



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2020.0000383291

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Remessa Necessária Cível nº 1042186-95.2019.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é recorrente JUÍZO EX OFFICIO, é recorrido KLEBER LUIZ NOVO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 8ª 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 JOSÉ MARIA CÂMARA JUNIOR (Presidente sem voto), BANDEIRA LINS E ANTONIO CELSO FARIA.

São Paulo, 30 de maio de 2020.

LEONEL COSTA
Relator
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

MANDADO DE SEGURANÇA

REEXAME NECESSÁRIO: 1042186-95.2019.8.26.0053
RECORRENTE: JUÍZO "EX-OFFÍCIO"
RECORRIDA: KLEBER LUIZ NOVO
INTERESSADA: FAZENDA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Juiz prolator da decisão: Maricy Maraldi

VOTO 33180

REEXAME NECESSÁRIO – MANDADO DE SEGURANÇA – ITCMD (IMPOSTO SOBRE TRANSMISSÃO CAUSA MORTIS E DOAÇÃO) – ALTERAÇÃO DA SUA BASE DE CÁLCULO DO ITCMD DE BEM IMÓVEL POR DECRETO – OFENSA AO PRINCÍPIO DA LEGALIDADE.

Artigo 13 da Lei n.º 10.705/2000 determina que a base de cálculo do imposto é o valor venal do imóvel.

A alteração da base de cálculo pelo Decreto 55.002/2009, para que seja o valor de referência do imóvel do ITBI, ofende o princípio da legalidade tributária – Normatização inferior contraria expressamente o disposto no artigo 150, inciso I, da Constituição Federal e artigo 97, incisos II e IV do Código Tributário Nacional – Regra geral determina a impossibilidade de criar ou majorar tributos senão por lei – Precedentes desta C. Câmara
Sentença mantida. Reexame necessário não provido.

Vistos.

Trata-se de mandado de segurança impetrado com o fim de que seja afastada a cobrança de Imposto de Transmissão Causa Mortis e Doação – ITCMD, valendo-se de base de cálculo estabelecida em decreto, requerendo autorização para recolher o tributo calculado com base no valor venal do IPTU, restando afastado o valor venal de referência do ITBI como base de cálculo.

A r. sentença de fls. 59/62 CONCEDEU A SEGURANÇA para, confirmando a liminar concedida, autorizar a parte impetrante a efetuar o recolhimento do ITCMD sobre o bem imóvel objeto da ação com base no valor venal lançado no carnê do IPTU, restando afastada a utilização do valor venal de referência do ITBI.

Custas e despesas na forma da Lei. Descabida a condenação em honorários advocatícios em face do art. 25 da Lei nº 12.016/09 e do teor das Súmulas 512/STF e 105/STJ.

Determinado o reexame necessário, nos termos do artigo 14, §1º, da Lei nº 12.016/2009.

RELATADO, VOTO.

Considera-se interposto o reexame necessário, cumprindo o duplo grau de jurisdição determinado pelo artigo 14, §1º, da Lei nº 12.016/2009, pois houve a concessão da ordem.

A remessa oficial não comporta provimento.

A Lei Estadual nº 10.705/2000, ao instituir a base de cálculo do ITCMD – Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação de Quaisquer Bens ou Direitos, dispôs sobre a base de cálculo do valor do imposto:

Artigo 9.º - **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).

§ 1.º - 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.

(...)

Artigo 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;

O regulamento do ITCMD foi determinado pelo Decreto nº 46.655/2002, que previu que o valor da base de cálculo do tributo incidente sobre o bem imóvel urbano

não será inferior ao fixado para lançamento do Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana, IPTU, nos termos do artigo 16, inciso I, alínea "a":

Artigo 16 - O valor da base de cálculo, no caso de bem imóvel ou direito a ele relativo será (Lei 10.705/00, art.13):

I - em se tratando de:

a) urbano, não inferior ao fixado para o lançamento do Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana - IPTU;

b) rural, não inferior ao valor total do imóvel declarado pelo contribuinte para o efeito de lançamento do Imposto sobre a Propriedade Territorial Rural - ITR;

II - o valor pago pelo "de cujus" até a data da abertura da sucessão, quando em construção;

III - o valor do crédito existente à data da abertura da sucessão, quando comprometido à venda pelo "de cujus".

Parágrafo único - Em se tratando de imóvel rural, poderão ser adotados os valores médios da terra-nua e das benfeitorias divulgados pela Secretaria de Agricultura e Abastecimento do Estado de São Paulo ou por outro órgão de reconhecida idoneidade, vigentes à data da ocorrência do fato gerador, quando for constatado que o valor declarado pelo interessado é incompatível com o de mercado.

Contudo, posteriormente, o Decreto nº 55.002/2009 alterou o regulamento do ITCMD, passando a redação do parágrafo único do artigo 16 acima mencionado a permitir a adoção do valor de referencia do ITBI para cálculo do imposto:

Artigo 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:

1 - rural, o valor médio da terra-nua e das benfeitorias divulgado pela Secretaria de Agricultura e Abastecimento do Estado de São Paulo ou por outro órgão de reconhecida idoneidade, vigente à data da

ocorrência do fato gerador, quando for constatado que o valor declarado pelo interessado é incompatível com o de mercado;

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." (NR).

Assim, ocorre que houve, por Decreto, alteração de base de cálculo de imposto, com aumento substancial do imposto exigido do contribuinte. É certo que a adoção do valor venal de referência do ITBI para cálculo do ITCMD fere o princípio da legalidade tributária, segundo o qual, em linhas gerais, determina que somente a lei pode criar ou majorar tributos.

Em que pese a competência dos Estados em instituir imposto sobre a transmissão "causa mortis" e doação, de quaisquer bens ou direitos (artigo 155, inciso I, da Constituição Federal), é necessário que sua majoração observe o preconizado no artigo 97 do Código Tributário Nacional, que assim disciplina:

Art. 97. **Somente a lei pode estabelecer:**

I - a instituição de tributos, ou a sua extinção;

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

III - a definição do fato gerador da obrigação tributária principal, ressalvado o disposto no inciso I do § 3º do artigo 52, e do seu sujeito passivo;

IV - a fixação de alíquota do tributo e da sua base de cálculo, ressalvado o disposto nos artigos 21, 26, 39, 57 e 65;

V - a cominação de penalidades para as ações ou omissões contrárias a seus dispositivos, ou para outras infrações nela definidas;

VI - as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos

tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades.

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

§ 2º Não constitui majoração de tributo, para os fins do disposto no inciso II deste artigo, a atualização do valor monetário da respectiva base de cálculo.

É a mesma lógica a previsão do artigo 150, inciso I, da Constituição Federal, no sentido de que é vedado exigir ou aumentar tributo sem lei que o estabeleça. Sendo assim, alterada a base de cálculo do ITCMD por Decreto, normatização inferior, é patente a inobservância do princípio da legalidade tributária.

Nesse sentido entende esta C. 8ª Câmara:

APELAÇÃO – MANDADO DE SEGURANÇA. ITCMD. Base de cálculo que deve corresponder ao valor venal para fins de cobrança do IPTU. Inteligência do art. 38, do Código Tributário Nacional e arts. 9º e 13, da Lei Estadual nº 10.705/00. Impossibilidade de se majorar tributo por meio de decreto. Legalidade tributária (art. 150, inciso I, da Constituição Federal, c.c. art. 97, incisos II e IV, §1º, do Código Tributário Nacional). Recursos oficial e voluntário desprovidos. (Apelação 1026788-27.2016.8.26.0114; Relator Desembargador Bandeira Lins; j. 26/04/2017).

APELAÇÃO CÍVEL Mandado de Segurança Determinação de valor venal de imóvel para cobrança de Imposto sobre Transmissão Causa Mortis e Doação de Quaisquer Bens ou Direitos ITCMD, com adoção de base de cálculo de ITBI, nos termos do que dispõe o Decreto Estadual nº 55.002/09. Alteração de base de cálculo e subsequente majoração de tributo que só pode ser realizada por meio de lei. Ofensa ao princípio da Legalidade, violação ao art. 150, inciso I, da Constituição Federal e art. 97, II, §1º, do Código Tributário Nacional Sentença, que julgou procedente o pedido Manutenção Recursos oficial e voluntário não providos. (Apelação 1026885-50.2015.8.26.0053; Relator Desembargador Antônio Celso Faria; j. 18/11/2015).



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Diante do exposto, nego provimento ao reexame necessário.

Descabe em mandado de segurança a condenação em honorários advocatícios (art. 25 da Lei 12.016/2009).

Leonel Costa

Relator