

**Declaratória – Autos nº 28.681/2010.**

**Autora: Raquel Gaspar Valle.**

**Réu: Município de Londrina.**

## **S E N T E N Ç A**

### **I – RELATÓRIO**

**Raquel Gaspar Valle**, já qualificada nos autos, propôs **ação declaratória c/c pedido de tutela antecipada** em face de **Município de Londrina**, também já qualificado. Alegou, em síntese, que adjudicou judicialmente imóvel descrito na inicial. Contudo, ao apresentar referida carta de adjudicação para registro perante o Cartório de Registro de Imóveis, foi compelida a apresentar guia de recolhimento do Imposto de Transmissão de Bens Imóveis – ITBI, cuja incidência discorda, haja vista tratar-se de aquisição originária de propriedade, conforme entendimento doutrinário e jurisprudencial a respeito, além de reputar indevido o valor exigido. Diante disso, após defender a inconstitucionalidade do art. 180, do Código Tributário Municipal, requereu, mediante antecipação de tutela, suspensão da exigibilidade do recolhimento do ITBI, até decisão final, oficiando-se ao CRI do 4º Ofício para que registre aludida carta de adjudicação independentemente da comprovação do recolhimento do imposto impugnado, declarando, ao final, a inexigibilidade desse tributo e subsidiariamente que a base de cálculo do ITBI incida sobre o valor da adjudicação e não sobre suposto valor venal do imóvel, observada a sucumbência.

Indeferido o pedido de antecipação de tutela (fls.91/92), a parte autora interpôs Agravo de Instrumento (fls. 94/108), cujo efeito ativo foi deferido pelo Tribunal de Justiça do Paraná (fls. 112/114).

Em contestação (fls. 121/128), o réu defendeu a incidência do ITBI no caso em tela, posto tratar-se de transmissão de propriedade “inter vivos”, além de salientar as diferenças existentes entre a usucapião e a adjudicação, a primeira, aquisição originária da propriedade e a segunda, derivada. Alegou afronta à Súmula 108 do STF além de defender a utilização do valor venal do imóvel, atribuído pelo fisco municipal, como base de cálculo do imposto impugnado. Em conclusão, requereu a improcedência dos pedidos, aplicando-se à autora as verbas legais.

Réplica às fls. 134/143

Na seqüência, o Ministério Público pronunciou pela procedência parcial dos pedidos (fls. 152/157).

Ambas as partes pleitearam pelo julgamento antecipado (fls.160 e 161/162).

## **II – FUNDAMENTAÇÃO**

### **1 – Julgamento Antecipado da Lide**

O julgamento antecipado da lide se faz autorizado com base no artigo 330, inc. I, do CPC, eis que a matéria fática encontra-se documentada nos autos.

### **2 – Incidência do ITBI**

A controvérsia cinge-se em saber se exigível, ou não, imposto sobre transmissão de bem imóvel (ITBI), para registro de bem adquirido mediante adjudicação judicial, junto ao Cartório de Registro de Imóveis e, em caso afirmativo, qual a base de cálculo para apuração do valor devido: o valor pelo qual o imóvel foi adjudicado (R\$ 268.843,56) ou o valor venal do imóvel estimado pelo município (R\$ 738.636,72).

De acordo com o art. 156, II, da Constituição Federal, a competência tributária em relação ao ITBI é atribuída aos Municípios. O

CTN, do mesmo modo, prevê, em seu artigo 35, inc. I, sua hipótese de incidência: “*I – a transmissão, a qualquer título, da propriedade ou do domínio útil de bens imóveis por natureza ou por acessão física, como definidos na lei civil*”.

Por seu turno, o artigo 180, inc. IV, do Código Tributário Municipal (Lei Municipal nº. 7.303/97), prevê:

*Art. 180 – A incidência do imposto sobre a transmissão de bens imóveis alcança as seguintes mutações patrimoniais:*

*(...)*

*IV – arrematação ou adjudicação em leilão, hasta pública ou praça....*

Contudo, defende a autora que, no caso concreto, ante à adjudicação, não há efetiva “*transmissão*” de bem, mas sim “*aquisição originária de propriedade*”, razão pela qual não deve haver recolhimento do ITBI.

Pois bem, embora não exista negócio jurídico em sentido estrito entre anterior proprietário e adjudicante, mas expropriação forçada, decorrente de ato processual que visa a satisfação da obrigação, de igual modo, não se pode dizer que há aquisição originária de propriedade. Recorrer a esse raciocínio é equiparar coisas distintas, em sua essência, como iguais fossem. Sequer a analogia é permitida no caso, haja vista a inexistência de lacuna, sobretudo no que alude à incidência tributária, conforme já aduzido.

Vale ressaltar, a propósito, que, na aquisição originária, o adquirente recebe o bem sem quaisquer restrições, ônus e/ou equivalente, caso da acessão, usucapião e ocupação. Já na aquisição derivada o adquirente recebe o bem com tais ônus. Note-se, nessa linha, que, por exemplo, na sucessão hereditária também não há negócio jurídico em

sentido estrito entre falecido e herdeiros necessários, nem por isso se pode dizer que a aquisição é originária (CC/02 art. 1.792).

Ainda nessa linha, a adjudicação é ato judicial pelo qual se declara e se estabelece que a propriedade de uma coisa (bem móvel ou bem imóvel) **se transfere** de seu primitivo dono (*transmitente*) para o credor (*adquirente*), que passa a assumir sobre em relação a esta o domínio e posse inerentes a toda e qualquer alienação.

As jurisprudências trazidas aos autos pelo autor, não infirmam essa conclusão, tendo em vista que se extrai de sua leitura que a utilização do termo “*aquisição originária da propriedade*” aplica-se, no sentido de que as relações jurídicas **precedentes** à adjudicação, entre as quais as de ordem tributária, civil, administrativa vinculadas ao imóvel adjudicado não se sub-rogam na pessoa do adquirente/adjudicante. Frise-se: **precedentes**. O que não é o caso do ITBI, que somente passa a ser devido **após** a adjudicação e tem como fato gerador a transmissão do domínio.

Some-se a isso que o parágrafo único, do art. 685-B, do CPC, com nova redação dada pela Lei nº. 11.382/2006, dispõe expressamente o seguinte: “*A carta de adjudicação conterá a descrição do imóvel, com remissão a sua matrícula e registros, a cópia do auto de adjudicação e a prova de quitação do imposto de transmissão*” (g.n), o que milita em desfavor da tese defendida pela autora.

Vale dizer: o adjudicante não está obrigado a pagar os tributos devidos pelo executado, tão só os devidos em razão da própria adjudicação, no caso, o imposto de transmissão do bem, conforme prevê, inclusive, expresso dispositivo legal.

Mais: o CTN, em seu art. 36, prevê quais as hipóteses de não incidência do ITBI, e entre esta não foi inserida a aquisição de bem imóvel mediante adjudicação.

Em suma, por qualquer ângulo que se analise a questão, impõe-se a improcedência do pedido nesse ponto.

### **5 – Base de Cálculo**

Em relação à base de cálculo do ITBI, consoante entendimento consolidado na jurisprudência do STJ, considera-se como base de cálculo do ITBI aquele alcançado na hasta pública.

A propósito, cumpre referir a orientação jurisprudencial a respeito da matéria:

**TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. AÇÃO DECLARATÓRIA. ITBI. ARREMATAÇÃO JUDICIAL. BASE DE CÁLCULO. VALOR DA ARREMATAÇÃO E NÃO O VENAL. PRECEDENTE. DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL DEMONSTRADO. DIREITO LOCAL. SÚMULA 280 DO STF. OMISSÃO – ART. 535, CPC. INOCORRÊNCIA. RECURSO PROVIDO PELA ALÍNEA "C". 1. A arrematação representa a aquisição do bem alienado judicialmente, considerando-se como base de cálculo do ITBI aquele alcançado na hasta pública. (Precedentes: (REsp 863.893/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 07/11/2006; e REsp 2.525/PR, Rel. Ministro ARMANDO ROLEMBERG, PRIMEIRA TURMA, DJ 25/06/1990) 2. Nesse sentido, o precedente: TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE TRANSMISSÃO INTER VIVOS. BASE DE CÁLCULO. VALOR VENAL DO BEM. VALOR DA AVALIAÇÃO JUDICIAL. VALOR DA ARREMATAÇÃO. I - O fato gerador do ITBI só se aperfeiçoa com o registro da transmissão do bem imóvel. Precedentes: AgRg no Ag nº 448.245/DF, Rel. Min. LUIZ FUX, DJ de 09/12/2002, REsp nº 253.364/DF, Rel. Min. HUMBERTO GOMES DE BARROS, DJ de 16/04/2001 e RMS nº 10.650/DF, Rel. Min. FRANCISCO PEÇANHA MARTINS, DJ de 04/09/2000. Além disso, já se decidiu no âmbito desta Corte que o cálculo daquele imposto “há de ser feito com base no valor alcançado pelos bens na arrematação, e não pelo valor da avaliação judicial” (REsp. n.º 2.525/PR, Rel. Min. ARMANDO ROLEMBERG, DJ de 25/6/1990, p. 6027). Tendo em vista que a arrematação corresponde à aquisição do bem vendido judicialmente, é de se considerar como valor venal do**

*imóvel aquele atingido em hasta pública. Este, portanto, é o que deve servir de base de cálculo do ITBI. II - Recurso especial provido. (REsp 863.893/PR, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, DJ 07/11/2006, p. 277) 3. Deveras, é cediço que o Tribunal a quo assentou: “Instituído o ITBI pelo Município de Porto Alegre, “A base de cálculo do imposto é o valor venal do imóvel objeto da transmissão ou da cessão de direitos reais a eles relativos, no momento da estimativa fiscal efetuada pelo Agente Fiscal da Receita Municipal” (caput do art. 11 da LCM N° 197/89. Já, o art. 12 da referida legislação dispõe o seguinte: “Art. 12 – São, também, bases de calculo do imposto: [...] IV – a estimativa fiscal ou o preço pago, se este for maior, na arrematação e na adjudicação de imóvel”. No caso, cuida-se de arrematação judicial efetuada por R\$ 317.000, 00. O arrematante tem responsabilidade tributária pessoal relativamente a esse tributo, que tem por fato gerador a transmissão do domínio (art. 35, I, do Código Tributário Nacional), prevalecendo, portanto, a legislação municipal.” (fls. 114 e ss.) 4. A Súmula 280/STF dispõe que: "Por ofensa a direito local não cabe recurso extraordinário". 5. O acórdão recorrido, em sede de embargos de declaração, que enfrenta explicitamente a questão embargada não enseja recurso especial pela violação do artigo 535, II, do CPC. 6. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão. 7. Recurso especial parcialmente conhecido e provido. (STJ - REsp nº 1.188.655 - RS (2010/0061696-9) – Rel. Min. LUIZ FUX – julg. 20 de maio de 2010).*

Registra-se, ademais, que, embora exista a possibilidade do fisco arbitrar a base de cálculo do ITBI, é necessário que se cumpra as exigências do art. 148, do CTN, o que não se verificou.

Por derradeiro, em sintonia com o precedente do STJ, acima transcrito, cujos fundamentos restam ratificados na íntegra, conclui-se que o ITBI deve ter por base de cálculo o valor do ato processual realizado, no caso a adjudicação, ou seja, R\$ 268.843,56 (duzentos e sessenta e oito mil, oitocentos e quarenta e quatro reais e cinquenta e seis centavos), conforme carta correspondente, haja vista que este é o fato imponível, e não em R\$ 738.636,72 (setecentos e trinta e oito mil, seiscentos e trinta e seis reais e

setenta e dois centavos), como pretendia o réu, tomando por base o valor venal do imóvel, conforme critérios para lançamento do IPTU.

Nestas condições, conclui-se que a autora, embora não tenha logrado êxito em vários tópicos, obteve acolhimento, na íntegra, no pedido sucessivo (CPC, art. 289 / item “b” do pedido / fls. 21), de maneira que o réu deve arcar exclusivamente pelas verbas de sucumbência.

### **III – DISPOSITIVO**

Em face do exposto, **julgo procedente o pedido subsidiário** (CPC, art. 269, inc. I), formulado na petição inicial, para o fim de fixar a base de cálculo do ITBI sobre a quantia de R\$ 268.843,56 (duzentos e sessenta e oito mil, oitocentos e quarenta e quatro reais e cinquenta e seis centavos), equivalente ao valor constante da carta de adjudicação.

Por conseguinte, condeno o réu ao pagamento das custas e despesas processuais, além de honorários advocatícios em favor do procurador da autora, arbitrados em 5.000,00 (cinco mil reais) (CPC, art. 20 § 4º).

Publique-se. Registre-se. Intimem-se.

Ciência ao Ministério Público.

Londrina, 08 de fevereiro de 2011.

**José Ricardo Alvarez Vianna**

**Juiz de Direito**