

Acórdão nº 13.392

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Sessão do dia 13 de dezembro de 2012.

RECURSO VOLUNTÁRIO Nº 15.227

Recorrente: **RICARDO DE AZEVEDO MARTINS**

Recorrido: **COORDENADOR DA COORDENADORIA DE REVISÃO E
JULGAMENTO TRIBUTÁRIOS**

Relator: Conselheiro **ABEL MENDES PINHEIRO JUNIOR**

Representante da Fazenda: **ANDRÉ BRUGNI DE AGUIAR**

IPTU – DECADÊNCIA

Para efeitos de restituição de indébito do imposto, o direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados a partir da data do recolhimento do tributo, nos termos do inciso I do art. 168 do CTN.

IPTU – PEDIDO DE RESTITUIÇÃO

Comprovada a legitimidade do recorrente para a propositura do pedido de restituição, há que se acolher o seu pedido de restituição das diferenças de imposto pago a maior, respeitado o prazo decadencial.

Recurso voluntário provido parcialmente. Decisão unânime.

IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE PREDIAL E TERRITORIAL URBANA

R E L A T Ó R I O

Adoto o relatório da Representação da Fazenda, de fls. 49/51, que passa a fazer parte integrante do presente:

“Trata-se de Recurso Voluntário interposto por RICARDO DE AZEVEDO MARTINS, face à decisão do Senhor Coordenador da Coordenadoria de Revisão e Julgamento Tributários (F/SUBTF/CRJ) que, às Fls. 45, julgou improcedente a impugnação apresentada ao indeferimento de pedido de restituição de indébito de IPTU de 2006 a 2010, referente ao imóvel inscrito sob o nº **2041756-4**.

Acórdão nº 13.392

CONSELHO DE CONTRIBUENTES

O indébito se originou de alteração cadastral efetuada em 1º de julho de 2010 no procedimento administrativo nº 04.372.965/1997 (v. fls. 48), em que a posição do imóvel passou de frente para fundos. A redução do valor venal apurado a partir dessa mudança levou ao enquadramento legal do imóvel como unidade popular autônoma, com direito ao benefício do art. 64, § 8º, da Lei nº 691/84 (redução de 40% na base de cálculo apurada).

Isso levou à revisão de lançamentos para baixo e consequente substituição de guias de diversos exercícios anteriores. O requerente não informou nos autos qual o termo inicial do período para o qual pleiteia a repetição de indébito, limitando-se a fixar, na exordial, o termo final: o exercício de 2010. Todavia, como juntou aos autos comprovantes de pagamento de 2002 a 2010, é de se presumir que sua pretensão é de restituição do excesso de pagamento verificado nesses nove exercícios.

Às fls. 27, a Gerência de Fiscalização do IPTU (F/SUBTF/CIP-1), sem especificar a razão, assume que o período objeto do pleito de repetição seria de 2006 a 2010. Procurei pessoalmente, em 24/09/2012, o Gerente da FUBTF/CIP-1, que atribuiu o fato a um equívoco.

De toda sorte, os presentes autos foram inaugurados por petição juntada em 30 de maio de 2012, e todos os pagamentos foram efetuados em quotas únicas, em fevereiro dos respectivos exercícios. Por conseguinte, quando da juntada da exordial, já haviam decorrido cinco anos desde a extinção do crédito tributário referente aos exercícios de 2002 a 2007, operando-se a decadência do direito de pleitear repetição de indébito desses seis exercícios.

O pleito foi indeferido pela F/SUBTF/CIP-1, por não terem sido cumpridas as exigências por ela formuladas em 12 de junho de 2012. A primeira exigência era a de certidão do RI para demonstrar a titularidade do imóvel na época dos pagamentos, já que a cópia de fls. 4 abarca tão somente o período que vai até 2004. Ressalte-se que, nos termos da referida certidão de 2004, o titular do imóvel é, desde 2000, o Banco Itaú.

A segunda exigência era no sentido da apresentação de documentos e autorizações relativos à firma que alienou no ano 2000 o imóvel ao Banco Itaú, sendo, portanto, desnecessárias para o pleito referente a 2002-2010.

Inconformado, o requerente impugnou o indeferimento da restituição.

A F/SUBTF/CRJ indeferiu o pleito impugnatório com base no art. 60 do Decreto nº 14.327/95 (Regulamento do IPTU), pois este exige que o requerente da restituição seja sujeito passivo conforme o art. 16 do mesmo ato normativo. E o impugnante não se enquadraria em qualquer das figuras elencadas no indigitado art. 16, que assim dispõe:

Art. 16. Contribuinte do Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil ou seu possuidor a qualquer título.

Parágrafo único. São também contribuintes:

I – Os promitentes compradores imitados na posse conforme título devidamente registrado no Registro de Imóveis;

II – Os posseiros;

III – Os ocupantes ou comodatários de imóveis pertencentes à União, aos Estados, ao Município ou quaisquer outras pessoas isentas do imposto ou a ele imunes.

Acórdão nº 13.392

CONSELHO DE CONTRIBUENTES

Portanto, o fundamento da decisão recorrida é a ausência de capacidade postulatória.

Em sua manifestação de irresignação com a decisão da F/SUBTF/CRJ, o Recorrente, alega, em síntese, que a Constituição atribui à lei complementar a definição de contribuinte do IPTU, e que esta função foi esgotada pelo Código Tributário Nacional - CTN ao elencar, em seu art. 34, o proprietário, o titular do domínio útil e o possuidor a qualquer título. Ainda segundo o Recorrente, sua condição de contribuinte teria sido demonstrada com os elementos presentes nos autos.

Às fls. 08-10, consta escritura de promessa de compra e venda quitada e irretratável, embora não registrada, entre o Banco Itaú e duas pessoas, uma delas o Recorrente, e a outra a Sra. Márcia Ascensão do Nascimento (cada qual com direito a 50% do imóvel), datada de fevereiro de 2001 e atestando a **transferência da posse** aos compradores naquela data (cláusula 3).

Às fls. 11, consta pagamento de ITBI referente à transmissão, em guia onde consta o nome da Sra. Márcia Ascensão do Nascimento.

Às fls. 13 a 21, constam comprovantes de pagamentos de IPTU de 2002 a 2010 nos valores referentes ao cadastramento como posição frente. Todos esses comprovantes estão em nome do Recorrente ou da Sra. Márcia Ascensão do Nascimento. Especificamente os comprovantes de 2008, 2009 e 2010 estão em nome da Sra. Márcia Ascensão do Nascimento.

Às fls. 48, consta autorização da Sra. Márcia para que o Sr. Ricardo pleitei nos presentes autos pela restituição de indébito.

Em que pese não haver nos autos comprovação da data de ciência da decisão recorrida, o Recurso é tempestivo, vez que juntado sete dias depois da data que figura na decisão da F/SUBTF/CRJ.”

A Representação da Fazenda opinou pelo provimento parcial do recurso, para reformar a decisão recorrida, de modo a reconhecer o direito do recorrente à restituição do imposto referente aos exercícios não atingidos pela decadência.

É o relatório.

Acórdão nº 13.392

CONSELHO DE CONTRIBUENTES

VOTO

Trata-se de Recurso Voluntário interposto por Ricardo de Azevedo Martins, face à decisão do Senhor Coordenador da Coordenadoria de Revisão e Julgamento Tributários (F/SUBTF/CRJ) que, às fls. 45, julgou improcedente a impugnação apresentada ao indeferimento de pedido de restituição de indébito de IPTU de 2006 a 2010, referente ao imóvel inscrito sob o nº 2041756-4.

O pleito foi indeferido pela F/SUBTF/CIP-1, por não terem sido cumpridas as exigências por ela formuladas em 12 de junho de 2012. A primeira exigência era a de certidão do RI para demonstrar a titularidade do imóvel na época dos pagamentos, já que a cópia de fls. 4 engloba tão somente o período que vai até 2004. Ressalte-se que, nos termos da referida certidão de 2004, o titular do imóvel era, desde 2000, o Banco Itaú.

As fundamentações encontram-se bem narradas no relatório e na Promoção do Representante da Fazenda, a seguir transcrevo trechos:

Inicialmente, ressalte-se que caducou o direito ao pleito de restituição de indébito referente aos exercícios anteriores a 2008.

O CTN assim dispõe acerca dos prazos para pleitear a repetição do indébito tributário:

Art. 165. O sujeito passivo tem direito, independentemente de prévio protesto, à restituição total ou parcial do tributo, seja qual for a modalidade do seu pagamento, ressalvando o disposto no § 4º do artigo 162, nos seguintes casos.

I – cobrança ou pagamento espontâneo de tributos indevido ou maior que o devido em face da legislação tributária aplicável, ou da natureza ou circunstâncias materiais do fato gerador efetivamente ocorrido;

II – erro na edificação do sujeito passivo, na determinação da alíquota aplicável, no cálculo do montante do débito ou na elaboração ou conferência de qualquer documento relativo ao pagamento;

III – reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória.

[....]

Art. 168. O direito de pleitear a restituição extingue-se com o decurso do prazo de 5 (cinco) anos, contados:

I – nas hipóteses do inciso I e II do artigo 165, da data da extinção do crédito tributário;

II – na hipótese do inciso III do artigo 165, da data em que se tornar definitiva a decisão administrativa ou passar em julgado a decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória.

Acórdão nº 13.392

CONSELHO DE CONTRIBUENTES

Quanto aos exercícios de 2008 a 2010, os documentos juntados aos autos comprovam suficientemente que, nas datas dos respectivos fatos geradores, a Sra. Márcia Ascensão do Nascimento se encontrava na posse do imóvel, vez que: (1) possuía título quitado que lhe ensejaria os meios para aquisição; e (2) efetivamente arcou com o pagamento de tributos incidentes sobre o bem. Portanto, preenche os requisitos para ser considerado sujeito passivo direto do IPTU, inclusive no que tange ao direito de pleitear o indébito, conforme se evidencia na jurisprudência pacífica do STJ. Exemplo disso é o acórdão prolatado em 2007 pelo STJ no REsp 769.883 / RJ, em que o Município do Rio de Janeiro foi derrotado e qual transcrevo abaixo excerto importante para deslinde do caso:

4. O art. 34 do CTN estabelece que contribuinte do IPTU “ é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título”. Ao legislador municipal cabe eleger o sujeito passivo do tributo contemplando qualquer das situações previstas no CTN. No caso, o promitente-comprador detém legitimidade ativa pleitear a repetição do indébito relativa ao IPTU, tendo em vista que (a) foi imitado na posse do imóvel, conforme certificado pelas instâncias ordinárias; (b) não há, nos autos, qualquer afirmação ou comprovação de que o tributo tenha sido reconhecido por pessoa diversa. Precedente: REsp n.º 774.720/RJ, Min. Rel. Teori Albino Zavascki, DJ de 12.06.2006.
5. Recuso especial parcialmente conhecido e, nessa parte, desprovido.

Enfatize-se que, em seu voto, o Relator do REsp 769883 (que era também o i. Ministro Teori Zavascki) destacou o fato de a Lei Municipal nº 691/84, no parágrafo único de seu art. 62, prever especificamente a figura do promitente-comprador imitado na posse como sujeito passivo do IPTU.

Quanto ao fato de a promessa de compra e venda não estar registrada, nenhum impacto tem sobre o pleito de repetição de indébito. Não se pode interpretar um Decreto – no caso do art.16 do Regulamento do IPTU – de modo a extrapolar não só os limites da lei municipal, que não exige o registro da promessa para caracterização da sujeição passiva direta, mas também os da norma geral tributária, vez que o art. 34 do CTN apenas exige a posse. Verdade que, conforme entendimento já consolidado no STJ, a posse que enseja a sujeição passiva direta do IPTU é aquela que se exerce com *animus domini*. Mas esse é precisamente o caso dos presentes autos, uma vez que a possuidora pagava o imposto e possuía título apto a ensejar-lhe a obtenção da transferência do domínio.

Tampouco se pode interpretar o art. 16 do Regulamento do IPTU de forma contrária a Constituição Federal, que reserva a definição dos contornos da sujeição passiva direta do IPTU à lei complementar, não sendo lícito à norma municipal violar esses contornos. E o próprio parágrafo único do art. 62 da Lei Municipal nº 691/84, ao fazer menção à figura do promitente comprador como contribuinte, não exige haver registro da promessa de compra e venda.

Uma vez que o ato normativo prolatado pelo Poder Executivo se presume constitucional, a menção ao registro, presente na parte final do inciso I do parágrafo único do art. 62 da Lei nº 691/84, deve ser entendida como fixadora de um critério de esparçamento de dúvidas sobre o domínio do possuidor. A essa exegese conduz a incontornável premissa de que não pode a norma municipal ampliar ou restringir as hipóteses de sujeição passiva direta fixada pela norma geral tributária, sob pena de incorrer em inconstitucionalidade por invasão da reserva de lei complementar federal.

Acórdão nº 13.392

CONSELHO DE CONTRIBUENTES

Além disso, o conteúdo do parágrafo único do art. 62, em sua íntegra, só pode ser entendido como particularização exemplificativas do seu *caput*, vez que o *caput* corresponde ao conteúdo da norma geral tributária fixadora do contribuinte do IPTU. Assim, o promitente-comprador é contribuinte enquanto possuidor do imóvel tributado.

No meu entender, o prazo decadencial é a data da extinção do crédito tributário, o que, no contexto, deve ser entendido como o pagamento efetuado, conforme previsto no art 156, I, do CTN. No caso em exame, guarda relação com o inciso I do art. 168 do CTN. Sendo assim, como os pagamentos dos exercícios anteriores a 2008 foram efetuados há mais de cinco anos antes do pedido de restituição, deixa de existir o direito ao pleito referente a esses exercícios.

A decisão de se adentrar no exame de mérito, decorreu do entendimento aos princípios de economia processual, de que não se estaria incorrendo em futura alegação de supressão de instância, por estar o processo devidamente instruído e as provas produzidas com que o reconhecimento da capacidade postulatória do postulante, e de que a matéria de mérito não envolve qualquer necessidade de retorno à primeira instância por tratar-se de "causa madura".

E mais ainda, de que o único ponto controverso que poderia gerar inconformismo pelo contribuinte seria a questão da decadência que tem aplicação expressa em lei e deve ser reconhecida a qualquer tempo.

E, sendo assim, como caducou o direito ao pleito de restituição de indébito referente aos exercícios anteriores a 2008, acompanho a Representação da Fazenda e voto pelo PROVIMENTO PARCIAL do Recurso Voluntário interposto, para que seja reformada a decisão recorrida, de modo que a reconhecer o direito do Recorrente à restituição do indébito de IPTU do imóvel supra, referente aos exercícios de 2008, 2009 e 2010.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que é Recorrente: **RICARDO DE AZEVEDO MARTINS** e Recorrido: **COORDENADOR DA COORDENADORIA DE REVISÃO E JULGAMENTO TRIBUTÁRIOS**.



Processo nº 04/66.302.869/2012
Data da autuação: 30/05/2012
Rubrica: Fls. 62

Acórdão nº 13.392

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Acorda o Conselho de Contribuintes, por unanimidade, dar provimento parcial ao recurso voluntário, nos termos do voto do Relator.

Conselho de Contribuintes do Município do Rio de Janeiro, 17 de janeiro de 2013.

DENISE CAMOLEZ
PRESIDENTE

ABEL MENDES PINHEIRO JUNIOR
CONSELHEIRO RELATOR