

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.426.350 - SP (2019/0004309-8)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
AGRAVANTE : **MUNICÍPIO DE SÃO PAULO**
PROCURADOR : **CLOVIS FAUSTINO DA SILVA E OUTRO(S) - SP198610**
AGRAVADO : **CONDOMINIO VILLAS DO PARQUE EMPREENDIMENTOS IMOBILIARIOS SPE LTDA**
ADVOGADOS : **ALESSANDRO DESSIMONI VICENTE E OUTRO(S) - SP146121**
ANDRE ALMEIDA BLANCO - SP147925

DECISÃO

Trata-se de agravo do MUNICÍPIO DE SÃO PAULO – SP, em que objetiva admissão de recurso especial interposto contra acórdão do TJSP assim ementado:

APELAÇÃO em MANDADO DE SEGURANÇA ITBI Município de São Paulo Alegada irregularidade na exigência do imposto Procedência, eis que a legislação municipal que embasa a cobrança foi declarada inconstitucional pelo Órgão Especial deste E. Tribunal de Justiça Sentença mantida - RECURSO IMPROVIDO.

No especial, a parte alega, em síntese:

a) violação dos arts. 38 e 148 do CTN, arguindo a possibilidade de fixação pelo município de base de cálculo do ITBI segundo os parâmetros estabelecidos pelo CTN e não vinculado à base de cálculo de qualquer outro tributo;

b) violação do art. 97, II, §1º, do CTN, aduzindo haver base de calculo própria fixada para o ITBI por lei municipal (Leis 11.154/1991, 14.125/2005 e 14.256/2006), em respeito a regra da legalidade tributária, não podendo o Tribunal desconsiderá-la.

Recurso inadmitido na origem por aplicação da Súmula 280 do STF.

Contraminuta foi apresentada pela parte agravada.

Intimado para manifestar-se, o *parquet* opina pelo não conhecimento do recurso especial.

Passo a decidir.

Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/2015 (relativos a decisões publicadas a partir de 18 de março de 2016) serão exigidos os requisitos de admissibilidade recursal na forma do novo CPC (Enunciado 3 do Plenário do STJ).

Considerado isso, importa mencionar que o recurso especial se

origina de mandado de segurança impetrado contra a base de cálculo do ITBI aplicada pelo município (valor venal de referência calculado segundo os critérios da lei municipal).

No primeiro grau, a segurança foi concedida para afastar a base de cálculo como fixada pela lei municipal (valor venal de referência calculado segundo os critérios da lei municipal) e fixar como parâmetro para o cálculo do ITBI o valor venal como estabelecido para o IPTU.

O Tribunal *a quo* negou provimento à apelação do ESTADO e, declarando a inconstitucionalidade dos arts. 7º-A, 7º-B e 12 da Lei municipal 11.154/1991 por violação da legalidade e da segurança jurídica, manteve a sentença que afastou o valor venal de referência fixado pela lei municipal como base de cálculo do ITBI. Vejamos, no que interessa, o que está consignado no voto condutor do acórdão recorrido (e-STJ fl. 132 e seguintes):

Sem razão Isso porque o Órgão Especial deste E. Tribunal de Justiça reconheceu a inconstitucionalidade dos artigos 12, 7º-A e 7º-B da Lei nº 11.154, 30 de dezembro de 1991, estes últimos acrescentados pela Lei nº 14.125, de 29 de dezembro de 2005 e 14.256/2006, todas do Município de São Paulo, no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade nº 0056693-19.2014.8.26.0000.

Com efeito, no caso do ITBI, o lançamento é realizado com a declaração do real valor de venda do imóvel pelos próprios particulares que transmitem o bem, o que está em consonância com o disposto no artigo 38 do Código Tributário Nacional e a redação original do artigo 7º da Lei Municipal nº 11.154/1991:

[...]

Com vistas a explicitar o preceito do caput desse dispositivo, foram ainda introduzidos, pela Lei nº 14.125/2005, os artigos 7-A e 7-B, que apresentam os seguintes enunciados:

[...]

Tais comandos padecem dos vícios de inconstitucionalidade, por afronta ao disposto no artigo 150, I, da CF e ao princípio da segurança jurídica.

Ora, o “valor venal de referência” contido no preceito do artigo 7º-A da Lei Municipal nº 11.154/91 serve tão somente como parâmetro de verificação da compatibilidade da base de cálculo obtida a partir do preço declarado de venda do imóvel; não pode se prestando à prévia fixação do montante tributável.

Ademais, segundo a disposição do artigo 7º-B da legislação municipal acima referida, o contribuinte deve se submeter à base de cálculo do imposto divulgada pela Secretaria Municipal de Finanças, facultada a possibilidade de impugnação, o que claramente desconsidera princípios estabelecidos no Código Tributário Nacional.

Isso porque no regime de tributação definido no Código Tributário Nacional, o ITBI está sujeito ao lançamento por homologação, no qual o contribuinte declara o valor da operação que sofrerá a incidência. De maneira, que não é lícito ao sujeito ativo definir previamente a base de cálculo da exação, atribuindo ao contribuinte a obrigação de impugná-la, característica dos impostos submetidos ao lançamento de ofício.

Dessa maneira, reconhecida a inconstitucionalidade dos artigos 12, 7º-A e 7º-B da Lei nº 11.154, 30 de dezembro de 1991, estes últimos acrescentados pela Lei nº 14.125, de 29 de dezembro de 2005 e 14.256/2006 do Município de São Paulo, deve ser mantida r. sentença.

Superior Tribunal de Justiça

Pois bem.

Dito isso, na hipótese dos autos, como se observa, o recurso não deve ser conhecido.

Primeiro, porque a controvérsia relativa à validade arts. 7º-A, 7º-B e 12 da Lei municipal 11.154/1991 foi dirimida pelas instâncias ordinárias com fundamento constitucional, de modo que o recurso especial é inviável quanto ao ponto, sob pena de usurpar-se a competência reservada pela Constituição ao Supremo Tribunal Federal.

Segundo, porque é possível verificar que o acolhimento da pretensão do recorrente, ainda que sustentada com base em suposta violação da lei federal, exige, necessariamente, a interpretação da legislação local considerada pelo acórdão recorrido, o que é inviável pela via do recurso especial, nos termos da Súmula 280 do STF.

Deixo, ainda, consignado não ser o caso para arbitramento de honorários recursais, pois se origina de mandado de segurança.

Ante o exposto, com base no art. 253, parágrafo único, II, “a”, do RISTJ, CONHEÇO do agravo para NÃO CONHECER do recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Brasília (DF), 28 de novembro de 2019.

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator