



PODER JUDICIÁRIO DO ESTADO DO PARANÁ

1ª VICE-PRESIDÊNCIA - PROJUDI

Rua Mauá, 920 - 4º andar - Alto da Glória - Curitiba/PR - CEP: 80.030-901

Autos nº. 0005801-75.2020.8.16.0000/3

Recurso: 0005801-75.2020.8.16.0000 Pet 3

Classe Processual: Petição Cível

Assunto Principal: ITBI - Imposto de Transmissão Intervivos de Bens Móveis e Imóveis

Requerente(s): • LPP III EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S.A.

- Requerido(s): • Município de Ponta Grossa/PR
• Município de Londrina/PR
• Município de Curitiba/PR
• Município de Araucária/PR
• MUNICIPIO DE SAO JOSE DOS PINHAIS

1. LPP III EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S.A. interpôs tempestivo Recurso Extraordinário, com fundamento no artigo 102, inciso III, alínea "a", da Constituição Federal, contra o acórdão de mov. 135 do Incidente de Assunção de Competência, complementado pelo acórdão de mov. 15 dos Embargos de Declaração 1, proferidos pela 1ª Seção Cível deste Tribunal de Justiça, contendo a seguinte ementa:

“INCIDENTE DE ASSUNÇÃO DE COMPETÊNCIA – DIREITO CONSTITUCIONAL E TRIBUTÁRIO – IMPOSTO SOBRE A TRANSMISSÃO DE BENS IMÓVEIS (ITBI) – IMUNIDADE TRIBUTÁRIA (ARTIGO 156, § 2º, INCISO I, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL) – AQUISIÇÃO DE BEM IMÓVEL EM DECORRÊNCIA DE INCORPORAÇÃO TOTAL DE PESSOA JURÍDICA QUE EXERÇA ATIVIDADE PREPONDERANTEMENTE IMOBILIÁRIA – AUSÊNCIA DE IMUNIDADE – § 4º, DO ARTIGO 37, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, NÃO RECEPCIONADO PELA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – POSICIONAMENTO MAJORITÁRIO DESTE TRIBUNAL (1ª E 3ª CÂMARAS CÍVEIS) – INCIDENTE ADMITIDO E TESE FIXADA. - Tese: Não se reconhece a imunidade tributária quanto ao Imposto de Transmissão de Bens Imóveis (ITBI), se a transmissão ocorreu em razão de incorporação total de pessoa jurídica e a empresa adquirente (incorporadora) exerça, preponderantemente, atividade imobiliária, eis que o § 4º, do artigo 37, do Código Tributário Nacional, não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.

APELAÇÃO CÍVEL – AÇÃO DECLARATÓRIA – IMPOSTO SOBRE A TRANSMISSÃO DE BENS IMÓVEIS (ITBI) – AQUISIÇÃO DE BEM IMÓVEL EM DECORRÊNCIA DE INCORPORAÇÃO TOTAL DE PESSOA JURÍDICA – EXERCÍCIO DE ATIVIDADE PREPONDERANTEMENTE IMOBILIÁRIA DA INCORPORADORA – INAPLICABILIDADE DA IMUNIDADE DO INCISO I, DO § 2º, DO ARTIGO 156, DA CONSTITUIÇÃO FEDERAL – O § 4º, DO ARTIGO 37, DO



*CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL, NÃO FOI RECEPCIONADO PELA
CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 – RECURSO NÃO PROVIDO E
HONORÁRIOS RECURSAIS FIXADOS.”*

(TJPR - 1ª Seção Cível - 0005801-75.2020.8.16.0000 - Araucária - Rel.:
DESEMBARGADOR MARCOS SERGIO GALLIANO DAROS - J. 18.02.2022).

2. Nos presentes autos, a 1ª Seção Cível deste Tribunal de Justiça, por meio de Incidente de Assunção de Competência, definiu, por maioria, que não se reconhece a imunidade tributária quanto ao Imposto de Transmissão de Bens Imóveis (ITBI), se a transmissão ocorreu em razão de incorporação total de pessoa jurídica e a empresa adquirente (incorporadora) exerça, preponderantemente, atividade imobiliária, eis que o § 4º, do artigo 37, do Código Tributário Nacional, não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988. Foi explicado pelo Órgão Julgador que são duas as hipóteses em que não haverá a incidência do ITBI: (I) a transmissão de bens ou direitos incorporados ao patrimônio de pessoa jurídica em realização de capital, e (II) a transmissão de bens ou direitos decorrente de fusão, incorporação, cisão ou extinção de pessoa jurídica. Salientou-se, contudo, que a própria Carta Constitucional prevê exceção à referida imunidade: nos casos de transmissão de imóveis por meio de incorporação, sendo a atividade preponderante do adquirente a compra e venda ou locação de bens imóveis ou arrendamento mercantil, não há falar-se em imunidade. Adiante, a 1ª Seção Cível esclareceu que o § 4º do artigo 37 do Código Tributário Nacional, ao alterar a regra de imunidade e estabelecer regra diversa em casos de incorporação total, extrapola os limites impostos pelo constituinte, de modo que a referida regra não foi recepcionada pela Constituição Federal de 1988. No mesmo sentido, explanou a impossibilidade de considerar-se a norma tributária como uma isenção heterônoma, frente à proibição constitucional de concessão de isenção por ente político que não detenha a competência para a instituição do tributo. Por fim, reforçou que a conclusão adotada pelo Colegiado já representava o entendimento majoritário deste E. Tribunal de Justiça.

Foi apresentado, contudo, voto vencido pelo Desembargador Jorge de Oliveira Vargas, que iniciou seu pronunciamento ressaltando a complexidade da questão em debate e reforçando que essa não é enfrentada pelos Tribunais Superiores. Citou jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça que conclui que a matéria é eminentemente constitucional, bem como entendimento do Supremo Tribunal Federal no sentido de ser infraconstitucional, de modo que ambos os Tribunais não analisam a questão em razão de sua competência restrita. O voto vencido explicou que a previsão do artigo 37, § 4º, do Código Tributário Nacional traz uma hipótese de não incidência, o que é possível por tratar-se de norma geral em matéria de legislação tributária, não apresentando incompatibilidade com o artigo 156, § 2º, inciso I, da Constituição Federal. Concluiu, nesse sentido, pela prevalência da presunção de constitucionalidade das normas.

De outro lado, apresentando preliminar de repercussão geral da matéria constitucional, sustenta a recorrente ofensa aos artigos 145, § 1º, e 156, inciso II, ambos da Constituição Federal. Afirma que o acórdão recorrido ignorou o fato de a operação em destaque ter ocorrido por meio de incorporação total de uma empresa por outra do mesmo grupo econômico, sem quaisquer ônus, de modo que indevido o afastamento da imunidade tributária. Sustenta que, ao assim decidir, o Órgão Colegiado desobedeceu ao artigo 156, inciso II, da Constituição Federal, o qual limita a incidência do ITBI aos casos de transferências imobiliárias por ato oneroso. Nesse ponto, cita doutrina tributarista, aduzindo que a tentativa de tributação de uma operação não onerosa macula o princípio constitucional da capacidade contributiva, previsto no artigo 145, § 1º, da



Constituição Federal. Defende, ainda, que tratando-se de uma operação não onerosa de sucessão de uma empresa por outra do mesmo grupo econômico, não há manifestação de riqueza na operação, afastando-se a incidência do ITBI. Por fim, salienta que a recepção ou não do artigo 37, § 4º, do Código Tributário Nacional – matéria apresentada no Recurso Especial – não importa ao deslinde do presente Recurso Extraordinário, uma vez que a tentativa de incidência do ITBI é vedada em razão da ausência do caráter oneroso da operação, característica indispensável à sua incidência.

Em suas contrarrazões, o MUNICÍPIO DE ARAUCÁRIA defende o não conhecimento do Recurso Extraordinário, em razão da ausência de prequestionamento (Súmulas 282 e 356 do STF) e da ausência de repercussão geral, além da incidência das Súmulas 279, 280, 284 e 636 do Supremo Tribunal Federal. No mérito, defende que não foi demonstrada a violação direta a dispositivos da Constituição Federal, requerendo a manutenção do acórdão objurgado.

O MUNICÍPIO DE CURITIBA, de seu lado, aduz o não conhecimento do Recurso Extraordinário, por causa da aplicação das Súmulas 279, 280 e 282 do Supremo Tribunal Federal. No mérito, defende a manutenção do acórdão recorrido.

O MUNICÍPIO DE LONDRINA, por sua vez, sustenta o não conhecimento do Recurso Extraordinário frente à aplicação das Súmulas 279, 280 e 282 do Supremo Tribunal Federal. Pede, no mérito, o não provimento do recurso, com a manutenção da decisão recorrida.

Já o MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DOS PINHAIS aduz o impedimento de analisar-se o Recurso Extraordinário em razão da incidência da Súmula 279 do Supremo Tribunal Federal. No mérito, sustentou a correção da decisão proferida pelo Órgão Colegiado, clamando pela sua manutenção.

Devidamente intimado, o MUNICÍPIO DE PONTA GROSSA renunciou ao prazo de apresentação de contrarrazões, conforme o mov. 12 do Recurso Extraordinário Cível nº 0005801-75.2020.8.16.0000 Pet 3.

O MINISTÉRIO PÚBLICO DO ESTADO DO PARANÁ, devidamente intimado, devolveu os autos sem parecer de mérito (movs. 16-19 do Recurso Extraordinário Cível nº 0005801-75.2020.8.16.0000 Pet 3).

3. Trata-se de Recurso Extraordinário interposto em face de acórdão proferido, pela 1ª Seção Cível deste E. Tribunal de Justiça, em Incidente de Assunção de Competência. Conforme a disciplina do artigo 947 do Código de Processo Civil, é admissível a assunção de competência quando o julgamento de recurso, de remessa necessária ou de processo de competência originária envolver relevante questão de direito. Além disso, a tese firmada em seu bojo é vinculante para todo o Estado do Paraná.



Em que pese a lacuna legislativa acerca do procedimento do Incidente de Assunção de Competência, o Superior Tribunal de Justiça, quando da instauração do Incidente de Assunção de Competência nº 3 daquela Corte, determinou a aplicação, por analogia, do rito dos recursos repetitivos (IAC no RMS 53.720/SP, Rel. Ministro SÉRGIO KUKINA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/04/2019, DJe 20/05/2019).

Nesse mesmo sentido, a doutrina processualista defende a existência de um microsistema de precedentes vinculantes: *“Entendo que em realidade a ideia de microsistema deve ser mais ampla, envolvendo não só o IRDR e o recurso especial e extraordinário repetitivo, mas também outras formas procedimentais de formação de precedentes vinculantes. Um microsistema de formação de precedentes vinculantes, com a possibilidade de aplicação integrada de normas procedimentais referentes não só dos julgamentos repetitivos, mas também do incidente de assunção de competência e até mesmo os julgamentos dos órgãos plenários dos tribunais (art. 927, V, do CPC).”* (NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Código de Processo Civil Comentado. 5ª ed. rev. e atual. – Salvador: Ed. JusPodivm, 2020).

Assim, adotando-se, analogicamente, o procedimento previsto para o Incidente de Resolução de Demandas Repetitivas, em especial em seu artigo 987, *caput* e § 1º, do Código de Processo Civil, imperiosa a admissibilidade do presente Recurso Extraordinário, a fim de que o Supremo Tribunal Federal aprecie o Incidente de Assunção de Competência nº 14 deste E. Tribunal de Justiça e a tese vinculante fixada em seu julgamento, uma vez que presumida a repercussão geral das questões constitucionais nele discutidas.

Desse modo, seleciona-se este Recurso Extraordinário como representativo da controvérsia e submete-se ao Supremo Tribunal Federal a seguinte questão controvertida: **“Não se reconhece a imunidade tributária quanto ao Imposto de Transmissão de Bens Imóveis (ITBI), se a transmissão ocorreu em razão de incorporação total de pessoa jurídica e a empresa adquirente (incorporadora) exerça, preponderantemente, atividade imobiliária, eis que o § 4º, do artigo 37, do Código Tributário Nacional, não foi recepcionado pela Constituição Federal de 1988.”** (Códigos de Assuntos do Conselho Nacional de Justiça: 14 – Direito Tributário; 5916 – Impostos; e 5954 – ITBI – Imposto de Transmissão Intervivos de Bens Móveis e Imóveis; 14 – Direito Tributário; 5913 – Limitações ao Poder de Tributar; e 5914 – Imunidade).

Cumprе referir, ainda, que a matéria em questão foi debatida no acórdão, bem como é suscitada nas razões recursais, de modo que se demonstra atendido o requisito do prequestionamento. Ademais, a interposição do Recurso Extraordinário mostra-se tempestiva e regular, assim como a recorrente traz argumentos relevantes e pontuais sobre o acórdão, o que permite a exata compreensão da controvérsia posta em debate, sem que isso demande revisão fático-probatória.

4. Diante do exposto, **admito** o Recurso Extraordinário interposto pela LPP III EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES S.A., **como representativo da controvérsia**, nos termos dos artigos 1.030, incisos IV e V, alíneas “a” e “b”, e 1.036, § 1º, ambos do Código de Processo Civil.



5. Considerando que não houve determinação de suspensão de processos e recursos pendentes em 1º e 2º grau no Estado do Paraná relacionados ao Incidente de Assunção de Competência nº 14 deste E. Tribunal de Justiça quando de sua admissão nem em nenhum momento posterior durante seu trâmite e que o disposto no artigo 1.036, § 1º, do Código de Processo Civil ressalva a avaliação do caso concreto, determino a suspensão apenas dos recursos encaminhados aos Tribunais Superiores nos quais se discute a matéria objeto da presente proposta de afetação pelo Supremo Tribunal Federal, o que poderá ser revisto pelo Ministro encarregado da análise da proposta de afetação.

6. Publique-se e intimem-se; após o cumprimento das formalidades legais, remetam-se os autos ao Supremo Tribunal Federal.

7. Comunique-se, com urgência, aos eminentes Magistrados e às eminentes Magistradas deste E. Tribunal de Justiça.

8. Encaminhe-se cópia da presente decisão ao Núcleo de Gerenciamento de Precedentes – NUGEP, para que expeça Ofício à Presidência do Supremo Tribunal Federal, informando acerca da remessa do presente Recurso Extraordinário.

9. Comunique-se à Direção da Assessoria de Recursos aos Tribunais Superiores.

Curitiba, data da assinatura digital.

Luiz Osório Moraes Panza
1º Vice-Presidente

