

RECURSO ESPECIAL Nº 2.105.387 - SP (2023/0388597-6)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
RECORRENTE : **MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO**
PROCURADORE : **FRANCESLI APARECIDA SENO FRANCESCHI - SP081644**
S
CLAUDIVAN FERREIRA DE BARROS - SP190894
ORLANDO DINCAO GAIA FILHO - SP134127
RECORRIDO : **RENATA LUCIA FERNANDES SPÍNOLA**
RECORRIDO : **ROBERTA MARIA FERNANDES SPINOLA**
RECORRIDO : **REGINA MARA FERNANDES SPINOLA**
RECORRIDO : **RITA HELAINE FERNANDES SPINOLA**
RECORRIDO : **ROSANE MARIA FERNANDES SPINOLA CARNEIRO**
RECORRIDO : **ROSELI MAURA FERNANDES SPINOLA ZANCANER**
ADVOGADO : **MARCELO LUIZ GREGGIO - SP157628**

EMENTA

PROCESSIONAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÕES. DEFICIÊNCIA. IPTU. INCLUSÃO DE IMÓVEL ENTÃO RURAL NA ZONA URBANA DE MUNICÍPIO. PRÉVIA COMUNICAÇÃO DO INCRA PARA A COBRANÇA DO IMPOSTO. DESNECESSIDADE. BITRIBUTAÇÃO. INEXISTÊNCIA.

1. É deficiente a parte do recurso especial cujas razões estão dissociadas dos fundamentos adotados no acórdão recorrido. Inteligência da Súmula 284 do STF.
2. As providências elencadas no art. 53 da Lei n. 6.766/1979 para que possa ser alterado o uso de solo rural para fins urbanos, dentre elas a necessidade de prévia audiência do Incra, não configuram condição à caracterização do fato gerador e à cobrança de IPTU sobre imóvel que, por lei local, passou a integrar a zona urbana da municipalidade e que preenche os requisitos elencados no art. 32 do CTN.
3. Salvo nos casos em que subsiste a destinação rural do bem (Tema 174 do STJ), a partir do momento em que o imóvel, então em área rural, passa a preencher as condições previstas no art. 32 do CTN e a integrar a zona urbana definida na lei local (presumivelmente válida), tem-se pela transmutação da propriedade de rural para urbana, enquadrando-se na conceituação do fato gerador do IPTU, afastando, de imediato, a tributação pelo ITR e, conseqüentemente, o risco de bitributação.
4. Eventual declaração e recolhimento do imposto federal no mesmo exercício resolve-se por meio de repetição de indébito.
5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima

Superior Tribunal de Justiça

indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa parte, dar-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Paulo Sérgio Domingues (Presidente), Sérgio Kukina e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.

Brasília, 14 de maio de 2024

MINISTRO GURGEL DE FARIA

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 2105387 - SP (2023/0388597-6)

RELATOR : **MINISTRO GURGEL DE FARIA**
RECORRENTE : **MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO**
PROCURADORES : **ORLANDO DINCAO GAIA FILHO - SP134127**
 CLAUDIVAN FERREIRA DE BARROS - SP190894
ADVOGADO : **FRANCESLI APARECIDA SENO FRANCESCHI - SP081644**
RECORRIDO : **RENATA LUCIA FERNANDES SPÍNOLA**
RECORRIDO : **ROBERTA MARIA FERNANDES SPINOLA**
RECORRIDO : **REGINA MARA FERNANDES SPINOLA**
RECORRIDO : **RITA HELAINE FERNANDES SPINOLA**
RECORRIDO : **ROSANE MARIA FERNANDES SPINOLA CARNEIRO**
RECORRIDO : **ROSELI MAURA FERNANDES SPINOLA ZANCANER**
ADVOGADO : **MARCELO LUIZ GREGGIO - SP157628**

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÕES. DEFICIÊNCIA. IPTU. INCLUSÃO DE IMÓVEL ENTÃO RURAL NA ZONA URBANA DE MUNICÍPIO. PRÉVIA COMUNICAÇÃO DO INCRA PARA A COBRANÇA DO IMPOSTO. DESNECESSIDADE. BITRIBUTAÇÃO. INEXISTÊNCIA.

1. É deficiente a parte do recurso especial cujas razões estão dissociadas dos fundamentos adotados no acórdão recorrido. Inteligência da Súmula 284 do STF.
2. As providências elencadas no art. 53 da Lei n. 6.766/1979 para que possa ser alterado o uso de solo rural para fins urbanos, dentre elas a necessidade de prévia audiência do Incra, não configuram condição à caracterização do fato gerador e à cobrança de IPTU sobre imóvel que, por lei local, passou a integrar a zona urbana da municipalidade e que preenche os requisitos elencados no art. 32 do CTN.
3. Salvo nos casos em que subsiste a destinação rural do bem (Tema 174 do STJ), a partir do momento em que o imóvel, então em área rural, passa a preencher as condições previstas no art. 32 do CTN e a integrar a zona urbana definida na lei local (presumivelmente válida), tem-se pela transmutação da propriedade de rural para urbana, enquadrando-se na conceituação do fato gerador do IPTU,

afastando, de imediato, a tributação pelo ITR e, conseqüentemente, o risco de bitributação.

4. Eventual declaração e recolhimento do imposto federal no mesmo exercício resolve-se por meio de repetição de indébito.

5. Recurso especial parcialmente conhecido e, nessa extensão, provido.

RELATÓRIO

Trata-se de recurso especial interposto pelo MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO fundado nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional contra acórdão, tomado por maioria de votos, assim ementado (e-STJ fl. 570):

Apelação. Ação anulatória de lançamento fiscal. IPTU do exercício de 2015 em diante. Município de São José do Rio Preto. Alegação de não incidência de IPTU em razão da destinação rural dada ao imóvel, da ausência de lei municipal a integrar o imóvel no perímetro urbano e descumprimento de obrigação de comunicação da alteração do solo ao Incra. Sentença de improcedência. Pretensão à reforma. Acolhimento.

Afastamento da preliminar de não conhecimento do recurso por violação ao princípio da dialeticidade. Razões recursais que se mostram pertinentes e impugnam especificamente alguns pontos da r. sentença. Preliminar rejeitada. Recurso conhecido.

Suficiência da prova de que o imóvel está localizado no perímetro urbano do município, é servido por ao menos dois melhoramentos previstos no § 1º do art. 32 do CTN. Ausência de prova de que o imóvel é destinado a atividades rurais.

Caso concreto em que, no entanto, o lançamento de IPTU foi efetivado sem que a inclusão da área do imóvel no macrozona urbana fosse devidamente comunicada ao INCRA. Comunicação prevista no art. 53 da Lei Nacional n. 6.766/79 que caracteriza obrigação acessória protetiva da segurança das relações jurídicas. Impossibilidade de manutenção dos lançamentos tributários do IPTU. Sentença reformada, a fim de julgar procedente a ação e determinar a anulação dos lançamentos de IPTU dos exercícios de 2015 em diante.

Recurso provido, com inversão dos ônus sucumbenciais na forma do acórdão.

Os embargos de declaração foram rejeitados (e-STJ fls. 625/630).

Nas suas razões (e-STJ fls. 583/597), o município recorrente, apontando divergência jurisprudencial e violação dos arts. 489, § 1º, e 1.022 do CPC/2015, dos arts. 131 e 333 do CPC/1973 (atuais arts. 371 e 373 do CPC/2015), do art. 32, §§ 1º e 2º, do CTN e do art. 15 do Decreto-Lei n. 57/1966, sustentando que:

a) há nulidade processual em face de indevida distribuição do ônus da prova, visto que a decisão combatida embasou-se "em matéria probatória não constante dos autos, pois considerou provado fato não provado pelo requerente desrespeitando regra de presunção relativa de legalidade e legitimidade dos atos da administração pública, sendo que a parte em momento algum elidiu tal presunção, mesmo porque o Princípio do Livre Convencimento Motivado encontra limites nas regras de

presunções criadas pelo sistema, assim, está cabalmente provado que a destinação do imóvel é urbana e não rural";

b) incide o IPTU na espécie, porquanto "o imóvel das requerentes está localizado dentro do perímetro urbano", sendo "atendido pelos equipamentos do artigo 32, § 1º do CTN e como quer fazer acreditar a parte não tem destinação pecuária, pois tal afirmação, somente, se presta a mascarar a verdadeira intenção da parte, que era promover a especulação imobiliária de sua área";

c) "o artigo 53 da Lei 6766/79 situado nas disposições finais na lei do parcelamento do solo urbano tem efeitos meramente cadastrais não possuindo força isentiva ou imunizante, pois não traz norma que elimine qualquer elemento da regra matriz de incidência do IPTU, permanecendo incólume a obrigação tributária *ex lege*";

d) a ausência da comunicação ao INCRA de que trata o referido dispositivo legal "não afasta a ocorrência do fato gerador do IPTU, salvo se o imóvel mantiver sua destinação rural, porque, como se viu acima, o ITR só incide nesse caso e no caso de o imóvel estar fora da zona urbana".

O recorrente requer ainda, em caráter subsidiário, que seja reconhecida a nulidade do acórdão recorrido por negativa de prestação jurisdicional, em caso de se entender inviável o pronto provimento do recurso especial quanto ao reconhecimento da legitimidade dos lançamentos de IPTU questionados.

Depois de apresentadas as contrarrazões (e-STJ fls. 634/641) e de mantido o acórdão recorrido em sede de juízo de conformação com o precedente que julgou o Tema n. 174 do STJ (e-STJ fls. 645/652), o Tribunal de origem admitiu o recurso especial, determinando a subida dos autos (e-STJ fls. 645/652).

É o relatório.

VOTO

Na origem, cuidam os autos de ação anulatória de débito fiscal de IPTU ajuizada por RITA HELAINE FERNANDES SPÍNOLA e outras.

O magistrado de primeiro grau julgou o pedido improcedente.

Na sequência, o TJ/SP deu provimento à apelação das autoras, vindo a reformar a sentença. No que aqui importa, veja a motivação consignada no voto

condutor do acórdão recorrido:

(...)

A controvérsia dos autos diz respeito à incidência do IPTU ou ITR sobre o imóvel de propriedade das apelantes, situado às margens da Rodovia BR-153, Km 67, e de matrícula imobiliária n. 72.276 (cópia às p. 234/235). A presente Ação Anulatória foi proposta com vistas ao afastamento da cobrança dos IPTUs lançados pelo Município a partir de 2015, ante a alegada destinação e localização rurais do imóvel, ausência de comunicação da alteração do solo ao Incra e falta de legislação que defina a área como urbana.

Com razão a autora, eis que efetivamente ocorreu indevida bitributação em razão da ausência de comunicação da alteração do solo ao Incra para fins de cessação da cobrança do ITR.

O artigo 29 do CTN estabelece que as propriedades imobiliárias são tributadas pelo ITR, desde que localizadas fora da zona urbana do município. E, excepcionalmente, até mesmo imóveis localizados em zona urbana municipal podem ser tributados pelo ITR se utilizados em exploração extrativa, vegetal, agrícola, pecuária ou agroindustrial (art. 15 do DL 57/1966).

Por sua vez, o artigo 32, § 1º, do Código Tributário Nacional, a fim de delimitar a incidência do IPTU, dispõe:

[...]

Não há prova da destinação rural do imóvel (mesmo que para fins de pastagem), a atrair a tese formada no Tema 174 dos recursos repetitivos do C. STJ e o sr. Perito reconheceu que o imóvel é servido por melhoramentos de ao menos dois dos incisos do § 1º do art. 32 do CTN.

Quanto à inserção ou não do imóvel no perímetro urbano do município, não se desconhece que a prova técnica produzida na Ação de Produção Antecipada de Provas n. 1055067-24.2018.26.0576 atestou que "O imóvel avaliando está inserido em zona Rural, segundo mapa de zoneamento apresentado no portal eletrônico da Prefeitura Municipal de São José do Rio Preto SP, Figura 4 a seguir podendo ser acessado por meio do seguinte endereço: <https://www.riopreto.sp.gov.br/mapas-rio-preto/>."

Ocorre que em resposta ao quesito n. II de p. 85/86, o sr. perito reconheceu que ao menos uma parte da Fazenda está integrada ao perímetro urbano do Município, conforme a LCM 224/06 que estabeleceu o Plano Diretor (p. 370/398). E ao prestar os seus esclarecimentos, especialmente à p. 95, o sr. Perito não esclareceu de forma segura se o imóvel está ou não inserido em zona urbana, tudo a justificar o acolhimento pelo MM. Juiz sentenciante das conclusões do Departamento de Tributos Imobiliários do Município (p. 189/192 e 195) no sentido de que há lei inserindo toda a área da Fazenda no perímetro urbano.

Não obstante tais conclusões, restou incontroverso nos autos que o Município não cumpriu com a obrigação prevista no artigo 53 da Lei 6.766/79, o qual determina que toda alteração do solo rural para fins urbanos deve ser previamente comunicada ao INCRA, a fim de se evitar a bitributação.

Confira-se:

Art. 53. Todas as alterações de uso do solo rural para fins urbanos dependerão de prévia audiência do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, do Órgão Metropolitano, se houver, onde se localiza o Município, e da aprovação da Prefeitura municipal, ou do Distrito Federal quando for o caso, segundo as exigências da legislação pertinente.

E, conforme a jurisprudência, tal diligência é de incumbência do Município (destaques não originais):

[...]

O artigo 53 acima referido não cuida de obrigação tributária principal, tampouco dispõe sobre conflito de competência em matéria tributária. Por ele, via lei nacional, se estabeleceu obrigação acessória que visa prestigiar a segurança das relações jurídicas, de forma a se evitar a bitributação.

Ademais, o lançamento por homologação constitui modalidade em que o contribuinte, de forma prévia e unilateral, declara o imposto devido e lhe adianta o pagamento, cabendo à Fazenda Pública competente apurar as

informações e, assim, homologar o pagamento ou lançar, de ofício, o valor tributável que entende devido. Por isso, não se pode afirmar que o pagamento do ITR se dá "a bel prazer do contribuinte", pois, dada a ausência de comunicação formal da alteração do solo ao Incra, certamente o imóvel continuaria a sofrer a incidência de dois impostos até que a controvérsia fosse solucionada administrativamente ou judicialmente, ainda que o contribuinte cessasse, unilateralmente, as declarações pertinentes ao ITR.

Em síntese, o descumprimento, pelo município, da obrigação acessória imposta pelo artigo 53 da lei 6.766/79 e reconhecida como válida pela jurisprudência, desautoriza a incidência do IPTU, ainda que preenchidos os requisitos do art. 32 do CTN, notadamente nos casos em que a ausência de referida comunicação ocasionar a bitributação da propriedade (como é o presente, cf. cópias de declarações do ITR de p. 103/125 e 173/176), pois não se pode exigir que o contribuinte arque com as consequências negativas advindas do conflito de competência tributária, e que poderia ter sido facilmente evitado caso fosse regularmente cumprida a obrigação do art. 53 da lei 6.766/79.

Assim, sem prejuízo de que, feita e comprovada a devida comunicação ao INCRA sobre a inclusão da totalidade do imóvel na macrozona urbana, a fim de que a União cesse a cobrança do ITR, possa a municipalidade exigir o IPTU dos exercícios futuros (art. 32 do CTN), o pedido das Autoras dever ser acolhido, reconhecendo-se a nulidade dos lançamentos de IPTU dos exercícios de 2015 em diante, eis que, da forma como efetivados, afrontam o princípio da vedação à bitributação e da segurança das relações jurídicas.

Inicialmente, não há falar em negativa de prestação jurisdicional.

A fundamentação contida no julgado *a quo* é clara ao expressar a compreensão de que o art. 53 da Lei n. 6.766/1979 dispõe sobre obrigação do município de previamente comunicar ao INCRA acerca de alteração de destinação de área rural para urbana como condição para que a propriedade deixe de sofrer a incidência do ITR e passe a sofrer a incidência do IPTU. Isso para atender o objetivo de evitar a bitributação, mormente no presente caso, em que já prestadas as declarações pertinentes ao tributo federal.

Verifico, ainda, que as razões recursais referentes à nulidade processual por indevida inversão do ônus probatório e a ausência de comprovação sobre a destinação rural do imóvel mostram-se desassociadas das razões de decidir do acórdão recorrido.

Isso porque a Corte estadual, na esteira do afirmado pelo ente público recorrente, registrou expressamente a falta de prova quanto à destinação rural e compreendeu ainda que estariam presentes os melhoramentos mínimos elencados no art. 32, § 1º, do CTN. Todavia, decidiu pela impossibilidade de incidência do IPTU por ausência de comunicação, pela prefeitura, ao INCRA sobre a modificação da destinação do uso do imóvel, de rural para urbano.

A deficiência da irresignação recursal nesse ponto atrai a incidência

do óbice de conhecimento estampado na Súmula 284 do STF.

Por outro lado, quanto à alegada violação do art. 32 do CTN e ao alcance da norma disposta no art. 53 da Lei n. 6.766/1979, tenho que assiste razão ao recorrente.

Importa de pronto registrar que o entendimento majoritário adotado pelo Colegiado local, de condicionar a incidência do IPTU à existência de prévia comunicação da prefeitura ao Incra sobre a modificação da destinação de área (de rural para urbana) não decorre da literalidade do citado art. 53 da Lei n. 6.766/1979. Cuida-se, na realidade, da exegese dada pelo Tribunal *a quo* à norma, pois concluiu aquele juízo que o referido dispositivo teria como finalidade evitar bitributação.

Penso, entretanto, que essa não é a melhor interpretação sobre esse dispositivo de lei federal.

O art. 182 da Constituição Federal preconiza que "a política de desenvolvimento urbano, executada pelo Poder Público municipal, conforme diretrizes gerais fixadas em lei, tem por objetivo ordenar o pleno desenvolvimento das funções sociais da cidade e garantir o bem-estar de seus habitantes".

A Lei n. 6.766, de 19 de dezembro de 1979, é a lei federal ordinária recepcionada pela Carta Magna que disciplina as normas gerais sobre a política urbana referente ao parcelamento do solo.

Veremos, agora, a redação do citado art. 53:

Art. 53. Todas as alterações de uso do solo rural para fins urbanos dependerão de prévia audiência do Instituto Nacional de Colonização e Reforma Agrária - INCRA, do Órgão Metropolitano, se houver, onde se localiza o Município, e da aprovação da Prefeitura municipal, ou do Distrito Federal quando for o caso, segundo as exigências da legislação pertinente.

Diversamente da compreensão adotada pelo Tribunal bandeirante, entendo que essa norma não versa sobre "obrigação acessória" a ser cumprida pela edilidade para com a autarquia federal.

Não há na redação do texto legal passagem que possa sugerir eventual subordinação entres os entes públicos a esse respeito, notadamente como condicionante para fins de tributação municipal.

A propósito, importa observar que as condições estabelecidas no supracitado dispositivo dizem respeito à realização de alterações no uso do solo rural para

fins urbanos, ou seja, são dirigidas à pessoa do loteador, que somente poderá efetivar essa modificação de utilização da área depois de consultar ("prévia audiência") o Incra e o órgão municipal pertinente e de obter a aprovação do projeto pela prefeitura ou do Distrito Federal.

Frise-se que essa disposição legal atribui apenas à municipalidade a atribuição de aprovar ou desaprovar essa modificação de uso para fins de loteamento, o que guarda sintonia com o art. 12 dessa mesma lei.

Art. 12. O projeto de loteamento e desmembramento deverá ser aprovado pela Prefeitura Municipal, ou pelo Distrito Federal quando for o caso, a quem compete também a fixação das diretrizes a que aludem os arts. 6º e 7º desta Lei, salvo a exceção prevista no artigo seguinte.

É também de se reparar que essa consulta ao Incra está prevista antes da aprovação do projeto pela municipalidade e, por conseguinte, da lei municipal que integrará essa área na zona urbana da cidade.

A esse propósito, alinho-me à fundamentação adotada pelo TJSP quando do julgamento da Apelação n. 1010017-32.2020.8.26.0114, quando afirmou que a referida consulta ao INCRA tem por objetivo que a União verifique o uso e a localização da propriedade em relação ao ordenamento fundiário. Confira-se:

(...) a comunicação do INCRA de que fala o art. 53 da Lei Federal 6766/79 é voltada para a parte que pretende alterar determinada área, seja por meio de loteamento seja por meio de desmembramento. Assim, a comunicação do INCRA tem utilidade unicamente para que a União verifique o uso e a localização do bem no atendimento de questões relativas ao ordenamento fundiário. Tais regras, aliás, incumbem não só ao instituto federal, mas também aos Municípios nos quais estão inseridos os loteamentos, consoante dicção do art. 12 do mesmo normativo, ao prever que "O projeto de loteamento e desmembramento deverá ser aprovado pela Prefeitura Municipal, ou pelo Distrito Federal quando for o caso, a quem compete também a fixação das diretrizes a que aludem os arts. 6º e 7º desta Lei, salvo a exceção prevista no artigo seguinte".

De outro lado, tem-se que o invocado art. 53 da Lei federal é uma forma de garantir a observâncias das normas de parcelamento pelos loteadores, em especial o já citado art. 12, e nada se relacionam à necessidade de observância do mesmo para possibilitar ao Município o exercício de sua competência constitucional de lançar tributo por propriedade territorial e urbana.

Constata-se, assim, que as providências elencadas no art. 53 da Lei n. 6.766/1979 dizem respeito às condições para se garantir, no máximo, a regularidade do processo de parcelamento/loteamento de área então rural, e não aos requisitos para a cobrança do IPTU sobre imóvel que, por lei local, passou a ser considerado como urbano.

Ou melhor, o supracitado comando normativo trata de regra

procedimental para fins de parcelamento do solo urbano, não implicando regra de natureza tributária.

Perceba-se que o acórdão recorrido sugere que a comunicação ao Incra pode e deve ser feita mesmo após a edição dessa lei municipal de zoneamento e do respectivo fato gerador do imposto, para anular apenas os lançamentos realizados antes de tal comunicação, considerando válidos os que vierem a ser feitos depois da diligência.

Em outras palavras, o Tribunal de origem está condicionando a eficácia das leis municipais de instituição do IPTU e de definição da zona urbana, bem como a caracterização do fato gerador do tributo, à citada comunicação ao INCRA.

Diante dessa constatação, há mais um obstáculo para a adoção da linha de pensamento externada no julgado *a quo*, pois eventual circunstância condicionante à configuração do fato gerador do tributo em questão (IPTU) somente poderia ser validamente instituída por lei complementar (art. 146, III, "a", da Constituição Federal), o que nem sequer é o caso da Lei n. 6.766/1979.

Assim, ressalvada a subsistência da destinação rural do imóvel (Tema 174 do STJ), estando preenchidas as condições elencadas no art. 32 do CTN, é de se considerar válidos o lançamento e a cobrança do IPTU sobre os imóveis que a lei municipal passou a definir como pertencentes à zona urbana da cidade.

Finalmente, não vislumbro a ocorrência da apontada bitributação.

Esse fenômeno ocorre quando que dois entes federados exigem o pagamento de tributo por um mesmo fato gerador.

Não é o que ocorre na espécie.

A partir do momento em que o imóvel, então em área rural, passa a preencher as condições previstas no art. 32 do CTN e a integrar a zona urbana definida na lei local (que, saliente-se, é presumivelmente válida), tem-se pela transmutação da propriedade de rural para urbana, enquadrando-se o imóvel na conceituação do fato gerador do IPTU, excluindo-se, de imediato, a tributação pelo ITR.

Salienta-se, também, que o lançamento do imposto federal se dá por homologação, de sorte que a declaração prestada pelo contribuinte, por si só, não revela o interesse da União em exigir o ITR sobre esse mesmo imóvel, a ensejar a bitributação e, por consequência, a discussão sobre a competência tributária.

A situação, então, resolve-se com a possibilidade de o contribuinte buscar a repetição de indébito que declarou e recolheu a título de ITR desde o momento em que o imóvel passou a constar na delimitação da zona urbana contida na lei municipal.

Por entender muito oportunas, transcrevo as seguintes considerações do voto vencido na origem acerca da alegada bitributação:

Certo é que o ordenamento jurídico veda a bitributação. No entanto, ainda que a apelante efetivamente tenha recolhido aos cofres da União o ITR e que a Municipalidade lhe exija o IPTU referente ao mesmo período, disso não decorre que seja ilegítima a pretensão municipal. Ora, se dois entes cobram tributos distintos referentes aos mesmos fatos geradores, está-se diante de caso clássico de bitributação. Porém, da mera apreensão imediata do fenômeno não se depreende quem seja o ente efetivamente legitimado à tributação. E, evidentemente, não se há de pretender que, apenas porque a apelante regularmente recolheu o ITR, enquanto se opôs à tributação por meio do IPTU, então estaria a Municipalidade infringindo competência tributária da União. Isso admitido, o contribuinte estaria sendo investido da impensável faculdade de escolher a quem (a qual ente) recolher o (e qual) tributo, inobstante e mesmo contra toda a técnica jurídica de subsunção formal do fato gerador à hipótese de incidência tributária.

Por fim, cumpre registrar que o afastamento do fundamento utilizado no acórdão recorrido para acolher o pedido autoral não exaure a presente lide em prol da municipalidade, a ensejar o provimento final de reforma por esta Corte Superior.

Isso porque a apelação interposta pela contribuinte discorreu sobre duas causas de pedir autônomas, a saber: (i) sujeição da propriedade do imóvel ao ITR e não ao IPTU, pois o imóvel não estaria compreendido na área estabelecida na lei municipal como urbana; (ii) inexistência de prévia comunicação ao Incra (art. 53 do Lei n. 6766/1979).

O acórdão recorrido acolheu, apenas, a segunda causa de pedir, cuja fundamentação ora é modificada por este julgamento.

Nesse contexto, faz-se necessário o rejuízo da apelação, a fim de possibilitar à parte autora a oportuna apresentação de recurso defendendo o acolhimento de sua primeira causa de pedir, sendo certo que, até então, não tinha ela interesse de recorrer, dado que ocorreu o provimento de sua apelação por outro motivo.

Ante o exposto, CONHEÇO PARCIALMENTE do recurso especial e, nessa extensão, DOU-LHE PROVIMENTO, a fim de cassar o acórdão recorrido e

determinar o retorno dos autos ao Tribunal de origem, para que perfaça novo julgamento da apelação, observada a diretriz que a disposição contida no art. 53 da Lei n. 6.766/1979 não condiciona a caracterização do fato gerador do IPTU.

É como voto.

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
PRIMEIRA TURMA

Número Registro: 2023/0388597-6

PROCESSO ELETRÔNICO REsp 2.105.387 / SP

Números Origem: 10255864520208260576 1025586452020826057650000 20210001040508
20220000253564 20230000512687

PAUTA: 14/05/2024

JULGADO: 14/05/2024

Relator

Exmo. Sr. Ministro **GURGEL DE FARIA**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro PAULO SÉRGIO DOMINGUES

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. HUMBERTO JACQUES DE MEDEIROS

Secretária

Bela. BÁRBARA AMORIM SOUSA CAMUÑA

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
PROCURADORES : FRANCESLI APARECIDA SENO FRANCESCHI - SP081644
CLAUDIVAN FERREIRA DE BARROS - SP190894
ORLANDO DINCAO GAIA FILHO - SP134127
RECORRIDO : RENATA LUCIA FERNANDES SPÍNOLA
RECORRIDO : ROBERTA MARIA FERNANDES SPINOLA
RECORRIDO : REGINA MARA FERNANDES SPINOLA
RECORRIDO : RITA HELAINE FERNANDES SPINOLA
RECORRIDO : ROSANE MARIA FERNANDES SPINOLA CARNEIRO
RECORRIDO : ROSELI MAURA FERNANDES SPINOLA ZANCANER
ADVOGADO : MARCELO LUIZ GREGGIO - SP157628

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - IPTU/ Imposto Predial e Territorial Urbano

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia PRIMEIRA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

A PRIMEIRA TURMA, por unanimidade, conheceu parcialmente do recurso especial e, nessa parte, deu-lhe provimento, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Paulo Sérgio Domingues (Presidente), Sérgio Kukina e Regina Helena Costa votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Benedito Gonçalves.