

RECURSO ESPECIAL Nº 722.752 - RJ (2005/0019335-9)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN
RECORRENTE : MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO
PROCURADOR : ALCIDES DA FONSECA SAMPAIO E OUTRO(S)
RECORRIDO : SÔNIA SEVERIANO RIBEIRO E OUTROS
ADVOGADO : ANA LÚCIA MARINHO CAMBRUZZI E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OMISSÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. ITBI. IMÓVEIS URBANOS EDIFICADOS. DISSOLUÇÃO DE CONDOMÍNIO. INCIDÊNCIA DO TRIBUTO. BASE DE CÁLCULO. PARCELA ADQUIRIDA AOS OUTROS CO-PROPRIETÁRIOS.

1. Hipótese em que os quatro impetrantes (ora recorridos) eram co-proprietários de seis imóveis urbanos edificadas. Os condôminos resolveram extinguir parcialmente a co-propriedade. Para isso, cada impetrante passou a ser único titular de um dos seis imóveis. Quanto aos dois bens restantes, manteve-se o condomínio. Discute-se a tributação municipal sobre essa operação.

2. O Tribunal de origem entendeu ter ocorrido simples dissolução de condomínio relativo a uma universalidade de bens, conforme o art. 631 do CC/1916. Assim, não teria havido transmissão de propriedade com relação à maior parte da operação. Se o indivíduo passou a ser proprietário de imóvel em valor idêntico à sua cota ideal no condomínio, não incidiria o ITBI.

3. Inexiste omissão no acórdão recorrido, que julgou a lide e fundamentou adequadamente seu acórdão.

4. No entanto, o art. 631 não incide na hipótese, pois se refere ao caso clássico de condomínio de bem divisível. Seria aplicável se os quatro impetrantes fossem co-proprietários de terreno rural ou de terreno urbano não-edificado. Nesse exemplo, no caso de desfazimento do condomínio, o imóvel poderia ser fracionado junto ao cartório de imóveis, observados os limites mínimos, requisitos e formalidades legais, resultando em quatro partes iguais. Cada um dos antigos co-proprietários seria o único titular de seu terreno (correspondente a 25% do original). Inexistiria transmissão onerosa de propriedade nessa situação fictícia e, portanto, incidência do tributo municipal.

5. Diferentemente, quando há condomínio de apartamento edilício, ou de um prédio urbano não-fracionado em unidades autônomas, é impossível a divisão do bem. É este o caso dos autos.

6. O registro imobiliário é individualizado, como o é a propriedade de apartamentos, nos termos da Lei de Registros Públicos (art. 176, § 1º, I, da Lei 6.015/1973).

7. Na situação inicial, antes do pacto de extinção parcial do condomínio, os quatro impetrantes eram co-proprietários de cada um dos imóveis, que devem ser considerados individualmente.

8. Com o acordo, cada um dos impetrantes passou a ser único proprietário de um dos seis imóveis. Ou seja, adquiriu dos outros co-proprietários 75% desse bem, pois já possuía 25%.

Superior Tribunal de Justiça

9. O ITBI deve incidir sobre a transmissão desses 75%. Isso porque a aquisição dessa parcela se deu por alienação onerosa: compra (pagamento em dinheiro) ou permuta (cessão de parcela de outros imóveis).

10. Esse raciocínio se aplica aos quatro imóveis que passaram a ser titulados por um único proprietário. Quanto aos outros dois bens, com relação aos quais o condomínio subsistiu, não há alienação onerosa nem, portanto, incidência do ITBI.

11. Os impetrantes adjudicaram cada um dos quatro imóveis a uma única pessoa, indenizando os demais (por pagamento ou permuta), nos termos do art. 632 do CC/1916.

12. É pacífico que os impostos reais (IPTU e ITBI, em especial) referem-se aos bens autonomamente considerados. Também por essa razão seria incabível tratar diversos imóveis como universalidade para fins de tributação.

13. Esse entendimento foi consolidado pelo egrégio STF na Súmula 589: "É inconstitucional a fixação de adicional progressivo do imposto predial e territorial urbano em função do número de imóveis do contribuinte".

14. A Suprema Corte impediu que os Municípios considerassem todos os imóveis de cada contribuinte como uma universalidade para fins de progressividade das alíquotas. Isso decorre do reconhecimento de que cada imóvel a ser tributado deve ser autonomamente considerado.

15. Se o Município não pode considerar o conjunto de imóveis uma universalidade, para cálculo do IPTU, seria inadmissível que o contribuinte possa fazê-lo com o intuito de pagar menos ITBI.

16. Recurso Especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça: "A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)." Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Eliana Calmon, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 05 de março de 2009(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator

RECURSO ESPECIAL Nº 722.752 - RJ (2005/0019335-9)

RELATOR : **MINISTRO HERMAN BENJAMIN**
RECORRENTE : **MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO**
PROCURADOR : **ALCIDES DA FONSECA SAMPAIO E OUTRO(S)**
RECORRIDO : **SÔNIA SEVERIANO RIBEIRO E OUTROS**
ADVOGADO : **ANA LÚCIA MARINHO CAMBRUZZI E OUTRO(S)**

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator):

Trata-se de Recurso Especial interposto, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República, contra acórdão assim ementado (fl. 369):

ITBI. EXTINÇÃO PARCIAL DE CONDOMÍNIO DE BENS IMÓVEIS FORMALIZADA POR ESCRITURA DE PROMESSA. EMISSÃO DE GUIAS DE RECOLHIMENTO DO IMPOSTO. EXTINÇÃO DO CONDOMÍNIO DEU-SE POR REPOSIÇÃO, POR SIMPLES DIVISÃO E O CÁLCULO DO IMPOSTO DEVERÁ OBEDECER AO DISPOSTO NO INCISO VI, DO ARTIGO 15, DA LEI Nº 1.364/88. ATO ATACADO SE FUNDAMENTA EM RESOLUÇÃO QUE NÃO SE COADUNA COM A REGRA INSCRITA NESTE DISPOSITIVO MENCIONADO. SOBRE O UNIVERSO DOS BENS, CADA CONDÔMINO TINHA, ENQUANTO O CONDOMÍNIO ESTAVA FORMADO, A MESMA PARTE IDEAL DOS BENS. COM A EXTINÇÃO DESTA PELA DIVISÃO, CONTINUARAM TENDO A MESMA PROPORÇÃO SOBRE A UNIVERSALIDADE. NÃO DIMINUINDO, NEM ACRESCENTANDO NADA PARA NENHUM CONDÔMINO, NÃO SE PODE FALAR QUE TENHA HAVIDO QUALQUER TRANSFERÊNCIA. PROVIMENTO PARCIAL DO APELO.

Os Embargos de Declaração foram rejeitados (fl. 386).

O recorrente aponta dissídio jurisprudencial e ofensa:

- a) ao art. 535 do CPC (omissão, fl. 394); e
- b) ao art. 632, pois o desfazimento de condomínio relativo a bens indivisíveis, como é o caso de apartamentos, se dá por meio de alienação onerosa, o que faz incidir o ITBI.

O Recurso não foi admitido na origem (fl. 463), e subiu por força de

Superior Tribunal de Justiça

decisão em Agravo de Instrumento (fl. 474).

É o **relatório**.



RECURSO ESPECIAL Nº 722.752 - RJ (2005/0019335-9)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os 4 (quatro) impetrantes (Sônia, Luiz, Lúcia e Heloísa) eram co-proprietários de 6 (seis) imóveis urbanos (4 apartamentos e 2 prédios, fl. 3).

Os condôminos resolveram extinguir parcialmente a co-propriedade.

Para isso, cada uma dessas 4 pessoas passou a ser único titular de um dos 6 imóveis. Quanto aos dois bens restantes, manteve-se o condomínio.

Discute-se a tributação sobre essa operação.

O Tribunal de origem entendeu que houve simples dissolução de condomínio relativo a uma universalidade de bens, conforme o art. 631 do CC/1916. Assim, não teria havido transmissão de propriedade com relação à maior parte da operação.

Isso porque apenas alguns dos impetrantes tiveram aumento real de patrimônio imobiliário, com relação à situação anterior. O ITBI deveria incidir apenas sobre essa parcela superior à cota ideal inicial, pois somente ela corresponderia a efetiva alienação onerosa de propriedade imobiliária.

Por exemplo, imagine-se que, antes da divisão, a parcela ideal de cada um dos impetrantes fosse de R\$ 100 mil reais. Se, hipoteticamente, essa mesma pessoa tivesse passado a ser o único proprietário de um apartamento de R\$ 100 mil reais, após a extinção do condomínio, não haveria incidência de ITBI.

Não há omissão no acórdão recorrido. O art. 632 do CC/1916, que também trata da extinção de condomínios, ficou implicitamente prequestionado.

De fato, quando o Tribunal de origem aplica expressamente o art. 631 do CC/1916 (que trata de bens divisíveis) à hipótese dos autos (fl. 369), é porque entendeu que a operação não se enquadra no disposto no art. 632 do mesmo Código (bens indivisíveis).

Passo ao mérito.

Superior Tribunal de Justiça

Como dito, o Tribunal de origem aplicou o art. 631 do CC/1916, conforme o seguinte trecho do voto-condutor (fl. 369):

No caso em tela, não há que se cogitar de permuta, como aduz o Município do Rio de Janeiro, vez que conquanto alguns dos condôminos tenha recebido quota parte material cujo valor seja maior do que sua quota ideal do imóvel de que já era condômino, não houve mútua troca de propriedades, mas sim a divisão de patrimônio comum aos impetrantes, assistindo razão a estes, ao se reportarem a regra inserta no artigo 631, do Código Civil Brasileiro, que estabelece que a divisão entre condôminos é simplesmente declaratória e não atributiva da propriedade.

Para maior clareza, transcrevo o dispositivo legal:

Art. 631 - A divisão entre condôminos é simplesmente declaratória e não atributiva da propriedade. Essa poderá, entretanto, ser julgada preliminarmente no mesmo processo.

Ocorre que esse dispositivo não se aplica ao condomínio tratado nos autos.

O art. 631 refere-se ao caso clássico de condomínio de bem divisível. Seria aplicável se os 4 impetrantes fossem co-proprietários de um terreno rural. Nesse exemplo, no caso de desfazimento do condomínio, o imóvel seria fracionado junto ao cartório de imóveis, observados os requisitos e formalidades legais, resultando em quatro partes iguais. Cada um dos antigos co-proprietários seria o único titular de seu terreno (correspondente a 25% do original). Não haveria transmissão onerosa de propriedade nessa situação fictícia, nem, portanto, incidência do tributo municipal.

Diferentemente, quando há condomínio de apartamento edilício, ou de um prédio urbano não-fracionado em unidades autônomas, é impossível a divisão do bem.

É este o caso dos autos. Os quatro impetrantes (Sônia, Luiz, Lúcia e Heloísa) eram condôminos de cada um dos 6 imóveis urbanos. Não há como dividir o imóvel para que cada pessoa seja a única proprietária de parcela dele.

Tampouco é possível considerar os 6 imóveis com uma universalidade,

Superior Tribunal de Justiça

como fez o Tribunal de origem.

Isso porque o registro imobiliário é individualizado, como o é a propriedade de apartamentos. Cito a Lei de Registros Públicos (Lei 6.015/1973, grifei):

Art. 176 - O Livro nº 2 - Registro Geral - será destinado, à matrícula dos imóveis e ao registro ou averbação dos atos relacionados no art. 167 e não atribuídos ao Livro nº 3.

§ 1º A escrituração do Livro nº 2 obedecerá às seguintes normas: (Renumerado do parágrafo único, pela Lei nº 6.688, de 1979)

I - **cada imóvel terá matrícula própria**, que será aberta por ocasião do primeiro registro a ser feito na vigência desta Lei;

(...)

Na situação inicial, antes do pacto de extinção parcial do condomínio, os quatro impetrantes eram co-proprietários de cada um dos imóveis, que, como visto, devem ser considerados individualmente.

Com o acordo, cada um dos impetrantes passou a ser único proprietário de um dos 6 imóveis. Ou seja, adquiriu dos outros três impetrantes 75% desse imóvel, pois já possuía 25%.

O ITBI deve incidir sobre a alienação desses 75%, a toda evidência.

Isso porque a aquisição dos 75% se deu por compra (pagamento em dinheiro) ou permuta (cessão de parcela de outros imóveis).

Esse raciocínio se aplica aos quatro imóveis que passaram a ser titulados por um único proprietário. Quanto aos outros dois imóveis, com relação aos quais o condomínio subsistiu, não há alienação onerosa ou, portanto, incidência do ITBI.

É exatamente isso que dispõe o art. 632 do CC/1916 (grifei):

Art. 632 - Quando a coisa for indivisível, ou se tornar, pela divisão, imprópria ao seu destino, **e os consortes não quiserem adjudicá-la a um só, indenizando os outros**, será vendida e repartido o preço, preferindo-se, na venda, em condições iguais de oferta, o condômino ao estranho, entre os condôminos o que tiver na coisa benfeitorias mais valiosas, e, não as havendo, o de quinhão maior.

O que os impetrantes fizeram, com relação a quatro imóveis, foi

Superior Tribunal de Justiça

exatamente adjudicar cada um deles a uma única pessoa, indenizando os demais (por pagamento ou permuta).

Ademais, é pacífico que os impostos reais (IPTU e ITBI, em especial) referem-se aos imóveis autonomamente considerados.

Também por essa razão não teria cabimento tratar diversos imóveis como universalidade para fins de tributação.

Esse entendimento foi consolidado pelo egrégio STF na Súmula 589:

Súmula 589/STF: É inconstitucional a fixação de adicional progressivo do imposto predial e territorial urbano em função do número de imóveis do contribuinte.

Veja-se que a Egrégia Corte impediu que os Municípios considerassem todos os imóveis de cada contribuinte como uma universalidade, para fins de progressividade das alíquotas.

Como já dito, isso decorre do reconhecimento de que cada imóvel deve ser autonomamente considerado, para fins de tributação.

Ora, se o Município não pode considerar o conjunto de imóveis uma universalidade, para fins de cobrança do IPTU, não teria sentido admitir que o contribuinte possa fazê-lo, com o intuito de pagar menos ITBI.

Assim, o acórdão recorrido aplica indevidamente o art. 631 do CC/1916 ao considerar universalidade os 6 imóveis dos impetrantes, para fins de tributação municipal. Cada bem deve ser considerado individualmente, para fins de cobrança do ITBI devido.

Diante do exposto, **dou provimento ao Recurso Especial.**

É como **voto.**

**CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA**

Número Registro: 2005/0019335-9

REsp 722752 / RJ

Números Origem: 200300231079 200313700077 970011364461

PAUTA: 05/03/2009

JULGADO: 05/03/2009

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro **CASTRO MEIRA**

Subprocuradora-Geral da República

Exma. Sra. Dra. **MARIA CAETANA CINTRA SANTOS**

Secretária

Bela. **VALÉRIA ALVIM DUSI**

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO
PROCURADOR : ALCIDES DA FONSECA SAMPAIO E OUTRO(S)
RECORRIDO : SÔNIA SEVERIANO RIBEIRO E OUTROS
ADVOGADO : ANA LÚCIA MARINHO CAMBRUZZI E OUTRO(S)

ASSUNTO: Tributário - ITBI - Imposto de Transmissão Intervivos de Bens Imóveis e de Direitos

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Mauro Campbell Marques, Eliana Calmon, Castro Meira e Humberto Martins votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 05 de março de 2009

VALÉRIA ALVIM DUSI
Secretária