



UNIVERSIDADE DO VALE DO TAQUARI

CURSO DE DIREITO

**(NÃO)INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE TRANSMISSÃO DE BENS
IMÓVEIS EM ARREMATAÇÕES JUDICIAIS**

Matheus Schneider de Souza

Lajeado, novembro de 2017

Matheus Schneider de Souza

**(NÃO)INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE TRANSMISSÃO DE BENS
IMÓVEIS EM ARREMATAÇÕES JUDICIAIS**

Monografia apresentada na disciplina de Trabalho de Curso II, no Curso de Direito, da Universidade do Vale do Taquari, como parte da exigência para obtenção do título de Barachel em Direito.

Orientador: Prof. Me. Mateus Bassani de Mattos

Lajeado, novembro de 2017

Matheus Schneider de Souza

**(NÃO)INCIDÊNCIA DO IMPOSTO DE TRANSMISSÃO DE BENS
IMÓVEIS EM ARREMATACÕES JUDICIAIS**

A banca examinadora abaixo aprova a Monografia apresentada na disciplina de Trabalho de Curso II, na linha de formação específica em Direito, da Universidade do Vale do Taquari, como parte da exigência para obtenção do grau de Bacharel em Direito.

Prof. Me. Mateus Bassani de Matos – Orientador
Universidade do Vale do Taquari

Prof. _____
Universidade Univates

Prof. _____
Universidade Univates

Lajeado, 12 de dezembro de 2017

RESUMO

A incidência - ou não - do Imposto de Transmissão de Bens Imóveis (ITBI) no contexto de aquisição de imóvel por meio de arrematação judicial é um tema que apresenta divergência na literatura jurídica. A jurisprudência, nesse tópico, também não é harmônica. Ante essas circunstâncias, a presente monografia busca encontrar uma resposta adequada para essa questão, o que se faz a partir de um método dedutivo, do procedimento bibliográfico e documental, e de uma análise qualitativa. Para tanto, o estudo divide-se em três partes. No tópico inicial, aborda o instituto da arrematação judicial, sobremaneira em seu conceito, função e procedimento, à luz do atual Código de Processo Civil. Na sequência, explora o Sistema Tributário Nacional e o ITBI, com ênfase na análise da regra matriz de incidência do imposto. Por último, apresenta as opiniões já existentes sustentadas pelos estudiosos da área acerca do tema. Assim, conclui que há incidência de ITBI nas arrematações judiciais, já que o suporte fático da aquisição de bem imóvel em hasta pública se adéqua no arquétipo constitucional da regra matriz de incidência do Imposto de Transmissão.

Palavras-chave: Direito Processual Civil. Direito tributário. ITBI. Incidência. Arrematação judicial.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO.....	06
2 INSTITUTO DA ARREMATACÃO JUDICIAL.....	09
2.1 Conceito e natureza jurídica.....	09
2.2 Procedimento da arrematação judicial.....	13
2.2.1 Primeira fase ou fase preparatória.....	13
2.2.2 Segunda fase.....	15
2.3 Efeitos da arrematação nos planos material e processual.....	17
3 SISTEMA TRIBUTÁRIO NACIONAL E O ITBI.....	20
3.1 Sistema constitucional tributário de repartição de competências.....	20
3.2 Análise das regras dos arts. 109 e 110 do Código Tributário Nacional.....	22
3.3 Regra matriz de incidência tributária do ITBI.....	30
3.3.1 ITBI e seu descritor: critérios material, temporal e espacial.....	32
3.3.2 ITBI e seu prescritor: critérios pessoal e quantitativo.....	33
4 (NÃO)INCIDÊNCIA DE ITBI EM ARREMATACÕES JUDICIAIS.....	38
4.1 Rodrigo Borobia e a teoria da não incidência por falta de transmissão “ <i>inter vivos</i> ” de propriedade imóvel.....	38
4.2 Teoria da não incidência em razão da natureza da aquisição originária da propriedade imóvel.....	41
4.2.1 Fator determinante da originariedade nas aquisições imobiliárias.....	42
4.2.2 Reflexos tributários de uma aquisição originária.....	46

4.3 Entendimento jurisprudencial.....	48
5 CONCLUSÃO.....	51
REFERÊNCIAS.....	54

1 INTRODUÇÃO

A Constituição Federal, pelo art. 156, inciso II, outorgou ao Município a competência para arrecadar o chamado Imposto de Transmissão de Bens Imóveis (ITBI) que, como seu próprio nome diz, tem como hipótese de incidência a transmissão da propriedade imóvel.

Os entes municipais, por intermédio de sua competência legislativa de instituir tributos que lhe foram outorgados pela Lei Maior, não raro preveem a aquisição de imóvel em hasta pública como hipótese de incidência do ITBI, a exemplo do que ocorre no Município de Porto Alegre, com a LC 197/89. No mesmo sentido, o Código de Processo Civil exige que o auto de arrematação judicial venha acompanhado da prova da quitação do imposto, a fim de que o juízo expeça a carta de arrematação para posterior registro na matrícula do imóvel.

Ocorre que, para alguns, a constitucionalidade das legislações que caminham nesse sentido se coloca em dúvida no momento em que se analisa a natureza jurídica — à luz do Direito Privado — da arrematação de bens imóveis em hasta pública, cotejando com o fato jurídico exigido para a configuração do fato gerador do ITBI, qual seja, a transmissão *inter vivos* de propriedade. Isso porque a arrematação em hasta pública seria forma originária de aquisição de propriedade, razão pela qual não haveria “transmissão”, no sentido jurídico do termo, de propriedade imóvel.

Fato é que o art. 110 do Código Tributário Nacional afirma que a legislação tributária não pode alterar a definição de institutos de Direito Privado presentes na Constituição Federal, a fim de modificar a competência tributária. Ou seja, deve-se fazer a leitura dos institutos presentes no capítulo do Sistema Tributário Nacional (doação, exportação, importação etc.) sob enfoque dos ensinamentos do Direito Civil, a fim de esclarecer o alcance dos comandos

constitucionais, não sendo permitido à legislação tributária, portanto, instituir tributos sobre situações fáticas que transcendem tais institutos, sob pena de extrapolar os limites de competência tributária impostos pela Constituição Federal.

No que se refere ao imposto em discussão, o dispositivo constitucional exige, dentre outros elementos, a presença do fato jurídico “transferência *inter vivos*” da propriedade imóvel, o que, *a priori*, não ocorre no contexto da arrematação judicial de bem imóvel em hasta pública. Não obstante, é notório que há legislações municipais que instituem o ITBI no âmbito da arrematação judicial de imóvel em hasta pública. Inclusive o Código de Processo Civil enumera como requisito do auto de arrematação a prova de quitação do tributo de transferência.

Em suma, a questão que se busca responder é: seriam compatíveis com a Constituição da República legislações municipais que preveem a arrematação judicial de bem imóvel em hasta pública como hipótese de incidência do Imposto de Transmissão de Bem Imóvel?

O trabalho justifica-se em razão da jurisprudência dos Tribunais Superiores ser contraditória quando aborda tal matéria. Quando o assunto é incidência de ITBI em aquisição por usucapião, afirma-se sua inconstitucionalidade, com fundamento no modo originário de aquisição da propriedade. Entretanto, apesar de considerar a arrematação judicial em hasta pública também como modo originário de aquisição de propriedade, entende-se por incidir o tributo de transferência nessas operações. Tratam-se, portanto, de soluções jurídicas diversas para questões com fundamentos jurídicos idênticos.

O objetivo da pesquisa, nesse sentido, é buscar uma resposta adequada para o problema ora exposto, qual seja, da (in)constitucionalidade das legislações municipais que prevêm como hipótese de incidência do Imposto de Transmissão de Bens Imóveis as aquisições de bens imóveis em arrematações judiciais. Como hipótese, entende-se que não há incidência do imposto, pois se trata a arrematação judicial modo originário de aquisição de propriedade imóvel, razão pela qual não há transmissão de bem imóvel propriamente dita, o que faz com que não se contemple o critério material da hipótese de incidência do ITBI.

Ante o exposto, pretende-se, em suma, analisar de forma pormenorizada a incidência do Imposto de Transmissão de Bens Imóveis no contexto da arrematação judicial, o que será feito através de uma pesquisa qualitativa, do método dedutivo e a partir de um procedimento bibliográfico e documental. Além disso, o presente trabalho dividir-se-á em três partes.

No primeiro capítulo, analisar-se-á o instituto da arrematação judicial, com o enfoque em seu conceito, natureza jurídica e procedimento conforme a lei processual. Nessa parte do trabalho também serão verificados os efeitos da alienação judicial nos planos material e processual.

O segundo capítulo, por sua vez, terá por objeto a análise do ITBI a partir do sistema tributário constitucional brasileiro. Especificamente, examinar-se-á o sistema constitucional de repartição de competências tributárias, as normas de interpretação presentes no Código Tributário Nacional e a regra matriz do Imposto de Transmissão.

Por último, o terceiro capítulo terá como objetivo expor os principais pensamentos dos expoentes do direito tributário acerca da incidência do imposto nas operações de arrematação. Tal exposição será feita a partir de uma análise crítica. Ainda nesse capítulo, será exposta a visão dos tribunais superior no que se refere à temática.

2 INSTITUTO DA ARREMATAÇÃO JUDICIAL

O instituto da arrematação judicial foi visto através de diferentes enfoques no decorrer da evolução da ciência do direito. De contrato de direito privado à manifestação do poder de império, são várias as teorias que tentam explicar onde o instituto se encaixa dentro do mundo jurídico.

Fato é que ainda não há um consenso acerca da natureza jurídica da arrematação judicial, motivo pelo qual este capítulo terá como pretensão expor as principais teorias que buscaram explicar o instituto. Além disso, far-se-á um breve apontamento acerca do procedimento da alienação judicial à luz do novo Código de Processo Civil (CPC).

2.1 Conceito e natureza jurídica

Realizadas a penhora e a avaliação dos bens do devedor, chega-se à fase de expropriação, da qual decorrem duas modalidades: adjudicação e alienação. A adjudicação - transferência forçada dos bens do devedor ao credor - não interessa a este trabalho. A alienação pode ocorrer por iniciativa particular ou por leilão judicial, atos processuais estes dos quais resultará a arrematação.

Arrematação, no seu conceito processual, “é a submissão do bem penhorado ao procedimento da alienação ao público”.¹ Araken de Assis afirma que o núcleo da arrematação

¹ MIRANDA, Francisco Calvacante Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil, tomo X**. Rio de Janeiro: Forense, 1976, p. 345.

judicial reside em converter o bem penhorado em dinheiro.² Pode ser entendida, também, como a manifestação de vontade em adquirir um bem anunciado pelo leiloeiro, cujos efeitos de tal manifestação estão mencionados em lei.

No que se refere a sua natureza jurídica, como já dito, manifestam-se diversas teorias.

Há quem entende tratar-se a arrematação judicial de contrato de compra e venda de direito privado, assim como ocorre em um negócio jurídico entre particulares. Conforme essa linha de pensamento, seria a arrematação judicial típico contrato de direito civil. É a mais velha e tradicional das teorias, afirma Pontes de Miranda.³

Tal teoria falha no momento em que se analisa o papel do juiz no suposto contrato de arrematação. Nesse sentido, relata Pontes de Miranda que surgiram várias justificativas para tentar explicar a função do magistrado no “contrato” de arrematação, desde de que ele estaria a homologar a renúncia do direito à propriedade, até de que ele integraria na forma do contrato de direito privado. Ocorre que, segundo o jurista maior, a função do magistrado vai para além de integrar a forma, pois sua vontade é determinante para a conclusão da arrematação.⁴

Por outro lado, há defensores de uma natureza puramente de direito público da arrematação judicial, semelhante à da desapropriação realizada pelo Poder Público. Consoante essa corrente, a arrematação judicial é ato de império, suficiente para transferir a propriedade ao adquirente, servindo o registro da carta de arrematação na matrícula do imóvel apenas a dar publicidade a terceiros. Filiam-se a essa corrente o processualista italiano Enrico Tullio Liebman⁵ e o Humberto Theodoro Junior.⁶

Há, ainda, a opinião de Pontes de Miranda, que aparenta ser a mais aceita entre os processualistas contemporâneos. É a arrematação judicial vista como negócio jurídico de direito público.

² ASSIS, Araken de. **Manual da Execução**. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 822.

³ MIRANDA, Francisco Calvacante Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil, tomo X**. Rio de Janeiro: Forense, 1976, p. 348.

⁴ MIRANDA, loc. cit.

⁵ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Processo de Execução**. São Paulo: Saraiva, 1946, p. 229.

⁶ THEODORO JR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil: vol. III**. 50. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 561.

Pontes de Miranda, ao formular a sua teoria, parte do pressuposto de que a arrematação é ato estatal, assim como o fez o italiano Enrico Tulio Liebman. Ocorre que o jurista pernambucano, com base na doutrina da teoria geral dos fatos jurídicos, viu na essência da arrematação um caráter também negocial, em razão da figura do auto de arrematação.⁷

O auto de arrematação é a forma pela qual o juiz manifesta a aceitação da oferta do licitante.⁸ Com base nessa premissa, Pontes de Miranda buscou investigar onde tal conduta do magistrado se encaixaria dentro da classificação dos fatos jurídicos, e especificamente se seria contrato, ato jurídico *stricto sensu* ou negócio jurídico.

Não é contrato, conclui. Isso porque contrato, na sua concepção técnica, é aquela vontade que cria a obrigação de constituir ou transferir o direito real, o que não há na arrematação. Pontes de Miranda afirma que o erro crucial de quem entende ser contrato a arrematação é por não entenderem a diferença entre contrato e acordo de transmissão.⁹

Para melhor elucidar a diferença dos institutos, vale trazer a tona o raciocínio de Leonardo Brandelli, que divide em três fases o processo de surgimento de direito real por via negocial: (1) o acordo subjacente de direito obrigacional; (2) o acordo (real) de transmissão; e (3) o registro no Registro de Imóveis.¹⁰

O acordo subjacente de direito obrigacional é aquela vontade manifestada no sentido de se obrigar a transmitir ou constituir o direito real. Sua eficácia reside apenas no direito das obrigações. Após, vem o *acordo de transmissão*, e é onde contém a efetiva vontade de transmitir ou constituir o direito real. Não possui eficácia meramente obrigacional, mas sim real. Por último, deve haver o registro do título no registro de imóveis.¹¹

Na compra e venda, o acordo subjacente de direito obrigacional é o contrato, que compreende a primeira fase do processo de transferência de direito real. Contrato de compra e

⁷ MIRANDA, Francisco Calvacante Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil, tomo X**. Rio de Janeiro: Forense, 1976, p. 359.

⁸ Ibidem, p. 386.

⁹ Ibidem, p. 360.

¹⁰ BRANDELLI, Leonardo. **Registro de Imóveis: Eficácia Material**. Rio de Janeiro: Forense, 2016, p. 58.

¹¹ Ibidem, p. 56.

venda, pois, compreendido na sua acepção mais técnica possível, que é “promessa de transferência de propriedade”.¹²

Na arrematação judicial não há promessa de transferência. O acordo subjacente compõe-se através da oferta do licitante e a posterior aceitação pelo órgão jurisdicional, através do auto de arrematação.

Daí concluir que não há contrato. Mas há negócio jurídico, ainda que presente um ente não volitivo - o Estado - como parte da relação negocial. Pontes de Miranda explica:

Há na oferta do licitante vontade. É indiscutível. Ninguém pode licitar sem querer. Ou essa vontade é apenas manifestada, comunicada, e então se trata de ato jurídico *stricto senso*, o que não bastaria às consequências da disposição e da aquisição; ou é negocial. Não há terceira solução. Ora, quando a manifestação de vontade é parar criar, modificar ou extinguir direitos, pretensões, ações e exceções, necessariamente é negocial.¹³

Filiam-se, ainda, a esta teoria Araken de Assis¹⁴, José Miguel Garcia Medina¹⁵, Fredie Didier Jr¹⁶ e Luiz Rodrigues Wambier e Eduardo Talamini.¹⁷

José Miguel Garcia Medina, todavia, atenta pela peculiaridade de que trata de um negócio jurídico processual, e não negócio jurídico de direito público.¹⁸ Pontes de Miranda também talvez haveria assim chamado nos dias de hoje, visto que àquela época não era reconhecido em doutrina o instituto de negócio jurídico processual.

Analisar o regime jurídico ao qual se insere a arrematação judicial é um passo necessário para saber os efeitos que dela decorrem. Se der à arrematação essência de negócio jurídico, estará o adquirente do bem penhorado sujeito aos mesmos efeitos dos institutos típicos a que

¹² MIRANDA, Francisco Cavalcante Pontes de. **Tratado de Direito Privado: tomo XXXIV**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983, p. 14.

¹³ MIRANDA, Francisco Cavalcante Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil, tomo X**. Rio de Janeiro: Forense, 1976, p. 348.

¹⁴ ASSIS, Araken de. **Manual da Execução**. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 825.

¹⁵ MEDINA, José Miguel Garcia. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 1.257.

¹⁶ DIDIER JR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: Execução**. 7. ed. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 914.

¹⁷ WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso Avançado de Processo Civil: Execução**. 15. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 302.

¹⁸ MEDINA, loc. cit.

um outro negócio se submeteria. Tal situação não ocorre se aplicar à arrematação regime jurídico de direito público.

2.2 Procedimento da alienação judicial

O procedimento da alienação judicial se desenvolve, basicamente, em duas fases: primeira fase ou preparatória, que é a publicação do edital; segunda fase, que se desenvolve perante quem aparece no lugar da hasta.¹⁹

2.2.1 Primeira fase ou fase preparatória

O procedimento da alienação judicial inicia-se com a publicação de editais, e quem o faz é o leiloeiro público, profissional habilitado indicado pelo juiz. A indicação se dá de forma alternada dentre os profissionais habilitados; todavia, conforme o art. 883 do Código de Processo Civil (CPC), pode o exequente indicar o leiloeiro.

Indicado o leiloeiro público, este publicará edital pelo menos cinco dias antes da data marcada para o leilão, segundo o art. 887, § 1º, do CPC.

Cumpra analisar a natureza jurídica na publicação de edital no plano do direito material. Dentre uma classificação dos atos jurídicos *stricto sensu* proposta por Pontes de Miranda — reclamationais, comunicativos, compósitos, enunciativos e mandamentais —, a publicação de editais de arrematação judicial parece se encaixar melhor na classe dos atos enunciativos, ou simplesmente manifestações de conhecimento, assim como ocorre com os institutos da confissão e do reconhecimento de filiação, em que se manifesta conhecimento, e não vontade.²⁰ Indo além, o autor classifica os atos jurídicos *stricto sensu* enunciativos (ou manifestações de conhecimento), quanto ao tempo em que se quis, em manifestações de conhecimento que se referem ao passado (v.g. comunicação de revogação de procuração), ao presente (v.g. a afirmação das qualidades da coisa pelo alienante), ao passado e presente (v.g. aviso da existência de vícios redibitórios) e ao futuro, que é o caso da publicação de editais de leilão.²¹

¹⁹ MIRANDA, Francisco Calvacante Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil, tomo X**. Rio de Janeiro: Forense, 1976, p. 362.

²⁰ Idem. **Tratado de Direito Privado: tomo II**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983, p. 454.

²¹ Ibidem, p. 457.

Importante não confundir com o instituto da oferta, elemento de formação do contrato. Pontes de Miranda bem os diferencia: “a oferta não se confundem com as *invitatio ad offerendum*, que são convites a que se ofereça, dirigidos a pessoa determinada, ou a pessoas indeterminadas (por anúncios, circulares, prospectos ou editais). Nada se oferece, nem se aceita”.

Examinada a natureza jurídica da publicação do edital, passa-se à análise de seu conteúdo. Conforme o art. 886 do CPC, é conteúdo obrigatório do edital:

Art. 886: [...]

I - a descrição do bem penhorado, com suas características, e, tratando-se de imóvel, sua situação e suas divisas, com remissão à matrícula e aos registros;

II - o valor pelo qual o bem foi avaliado, o preço mínimo pelo qual poderá ser alienado, as condições de pagamento e, se for o caso, a comissão do leiloeiro designado;

III - o lugar onde estiverem os móveis, os veículos e os semoventes e, tratando-se de créditos ou direitos, a identificação dos autos do processo em que foram penhorados;

IV - o sítio, na rede mundial de computadores, e o período em que se realizará o leilão, salvo se este se der de modo presencial, hipótese em que serão indicados o local, o dia e a hora de sua realização;

V - a indicação de local, dia e hora de segundo leilão presencial, para a hipótese de não haver interessado no primeiro;

VI - menção da existência de ônus, recurso ou processo pendente sobre os bens a serem leiloados.

Parágrafo único. No caso de títulos da dívida pública e de títulos negociados em bolsa, constará do edital o valor da última cotação.

A observância aos requisitos do edital é de suma importância, principalmente no que se refere à menção de ônus reais sobre o imóvel levado a leilão. Pontes de Miranda, ao comentar o então art. 686 do CPC de 1973 — doravante 886 do CPC de 2015 — alerta da possibilidade de qualquer um do povo rebater as informações inverídicas constante do edital:

Toda a matéria dos incisos I-V do art. 686 é de comunicações de conhecimento, que podem ser verdadeiras ou falsas. Daí poder qualquer interessado dirigir-se ao juiz para que sejam retificadas, se falsas. O público é autorizado a rebatê-las, antes do ato de alienação pública, pois tem o direito a somente receber comunicações verdadeiras.²²

Ato contínuo, deve-se proceder a intimações acerca da existência do leilão, também com antecedência mínima de cinco dias. Devem ser intimados, conforme o art. 889 do CPC, o devedor, na pessoa de seu advogado, como também aqueles que exercem algum direito sobre a coisa penhorada.

²² MIRANDA, Francisco Calvacante Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil, tomo X**. Rio de Janeiro: Forense, 1976, p. 363.

Quanto à intimação direcionada ao devedor, Araken de Assis entende que seu cônjuge também deve ser cientificado se a penhora recair sobre bem imóvel, eis que neste caso restaria configurado litisconsórcio necessário.²³ A falta de intimação, neste caso, torna a alienação inválida, para José Miguel Garcia Medina.²⁴ Para o Tribunal Gaúcho, todavia, trata-se, se não houver efetivo prejuízo, de mera irregularidade formal, conforme se verifica na ementa a seguir colacionada:

Ementa: AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PENHORA. INTIMAÇÃO DA ESPOSA DO EXECUTADO. LAUDO DE AVALIAÇÃO. HASTA PÚBLICA. NULIDADE. DESCABIMENTO. AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À PARTE. Descabe falar em nulidade da penhora por falta de intimação de cônjuge. A falta de intimação do cônjuge constitui mera irregularidade, porquanto poderá se voltar contra a penhora, para proteger sua meação, até mesmo, em embargos à arrematação. Caso em que houve expressa anuência por parte da esposa e sócia do executado ao firmar documento, concordando com o oferecimento do imóvel à penhora. Tratando-se de execução que não foi extinta, estando em fase anterior à alienação forçada de bens, uma vez que as tentativas de expropriação restaram inexitosas, descabe falar em nulidade, e sim em mera irregularidade sanável. Demonstrada a ciência do executado tanto no que diz respeito ao laudo de avaliação quanto às datas das praças, portanto, inexistente prejuízo ao agravante, consubstanciado no art. 249 , § 1º , do CPC , uma vez que ausentes licitantes interessados no imóvel. Diante da falta de prejuízo ao agravante, tendo em vista que o imóvel não foi alienado, não há razão para declarar a nulidade dos atos processuais. AGRAVO DE INSTRUMENTO DESPROVIDO. UNÂNIME. (Agravado de Instrumento Nº 70055517031, Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: João Barcelos de Souza Junior, Julgado em 09/10/2013).²⁵

Além disso, caso algum terceiro que deveria ser intimado não o for (v.g. a União, no caso de alienação de bem tombado), a arrematação ser-lhe-á considerada ineficaz.²⁶

2.2.2 Segunda fase

A segunda fase do procedimento de arrematação diz respeito ao ato de arrematar. Em regra, pode licitar aqueles que estiverem na livre administração de seus bens. É o que diz o *caput* do artigo 890 do CPC. Entretanto, o próprio dispositivo legal abre exceções a pessoas que pode figurar como licitantes, exceções estas, que se justificam, em síntese feita por José

²³ ASSIS, Araken de. **Manual da Execução**. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 870.

²⁴ MEDINA, José Miguel Garcia. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 1.266.

²⁵ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravado de Instrumento nº 70055517031, da 2. Câmara Cível. Agravante: Ernani Suslik e cia LTDA. Agravado: Estado do Rio Grande do Sul. Relator: João Barcelos de Souza Júnior. Porto Alegre, 9 out. 2013, texto digital.

²⁶ MEDINA, op. cit, p. 1.266.

Miguel Garcia Medina, “em razão da posição que ocupam [os licitantes] em relação às partes, aos bens ou ao processo”.²⁷ São os casos, por exemplo, do advogado do executado, do testamenteiro do bem penhorado, e do juiz da causa, respectivamente.

Quanto à oferta, não pode ser ela inferior ao mínimo estipulado pelo juiz, conforme o *caput* do artigo 891 do CPC. O mesmo dispositivo afirma que, não tendo sido fixado preço mínimo, considera-se vil — e não aceito, portanto — o preço inferior a cinquenta por cento do valor da avaliação. Nesse sentido, lembra Fredie Didier que o dispositivo do artigo 891 traz consigo um conceito jurídico indeterminado, de forma que o magistrado deve observar o disposto do inciso II do §2º do artigo 489 quando da elaboração da fundamentação.²⁸

Aceita a oferta do licitante que mais oferecer e assinado o auto de arrematação pelo juiz, torna-se perfeita e acabada a arrematação, tal como a compra e venda, ao acordarem comprador e vendedor no objeto e no preço.²⁹ Entretanto, o domínio só se transfere com ao registro da carta de arrematação (*titulos adquirendi*) na matrícula do imóvel, conforme a regra geral do art. 1.245 do Código Civil.

Não obstante perfeita e acabada a arrematação com a assinatura do auto, pode ela ser desfeita em três hipóteses, quais sejam, resilição, resolução e invalidade.³⁰

A resilição trata-se instituto que permite ao arrematante exercer direito potestativo de desistir unilateralmente da arrematação, com fundamento em situações previstas em lei, sendo-lhe devolvido o depósito que houver feito.³¹ É o caso, por exemplo, de quando o arrematante adquire bem sobre o qual incide gravame real que não fora mencionado no edital, caso em que terá dez dias para provar tal situação e desistir da arrematação, conforme o art. 903, § 5o, do CPC.

A resolução, por sua vez, ocorre quando o arrematante não paga o preço do bem arrematado no prazo estabelecido ou não presta caução, quando for o caso de pagamento a

²⁷ MEDINA, José Miguel Garcia. **Novo Código de Processo Civil Comentado**. 5. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2017, p. 1.267.

²⁸ DIDIER JR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: Execução**. 7. ed. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 923.

²⁹ MIRANDA, Francisco Calvacante Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil, tomo X**. Rio de Janeiro: Forense, 1976, p. 385.

³⁰ DIDIER JR, op. cit, p. 941.

³¹ DIDIER JR, loc. cit.

prazo.³² Se tal situação vier a ocorrer, dispõe o art. 897 do CPC que o arrematante inadimplente não poderá participar de novo leilão, além de ter o valor da caução perdido, no caso de inadimplemento das prestações.

Por fim, será caso de invalidade quando a arrematação for realizada a preço vil ou padecer de outro vício. É o que diz o art. 903, § 1º, I, do CPC. Fredie Didier esclarece que a redação ampla desse dispositivo “permite que a arrematação seja desfeita por qualquer hipótese de invalidade, seja por vício da própria arrematação (ilegitimidade do arrematante, p.ex.), seja por invalidade decorrente de um defeito do procedimento executivo”.³³

Ocorrida alguma hipótese que enseje a invalidação do procedimento, será o caso da propositura de uma ação anulatória, com fulcro no §4 do art. 903. Fredie Didier, todavia, faz ressalva no caso da alienação do bem penhorado por preço vil, que a princípio seria caso de invalidação da arrematação, eis que atinge a sua perfeição. Para o autor, neste caso, deve o juiz preferir a revisão à sua invalidação, promovendo, assim, o reajuste do preço. Se não pago o preço revisado, daí será o caso de resolução.³⁴

2.3 Efeitos da arrematação nos planos material e processual

Findo todo o procedimento, o juiz expedirá a carta de arrematação, que, conforme o art. 901, § 2º, do CPC, deve conter “a descrição do imóvel, com remissão à sua matrícula ou individualização e aos seus registros, a cópia do auto de arrematação e a prova de pagamento do imposto de transmissão, além da indicação da existência de eventual ônus real ou gravame”. Difere do auto de arrematação, que é a forma pela qual o juiz manifesta a aceitação da oferta do licitante.³⁵

A carta de arrematação tem natureza dúplice, o que faz com que ela irradie efeitos de ordem material e processual.

³² DIDIER JR, loc. cit.

³³ DIDIER JR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: Execução**. 7. ed. Salvador: Juspodivm, 2017, p. 942.

³⁴ Ibidem, p. 943.

³⁵ MIRANDA, Francisco Calvacante Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil, tomo X**. Rio de Janeiro: Forense, 1976, p. 386.

Sob o ângulo do direito material, a carta de arrematação é *titulus acquirendi* de bem imóvel.

Portanto, na condição de título hábil para ingressar no registro de imóveis e transferir a propriedade (art. 167, I, “26”, Lei 6.015/73), assim como também o é a escritura de compra e venda (art. 167, I, “29”, Lei 6.015/73), a alienação judicial submete as partes às regras de qualquer outro negócio jurídico que visa transmitir a propriedade imóvel. São os casos, por exemplo, da possibilidade de o adquirente alegar vícios redibitórios da coisa, e também a possibilidade de recair sobre o adquirente a responsabilidade de despesas *propter rem*.³⁶

Entretanto, submete-se a alienação judicial a algumas regras estranhas aos demais negócios jurídicos que visam transmitir a propriedade imóvel. Assim ocorre no caso da arrematação judicial de bem sobre o qual recaía dívidas tributárias, situação em que o art. 130. p.u., do Código Tributário Nacional dispõe que tais dívidas sub-rogar-se-ão no preço pago. No caso de alienação judicial de bem locado, o art. 32 da Lei 8.245/91 afirma que o locatário não terá direito de preferência à aquisição do bem levado a leilão.

Mas a carta de arrematação é, também, sentença.³⁷

Como tal, a carta irradia efeitos processuais. Para Araken de Assis, “a alienação produz dois efeitos marcantes: transfere os efeitos da penhora ao produto da alienação; e obriga o adquirente, e seu fiador eventual (art. 690, *caput*), pelo valor do lance vitorioso”.³⁸ Pontes de Miranda vai além, dizendo que contra a carta de arrematação cabe inclusive ação rescisória, desde que respeitado o biênio.³⁹ Todavia, esse não é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, conforme se verifica na ementa a seguir colacionada:

EMENTA: ARREMATAÇÃO. ANULAÇÃO. A ARREMATAÇÃO PODE SER DESFEITA ATRAVÉS DA AÇÃO DE ANULAÇÃO, E NÃO DE AÇÃO RESCISÓRIA. RECURSO CONHECIDO, PELA DIVERGÊNCIA, MAS IMPROVIDO. (STJ - REsp: 49533 RJ 1994/0016678-8, Relator: Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, Data de Julgamento: 27/03/1995, T4 - QUARTA TURMA,

³⁶ ASSIS, Araken de. **Manual da Execução**. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013, p. 829-833.

³⁷ MIRANDA, Francisco Calvacante Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil, tomo X**. Rio de Janeiro: Forense, 1976, p. 409.

³⁸ ASSIS, op. cit, p. 838.

³⁹ MIRANDA, op. cit, p. 416.

Data de Publicação: DJ 05.06.1995 p. 16670 RATARJ vol. 29 p. 74 RSTJ vol. 83 p. 239, DJ 05.06.1995 p. 16670 RATARJ vol. 29 p. 74 RSTJ vol. 83 p. 239).⁴⁰

Isto é, conforme o Superior Tribunal de Justiça, somente se pode desfazer a arrematação judicial através de ação anulatória, e não por ação rescisória, em que pese a carta de arrematação ter natureza jurídica de sentença.

Portanto, como conclusões parciais, tem-se que há várias teorias que tentam explicar a natureza jurídica da arrematação judicial, que a veem como contrato de direito privado até ato de império. Conclui-se, também, nos dois últimos subtítulos, que a arrematação possui um procedimento simplificado, mas que propaga diversos efeitos nas esferas material e processual.

⁴⁰ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 49533-RJ. Recorrente: Companhia Atlantic de Petroleo. Recorrido: Coletivos Rio do Ouro LTDA. Relator: Ruy Rosado de Aguiar. Brasília, 5 jun. 1995, texto digital.

3 SISTEMA TRIBUTÁRIO NACIONAL E O ITBI

Analisar o arquétipo do sistema tributário nacional é essencial para compreender a sistemática da repartição de competências tributárias. Isso porque a Constituição da República traça perfeitamente os limites do exercício do poder de tributar de cada ente federativo, de forma que qualquer excesso viola frontalmente o princípio da discriminação constitucional de competências tributárias e o princípio da legalidade, tão caros em um Estado Democrático de Direito.

Assim sendo, o segundo capítulo começará por analisar o sistema constitucional tributário de repartição de competência. Após, passará à análise das regras de interpretação das normas tributárias, com ênfase nos arts. 109 e 110 do Código Tributário Nacional, haja vista a temática da monografia. Por último, dar-se-á enfoque ao Imposto de Transmissão, em especial a expor o arquétipo de sua regra matriz de incidência tributária.

3.1 Sistema constitucional tributário de repartição de competências

O sistema constitucional tributário refere-se ao conjunto de normas que tem pertinência com o direito tributário, em nível constitucional.⁴¹ Não diz respeito tão somente ao capítulo I do Título VI da Constituição da Federal, intitulado de “Sistema Tributário Nacional”, portanto. Fazem parte do sistema, também, normas relacionadas aos princípios fundamentais da república, assim como aos direitos e garantias fundamentais.

⁴¹ ICHIARA, Yoshiaka. **Direito Tributário**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 30.

Lembra Paulo de Barros Carvalho que no sistema constitucional tributário estão inseridas majoritariamente regras de estrutura, mas também regras de conduta, que se exprimem através dos modais deônticos de permissão, obrigação e proibição.⁴² Seriam exemplos os arts. 146 e 151 da CF, respectivamente.

Entre as regras de estrutura, estão as dos art. 153, 154 e 156 da Constituição da República, que delimitam a competência ativa de cada ente federativo para arrecadar impostos, ou nas palavras de Aires Barreto, traçam “os arquétipos das hipóteses de incidência, demarcando os contornos a que se deverão ater os Legislativos”.⁴³ Daí concluir que a Constituição Federal não cria tributos, mas apenas outorga a competência para que os entes federativos o façam.

Decorrem, do poder constitucional de repartição de competência, duas características que merecem ser expostas tendo em vista a finalidade deste estudo: a exclusividade e a inalargabilidade.

Enquanto exclusiva, a competência tributária implica, a um só tempo, permissão e proibição. Quer dizer, enquanto permissão, afirma a competência de uma das entidades político-administrativas; e como vedação, nega essa mesma competência às demais pessoas.⁴⁴

A inalargabilidade, por sua vez, é uma característica da competência tributária que limita o alcance do campo de atuação do ente político. Nesse toar, explica Aires Barreto que “a pessoa política deve conter-se nos contornos traçados pela Constituição. Qualquer excesso, por ínfimo que seja, implica invalidade da norma editada. Ninguém além da Constituição pode, validamente, alterar, ampliando ou restringindo, as competências atribuídas”.⁴⁵

Roque Antonio Carrazza, nesse mesmo sentido, explica que o papel da Constituição Federal na discriminação da competência tributária é de criar “enunciados que necessariamente deverão compor as normas jurídicas instituidoras de tributos”, e continua dizendo que “estes enunciados formam o *mínimo necessário* (o *átomo*), de cada tributo”, sendo “o ponto de partida

⁴² CARVALHO, Paulo de Barros. **Curso de Direito Tributário**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 159.

⁴³ BARRETO, Aires F. **Curso de Direito Tributário Municipal**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 27.

⁴⁴ BARRETO, loc. cit.

⁴⁵ BARRETO, loc. cit.

inafastável do processo de criação *in abstracto* dos tributos”. Foi o que chamou de norma padrão de incidência, a qual o legislador infraconstitucional deve fidelidade.⁴⁶

Quanto à classificação das modalidades de competência tributária, Luciano Amaro apresenta a seguinte divisão: privativa quando a competência é exclusiva de algum dos entes; residual a competência de impostos não prevista expressamente para nenhum ente, que pode ser exercida somente pela União; e a comum, que é a competência exercida por todos os entes da Federação.⁴⁷

A partir dessa acepção, conclui-se que a legislação infraconstitucional não pode emoldurar o alcance material das hipóteses de incidência de cada tributo, visto que a Constituição já o fez. Cabe tão somente ao legislador ordinário pôr em prática a competência outorgada pelo constituinte, respeitando os requisitos do art. 97 do Código Tributário Nacional.

3.2 Análise das regras dos arts. 109 e 110 do Código Tributário Nacional

Interpretar é “explicar, esclarecer; dar o significado de vocábulo, atitude ou gesto; reproduzir por outras palavras um pensamento exteriorizado; mostrar o sentido verdadeiro de uma expressão; extrair, de frase, sentença ou norma, tudo o que na mesma se contém”.⁴⁸

Tal mister não cabe ao legislador. Já dizia Maximiliano que “não é possível fazer regras gerais para o que é, na essência, contingente e relativo”.⁴⁹

Entretanto, o Código Tributário Nacional dedicou um capítulo para assentar regras de interpretação. Trata-se do Capítulo IV, intitulado de “Interpretação e integração da legislação tributária”.⁵⁰ Ricardo Lobo Torres é extremamente didático ao diferenciar as atividades de interpretação e integração das normas:

A grande diferença entre interpretação e integração, portanto, está em que, na primeira, o intérprete visa a estabelecer as premissas para o processo de aplicação através do recurso à argumentação retórica, aos dados históricos e às valorizações

⁴⁶ CARRAZZA, Roque Antônio. **Curso de Direito Constitucional Tributário**. 27. ed. São Paulo: Malheiros, 2011, p. 545.

⁴⁷ AMARO, Luciano. **Direito Tributário Brasileiro**. 22. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, texto digital.

⁴⁸ MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito**. 20. ed. – Rio de Janeiro: Forense, 2011, p. 7.

⁴⁹ MAXIMILIANO, loc. cit.

⁵⁰ BRASIL. Lei 5.172, de 25 de outubro de 1966. **Código Tributário Nacional**, texto digital.

éticas e políticas, tudo dentro do sentido possível do texto; já na integração o aplicador se vale dos argumentos de ordem lógica, como a analogia e o argumento *a contrario*, operando fora da possibilidade expressiva do texto da norma.⁵¹

Dada a finalidade deste trabalho, apenas as regras dos art. 109 e 110 do Código Tributário Nacional serão abordadas. Dispõe o texto do art. 109:

Art. 109. Os princípios gerais de direito privado utilizam-se para pesquisa da definição, do conteúdo e do alcance de seus institutos, conceitos e formas, mas não para definição dos respectivos efeitos tributários.

De tal dispositivo depreende-se a regra segundo a qual os institutos de direito privado (v.g. contrato, empregado) terão seu alcance, conteúdo e forma definidos conforme os princípios gerais do seu ramo. Todavia, tais princípios não podem ser invocados para efeitos tributários.

Nesse sentido, ao discorrer sobre esse dispositivo, Luciano Amaro exemplifica supondo uma situação de um contrato de trabalho, em que o empregado dispõe de uma posição privilegiada, em razão de sua hipossuficiência. Segundo ele, o empregado não pode opor sua condição de hipossuficiente para efeitos tributários, quando polo passivo numa relação com o fisco.⁵² Isso não significa dizer que o conteúdo do instituto empregado seja outro para o direito tributário. Ao contrário. Como o próprio dispositivo diz, o conceito deve ser buscado no direito privado, mas não os seus efeitos, que serão próprios do direito tributário.

Observação muito bem feita por Aliomar Baleeiro é de que o art. 109 de forma alguma consagra a interpretação econômica do fato gerador, como uma rápida leitura do texto do dispositivo talvez daria a entender. Para o autor, apenas se autorizou o legislador tributário a dar a instituto de direito privado efeito tributário próprio. Cita, inclusive, um exemplo em que o fisco equipara o contrato de *leasing*, no qual as primeiras prestações absorviam o preço total do bem, a um contrato de compra e venda.⁵³

Por sua vez, o art. 110 afirma:

Art. 110. A lei tributária não pode alterar a definição, o conteúdo e o alcance de institutos, conceitos e formas de direito privado, utilizados, expressa ou implicitamente, pela Constituição Federal, pelas Constituições dos Estados, ou pelas

⁵¹ TORRES, Ricardo Lobo. **Normas de Interpretação e Integração do Direito Tributário**. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 33.

⁵² AMARO, Luciano. **Direito tributário brasileiro**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.

⁵³ BALEEIRO, Aliomar. **Direito Tributário Brasileiro**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 686.

Leis Orgânicas do Distrito Federal ou dos Municípios, para definir ou limitar competências tributárias.

Desse dispositivo decorre a regra de que o legislador tributário não pode dar interpretação própria acerca de instituto de direito privado a fim de definir o alcance de sua competência tributária. A interpretação deve seguir estritamente os ensinamentos do direito privado. Por exemplo, quando a Constituição Federal outorga aos Municípios a competência de arrecadar tributo sobre a propriedade predial, não pode o legislador municipal criar seu próprio conceito do que seja propriedade predial. Deve ele, portanto, observar estritamente o que diz o direito privado, eis que a competência tributária caracteriza-se por ser inalargável.

Luciano Amaro, acertadamente, critica a topografia desse dispositivo legal, afirmando que deveria estar posicionado em sede constitucional, visto que o comando se dirige ao legislador, e não ao intérprete.⁵⁴ Hugo de Brito Machado Segundo vai além, dizendo que o dispositivo não diz nada mais do óbvio, que é a impossibilidade da lei alterar a Constituição.⁵⁵

Aliomar Baleeiro, ainda, lembra que a expressão “lei tributária”, constante do início do texto do dispositivo, refere-se não só ao Código Tributário Nacional, mas também às leis instituídas pelos entes políticos detentores de sua respectiva competência tributária.⁵⁶

Diante de todo o exposto, surge o seguinte questionamento: qual direito privado deve ser aplicado para buscar o alcance e conteúdo de tais institutos? O direito vigente à época da promulgação da Constituição Federal ou o atual? Tal reflexão é necessária face à constante mutação do conceito dos institutos. Por exemplo, o constituinte ao outorgar a competência para os Municípios tributarem a transmissão de direito reais sobre imóveis, nunca soube que em 2016 criar-se-ia o direito real de laje. Se soubesse, quem garante que ele não teria feito uma ressalva?

Não há uma resposta unânime.

Raquel Cavalcante Ramos Machado, em sua tese de doutorado defendida pela Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo, enfrenta questões complexas acerca da

⁵⁴ AMARO, Luciano. **Direito tributário brasileiro**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2016, p. 248.

⁵⁵ SEGUNDO, Hugo de Brito Machado. **Código Tributário Nacional Anotado**. 6. ed. São Paulo: Atlas, 2017, p. 239.

⁵⁶ BALEEIRO, Aliomar. **Direito Tributário Brasileiro**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002, p. 687.

interpretação das regras de competência tributária constitucionais, dentre as quais a relação entre o art. 110 e os termos empregados no texto constitucional.⁵⁷

De início, a autora busca investigar se os termos inseridos nas regras de competência tributária seriam *tipos* ou *conceitos*, pois para ela tal classificação é pressuposto necessário para compreender a elasticidade da interpretação a que se sujeitam tais regras.⁵⁸ Adverte:

Nesse contexto, inserem-se as ideias de tipo, e de conceito, como formas distintas de pensar a realidade e de interpretá-la. Uma palavra pode representar (ou ser vista como) um tipo ou um conceito, dependendo da forma como se a pensa, ou do modo como se pretende com ela representar a realidade.⁵⁹

Na essência, a diferenciação nuclear entre tipo e conceito se resume na finalidade para a qual cada um é utilizado.

Por conseguinte, se a intenção é representar realidades que compreendem categorias, irredutíveis de serem representadas através de meros conceitos, pois mutáveis no decurso do tempo, faz-se necessário o uso de tipos, em que se menciona características que podem se alterar no decurso do tempo, mas que continue representando a respectiva realidade.⁶⁰

Por outro lado, o conceito se limita a descrever características elementares da realidade a qual pretende representar, como se um dicionário fosse. Desconsidera-se o fato de que tais características podem sofrer alterações ou incorporações ao decorrer do tempo. Daí a autora concluir que a construção de conceitos empobrece a realidade.⁶¹

Em suma, conceito e tipo são diferentes formas de representar a realidade através das palavras.

Para melhor elucidar o pensamento, vale trazer a tona o exemplo utilizado pela autora, que é a realidade *família*, que pode ser representada através de tipo ou conceito.⁶²

⁵⁷ MACHADO, Raquel Cavalcante Ramos. **Competência Tributária:** entre a rigidez do sistema e a atualização interpretativa. 2013. Tese (Tese em Direito) - USP. São Paulo, p. 148.

⁵⁸ *Ibidem*, p. 75.

⁵⁹ *Ibidem*, p. 78.

⁶⁰ *Ibidem*, p. 79.

⁶¹ *Ibidem*, loc. cit.

⁶² MACHADO, Raquel Cavalcante Ramos. **Competência Tributária:** entre a rigidez do sistema e a atualização interpretativa. 2013. Tese (Tese em Direito) - USP. São Paulo, p. 89.

Lembra, para tanto, a definição dada por Silveira Bueno, em 1972, para quem família seria o “conjunto de pai, mãe e filhos, pessoas do mesmo sangue, descendência, linhagem”.⁶³ Trata-se de claro exemplo de conceito, de modo que qualquer agrupamento humano que não preenchesse fielmente todas suas características não poderia se enquadrar como família. Seriam o caso, por exemplo, de agrupamento formado por filho adotivo, união estável ou por pessoas do mesmo sexo.

Por outro lado, pode-se representar a realidade *família* através do uso de tipo, como fez o art. 5º, II, da Lei Maria da Penha, para quem família é “compreendida como a comunidade formada por indivíduos que são ou se consideram aparentados, unidos por laços naturais, por afinidade ou por vontade expressa”. Dessa forma, tal conjunto de palavras continuará representando a realidade *família* ainda que passadas décadas e alterada a imagem típica de família existente à época da elaboração da definição.

Fato é que, conforme a autora, os tipos podem ser utilizados nas normas constitucionais de competência tributária, sem que isso confira demasiada discricionariedade ao intérprete, sequer necessariamente implique no aumento do poder de tributar.⁶⁴ É o que, para ela, ocorre nas regras contidas entre os art. 153 a 156 da Constituição da República, pois pensar diferente seria ignorar a razão de ser do art. 146, I.⁶⁵

Diante todo o exposto, e com a pretensão de responder à pergunta inicial, conclui-se que o direito privado a que o art. 110 se refere é ao atual, e não o vigente à época da edição do texto constitucional, eis que a Constituição da República utilizou-se de tipos para definir as regras de competência, e não conceitos.

Entretanto, deve-se ater para um limite. Se o fato transcender totalmente o núcleo do instituto, será hipótese de emenda a Constituição, como é o caso da discussão acerca da incidência de IPVA sobre propriedade de embarcações e aeronaves, que difere do conceito de

⁶³ MACHADO *apud* BUENO, Francisco da Silveira. **Dicionário da língua portuguesa**. São Paulo: CBL, 1972, p. 469.

⁶⁴ MACHADO, *op. cit.*, p. 255.

⁶⁵ MACHADO, *op. cit.*, p. 108.

“veículo automotor” previsto no art. 155, III, do texto constitucional.⁶⁶ Assim, inclusive, decidiu o Supremo Tribunal Federal:

EMENTA: Recurso Extraordinário. Tributário. 2. Não incide Imposto de Propriedade de Veículos Automotores (IPVA) sobre embarcações (Art. 155, III, CF/88 e Art. 23, III e § 13, CF/67 conforme EC 01/69 e EC 27/85). Precedentes.3. Recurso extraordinário conhecido e provido. (STF - RE: 379572 RJ, Relator: GILMAR MENDES, Data de Julgamento: 11/04/2007, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-018 DIVULG 31-01-2008 PUBLIC 01-02-2008 EMENT VOL-02305-04 PP-00870).⁶⁷

Mateus Bassani de Matos e Marciano Buffon, todavia, destoam do raciocínio feito pelo Tribunal Constitucional, e o fazem com base em dois argumentos. *Primus* por serem as aeronaves e navios também veículos automotores, eis que se movem por impulso produzido por si mesmas, de igual forma como funcionam os carros. *Secundus* pois a Suprema Corte se olvidou de que se vive em um Estado Democrático de Direito, o que faz com que deveria ter sido levado em consideração o princípio da capacidade contributiva, assim como a função distributiva do tributo. Isso porque a decisão do STF aumenta ainda mais a desigualdade social presente no cenário fiscal, que é uma maior tributação sobre os pobres e uma menor tributação sobre os ricos.⁶⁸

Ademais, indaga-se se o art. 110 do Código Tributário Nacional excluiria a possibilidade de o legislador tributário utilizar-se de uma acepção econômica para descrever alguma hipótese de incidência.

Raquel Cavalcante Ramos Machado, afim de responder essa questão, atenta que se deve levar em consideração de onde surgiu a figura jurídica, vislumbrando, nessa lógica, duas situações.

Primeiro, se a figura jurídica surgiu da criação pelas normas de Direito Privado, e só existe em razão delas, deve o legislador tributário nelas se basear para definir seu conteúdo e alcance, caso nomeie essa figura como parte integrante da hipótese de incidência de algum

⁶⁶ MACHADO, Raquel Cavalcante Ramos. **Competência Tributária:** entre a rigidez do sistema e a atualização interpretativa. 2013. Tese (Tese em Direito) - USP. São Paulo, p. 211.

⁶⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 379572-RJ. Recorrente: Konrado Ervan Even Neto e outros. Recorrido: Oscar Sant-Anna de Freitas e Castro. Relator: Gilmar Mendes. Brasília, 11 abr. 2007, texto digital.

⁶⁸ BUFFON, Marciano; MATOS, Mateus Bassani. **Tributação no Brasil do Século XXI:** Uma Abordagem Hermeneuticamente Crítica. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 234.

tributo.⁶⁹ Seria o caso, por exemplo, de um imposto criado sobre a elaboração de testamento, figura essa que só existe em decorrência das normas de Direito Privado. Não poderia, neste caso, o legislador tributário modificar o conteúdo desse instituto.

Por outro lado, diferente a situação em que o Direito Privado tão somente conceitua figura jurídica já existente, como é o caso da propriedade. Neste cenário, o legislador tributário poderia levar em consideração a acepção econômica da propriedade, como o faz ao incluir a posse no imposto do art. 156, I, apesar da Constituição da República falar apenas em propriedade predial.

Entretanto, é tendência do Supremo Tribunal Federal enxergar a regra do art. 110 do Código Tributário nacional como o comando de que os conceitos da Constituição Federal devem ser interpretados de forma estritamente jurídica, a exemplo do que ocorreu no Agravo Regimental em Recurso Extraordinário 446003-PR, em que a Suprema Corte não admitiu a incidência de Imposto Sobre Serviços (ISS) na locação de veículo automotor, conforme a ementa a seguir exposta:

EMENTA: IMPOSTO SOBRE SERVIÇOS (ISS) - LOCAÇÃO DE VEÍCULO AUTOMOTOR - INADMISSIBILIDADE, EM TAL HIPÓTESE, DA INCIDÊNCIA DESSE TRIBUTU MUNICIPAL - DISTINÇÃO NECESSÁRIA ENTRE LOCAÇÃO DE BENS MÓVEIS (OBRIGAÇÃO DE DAR OU DE ENTREGAR) E PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS (OBRIGAÇÃO DE FAZER) - IMPOSSIBILIDADE DE A LEGISLAÇÃO TRIBUTÁRIA MUNICIPAL ALTERAR A DEFINIÇÃO E O ALCANCE DE CONCEITOS DE DIREITO PRIVADO (CTN, ART. 110) - INCONSTITUCIONALIDADE DO ITEM 79 DA ANTIGA LISTA DE SERVIÇOS ANEXA AO DECRETO-LEI Nº 406/68 - PRECEDENTES DO SUPREMO TRIBUNAL FEDERAL - RECURSO IMPROVIDO. - Não se revela tributável, mediante ISS, a locação de veículos automotores (que consubstancia obrigação de dar ou de entregar), eis que esse tributo municipal somente pode incidir sobre obrigações de fazer, a cuja matriz conceitual não se ajusta a figura contratual da locação de bens móveis. Precedentes (STF). Doutrina. (RE 446003 AgR, Relator(a): Min. CELSO DE MELLO, Segunda Turma, julgado em 30/05/2006, DJ 04-08-2006 PP-00071 EMENT VOL-02240-06 PP-01094 RTJ VOL-00202-01 PP-00336 REVJMG v. 57, n. 176/177, 2006, p. 465-468).⁷⁰

O fundamento principal da decisão foi de a locação de automóveis configura locação de bem, o que não se coaduna com a regra matriz de incidência do ISS, que se limita à tributação da prestação de serviços (obrigação de fazer), e não locação de bem (obrigação de dar). Nesse

⁶⁹ MACHADO, Raquel Cavalcante Ramos. **Competência Tributária:** entre a rigidez do sistema e a atualização interpretativa. 2013. Tese (Tese em Direito) - USP. São Paulo, p. 155.

⁷⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 446003-PR. Agravante: Município de Curitiba. Agravado: Desafia Locadora de Veículos LTDA. Relator: Celso de Mello. Brasília, 30 mai. 2006, texto digital.

caso, portanto, levou-se em conta tão somente o conceito civilista do fato gerador, e não o conceito econômico.

Entretanto, em recentíssimo Recurso Extraordinário julgado em setembro de 2016, o Supremo Tribunal Federal pareceu mudar de entendimento. Em caso que discutia a incidência de ISS sobre a atividade de administração de plano de saúde, admitiu-se a interpretação de “serviço” em seu aspecto econômico, e não puramente civilista. Indispensável colacionar trecho do voto preferido por Luiz Fux em que pugna por um menor formalismo jurídico na interpretação dos conceitos:

Nos dias atuais, ao contrário, a utilização do critério econômico como decorrência do aspecto teleológico não deriva de uma preocupação arrecadatória, mas de uma apreciação axiológica baseada nos Valores da Igualdade e da Solidariedade, dos quais derivam os Princípios da Igualdade, Capacidade Contributiva e Solidariedade. Deve-se reconhecer a interação entre o Direito e a Economia, em substituição ao formalismo jurídico. A interpretação é simultaneamente jurídico-econômica, ainda que, para a formação dos conceitos tributários passem pelo filtro jurídico.⁷¹

Fato é que o Supremo Tribunal Federal vem dando espaço para a aderência de uma acepção econômica dos conceitos constitucionais em matéria tributária em detrimento à sua acepção estritamente jurídica.

A discussão acerca da interpretação econômica do fato gerador não é atual, tampouco se limita a âmbito nacional.

Luciana Goulart Ferreira Saliba, em interessante dissertação defendida de PUC/MG, analisou a evolução histórica da interpretação econômica no direito tributário, desde seu surgimento na jurisprudência alemã até sua atual aplicação na jurisprudência brasileira.⁷²

Relata a autora que a versão original da interpretação econômica surgiu na Alemanha, num contexto pós-guerra, sob o pretexto de combater a evasão fiscal. Isso porque, até então, as normas de direito tributário eram interpretadas de forma restrita, motivo pelo qual haviam lacunas que permitiam ao contribuinte burlar a legislação tributária. Ante tal contexto, restou ao Parlamento alemão editar uma regra de interpretação no sentido de obrigar o hermeneuta a interpretar o fato gerador conforme seu objetivo (resultado econômico), desvinculando-se de

⁷¹ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 651703-PR. Recorrente: Hospital Cândido Rondon LTDA. Recorrido: Secretário Municipal de Finanças de Marechal Cândido Rondon. Relator: Luiz Fuz. Brasília, 29 set. 2016, texto digital.

⁷² SALIBA, Luciana Goulart Ferreira. **A Interpretação Econômica do Direito Tributário**. 2010. 173 f. Dissertação (Mestrado em Direito). PUC-MG, Minas Gerais, p. 18.

um formalismo jurídico. Ocorre que a novidade legislativa gerou uma enorme insegurança jurídica, sendo muito comum os julgares da época criarem obrigações tributárias a partir da aplicação analógica do fato gerador dos tributos.⁷³

Após, surge o que a autora denominou de “versão equilibrada” de interpretação econômica do fato gerador, em que se deixa de lado o exclusivo critério econômico do fato gerador, e se abre espaço para que o intérprete do caso concreto eleja o melhor método. A norma, nessa versão, não faz referência a nenhuma forma de interpretação.⁷⁴ É a visão que o Supremo Tribunal Federal pareceu ter manifestado no julgamento do supramencionado Recurso Extraordinário 651.703/PR. Em doutrina nacional, Ricardo Lobo Torres é adepto a uma interpretação das normas tributárias sem menosprezar o auxílio de outros ramos da ciência.⁷⁵

Atualmente, presencia-se uma corrente mais formalista no que se refere à interpretação das normas tributárias, em que se pugna por uma leitura literal do texto em detrimento de uma análise teleológica.⁷⁶ É a visão que o Supremo Tribunal Federal parece adotar em suas decisões, a exemplo do que ocorreu no julgamento do supramencionado Recurso Extraordinário 446003.⁷⁷ É, ainda, o entendimento de Paulo de Barros Carvalho, para quem a interdisciplinaridade em matéria de interpretação do fato gerador é um paradoxo, devendo o intérprete ater-se tão somente aos aspectos jurídicos dos conceitos interpretados.⁷⁸

3.3 Regra matriz de incidência tributária do ITBI

Para uma melhor compreensão da essência do Imposto de Transmissão de Bens Imóveis, faz-se necessária uma análise de sua regra matriz de incidência tributária, que é a soma

⁷³ SALIBA, Luciana Goulart Ferreira. **A Interpretação Econômica do Direito Tributário**. 2010. 173 f. Dissertação (Mestrado em Direito). PUC-MG, Minas Gerais, p. 18-19.

⁷⁴ *Ibidem*, p. 62.

⁷⁵ TORRES, Ricardo Lobo. **Normas de Interpretação e Integração do Direito Tributário**. 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006, p. 179.

⁷⁶ SALIBA, *op. cit.*, p. 64.

⁷⁷ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Agravo Regimental no Recurso Extraordinário nº 446003-PR. Agravante: Município de Curitiba. Agravado: Desafia Locadora de Veículos LTDA. Relator: Celso de Mello. Brasília, 30 mai. 2006, texto digital.

⁷⁸ CARVALHO, Paulo de Barros. O Absurdo da Interpretação Econômica do Fato Gerador: Direito e sua autonomia – o paradoxo da interdisciplinariedade. In: **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**. v. 102, p. 441 - 456, jan./dez. 2007, texto digital.

do descritor, hipótese, suposto ou antecedente e do prescritor ou conseqüente da norma jurídica tributária.⁷⁹

Descritor da regra matriz é a previsão abstrata de um evento descrito pelo legislador que, ocorrido no mundo dos fatos, irradia efeitos jurídicos típicos.⁸⁰ Tal evento identifica-se através de critérios, como explana Paulo de Barros Carvalho:

No descritor da norma (hipótese, suposto, antecedente) teremos diretrizes para identificação de eventos portadores de expressão econômica. Haverá um critério material (comportamento de alguma pessoa), condicionado no tempo (critério temporal) e no espaço (critério espacial).⁸¹

Prescritor da norma, por sua vez, é a parte que pormenoriza as obrigações e os direitos decorrentes da conduta descrita no antecedente, identificada através da análise do critério pessoal, que são os sujeitos ativo e passivo, e o critério quantitativo, que diz respeito à base de cálculo e alíquota.⁸²

Portanto, com a soma do descritor e prescritor da norma tem-se a fórmula que reproduz a regra matriz de incidência tributária, que é um instrumento que permite fazer uma análise da essência dos tributos de forma puramente científica. É, inclusive, esta a finalidade que o Professor Paulo de Barros Carvalho visou ao desenvolver tal fórmula:

A esquematização formal da regra-matriz de incidência tem-se mostrado um utilíssimo instrumento científico, de extraordinária fertilidade e riqueza para a identificação e conhecimento aprofundado da unidade irredutível que define a fenomenologia básica da imposição tributária. Seu emprego, sobre ser fácil, é extremamente operativo e prático, permitindo, quase que de forma imediata, penetrarmos na secreta intimidade da essência normativa, devassando-a e analisando-a de maneira minuciosa. Em seguida, experimentando o binômio base de cálculo/hipótese de incidência, colhido no texto constitucional para marcar a tipologia dos tributos, saberemos dizer, com rigor e presteza, da espécie e da subespécie da figura tributária que investigamos.⁸³

Nessa lógica, então, desenvolvida pelo Professor Paulo de Barros Carvalho, será analisado o Imposto de Transmissão de Bens Imóveis, previsto no art. 156, II, da Constituição da República, de competência dos municípios.

⁷⁹ CARVALHO, Paulo de Barros. **Curso de Direito Tributário**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 354.

⁸⁰ *Ibidem*, p. 272.

⁸¹ CARVALHO, Paulo de Barros. **Direito Tributário: fundamentos jurídicos da incidência**. 10ª ed. São Paulo: Saraiva, 2015, p. 137.

⁸² CARVALHO, Paulo de Barros. **Curso de Direito Tributário**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 304.

⁸³ *Ibidem*, p. 357.

3.3.1 ITBI e seu descritor: critérios material, temporal e espacial

O aspecto material do descritor da hipótese de incidência da regra matriz de uma norma tributária entende-se como um *comportamento*, que na maioria das vezes é representado por um verbo.⁸⁴ É o “exportar” do Imposto de Exportação, o “auferir renda” do Imposto de Renda, por exemplo.

No caso do ITBI, tem-se que o critério material comporta três variáveis, a saber: a transmissão *inter vivos*, a qualquer título, por ato oneroso, de bens imóveis, por natureza ou por acessão física; a transmissão de direitos reais sobre imóveis, exceto os de garantia; e a cessão de direitos à sua aquisição.⁸⁵ Quanto à primeira hipótese, importa deixar claro que o que transmite a propriedade imóvel no direito brasileiro é o registro do título no Registro de Imóveis, e não a mera lavratura da escritura pública. O artigo 1.245 do Código Civil é claro nesse sentido. Portanto, diferentemente de como ocorre no ordenamento jurídico francês, em que o acordo de vontades é suficiente para transferir a propriedade imóvel, em solo tupiniquim necessita-se do registro para constituir a propriedade, razão pela qual é ilegal a exigência de quitação de ITBI no ato da lavratura da escritura pública. É nesse sentido, inclusive, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

EMENTA: TRIBUTÁRIO. ITBI. FATO GERADOR. OCORRÊNCIA. REGISTRO DE TRANSMISSÃO DO BEM IMÓVEL. 1. O Tribunal a quo foi claro ao dispor que o fato gerador do ITBI é o registro imobiliário da transmissão da propriedade do bem imóvel. A partir daí, portanto, é que incide o tributo em comento. 2. O fato gerador do imposto de transmissão (art. 35, I, do CTN) é a transferência da propriedade imobiliária, que somente se opera mediante registro do negócio jurídico no ofício competente. 3. Recurso Especial não provido. (STJ - REsp: 1504055 PB 2014/0326906-7, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 17/03/2015, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 06/04/2015).⁸⁶

O critério temporal, por sua vez, entendido como o marco de tempo em que se dá por ocorrido o fato,⁸⁷ é justamente o momento do registro do *titulus acquirendi* no Registro de Imóveis. Não é o momento da lavratura da escritura pública no caso de compra e venda, tampouco a prolação da sentença de carta de arrematação no caso de arrematação judicial. O

⁸⁴ CARVALHO, Paulo de Barros. **Curso de Direito Tributário**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 280.

⁸⁵ BARRETO, Aires F. **Curso de Direito Tributário Municipal**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 301.

⁸⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1504055-PB. Recorrente: Município de João Pessoa. Recorrido: Werton Magalhães Costa. Relator: Herman Benjamin. Brasília, 17 mar. 2015, texto digital.

⁸⁷ CARVALHO, op. cit, p. 284.

Código Civil de 2002 é claro: o que transfere a propriedade imóvel por ato *inter vivos* é o registro do título.

Ocorre que, o legislador processualista, lamentavelmente, inseriu como documento necessário na carta da arrematação a prova da quitação do imposto de transmissão. Consta do artigo 901, § 2º, da Lei Processual. Portanto, vê-se que há um conflito de regras, devendo prevalecer o art. 1.245 do Código Civil, pois o momento temporal de transmissão de propriedade imóvel é matéria típica de direito privado, ramo este que deve ser observado no caso, conforme manda o art. 110 do Código Tributário Nacional. Nesse sentido decidiu o Tribunal Gaúcho, cuja ementa é a seguir transcrita:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. RECURSO ADESIVO. TRIBUTÁRIO. AÇÃO DE REPETIÇÃO. ITBI. AQUISIÇÃO IMOBILIÁRIA EM HASTA PÚBLICA. EXIGÊNCIA DE PAGAMENTO DO TRIBUTO ANTES DO REGISTRO DA TRANSFERÊNCIA DA PROPRIEDADE. IMPOSSIBILIDADE. APLICAÇÃO DE MULTA POR AUSÊNCIA DE PAGAMENTO DO IMPOSTO DENTRO DO PRAZO DE TRINTA DIAS CONTADOS DA ASSINATURA DO AUTO DE ARREMATAÇÃO. DESCABIMENTO. RESTITUIÇÃO DO VALOR PAGO A TÍTULO DE MULTA. POSSIBILIDADE. VERBA HONORÁRIA. MANUTENÇÃO DO VALOR ARBITRADO NA SENTENÇA. CUSTAS PROCESSUAIS. REEMBOLSO. À UNANIMIDADE, NEGARAM PROVIMENTO AO APELO E DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO. (TJ-RS - AC: 70047950597 RS, Relator: Francisco José Moesch, Data de Julgamento: 05/09/2012, Vigésima Primeira Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 25/09/2012).⁸⁸

Por fim, o critério espacial busca desvendar o local onde o fato gerador deve recair, a fim de definir onde deve irradiar os efeitos que lhe são próprios.⁸⁹ No caso do imposto em tela, é o local da situação do bem imóvel, quer dizer, o Município onde localizada a propriedade.⁹⁰

3.3.2 ITBI e seu prescriptor: critérios pessoal e quantitativo

Ainda compondo a hipótese de incidência da norma tributária, tem-se o prescriptor da regra matriz, que é a soma dos critérios pessoal e quantitativo, como já visto.

⁸⁸ RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação nº 70047950597. Apelante: Município de São Borja. Apelado: Gilvan Luiz Segabinazzi Mezzomo e outro. Relator: Francisco José Moesch. Porto Alegre, 5 set. 2012, texto digital.

⁸⁹ CARVALHO, Paulo de Barros. **Curso de Direito Tributário**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 281.

⁹⁰ BARRETO, Aires F. **Curso de Direito Tributário Municipal**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012, p. 312.

O critério pessoal nada mais é do que a descrição dos sujeitos da relação jurídico-tributária. Bem o define Paulo de Barros Carvalho:

Tecendo considerações sobre a relação jurídica, tocamos, reiteradamente, nas entidades que lhe dão vida e em função de quem, afinal de contas, existe: **os sujeitos do vínculo, isto é, as pessoas que se acham atreladas, uma à outra, com vistas ao objeto, que é a prestação.**⁹¹ (grifo nosso)

Nessa lógica, o sujeito ativo do ITBI é o Município, haja vista a Constituição da República ter-lhe outorgada a competência para arrecadar tal tributo, consoante o artigo 156, inciso II. O sujeito passivo, por sua vez, é qualquer das partes da relação tributada, conforme a dicção do artigo 42 do Código Tributário Nacional, podendo lei municipal melhor especificar, haja vista a Constituição da República, em seu artigo 30, inciso II, ter dado aos municípios a competência de legislar supletivamente à lei federal. No silêncio da lei municipal, todavia, deve-se realizar um diálogo com o Código Civil, que em seu artigo 490 afirma ficar a cargo do comprador as despesas com a tradição da compra e venda, caso não haja disposição expressa em contrário.⁹² Todavia, na prática, as legislações municipais costumam eleger o adquirente como sujeito passivo da obrigação tributária, a exemplo do que ocorre no município de Teutônia, em que a Lei 0268/89 afirma:

Art. 5º - Contribuinte do imposto é:
I – nas cessões de direito, o cedente;
II – na permuta, dada um dos permutantes em relação ao imóvel ou ao direito adquirido;
III – nas demais transmissões, o adquirente do imóvel ou do direito transmitido.

Por sua vez, o critério quantitativo do prescriptor das normas tributárias busca analisar a exata quantia devida a título de imposto, isto é, a base de cálculo e a alíquota.⁹³

Alfredo Augusto Becker, em sua clássica *Teoria geral do Direito Tributário*, realça a importância da base de cálculo como critério definidor da natureza jurídica do tributo. Para o autor, isso é possível em razão de que cada tributo possui tão somente uma única base de cálculo — podendo variar, contudo, a medida ou o valor a ela correspondente. Para ele, portanto, trata-se do núcleo da hipótese de incidência, servindo os outros critérios como elementos adjetivos.⁹⁴

⁹¹ CARVALHO, Paulo de Barros. **Curso de Direito Tributário**. 28ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 316.

⁹² *Ibidem*, p. 339.

⁹³ *Ibidem*, p. 339.

⁹⁴ BECKER, Alfredo Augusto. **Teoria geral do direito tributário**. 2ª ed. São Paulo: Saraiva, 1972, p. 343.

No imposto em tela, tem-se que a base de cálculo é o valor venal dos bens ou direitos transmitidos. É o que diz o artigo 38 do Código Tributário Nacional. Tal valor pode não coincidir com o do negócio jurídico, pois este corresponde ao preço, que difere do conceito de valor venal, como explica Hugo de Brito Machado:

Em princípio, é o preço praticado na compra e venda. Preço, neste caso, praticado em uma venda a vista, vale dizer, sem incluir qualquer encargo relativo a financiamento. No entanto, **o valor venal não é necessariamente o preço praticado na compra e venda dos bens. Preço e valor são coisas diversas, e no caso o que importa é o valor venal, e não o preço efetivamente praticado, pois a lei diz que a base de cálculo é o valor venal.**⁹⁵ (grifo nosso)

Entretanto, o Superior Tribunal de Justiça entende ser a base de cálculo o valor alcançado em hasta pública no caso da arrematação judicial, e não o valor venal do imóvel, conforme o julgado a seguir transcrito:

Ementa: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE TRANSMISSÃO DE BENS IMÓVEIS (ITBI). BASE DE CÁLCULO. VALOR DA ARREMATAÇÃO. FATO GERADOR. REGISTRO DA TRANSMISSÃO DO BEM IMÓVEL. SUMULA 83/STJ. 1. O valor da arrematação é que deve servir de base de cálculo do Imposto de Transmissão de Bens Imóveis. Precedentes do STJ. 2. O fato gerador do imposto de transmissão (art. 35, I, do CTN) é a transferência da propriedade imobiliária, que somente se opera mediante o registro do negócio jurídico no ofício competente. 3. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." 4. Cumpre ressaltar que a referida orientação é aplicável também aos recursos interpostos pela alínea "a" do art. 105, III, da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido: REsp 1.186.889/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe de 2.6.2010. 3.Recurso Especial de que não se conhece.⁹⁶

A alíquota, por seu turno, é a parte da base de cálculo que o Estado toma pra si, e tem como função descrever o *quantum debeatur*.⁹⁷ Mas não é só.

Paulo de Barros Carvalho atenta que a alíquota é também um eficaz instrumento para fazer valer o princípio da capacidade contributiva. Isso porque a alíquota, quando aparece em forma de fração, pode ser proporcional variável (progressiva), ou seja, na medida em que aumenta a base de cálculo, aumenta também a proporção⁹⁸. Assim, busca-se da redução da

⁹⁵ MACHADO, Hugo de Brito. **Comentários ao Código Tributário Nacional**: art. 1º ao 95. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2015, p. 388.

⁹⁶ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial 1.670.521-SP. Recorrente: Município de São Paulo. Recorrido: Ronaldo Cesar de Paula. Relator: Hermann Benjamin. Brasília, 27 jun. 2017, texto digital.

⁹⁷ CARVALHO, Paulo de Barros. **Curso de Direito Tributário**. 28ª ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 351.

⁹⁸ CARVALHO, loc. cit.

desigualdade social através da tributação, de cujo fundamento transcende o art. 145, §1º, da Constituição da República, eis que decorre do próprio Estado Democrático de Direito.⁹⁹

No caso em lume, todavia, o Supremo Tribunal Federal decidiu que o ITBI não pode ter alíquota progressiva por ser um imposto real e, como tal, não ser capaz de revelar a capacidade contributiva e por conseguinte ser progressivo. Segue a decisão paradigmática:

EMENTA: CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE TRANSMISSÃO DE IMÓVEIS, INTER VIVOS - ITBI. ALÍQUOTAS PROGRESSIVAS. C.F., art. 156, II, § 2º. Lei nº 11.154, de 30.12.91, do Município de São Paulo, SP. I. - Imposto de transmissão de imóveis, inter vivos - ITBI: alíquotas progressivas: a Constituição Federal não autoriza a progressividade das alíquotas, realizando-se o princípio da capacidade contributiva proporcionalmente ao preço da venda. II. - R.E. conhecido e provido (STF - RE: 234105 SP, Relator: CARLOS VELLOSO, Data de Julgamento: 08/04/1999, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJ 31-03-2000 PP-00061 EMENT VOL-01985-04 PP-00823).¹⁰⁰

Daí, inclusive, surgiu a Súmula 656 do Supremo Tribunal Federal, segundo a qual é “é inconstitucional a lei que estabelece alíquotas progressivas para o imposto de transmissão *inter vivos* de bens imóveis - ITBI com base no valor venal do imóvel”.

Tal decisão, como muito bem lembra Mateus Bassani de Mattos e Marciano Buffon, representa o que há de maior no retrocesso do manuseio da hermenêutica jurídica. Isso porque o exegista deve ir para além da mera literalidade do art. 145, parágrafo 1º, que faz apenas menção à progressividade nos impostos reais. Isso porque o que consta *ipsis litteris* do dispositivo é o texto, e não a norma a ser aplicada. A norma a ser aplicada é fruto de uma interpretação que, neste caso, deve levar em consideração a função social do tributo no cenário de um Estado Democrático de Direito.¹⁰¹ Se assim fizessem os hermeneutas, seria sem dúvidas outra a conclusão a que chegariam a respeito da temática do *case* supramencionado.

Em 2013, contudo, o Supremo Tribunal Federal, no RE 562045/RS reconheceu a constitucionalidade da progressividade para o Imposto de Transmissão *Causa Mortis* e Doações. Trata-se este de imposto real, o que faz com que a *ratio decidendi* do RE 23105/SP torne-se superada. Segue a ementa:

EMENTA: RECURSO EXTRAORDINÁRIO. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. LEI ESTADUAL: PROGRESSIVIDADE DE ALÍQUOTA DE

⁹⁹ BUFFON, Marciano; MATOS, Mateus Bassani. **Tributação no Brasil do Século XXI: Uma Abordagem Hermeneuticamente Crítica**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015, p. 139.

¹⁰⁰ BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 446003-PR. Recorrente: Adolfo Carlos Canan e outra. Recorrido: Município de São Paulo. Relator: Carlos Velloso. 8 abr. 1999, texto digital.

¹⁰¹ BUFFON, op. cit, p. 235.

IMPOSTO SOBRE TRANSMISSÃO CAUSA MORTIS E DOAÇÃO DE BENS E DIREITOS. CONSTITUCIONALIDADE. ART. 145, § 1º, DA CONSTITUIÇÃO DA REPÚBLICA. PRINCÍPIO DA IGUALDADE MATERIAL TRIBUTÁRIA. OBSERVÂNCIA DA CAPACIDADE CONTRIBUTIVA. RECURSO EXTRAORDINÁRIO PROVIDO. (STF - RE 562045 RS, Relator: Min. RICARDO LEWANDOWSKI, Data de Julgamento: 06/02/2013, Tribunal Pleno, Data de Publicação: DJe-233 DIVULG 26-11-2013 PUBLIC 27-11-2013 EMENT VOL-02712-01 PP-00001).¹⁰²

De mais a mais, fato é que, atualmente, a base de cálculo do ITBI tem sido apenas proporcional em quase todos os municípios da Federação. É o que ocorre, por exemplo, com a Lei Municipal 0.268, da cidade de Teutônia, em que a alíquota é de 2%.

¹⁰² BRASIL. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 446003-PR. Recorrente: Estado do Rio Grande do Sul. Recorrido: Espólio de Maria Lópes de Leon. Relator: Ricardo Lewandowski. 6 fev. 2013, texto digital.

4 (NÃO)INCIDÊNCIA DE ITBI EM ARREMATACÕES JUDICIAIS

A discussão sobre a incidência do ITBI nas operações de aquisição de bem imóvel em arrematações judiciais não é tema novo, apesar de pouco comentado na academia jurídica. Os autores que ousam se posicionar acerca do problema, o fazem através de raciocínios que carecem de método científico, isto é, atingindo conclusões que não decorrem logicamente das premissas por eles expostas.

À vista disso, este capítulo terá por objetivo expor os principais comentários encontrados em doutrina acerca da incidência do ITBI em arrematações judiciais, assim o fazendo de forma crítica, ou seja, no final de cada exposição doutrinária será tecido um comentário opinativo acerca da viabilidade da tese então relatada.

Ainda, nesse capítulo, pretende-se trazer a lume a visão dos tribunais superiores acerca do tema.

4.1 Rodrigo Borobia e a teoria da não incidência por falta de transmissão “*inter vivos*” de propriedade imóvel

Rodrigo Borobia, em inédita monografia, fundou-se no argumento de que o aspecto material do imposto, que é a transmissão *inter vivos* de bem imóvel, não abrangeria as operações

de arrematações judiciais. Para ele, haveria transmissão de propriedade imóvel, mas não seria “*inter vivos*”.¹⁰³

Para chegar a essa conclusão, o autor analisou as formas de transmissão de propriedade imóvel existentes na vigência do Código Civil de 1916, que para ele seria a norma-fonte a ser utilizada para análise do que seja transmissão *inter vivos*. Isso porque o Código Civil de 1916 era a norma vigente à época da promulgação da Constituição da República, sendo, portanto, sua “extensão” interpretativa.¹⁰⁴

Eram, então, formas de adquirir a propriedade imóvel no Código Civil de 1916:

- Art. 530. Adquire-se a propriedade imóvel:
- I - Pela transcrição do título de transferência no registro do imóvel.
 - II - Pela acessão.
 - III - Pelo usucapião.
 - IV - Pelo direito hereditário.

A transmissão de propriedade imóvel pelo direito hereditário submete-se à incidência do ITCD, conforme o art. 155, I, da Constituição da República. A transmissão pela usucapião e acessão, por sua vez, são formas originárias de aquisição de propriedade imóvel, o que faz com que não incida o imposto. A análise, portanto, se dá na transmissão pela transcrição do título de transferência no registro de imóveis, que é mais detalhada nos dispositivos seguintes do Código Civil de 1916, que preceitua:

Art. 531. Estão sujeitos a transcrição, no respectivo registro, os títulos translativos da propriedade imóvel, **por ato entre vivos**.

- Art. 532. Serão **também** transcritos:
- I - Os julgados, pelos quais, nas ações divisórias, se puzer termo a indivisão.
 - II - As sentenças, que nos inventarios e partilhas, adjudicarem bens de raiz em pagamento das dívidas da herança.
 - III - A arrematação e as adjudicações em hasta pública. (grifo nosso)

Analisando o conteúdo dos dispositivos, o autor conclui que o legislador quis diferenciar as formas de transmissão de propriedade imóvel em duas categorias: as do art. 531, que são por *ato entre vivos*, cuja transcrição teria eficácia constitutiva, e seriam exemplos a compra e venda

¹⁰³ BOROBIA, Rodrigo. **ITBI em arrematações**: desde 1476: uma história de ilegalidades. Rio de Janeiro: [s.n.], 2015, texto digital.

¹⁰⁴ BOROBIA, loc. cit.

e permuta; e as do art. 532, que seriam por *ato judicial*, cuja transcrição teria eficácia apenas declaratória, e cujas hipóteses seriam as dos incisos. I, II e III.¹⁰⁵

Em outras palavras, para o autor, o aspecto material do ITBI abrangeria tão somente a transcrição de títulos decorrentes de *atos entre vivos* referidos no art. 531, dos quais estariam excluídos os títulos decorrentes dos atos do art. 532 do Código Civil, pois faltariam-lhe a qualidade de serem por ato entre vivos. Isso porque a Constituição da República, ao definir a regra matriz de incidência tributária do ITBI, faz menção à transmissão de bem imóvel por ato entre vivos. Nas palavras do autor:

Por análise lógica dos quatro artigos acima do Código Civil de 1916, se depreende que a aquisição da propriedade se dá pela transcrição de títulos translativos da propriedade imóvel, por **ato entre vivos**; que a arrematação em hasta pública também deve ser transcrita e que não é título translativo por ato entre vivos; e, principalmente, que o registro de imóvel (artigo 856) compreende os títulos de transmissão de propriedade do artigo 531 e de outros títulos do artigo 532, ou seja, o artigo 531 está diametralmente separado do artigo 532. O primeiro refere-se a títulos de transmissão da propriedade por ato inter vivos e o segundo a outros títulos de aquisição da propriedade.¹⁰⁶ (grifo nosso)

Portanto, para Rodrigo Borobia, o que torna ilegal a legislação municipal que prevê a arrematação judicial como hipótese de incidência de ITBI é justamente a inobservância da lei civil para definir o alcance do aspecto material do imposto, especificamente na sua qualidade de transmissão por *ato entre vivos*.

Entretanto, a tese suscitada não é correta, tanto no que diz respeito à natureza da eficácia da transcrição da sentença da arrematação, quanto no motivo que levou o legislador a criar o art. 532 especificando os títulos.

A qualidade de um ato jurídico ser entre vivos diz respeito ao momento da produção de seus efeitos, que é em vida. É o oposto dos atos jurídicos *causa mortis*, que visam produzir efeitos para depois da morte de quem os praticou. Trata-se, portanto, de classificação de atos jurídicos quanto ao momento em que produzirão efeitos.¹⁰⁷ Daí concluir que os títulos suscitados no art. 532 são, também, decorrentes de *atos entre vivos*, eis que aptos a produzir efeitos durante a vida de quem os praticou. O legislador os citou expressamente em dispositivo

¹⁰⁵ BOROBIA, Rodrigo. **ITBI em arrematações**: desde 1476: uma história de ilegalidades. Rio de Janeiro: [s.n.]. 2015, texto digital.

¹⁰⁶ BOROBIA, loc. cit.

¹⁰⁷ RÁO, Vicente. **Ato jurídico**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999, p. 70.

próprio (art. 532) por qualquer outro motivo, mas não por não pertencerem à categoria de títulos que transmitem bem imóvel por *ato entre vivos* (art. 156, II, CF), como pensa Rodrigo Borobia.

Além disso, a transcrição no Registro de Imóveis de todos os títulos descritos nos incisos do art. 532 tem eficácia constitutiva, e não meramente publicitária como entende o autor. Para chegar a essa conclusão basta a leitura do art. 533 do mesmo diploma, que diz que “os atos sujeitos a transcrição (arts. 531 e 532) não transferem o domínio, senão da data em que se transcreverem”.

Inclusive, é característica de nosso sistema jurídico a transcrição do título ter natureza constitutiva de direito real, assim como ocorre no ordenamento germânico. Lembra Pontes de Miranda que “a transcrição, no direito brasileiro, não é simples meio de publicidade do negócio jurídico de disposição - investe, formalmente, o que a obtém, com toda a plenitude, no direito real.”¹⁰⁸

Deste modo, conclui-se que o aspecto material da regra matriz de incidência tributária do ITBI, especificamente no que diz respeito à transmissão por ato “*inter vivos*”, engloba as transmissões decorrentes da transcrição da carta de arrematação judicial, eis que este é um ato jurídico que - conforme a classificação segundo o tempo em que visa produzir eficácia - é entre vivos.

Portanto, os argumentos levantados pelo autor não são capazes de afirmarem a ilegalidade das legislações que preveem a arrematação judicial como hipótese de incidência de ITBI.

4.2 Teoria da não incidência em razão da natureza da aquisição originária da propriedade imóvel

Outro argumento pertencentes àqueles que defendem a tese da não incidência é de que a arrematação judicial é modo originário de aquisição de propriedade imóvel - assim como

¹⁰⁸ MIRANDA, Francisco Calvacante Pontes de. **Tratado de Direito Privado, tomo XI**. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983, p. 344.

ocorre com aquisição via usucapião - razão por que da não exação nessas circunstâncias. Assim pensam Aline de Abreu Pessanha¹⁰⁹ e Kiyoshi Harada.¹¹⁰

Assim, afirma Kiyoshi Harada:

A exemplo do que ocorre na usucapião, não há transmissão de propriedade na arrematação. De fato, na arrematação, não há transmissão de propriedade inter vivos caracterizada pela livre manifestação de vontade das partes que se materializa por intermédio de um ato jurídico válido, gerando direitos e obrigações recíprocas.¹¹¹

Ocorre que ambos os autores defendem a tese da não incidência de ITBI nas operações de arrematação judicial simplesmente com base no argumento de que se trata — a arrematação — de modo originário de aquisição de propriedade imóvel, sem fazerem um cotejo analítico detalhado entre as qualidades de uma aquisição originária e o arquétipo da regra matriz de incidência do ITBI. Não esclarecem, portanto, a relação de causa e efeito entre os dois fatos jurídicos: aquisição originária e não incidência de ITBI.

Assim sendo, os próximos sub-capítulos serão destinados a esclarecer a possível relação causal entre o modo de aquisição da propriedade em arrematação e a incidência de ITBI, a partir da análise pormenorizada dos pressupostos para uma aquisição originária de propriedade imóvel, em cotejo com os pressupostos de incidência do ITBI analisados no terceiro capítulo.

4.2.1 Fator determinante da originariedade nas aquisições imobiliárias

A doutrina não é unânime ao delinear a característica essencial de uma aquisição originária. Em síntese, dividem-se os autores brasileiros em duas correntes.

A primeira corrente entende ser originária a transmissão quando o adquirente adquire bem imóvel independente da vontade de outrem de o transmitir. Isto é, a aquisição se dá em virtude de uma relação do adquirente diretamente com a coisa, e não com outra pessoa. É um critério que leva em consideração “a história dos titulares do direito de propriedade”, nas

¹⁰⁹ PESSANHA, Aline de Abreu. **A Não Incidência do ITBI nas Aquisições de Imóveis em Arrematação Judicial**. 2009. 24 p. Artigo Científico (Especialização em Direito) - Escola da Magistratura do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro, p. 15.

¹¹⁰ HARADA, Kyioshi. ITBI e arrematação em hasta pública. In: **Revista Lex Magister**, São Paulo, maio/2017, texto digital.

¹¹¹ HARADA, Kyioshi. **ITBI – Doutrina e Prática**. 2. ed. São Paulo: Atlas, 2016, p. 191.

palavras de Pontes de Miranda.¹¹² Carlos Roberto Gonçalves¹¹³ e Flávio Tartuce¹¹⁴ adotam essa corrente nos dias de hoje, dentre outros.

Por sua vez, a segunda corrente — que leva em consideração “a história da coisa imóvel”¹¹⁵ — defendida no direito brasileiro por Caio Mário da Silva Pereira, entende ser originária a transmissão quando, antes da aquisição, o bem imóvel nunca pertencera a alguém.¹¹⁶ Afirma o eminente civilista:

Diz-se originária, quando o indivíduo, num dado momento, torna-se dono de uma coisa que jamais esteve sob o senhorio de alguém. É uma propriedade que se adquire sem que ocorra a sua transmissão por outrem, seja voluntária ou involuntária, seja direta ou indireta.¹¹⁷ (grifo nosso)

Para essa segunda teoria, portanto, sequer a usucapião seria forma originária de aquisição de propriedade, a não ser que se vislumbre uma situação em que o usucapiente adquira um bem imóvel que nunca fora de propriedade de alguém, o que na prática é quase impossível de ocorrer. O Superior Tribunal de Justiça não adota esse pensamento, conforme se vê na ementa a seguir:

EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO ESPECIAL. **USUCAPIÃO. MODO ORIGINÁRIO DE AQUISIÇÃO DA PROPRIEDADE.** HIPOTECA. NÃO SUBSISTÊNCIA. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. ALEGAÇÃO GENÉRICA. SÚMULA Nº 284/STF. PREQUESTIONAMENTO. AUSÊNCIA. SÚMULAS Nº 211/STJ E Nº 282/STF. 1. O recurso especial que indica violação do artigo 535 do Código de Processo Civil, mas traz somente alegação genérica de negativa de prestação jurisdicional, é deficiente em sua fundamentação, o que atrai o óbice da Súmula nº 284 do Supremo Tribunal Federal. 2. Ausente o prequestionamento de dispositivos apontados como violados no recurso especial, sequer de modo implícito, incide o disposto nas Súmulas nº 211/STJ e nº 282/STF. 3. A usucapião é forma de aquisição originária da propriedade, de modo que não permanecem os ônus que gravavam o imóvel antes da sua declaração. 4. Agravo regimental não provido. (STJ - AgRg no REsp: 647240 DF 2004/0029738-0, Relator: Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Data de Julgamento: 07/02/2013, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 18/02/2013). (grifo nosso)¹¹⁸

¹¹² MIRANDA, Francisco Cavalcante Pontes de. **Tratado de Direito Privado: tomo XI.** 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983, p. 106.

¹¹³ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro, v. 5 - Direito das Coisas.** 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2017, p. 249.

¹¹⁴ TARTUCE, Flávio. **Direito Civil - vol 4 - Direito das Coisas.** 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 167.

¹¹⁵ MIRANDA, Francisco Cavalcante Pontes de. **Tratado de Direito Privado: tomo XI.** 4ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983, p. 106.

¹¹⁶ PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil. vol. IV.** Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 115.

¹¹⁷ PEREIRA, loc. cit.

¹¹⁸ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental em Recurso Especial nº 647240-DF. Agravante: Paulo César Gontijo. José Pires Chaves de Macedo e outros. Relator: Ricardo Villas Bôas Cueva. Brasília, 7 fev. 2013, texto digital.

Quanto aos efeitos, os civilistas brasileiros são concordes quanto ao fato de que a transmissão originária faz com que o adquirente adquira a coisa livre de quaisquer ônus e gravames que sobre ela recaía. Isto é, se o imóvel adquirido por usucapião era gravado com uma hipoteca, essa deixará de existir assim que preenchidos os requisitos da prescrição aquisitiva.¹¹⁹

Trata-se, todavia, de visão equivocada do conceito de aquisição originária.

Josué Modesto de Passos, juiz titular da 2ª Vara de Registros Públicos de São Paulo, produziu inédita monografia em que, dentre outros temas, tratou de buscar no direito civil germânico — que inegavelmente serviu de inspiração para o direito privado brasileiro — o exato conceito de aquisição originária. A partir de sua pesquisa, baseada fortemente nos ensinamentos de Andreas von Tuhr, concluiu que a original definição de aquisição originária destoa das definições dadas pela doutrina nacional.¹²⁰

Para Andreas von Tuhr, a aquisição é originária quando a “aquisição jurídica é independente de existência de um outro direito”.¹²¹ Ou seja, no suporte fático da aquisição originária não se leva em conta a existência de um outro direito — em que pese possa ter existido.¹²² Difere, portanto, do conceito dado pela maioria da doutrina nacional, que leva em consideração a inexistência de relação jurídica entre o adquirente e o transmitente da coisa.

Portanto, não é da essência da aquisição originária a transmissão importar em interrupção da cadeia registral. Interromper a continuidade da matrícula é apenas um elemento accidental, que não serve para definição da natureza da transmissão. Nesse sentido, Josué Modesto de Passos, a fim de comprovar a afirmação do civilista alemão, cita o exemplo da aquisição por usucapião de bem imóvel sobre o qual recai uma servidão de passagem, direito real este que não será extinto após o decurso do prazo da prescrição aquisitiva pelo novo titular.¹²³

¹¹⁹ TARTUCE, Flávio. **Direito Civil - vol 4 - Direito das Coisas**. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017, p. 167.

¹²⁰ PASSOS, Josué Modesto. **Arrematação no Registro de Imóveis: continuidade no registro e natureza da aquisição**. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 110.

¹²¹ TUHR *apud* PASSOS, Josué Modesto. **Arrematação no Registro de Imóveis: continuidade no registro e natureza da aquisição**. 2ª ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 111.

¹²² PASSOS, op. cit, p. 110.

¹²³ PASSOS, loc. cit.

Afinal, no caso da arrematação judicial de bem imóvel, tem-se uma transmissão originária ou derivada da propriedade? Para responder a essa indagação, deve-se ter em mente o conceito de arrematação (vide cap. 2) e o conceito de aquisição originária, recém delineado. Isso significa dizer que a resposta dependerá das teorias conjugadas.

Nesse sentido, pode-se ter em mente o conceito dado por Pontes de Miranda de arrematação: negócio jurídico de direito público celebrado entre o Estado e o licitante.¹²⁴ Conjugando com o conceito dado por Andreas von Tuhr de aquisição originária, tem-se que da arrematação decorre uma aquisição derivada, eis que é levada em conta a existência de um direito, qual seja, a faculdade de disposição do bem por parte do executado. Por outro lado, se conjugado o conceito de arrematação de Pontes de Miranda com o conceito de aquisição originária da doutrina brasileira, tem-se que da arrematação decorre uma aquisição originária, visto que o adquirente adquiriu o bem em leilão sem ter havido relação jurídica alguma com o executado.

Entretanto, não se deve olvidar do processualista italiano Enrico Tulio Liebmann, para quem arrematação é ato de império.¹²⁵ Conjugada essa teoria com ambos os conceitos de aquisição originária — brasileiro e alemão — chega-se à mesma conclusão, qual seja, de que a arrematação é forma originária de aquisição de propriedade, visto que não se leva em conta a existência de direito, tampouco há relação jurídica entre os transmitentes.

Fato é que a definição de aquisição originária foi “mal importada” pela doutrina nacional. É o que aparenta ter ocorrido, ao menos. Não há uma justificativa em mudar o conceito do instituto para se adaptar ao ordenamento brasileiro. Inclusive, o descuido na importação de institutos jurídicos já é há muito criticado pelos estudiosos do direito comparado. Assim o faz o professor de direito civil da Universidade de São Paulo Otávio Luiz Rodrigues Junior, elencando os principais motivos pelos quais restam as importações distorcidas:

Nada contra, portanto, a “importação” de figuras e de institutos. O problema dá-se, contudo, quando esse processo é marcado por alguns vícios bastante daninhos. As causas desse desvio podem ser inventariadas sumariamente: a) a figura jurídica estrangeira foi mal traduzida ou não se compreendeu exatamente seu contexto normativo, fazendo com que sua adaptação gerasse um resultado irreconhecível sob a óptica do Direito de origem; b) o país “importador” recebeu a figura jurídica por meio de textos muito antigos e não acompanhou sua evolução no sistema de origem. Com

¹²⁴ MIRANDA, Francisco Calvacante Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil, tomo X**. Rio de Janeiro: Forense, 1976, p. 359.

¹²⁵ LIEBMAN, Enrico Tullio. **Processo de Execução**. São Paulo: Saraiva, 1946, p. 229.

isso, não se pôde incorporar as refutações doutrinárias (ou jurisprudenciais) à figura ou ao instituto; c) há figuras ou institutos semelhantes no país “importador”, o que converte em desnecessária ou em puro exercício de berloquismo ou vaidade sua introdução em outro sistema; d) as condições normativas locais são impeditivas à adaptação da figura jurídica estrangeira, que foi concebida para outra realidade e é imprestável ao Direito “importador”.¹²⁶

Dáí concluir dever ser privilegiada a definição dada pelo jurista alemão, razão pela qual ser equivocada a “teoria da não incidência em razão da natureza da aquisição originária da propriedade imóvel”, justamente por não ser originária a aquisição na arrematação, e sim derivativa, o que justifica a normal incidência de ITBI.

4.2.2 Reflexos tributários de uma aquisição originária

Se, todavia, fosse ignorado o equívoco da doutrina nacional em definir a aquisição originária, acreditando, desse modo, ser originária a transmissão via arrematação, haveria de implicar necessariamente na não incidência do tributo imobiliário? Em outras palavras: uma aquisição originária obrigatoriamente conduz à não incidência do ITBI? A resposta é positiva.

Para responder a esta pergunta, teve-se em mente o arquétipo da regra matriz de incidência do ITBI (vide cap. 3) conjugado com as características do suporte fático de uma aquisição originária. Da regra matriz levou-se em conta apenas o critério material do imposto, qual seja, a transmissão *inter vivos* de bem imóvel. Além disso, levou-se em conta a diferença conceitual entre os institutos da *transmissão*, *substituição* e *suplantação* de direitos.

José Carlos Moreira Alves foi o responsável por destacar a diferença das formas de transmissão de direitos para efeitos de tributação, assim o fazendo em inédita monografia jurídica publicada na Revista do Serviço Público, em 1982, que em 1984 serviu de fundamento para prolação de seu voto no Recurso Extraordinário 94.580-6/RS, que tinha como discussão a inconstitucionalidade de lei que previa a usucapião como fato gerador de ITBI. Em sua análise, o então Ministro do Supremo Tribunal Federal utilizou-se da mesma doutrina alemã de Andreas von Tuhr para chegar à conclusão de que nas aquisições originárias não há transmissão de propriedade.¹²⁷

¹²⁶ RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz. Problemas na importação de conceitos jurídicos. In: **Revista Consultor Jurídico (ConJur)**. 8 de agosto de 2012, texto digital.

¹²⁷ ALVES, José Carlos Moreira. O Usucapião e o imposto de transmissão de bens imóveis. In: **Revista do Serviço Público**, Brasília, v. 39, p. 5-18, jan/mar. 1982, p. 13.

Consoante o tratadista germânico, citado pelo então Ministro, nas aquisições originárias há, na verdade, “uma sequência de direitos que se pode denominar ou suplantação ou substituição de direitos, conforme apareça, como *prius* lógico, ou o surgimento do novo direito ou a supressão do antigo”.¹²⁸ Josué Modesto de Passos também cita essa passagem, embora traduza *Verdrängung* como desalojamento, e não como suplantação como faz José Carlos Moreira Alves.¹²⁹

Desalojamento (*Verdrängung*) — ou suplementação de direitos, como quer o Ministro, — ocorre quando surge um direito que é incompatível com o anterior, como é o caso da usucapião. Nesse caso é incompatível por não ser possível existirem dois direitos de domínio, a um só tempo, sobre sobre um só bem. Assim, extingue-se o direito do antigo proprietário.¹³⁰

Substituição (*Ablösung*) de direitos, por sua vez, implica também a extinção de um direito e o surgimento de outro. A diferença é que, na substituição, o motivo do evento jurídico é a extinção do direito do antigo titular, diferente do desalojamento, em que a extinção é somente um elemento accidental, que não serve para conceituar a sua natureza. Ocorre substituição do direito de propriedade, por exemplo, no caso da decretação de falência, em que o administrador judicial toma pra ti a administração da massa falida em virtude da extinção do direito do falido de administração de seus bens.¹³¹

De mais a mais, fato é que, conforme a mais original doutrina, nas aquisições originárias não há *transmissão* da posição de proprietário do bem imóvel, mas sim *desalojamento* ou *substituição*. Isso significa que o suporte fático das aquisições originárias não se coaduna com a regra matriz de incidência tributária do ITBI em seu aspecto material (*transmissão* de bem imóvel por ato entre vivos), razão por que não haver incidência nesses casos.

Ao menos, essa é a conclusão a qual se chega fazendo uma interpretação estritamente jurídica do aspecto material da hipótese de incidência do imposto.

Ocorre que, analisando a aquisição originária de uma propriedade imóvel através de seu efeito econômico, ela se iguala a uma aquisição derivada. Isto é, assim como em uma compra

¹²⁸ ALVES, José Carlos Moreira. O Usucapião e o imposto de transmissão de bens imóveis. In: **Revista do Serviço Público**, Brasília, v. 39, p. 5-18, jan/mar. 1982, p. 13.

¹²⁹ PASSOS, Josué Modesto. **Arrematação no Registro de Imóveis**: continuidade no registro e natureza da aquisição. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015, p. 112.

¹³⁰ PASSOS, loc. cit.

¹³¹ PASSOS, loc. cit.

e venda, na usucapião também há transmissão da titularidade do bem imóvel, ainda que não na sua acepção técnico-jurídica.

Portanto, em acreditando ter o constituinte usado o termo “transmissão” não ciente do seu alcance no direito civil, eis que inserido dentre normas de direito constitucional tributário, e de que há certa autonomia entre os dois ramos do direito, chega-se à conclusão de que as aquisições originárias se inserem na regra matriz do ITBI. Isso porque imagina-se que o constituinte ao utilizar o termo “transmissão” não teve pretensão de excluir as aquisições originárias, pois irrazoável imaginar ter ele domínio da diferença conceitual entre esse instituto da transmissão com os institutos do desalojamento e da substituição, o que sequer os civilistas foram capaz de observar.

4.3 Entendimento jurisprudencial

O Supremo Tribunal Federal já se manifestou acerca da impossibilidade de incidência de ITBI em aquisição de imóvel por usucapião, sob fundamento de ser modo originário de aquisição de propriedade:

EMENTA: Imposto de transmissão de imóveis. Alcance das regras dos arts. 23, inc. I, da Constituição Federal e 35 do Código Tributário Nacional. Usucapião. A ocupação qualificada e continuada que gera o usucapião não importa em transmissão da propriedade do bem. À legislação tributária é vedada “alterar a definição, o conteúdo e o alcance dos institutos, conceitos e formas de direito privado” (art. 110 do C.T.N). Registro da sentença de usucapião sem pagamento do imposto de transmissão. Recurso provido, declarando-se inconstitucional a letra h, do inc. I, do art. 1º, da Lei 5.384, de 27.12.66, do Estado do Rio Grande do Sul. (STF - RE: 94580 RS, Relator: Ministro DJACI FALCÃO, Data de Julgamento: 30/08/1984, PLENÁRIO, Data de Publicação: --> 30/08/84).¹³²

Como se conclui a partir de uma leitura do julgado, o Supremo Tribunal Federal entendeu não ser a usucapião hipótese de incidência de ITBI unicamente em razão de ser (a usucapião) modo originário de aquisição de propriedade imóvel. Isso significa dizer que tal fundamento, enquanto *ratio decidendi* do julgado, deve ter, ao menos em tese, caráter vinculante, ressalvada a hipótese do uso da técnica do *overruling*, em que se demonstra a

¹³² BRASIL, Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 94580 RS. Recorrente: Senhorinha da Silva Bertini. Recorrida: Estado do Rio Grande do Sul. Relator: Djaci Falcão. Brasília, 30 ago. 1984, texto digital.

mutação circunstancial (histórica, legislativa etc), a fim de justificar a decisão em desconformidade com o precedente.¹³³

O Superior Tribunal de Justiça, ao ser provocado para se posicionar acerca da responsabilidade tributária do arrematante, afirmou tratar-se a alienação judicial também modo originário de aquisição de propriedade.

EMENTA: TRIBUTÁRIO - ARREMATAÇÃO JUDICIAL DE VEÍCULO - DÉBITO DE IPVA - RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA - CTN, ART. 130, PARÁGRAFO ÚNICO. **1. A arrematação de bem em hasta pública é considerada como aquisição originária**, inexistindo relação jurídica entre o arrematante e o anterior proprietário do bem. 2. Os débitos anteriores à arrematação subrogam-se no preço da hasta. Aplicação do artigo 130, único do CTN, em interpretação que se estende aos bens móveis e semoventes. 3. Por falta de prequestionamento, não se pode examinar a alegada violação ao disposto no art. 131, 2º, da Lei nº 9.503/97 (Código de Trânsito Brasileiro). 4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido. (STJ - REsp: 807455 RS 2006/0002382-4, Relator: Ministra ELIANA CALMON, Data de Julgamento: 28/10/2008, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: --> DJe 21/11/2008, --> DJe 21/11/2008).¹³⁴ (grifo nosso)

Entretanto, a mesma Corte, contrariando o entendimento do Supremo Tribunal Federal de não incidir ITBI em aquisições originárias e seu próprio posicionamento de que a arrematação em hasta pública é forma originária de aquisição de propriedade, assim decidiu:

EMENTA: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE TRANSMISSÃO DE BENS IMÓVEIS (ITBI). BASE DE CÁLCULO. VALOR DA ARREMATAÇÃO. FATO GERADOR. REGISTRO DA TRANSMISSÃO DO BEM IMÓVEL. SUMULA 83/STJ. 1. O valor da arrematação é que deve servir de base de cálculo do Imposto de Transmissão de Bens Imóveis. Precedentes do STJ. 2. O fato gerador do imposto de transmissão (art. 35, I, do CTN) é a transferência da propriedade imobiliária, que somente se opera mediante o registro do negócio jurídico no ofício competente. 3. Dessume-se que o acórdão recorrido está em sintonia com o atual entendimento do Superior Tribunal de Justiça, razão pela qual não merece prosperar a irresignação. Incide, in casu, o princípio estabelecido na Súmula 83/STJ: "Não se conhece do Recurso Especial pela divergência, quando a orientação do Tribunal se firmou no mesmo sentido da decisão recorrida." 4. Cumpre ressaltar que a referida orientação é aplicável também aos recursos interpostos pela alínea "a" do art. 105, III, da Constituição Federal de 1988. Nesse sentido: REsp 1.186.889/DF, Segunda Turma, Relator Ministro Castro Meira, DJe de 2.6.2010. 3. Recurso Especial de que não se conhece. (STJ - REsp: 1670521 SP 2017/0094317-5, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 27/06/2017, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 30/06/2017).¹³⁵

¹³³ ROSSI, Júlio César. **Precedente à Brasileira:** A Jurisprudência Vinculante no CPC e no Novo CPC. São Paulo: Atlas, 2015, p. 134.

¹³⁴ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 807455 RS. Recorrente: Departamento Estadual de Trânsito - DETRAN. Recorrido: Delci Roque Sganzerla. Relatora: Eliana Calmon. Brasília, 28 out. 2008, texto digital.

¹³⁵ BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 167051 RS. Recorrente: Município de São Paulo. Recorrido: Beatrice Canhedo de Almeida Sertori e outro. Relator: Herman Benjamin. Brasília, 27 jun. 2017, texto digital.

Portanto, vê-se que a abordagem dada pelos Tribunais Superiores à matéria não é harmoniosa, de forma a gerar insegurança jurídica ao sistema. Isso porque tem-se dadas soluções diversas pra questões com fundamentos jurídicos idênticos.

5 CONCLUSÃO

O resultado da análise da constitucionalidade da incidência do ITBI nas aquisições em arrematações judiciais é diretamente vinculado aos pressupostos teóricos utilizados quando da interpretação do texto do art. 155, II, da Constituição da República. Isto é, aquele hermeneuta mais formalista, vinculado estritamente ao sentido jurídico dos conceitos tributários, chega a conclusão diversa daquele hermeneuta que levou em consideração uma acepção mais finalista dos conceitos. Assim se verificou no capítulo 3. Não se deve se olvidar, também, das diversas teorias que tentam explicar a natureza jurídica do instituto da arrematação judicial, o que também desemboca efeitos na órbita fiscal.

Isso significa dizer que, a princípio, são várias as conclusões, a depender das teorias conjugadas.

Nesse sentido, se se partir dos pressupostos teóricos de que o sentido dos conceitos presentes na Constituição Federal devem ser estritamente aqueles que o direito privado criou (Paulo de Barros Carvalho), somada à concepção de arrematação enquanto ato de império (Enrico Tulio Liebmann), chega-se à conclusão de que é inconstitucional a incidência de ITBI em arrematação judicial, pois o suporte fático da arrematação foge ao arquétipo constitucional da regra matriz do ITBI, especificamente no requisito “transmissão” de propriedade. Isso porque, numa acepção estritamente jurídica, não há transmissão de propriedade em aquisições originárias, mas sim desalojamento ou substituição (Andreas von Tuhr). Isso porque, a arrematação, enquanto ato de império, não leva em consideração a existência de direito anterior para proceder à transferência, razão pela qual caracteriza aquisição originária por parte do licitante, e, portanto, fora de alcance da incidência do ITBI.

Por outro lado, se se partir do entendimento de que a Constituição adotou tipos, e não conceitos, no texto referente à discriminação de competência tributária (Raquel Cavalcante Ramos Machado) e que não se deve ignorar a acepção econômica dos conceitos constitucionais (Ricardo Lobo Torres), somada a uma concepção negocial de arrematação (Pontes de Miranda), levando-se em conta ainda de que a aquisição em arrematação é derivada (Josué Modesto de Passos) chega-se à conclusão de que há incidência de ITBI nas operações de arrematação judicial. Isso porque nas aquisições derivadas há “transmissão” no sentido jurídico do termo, termo este que consta do texto do art. 155, II, da Constituição Federal, de forma a cumprir com o critério material da hipótese de incidência. Mas mesmo se não houvesse transmissão no sentido jurídico, há no sentido econômico, de modo a ser constitucional a incidência do ITBI, se se levar em conta a acepção econômica do texto do dispositivo citado.

Há ainda espaço para aqueles que desejam adotar a visão negocial de arrematação (Pontes de Miranda), somado ao — equivocado — conceito brasileiro de aquisição originária (Carlos Roberto Gonçalves), em que se inclui a arrematação dentro desse modo aquisitivo. Para esses, a conclusão também dependerá do método interpretativo adotado. Se adotada a teoria de arrematação enquanto negócio jurídico, a única diferença será o fundamento adotado para explicar a aquisição originária, que na primeira hipótese era em razão da natureza de ato público da arrematação – decorrente do entendimento de Enrico Tullio Liebman, e nesse caso é em razão da não relação jurídica existente entre o antigo proprietário (executado) e o licitante -- decorrente do entendimento da doutrina nacional acerca do conceito de aquisição originária.

A melhor posição, entretanto, é a que conjuga a natureza negocial de arrematação, uma interpretação estritamente jurídica de “transmissão” e o entendimento da doutrina alemã de aquisição originária.

Isso porque, constatou-se no segundo capítulo que se deve entender por negócio jurídico de direito público a arrematação pois, como exaustivamente explicado, há vontade na operação de aquisição. Vontade tanto manifestada pelo licitante quando do oferecimento do lance, quanto por parte do órgão juiz quando da aceitação da maior oferta. Isso faz crer, com base na doutrina da teoria geral do fato jurídico, de que o evento jurídico arrematação nada mais é do que um negócio jurídico, ainda que em um ambiente de direito público.

Deve-se, também, como constatado no terceiro capítulo, ter em mente que o art. 110 encontra-se em plena vigência, de modo que deve ser aplicado até que revogado por norma de

mesma hierarquia. Assim sendo, deve o intérprete, ao analisar os conceitos de direito privado presente nas normas de discriminação de competência tributária, levar em consideração tão somente o seu aspecto jurídico. Se o legislador quisesse que seja levada em consideração uma acepção econômica dos conceitos presentes na Constituição da República, teria assim dito, eis que ciente, à época, das teorias existentes acerca da interpretação econômica do fato gerador.

Conforme se concluiu no quarto capítulo, deve-se adotar a teoria de que a aquisição originária é aquela em que não há dependência entre o direito do antigo proprietário e do adquirente. Ou seja, deve-se levar em consideração a doutrina alemã acerca do conteúdo do conceito de aquisição originária, em detrimento da doutrina nacional. Isso porque, muito antes da codificação brasileira do direito privado, já havia sido atribuído um sentido ao instituto. Isso implica na impossibilidade da doutrina nacional dar sentido diverso a algo que já possuía um sentido semântico, como o fez com o instituto da aquisição originária. Em suma, deve-se adotar o conceito alemão em detrimento do conceito da doutrina brasileira.

Diante da observação ao problema do trabalho, qual seja, se há incidência de ITBI em arrematações judiciais, tem-se que a hipótese inicial – não incidência por ser a transmissão por hasta pública decorrente de ato *inter vivos* - não se confirmou. Isso porque “entre vivos” não é uma categoria diversa de título de aquisição de propriedade, ao lado de títulos judiciais e títulos causa mortis. Não foi por esse motivo que o legislador os separou, quando da codificação de 1916. *Inter vivos*, portanto, é apenas a qualidade do ato jurídico de produzir efeitos durante a vida de quem os praticou, ao contrário dos atos *causa mortis*. Nesse sentido, quando o constituinte outorgou a competência aos municípios de tributar as transmissões por ato entre vivos, não excluiu as transmissões por arrematação judicial por supostamente não serem entre vivos, como se imaginara no início da pesquisa.

Portanto, tem-se que são constitucionais quaisquer legislações municipais que preveem a arrematação judicial como hipótese de incidência de ITBI, pois o suporte fático da aquisição de imóvel em hasta pública se adéqua no arquétipo constitucional da regra matriz de incidência do imposto de transmissão.

REFERÊNCIAS

- ALVES, José Carlos Moreira. O Usucapião e o imposto de transmissão de bens imóveis. In: **Revista do Serviço Público**, Brasília, v. 39, p. 5-18, jan/mar. 1982.
- AMARO, Luciano. **Direito tributário brasileiro**. 21. ed. São Paulo: Saraiva, 2016.
- ASSIS, Araken de. **Manual da Execução**. 16. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2013.
- BALEEIRO, Aliomar. **Direito Tributário Brasileiro**. 11. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2002.
- BARRETO, Aires F. **Curso de Direito Tributário Municipal**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- BECKER, Alfredo Augusto. **Teoria geral do direito tributário**. 2. ed. São Paulo: Saraiva, 1972.
- BOROBIA, Rodrigo. **ITBI em arrematações: desde 1476: uma história de ilegalidades**. Rio de Janeiro: [s.n.]. 2015. Disponível em: <<https://bdjur.stj.jus.br/jspui/handle/2011/96013>>. Acesso em: 4 out. 2017.
- BRANDELLI, Leonardo. **Registro de Imóveis: Eficácia material**. Rio de Janeiro: Forense, 2016.
- BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constituicaocompilado.htm>. Acesso em: 2 out. 2017.
- _____. Lei 3.071, de 1º de janeiro de 1916. **Código Civil dos Estados Unidos do Brasil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L3071.htm> Acesso em: 22 set. 2017.
- _____. Lei 5.072, de 25 de outubro de 1966. **Código Tributário Nacional**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/leis/L5172Compilado.htm> Acesso em: 23 set. 2017.

_____. Lei 11.340, de 7 de agosto de 2006. **Lei Maria da Penha**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2004-2006/2006/lei/111340.htm>. Acesso em: 2 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 1504055-PB. Recorrente: Município de João Pessoa. Recorrido: Werton Magalhães Costa. Relator: Herman Benjamin. Brasília, 17 mar. 2015. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/179453847/recurso-especial-resp-1504055-pb-2014-0326906-7?ref=juris-tabs>> Acesso em: 9 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 59211-MG. Recorrente: Banco do Brasil S/A. Recorrido: Lindolfo José de Gouveia e Cônjuge. Ministro Relator: Waldemar Zveiter. Brasília, 6 out. 1995. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=59211&b=ACOR&p=true&l=10&i=6>>. Acesso em: 25 set. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 49533-RJ. Recorrente: Companhia Atlantic de Petroleo. Recorrido: Coletivos Rio do Ouro LTDA. Relator: Ruy Rosado de Aguiar. Brasília, 5 jun. 1995. Disponível em: <<https://stj.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/554436/recurso-especial-resp-49533/relatorio-e-voto-9332719>>. Acesso em: 20 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Agravo Regimental em Recurso Especial nº 647240-DF. Agravante: Paulo César Gontijo. José Pires Chaves de Macedo e outros. Relator: Ricardo Villas Bôas Cueva. Brasília, 7 fev. 2013. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=+647240&b=ACOR&p=true&l=10&i=5>> Acesso em: 21 out. 2017.

_____. Superior Tribunal de Justiça. Recurso Especial nº 807455 RS. Recorrente: Departamento Estadual de Trânsito - DETRAN. Recorrido: Delci Roque Sganzerla. Relatora: Eliana Calmon. Brasília, 28 out. 2018. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=807455&b=ACOR&p=true&l=10&i=5>> Acesso em: 22 out. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 379572-RJ. Recorrente: Konrado Ervan Even Neto e outros. Recorrido: Oscar Sant-Anna de Freitas e Castro. Relator: Gilmar Mendes. Brasília, 11 abr. 2007. Disponível em: <<https://stf.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/757568/recurso-extraordinario-re-379572-rj>> Acesso em: 18 out. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 651703-PR. Recorrente: Hospital Cândido Rondon LTDA. Recorrido: Secretário Municipal de Finanças de Marechal Cândido Rondon. Relator: Luiz Fuz. Brasília, 29 set. 2016. Disponível em: <<http://www.stf.jus.br/portal/processo/verProcessoAndamento.aspnumero=651703&classe=RE&origem=AP&recurso=0&tipoJulgamento=M>> Acesso em: 21 de out. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 446003-PR. Recorrente: Estado do Rio Grande do Sul. Recorrido: Espólio de Maria Lópes de Leon. Relator: Ricardo Lewandowski. 6 fev 2013. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=630039>> Acesso em: 14 out. 2017.

_____. Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 446003-PR. Recorrente: Adolfo Carlos Canan e outra. Recorrido: Município de São Paulo. Relator: Carlos Velloso. 8

abr. 1999. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=254529>> Acesso em: 10 out. 2017.

_____, Supremo Tribunal Federal. Recurso Extraordinário nº 94580 RS. Recorrente: Senhorinha da Silva Bertini. Recorrida: Estado do Rio Grande do Sul. Relator: Djaci Falcão. Brasília, 30 ago. 1984. Disponível em: <<http://redir.stf.jus.br/paginadorpub/paginador.jsp?docTP=AC&docID=188051>> Acesso em: 12 out. 2017.

BUFFON, Marciano; MATOS, Mateus Bassani. **Tributação no Brasil do Século XXI: Uma Abordagem Hermeneuticamente Crítica**. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2015.

CARVALHO, Paulo de Barros. **Curso de Direito Tributário**. 28. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

CARVALHO, Paulo de Barros. O Absurdo da Interpretação Econômica do Fato Gerador: Direito e sua autonomia – o paradoxo da interdisciplinariedade. In: **Revista da Faculdade de Direito da Universidade de São Paulo**. v. 102, p. 441 - 456, jan./dez. 2007.

DIDIER JR, Fredie. **Curso de Direito Processual Civil: Execução**. 7. ed. Salvador: Juspodivm, 2017.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil Brasileiro, v. 5 - Direito das Coisas**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2017.

HARADA, Kyioshi. ITBI e arrematação em hasta pública. In: **Revista Lex Magister**, São Paulo, maio/2017, disponível em: <http://www.lex.com.br/doutrina_27315751_ITBI_E_ARREMATACAO_EM_HASTA_PUBLICA.aspx>. Acessado em: 19 de outubro de 2017.

ICHIARA, Yoshiaka. **Direito Tributário**. 19. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

LIEBMAN, Enrico Tullio. **Processo de Execução**. São Paulo: Saraiva, 1946.

MACHADO, Hugo de Brito. **Comentários ao Código Tributário Nacional**: art. 1º ao 95. 3. ed. São Paulo: Atlas, 2015.

MACHADO, Raquel Cavalcante Ramos. **Competência Tributária: entre a rigidez do sistema e a atualização interpretativa**. 2013. Tese (Tese em Direito) - USP. São Paulo.

MATOS, Mateus Bassani. **Tributação no Brasil do Século XXI: uma abordagem hermenêutica crítica**. 2014. 281 f. Dissertação (Mestrado em Direito). Universidade do Vale dos Sinos, São Leopoldo, 23 jun. 2014. Disponível em: <<http://www.repositorio.jesuita.org.br/handle/UNISINOS/3735>> Acesso em: 10 de out. 2017.

MAXIMILIANO, Carlos. **Hermenêutica e aplicação do direito**. 20. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2011.

MIRANDA, Francisco Calvacante Pontes de. **Comentários ao Código de Processo Civil, tomo X**. Rio de Janeiro: Forense, 1976.

MIRANDA, Francisco Cavalcante Pontes de. **Tratado de Direito Privado: tomo II**. 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1983.

PASSOS, Josué Modesto. **Arrematação no Registro de Imóveis**: continuidade no registro e natureza da aquisição. 2. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.

PEREIRA, Caio Mário da Silva. **Instituições de Direito Civil. vol. IV.** Rio de Janeiro: Forense, 2005.

PESSANHA, Aline de Abreu. **A Não Incidência do ITBI nas Aquisições de Imóveis em Arrematação Judicial.** 2009. 24 p. Artigo Científico (Especialização em Direito) - Escola da Magistratura do Rio de Janeiro, Rio de Janeiro.

RÁO, Vicente. **Ato jurídico.** 4. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 1999.

RIO GRANDE DO SUL. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Agravo de Instrumento nº 70055517031, da 2ª Câmara Cível. Agravante: Ernani Suslik e cia LTDA. Agravado: Estado do Rio Grande do Sul. Relator: João Barcelos de Souza Júnior. Porto Alegre, 9 out. 2013. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/113423908/agravo-de-instrumento-ai-70055517031-rs>> Acesso em: 29 set. 2017.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. Apelação nº 70047950597. Apelante: Município de São Borja. Apelado: Gilvan Luiz Segabinazzi Mezzomo e outro. Relator: Francisco José Moesch. Porto Alegre, 5 set. 2012. Disponível em: <<https://tj-rs.jusbrasil.com.br/jurisprudencia/22433925/apelacao-civel-ac-70047950597-rs-tjrs>> Acesso em: 2 out. 2017.

RODRIGUES JUNIOR, Otávio Luiz. Problemas na importação de conceitos jurídicos. In: **Revista Consultor Jurídico (ConJur)**. 8 de agosto de 2012. Disponível em: <<https://www.conjur.com.br/2012-ago-08/direito-comparado-inadequada-importacao-institutos-juridicos-pais?imprimir=1>>. Acessado em: 22 de outubro de 2017.

ROSSI, Júlio César. **Precedente à Brasileira: A Jurisprudência Vinculante no CPC e no Novo CPC.** São Paulo: Atlas, 2015.

SALIBA, Luciana Goulart Ferreira. **A Interpretação Econômica do Direito Tributário.** 2010. 173 f. Dissertação (Mestrado em Direito). PUC-MG, Minas Gerais.

SEGUNDO, Hugo de Brito Machado. **Código Tributário Nacional Anotado.** 6. ed. São Paulo: Atlas, 2017.

TARTUCE, Flávio. **Direito Civil - vol 4 - Direito das Coisas.** 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

TEUTÔNIA. **Lei n.º 268, de 03 de fevereiro de 1989.** Disponível em: <www.teutonia.com.br/uploads/norma/16455/Lei_0.268_03.02.89.doc>. Acesso em: 23 out. 2017.

THEODORO JR, Humberto. **Curso de Direito Processual Civil: vol. III.** 50. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2017.

TORRES, Ricardo Lobo. **Normas de Interpretação e Integração do Direito Tributário.** 4. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2006.

WAMBIER, Luiz Rodrigues; TALAMINI, Eduardo. **Curso Avançado de Processo Civil: Execução**. 15. ed. São Paulo: Revista dos Tribunais, 2015.



UNIVATES

R. Avelino Tallini, 171 | Bairro Universitário | Lajeado | RS | Brasil
CEP 95900.000 | Cx. Postal 155 | Fone: (51) 3714.7000
www.univates.br | 0800 7 07 08 09