



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Quinta Câmara de Direito Público



Apelação Cível nº **0329769-40.2021.8.19.0001**

Apelante: **MUNICIPIO DO RIO DE JANEIRO**

Apelado: **FABIO ALVES DOS SANTOS**

Juízo de origem: 12ª Vara De Fazenda Pública

Relator: **Desembargador Alexandre Teixeira de Souza**

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. ITBI. MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO. RECOLHIMENTO A MENOR. FRAUDE PRATICADA POR TERCEIRO. BOA-FÉ DO CONTRIBUINTE. MULTA TRIBUTÁRIA E ENCARGOS MORATÓRIOS. INEXIGIBILIDADE. ART. 112, III, DO CTN. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

Apelação cível interposta pelo Município do Rio de Janeiro contra sentença que, em ação anulatória de débito fiscal, declarou a nulidade da cobrança de multa tributária e encargos moratórios incidentes sobre ITBI recolhido a menor, mantendo a exigibilidade do crédito tributário principal, acrescido de correção monetária.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

Definir se é exigível a multa tributária de 250% e os encargos moratórios decorrentes do recolhimento a menor do ITBI, quando comprovado que o contribuinte agiu de boa-fé e foi vítima de fraude praticada por terceiro, sem participação ou ciência do ilícito.

III. RAZÕES DE DECIDIR

1. Comprovada a boa-fé do contribuinte, que demonstrou ter repassado integralmente ao terceiro contratado o valor devido a título de ITBI.
2. Inexistência de prova, cujo ônus incumbia ao ente municipal, quanto à autoria, imputabilidade ou ciência do contribuinte acerca da fraude que resultou no recolhimento a menor do tributo.

Secretaria da Quinta Câmara de Direito Público
Rua Dom Manoel, 37, Sala 336 – Lâmina III
Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-090
Tel.: + 55 21 3133-6016/3133-6306
E-mail: Q5cdirpub@tjri.jus.br



3. A multa tributária e os encargos moratórios possuem natureza sancionatória e não podem ser exigidos quando ausente dolo ou culpa do sujeito passivo.

4. Aplicação do art. 112, III, do Código Tributário Nacional, impondo interpretação mais favorável ao contribuinte em matéria sancionatória.

5. Manutenção da responsabilidade do contribuinte pelo pagamento do tributo principal, acrescido de correção monetária, que não se confunde com penalidade.

IV. DISPOSITIVO E TESE

Recurso conhecido e desprovido. Mantida a sentença.

Tese de julgamento:

É inexigível a multa tributária e os encargos moratórios incidentes sobre ITBI recolhido a menor quando demonstrada a boa-fé do contribuinte e a ocorrência de fraude praticada por terceiro, permanecendo exigível apenas o tributo principal, devidamente atualizado.

Dispositivos relevantes citados:

- Art. 112, III, do Código Tributário Nacional.
- Art. 23, III, “b”, da Lei Municipal nº 1.364/1988.
- Art. 150, IV, da Constituição da República (vedação ao confisco).

Jurisprudência relevante citada:

- TJ/RJ, Apelação nº 0041517-45.2021.8.19.0001, Rel. Des. Rogério de Oliveira Souza, 3ª Câmara de Direito Público, j. 14/08/2024.
- TJ/RJ, Apelação nº 0097997-09.2022.8.19.0001, Rel. Desª Maria Teresa Pontes Gazineu, 6ª Câmara de Direito Público, j. 16/04/2024.

VISTOS, relatados e discutidos os autos do recurso em referência, em que é (são) recorrente(s) e recorrido(s) as partes acima identificadas, ACORDAM os Desembargadores que integram a Quinta Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Quinta Câmara de Direito Público



UNANIMIDADE, em **conhecer e negar provimento ao recurso**, nos termos do voto do Desembargador Relator.

ALEXANDRE TEIXEIRA DE SOUZA
Desembargador Relator

RELATÓRIO

Trata-se de apelação cível interposta pelo **MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO** contra sentença proferida pelo Juízo da **12ª Vara de Fazenda Pública da Comarca Capital** que, em ação anulatória de débito fiscal, julgou parcialmente procedentes os pedidos, nos seguintes termos (index. 0434):

"(...) Logo, há que se reconhecer a ausência de responsabilidade do autor em relação à multa decorrente da prática de crimes contra a ordem tributária e encargos decorrentes da mora aplicados quando do lançamento.

Ante o exposto, JULGO PROCEDENTE EM PARTE O PEDIDO para declarar nula a cobrança da multa decorrente da prática de crimes contra a ordem tributária e dos encargos moratórios relativos ao atraso no pagamento do tributo devido, mantendo a cobrança do crédito tributário, que continua sendo responsabilidade do autor perante o fisco, acrescido de correção monetária pelo IPCA-E que representa tão somente a preservação do valor da moeda e não pena.

Secretaria da Quinta Câmara de Direito Público
Rua Dom Manoel, 37, Sala 336 – Lâmina III
Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-090
Tel.: + 55 21 3133-6016/3133-6306
E-mail: 05cdirpub@tjri.ius.br

Fls. 3 (EM)



Diante da sucumbência recíproca, condeno as partes ao pagamento de honorários sobre o valor atribuído à causa, a partir de quando deverá ser devidamente corrigido pelo IPCA-E com o acréscimo dos juros de mora que remuneraram a caderneta de poupança, em conformidade com o previsto no artigo 1ºF da Lei 9.494/97, a partir da data do protocolo do cumprimento de sentença (RE 579431/RS), pelo percentual mínimo de cada faixa fixada nos incisos do §3º do artigo 85 do NCPC e, sendo o caso, na forma do respectivo §5º, distribuídos na proporção de 50%, conforme artigo 86 do CPC.

Deverá, ainda, o Município ressarcir à parte autora 50% das despesas processuais adiantadas, devidamente corrigidas pelo IPCA-E desde a data do desembolso na forma do previsto no artigo 1º da Lei 6.899/81, conforme artigo 86 do CPC.

Dispensada a remessa necessária diante do valor da causa.

Transitada em julgado e nada mais sendo requerido, dê-se baixa e arquivem-se. P.R.I.”

Em suas razões (index. 0447), o apelante sustenta que ao declarar nula a cobrança da multa decorrente da prática de crimes contra a ordem tributária, a sentença guerreada negou vigência ao art. 161 do CTN, segundo o qual os encargos moratórios não podem deixar de ser cobrados em hipótese nenhuma.

Narra que o douto magistrado feriu o princípio da legalidade ao afastar a incidência da multa tributária sob alegação de que o apelado foi vítima



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Quinta Câmara de Direito Público



de fraude, uma vez que tal hipótese de afastamento de penalidade tem que estar prevista em lei.

Aduz que, ao invalidar a aplicação de multa e condenar o ente público ao pagamento de metade das despesas processuais ao apelado, o Juízo a quo está, na verdade, penalizando o Município, que não fez parte da relação do contribuinte com o despachante fraudador e não pode ser responsabilizado pela conduta de agentes não estatais, sob pena de violação ao art. 37 da Lei Maior e art. 43 da Lei Civil.

Sustenta que, segundo a exegese do art. 23, III, "b" da Lei nº 1.364/1988 c/c art. 161 CTN, o legislador impõe o pagamento obrigatório de multa e a incidência dos encargos moratórios na hipótese de pagamento parcial do tributo, independentemente do fator que deu ensejo ao não recolhimento integral na data de vencimento.

Por tais razões, pugna pelo conhecimento e provimento do recurso a fim de que a sentença seja reformada e seja afastada a condenação em honorários advocatícios.

Contrarrazões no index. 0470, pugnando pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.





Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Quinta Câmara de Direito Público



VOTO

Presentes os requisitos de admissibilidade extrínsecos e intrínsecos, o recurso **deve ser conhecido**.

No mérito, **não assiste razão** ao apelante.

Trata-se de ação anulatória de débito fiscal, ajuizada por FABIO ALVES DOS SANTOS em face do MUNICIPIO DO RIO DE JANEIRO, sob a alegação de ter efetuado o pagamento regular do ITBI quando da lavratura da escritura de compra e venda e ter sido vítima de fraude praticada pelo despachante contratado, pleiteando o afastamento da multa de 250% lançada no auto de infração, ou a aplicação de multa no montante de 50% sobre o valor total devido, com fulcro no art. 23, I, da Lei 1.364/88.

Aduz o apelado que efetuou a transferência da totalidade do valor do tributo ao despachante, sendo surpreendido ao constatar a lavratura de auto de infração por recolhimento a menor, afirmando que não tinha ciência da falsificação da guia.

Foi prolatada sentença de procedência parcial do pedidos para declarar nula a cobrança da multa decorrente da prática de crimes contra a ordem tributária e dos encargos moratórios relativos ao atraso no pagamento do tributo devido, mantendo a cobrança do crédito tributário, que continua sendo responsabilidade do autor perante o fisco, acrescido de correção monetária pelo IPCA-E.

Cinge-se a controvérsia recursal sobre o afastamento da aplicação da multa tributária e dos encargos moratórios, em razão do recolhimento a menor do ITBI na data do vencimento, em decorrência de fraude de terceiros.



O próprio autor admite a ocorrência de fraude, afirmando ter contratado um despachante para realizar a parte burocrática da aquisição do imóvel, o qual falsificou a guia de recolhimento, com pagamento do tributo referente à transferência de 10% do imóvel, enquanto na escritura lavrada perante o 8º Ofício de Notas, consta o percentual transferido foi de 100%

O Município, todavia, autuou o apelado, imputando-lhe a referida ilicitude apurada, razão pelo qual aplicou-lhe a pena de multa prevista na redação anterior do art. 23, inc. III, b, da Lei n. 1.364/88, com redação dada pela Lei n. 5.740/2014, *in verbis*:

Art. 23. O descumprimento das obrigações previstas nesta lei sujeita o infrator às seguintes penalidades:

III - de duzentos e cinquenta por cento sobre o montante devido, por falta de pagamento, total ou parcial, do imposto, da atualização monetária ou dos acréscimos moratórios, em decorrência de (...)

b) falsidade das informações consignadas nos instrumentos de transmissão ou de cessão (...)

Ocorre que compulsando os autos, constata-se a inexistência de comprovação quanto ao conhecimento do contribuinte acerca do ilícito perpetrado, qual seja, falsificação da guia com recolhimento a menor do tributo, ônus este que incumbia ao Município.

Pelo contrário, em minuciosa análise do conjunto probatório carreado aos autos, infere-se que o contribuinte, ora apelado, agiu de boa-fé, tendo, inclusive, comprovado o repasse do valor integral do tributo ao despachante e o recebimento guia paga no valor da compra do imóvel, conforme fl. 27.

Ademais, ainda que houvesse dúvida, aplica-se ao caso em tela o princípio do *in dubio pro contribuinte*, consoante a exegese do art. 112, III, do Código Tributário Nacional:

Art.112. A lei tributária que define infrações, ou lhe comina penalidades, interpreta-se da maneira mais favorável ao acusado, em caso de dúvida quanto:

(...) III - à autoria, imputabilidade, ou punibilidade (...)

Nesse sentido:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ITBI A MENOR . FRAUDE DE TERCEIRO. BOA FÉ DO EMBARGANTE. OBRIGAÇÃO DO CONTRIBUINTE EM PAGAR O VALOR ATUALIZADO DO ITBI NÃO RECOLHIDO. EXCLUSÃO DE MULTA E ENCARGOS . PARCIAL PROCEDÊNCIA. IRRESIGNAÇÃO DO EMBARGADO. 1.Na origem, cuida-se de execução fiscal nº 0241782-63 .2021.8.19.0001, para cobrança de multa (auto de infração n .º 0790/2019), em razão da celebração de contrato de compra e venda, com falsa informação acerca do ITBI, cobrando o valor do imposto não recolhido, acrescido de multa de 250%, conforme CDA juntada àqueles autos. 2. O embargante alega ter sido vítima de fraude no pagamento de ITBI quando adquiriu imóvel registrado no 8º ofício, e que teria entregado o numerário integral do pagamento do referido imposto e de outras despesas à empresa de empreendimentos imobiliários. 3 . Intento recursal em face da r. sentença proferida pelo Juízo do Cartório Eletrônico da 12ª Vara de Fazenda Pública, julgando parcialmente procedentes os embargos à execução opostos, para excluir da execução a cobrança da multa decorrente da prática de crimes contra a ordem tributária e dos encargos moratórios relativos ao atraso no pagamento do tributo devido, mantendo a cobrança do valor atualizado do crédito tributário. 5. Da análise conjunta dos elementos probatórios juntados aos autos, mister é que não foi observada participação do contribuinte na infração à Fazenda Pública Municipal, sendo evidenciada a boa-fé do apelado . 6.Assim, correta a sentença

ao condenar o executado ao pagamento do valor atualizado imposto faltante, porém excluindo o valor da multa de 250% que não se revela razoável e teria efeito confiscatório, vedado no inciso IV do artigo 150 da CRFB, mormente em razão do autor ter logrado êxito em comprovar a sua boa-fé. Recurso conhecido e desprovido. (TJ-RJ - APELAÇÃO: 00979970920228190001 202300182986, Relator.: Des(a) . JDS MARIA TERESA PONTES GAZINEU, Data de Julgamento: 16/04/2024, SEXTA CAMARA DE DIREITO PUBLICO, Data de Publicação: 19/04/2024.

APELAÇÕES CÍVEIS. ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. ITBI. MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO . ADQUIRENTE DE ÍMOVEL QUE FOI VÍTIMA DE ESTELINATO NO RECOLHIMENTO DO ITBI PRATICADO POR IMOBILIÁRIA. PAGAMENTO DE APENAS 10% DO VALOR. PRETENSÃO DO CONTRIBUINTE DE SE EXIMIR DO PAGAMENTO DO TRIBUTO, ENCARGOS E MULTA. SENTENÇA DE PARCIAL PROCEDENCIA PARA AFASTAR MULTA E ENCARGOS . IRRESIGNAÇÃO DO AUTOR E RÉU. FRAUDE QUE NÃO PODE SER OPOSTA À FAZENDA PÚBLICA QUANTO AO PAGAMENTO DO TRIBUTO. MULTA E ENCARGOS, QUE EM RAZÃO DA NATUREZA PUNITIVA, DEVEM CEDER A BOA-FÉ DO CONTRIBUINTE, VÍTIMA DA FRAUDE PERPETRADA POR TERCEIROS. SENTENÇA QUE SE MANTÉM. Segundo apelante (autor contribuinte) que ao realizar negócio de compra e venda por meio de imobiliária, foi vítima de fraude, uma vez que repassou a esta o valor integral do ITBI, mas foi pago, tão somente, 10% (dez por cento) do montante do tributo. Pretensão de reforma parcial da sentença para julgar procedente o pedido de inexigibilidade do tributo. Primeiro apelante (Fazenda Municipal) que requer a reforma da sentença a fim de compelir o 2º recorrente ao pagamento de encargos e multa advindas do pagamento a menor do ITBI. Boa fé do contribuinte, também vítima da fraude perpetrada por terceiros, que deve ser considerada, para afastar a incidência de multa e encargos de mora . Aplicação do Princípio In Dubio Pro Contribuinte (CTN, 112). Art. 136 do CTN que comporta temperamentos. Precedentes deste Tribunal e STJ . Conhecimento e desprovimento dos recursos.

(TJ-RJ - APELAÇÃO: 00415174520218190001 202400124233, Relator.: Des(a). ROGÉRIO DE OLIVEIRA SOUZA, Data de Julgamento: 14/08/2024, TERCEIRA CAMARA DE DIREITO



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Quinta Câmara de Direito Público



PUBLICO (ANTIGA 6ª CÂMARA CÍVEL), Data de Publicação:
15/08/2024)

Isto posto, escorreita a r. sentença ao concluir que não pode o autora, que foi vítima de fraude e confiava na regularidade do procedimento, ser responsabilizada pela multa tributária, tampouco pela mora oriunda do recolhimento a menor do tributo devido, já que a este não deu causa, impondo-se, por conseguinte, o reconhecimento da nulidade da multa e dos encargos decorrentes da mora.

Ante o exposto, VOTO no sentido de **CONHECER** e **NEGAR PROVIMENTO** ao recurso.

Rio de Janeiro, na data da assinatura eletrônica.

ALEXANDRE TEIXEIRA DE SOUZA
Desembargador Relator

Secretaria da Quinta Câmara de Direito Público
Rua Dom Manoel, 37, Sala 336 – Lâmina III
Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-090
Tel.: + 55 21 3133-6016/3133-6306
E-mail: 05cdirpub@tjri.ius.br

Fls. 10 (EM)

