

CONSELHO DE CONTRIBUÍNTES

Acórdão nº 16.090

Sessão do dia 14 de dezembro de 2017.

RECURSO VOLUNTÁRIO Nº 17.765

Recorrente: **ANDREIA ANDRADE SANTOS**

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

Relator: Conselheiro **ROBERTO LIRA DE PAULA**

Representante da Fazenda: **SÉRGIO DUBEUX**

***ITBI – PEDIDO DE RESTITUIÇÃO – CAUSA
SUPERVENIENTE – PRAZO DECADENCIAL***

O prazo decadencial para o pedido de restituição do ITBI fundado em declaração de nulidade do ato ou contrato respectivo, por decisão judicial, inicia-se com o trânsito em julgado da decisão. (Inteligência da Lei nº 1.364/88, art. 22, inciso I). Recurso voluntário provido. Decisão unânime.

***IMPOSTO SOBRE A TRANSMISSÃO DE BENS
IMÓVEIS***

R E L A T Ó R I O

Adoto o relatório da Representação da Fazenda, de fls. 94/95, que passa a fazer parte integrante do presente.

“Recorre a este Egrégio Conselho ANDRÉIA ANDRADE SANTOS e outros, já devidamente qualificada, em face da decisão de fls. 63/34, de 09/06/2016, do Senhor Coordenador da Coordenadoria de Revisão e Julgamento Tributários, que julgou improcedente a impugnação apresentada à negativa do pedido de restituição do ITBI pago pela guia de nº 1309228, em face de suposta inoccorrência de fato gerador a sustentar o lançamento.

CONSELHO DE CONTRIBUENTES

Acórdão n° 16.090

Mediante a guia indicada na epígrafe, o sujeito passivo, em 03/09/2008, providenciou o pagamento do tributo cujo suporte fático era a promessa de compra e venda do imóvel situado na Rua do Russel, n.º 496, apto. 811, na Glória.

Conforme assentado pelo registro R-4 da matrícula do imóvel junto ao 9º Ofício do Registro de Imóveis (certidão acostada às fls. 19/20), em 28/04/2009, foi registrada a aquisição que se dera por intermédio de escritura definitiva lavrada em 30/12/2008 e cujo valor pago a título de ITBI é objeto deste litígio, a partir da impugnação à negativa ao pedido de restituição.

O fundamento do pedido de restituição é a anulação judicial do negócio, por força de sentença transitada em julgado nos idos de 2015. É o que consta na averbação AV-5 da referida certidão registrária.

O que ocorreu, de acordo com relato da titular da 7ª Vara de Órfãos e Sucessões desta comarca, integrante da decisão havida no processo judicial n.º 0189823-34.2013.8.19.0001 (v. fls. 45/46), é que o promitente vendedor do imóvel, outorgante da procuração a favor da Sr.ª Osmélia Andrade Mattos, “o Sr. Iracy José Gomes, havia falecido em 12/12/2003 e, via de consequência, tal procuração não mais poderia gerar qualquer efeito ou credenciar a procuradora para o ato de outorga de escritura pública efetivada em nome do inventariado”.

Ao fim, sanada a irregularidade, conforme o registro R-6 da mesma matrícula, foi efetivada a compra e venda do imóvel e pago o respectivo ITBI em 06/11/2015, por meio de outra guia de pagamento — esta de n.º 1998129.

Por considerar que entre o pagamento do tributo alegadamente indevido e a protocolização do respectivo pedido de restituição do indébito —de 2008 a 2016 — havia decorrido mais de cinco anos, entenderam, a Gerência de Fiscalização do ITBI (fls. 29), bem como a instância *a quo*, ter ocorrido a decadência do direito inicialmente pleiteado.

Contra a decisão, tempestivamente, o sujeito passivo, irresignado, ofereceu a esta E. Corte suas razões recursais, argumentando, em síntese, que o prazo decadencial deveria sem contado a partir do trânsito em julgado da decisão anulatória do negócio havido entre as partes.

Este o relatório resumido dos fatos, no que importa ao presente julgamento.”

A Representação da Fazenda requereu o provimento do recurso.

É o relatório.

CONSELHO DE CONTRIBUENTES

Acórdão nº 16.090

VOTO

Tem razão o i. Representante da Fazenda.

Não houve, como muito bem registrou aquele servidor fazendário, a concretização do fato gerador tributário, a transmissão da propriedade imobiliária, e, por conseguinte, o que se seguiu foi o não aproveitamento da guia paga para agasalhar a transmissão válida.

A questão está, ou como muito bem disse a i. representação da Fazenda, a celeuma, em saber se ocorreu a decadência do direito à repetição do indébito, ou não.

A regra, pela combinação dos arts. 168, I, e 165, I, ambos do CTN, estabelecem o direito à restituição de tributo pago indevidamente em até 5 (cinco) anos do fato gerador, assim considerado que o indébito surge com o próprio pagamento, em havendo a extinção do crédito indevido.

Ocorre que, a toda regra há exceção. A Gerência de Fiscalização do ITBI (fls. 61), ao fazer sua promoção para subsídio da instância *a quo*, incorreu em equívoco ao afirmar, a partir do confronto dos artigos 189 e 196 do Código Tributário Municipal, trazidos igualmente aos autos na peça promocional da representação da Fazenda, que *“somente quando houver uma anulação de uma decisão condenatória é que o prazo começaria a correr a partir da data da decisão que anulou decisão anterior”*.

Comungando da mesma crença que o i.FR Sérgio Dubeux, fazendo eco a diversas decisões desta E. Corte, trazidas pela autoridade fazendária que nos antecedeu —, *“que a melhor interpretação da aplicação do direito aos fatos, nestas hipóteses, se dá pela via do art. 22 da Lei n.º 1.364/88, diploma que cuida, especialmente, do ITBI — além da Taxa de Inspeção Sanitária e que conduz a resultado diverso das decisões denegatórias”*.

O texto legal referido está assim expresso:

Art. 22 - O imposto recolhido será restituído, observado o disposto no art. 196 da Lei nº 691, de 24 de dezembro de 1984, sempre que se configurar hipótese prevista nos incisos I, II ou III do art. 189 da referida Lei, bem como quando:

I - declarada, por decisão judicial passada em julgado, a nulidade do ato ou contrato respectivo;

II - reconhecido o benefício da suspensão do pagamento do imposto.

CONSELHO DE CONTRIBUENTES

Acórdão nº 16.090

Exatamente na mesma trilha que percorre o representante fazendário que atua neste processo, o FR Fernando Miguez Bastos da Silva, também o fez, em caso semelhante, objeto do RV 18.069, julgado em 26/10/2017, em que este servidor atuou na representação fazendária, e na qual fui igualmente Conselheiro relator, assim se pronunciando:

...se a contagem do prazo decadencial, nas hipóteses de reforma, anulação, revogação ou rescisão de decisão condenatória, de que trata o inciso III do art. 189 do CTM, inicia-se a partir da data do trânsito em julgado da decisão judicial que tenha reformado, anulado, revogado ou rescindido a decisão condenatória, esta mesma regra de contagem é a que deve ser aplicada, por analogia legis, na hipótese de declaração, por decisão judicial passada em julgado, da nulidade do ato ou contrato que ensejou a exigência do ITBI, de que cuida o inciso I do art. 22 da Lei do ITBI, haja vista a semelhança das situações.

A par dos demais julgados trazidos aos autos pelo representante da Fazenda, FR Sérgio Dubeux, acrescento este a que me referi, cuja ementa, na mesma linha dos demais, mostra o acerto da decisão encaminhada neste julgamento e a qual me filio:

ITBI – PEDIDO DE RESTITUIÇÃO – CAUSA SUPERVENIENTE – PRAZO DECADENCIAL

O prazo decadencial para o pedido de restituição do ITBI fundado em declaração de nulidade do ato ou contrato respectivo, por decisão judicial, inicia-se com o trânsito em julgado da decisão. (Inteligência da Lei nº 1.364/88, art. 22, inciso I). Recurso Voluntário provido. Decisão unânime.
RV 18.069 – Acórdão nº 16.029

Sendo assim, fundado nos argumentos trazidos aos autos na promoção fazendária, a qual, *d.m.v.*, considero como se aqui transcrita estivesse, e, ainda, por minha própria convicção, DOU PROVIMENTO ao presente recurso voluntário, determinando a restituição do indébito pleiteado com a correção monetária desde a data do efetivo pagamento.

A C Ó R D ã O

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que é Recorrente: **ANDREIA ANDRADE SANTOS** e Recorrido: **COORDENADOR DA COORDENADORIA DE REVISÃO E JULGAMENTO TRIBUTÁRIOS**.



Processo n° 04/450.487/2016
Data da autuação: 26/02/2016
Rubrica: Fls. 107

CONSELHO DE CONTRIBUINTES

Acórdão nº 16.090

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

Ausente da votação o Conselheiro ALFREDO LOPES DE SOUZA JUNIOR, substituído pelo Suplente EDUARDO GAZALE FÉO.

Conselho de Contribuintes do Município do Rio de Janeiro, 11 de janeiro de 2018.

FERNANDO DA COSTA GUIMARÃES
PRESIDENTE EM EXERCÍCIO

ROBERTO LIRA DE PAULA
CONSELHEIRO RELATOR