

A exigência do ITBI ocorre com a transferência efetiva da propriedade

Antes de adentrarmos ao assunto principal, vale a pena esclarecer alguns pontos acerca do Imposto de Transmissão de Bens Imóveis, mais conhecido pela sigla ITBI, o qual é um dos mais importantes tributos imobiliários. O ITBI é um tributo municipal obrigatório que envolve o processo de compra e venda de um bem, de tal modo que precisa ser pago quando ocorre uma compra/transferência de imóvel.

Na legislação brasileira, o destacado imposto está previsto na Constituição Federal, no seu artigo 156, inciso II, referindo que é de competência dos municípios instituir o ITBI quando há ocorrência da transmissão de propriedade de um imóvel envolvendo pessoas vivas.

No caso de falecimento do proprietário do bem, por exemplo, não ocorre a incidência desse imposto na transmissão de propriedade por herança, o mesmo acontece quando o bem é doado a um terceiro, em ambas situações é cobrado o imposto estadual, denominado ITCD (Imposto sobre Transmissão “Causa Mortis” e Doação).

Como o ITBI é um tributo municipal, a Constituição Federal também estabeleceu que cada prefeitura tem a autonomia para definir as regras sobre a sua cobrança. Portanto, cada cidade pode determinar a alíquota que será usada como base de cálculo, que varia entre 2% e 4% do valor do imóvel transmitido, ficando o comprador compelido a pagar esse tributo à municipalidade.

Com relação a incidência do ITBI, o Código Tributário Nacional (CTN) refere que o fato gerador é a transmissão da propriedade ou do domínio útil, como definido na lei civil, e a sua ocorrência somente se verifica com o registro da escritura de compra e venda no Cartório de Registro de Imóveis, de acordo com o artigo 1.227 do Código Civil.

O referido imposto somente é devido quando se transfere o domínio, e o momento da transferência acontece quando há o registro do documento (escritura pública) no Cartório de Registro de Imóveis, conforme previsão nos artigos 1.227 e 1.245 do Código Civil, os quais se transcreve, respectivamente: “Art. 1.227. Os direitos reais sobre imóveis constituídos, ou transmitidos por atos entre vivos, só se adquirem com o registro no Cartório de Registro de Imóveis dos referidos títulos (arts. 1.245 a 1.247), salvo os casos expressos neste Código”; “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.”

Assim, é importante elucidar que todo o tributo possui um fato gerador, por meio do qual o lançamento do tributo se torna possível. Dessa forma, o fato gerador do ITBI é justamente a transferência do imóvel. Ocorre que muitos municípios cobram o imposto antes da ocorrência do fato gerador, o que tem levado controvérsias até os Tribunais Superiores.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) já possui entendimento pacificado sobre o tema, no sentido de que apenas a transcrição do título de transferência no registro de imóveis dá ensejo à incidência do ITBI, não podendo ser tributada a promessa de compra e venda ou de cessão de direitos de compra e venda.

Destaca-se um trecho do entendimento da Ministra Eliana Calmon, ao relatar o Recurso Especial nº 57.641/PE, referindo que o ITBI não incide “em promessa de compra e venda, contrato preliminar que poderá ou não se concretizar em contrato definitivo, este sim ensejador da cobrança do aludido tributo”.

Pelotas - RS

Rua Menna Barreto, nº 391, Areal
CEP 96077-640 | ☎ (53) 3025-3770

Rio Grande - RS

Praça Xavier Ferreira, nº 430, conj. 303, Centro
CEP 96200-590 | ☎ (53) 3035-2770

Porto Alegre - RS

Av. Getúlio Vargas 1157, conj.1010, Menino Deus
CEP 90150-001 | ☎ (51) 3516-1584

Entretanto, muitos municípios brasileiros não vêm cumprindo com a determinação legal, nem mesmo com o entendimento do STJ. O que demandou em recente pacificação do entendimento pelo Superior Tribunal Federal (STF), por meio do Recurso Extraordinário com Agravo – ARE 1294969. Foi reafirmado o posicionamento já consolidado pelo STJ, no sentido de que a cessão de direitos de compra e venda não transfere a propriedade, por sua vez, não há incidência de ITBI, ressaltando que o tributo municipal só incide no momento de transferência no registro de imóveis.

Como diz o dito popular “só é dono quem registra”, e para tanto, deve haver a transmissão do bem imóvel por meio de lavratura da escritura pública, quando, então, deverá incidir o imposto (ITBI).

Acredita-se, por fim, que com o assentamento da jurisprudência no STF, haja diminuição gradativa das controvérsias e discussões sobre o tema, as quais vertem no Poder Judiciário, sendo importante que as prefeituras se atentem a legislação e ao posicionamento consolidado pelas Cortes Superiores, a fim de evitar cobranças indevidas.

Suelen da Silva Santos

OAB/RS 93.957

Advogada associada do MZ Advocacia

Pelotas - RS

Rua Menna Barreto, nº 391, Areal
CEP 96077-640 | ☎ (53) 3025-3770

Rio Grande - RS

Praça Xavier Ferreira, nº 430, conj. 303, Centro
CEP 96200-590 | ☎ (53) 3035-2770

Porto Alegre - RS

Av. Getúlio Vargas 1157, conj.1010, Menino Deus
CEP 90150-001 | ☎ (51) 3516-1584