

RECURSO TRIBUTÁRIO n.º 385/2023

Recorrente: DALVIR TADEU ROSSATO

Relator: Conselheira Giovana Débora Stoll

Relator Voto Divergente: Conselheiro Leandro Ivan Pinto

Relatório:

1. ASSUNTO: ITBI – RESTITUIÇÃO DE PAGAMENTO – PAGAMENTO EM DUPLICIDADE - CESSÃO DE DIREITOS DE IMÓVEL POR INSTRUMENTO PARTICULAR – NÃO EMITIDA A ESCRITURA PÚBLICA DE COMPRA E VENDA – IMÓVEL NÃO LEVADO AO REGISTRO DE IMÓVEIS – PEDIDO INDEFERIDO - RECURSO INTERPOSTO À SEGUNDA INSTÂNCIA.
2. Por questão de economia processual adoto o relatório subscrito pelo Conselheiro relator.

Das considerações do Relator:

3. Sem desejar ser zombeteiro, trago a página inicial do site oficial do Primeiro Ofício de Registro de Imóveis de Balneário Camboriú, que diz: Quem não registra, não é dono!

1º REGISTRO DE IMÓVEIS
BALNEÁRIO CAMBORIÚ

Serventia

Serviços ▾

Circunscrição

Links Úteis ▾

Fale conosco ▾



4. Pelo conceito de propriedade, o Recorrente, possuía apenas o direito, não a propriedade, vejamos:

Aquisição da propriedade

A propriedade é um direito real, pois o proprietário exerce poder direto e imediato sobre a coisa, possui o direito de buscar a coisa de quem injustamente a possui ou a detenha (direito de seqüela), possui eficácia absoluta (erga omnes), tem a publicidade como característica, além de o credor de garantia real possui direito de preferência frente aos demais credores.

Em relação às formas de aquisição da propriedade imobiliária, o rol enumerado pelo [Código Civil](#) (artigos 1238 ao 1259) não é taxativo, mas sim exemplificativo, podendo existir outras formas de aquisição.

A propriedade imobiliária poderá ser adquirida de forma originária ou derivada. Será adquirida de forma originária a propriedade quando esta for desvinculada de relação com o antigo proprietário, sem a existência de relação jurídica de transmissão. Será adquirida de forma derivada a propriedade quando houver relação com o antigo proprietário. Esta transmissão poderá ser inter vivos (venda, por exemplo) ou causa mortis (transferência do patrimônio do falecido para seus herdeiros).

A aquisição da propriedade imobiliária poderá ocorrer através de [Usucapião](#), Registro do Título e pela Acesso.

Registro por títulos

Na aquisição da propriedade por títulos (compra e venda ou doação, por exemplo), há a necessidade de um módulo especial denominado Registro, pois os negócios jurídicos não são suficientes para transferir a propriedade de bens imóveis. Sem o Registro Público não há transferência da propriedade.

O Registro é vinculado ao título que lhe deu causa, o que gera uma força probante relativa ou juris tantum. Em outras palavras, o Registro admite prova em contrário (Se houver fraude no contrato, por exemplo).

O Registro no Cartório traz publicidade à transmissão da propriedade, e deverá ser realizado no local onde se encontra o imóvel. Cria também, uma relação contínua do antigo proprietário com o novo, além de exigir a perfeita individualização da coisa.

Registro

*O modo mais usual de aquisição da propriedade imobiliária é o registro do título aquisitivo no Registro de Imóveis. “Quem **não** registra não é dono” — diz um sábio brocardo popular. A importância do registro imobiliário é considerável. Mas não se pode descartar que ele, como qualquer outro ato humano, pode estar equivocado. Qualquer que seja a causa — fraude ou lapso accidental —, pode ocorrer de o constante dos assentamentos do Registro de Imóveis não corresponder à verdade. Quando for esse o caso, o prejudicado pode reclamar a retificação (pelo próprio Cartório) ou anulação (em juízo), dependendo das circunstâncias ([CC art. 1.247](#)).*

Fontes:

- ✓ DINIZ, Maria Helena. Curso de Direito Civil Brasileiro, 4º Vol.: **Direito das Coisas**. 18º Ed. Aum. E atual. De acordo com o [novo Código Civil](#) (Lei n. 10.406/2002) São Paulo: Saraiva, 2002.
- ✓ GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito das Coisas**. 7ª. Ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- ✓ <https://www.jusbrasil.com.br/artigos/fundamentos-juridicos-da-propriedade/140562640>

5. Segundo Luiz Fernando de Andrade Pinto, juiz de direito do Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro, trata do Direito da Propriedade, na Série Aperfeiçoamento de Magistrados 16, Direitos Reais, diz:

78

Série Aperfeiçoamento de Magistrados 16 • DIREITOS REAIS

PRINCÍPIOS FUNDAMENTAIS DA PROPRIEDADE

1º - Oponibilidade *erga omnes*: o direito de propriedade é oposto contra qualquer pessoa da sociedade humana que o viole – caráter absoluto.

2º - Publicidade: o direito de propriedade só é oponível quando se torna público, e a propriedade se torna pública pelo registro. O registro dá publicidade à propriedade.

3º - Perpetuidade: o direito de propriedade é perpétuo. Não é obrigatório. A propriedade só desaparece por vontade do proprietário ou por determinação legal. Existe uma exceção que é a propriedade resolúvel.

4º - Exclusividade: não é um princípio absoluto. Exceção: condomínio.

5º - Elasticidade: a propriedade pode se distender ao máximo ou comprimir ao máximo à vontade do proprietário. Quando o proprietário detém todos os poderes, há a propriedade plena. Quando um dos poderes é retirado do proprietário, chama-se propriedade limitada, o mesmo que direito reais sobre coisas alheias. Ex: superfície, usufruto, hipoteca.

Fonte: chrome-xtension://efaidnbmnnnibpcajpcgclefindmkaj/https://www.emerj.tjrj.jus.br/serieaperfeicoamentodemagistrados/paginas/series/16/direitosreais_75.pdf

6. O artigo 1.245 e seu parágrafo primeiro, e o artigo 1.246 do Código Civil, que trata Da Aquisição pelo Registro do Título, diz:

Seção II

Da Aquisição pelo Registro do Título

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.*

Art. 1.246. O registro é eficaz desde o momento em que se apresentar o título ao oficial do registro, e este o prenotar no protocolo.

7. Já o artigo 108 do Código Civil, diz:

Art. 108. Não dispondo a lei em contrário, a escritura pública é essencial à validade dos negócios jurídicos que visem à constituição, transferência, modificação ou renúncia de direitos reais sobre imóveis de valor superior a trinta vezes o maior salário mínimo vigente no País.

8. Isto conclui o entendimento que somente o registro da escritura pública de compra e venda na competente serventia imobiliária é capaz surtir o efeito de transferência da propriedade.

9. O recolhimento do ITBI, da cessão de direitos contratuais estabelecidos no presente Recurso Tributário, é fruto do interesse primeiro do Recorrente em transferir para si os imóveis, no entanto, tendo surgido uma oportunidade de negócio de venda por instrumento particular (cessão de direitos), assim o fez, porém, já tendo recolhido o ITBI, solicitou o seu ressarcimento a Municipalidade, uma vez, que o terceiro adquirente, realizou a escrituração e registro dos imóveis na competente serventia imobiliária, mediante novo recolhimento de ITBI.

10. Destaca-se que na carta de Anuência a empresa NG, permite a escrituração diretamente ao terceiro adquirente, desde que citado o valor inicial da negociação, como efetivamente realizado.

2. Que o valor total do instrumento particular descrito no item 1 foi de: **R\$ 2.463.049,65** (dois milhões, quatrocentos e sessenta e três mil, quarenta e nove reais e sessenta e cinco centavos).

efeitos fiscais, por R\$135.000,00 (cento e trinta e cinco mil reais). **SEGUNDO - DA COMPRA E VENDA** - Pela presente escritura, a **Outorgante Vendedora**, VENDE, COMO DE FATO VENDIDO TEM, ao **Outorgado Comprador**, a totalidade dos imóveis descritos no item primeiro, pelo preço certo e ajustado de **R\$2.463.049,65** (dois milhões quatrocentos e sessenta e três mil quarenta e nove reais e sessenta e cinco centavos), sendo o valor de

6. O COMPRADOR/CEDENTE se compromete a informar o futuro CESSIONÁRIO que a transferência da propriedade deverá respeitar o valor do contrato original descrito no item 1, caso a escritura seja lavrada diretamente em favor do CESSIONÁRIO ou de quem indicar. Alternativamente, caso seja do interesse das partes e a legislação que estará em vigor permitir, poderá ser lavrada escritura pública de compra e venda com cadeia de cessão de direitos, sendo responsabilidade do futuro CESSIONÁRIO as custas para efetivação dos atos.

11. Por fim, não deve ser recolhido o ITBI, da cessão de direitos contratuais estabelecidos no presente Recurso Tributário, por força de decisão oriunda de Suscitação de Dúvida, de caráter normativo, julgada em 05/11/2004, pela Dra. Sônia Maria Mazzetto Moroso, Juíza de Direito da Vara de Registros Públicos desta Comarca de Balneário Camboriú/SC, Autos nº 005.04.007930-3.

Pelo acima exposto, venho declarar a minha intenção de voto:

12. Voto pelo reconhecimento do Recurso, devendo ser ressarcido ao Contribuinte/Recorrente o valor pago do Imposto de Transferência de Bem Imóvel (ITBI) através das guias 7121/2022, 7123/2022 e 7124/2022, que totalizam R\$ 91.060,00 (noventa e um mil e sessenta reais).

Balneário Camboriú, 31 de outubro de 2023.

Leandro Ivan Pinto

Relator Voto Divergente