

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FOLHA
030/022588/14	26/09/2014	 Nicolau de Souza Duarte Mat. 228.514-0	51

Senhor Presidente e demais membros do Conselho:

Trata-se de RECURSO Interposto por SANDRO SASSE GUERREIRO (advogado), em nome de UMBERTO GOLONI JÚNIOR e KÁTIA BONILHA VIEIRA GOLONI, contra decisão de 1ª instância que denegou pedido de reconhecimento de decadência quanto ao ITBI.

DOS FATOS ALEGADOS

Os representados celebraram CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA, registrada em cartório, em 1984, data em que teria se dado a transmissão do imóvel. O instrumento referido previa a imediata imissão de posse. Antes da Constituição de 1988, a competência para exigir o tributo pertencia aos Estados, tendo, após o advento da nova Constituição, o ITBI passado a integrar a Competência Tributária dos municípios.

A lei municipal nº 729/88 definia na época como um dos Fatos Geradores do tributo "a promessa de compra e venda da qual resulte imediata imissão na posse do imóvel pelo promitente comprador" (art. 40, XIX). Defende assim o recorrente que naquele momento teria se dado o Fato Gerador do tributo, restando configurada a decadência do direito ao lançamento por parte da Administração, nos termos do art. 173, I do CTN.

Informa ainda que referido imóvel foi objeto de adjudicação compulsória judicial (folha 33 do presente), tendo sido expedida Carta de Adjudicação em 12/03/2013. A mesma faria referência à data de distribuição do feito (09/12/2008), momento em que o direito a que a carta fazia menção já estava constituído. E reafirma mais uma vez a tese de decadência, ainda que se considerasse esta segunda data como a de ocorrência do Fato Gerador.

Finalmente, invoca o art. 150, III "a" da Constituição Federal, que veda a cobrança sobre Fatos Geradores ocorridos anteriormente ao início da lei que institui ou majora tributos.

CONSIDERAÇÕES

O FCEA, em seu parecer (folhas 24 e 25) procurou determinar o momento da ocorrência do Fato Gerador do tributo. Destaca que, nos termos do art. 35 do CTN, a simples Promessa de

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FOLHA
030/022588/14	26/09/2014	Núcleo de Serviços Mat. 226.574-3	52

Compra e Venda, ainda que acompanhada da imissão na posse, não se equiparava à transmissão de propriedade para fins de ITBI.

Ressalta que o Fato Gerador do tributo, na operação em tela, se dá com o registro imobiliário da transmissão do bem imóvel, tendo em vista que o contrato de Promessa de Compra e Venda não transmite direitos reais, mas somente assegura direitos à aquisição do bem. Junta também jurisprudência da época (STF) a fim de corroborar sua tese.

Destaca ainda que, mesmo que houvesse Fato Gerador do ITBI, inexistiria nos autos comprovação de registro da Promessa de Compra e Venda no RGI, ou de recolhimento do tributo ao Estado do Rio de Janeiro.

Indica que a Carta de Adjudicação expedida pelo Poder Judiciário em 12/03/2013 constitui Fato Gerador do imposto, conforme art. 40, XIX do CTM. E informa que o art. 41 do mesmo diploma determina o momento da ocorrência do Fato Gerador, vale dizer, o do registro no RGI da Carta de Adjudicação.

Inclina-se pelo indeferimento, e na sequência, sugere a análise da matéria pela FSJU, tendo em vista sua relevância.


Aquela superintendência, em sucinta manifestação (folha 27) alinha-se ao entendimento do FCEA.

É o relatório.

Do exame dos autos, depreende-se que o contrato de Promessa de Compra e Venda celebrado em 1984, ainda que prevendo a imediata imissão na posse do imóvel, não logrou transmitir a propriedade. Se assim não fosse, inexistiria a necessidade de se intentar ação judicial com o fito de obter a adjudicação compulsória do bem (vide folhas 7 a 9 do presente).

O Contrato de Promessa de Compra e Venda (folha 14) informa que, somente após o pagamento integral das parcelas seria outorgada ao promitente comprador a escritura definitiva do imóvel, esta sim instrumento hábil a determinar a transferência de propriedade.

Conforme se verifica do teor da decisão, que data de 07/01/2013 (folha 21), a transferência de propriedade se deu com a adjudicação compulsória e consequente expedição de carta com esse fim, o que ocorreu em 12/03/2013, a nosso ver, marco inicial de contagem do prazo decadencial.

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FOLHA
030/022588/14	26/09/2014		53

Dessa forma, entendemos, em sintonia com a posição do FCEA e da FSJU, não proceder a alegação de decadência apresentada pelo recorrente, devendo o lançamento ser mantido em sua integralidade.

FCCN, 11 de Março de 2015.


Helton José Figueira
Representante da Fazenda

CC
CC

→ Solicitar o registro da promessa ou o registro do imóvel.

EM BRANCO



PREFEITURA MUNICIPAL DE NITERÓI
RUA VISCONDE DE SEPETIBA, 987, 6º ANDAR
NITERÓI - RJ
21 26200403 - CNPJ: 28.521.748/0001-59
prefeitura@niteroi.rj.gov.br
www.niteroi.rj.gov.br

PROCESSO Nº 030022588/2014
IMPRESSÃO DE DESPACHO
Data: 10/03/2015
Hora: 10:32
Usuário: NILCEIA DE SOUZA DUARTE
Público: Sim

54

Processo : 030022588/2014
Data : 26/09/2014
Tipo : CERTIDAO DE CORRECAO ITBI
Requerente : SANDRO SASSE GUERREIRO
Observação : ISENÇÃO DE ITBIM

Titular do Processo : SANDRO SASSE GUERREIRO
Hora : 16:57
Atendente : CYNTHIA DOS SANTOS BRAZ SIMAS

Despacho : Ao
Conselheiro, Sr. Fábio Hottz Longo para relatar.

FCCN, em 10 de março de 2015.

999 449191

Sérgio Dália Barros
M. 100.000.000

Sr. PRESIDENTE DO CONSELHO DE CONTRIBUINTES,

TENDO EM VISTA A SENTENÇA CONSTANTE NAS FOLHAS 20 E 21, SOLICITO QUE O CONTRIBUINTE APRESENTE O REGISTRO DA PROMESSA DE COMPRA E VENDA DO O REGISTRO DO IMÓVEL, COM SUAS RESPECTIVAS DITAS.

NIT, 24/03/15

Fábio Hottz Longo
Fábio Hottz Longo
M. 100.000.000

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FOLHA
030/022588/14	13/04/2015	<i>Wesley de Souza Duarte</i> M.º 202.514-8	59

EMENTA:
PEDIDO DE RECONSIDERAÇÃO DA SOLICITAÇÃO DE OCORRENCIA DE DECADÊNCIA DO PRAZO PARA LANÇAMENTO DO ITBI. O FATO GERADOR DO ITBI E O REGISTRO NO REGISTRO DE IMÓVEIS E NÃO A PROMESSA DE COMPRA E VENDA. JURISPRUDÊNCIA DO STF FARTA NO ASSUNTO. LANÇAMENTO MANTIDO.

Senhor Presidente e demais membros do Conselho de Contribuintes:

Trata-se de recurso voluntário, interposto por HUMBERTO GOLONI JUNIOR (CPF Nº 387.863.207-00) E KÁTIA BONILHA VIEIRA GOLONI (CPF Nº 518.210.367-00), através de seu advogado: SANDRO SASSE (OAB – RJ Nº 103831), solicitando reconsideração do indeferimento do pedido de decadência do ITBI, em face da transmissão onerosa inter vivos do imóvel situado na Rua Visconde do Rio Branco, 775, 605 (IPTU nº 044.118-8).

DAS ALEGAÇÕES DA RECORRENTE:

Os requerentes foram parte do processo de adjudicação compulsória judicial nº 2008.002.093628-4.

A transmissão e conseqüente fato gerador do ITBI ocorreram com a promessa de compra e venda, celebrada em 1984, onde estava prevista a imediata imissão de posse.

Antes da Constituição Federal de 1988 o referido imposto era de competência dos Estados.

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FOLHA
030/022588/14	13/04/2015		60

O inc. XIX e o § 1º, inc. IV e V do Art. 40 do CTM, diz:

"Art. 40. Compreendem-se na definição do fato gerador do imposto as seguintes mutações patrimoniais envolvendo bens imóveis ou de direitos a eles relativos:

...

XIX- qualquer ato judicial ou extrajudicial inter vivos não especificado neste artigo que importe ou se resolva em transmissão, a título oneroso, de bens imóveis por natureza ou acessão física, ou de direitos reais sobre imóveis, exceto os de garantia;

...

§1º. Equipara-se à compra e venda, para efeitos tributários:

...

IV- a promessa de compra e venda da qual resulte imediata imissão na posse do imóvel pelo promitente comprador;

V- a transação em que seja reconhecido, a qualquer título, direito que implique transmissão de imóvel ou de direitos a ele relativos, inclusive promessa de compra e venda, ou, ainda, a imissão na posse do imóvel, em qualquer caso."

O Art. 173 do CTN restringe em cinco anos o direito da Fazenda Pública de constituir crédito tributário.

O Art. 150 da CF/88 veda a União, aos Estados, ao Distrito federal e aos Municípios a cobrança de tributos de fatos geradores ocorridos antes do início da vigência da lei que os houver instituído ou aumentado.

Solicita que este conselho reconheça a decadência do direito da PMN de constituir o crédito do ITBI.

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FOLHA
030/022588/14	13/04/2015		9

Handwritten signature and stamp:
M. Souza Ottoni
Nº 226.914-8

DAS ALEGAÇÕES DA REPRESENTAÇÃO FAZENDÁRIA:

Explica o ocorrido de forma clara enfatizando que o FCEA em seu parecer junta jurisprudências da época (STF) no sentido de que a promessa de compra e venda do imóvel não transmite direitos reais, não sendo assim, fato gerador do imposto.

Coloca que o contrato de Promessa de compra e venda, celebrado em 1984, ainda que prevendo a imediata imissão da posse do imóvel, não logrou transmitir a propriedade. Se assim não fosse, inexistiria a necessidade de se intentar ação judicial com o fito de obter a adjudicação compulsória do bem, fato este que ocorreu com a decisão judicial e emissão de carta, para fins de transferência, em 07/01/2013.

Destaca que o contrato de promessa de compra e venda, em sua folha 14, informa que somente após o pagamento integral das parcelas seria outorgada ao promitente comprador a escritura definitiva do imóvel, esta sim, instrumento hábil a determinar a transferência de propriedade.

Entende em sintonia com o FCEA e a FSJU (folha 27), pelo não procedimento das alegações do recorrente, mantendo o lançamento do ITBI em sua integralidade.

DO VOTO:

O Art. 40 do CTM, já transcrito acima, deve ser interpretado em conjunto com o Art. 41 da mesma lei:

“Art. 41. Considera-se ocorrido o fato gerador do imposto no momento do registro ou averbação no cartório de registro de imóveis das mutações patrimoniais e transmissões tributáveis referidas no art. 40.”

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FOLHA
030/022588/14	13/04/2015	Processo de 030/022588/14 Mat. 22588/14-8	62

. Desta forma fica claro que a ocorrência do fato gerador do ITBI é nitidamente no momento do registro ou averbação no cartório do registro de imóveis. Corroborando com este entendimento transcrevo jurisprudências anexadas pelo FCEA à época da assinatura da promessa de compra e venda:

“IMPOSTO SOBRE A TRANSMISSAO DE BENS IMÓVEIS E DE DIREITOS A ELES RELATIVOS. FATO GERADOR. O COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA E A PROMESSA DE CESSÃO DE DIREITOS AQUISITIVOS, DADA A SUA NATUREZA DE CONTRATOS PRELIMINARES NO DIREITO PRIVADO BRASILEIRO, NÃO CONSTITUEM MEIOS IDONEOS A TRANSMISSAO, PELO REGISTRO, DO DOMÍNIO SOBRE O IMÓVEL, SENDO, PORTANTO, INCONSTITUCIONAL A NORMA QUE OS ERIGE EM FATO GERADOR DO IMPOSTO SOBRE A TRANSMISSAO DE BENS IMÓVEIS E DE DIREITOS A ELES RELATIVOS. REPRESENTAÇÃO JULGADA PROCEDENTE, DECLARANDO-SE A INCONSTITUCIONALIDADE DO INCISO VII DO ART. 89 DO DECRETO-LEI N. 5, DE 15 DE MARÇO DE 1975,, COM A REDAÇÃO QUE LHE DEU O DECRETO-LEI N. 413, DE 13 DE FEVEREIRO DE 1979, AMBOS DO ESTADO DO RIO DE JANEIRO.”

Rp 1211 / RJ - RIO DE JANEIRO

REPRESENTAÇÃO

Relator(a): Min. OCTAVIO GALLOTTI

Julgamento: 30/04/1987

Órgão Julgador: Primeira Turma

“FATO GERADOR DO IMPOSTO SOBRE A TRANSMISSAO DE BENS IMÓVEIS E DE DIREITOS A ELE RELATIVOS. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. - O COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA, NO SISTEMA JURÍDICO BRASILEIRO, NÃO TRANSMITE DIREITOS REAIS NEM CONFIGURA CESSÃO DE DIREITOS À AQUISIÇÃO DELES, RAZÃO POR QUE É INCONSTITUCIONAL A LEI QUE O TENHA COMO FATO GERADOR DE IMPOSTO SOBRE A TRANSMISSAO DE BENS IMÓVEIS E DE DIREITOS A ELES RELATIVOS. REPRESENTAÇÃO

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FOLHA
030/022588/14	13/04/2015	Relatório de Souza Dantas Mat. 200.014-0	63

JULGADA PROCEDENTE, DECLARANDO-SE A INCONSTITUCIONALIDADE DO INCISO I DO PARAGRAFO ÚNICO DO ARTIGO 114 DA LEI 7730, DE 30 DE OUTUBRO DE 1973, DO ESTADO DE GOIÁS."

Rp 1121 / GO - GOIÁS

REPRESENTAÇÃO

Relator(a): Min. MOREIRA ALVES

Julgamento: 09/11/1983

Órgão Julgador: Tribunal Pleno

Hoje o entendimento continua sendo o mesmo, senão vejamos:

"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."

REsp 1504055 / PB

RECURSO ESPECIAL / T2-SEGUNDA TURMA

2014/0326906-7 / DATA DO JULGAMENTO – 17/03/15

Ministro HERMAN BENJAMIN

"AGRAVO REGIMENTAL EM RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO. IMPOSTO SOBRE TRANSMISSÃO DE BENS IMÓVEIS. FATO GERADOR. PROMESSA DE COMPRA E VENDA. IMPOSSIBILIDADE. A obrigação tributária surge a partir da verificação de ocorrência da situação fática prevista na legislação tributária, a qual, no caso dos autos, deriva da transmissão da

PROCESSO	DATA	RUBRICA	FOLHA
030/022588/14	13/04/2015	Relatoria de Souza Duarte Mat. 201.674-8	64

propriedade imóvel. Nos termos da legislação civil, a transferência do domínio sobre o bem torna-se eficaz a partir do registro. Assim, pretender a cobrança do ITBI sobre a celebração de contrato de promessa de compra e venda implica considerar constituído o crédito antes da ocorrência do fato imponible. Agravo regimental a que se nega provimento.”

ARE 805859 AgR / RJ - RIO DE JANEIRO

AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO COM AGRAVO

Relator(a): Min. ROBERTO BARROSO

Julgamento: 10/02/2015

Órgão Julgador: Primeira Turma


Ainda pegando carona na décima edição do livro do renomado **Leandro Paulsen** - DIREITO TRIBUTÁRIO – CONSTITUIÇÃO E CÓDIGO TRIBUTÁRIO À LUZ DA DOCTRINA E DA JURISPRIDÊNCIA, temos na análise da seção III, Art. 35, do CTN que disserta sobre o IMPOSTO SOBRE A TRANSMISSÃO DE BENS IMÓVEIS E DE DIREITOS A ELAS RELATIVOS:

“**Transmissão da propriedade imobiliária.** No novo Código Civil (Lei 10.406/02), continua-se tendo a transferência da propriedade imobiliária pelo registro de título no Registro de Imóveis. Senão vejamos: “Art. 1.245. Transfere-se entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis. §1º Enquanto não se registrar o título translativo, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel. § 2º Enquanto não se promover, por meio de ação própria, a decretação de invalidade do registro, e o respectivo cancelamento, o adquirente continua a ser havido como dono do imóvel.”

- Código Civil de 1916 já dizia da aquisição da propriedade imóvel pela transcrição do título de transferência no registro do imóvel, ressaltando que os atos sujeitos à transcrição não transferiam o domínio antes de tal transcrição.

...

- **Atos e negócios que podem ensejar a transmissão da propriedade imóvel.** A transmissão da propriedade ocorre com o


PROCESSO	DATA	RUBRICA	FOLHA
030/022588/14	13/04/2015	 Fabiano de Souza Duarte Mestrando 2011-14-8	65

registro de escritura de compra e venda, de doação em pagamento ou permuta, carta de arrematação, adjudicação ou remissão.”

Desta forma, como a promessa de compra e venda, tanto hoje quanto na ocasião de sua assinatura, não pode ser considerada como transmissão de propriedade, não temos que falar em decadência do lançamento do imposto nem de utilização de leis posteriores ao fato gerador.

Diante do exposto, voto no sentido de indeferir o pedido de reconsideração do recorrente, mantendo o lançamento em sua totalidade.

Niterói, 13 de abril de 2015.


FÁBIO HOTTZ LONGO
(CONSELHEIRO RELATOR)



**PREFEITURA
DE NITERÓI**

**SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTES**

PROCESSO Nº. 030/022588/14

DATA: - 16/04/15

CERTIFICO, em cumprimento ao artigo 38, VIII, do Regimento Interno deste Conselho, aprovado pelo Decreto nº. 9735/05;

784º SESSÃO

HORA: - 10:00

DATA: 16/04/15

PRESIDENTE: - Sérgio Dália Barbosa

CONSELHEIROS PRESENTES

1. Carlos Mauro Naylor
2. José Cotrik Neto
3. Fábio Hottz Longo
4. Alcídio Haydt Souza
5. Paulino Gonçalves Moreira Leite Filho
6. Amauri Luiz de Azevedo
7. Roberto Pedreira Ferreira Curi
8. Manoel Alves Junior

VOTOS VENCEDORES: - Os dos Membros sob o nºs. (01, 02,03, 04, 05, 06, 07, 08)

VOTOS VENCIDOS: - Dos Membros sob o nºs. (X)

ABSTENÇÕES: - Os dos Membros sob os nºs. (X)

VOTO DE DESEMPATE: - SIM () NÃO (X)

RELATOR DO ACÓRDÃO: - Sr. Fábio Hottz Longo

FCCN, em 16 de abril de 2015.

Núcia de Souza Duarte
Insc. 226.514-8



**PREFEITURA
DE NITERÓI**

**SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES**

ATA DA 784ª Sessão Ordinária

Data: - 16/04/2015

DECISÕES PROFERIDAS

Processo 030/022588/14

RECORRENTE: Sandro Sasse Guerreiro.

RECORRIDO: Fazenda Publica Municipal

RELATOR: - Sr. Fabio Hottz Longo

DECISÃO: - Por unanimidade de votos, foi negado provimento ao Recurso Voluntário, mantendo a decisão de Primeira Instância, conseqüentemente, mantido o indeferimento do Pedido de ocorrência de decadência do lançamento do ITBI, nos termos do voto do Relator.

EMENTA APROVADA

ACÓRDÃO Nº. 1.728/2014

"Pedido de reconsideração da solicitação de ocorrência de decadência do prazo para lançamento do ITBI. O fato gerador do ITBI e o registro no registro de imóveis e não a promessa de compra e venda. Jurisprudência do STF. Farta no assunto. Lançamento mantido."

FCCN, em 16 de abril de 2015.

Sérgio Dalton Barbosa
Matrícula nº 15.00315-1
Presidente do Conselho de Contribuintes (FCCN)

NILDO DE SAUSA DIAS
Mat. 226.314-8


PREFEITURA DE
Niterói
SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA
CONSELHO DE CONTRIBUINTES

RECURSO: - 030/022.588/14 –
“SANDRO SASSE GUERREIRO”
RECURSO VOLUNTÁRIO
INSCRIÇÃO MUNICIPAL 044.118-8

Senhor Secretário,

A conclusão deste Colegiado, por unanimidade de votos, foi de negar provimento ao Recurso Voluntário, mantendo a decisão de Primeira Instância, conseqüentemente, mantido o indeferimento do pedido de ocorrência de decadência do lançamento do ITBI, nos termos do voto do Relator.

Em face do disposto no § 5º, do art. 40 do Decreto nº. 10.487/09 submeto à manifestação de Vossa Senhoria para ato homologatório do Exmo. Senhor Prefeito.

FCCN, em 16 de abril de 2015.

Sérgio Dalle Barbosa
Membro do Conselho de Contribuintes
Inscrição Municipal 044.118-8

PROCESSO 030/022.588/14	DATA 26/09/14	RUBRICA  Nilcéia de Souza Duarte Mat. 226.514-8	FLS. 69
-----------------------------------	-------------------------	---	-----------------------

À
SSGF,

Senhor Subsecretário,

Tendo em vista decisão do Conselho de Contribuintes, encaminhamos o presente, solicitando apreciação do Senhor Secretário, face ao que dispõe o art. 40, e seus parágrafos, do Decreto n.º 10.487/09.

FNPF, em 16 de abril de 2015.


Nilcéia de Souza Duarte
Mat. 226.514-8