

Recurso Tributário nº 262/2020

Declaração de Voto Divergente

Relator: Conselheira Maria Helena Carames Darriba Cardoso

RELATÓRIO

1- A fim de evitar, discorrer de forma repetitiva, adoto o relatório apresentado pelo Conselheiro relator.

VOTO

2- Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço o recurso.

3- O presente caso versa sobre o arbitramento da base de cálculo de ITBI e imposição de multa por descumprimento de dever instrumental contra o recorrente, após o fisco municipal identificar uma diferença de 133,12% na operação de compra dos imóveis matriculados sob os nº(s)41125,41772,41773,41800,41801 e 41841 no 2º Registro de Imóveis de Balneário Camboriú/SC, face a média apurada em negócios semelhantes.

4- Necessário observar que todos os pontos de defesa da impugnante pautam-se, principalmente, na discordância com o modo de cálculo efetuado pelo Fisco e com o valor encontrado pelo mesmo. Portanto, o indeferimento desta impugnação faz-se imprescindível, no que se refere ao valor atribuído como base de cálculo do tributo, pela inobservância, por parte do Recorrente, do requisito objetivo disposto no artigo 7º§ 9º da Lei Municipal nº 859/1989, que impõe: a impugnação do valor fixado como base de cálculo do imposto, será endereçada a repartição municipal que efetuar o cálculo, acompanhada de laudo técnico de avaliação do imóvel ou direito transmitido. Ainda assim, o Fisco emitira parecer sobre o conteúdo da impugnação apresentada.

5- Há muito a jurisprudência firmou-se no sentido de que a transmissão imobiliária e situação jurídica e, por isso, o fato gerador do ITBI, que incide sobre as transmissões imobiliárias, tem com o marco temporal não a escritura pública (ou instrumento contratual com mesmo efeito legal).

6- De outro lado, quando se dá por definitivamente constituída uma promessa de compra e venda? Ora, sendo a promessa de compra e venda do imóvel contrato que tem por finalidade a transmissão de propriedade imobiliária, e esta é uma situação jurídica, que só se dá por perfeitamente constituída mediante a transcrição do instrumento translativo junto ao registro público competente, que tem o efeito legal de transmitir o direito real de propriedade (art. 1225 do Código Civil) do vendedor ao comprador. Exatamente por este motivo, este é o momento em que se considera ocorrido o fato gerador, e que se deve tomar como referência temporal para determinar o valor do imóvel que servira como base de cálculo do ITBI.

7- Em resumo, via de regra, se o fato gerador ocorreu em janeiro de 2014, o Fisco deve apurar o valor do imóvel-base de cálculo do ITBI- tendo como referência o momento da ocorrência do fato gerador.

8- Sob o aspecto quantitativo, o Fisco não poderia fazê-lo simplesmente com base no preço pactuado, em virtude do negócio ter sido realizado sob condição suspensiva- na planta. Contudo, poderia o contribuinte, sim, ter antecipado o pagamento do tributo, conforme faculta o artigo 10 da Lei Municipal 859/1989, caso em que o tributo deveria ser calculado, de qualquer forma, como se o imóvel pronto estivesse, na época do pagamento antecipado.

9- *O contribuinte alega que, a prefeitura no ano de 2008 ou 2009, após conclusão das obras, apurou o primeiro valor dos imóveis. A apuração a qual faz referência o contribuinte trata-se do valor venal para fins de IPTU. Contudo, o valor venal do imóvel para fins de ITBI não se confunde com aquele indicado na planta genérica de valores para fins de IPTU, esse já e um entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça. Vejamos:*

ITBI - Base de cálculo - Contribuinte que busca aplicar ao imposto sobre a transmissão de bens imóveis (ITBI) a mesma base de cálculo adotada pelo Município para o cálculo do IPTU - Impossibilidade - A base de cálculo do ITBI é o valor venal real do bem, assim tido como o valor de comercialização do imóvel. Desta forma, no caso de transmissão de bem imóvel por compra e venda firmada entre particulares, a base de cálculo do imposto de transmissão de competência municipal é o valor real da operação, devendo prevalecer sobre qualquer outro, pois o valor venal real é uma grandeza que não se confunde, necessariamente, com aquela indicada na planta genérica de valores (IPTU). (STJ - AREsp nº 95.738 - SP - 2ª Turma - Rel. Min. Herman Benjamin - DJ 08.03.2012) PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3/STJ. TRIBUTÁRIO. ITBI. BASE DE CÁLCULO. VALOR VENAL DO IMÓVEL. APURAÇÃO DISSOCIADA DO VALOR APURADO PELA MUNICIPALIDADE PARA COBRANÇA DE IPTU. POSSIBILIDADE. AGRAVO NÃO PROVIDO. 1. A jurisprudência desta Corte firmou-se no sentido de que a base de cálculo do ITBI é o valor real da venda do imóvel ou de mercado, o qual não se identifica necessariamente com a base de cálculo do IPTU. 2. Agravo interno não provido. (STJ - AgInt no AREsp 1191604 / SP - Rel. Min. Mauro Campbell Marques - 2ª Turma - Publicado em 24/05/2018) TRIBUTÁRIO. ITBI. BASE DE CÁLCULO. VALOR REAL DE MERCADO DO IMÓVEL. VALOR VENAL DO IPTU OU VALOR DECLARADO EM CARTÓRIO NO NEGÓCIO JURÍDICO. DESNECESSIDADE. JURISPRUDÊNCIA DO STJ. Trata-se, na origem, de Mandado de Segurança destinado a afastar a possibilidade de o Município de São João da Boa Vista/SP fixar como base de cálculo do Imposto de Transmissão de Bens Imóveis por outro critério senão o do valor venal estabelecido para o IPTU ou o valor do negócio jurídico declarado pelos compradores ao Cartório de Registro Imobiliário. O STJ já firmou jurisprudência no sentido da possibilidade de o Município, no exercício da sua competência tributária, vir a arbitrar o valor do ITBI pelo valor real de mercado do imóvel, não ficando adstrito ao valor venal fixado para o IPTU, nem aquele declarado pelo comprador e vendedor no ato do registro imobiliário do negócio jurídico celebrado. Exige-se, apenas, que o arbitramento da base de cálculo seja precedido de regular processo administrativo. Precedentes: AgRg no AREsp 847.280/PR, Rel. Ministro Humberto Martins, Segunda Turma, julgado em 10/03/2016, DJe 17/03/2016; AgRg no REsp 1550035/SP, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 27/10/2015, DJe 05/11/2015; AgRg no AREsp 547.755/PR, Rel. Ministro Herman Benjamin, Segunda Turma, julgado em 16/10/2014, DJe 30/10/2014. Recurso Especial provido. (STJ - REsp 1725761 / SP - Rel. Min. Herman Benjamin - 2ª Turma - Publicado em 24/05/2018 – grifo nosso).

10- Com relação ao processo administrativo, constata-se, também da análise dos presentes autos, que o Fisco promoveu a abertura, instrução e conclusão do

procedimento de fiscalização de forma regular, tendo intimado o Recorrente em todas as suas fases, tendo esta exercido, de forma ampla, o direito ao contraditório, tanto que , além de fornecer os documentos solicitados pelo Município, apresentou defesa.

11- Diante o exposto, VOTO pelo conhecimento do Recurso, e no mérito, **NEGO PROVIMENTO** do mesmo, devendo ser mantida a Decisão de Primeira Instância Administrativa.

12- Nada obstante, de acordo com a fundamentação supra referida, voto pelo parcial provimento do recurso, a fim de que seja acolhido o pedido de afastamento da multa punitiva aplicada no Auto de Infração nº002/2017.

É o voto.

Balneário Camboriú, 27 de outubro de 2020.

Maria Helena Carames Darriba Cardoso
Conselheira Titular



VERIFICAÇÃO DAS ASSINATURAS



Código para verificação: D444-142B-F374-9165

Este documento foi assinado digitalmente pelos seguintes signatários nas datas indicadas:

- ✓ MARIA HELENA CARDOSO (CPF 618.XXX.XXX-34) em 27/10/2020 15:21:51 (GMT-03:00)
Emitido por: Sub-Autoridade Certificadora 1Doc (Assinatura 1Doc)

Para verificar a validade das assinaturas, acesse a Central de Verificação por meio do link:

<https://bc.1doc.com.br/verificacao/D444-142B-F374-9165>