem aos termos do pedido formulado na petição inicial, aplicando-se o disposto no art. 492, do CPC, consoante especificado.**

FERNANDO FIGUEIREDO BARTOLETTI

Relator