

9



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO

43

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE SÃO PAULO
 ACÓRDÃO/DECISÃO MONOCRÁTICA
 REGISTRADO(A) SOB Nº



03823744

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Arguição de Inconstitucionalidade nº 0228247-27.2011.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é suscitante 9ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em Órgão Especial do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "ACOLHERAM A ARGUIÇÃO. V.U.", de conformidade com o voto do(a) Relator(a), que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores IVAN SARTORI (Presidente), CORRÊA VIANNA, LUIZ PANTALEÃO, XAVIER DE AQUINO, ELLIOT AKEL, ANTONIO LUIZ PIRES NETO, CAUDURO PADIN, RENATO NALINI, KIOITSI CHICUTA, LUIS SOARES DE MELLO, GRAVA BRAZIL, PAULO DIMAS MASCARETTI, LUIS GANZERLA, RIBEIRO DA SILVA, URBANO RUIZ, SILVEIRA PAULILO, CAMPOS PETRONI, AMADO DE FARIA, RUBENS CURY, GUILHERME G. STRENGER, SIDNEY ROMANO DOS REIS.

São Paulo, 25 de julho de 2012.

GONZAGA FRANCESCHINI
 RELATOR

43
25/07



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 19.008

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE Nº 0228247-27.2011.8.26.0000

ARGUIÇÃO DE INCONSTITUCIONALIDADE – Artigos 20 §§ 1º e 2º, 28, 29, 30, 31, 32 e 33 do Decreto Municipal de São Paulo nº 51.627, de 31 de julho de 2010, que obriga os notários e oficiais de registro a não procederem à lavratura e/ou registro de instrumentos e negócios jurídicos que objetivem a transmissão de bens imóveis ou de direitos a eles relativos, se existente, na ocasião, débito fiscal, sob pena de responderem solidariamente com os contribuintes pelo débito tributário - Leitura atenta dos dispositivos impugnados na ação subjacente revela a incompatibilidade vertical, tanto com a Constituição Federal de 1988, quanto com a Constituição do Estado de São Paulo de 1989 - Com efeito, referidos dispositivos invadem a competência privativa da União para legislar sobre transmissão da propriedade imóvel e registro público (artigo 22 incisos I e XXV da Constituição Federal de 1988), bem como do Tribunal de Justiça para a iniciativa legislativa, organização, controle e aplicação de penalidades dos serviços auxiliares, incluídos os notariais e de registro (artigos 96 incisos I alínea “b” e II alíneas “b” e “d” da Constituição Federal de 1988 e 69 inciso II alínea “b” e 77 da Constituição do Estado de São Paulo de 1989), implicando em ofensa ao princípio da independência e harmonia entre os Poderes de Estado (artigo 5º “caput” da Constituição do Estado de São Paulo de 1989) - Precedentes – Arguição acolhida para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 20 §§ 1º e 2º, 28, 29, 30, 31, 32 e 33 do Decreto Municipal de São Paulo nº 51.627, de 31 de julho de 2010, retornando os autos à Colenda 9ª Câmara de Direito Público para que prossiga o julgamento da Apelação Cível nº 0029226-42.2010.8.26.0053.

1. Trata-se de arguição de inconstitucionalidade suscitada pela **COLENDIA 9ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO** nos autos da Apelação Cível nº 0029226-42.2010.8.26.0053, na qual figuram como apelantes a **ASSOCIAÇÃO DOS REGISTRADORES IMOBILIÁRIOS** e o **COLÉGIO NOTARIAL DO BRASIL – SEÇÃO DE SÃO PAULO** e como apelado o **SECRETÁRIO DE FINANÇAS DO MUNICÍPIO DE SÃO PAULO**.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Os apelantes impetraram um mandado de segurança coletivo, de natureza preventiva, sustentando a inconstitucionalidade dos artigos 20 §§ 1º e 2º, 28, 29, 30, 31, 32 e 33 do Decreto Municipal de São Paulo nº 51.627, de 31 de julho de 2010, que obriga os notários e oficiais de registro a não procederem à lavratura e/ou registro de instrumentos e negócios jurídicos que objetivem a transmissão de bens imóveis ou de direitos a eles relativos, se existente, na ocasião, débito fiscal, sob pena de responderem solidariamente com os contribuintes pelo débito tributário.

Postularam fosse reconhecida a inconstitucionalidade dos referidos dispositivos do Decreto Municipal nº 51.627/2010 e, por consequência, concedida a segurança, para que a autoridade apontada como coatora se abstinhasse de autuar e impor penalidade aos registradores e notários.

A r.sentença de fls. 229/233 extinguiu o processo sem resolução do mérito, nos termos do artigo 267 inciso VI do Código de Processo Civil, por impossibilidade jurídica da declaração de inconstitucionalidade de lei em tese em sede de mandado de segurança.

O v.acórdão de fls. 312/323 afastou a carência da impetração, aplicou o disposto no artigo 515 § 3º do Código de Processo Civil e admitiu a inconstitucionalidade dos artigos 20 §§ 1º e 2º, 28, 29, 30, 31, 32 e 33 do Decreto Municipal de São Paulo nº 51.627, de 31 de julho de 2010, suscitando este incidente, com fundamento na Súmula Vinculante nº 10 do C.STF.

A douta Procuradoria Geral de Justiça manifestou-se pelo acolhimento da arguição (fls. 330/340).

2. É caso de acolhimento da arguição de inconstitucionalidade.

Estabelecem os artigos 22 incisos I e XXV e 96 incisos I alínea "b" e II alíneas "b" e "d" da Constituição Federal de 1988:

"Art. 22. Compete privativamente à União legislar sobre:



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

I – direito civil, comercial, penal, processual, eleitoral, agrário, marítimo, aeronáutico, espacial e do trabalho;

...

XXV – registros públicos”.

“Art. 96. Compete privativamente:

I – aos tribunais:

...

b) organizar suas secretarias e serviços auxiliares e os dos juízos que lhe forem vinculados, velando pelo exercício da atividade correicional respectiva;

...

II – ao Supremo Tribunal Federal, aos Tribunais Superiores e aos Tribunais de Justiça propor ao Poder Legislativo respectivo, observado o disposto no art. 169:

...

b) a criação e a extinção de cargos e a remuneração dos seus serviços auxiliares e dos juízos que lhes forem vinculados, bem como a fixação do subsídio de seus membros e dos juízes, inclusive dos tribunais inferiores, onde houver;

...

d) a alteração da organização e da divisão judiciárias”.

E os artigos 5º “caput, 69 inciso II alínea “b” e 77 da Constituição do Estado de São Paulo de 1989 dispõem:

“Artigo 5º - São Poderes do Estado, independentes e harmônicos entre si, o Legislativo, o Executivo e o Judiciário”.

“Artigo 69 – Compete privativamente ao Tribunal de Justiça:

...

II – pelos seus órgãos específicos:

...

b) organizar suas secretarias e serviços auxiliares, velando pelo



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

exercício da respectiva atividade correicional".

"Artigo 77 – Compete, ademais, ao Tribunal de Justiça, por seus órgãos específicos, exercer controle sobre atos e serviços auxiliares da justiça, abrangidos os notariais e os de registro".

No caso, os artigos 20 §§ 1º e 2º, 28, 29, 30, 31, 32 e 33 do Decreto Municipal de São Paulo nº 51.627, de 31 de julho de 2010 têm a seguinte redação:

"Art. 20. Comprovada, a qualquer tempo, pela fiscalização, a omissão de dados ou a falsidade das declarações consignadas nas escrituras ou instrumentos particulares de transmissão ou cessão, o Imposto ou sua diferença será exigido com acréscimo da multa de 100% (cem por cento), calculada sobre o montante do débito apurado, sem prejuízo dos acréscimos devidos em razão de outras infrações eventualmente praticadas.

§ 1º. Pela infração prevista no 'caput' deste artigo respondem, solidariamente com o contribuinte, o alienante ou cessionário.

§ 2º. Nos casos de omissão de dados ou de documentos demonstrativos das situações previstas no artigo 5º deste regulamento, além das pessoas referidas no § 1º deste artigo, respondem solidariamente com o contribuinte os notários, os oficiais de Registro de Imóveis e seus prepostos.

...

Art. 28. Os notários, oficiais de Registro de Imóveis e seus prepostos ficam obrigados a verificar a exatidão e a suprir as eventuais omissões dos elementos de identificação do contribuinte e do imóvel transacionado no documento de arrecadação, nos atos em que intervierem.

Art. 29. Para lavratura, registro, inscrição, averbação e demais atos relacionados à transmissão de imóveis ou de direitos a eles relativos, ficam os notários, oficiais de Registro de Imóveis e seus prepostos obrigados a verificar:

I – a existência da prova do recolhimento do Imposto ou do reconhecimento administrativo da não incidência, da imunidade ou da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

concessão de isenção;

II – por meio de certidão emitida pela Administração Tributária, a inexistência de débitos de IPTU referentes ao imóvel transacionado até a data da operação;

III – a manifestação da Administração Tributária quanto à comprovação, pelo sujeito passivo, da situação prevista no § 4º do artigo 7º deste regulamento.

Parágrafo único. Os notários, oficiais de Registro de Imóveis e seus prepostos deverão transcrever os termos dos documentos a que se refere este artigo no instrumento, termo ou escritura que lavrarem.

Art. 30. Os notários, oficiais de Registro de Imóveis e seus prepostos ficam obrigados:

I – a facultar, aos encarregados da fiscalização, o exame em cartório dos livros, autos e papéis que interessem à arrecadação do Imposto;

II – a fornecer aos encarregados da fiscalização, quando solicitada, certidão dos atos lavrados ou registrados, concernente a imóveis ou direitos a eles relativos;

III – a fornecer dados relativos às guias de recolhimento.

Art. 31. Para lavratura, registro, averbação e demais atos relacionados à transmissão de imóveis ou de direitos a eles relativos, referentes à aquisição de unidades habitacionais financiadas pelo Fundo Municipal de Habitação, a que se refere o artigo 25 deste regulamento, ficam os notários, oficiais de Registro de Imóveis e seus prepostos dispensados de exigir documento ou certidão, emitido pela Administração Tributária, que comprove a concessão de isenção do ITBI-IV.

Parágrafo único. A dispensa a que se refere o 'caput' deste artigo fica condicionada ao atendimento das seguintes condições:

I – comprovação de que a origem dos recursos do financiamento é exclusivamente do Fundo Municipal de Habitação, o que deverá



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

obrigatoriamente constar dos contratos aquisitivos;

II – ser a primeira aquisição feita pelo mutuário através do Fundo Municipal de Habitação, comprovada por declaração da Companhia Metropolitana de Habitação de São Paulo – COHAB, constante do contrato.

Art. 32. Nas transmissões a que se refere o artigo 26 deste regulamento, ficam os notários, oficiais de Registro de Imóveis e seus prepostos:

I – obrigados a enviar mensalmente à Secretaria Municipal de Finanças relação com a identificação dos contribuintes beneficiados (nome, endereço e número de inscrição no Cadastro de Pessoa Física – CPF), o número do cadastro do imóvel e os dados da transmissão (data e valor).

§ 1º. Os notários, oficiais de Registro de Imóveis e seus prepostos que infringirem o disposto no inciso II do 'caput' deste artigo ficam sujeitos à multa de R\$1.190,13 (mil, cento e noventa reais e treze centavos), por transação não relacionada.

§ 2. Observado o disposto no artigo 35 deste regulamento, o valor da multa prevista no § 1º deste artigo será atualizado na forma do artigo 2º da Lei nº 13.105, de 29 de 2000.

Art. 33. Os notários, oficiais de Registro de Imóveis e seus prepostos que infringirem o disposto neste regulamento ficam sujeitos à multa de:

I – R\$230,77 (duzentos e trinta reais e setenta centavos), por item descumprido, pela infração ao disposto no artigo 28 deste regulamento;

II – R\$5.769,54 (cinco mil, setecentos e sessenta e nove reais e cinquenta e quatro centavos), por item descumprido, pela infração ao disposto nos artigos 29 e 30 deste regulamento.

Parágrafo único. Observado o disposto no artigo 35 deste regulamento, os valores das multas previstas neste artigo serão atualizados na forma do artigo 2º da Lei nº 13.105, de 29 de 2000.

Leitura atenta dos dispositivos impugnados pelos impetrantes,



PODER JUDICIÁRIO

TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

acima transcritos, revela a incompatibilidade vertical, tanto com a Constituição Federal de 1988, quanto com a Constituição do Estado de São Paulo de 1989.

Com efeito, referidos dispositivos invadem a competência privativa da União para legislar sobre transmissão da propriedade imóvel e registro público (artigo 22 incisos I e XXV da Constituição Federal de 1988), bem como do Tribunal de Justiça para a iniciativa legislativa, organização, controle e aplicação de penalidades dos serviços auxiliares, incluídos os notariais e de registro (artigos 96 incisos I alínea "b" e II alíneas "b" e "d" da Constituição Federal de 1988 e 69 inciso II alínea "b" e 77 da Constituição do Estado de São Paulo de 1989), implicando em ofensa ao princípio da independência e harmonia entre os Poderes de Estado (artigo 5º "caput" da Constituição do Estado de São Paulo de 1989).

Como bem ressaltou a douta Procuradoria Geral de Justiça:

"Temos para nós que o Decreto Municipal nº 51.627, de 31/07/2010, que 'aprova o Regulamento do Imposto sobre Transmissão 'Inter Vivos', a qualquer título, por ato oneroso, de bens imóveis, por natureza ou acessão física, e de direitos reais à sua aquisição – ITBI-IV', acabou reproduzindo o equívoco encontrado na lei mencionada, demandando o pronunciamento desse Colegiado em favor de sua insubsistência, à luz das normas-parâmetro constitucionais invocadas. Nesse passo, impõe-se considerar que é pacífica a jurisprudência do Supremo Tribunal Federal no sentido de que as leis que disponham sobre serventias judiciais e extrajudiciais são de iniciativa privativa dos Tribunais de Justiça, a teor do que estabelecem as alíneas 'b' e 'd' do inciso II do art. 96 da Constituição de República (Precedentes: ADI nº 1.935/RO, Relator o Ministro Carlos Velloso, DJ de 4/10/02; ADI nº 865/MA-MC, Relator o Ministro Celso de Mello, DJ de 8/4/94)" (fls. 339).

Ademais, questão semelhante já foi apreciada por este C.Órgão Especial no Incidente de Inconstitucionalidade nº 994.08.217573-0, Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Desembargador CORRÊA VIANNA, com a seguinte ementa:

"Incidente de inconstitucionalidade – Artigos 19 e 21 da Lei n. 11.154/91, com redação dada pela Lei n. 14.256/06 – Obrigação imposta aos notários e registradores de verificar o recolhimento de imposto e inexistência de débitos relativos ao imóvel alienado, sob pena de multa – Dispositivos que afrontam tanto a competência da União para legislar sobre registro público, como a do Poder Judiciário para disciplinar, fiscalizar e aplicar sanções aos que exercem tais atividades - Ofensa específica aos artigos 5º, caput, 69, II, 'b' e 77 da Constituição do Estado – Procedência do incidente para declarar a inconstitucionalidade dos artigos mencionados".

3. Pelo exposto, acolhe-se a arguição para declarar a inconstitucionalidade dos artigos 20 §§ 1º e 2º, 28, 29, 30, 31, 32 e 33 do Decreto Municipal de São Paulo nº 51.627, de 31 de julho de 2010, retornando os autos à Colenda 9ª Câmara de Direito Público para que prossiga o julgamento da Apelação Cível nº 0029226-42.2010.8.26.0053.


GONZAGA FRANCESCHINI
Relator