



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000326253

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Remessa Necessária Cível nº 1083000-76.2024.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é recorrente JUÍZO EX OFFICIO, são recorridos MARIA LUCIA DE SOUZA LINHARES, DANILO LINHARES e LUCAS LINHARES.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 10ª 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 ANTONIO CELSO AGUILAR CORTEZ (Presidente sem voto), PAULO GALIZIA E MARCELO SEMER.

São Paulo, 1º de abril de 2025.

MARTIN VARGAS

Relator

Assinatura Eletrônica

Remessa Necessária n. 1083000-76.2024.8.26.0053 – Comarca da Capital

Recorrente: Juízo “*Ex officio*”

Recorridos: Maria Lucia de Souza Linhares e Outros

Juiz sentenciante: Dr. Randolfo Ferraz de Campos

Voto n. 2229

DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ITCMD. BASE DE CÁLCULO. VALOR VENAL ADOTADO PARA IPTU. IMPOSSIBILIDADE DE UTILIZAÇÃO DO VALOR DE REFERÊNCIA DO ITBI POR DECRETO ESTADUAL. VIOLAÇÃO AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE TRIBUTÁRIA. REMESSA NECESSÁRIA DESPROVIDA.

I. CASO EM EXAME

1. Remessa necessária nos autos de mandado de segurança impetrado contra ato do Delegado da DRTC III – Butantã, visando ao reconhecimento do direito de recolher o ITCMD com base no valor venal do imóvel vigente à época do fato gerador, adotado para fins de IPTU, afastando-se o valor de referência previsto no Decreto Estadual n. 55.002/09, com consequente abstenção de cobrança pelo referido valor.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há duas questões em discussão: (i) verificar a legalidade da aplicação do Decreto Estadual n. 55.002/09, que estabelece o valor venal de referência para o ITBI como base de cálculo do ITCMD; e (ii) definir se a utilização do valor venal do IPTU como base de cálculo do ITCMD, conforme previsto na Lei Estadual n. 10.705/00, deve prevalecer sobre a norma infralegal.

III. RAZÕES DE DECIDIR

3. O Decreto Estadual n. 55.002/09 viola o princípio da reserva legal ao modificar a base de cálculo do ITCMD, equiparando-se à majoração do tributo, o que só pode ser feito por lei em sentido estrito, nos termos do art. 97, II, §1º, do CTN.

4. A base de cálculo do ITCMD, segundo o art. 9º, §1º, e art. 13, I, da Lei Estadual n. 10.705/00, deve ser o valor de mercado do imóvel na data da sucessão, não podendo ser inferior ao valor venal adotado para o IPTU, afastando-se, portanto, a exigência de valor de referência do ITBI imposta pelo decreto.

5. A jurisprudência do Eg. Tribunal de Justiça de São Paulo é pacífica em reconhecer a inconstitucionalidade da alteração da base de cálculo do ITCMD por decreto, reafirmando a utilização do valor venal adotado para fins de IPTU como critério correto.

6. O Fisco pode instaurar procedimento administrativo de arbitramento para verificar se o valor venal do IPTU corresponde ao valor de mercado, conforme autoriza o art. 11 da Lei Estadual n. 10.705/00, assegurando o contraditório.

IV. DISPOSITIVO

7. Remessa necessária desprovida.

Dispositivos relevantes citados: CF, art. 93, IX, e art. 150, I; CTN, arts. 38, 97, II, §1º, e 148; Lei Estadual n. 10.705/00, arts. 9º, §1º, 11 e 13, I.

Jurisprudência relevante citada: TJSP, Remessa Necessária Cível n. 1046146-20.2023.8.26.0053, Rel. Des. Antonio Carlos Villen, j. 28/02/2024; TJSP, Remessa Necessária Cível n. 1052047-71.2020.8.26.0053, Rel. Des. Jose Eduardo Marcondes Machado, j. 29/02/2024; dentre outros.

Vistos.

Trata-se exclusivamente de hipótese de reexame necessário, contemplada no art. 496, I, do CPC, nos autos de mandado de segurança interposto contra ato do Delegado da DRTC III – Butantã, perante o Juízo da 14ª Vara da Fazenda Pública da Comarca da Capital, que julgou procedente o pedido, com resolução de mérito, nos termos do art. 487, I, do CPC, para determinar que o ITCMD, incidente sobre o bem imóvel, seja calculado com base na utilização do valor venal adotado para fins de IPTU no exercício correspondente ao ano do fato gerador do tributo, considerado o valor de mercado do imóvel na data da abertura da sucessão, corrigido monetariamente, sem prejuízo do procedimento de arbitramento. Sem condenação em honorários, nos termos das Súmulas 512 do STF e 105 do STJ (fls. 108/116).

Certificado o decurso do prazo por ausência de manifestação das partes (fl. 125).

Ausente recurso voluntário, os autos vieram a este E.

Tribunal de Justiça de São Paulo por força de remessa necessária, nos termos do art. 14, parágrafo 1º, da Lei Federal n. 12.016/09 (fl. 126).

É o relatório.

Inicialmente, registra-se que os autos não foram encaminhados à D. Procuradoria-Geral de Justiça, uma vez que não houve manifestação sobre o mérito recursal em hipóteses similares, ao fundamento de que o direito discutido possui natureza disponível, entendimento que se alinha àquele externado em primeiro grau pelo Juiz monocrático quando da análise do pleito liminar (fl. 52).

Em análise de remessa necessária constata-se que a r. sentença decidiu com acerto a questão.

Os impetrantes Danilo Linhares, Lucas Linhares e Maria Lúcia de Souza Linhares interpuseram o presente mandado de segurança por meio do qual pleiteiam a concessão da ordem para que seja considerado correto o recolhimento do ITCMD com base de cálculo consistente no valor venal do imóvel vigente à época do fato gerador do referido tributo, adotado para fins de cálculo do IPTU, determinando-se à autoridade coatora que se abstenha de efetuar a cobrança com base no valor de referência previsto no Decreto Estadual n. 55.002/09.

O cerne da questão constante dos autos, consiste em verificar a legalidade da aplicação do Decreto n. 55.022/09, vez que determina como base de cálculo do ITCMD o valor venal de referência adotado para fins de ITBI. De outra banda, a Lei Estadual n. 10.705/00, alterada pela Lei Estadual n. 10.992/01, estabelece:

“Art. 9º. A base de cálculo do imposto é o valor venal do bem ou direito transmitido, expresso em moeda nacional ou em UFESPs (Unidades Fiscais do Estado de São Paulo).

*§1º. Para os fins de que trata esta lei, **considera-se valor venal o valor de mercado do bem** ou direito na data da abertura da sucessão ou da realização do ato ou contrato de doação. (...)*

Art. 13. No caso de imóvel, o valor da base de cálculo não será

inferior:

I. em se tratando de imóvel urbano ou direito a ele relativo, ao fixado para o lançamento do Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana IPTU;” (...) (negritei)

A previsão legal do ITCMD, Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doações, tem origem na CF, especificamente no art. 155, I. É estabelecido nos arts. 35 a 42, todos do CTN e sua base de cálculo é convencionada no art. 38 do referido diploma, vejamos:

“Art. 155. Compete aos Estados e ao Distrito Federal instituir impostos sobre:

I - transmissão causa mortis e doação, de quaisquer bens ou direitos;”

“Art. 38. A base de cálculo do imposto é o valor venal dos bens ou direitos transmitidos.”

Não resta dúvida que a inovação provocada pelo Decreto Estadual n. 55.002/09, ao trazer alteração no Regulamento do Imposto sobre Transmissão “Causa Mortis” e Doação de Quaisquer Bens ou Direitos – RITCMD, mais especificamente no art. 16 do referido Regulamento, aprovado pelo Decreto n. 46.655/02, viola o princípio da reserva legal ao majorar a base de cálculo do imposto. Notemos:

“Art. 1º - Passa a vigorar com a redação que se segue o parágrafo único do artigo 16 do Regulamento do Imposto sobre Transmissão “Causa Mortis” e Doação de Quaisquer Bens ou Direitos - RITCMD, aprovado pelo Decreto 46.655, de 1º de abril de 2002:

“Parágrafo único - Poderá ser adotado, em se tratando de imóvel: (...);

2 - urbano, o valor venal de referência do Imposto sobre Transmissão de Bens Imóveis - ITBI divulgado ou utilizado pelo município, vigente à data da ocorrência do fato gerador, nos

termos da respectiva legislação, desde que não inferior ao valor referido na alínea “a” do inciso I, sem prejuízo da instauração de procedimento administrativo de arbitramento da base de cálculo, se for o caso.” (grifo nosso)

Além disso, essa majoração da base de cálculo imposta pelo Decreto Estadual n. 55.002/09, que conferiu nova redação ao art. 16 do Decreto n. 46.655/02, resta, cabalmente, proibida pelo art. 97, II, § 1º, do CTN, pois, proíbe a modificação da base de cálculo de tributo por meio de decreto. Vejamos:

“Art. 97. Somente a lei pode estabelecer: (...)

II. a majoração de tributos, ou sua redução, ressalvado o disposto nos artigos 21, 26, 39, 57 e 65; (...)

*§1º. Equipara-se à majoração do tributo a **modificação da sua base de cálculo**, que importe em torná-lo mais oneroso.” (grifo nosso)*

Cabe, neste caso, reproduzir que o entendimento ora exposto se coaduna ao posicionamento desta Colenda 10ª Câmara de Direito Público, por amoldável à espécie, cita-se julgados, na forma do V. Acórdão, que ora se colaciona:

“MANDADO DE SEGURANÇA. ITCMD. Transmissão de imóvel urbano por doação. Pretensão a que se reconheça a regularidade do cálculo do ITCMD efetuado com base no valor venal adotado para lançamento do IPTU. Exigência fiscal baseada no Decreto Estadual nº 55.002/2009. Inadmissibilidade. Alteração da base tributável que equivale à majoração do tributo. Ofensa ao princípio da Reserva Legal. Tese que está em consonância com precedentes deste Tribunal. Ordem concedida em parte. Reexame necessário não provido.” (TJSP; Remessa Necessária Cível n. 1046146-20.2023.8.26.0053; Rel. Des. Antonio Carlos Villen; julgado em 28/02/2024)

“REMESSA NECESSÁRIA. MANDADO DE SEGURANÇA. ITCMD. TRANSMISSÃO CAUSA MORTIS E DOAÇÃO. Segurança concedida na origem. Base de cálculo para o recolhimento do ITCMD que deve corresponder ao valor venal do imóvel para fins de recolhimento de IPTU. Alteração da base de cálculo do tributo admissível somente por meio de lei em sentido estrito. Impossibilidade de modificação da base de

*cálculo do imposto por norma infralegal. Precedentes desta 10ª Câmara de Direito Público. Sentença mantida. Remessa necessária não provida.” (TJSP; Remessa Necessária Cível n. 1052047-71.2020.8.26.0053; Rel. Des. **Jose Eduardo Marcondes Machado**; julgado em 29/02/2024)*

Salienta-se que a jurisprudência é maciça ao analisar a presente questão e reconhece tal pretensão na forma como imposta. Nesse sentido, por inteiramente amoldável à espécie, cita-se julgado das demais Câmaras deste Tribunal:

“MANDADO DE SEGURANÇA – ITCMD – BASE DE CÁLCULO – Lei Estadual nº 10.705/00 e Decreto nº 55.002/09 – Sistemática que delega a fixação prévia ao Poder Executivo – Afronta ao princípio da legalidade tributária previsto no art. 150, inc. I, da CF e art. 97, incisos II e IV, do CTN – Impossibilidade de criação ou majoração de tributos senão por lei – Possibilidade de arbitramento reconhecida, nos termos do art. 148 CTN, bem como art. 11 da Lei Estadual n.º 10.705/00 – Sentença mantida. REEXAME NECESSÁRIO IMPROVIDO.” (TJSP; Remessa Necessária Cível n. 1024779-42.2020.8.26.0053; 2ª Câmara de Direito Público; Rel. (a) Des. (a) Maria Fernanda de Toledo Rodovalho; julgado em 29/02/2024)

Por consequência, extrai-se que a base de cálculo do tributo é o valor venal do imóvel constante no IPTU lançado no mesmo exercício, considerado o valor venal o valor de mercado do imóvel na data da doação ou abertura da sucessão. Assim, impossível a utilização de atual valor de mercado sem o devido contraditório, consubstanciando pela afronta ao princípio da legalidade.

Mister se faz necessário salientar que referido critério de adoção do valor de referência do ITBI para cálculo de ITCMD já vinha, aliás, consignado na Portaria CAT-15 de 06/02/03, ao estabelecer que a base de cálculo do imposto há de ser aferida do carnê do IPTU, onde conste o valor venal, relativo ao ano do óbito ou do ato de doação.

Contudo, em que pese a ilegalidade do decreto que majorou a base de cálculo do imposto, o certo é que não se pode impedir o fisco de verificar se

o valor de mercado do bem, na época da doação/óbito era maior ou não que o valor do IPTU.

Para tanto a própria Lei n. 10.705/2000, em seu art. 11, autoriza o Fisco a instaurar procedimento administrativo de arbitramento para verificar se o valor do IPTU usado para a base de cálculo do imposto está de acordo com o valor de mercado, lançando imposto da eventual diferença, em conformidade como consignado em decisão monocrática.

Ressalte-se que o presente Acórdão enfocou as matérias necessárias à motivação do julgamento, tornando claras as razões pelas quais chegou ao resultado, de modo que a sua leitura permite identificar com clareza os fundamentos do *decisum*. É o que basta para o respeito às normas de garantia do Estado de Direito, entre elas a do dever de motivação (art. 93, inc. IX, da CF).

De qualquer modo, para viabilizar eventual acesso às vias extraordinária e especial, considera-se prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, observando o pacífico entendimento do Superior Tribunal de Justiça no sentido de que, tratando-se de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida (AgRg nos EDcl no REsp 966229/RS, Ministro OG FERNANDES, Sexta Turma, j. 05/02/2013, DJe 18/02/2013).

Com isto, de acordo com o contexto acima exposto, conclui-se lúdima a r. decisão proferida pelo nobre Magistrado de primeiro grau que deve prevalecer por seus próprios e jurídicos fundamentos, admitidos os prequestionamentos dos dispositivos legais e constitucionais passíveis de argumentação no presente julgado.

Ante o exposto, **NEGA-SE PROVIMENTO** ao recurso oficial, nos termos da fundamentação externada.

MARTIN VARGAS
Relator