


TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO PAULO
16ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

 Viaduto Dona Paulina Nº 80, Sala 1409 - (11) 3489-6623, Centro - CEP
 01501-020, Fone: (11) 3489-6625, São Paulo-SP - E-mail: Sp16faz@tjsp.jus.br

DECISÃO
1098498-18.2024.8.26.0053 - Mandado de Segurança Cível

 Impetrante **Iris Abravanel e outros**

 Impetrado **Sr. Diretor de Arrecadação do Estado de São Paulo e outros**

MM. Juiz(a) de Direito: MARCIO FERRAZ NUNES

Vistos.

I- INDEFIRO o pedido de processamento em “*segredo de justiça*”, porquanto não configurada quaisquer das hipóteses legais (v. artigo 189, do Código de Processo Civil).

II- Trata-se de pedido liminar em que se requer seja determinado que a autoridade coatora se abstenha de exigir o recolhimento do ITCMD sem a exclusão da dívida deixada pelo de cujus da base de cálculo tributável pelo imposto e ainda, para determinar a não incidência do ITCMD sobre a transmissão causa mortis dos bens localizados no exterior e indicados na exordial.

Presentes a probabilidade do direito invocado e o perigo de dano, o pedido de depósito deve ser deferido.

Em relação ao pedido de exclusão da dívida para cálculo do ITCMD, embora a legislação estadual consigne o não abatimento das dívidas para fins do cálculo do imposto, necessário se faz a interpretação conjunta dos dispositivos que regulam a questão herança e sucessão.

Assim, no cálculo do imposto deve ser desconsiderado o valor destinado ao pagamento das dívidas, valor esse que não será transmitido aos herdeiros. O imposto deve incidir apenas sobre o patrimônio líquido partilhado.

Necessário, ademais, observar o disposto no art. 1.792 do Código Civil:

“Art. 1.792. O herdeiro não responde por encargos superiores às forças da herança; incumbe-lhe, porém, a prova do excesso, salvo se houver inventário que a escuse, demonstrando o valor dos bens herdados.”

Sobre o ponto, assim já se pronunciou a Suprema Corte:

“... impõe-se a seguinte conclusão: se o imposto é sobre transmissão de patrimônio, a base de cálculo deve ser uma medida do patrimônio (que será o patrimônio transferido).” “Os impostos incidem sobre signos presuntivos de riqueza. O universo tributável deve corresponder à uma mensuração da riqueza auferida. Tributar fato alheio à riqueza, a título de imposto, importa em confisco.” “Se a base de cálculo não corresponde ao acréscimo no universo patrimonial daquele que figura como contribuinte, a conclusão é óbvia: a base de cálculo não se coaduna com a hipótese de incidência.” “Ao vedar as deduções, a lei estadual impede a tributação sobre a transmissão do patrimônio líquido (quantum efetivamente transmitido) e assim deforma a regra matriz de incidência. Não foi por outro motivo que esta Corte já se posicionou no sentido de que a base de cálculo é o montante líquido da herança.” (grifei - AI 733.976 AGR/RS DJ-e de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

16ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Viaduto Dona Paulina Nº 80, Sala 1409 - (11) 3489-6623, Centro - CEP

01501-020, Fone: (11) 3489-6625, São Paulo-SP - E-mail: Sp16faz@tjsp.jus.br

06.02.13 Rel. Min. DIAS TOFFOLI).

Reiteradamente, assim também vem se decidindo nesta Eg. Seção de Direito Público:

“MANDADO DE SEGURANÇA LIMINAR - ITCMD - BASE DE CÁLCULO - A Fazenda não pode cobrar alíquota de ITCMD superior ao quinhão que efetivamente será transmitido aos herdeiros, sob pena de confisco e afronta ao princípio da capacidade contributiva. Cabe o abatimento, no cálculo do ITCMD, ao contrário do disposto no art. 12 da Lei do ITCMD, para adequação à lei civil de que o herdeiro responde por dívidas na proporção do seu quinhão e nos limites da força da herança, sendo ilegal aquele dispositivo por contrariar princípio de direito previsto em Lei Federal posterior. Base de cálculo que deve corresponder ao patrimônio líquido, excluídas as dívidas do 'de cujus' Pressupostos autorizadores da concessão da medida de urgência presentes. Recurso provido.” (AI nº 2.166.002-62.2019.8.26.0000 v.u. j. de 16.10.19 Rel. Des. LEONEL COSTA).

Já em relação ao pedido de não incidência do ITCMD sobre bens localizados no exterior, no julgamento do RE nº 851108/SP realizado pelo Plenário do STF, restou assentado ser **“vedado aos estados e ao Distrito Federal instituir o ITCMD nas hipóteses referidas no art. 155, § 1º, III, da Constituição Federal sem a intervenção da lei complementar exigida pelo referido dispositivo constitucional”**.

O Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, na Arguição de Inconstitucionalidade nº 0004604-24.2011.8.26.0053, enfrentou o tema e declarou a inconstitucionalidade da cobrança do ITCMD sobre a transmissão causa mortis de bem localizado no exterior.

Nessa linha tem sido os julgamentos do Tribunal de Justiça:

ITCMD. Ação declaratória de inexistência de relação jurídica. Doação de dinheiro. Doador domiciliado no exterior. Incidência do ITCMD. Impossibilidade. Exação que depende da edição de lei complementar, conforme decidido pelo Órgão Especial em incidente de inconstitucionalidade. Procedência mantida. Recurso impróvido. (Apelação nº 1031856-26.2014.8.26.0114, 10ª C. de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, Rel. Des. Paulo Galizia, J. 05/12/2016).

Mandado de Segurança - ITCMD - Inexigibilidade sobre valores na hipótese do doador residir no exterior - Inconstitucionalidade do art. 4º, II, 'b' da Lei Estadual nº 10.705/2000 reconhecida pelo C. Órgão Especial - Inexistência de lei complementar federal – Recursos desprovidos. (Apelação / Reexame Necessário nº 1009589-78.2016.8.26.0053, 2ª C. de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, Rel. Des. Luciana Bresciani, J. 25/11/2016).

Sendo assim, o Constituinte teve o cuidado de exigir lei complementar para que o ITCMD incidisse sobre doações de residentes ou domiciliados no exterior ou quando o de cujus possuísse bens, fosse residente ou domiciliado ou tivesse o seu inventário processado no exterior.

Isso está disposto de maneira clara nas alíneas "a" e "b", do inc. III do § 1º do artigo 155, da Constituição Federal.

Desta forma, inconstitucional o art. 4º, inciso II, "b", da Lei Estadual nº 10.705/2000, que pretendeu criar incidência tributária independentemente da edição da referida de lei complementar.

À luz do disposto no Código Civil, “a herança responde pelo pagamento das dívidas do falecido” (art. 1.997). Assim, o patrimônio a ser partilhado, vale dizer, transmitido aos herdeiros, deve corresponder ao remanescente do pagamento das dívidas.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

COMARCA DE SÃO PAULO

16ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA

Viaduto Dona Paulina Nº 80, Sala 1409 - (11) 3489-6623, Centro - CEP

01501-020, Fone: (11) 3489-6625, São Paulo-SP - E-mail: Sp16faz@tjsp.jus.br

Em vista do exposto, **defiro** o pedido liminarmente formulado **autorizando o depósito do valor da diferença questionada, (R\$17.610.213,38), no prazo de cinco dias**, suspendendo-se, com ele, em consequência, a exigibilidade do crédito tributário, em relação à transmissão dos bens e direitos abarcados pelo montante depositado.

Cópia desta decisão servirá como ofício, providenciando a parte interessada a impressão e protocolo, comprovando-se nos autos.

III- Nada tendo a regularizar, servindo esta decisão como mandado, NOTIFIQUE-SE a autoridade impetrada para que cumpra a presente decisão e preste informações no decêndio legal (Lei n.º 12.016/09, art. 7º, inciso I).

Dê-se ciência do feito ao órgão de representação judicial da Fazenda Pública do Estado de São Paulo, enviando-lhe cópia da inicial, para que, querendo, ingresse no feito (art. 7º, inciso II, da Lei n.º 12.016/09).

IV- Findo o prazo de dez dias, prestadas as informações ou sem elas, ouça-se o representante do Ministério Público, tornando os autos, após, conclusos para prolação de sentença (Lei n.º 12.016/09, art. 12).

V- Tratando-se na espécie de processo que tramita pela via digital, na forma do Art. 1.206-A, caput e parágrafo único, das Normas de Serviço da Corregedoria Geral da Justiça do Egrégio Tribunal de Justiça de São Paulo, bem como do Comunicado CG nº 879/2016, é vedado o recebimento em meio físico (papel impresso) de informações, ofícios, relatórios ou outros documentos apresentados por autoridades que não devam necessariamente intervir por intermédio de advogado, sendo obrigatório o uso do formato digital, seja através do peticionamento eletrônico pelos órgãos de representação judicial, a ser preferencialmente utilizado, seja por meio do e-mail institucional da Unidade Cartorária onde tramita o feito.

Todas as informações e/ou documentos deverão estar salvos em formato padrão PDF e sem restrições de impressão ou salvamento, devendo constar no campo 'assunto' o número do processo e remetidas para o e-mail da serventia.

Dê-se ciência do feito ao órgão de representação judicial da Fazenda Pública do Estado de São Paulo, enviando-lhe cópia da inicial, para que, querendo, ingresse no feito (art. 7º, II, da Lei n.º 12.016/09).

Findo o prazo de dez dias, prestadas as informações ou sem elas, ouça-se o representante do Ministério Público, tornando os autos, após, conclusos para prolação de sentença (Lei n.º 12.016/09, art. 12).

Intime-se.

São Paulo, 16 de dezembro de 2024.

DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/06, CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA, PELO(A) JUIZ(A) NELA INDICADO(A)