



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000358505

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação / Remessa Necessária nº 1006599-90.2024.8.26.0229, da Comarca de Hortolândia, em que é recorrente JUÍZO EX OFFICIO e Apelante MUNICÍPIO DE HORTOLÂNDIA, é apelado BRZ EMPREENDIMENTOS PORTAL ENCANTOS DE CAPRI SPE LTDA.

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 apelo fazendário e mantiveram a sentença em sede de 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, 10 de abril de 2025.

BEATRIZ BRAGA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Voto nº 46475

Comarca: Hortolândia
Apelante: Município de Hortolândia (**impetrado**)
Recorrente: Juízo Ex Officio
Apelada: Brz Empreendimentos Portal Encantos de Capri Spe Ltda (**impetrante**)

Juiz sentenciante: *Rafael Imbrunito Flores*

Ementa: Mandado de Segurança. A controvérsia diz respeito à base de cálculo do ITBI incidente sobre a aquisição imobiliária descrita nos autos. Instrumento particular para venda de fração de terreno e posterior construção de unidades. Não incidência do imposto sobre o valor da futura edificação. Inteligência das Súmulas 110 e 470 do STF. A sentença concessiva da segurança deve ser mantida. Nega-se provimento ao recurso fazendário e mantém-se a sentença em sede de reexame necessário.

Trata-se de reexame necessário e apelação interposta contra a sentença de fls 345/347, proferida nos autos do mandado de segurança impetrado por **Brz Empreendimentos Portal Encantos de Capri Spe Ltda** contra ato praticado pelo **Secretário de Finanças do Município de Hortolândia**.

Referida sentença reconheceu o pleito da impetrante e determinou que a autoridade coatora providencie a emissão das guias de recolhimento do ITBI, relativas ao empreendimento descrito na petição inicial e vinculado à matrícula nº 202.189 do CRI de Sumaré-SP, adotando como base de cálculo exclusivamente a fração ideal do imóvel, sem a inclusão do valor correspondente à futura edificação. Em razão disso, o feito foi

extinto, com resolução de mérito, nos termos do artigo 487, inc. I, do CPC.

Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios, nos termos do artigo 25 da Lei 12.016/2009.

Em suas razões recursais acostadas a fls 352/363, a representante da autoridade impetrada, a municipalidade, insatisfeita com o resultado do julgado, pugna por sua integral reforma.

Defende a legalidade e regularidade do atuar fiscal fazendário impugnado, eis que o instrumento de aquisição contém como objeto de transmissão a fração ideal de terreno e suas edificações.

Assim, pontua que o recolhimento do ITBI não deve ser realizado apenas com base no valor relativo ao terreno, mas deve, também, abarcar a edificação residencial.

Contrarrazões (371/377).

Diante da concessão da ordem, há reexame necessário da matéria, consoante as disposições regentes do rito mandamental.

É o relatório.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade os recursos devem ser conhecidos; no mérito, não comportam provimento.

Cinge-se a controvérsia à análise dos critérios afeitos à aferição da base de cálculo do ITBI.

O art. 156, inc. II, da CF preceitua competir aos Municípios instituir impostos sobre a *“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 a cessão de direitos à sua aquisição”*.

O referido preceito também é previsto pelo artigo 35 do CTN e complementado pelo disposto no artigo 38 do referido código, que estabelece que *“a base de cálculo do imposto é o valor do bem ou dos direitos transmitidos”*.

A transmissão da propriedade, portanto, disse respeito apenas à fração ideal do citado terreno e, com base neste valor, o imposto fora regular e tempestivamente recolhido pela impetrante.

Contudo, a impetrante tomou conhecimento de que a autoridade impetrada exige o pagamento do ITBI sobre o valor da fração ideal do terreno mais o valor da construção.

Não houve, todavia, naquela ocasião, a transmissão da residência edificada justamente pela impossibilidade de se transferir algo que ainda não havia sido construído, algo que ainda era inexistente.

Desse modo, não houve a materialização do fato gerador do ITBI com relação à unidade edificada, mas somente com relação à fração de terreno adquirida para aquela construção.

Por conseguinte, não há juridicidade na inclusão da base de cálculo do ITBI cobrado, a qual, reitere-se, sequer existia, vez que sua construção fora contratada para futura e oportuna entrega.

Em outras palavras, a exigência do ITBI deve se ater aquilo que fora efetivamente transmitido no âmbito do ajuste celebrado entre as partes, ou seja, a fração ideal de terreno, cuja base de cálculo foi o valor da transação.

Desse modo, se a impetrante adquiriu um terreno e, nessa mesma ocasião, contratou a construção de unidade autônoma, com prazo para início e término da construção, deve pagar somente pelo terreno que adquiriu no momento da contratação e não pelas benfeitorias futuras a serem incorporadas ao bem, pois quando da contratação e momento do

recolhimento do tributo somente houve a transmissão do terreno e não da edificação.

Vale, ademais, ressaltar que a base de cálculo do ITBI deve refletir o efetivo valor da transmissão ocorrida, isto é, guardar relação com a realidade da aquisição no momento do recolhimento do imposto, sob pena de violar direitos e prerrogativas do contribuinte e gerar enriquecimento sem causa do poder público tributante.

Oportuno, outrossim, colacionar ao corpo desta decisão entendimento sumular do STF acerca do tema:

Súmula 110. O imposto de transmissão *inter vivos* não incide sobre a construção, ou parte dela, realizada pelo adquirente, mas sobre o que tiver sido construído ao tempo da alienação do terreno.

Súmula 470. O imposto de transmissão *inter vivos* não incide sobre a construção, ou parte dela, realizada, inequivocadamente, pelo promitente comprador, mas sobre o valor do que tiver sido construído antes da promessa de venda.

Não há, portanto, elementos aptos a permitir a reforma da sentença, pois o ITBI deve incidir apenas sobre a fração do terreno, já que a posterior construção do imóvel, ainda

que englobada em contrato de financiamento, não autoriza a exigência do imposto.

É patente, dessarte, a liquidez e certeza do direito invocado pela impetrante. A decisão recorrida, inclusive, revela-se conforme à jurisprudência das Câmaras Especializadas em tributos municipais desta Corte, como se extrai dos seguintes julgados, os quais analisaram casos semelhantes:

APELAÇÃO CÍVEL e REEXAME NECESSÁRIO - Mandado de Segurança – ITBI - Município da Estância Turística de Itu - Contrato de compra e venda de fração de terreno e mútuo com alienação fiduciária para futura construção - Base de cálculo sobre o valor do terreno adquirido - Não incidência do imposto sobre o valor do financiamento de futura edificação - Súmulas 110 e 470 do STF - Sentença mantida Recursos oficial e voluntário não providos - Apelação 1004328-83.2014.8.26.0286 – Relator: Desembargador Raul de Felice; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Público.

APELAÇÃO - MANDADO DE SEGURANÇA – ITBI – Discussão acerca da base de cálculo do referido imposto no caso de aquisição de imóvel na planta – Contrato de compra e venda de fração de terreno e mútuo com alienação fiduciária para futura construção – Base de cálculo que deve corresponder ao valor do terreno adquirido, excluindo-se da incidência do imposto o valor do financiamento de futura edificação – Exegese das súmulas 110 e 470 do STF – Manutenção da r. sentença de primeiro grau que se impõe – Recursos voluntário e ex officio desprovidos – Orgão Julgador:

18ª Câmara de Direito Público; Relator Wanderley Federighi.

E para que não se alegue cerceamento do direito de recorrer, considera-se prequestionada toda 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 apelo fazendário e mantém-se a sentença em sede de reexame necessário.**

BEATRIZ BRAGA

Relatora