

Recurso Tributário n.º 204/2019

Relator: Conselheiro Daniel Brose Herzmann

RELATÓRIO

1. Trata-se de Recurso interposto por Márcia Tereza Rivera contra os termos da DECISÃO ADMINISTRATIVA N.º 0206/2019/GSFA (fls. 165/170), datada de 25/03/2019, que indeferiu o requerimento objeto do Processo Administrativo n.º 2018033967.
2. Conforme consta do requerimento inicial de fls. 02/05, a contribuinte ora Recorrente pleiteia "a expedição das Certidões de Não Incidência de ITBI para a atribuição de unidades do Edifício Residencial Villa Galé".
3. Após conturbada manifestação processual, envolvendo diversos pronunciamentos da ora Recorrente, bem como do Fisco Municipal, foi exarado o derradeiro Parecer Técnico n.º 018/2019 (fls. 162/164), tendo o colegiado de fiscais se manifestado pelo não acolhimento do requerimento formulado.
4. Seguindo a orientação dada pelo parecer supracitado, foi proferida a Decisão Administrativa n.º 0206/2019/GSFA, cujos termos adotaram, na íntegra, a fundamentação do Fisco, culminando no indeferimento do pedido inicial.
5. Em sede de Recurso Voluntário (fls. 171/180), a Recorrente sustenta o equívoco da Secretaria da Fazenda Municipal, por ter a construção do empreendimento se dado por meio de incorporação. Refuta a decisão de primeira instância, assegurando que a construção é fruto do desejo de um grupo de pessoas que "(...) uniram-se para conjuntamente arrecadar recursos e contratar os mais variados prestadores de serviços do ramo de engenharia para executar e construir o Edifício Residencial Villa Galé".
6. A Recorrente questiona, ainda, a coerência da cronologia apresentada pelo Fisco, alegando que o mesmo grupo que detinha a propriedade do terreno sobre o qual foi edificado permaneceu sendo proprietário das unidades autônomas edificadas. Sustenta,

por conseguinte, que todos os valores advindos da construção são provenientes dos proprietários cotizados; a prestação de contas e concordância interna corporis; a realização de duas chamadas de capital; administração terceirizada dos serviços e pagamentos e conta bancária comum.

7. Após a distribuição do presente recurso, foi requerida a juntada de novos documentos, a qual restou deferida.

8. É o relatório.

VOTO

9. Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do Recurso.

10. Objetivamente, a discussão de mérito envolve a incidência (ou não) do ITBI sobre a operação de distribuição, entre os coproprietários do imóvel matriculado junto ao 2º Ofício do Registro de Imóveis sob o n.º 54.531, da propriedade das unidades autônomas componentes do condomínio denominado Edifício Residencial Villa Galé. Trata-se, especificamente, do ato descrito no item VII da escritura pública de fls. 10/49.

11. A solução da controvérsia depende, portanto, da análise quanto ao enquadramento (ou não) do ato em relação ao qual se pretende obter a certidão de não incidência, nas hipóteses de incidência do ITBI estabelecidas pela legislação tributária. Vejamos:

12. Conforme consta da certidão de inteiro teor acostada às fls. 06/08, a Recorrente, juntamente com outras 24 (vinte e quatro) pessoas naturais e jurídicas, correspondem aos efetivos proprietários do imóvel sobre o qual foi construído e instituído o condomínio Edifício Residencial Villa Galé. Tal informação foi confirmada (via telefone), na data de 17/06/2019, pelo próprio registro imobiliário, segundo o qual não houve nenhum outro ato no cadastro do imóvel após aquela data.

13. Portanto, na data em que celebrados os atos constantes da escritura pública de fls. 10/49 (lavrada em 06/09/2017), dentre os quais o ato de atribuição ora sob exame, os proprietários do imóvel objeto de instituição de condomínio edilício correspondiam às mesmas pessoas naturais e jurídicas suprarreferidas.

14. Nesse contexto, fica claro que os titulares do imóvel em questão, como é o caso da Recorrente, detinham a propriedade do mesmo em regime de condomínio voluntário (arts. 1.314 e ss do Código Civil), no qual os coproprietários detêm a integralidade da propriedade do bem, cada qual com a sua parte ideal sobre o todo, sem, contudo, qualquer atribuição/divisão física vinculada à parte ideal de cada condômino.

15. Disso se extrai que não houve ato de incorporação, bem como que, ao menos pelo que consta nos autos, não houve alienação de unidades autônomas durante a execução da obra, tendo os atuais e antigos proprietários realizado a construção do edifício (por administração, conforme contrato de fls. 74/80) com o fim de permanecerem na mesma condição até o final da obra e instituição do condomínio.

16. É por isso que, a esse respeito, me parece ter razão a Recorrente, já que o fato de o projeto de edificação ter sido aprovado anteriormente à aquisição do terreno não induz, automaticamente, à conclusão de que houve incorporação e/ou alienação de unidades autônomas no curso da obra. A propósito, é certo que a influência de eventual incorporação imobiliária na incidência tributária dependeria, essencialmente, da existência de registro imobiliário do aludido ato, o que, conforme já constatado, não aconteceu.

17. Além do mais, as discussões acerca da ocorrência (ou não) de promessas de alienação de unidades durante o curso da obra, bem como acerca de quem, efetivamente, executou ou financiou a obra, me parecem, no presente caso, irrelevantes. Isso porque o ato em relação ao qual há controvérsia sobre a incidência do imposto foi praticado posteriormente a todos aqueles fatos, estando a situação relativa à propriedade do bem

objeto de instituição de condomínio e atribuição de unidades satisfatoriamente esclarecida pela documentação constante dos autos.

18. O fato é que, naquilo que interessa ao julgamento do presente recurso e, levando-se em conta as informações contidas na escritura pública de fls. 10/49 e na certidão de fls. 06/08 (atos cujo teor prevalece em relação a quaisquer instrumentos particulares conflitante), não há dúvidas de que a Recorrente e as demais 24 (vinte e quatro) pessoas naturais e jurídicas qualificadas naqueles atos eram, efetivamente, os legítimos proprietários do imóvel por ocasião da lavratura da escritura pública que instituiu o condomínio e ainda o são.

19. Logo, possui razão a Recorrente no que diz respeito à controvérsia fática, não havendo como sustentar a incidência do tributo com base na fundamentação apresentada pela autoridade de primeira instância.

20. Nada obstante, o equívoco de interpretação cometido pelo fisco na interpretação dos documentos constantes dos autos não me parece suficiente para afastar a incidência do ITBI sobre a operação descrita no item VII da escritura pública de fls. 10/49, pelo que deve ser mantido o indeferimento de primeiro grau, contudo, por fundamento diverso. Explica-se:

21. A operação praticada pelos proprietários do imóvel com o objetivo de instituir o condomínio Edifício Villa Galé compreende, ainda que em uma única escritura, mais de um ato jurídico passível de registro. São eles, em síntese, a efetiva instituição do condomínio e a denominada “atribuição de unidades”.

22. O primeiro, por se restringir à transformação jurídica do terreno em um condomínio edilício composto por diversos imóveis autonomamente considerados (unidades

autônomas compostas de áreas de usos comum e exclusivo), não implica, por si só, em uma das mutações patrimoniais previstas no art. 2º da Lei Municipal n.º 859/1989.

23. Isso porque, com a instituição do condomínio edilício sobre imóvel pertencente a um conjunto de pessoas, estas deixam de ser coproprietárias de um único imóvel e passam a ser coproprietárias, em regime de condomínio voluntário, de todas as novas unidades autônomas que compõem o condomínio recém formado, mantidas, em relação a tais unidades, as mesmas partes ideais que cada um detinha em relação ao imóvel sobre o qual se instituiu o condomínio edilício.

24. O segundo ato, por sua vez, comumente denominado de “atribuição de unidades”, envolve a outorga, em favor de um único condômino, da integralidade da propriedade de uma unidade autônoma que, anteriormente ao ato de atribuição, pertencia a mais de um condômino em regime de copropriedade, sendo que, em contrapartida à aquisição da propriedade exclusiva, o adquirente abre mão, em favor dos demais condôminos, da parcela de propriedade que aquele detinha sobre as demais unidades integrantes do condomínio edilício.

25. A título de exemplo, tomando-se por base a situação específica da Recorrente, tem-se que: (a) esta, antes da instituição do condomínio edilício, era coproprietária do terreno, sendo titular da parte ideal correspondente a 4,0921%; (b) após a instituição do condomínio, a Recorrente passou a ser coproprietária de todas as unidades autônomas pertencentes ao Edifício Residencial Villa Galé, sendo titular da parte ideal correspondente a 4,0921% em relação a todas estas unidades; (c) após o ato de atribuição de unidades, a Recorrente passou a ser a única proprietária das unidades designadas pelo apartamento n.º 501 e pela garagem n.º 07, passando a ser titular da integralidade (100%) dos aludidos imóveis e, em contrapartida, deixando de ter vínculo com as demais unidades autônomas sobre as quais anteriormente exercia copropriedade.

26. Da análise do caso específico da Recorrente (idêntico aos dos demais coproprietários, que só diferem com relação ao percentual), verifica-se que o ato descrito no item “c” implica, inevitavelmente, a aquisição onerosa da parte ideal correspondente a 95,9079% do apartamento n.º 501 e da garagem n.º 07. Aquisição porque se trata de parcela da propriedade das referidas unidades que à Recorrente não pertencia. Onerosa porque a parcela adquirida é paga através da contrapartida correspondente à parte ideal de 4,0921% dos demais imóveis do condomínio que a ela pertencia, fato este que caracteriza permuta, mutação patrimonial esta que, nos termos do art. 2º da Lei Municipal n.º 859/1989, constitui fato gerador do ITBI.

27. Assim, penso ser inviável o afastamento da cobrança do imposto, o qual deve incidir, em relação a cada imóvel, sobre a parcela da propriedade adquirida pelo condômino que passou a deter a exclusividade sobre o bem, que, no caso da Recorrente, corresponde a 95,9079% do apartamento n.º 501 e da garagem n.º 07, aplicando-se o mesmo raciocínio para fins de apuração do tributo devido sobre as demais unidades.

28. No sentido de que configura permuta e, portanto, fato gerador do ITBI, o ato de atribuição de unidades de que decorra a exclusividade, em favor de uma única pessoa, de uma unidade autônoma que, anteriormente, pertencia a um grupo de pessoas em regime de copropriedade, já se manifestaram o Colendo STJ e o Egrégio TJSC. Vejamos:

“APELAÇÃO CÍVEL EM MANDADO DE SEGURANÇA - ITBI - FATO GERADOR - TRANSFERÊNCIA DA PROPRIEDADE DE BENS IMÓVEIS POR ATO INTER VIVOS - ESCRITURA PÚBLICA QUE DETERMINA PERMUTA ENTRE PROPRIETÁRIOS E NÃO MERA DIVISÃO DE BENS EM CONDOMÍNIO - INCIDÊNCIA DO IMPOSTO - CONFIRMAÇÃO DA SENTENÇA - DESPROVIMENTO DO APELO. "A divisão de condomínio atribui a exclusividade de parte do imóvel comum cada um dos condôminos. Se as mesmas pessoas são condôminas em diversos imóveis e pretendem modificar essa situação, atribuindo exclusividade de propriedade a cada um, sobre cada um dos diversos bens, não há divisão, e sim permuta." ((RESP 4810/PR, rel. Min. Ruy Rosado de Aguiar, j. 20.08.1996). "A permuta de terreno por unidades residenciais em condomínio, uma vez formalizada através de escritura pública apta a ser registrada no ofício imobiliário, constitui fato gerador do ITBI - Imposto de Transmissão de Bens Imóveis." (Apelação Cível em Mandado de Segurança n. 2003.021759-2, rel. Des. Newton Janke, j. 08.03.2007). (TJSC, Apelação Cível em Mandado de Segurança n. 2008.037854-3, de Correia Pinto, rel. Des. Cid Goulart, Segunda Câmara de Direito Público, j. 11-11-2008).

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. ITBI. IMÓVEIS URBANOS EDIFICADOS. DISSOLUÇÃO DE CONDOMÍNIO. INCIDÊNCIA DO TRIBUTO. BASE DE CÁLCULO. PARCELA ADQUIRIDA AOS OUTROS CO-PROPRIETÁRIOS.

1. Hipótese em que os quatro impetrantes (ora recorridos) eram co-proprietários de seis imóveis urbanos edificadas. Os condôminos resolveram extinguir parcialmente a co-propriedade. Para isso, cada impetrante passou a ser único titular de um dos seis imóveis. Quanto aos dois bens restantes, manteve-se o condomínio. Discute-se a tributação municipal sobre essa operação.

2. O Tribunal de origem entendeu ter ocorrido simples dissolução de condomínio relativo a uma universalidade de bens, conforme o art. 631 do CC/1916. Assim, não teria havido transmissão de propriedade com relação à maior parte da operação. Se o indivíduo passou a ser proprietário de imóvel em valor idêntico à sua cota ideal no condomínio, não incidiria o ITBI.

3. Inexiste omissão no acórdão recorrido, que julgou a lide e fundamentou adequadamente seu acórdão. 4. No entanto, o art. 631 não incide na hipótese, pois se refere ao caso clássico de condomínio de bem divisível. Seria aplicável se os quatro impetrantes fossem co-proprietários de terreno rural ou de terreno urbano não-edificado. Nesse exemplo, no caso de desfazimento do condomínio, o imóvel poderia ser fracionado junto ao cartório de imóveis, observados os limites mínimos, requisitos e formalidades legais, resultando em quatro partes iguais. Cada um dos antigos co-proprietários seria o único titular de seu terreno (correspondente a 25% do original). Inexistiria transmissão onerosa de propriedade nessa situação fictícia e, portanto, incidência do tributo municipal.

5. Diferentemente, quando há condomínio de apartamento edifício, ou de um prédio urbano não-fracionado em unidades autônomas, é impossível a divisão do bem. É este o caso dos autos.

6. O registro imobiliário é individualizado, como o é a propriedade de apartamentos, nos termos da Lei de Registros Públicos (art. 176, § 1º, I, da Lei 6.015/1973).

7. Na situação inicial, antes do pacto de extinção parcial do condomínio, os quatro impetrantes eram co-proprietários de cada um dos imóveis, que devem ser considerados individualmente.

8. Com o acordo, cada um dos impetrantes passou a ser único proprietário de um dos seis imóveis. Ou seja, adquiriu dos outros co-proprietários 75% desse bem, pois já possuía 25%.

9. O ITBI deve incidir sobre a transmissão desses 75%. Isso porque a aquisição dessa parcela se deu por alienação onerosa: compra (pagamento em dinheiro) ou permuta (cessão de parcela de outros imóveis).

10. Esse raciocínio se aplica aos quatro imóveis que passaram a ser titulados por um único proprietário. Quanto aos outros dois bens, com relação aos quais o condomínio subsistiu, não há alienação onerosa nem, portanto, incidência do ITBI.

11. Os impetrantes adjudicaram cada um dos quatro imóveis a uma única pessoa, indenizando os demais (por pagamento ou permuta), nos termos do art. 632 do CC/1916.

12. É pacífico que os impostos reais (IPTU e ITBI, em especial) referem-se aos bens autonomamente considerados. Também por essa razão seria incabível tratar diversos imóveis como universalidade para fins de tributação.

13. Esse entendimento foi consolidado pelo egrégio STF na Súmula 589: "É inconstitucional a fixação de adicional progressivo do imposto predial e territorial urbano em função do número de imóveis do contribuinte".

14. A Suprema Corte impediu que os Municípios considerassem todos os imóveis de cada contribuinte como uma universalidade para fins de progressividade das alíquotas. Isso decorre do reconhecimento de que cada imóvel a ser tributado deve ser autonomamente considerado.

15. Se o Município não pode considerar o conjunto de imóveis uma universalidade, para cálculo do IPTU, seria inadmissível que o contribuinte possa fazê-lo com o intuito de pagar menos ITBI.

16. Recurso Especial provido.” (REsp 722.752/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2009, DJe 11/11/2009)

29. Diante do exposto, apesar de discordar da fundamentação que lastreou a decisão de primeira instância, tendo em vista que o ato jurídico praticado pela Recorrente envolve a transferência de propriedade imóvel por ato oneroso (permuta), o que constitui, nos termos do art. 35, I, do CTN, e dos arts. 1º, I, e 2º, III, da Lei Municipal n.º 859/1989, fato gerador do ITBI, voto pelo desprovimento do recurso, com a manutenção do efeito da decisão de primeira instância (indeferimento do pedido inicial), ainda que por fundamento diverso.

É como voto.

Balneário Camboriú, 18 de junho de 2019.

Daniel Brose Herzmann
Relator

Recurso Tributário n.º 204/2019

Voto Divergente: Conselheiro Marcelo Azevedo dos Santos

1. Pedindo vênia ao Ilmo. Relator, Conselheiro Daniel Brose Herzmann, o qual já colacionou seu voto, e acolhendo seu extenso e discriminativo relatório, divirjo da sua conclusão e dos fundamentos que apresentou em seu voto. Principalmente no que entende que não houvera divisão de condomínio, mas permuta.

2. Para tanto, antes de adentrar aos fundamentos da decisão, faz-se uma digressão cronológica dos fatos jurídicos que norteiam a matéria e o presente processo (não incidência de ITBI em atribuição de unidades condominiais), cujos documentos estão arrolados no processo.

- 2.1. Em 06 de setembro de 2011, a recorrente e demais condôminos (doc. fl.)
- 2.2. Em 10/12/2011 os Condôminos firmaram Contrato de Construção por Administração com a Castelo Engenharia Consultoria Administração e Construção Civil, para a edificação do Edifício Villa Galé (fl. 74/80).
- 2.3. *Dia 16/09/2011 Nelson Voltolini e Outros entraram com o requerimento de Certidão de Pólo gerador de Tráfego (processo administrativo 2011005854) referente aos DIC's 30831, 30832 e 30833, conforme informação destacada pela Fazenda Municipal, fl. 55.*
- 2.4. *Dia 20/10/2011 Nelson Voltolini e Outros deram entrada no pedido (processo administrativo 2011027767) de Análise Prévia de Projeto referentes aos DIC's 30831 e 30832, conforme informação destacada pela Fazenda Municipal, fl. 55.*
- 2.5. Dia 08/03/2012 Nelson Voltolini e Outros ingressaram com pedido de Unificação/Desmembramento de Lotes (processo administrativo 2012005854) referente aos DIC's 30831, 30832 e 30833, conforme informação destacada pela Fazenda Municipal, fl. 55.
- 2.6. Dia 27/04/2012 Nelson Voltolini e Outros protocolaram Requerimento de

Solo Criado (processo administrativo 2012010084) referente aos DIC's 30831, 30832 e 30833, conforme informação destacada pela Fazenda Municipal, fl. 55.

2.7. Dia 27/04/2012 temos o Requerimento e Aprovação de Projeto pela Secretaria de Planejamento Urbano (fls. 81) sendo dia 09/02/2012 aprovado pela Vigilância Sanitária e dia 15/02/2012 o Atestado de Aprovação de Projeto pelo Corpo de Bombeiros Militar – Setor de atividades técnicas, conforme informação destacada pela Fazenda Municipal, fl. 56.

2.8. Dia 15/05/2012 – Alvará de Licença para Construção Civil – Rua 2.650, Centro, Edifício Vila Galé (fls. 82) – início das Obras: 07/05/2012 com validade até 30/05/2014, em nome de Nelson Voltolini e Outros.

3. Esses são alguns pontos fundamentais, cronológicos, que norteiam os direitos da Recorrente.

4. De fato parece não haver dúvidas que os titulares dos imóveis, objeto da presente controvérsia, são os mesmos que manifestaram a intenção em edificar o edifício sob regime de construção em condomínio, conforme disposto no artigo 1.331 e seguintes, do Código Civil - CC.

5. Nesse sentido, cabe destacar o artigo 1.332, do CC, que dispõe:

Art. 1.332. Institui-se o condomínio edilício por ato entre vivos ou testamento, registrado no Cartório de Registro de Imóveis, devendo constar daquele ato, além do disposto em lei especial:

I - a discriminação e individualização das unidades de propriedade exclusiva, estremadas uma das outras e das partes comuns;

II - a determinação da fração ideal atribuída a cada unidade, relativamente ao terreno e partes comuns;

III - o fim a que as unidades se destinam.

6. Trata-se, exatamente, do caso em tela.

7. Também, há que se destacar que não houve incorporação. Mesmo porque desnecessária, eis que o regime da obra para construção própria, com contratação de empresa para prestação de serviço.

8. Nesse aspecto, inclusive, não há qualquer divergência com relação ao voto do Relator, que entendeu tratar-se de regime de construção em condomínio.

9. Nada obstante, a parte em que divirjo do Relator dá-se no aspecto no qual o mesmo entende que, o caso em análise, não se aplica a não incidência de ITBI em regime de construção em condomínio, mas se aplicaria porque, ao haver a atribuição de unidades, há permuta entre as partes, eis que permuta parte de sua unidade com parte da propriedade que detém nas demais.

10. Discordo desse entendimento.

11. A obra do edifício deu-se sob forma condominial, contratando-se uma empresa para a execução dos serviços, atendendo-se ao que dispõe o artigo 9º da Lei 4.591/64, que estabelece:

Art. 9º Os proprietários, promitentes compradores, cessionários ou promitentes cessionários dos direitos pertinentes à aquisição de unidades autônomas, em edificações a serem construídas, em construção **ou já construídas**, elaborarão, por escrito, a Convenção de condomínio, e deverão, também, por contrato ou por deliberação em assembleia, aprovar o Regimento Interno da edificação ou conjunto de edificações.

§ 1º Far-se-á o registro da Convenção no Registro de Imóveis, bem como a averbação das suas eventuais alterações.

(...)

12. Nesse aspecto, portanto, entendo que a construção em condomínio, com acréscimo de área, arrasta a incidência das súmulas 110 e 470, do STF, donde se destaca que o ITBI não incide sobre a construção realizada pelos adquirentes.

13. Também se apresentou documento nos processo que, já na Ata de Assembleia de Formação e Constituição do Condomínio, fls. 83/91, os condôminos estipularam o

percentual de área destinada a todos os condôminos, e estabeleceram as unidades que serão destinadas a cada qual.

14. Além disso, na referida ata também se estabelece o valor que cada um integralizaria para a edificação, para que pudessem honrar com os compromissos estabelecidos com a construtora contratada.

15. Não entendo, portanto, que houve a edificação do imóvel, propriamente dito, para o desmembramento em unidades autônomas, o que também seria possível, mas, sim, de manifesta intenção das partes em comprar os terrenos e formar o condomínio, juridicamente permitido, já com a cota parte e a unidade individualizada para cada um dos condôminos.

16. Desde o nascimento do fato jurídico, portanto, a intenção das partes era construir o edifício já com as unidades e os percentuais que cabem a cada um bem definidos.

17. E reitere-se que a Ata de Constituição do Condomínio data de 06 de setembro de 2011. Muito antes da própria edificação.

18. Com relação ao momento de registro da Convenção Condominial, também dirijo do Relator, eis que não há a obrigatoriedade do seu registro previamente, podendo ser feita no ato da escrituração dos imóveis, como optaram os condôminos.

19. Veja-se o que dispõe o § 1º do art. 1.334, do CC:

Art. 1.334. Além das cláusulas referidas no [art. 1.332](#) e das que os interessados houverem por bem estipular, a convenção determinará:

I - a quota proporcional e o modo de pagamento das contribuições dos condôminos para atender às despesas ordinárias e extraordinárias do condomínio;

II - sua forma de administração;

III - a competência das assembléias, forma de sua convocação e quorum exigido para as deliberações;

IV - as sanções a que estão sujeitos os condôminos, ou possuidores;

V - o regimento interno.

§ 1º A convenção poderá ser feita por escritura pública ou por instrumento particular.

20. Assim optaram os condôminos, por fazê-lo. Inclusive, a própria legislação faculta a averbação do registro da Convenção do Condomínio, para que tenha, exclusivamente, efeitos contra terceiros, mas, valendo, entre as partes, conforme dispõe o Parágrafo Único do art. 1.333, do CC, que obriga o registro da Convenção de Condomínio no Registro de Imóveis, apenas, para ser oponível contra terceiros: *para ser oponível contra terceiros, a convenção de condomínio deverá ser registrada no Cartório do Registro de Imóveis.*

21. Assim, entendo que se trata de edificação de obra, como já se disse alhures, sem aquisição onerosa de unidades autônomas, seja a que título se pudesse descrever, eis que o quinhão condominial já nasceu discriminado.

22. A aquisição da propriedade, no presente caso, dá-se por acessão, e não por aquisição onerosa.

23. Dessa feita, s.m.j., penso que, no caso em concreto, não se trata de divisão de diferentes imóveis, eis que a manifestação da vontade já se havia efetivado, com o devido e próprio registro dessa intenção, em ata condominial.

24. Reiterando o pedido de vênia do Ilustre Relator, portanto, divirjo do seu entendimento, e dou provimento ao Recurso manejado por Márcia Tereza Rivera, para que o Fisco Municipal expeça a Certidão de Não Incidência de ITBI para a extinção do condomínio.

É como voto.

Balneário Camboriú, 25 de junho de 2019.

Marcelo Azevedo dos Santos
Conselheiro

Recurso Tributário n.º 204/2019

Voto: Conselheiro Evandro Censi

1 Após Análise da documentação constante no Recurso em epígrafe, venho mui respeitosamente divergir do voto do Nobre Conselheiro **Daniel Brose Herzmann**, que por sua vez foi muito bem elaborado e fundamentado. Mais precisamente no ponto do entendimento de haver uma permuta. Não entendo a simples atribuição de unidade a caracterização de uma permuta, pois todos continuarão sendo proprietários da mesma fração ideal do terreno, logo 100% de um terreno dividido entre 25 pessoas, tem-se 4% para cada um. Na instituição do condomínio, a unidade 501 foi atribuída coeficiente de 0,033518 do terreno (fl 31), e a garagem 9 mais 0,007403 do terreno de (fl 26), que somados representam 0,040921 ou 4% do terreno.

2 Quanto ao Voto do Nobre Conselheiro **Marcelo Azevedo dos Santos**, que também foi brilhantemente redigido e fundamentado, concordo com os pontos apresentados, porém com algumas **ressalvas** que identifiquei durante a análise da documentação, que são:

3 Em 24/10/2013, foi realizado uma escritura Pública de compra e venda do terreno (Matrícula 10540), onde seria construído o Residencial Villa Galé, (fl 110-115) em que a Proprietária, Sra. **IRMGARD THEREZINHA PROHMANN**, relata ter vendido este terreno a 25 compradores pessoas físicas, com recebimento em moeda corrente no valor de R\$ 64.656,46 (fl 113) porém aos autos encontra-se um contrato de compra e venda, apresentada pelo fisco em buscas internas, datado de **14/06/2011**, com reconhecimento de firma nesta data, em que a mesma se compromete vender o mesmo terreno à Castelo Engenharia, onde receberia R\$ 650.000,00, representados por 100.000,00 em espécie e mais um apartamento, com garagem, de número 101 no Edifício Maestro Jobim, sito a rua 2500, neste município, o qual atribuíram o valor de R\$ 550.000,00. Ao meu ver, me parece mais provável e verdadeiro a situação do contrato de

compromisso de venda à Castelo Engenharia, em razão dos valores apresentados.

4 Para ter certeza, de que o compromisso de compra e venda do terreno, em que foi dado o apartamento, com garagem, de número 101 no Edifício Maestro Jobim, sito a rua 2500, neste município, não se concretizou, como alega a requerente, **sugiro que a apresente matrícula atualizada do apartamento, com garagem, de número 101 no Edifício Maestro Jobim, sito a rua 2500, a fim de se verificar os atuais proprietários.**

5 Por esse motivo não estou convencido de que realmente foi uma obra a preço de custo ou por administração, algo me leva ao entendimento de que a Castelo Engenharia teria comprado o terreno, feito um projeto e vendido as unidades, **mas este entendimento pode estar equivocado.**

6 Para tanto, e para meu convencimento, necessito que a requerente apresente alguns documentos, os quais comprovam que realmente a obra foi executada em regime de administração com prestação de contas aos proprietários. Então sugiro o seguinte:

7 De acordo com a Cláusula 13^a, Parag. Segundo, do Contrato De Construção por Administração (fl77) e o item VII Da Ata Da Assembleia do Residencial Villa Galé, ambas dispõem que as importâncias devidas pelos Condôminos sejam depositadas em **conta específica do Condomínio junto a Agência do Banco do Brasil específica do condomínio Villa Galé.**

8 Além disso o artigo 58, inc II da Lei 4561/64 também dispõe que:

Seção III

Da Construção por Administração

Art. 58. Nas incorporações em que a construção for contratada pelo regime de administração, também chamado "a preço de custo",

será de responsabilidade dos proprietários ou adquirentes o pagamento do custo integral de obra, observadas as seguintes disposições:

...

II - todas as contribuições dos condôminos para qualquer fim relacionado com a construção serão depositadas em contas abertas em nome do condomínio dos contratantes em estabelecimentos bancários, as quais, serão movimentadas pela forma que for fixada no contrato. (grifo meu)

9 Assim, para convencimento de que realmente trata-se de uma construção a preço de custo, entendo que a requerente deva apresentar **cópia de alguns extratos bancários à época da construção do edifício em nome do Condomínio.**

10 Ademais, consta na cláusula 17ª do Contrato De Construção por Administração (fl 77):

“CLAUSULA DÉCIMA SÉTIMA – A administradora deverá apresentar, mensalmente, relatório de prestação de contas ao Contratante, representado, para tanto pela comissão de representantes por ele constituído

Parágrafo único: O relatório de prestação de contas deverá detalhar os custos dos materiais utilizados, equipamentos, ferramentas e mão de obra utilizados para a execução da obra.” (Grifo meu)

11 Também, o artigo 58, inc I da Lei 4561/64 dispõe que:

Seção III
Da Construção por Administração

Art. 58. Nas incorporações em que a construção for contratada pelo regime de administração, também chamado "a preço de custo", será de responsabilidade dos proprietários ou adquirentes o pagamento do custo

integral de obra, observadas as seguintes disposições:

I - todas as faturas, duplicatas, recibos e quaisquer documentos referentes às transações ou aquisições para construção, serão emitidos em nome do condomínio dos contratantes da construção:(grifo meu)

12 A própria requerente alega em Fls 178 e 179 que os valores foram advindos dos proprietários e que periodicamente realizavam reuniões com elaboração de Atas, Revisões de custos mensais, que possuíam conta bancária, **porém não apresentou aos autos provas dessas alegações, tais como atas das reuniões, registradas em cartório, por exemplo.**

13 Assim, solicito que a requerente **apresente algumas prestações de contas emitidas pela administradora, além de cópia de algumas Notas Fiscais eletrônicas, faturas, recibos, em nome do Condomínio, Atas de reuniões**, já que a Lei dispõe e, havia previsão contratual para tanto.

14 Portanto, que seja baixada em diligência, para que a requerente, no prazo legal, apresente os documentos que solicito, que são:

- **Matrícula atualizada do imóvel apartamento, com garagem, de número 101 no Edifício Maestro Jobim, sito a rua 2500, neste município;**
- **cópia de alguns extratos bancários à época da construção do edifício, em nome do condomínio;**
- **que apresente algumas prestações de contas emitidas pela administradora, além de cópias de algumas Notas Fiscais eletrônicas, faturas, recibos, em nome do Condomínio, tanto de produtos como de serviços, e Atas de reuniões**

15 Caso não seja aprovado pelos COnselheiros, as diligencias apontadas, meu voto é no sentido de **NÃO DAR PROVIMENTO** ao Pedido da requerente,

mas no caso de aprovação das diligências, farei uma nova inspeção, assim como os demais Conselheiros, se desejarem, e emitirei novo voto.

É o voto

Balneário Camboriú, 28 de junho de 2019.

Evandro Censi
Conselheiro

DECISÃO

Nos termos do voto do relator, o Conselho de Contribuintes, por maioria de votos, negou provimento ao Recurso Tributário n.º 204/2019. Os conselheiros Charles Douglas Correa, Lucas Diego Buttenbender e Maria Helena Cardoso acompanharam o relator Daniel Brose Herzmann, que votou pelo desprovimento do recurso. Votos divergentes dos conselheiros Marcelo Azevedo Santos, que votou pelo provimento do recurso, e Evandro Censi, que votou pelo desprovimento do recurso, porém por fundamento diverso.

O julgamento, realizado no dia 2 de Julho de 2019, foi presidido pelo Conselheiro Francisco de Paula Ferreira Júnior, que não precisou votar, e dele participou o Conselheiro Relator Charles Douglas Corrêa, o Conselheiro Daniel Brose Herzmann, a Conselheira Maria Helena C. Y. D. Cardoso, o Conselheiro Lucas Diego Buttenbender, o Conselheiro Marcelo Azevedo Santos e o Conselheiro Evandro Censi.

Balneário Camboriú, 02 de Julho de 2019.

Daniel Brose Herzmann
Relator

Francisco de Paula Ferreira Junior
Presidente