



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

**Registro: 2017.0000167903**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação / Reexame Necessário nº 1002152-83.2016.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que são apelantes PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO e JUIZO EX OFFICIO, é apelado BAML CONSTRUÇÃO E ADMINISTRAÇÃO LTDA..

**ACORDAM**, em 15ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Negaram provimento aos recursos. V. U.", de conformidade com o voto do Relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Exmos. Desembargadores ERBETTA FILHO (Presidente) e RAUL DE FELICE.

São Paulo, 9 de março de 2017.

**EUTÁLIO PORTO**  
**RELATOR**  
Assinatura Eletrônica



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

VOTO Nº 28008  
APELAÇÃO / REEXAME NECESSÁRIO Nº 1002152-83.2016.8.26.0053  
COMARCA: SÃO PAULO  
APELANTES: PREFEITURA MUNICIPAL DE SÃO PAULO E JUIZO EX OFFICIO  
APELADO: BAML CONSTRUÇÃO E ADMINISTRAÇÃO LTDA.  
INTERESSADO: SECRETÁRIO DE FINANÇAS DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

EMENTA

**APELAÇÃO CÍVEL/REEXAME NECESSÁRIO** - Mandado de Segurança - ITBI - Cobrança do tributo com base no valor “venal de referência” instituído pela Lei Municipal nº 14.256/2006 - Impossibilidade. **1)** Preliminar de inadequação da via eleita afastada. **2)** ITBI - Lei Municipal nº 14.256/06 - Declaração de inconstitucionalidade dos artigos 7º-A, 7º-B e 12, da Lei nº 11.154/91, do Município de São Paulo, pelo Órgão Especial do Tribunal de Justiça - Pode o Município, no entanto, valer-se do art. 148 do CTN quando entender que o valor declarado pelas partes esteja em desacordo com o mercado imobiliário, podendo nesta hipótese arbitrar a base de cálculo para efeito de pagamento de ITBI mediante o devido processo, atendido o princípio do contraditório. Sentença mantida - **Recursos improvidos.**

RELATÓRIO

Trata-se de mandado de segurança impetrado por BAML CONSTRUÇÃO E ADMINISTRAÇÃO LTDA. contra ato do SECRETÁRIO DE FINANÇAS DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, consistente na exigência do ITBI na forma da Lei municipal nº 14.256/06, que instituiu o “valor venal de referência”. Pretende seja concedida a segurança para o recolhimento do ITBI com base no valor da transação.

A decisão de fls. 69 deferiu a medida liminar para que o ITBI seja calculado sobre o valor venal ou do negócio, o que fosse maior.

Informações às fls. 72/84.

Sobreveio a sentença de fls. 92/98, proferida pela MM. Juíza Celina Kiyomi Toyoshima, cujo relatório se adota, que concedeu em parte a segurança para que a base de cálculo do ITBI seja o valor venal ou o valor do imóvel alienado, o que for maior, afastando o arbitramento realizado pela autoridade coatora.

Inconformada, a Municipalidade apelou às fls. 100/108, buscando a reforma da sentença. Alegou a inadequação da via eleita em virtude da necessidade de produção de provas e no mérito, sustentou que o acordo de compra e venda do imóvel não pode ser oposto à Fazenda Pública e que o valor venal para fins de ITBI é o efetivo valor venal dos bens ou direitos transmitidos.

Recurso tempestivo e isento de preparo, com contrarrazões às fls. 111/115.

A douta Procuradoria Geral de Justiça deixou de oferecer parecer (fls. 119).

Este é, em síntese, o relatório.

#### VOTO

A sentença deve ser mantida.

Preliminarmente, afasta-se a alegação de inadequação da via eleita, por ausência de prova pré-constituída, pois

o impetrante não pretende que seja fixado o valor venal de seu imóvel, mas sim o reconhecimento do direito de recolher o ITBI pelo valor da transação, não havendo, para tanto, necessidade de dilação probatória.

A questão controvertida diz respeito ao valor a ser utilizado como base de cálculo para incidência do ITBI decorrente da aquisição de imóvel pelo impetrante.

No caso *sub judice*, a Municipalidade de São Paulo aplicou os termos do artigo 26 da Lei Municipal nº 14.256/2006, que deu nova redação à Lei nº 11.154/1991, acrescentando os artigos 7º-A e 7º-B, redigidos da seguinte forma:

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.

Referidos dispositivos legais ferem o princípio da legalidade, por violar o artigo 150, inciso I, da CF e art. 97, incisos II e IV, do Código Tributário Nacional que é lei de caráter nacional, devendo servir de guia para instituição de impostos pelos entes federativos.

A propósito, o Órgão Especial, no julgamento da Arguição de Inconstitucionalidade nº 0056693-19.2014.8.26.0000, reconheceu a inconstitucionalidade dos artigos 7º-A, 7º-B e 12, da Lei nº 11.154/91, do Município de São Paulo, acrescido pela Lei Municipal nº 14.256/2006, conforme ementa vazada nos seguintes termos:

“INCIDENTE DE INCONSTITUCIONALIDADE - Artigo 7º da Lei nº 11.154, de 30 de dezembro de 1991, com a redação dada pelas Leis nºs 14.125, de 29 de dezembro de 2005, e 14.256, de 29 de dezembro de 2006, todas do Município de São Paulo, que estabelece o valor pelo qual o bem ou direito é negociado à vista, em condições normais de mercado, como a base de cálculo do Imposto sobre Transmissão de Bens Imóveis (ITBI) - Acórdão que, a despeito de não manifestar de forma expressa, implicitamente também questionou as disposições dos artigos 7º-A, 7º-B e 12 da mesma legislação municipal - Valor venal atribuído ao imóvel para apuração do ITBI que não se confunde necessariamente com aquele utilizado para lançamento do IPTU - Precedentes do STJ - Previsão contida no aludido artigo 7º que, nessa linha, não representa afronta ao princípio da legalidade, haja

vista que, como regra, a apuração do imposto deve ser feita com base no valor do negócio jurídico realizado, tendo em consideração as declarações prestadas pelo próprio contribuinte, o que, em princípio, espelharia o "real valor de mercado do imóvel" - "Valor venal de referência", todavia, que deve servir ao Município apenas como parâmetro de verificação da compatibilidade do preço declarado de venda, não podendo se prestar para a prévia fixação da base de cálculo do ITBI - Impossibilidade, outrossim, de se impor ao sujeito passivo do imposto, desde logo, a adoção da tabela realizada pelo Município - Imposto municipal em causa que está sujeito ao lançamento por homologação, cabendo ao próprio contribuinte antecipar o recolhimento - Arbitramento administrativo que é providência excepcional, da qual o Município somente pode lançar mão na hipótese de ser constatada a incorreção ou falsidade na documentação comprobatória do negócio jurídico tributável - Providência que, de toda sorte, depende sempre da prévia instauração do pertinente procedimento administrativo, na forma do artigo 148 do Código Tributário Nacional, sob pena de restar caracterizado o lançamento de ofício da exação, ao qual o ITBI não se submete Artigos 7º-A e 7º-B que, nesse passo, subvertem o procedimento estabelecido na legislação complementar tributária, em afronta ao princípio da legalidade estrita, inserido no artigo 150, inciso I, da

Constituição Federal - Inadmissibilidade, ainda, de se exigir o recolhimento antecipado do tributo, nos moldes estabelecidos no artigo 12 da Lei Municipal nº 11.154/91, por representar violação ao preceito do artigo 156, inciso II, da Constituição Federal - Registro imobiliário que é constitutivo da propriedade, não tendo efeito meramente regularizador e publicitário, razão pela qual deve ser tomado como fato gerador do ITBI - Regime constitucional da substituição tributária, previsto no artigo 150, § 7º, da Constituição Federal, que nem tem lugar na espécie, haja vista que não se cuida de norma que autoriza a antecipação da exigibilidade do imposto de forma irrestrita - Arguição acolhida para o fim de pronunciar a inconstitucionalidade dos artigos 7º-A, 7º-B e 12, da Lei nº 11.154/91, do Município de São Paulo." (g.n.) (Rel. Des. Paulo Dimas Mascaretti, Órgão Especial, Data do julgamento: 25/03/2015).

Em face desta decisão, é forçoso o acolhimento de seus termos, na medida em que, como órgão máximo desta Corte, o acatamento de suas decisões é medida que se impõe, não restando, com isso, hipótese para qualquer discussão sobre a matéria.

De forma que, em consonância com a regra do art. 150 do CTN, a base de cálculo do ITBI deve ser aquela fornecida pelo contribuinte, considerando o valor efetivo da transação e caberá ao Município impugnar, nos termos do art. 148 do CTN, se não concordar,



**PODER JUDICIÁRIO**  
**TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO**

instaurando para tanto processo administrativo, respeitados os princípios do contraditório e da ampla defesa.

Face ao exposto, nega-se provimento aos recursos.

EUTÁLIO PORTO  
Relator  
(assinado digitalmente)