



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
DO ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL

22ª Câmara Cível

Avenida Borges de Medeiros, 1565 – Porto Alegre/RS – CEP 90110-906

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5001018-62.2022.8.21.0026/RS

TIPO DE AÇÃO: ITBI - Imposto de Transmissão Intervivos de Bens Móveis e Imóveis

RELATOR: DESEMBARGADOR MIGUEL ANGELO DA SILVA

APELANTE: MUNICÍPIO DE SANTA CRUZ DO SUL (RÉU)

APELADO: MASSA MINERACAO EIRELI (AUTOR)

EMENTA

**APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO
TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO
FISCAL. ITBI. BASE DE CÁLCULO DO
IMPOSTO. VALOR DO BEM DECLARADO PELO
CONTRIBUINTE. READEQUAÇÃO PELO FISCO,
MEDIANTE ESTIMATIVA FISCAL. NECESSIDADE DE
INSTAURAÇÃO DE PRÉVIO PROCESSO
ADMINISTRATIVO. TEMA 1.113 DO
STJ. CIRCUNSTÂNCIA INOBSERVADA NA ESPÉCIE
PELO ENTE TRIBUTANTE.**

Conforme assentado pela colenda 1ª Seção do STJ em julgamento de recurso especial repetitivo, para fins de apuração do ITBI, "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)." ("ut" trecho da ementa do REsp 1937821/SP, Rel. Ministro GURGEL DE FARIA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 24/02/2022, DJe 03/03/2022).

No caso, considerando que a municipalidade não instaurou o devido processo administrativo com vistas a apurar eventual discrepância entre o valor da transação indicado pelo contribuinte e o efetivo preço de mercado do respectivo bem, nos termos do art. 148 do CTN, é de ser reconhecida a nulidade do auto de lançamento impugnado, na forma do que decidiu o eg. STJ ao apreciar o Tema 1.113.

Sentença de procedência da ação mantida. Precedentes.

RECURSO DESPROVIDO.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, a Egrégia 22ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul decidiu, por unanimidade, negar provimento ao apelo, nos termos do relatório, votos e notas de julgamento que integram o presente julgado.

Porto Alegre, 20 de abril de 2023.

RELATÓRIO

De saída, reporto-me ao relatório do parecer ministerial lançado nesta instância, que assim sumariou a espécie, "in verbis":

"Trata-se de recurso de apelação interposto pelo MUNICÍPIO DE SANTA CRUZ DO SUL em face da sentença proferida nos autos da ação anulatória de débito fiscal contra si movida por MASSA MINERAÇÃO EIRELI, cujo dispositivo enuncia, "in verbis":

"Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE a presente ação anulatória c/c pedido de declaração do valor venal do imóvel para fins de ITBI que MASSA MINERAÇÃO LTDA. move em face do MUNICÍPIO DE SANTA CRUZ DO SUL, para o fim de DECLARAR a nulidade do lançamento tributário realizado pelo réu e, conseqüentemente, homologar o valor indicado pela autora, declarando como base de cálculo do ITBI o valor do negócio, qual seja, R\$ 3.300.000,00.

Condeno o réu ao pagamento dos honorários advocatícios do procurador da parte autora, que arbitro em 10% sobre o valor atualizado da causa, ex vi artigo 85, §2º, do CPC, considerando a natureza do feito e o trabalho desenvolvido."

Nas razões recursais (Evento 73, APELAÇÃO01), o Município réu sustenta, em síntese, que, de acordo com o art. 30 do Código Tributário Municipal – CTM - (Lei Complementar nº 04/97), a base de cálculo do ITBI não é o valor venal do imóvel, mas sim o valor pactuado ou o valor real atribuído por avaliador municipal. Informa que a Apelada, discordando a avaliação, apresentou requerimento de revisão da avaliação, bem como reclamação referente à nova avaliação, tendo sido, dessa forma, respeitados o contraditório e a ampla defesa. Argumenta que com relação à alegada inexistência de processo administrativo (para aplicação do Tema nº 1.113 do STJ), saliente-se que, por ocasião da emissão da guia de ITBI, foi instaurado o Processo

Administrativo referente a "GUIA ITBI 2021/10230 Vol. 1", em 21/12/2021, estando instruído o procedimento com levantamento fotográfico do imóvel, bem como minucioso relatório de cálculo do valor de mercado, considerando, inclusive, como não poderia deixar de ser, os relatórios das guias de ITBI das transações anteriores. Defende que o valor atribuído pelo Fisco Municipal resultou de fundada avaliação. Menciona que o bem foi adquirido por preço vil – evento 73.

Foram apresentadas contrarrazões – evento 76."

O Ministério Público opinou pelo conhecimento e provimento do recurso (Evento 09).

Vieram os autos conclusos.

É o relatório.

VOTO

Conheço do recurso, porquanto presentes seus pressupostos de admissibilidade.

Cuida-se de ação anulatória de débito fiscal movida por MASSA MINERAÇÃO EIRELI contra o MUNICÍPIO DE SANTA CRUZ DO SUL, em cuja inicial aquela postulou fosse *"declarada a nulidade do lançamento tributário, considerando a ausência do procedimento legal previsto no art. 148 do CTN, para arbitramento da base de cálculo do imposto"*. Ainda, requereu a homologação do *"valor indicado pela contribuinte (autora) e, portanto, seja declarada como base de cálculo do ITBI o valor do negócio (R\$ 3.300.000,00), o qual corresponde ao efetivo valor venal do bem"* (sic).

Sustentou, em suma, a demandante que *"o arbitramento previsto no procedimento encartado no art. 148 do CTN somente pode se dar após a instauração de processo administrativo-fiscal regular, assegurados o contraditório e a ampla defesa"*. Destacou que *"no caso dos autos, a Fazenda Municipal simplesmente efetuou o lançamento do imposto sem respeitar o procedimento do art. 148 do CTN, isto é, não instaurou processo administrativo, no qual fosse assegurado o contraditório e ampla defesa, para produzir eventuais provas que pudessem, em tese, infirmar a presunção de veracidade do valor declarado pela própria contribuinte"* (sic).

Reputando demonstrado o direito vindicado na exordial, o juízo "a quo" julgou procedente *"a presente ação anulatória c/c pedido de declaração do valor venal do imóvel para fins de ITBI que MASSA MINERAÇÃO LTDA. move em face do MUNICÍPIO DE SANTA CRUZ DO SUL, para o fim de DECLARAR a nulidade do lançamento tributário realizado pelo réu e, conseqüentemente, homologar o valor indicado pela autora, declarando como*

base de cálculo do ITBI o valor do negócio, qual seja, R\$ 3.300.000,00" (sic - Evento 60, SENT1).

Contra essa decisão é que se insurge o Município de Santa Cruz do Sul.

Pois bem.

De saída, reporto-me aos escorreitos fundamentos da sentença investivada, que adoto e transcrevo parcialmente, visando evitar fastidioso exercício de tautologia, "in litteris":

"Com efeito, a base de cálculo do Imposto sobre a Transmissão de Bens Imóveis (ITBI) é o valor venal dos bens ou direitos transmitidos, de acordo com o art. 38 do Código Tributário Nacional (CTN), in verbis:

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

Sobre o tema, importante destacar, ainda, que em 24 de fevereiro de 2022, no julgamento do REsp 1937821/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos, o STJ firmou o Tema 1.113, definindo a seguinte tese:

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.

Ressalte-se que, consoante dispõe o item "c" acima transcrito, não pode o Município arbitrar previamente a base de cálculo do ITBI com respaldo em valor de referência por ele estabelecido unilateralmente.

Ocorre que, no caso em exame, o que se verifica é que o ente municipal arbitrou unilateralmente a base de cálculo do ITBI, em desacordo ao entendimento do RESP submetido ao rito dos recursos repetitivos.

Outrossim, de acordo com o RESP mencionado, o valor declarado pelo contribuinte na transação imobiliária tem presunção relativa de

veracidade, a qual somente pode ser afastada pelo fisco em processo administrativo próprio, em conformidade com o art. 148 do CTN, in verbis:

Art. 148. Quando o cálculo do tributo tenha por base, ou tome em consideração, o valor ou o preço de bens, direitos, serviços ou atos jurídicos, a autoridade lançadora, mediante processo regular, arbitrará aquele valor ou preço, sempre que sejam omissos ou não mereçam fé as declarações ou os esclarecimentos prestados, ou os documentos expedidos pelo sujeito passivo ou pelo terceiro legalmente obrigado, ressalvada, em caso de contestação, avaliação contraditória, administrativa ou judicial.

Todavia, compulsando detidamente o presente feito, verifico que o Município não comprovou a efetiva instauração de processo administrativo próprio para arbitramento da base de cálculo do imposto, muito embora tenha apenas oportunizado ao contribuinte a interposição de recurso contra a decisão administrativa que majorou a base de cálculo.

Contudo, conforme bem asseverou o Parquet em seu parecer final, o recurso não pode ser confundido com o exercício do contraditório e da ampla defesa, até porque estas prerrogativas devem ser garantidas ao contribuinte de forma prévia à definição da base de cálculo pela Administração Pública, enquanto que aquele tem por finalidade, apenas, revisar/alterar decisão já proferida.

Desse modo, entendo que, no caso, não houve a observância do art. 148 do CTN pelo fisco, para fins de arbitramento da base de cálculo do ITBI, sequer do Tema 1.113 do STJ, motivo pelo qual nulo é o lançamento tributário realizado pelo réu.

(...)

Gize-se, ainda, que o valor declarado pelas partes “é o critério mais seguro para se avaliar um imóvel, pois leva em consideração várias circunstâncias que podem interferir no específico valor de mercado de cada imóvel transacionado, circunstâncias cujo conhecimento integral somente os negociantes têm ou deveriam ter para melhor avaliar o real valor do bem quando da realização do negócio.” (Apelação Cível nº 5000765-37.2017.8.21.0095/RS)

(...)

Por fim, sinalo que, com relação ao valor da negociação em si, entendo que restou devidamente comprovado nos autos os motivos que levaram à compra do imóvel por montante abaixo do valor de mercado, mormente diante da declaração do corretor de imóveis que intermediou a venda (evento 1-DECL11).

Assim sendo, considerando os argumentos expostos acima, a procedência da demanda é a medida que se impõe."

De efeito.

Na espécie, tenho que a pretensão da parte autora está em sintonia com o entendimento do eg. STJ acerca da matéria em liça, segundo o qual, "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)" (REsp 1937821/SP (Tema Repetitivo nº 1.113), relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Seção, julgado em 24/02/2022, DJe de 03/03/2022).

Perfeitamente alinhada com as teses fixadas pelo STJ ao apreciar o Tema Repetitivo nº 1.113, a sentença invectivada analisou detidamente a questão, sublinhando o seguinte, *in litteris*":

"Dessa maneira, considerando que o Município não instaurou processo administrativo regular, nos termos do art. 148 do CTN, entendo pela declaração de nulidade do arbitramento da base de cálculo do imposto, realizado pelo ente municipal e, uma vez reconhecida a nulidade do lançamento da Fazenda Pública, por consequência lógica, a base de cálculo do imposto é aquela declarada pelo contribuinte, pois 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."

Por conseguinte, conforme enfatizou a parte autora nas contrarrazões, "o fato da Apelada ter apresentado impugnação à avaliação realizada na primeira guia de ITBI emitida, não pode ser considerado como oportunidade de contraditório e ampla defesa, nem mesmo de "instauração de processo administrativo próprio", na medida em que os termos do requerimento de revisão da avaliação do imóvel transacionado, efetuada para fins de recolhimento de ITBI, não foram formalmente analisados e ponderados pelo Apelante. (...) Assim, não há como ser considerado como processo administrativo instaurado a mera emissão de nova guia de ITBI, na medida em que a instauração de processo deve ser regramentos e requisitos legais próprios, o que claramente não houve" (sic).

Em idêntica linha, apontando para o desprovimento do recurso interposto, vale agregar as pertinentes ponderações tecidas no parecer ministerial lançado na origem pela ilustre Procuradora de Justiça Catiuce Ribas Barin, do qual reproduzo este judicioso excerto, "in litteris":

"No caso em apreço, o ente público não comprovou ter instaurado processo administrativo próprio para arbitramento da base de cálculo do

imposto, embora tenha oportunizado ao contribuinte a interposição de recurso contra a decisão administrativa que a majorou. Contudo, o recurso não pode ser confundido com o exercício do contraditório e da ampla defesa, até porque estas prerrogativas devem ser garantidas ao contribuinte de forma prévia à definição da base de cálculo pela Administração Pública, enquanto que aquele tem por finalidade, apenas, revisar/alterar decisão já proferida."

Nesse sentido, colaciono ilustrativos julgados deste Tribunal:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE. IMPOSTO SOBRE TRANSMISSÃO DE BENS IMÓVEIS (ITBI). TEMA 1113. BASE DE CÁLCULO. VALOR VENAL DECLARADO PELO CONTRIBUINTE. PRESUNÇÃO DE VERACIDADE. PRECEDENTES. SE O MUNICÍPIO ENTENDE QUE O PREÇO DO NEGÓCIO É MENOR DO QUE O VALOR VENAL, BASE DE CÁLCULO DO ITBI (CTN, ART. 38), PODE INSTAURAR PROCEDIMENTO ADMINISTRATIVO PARA BUSCAR A DIFERENÇA, O QUE NÃO OCORREU NA HIPÓTESE. RECURSO DESPROVIDO. (*Apelação Cível, Nº 5067477-24.2022.8.21.0001, Vigésima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Liselena Schifino Robles Ribeiro, Julgado em: 21-04-2023*)

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ITBI. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA ARREMATAÇÃO. LIMINAR DEFERIDA NESTA INSTÂNCIA. 1. O ITBI tem como base de cálculo o valor venal dos bens ou direitos transmitidos. Exegese do artigo 38 do CTN. Hipótese em que a base de cálculo do tributo deve ser o valor alcançado em hasta pública. Julgados deste Tribunal e do STJ. 2. No julgamento do REsp 1937821/SP (Tema 1113), o Ministro Relator pontuou que “especificamente no caso de alienação por hasta pública, salvo hipóteses de preço vil, o valor da arrematação corresponde ao valor de mercado, pois presume-se que esses mesmos fatores foram ponderados pelo arrematante para a realização de seu lance. Aqui não se está afirmando que o preço de venda necessariamente reflete o valor de mercado, pois eventual alienação por preço nitidamente incompatível com este (valor de mercado), independentemente de sua motivação, não permite a adoção dele (o preço de venda) como parâmetro para definição da base de cálculo.” E foi firmada a seguinte tese: 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. 3. Medida liminar deferida à luz do art. 7º, inciso II, da Lei nº 12.016/09. RECURSO PROVIDO. DECISÃO MONOCRÁTICA.(Agravo de Instrumento, Nº 52166533220228217000, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Denise Oliveira Cezar, Julgado em: 26-01-2023.

APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO MUNICIPAL. ITBI. AÇÃO DECLARATÓRIA. VALOR VENAL. COMPRA E VENDA AD CORPUS. JULGAMENTO CONCLUÍDO NA FORMA DO ART. 942 DO CPC. 1. Se a compra e venda ocorreu ad corpus, assim como todas as transações anteriores, isso porque no Registro de Imóveis, envolvendo três matrículas, constam apenas as confrontações, a controvérsia relativa à metragem de cada qual para fins de definir a base de cálculo do ITBI é estranha ao processo. Dessarte, não merece acolhida preliminar de anulação da sentença para reabrir a instrução, a fim de perícia para individualizar a área de cada matrícula. 2. Aplicação do TEMA 1113 do STJ, pelo qual: “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 de presunção de que é condizente com o valor de mercado, que somente pode ser afastada pelo fisco mediante a regular instauração de processo administrativo (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” (STJ, 1ª Seção, REsp 193821, em 24-2-2022, DJe de 3-3-2022). 3. Caso em que se admite o valor 8,62% superior ao da compra e venda, apurado em laudo pericial, visto que foi aceito pela parte autora, motivo pelo qual prevalece para fins de ITBI, afastando-se de 40,87% superior ao do laudo pretendido pelo Município. 4. Sucumbência definida desde logo, conforme a proporção do decaimento (CPC, art. 86, caput). 5. POR MAIORIA, PRELIMINAR AFASTADA E, NO MÉRITO, APELAÇÃO PROVIDA EM PARTE.(Apelação Cível, Nº 50241507320158210001, Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Newton Luís Medeiros Fabrício, Redator: Irineu Mariani, Julgado em: 30-09-2022)

Assim, deve ser mantida incólume a sentença hostilizada.

Dispositivo:

Ante o exposto, **voto por negar provimento ao apelo.** Outrossim, deixo de majorar os honorários advocatícios, em observância aos limites legais definidos em lei (art. 85, §11, do CPC).

Documento assinado eletronicamente por **MIGUEL ANGELO DA SILVA, Desembargador Relator**, em 28/4/2023, às 16:58:53, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006. A autenticidade do documento pode ser conferida no site https://eproc2g.tjrs.jus.br/eproc/externo_controlador.php?acao=consulta_autenticidade_documentos, informando o código verificador **20003619851v12** e o código CRC **869166e2**.

Informações adicionais da assinatura:
Signatário (a): MIGUEL ANGELO DA SILVA
Data e Hora: 28/4/2023, às 16:58:53

5001018-62.2022.8.21.0026

EXTRATO DE ATA DA SESSÃO VIRTUAL DE 20/04/2023

APELAÇÃO CÍVEL Nº 5001018-62.2022.8.21.0026/RS

RELATOR: DESEMBARGADOR MIGUEL ANGELO DA SILVA

PRESIDENTE: DESEMBARGADOR FRANCISCO JOSE MOESCH

PROCURADOR(A): SIMONE MARIANO DA ROCHA

APELANTE: MUNICÍPIO DE SANTA CRUZ DO SUL (RÉU)

APELADO: MASSA MINERACAO EIRELI (AUTOR)

ADVOGADO(A): PATRICK ANDRADE HOERBE (OAB RS114054)

ADVOGADO(A): CARLOS EDUARDO JURUENA GRAWUNDER (OAB RS086466)

ADVOGADO(A): MATHEUS LIMBERGER (OAB RS066453)

Certifico que este processo foi incluído na Pauta da Sessão Virtual do dia 20/04/2023, na sequência 311, disponibilizada no DE de 11/04/2023.

Certifico que a 22ª Câmara Cível, ao apreciar os autos do processo em epígrafe, proferiu a seguinte decisão:

A 22ª CÂMARA CÍVEL DECIDIU, POR UNANIMIDADE, NEGAR PROVIMENTO AO APELO.

RELATOR DO ACÓRDÃO: DESEMBARGADOR MIGUEL ANGELO DA SILVA

VOTANTE: DESEMBARGADOR MIGUEL ANGELO DA SILVA

VOTANTE: DESEMBARGADOR FRANCISCO JOSE MOESCH

VOTANTE: DESEMBARGADORA MARIA ISABEL DE AZEVEDO SOUZA

ARTUR SANTIAGO DAMAZIO
Secretário