

# A INCONSTITUCIONALIDADE DA ADOÇÃO DO VALOR VENAL DE REFERÊNCIA PELAS MUNICIPALIDADES PARA A COBRANÇA DO ITBI NAS OPERAÇÕES IMOBILIÁRIAS

Como é sabido por todos nós, em toda operação de transmissão de bens e direitos há a incidência do ITBI, que tem por base de cálculo o valor venal dos bens ou direitos transmitidos.

Especificamente no caso do Município de São Paulo, há tempos adotou-se como base de cálculo do ITBI o valor venal de referência, criado por intermédio do Decreto 46.228/05.

Desde então, em todas as operações imobiliárias, exige-se que haja o recolhimento do ITBI de acordo com os valores de referência estabelecidos pela Municipalidade.

Como a obrigatoriedade do uso do valor venal de referência foi instituída por decreto, o Tribunal de Justiça de São Paulo julgou essa previsão inconstitucional através do seu órgão especial (Arguição de Inconstitucionalidade nº 0098335-50.2006.8.26.0000).

Pretendendo corrigir o vício, a Lei Municipal 11.154/91 foi alterada pela Lei Municipal 14.256/06, passando-se a prever que a Secretaria Municipal de Finanças tornaria públicos os valores venais atualizados dos imóveis inscritos no Cadastro Imobiliário Fiscal do Município de São Paulo, com a possibilidade de o contribuinte impugnar os valores atribuídos no referido cadastro imobiliário, em caso de comprovada discordância.

E o Decreto 51.627/10, em redação idêntica ao anterior, manteve a política de adoção do valor venal de referência, atualizado periodicamente, prevendo-se que a compatibilização desses valores com os de mercado seria garantida pela pesquisa e coleta amostral dos preços das transações e das ofertas à venda do mercado imobiliário.

Novamente o Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo reconheceu a inconstitucionalidade dessa sistemática, por entender que a base de cálculo do ITBI é o valor do negócio jurídico realizado, a partir das declarações do próprio contribuinte, podendo o valor de referência servir ao Município apenas para verificação da compatibilidade desse valor com o preço declarado de venda, mas sem que se possa utilizá-lo como prévia fixação da base de cálculo do imposto em questão.

Na prática, essa sistemática equivale ao uso da famigerada pauta fiscal, que nada mais é do que uma forma de arbitramento, o que não pode ser validamente admitido.

Com isso, a jurisprudência do Tribunal de Justiça tem reconhecido que o valor a ser adotado como base de cálculo do ITBI deve ser o maior valor entre o venal para fins de IPTU e o valor da transação.

Assim, dentre as várias discussões que tem ocorrido no Poder Judiciário sobre a incidência do ITBI e sua forma de cálculo, especificamente no caso da exigência do recolhimento do imposto com base no valor de referência, o entendimento dos nossos Tribunais (e não apenas do Tribunal de Justiça de São Paulo) tem sido favorável a que prevaleça o valor real da operação e não o valor de referência.

Com isso, todos os contribuintes que recolheram o ITBI com base no valor venal de referência, na hipótese deste ser superior ao valor da transação, possuem o direito de pleitear a restituição do valor pago a maior aos cofres municipais.

Igualmente, para quem está em vias de realizar operação imobiliária onde o valor de referência é superior ao valor da transação, faz-se possível a impetração de mandado de segurança visando a garantia do direito de se recolher o imposto com base no valor real da transação, com o abandono do arbitramento representado pelo valor de referência.



**Para saber mais, entre em contato com:**

Maria Andréia Ferreira dos Santos - [mar@machadoassociados.com.br](mailto:mar@machadoassociados.com.br)

Angelica Cintra Isquierdo - [aci@machadoassociados.com.br](mailto:aci@machadoassociados.com.br)