



MUNICÍPIO DE ITAJAÍ

PROCURADORIA-GERAL

Procuradoria Legislativa



VETO Nº 3/2017 DE 06 DE JUNHO DE 2017

REF. RAZÕES DE VETO DO PROJETO E LEI COMPLEMENTAR QUE REGULAMENTA O LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO E ARRECADAÇÃO DO IMPOSTO SOBRE A TRANSMISSÃO INTER VIVOS, DE BENS IMÓVEIS, POR NATUREZA OU ACESSÃO FÍSICA, E DE DIREITOS REAIS SOBRE IMÓVEIS, EXCETO OS DE GARANTIA, BEM COMO CESSÃO DE DIREITOS À SUA AQUISIÇÃO, CONFORME PREVISTO NOS ARTIGOS 58, 68 E 71 DA LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL N. 20/2002 (CÓDIGO TRIBUTÁRIO MUNICIPAL), BEM COMO O PROCEDIMENTO DE ARBITRAMENTO DA BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO, NA FORMA DOS ARTIGOS 148 E 149 DA LEI N. 5.172/66 (CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL) E ARTIGO 70 DA LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL N. 20/2002 (CÓDIGO TRIBUTÁRIO MUNICIPAL).

Itajaí, 06 de junho de 2017.

Ilmo. Sr.

Ver. PAULO MANOEL VICENTE

Presidente da Câmara de Vereadores de Itajaí.

Nesta

REF. RAZÕES DE VETO DO PROJETO E LEI COMPLEMENTAR QUE REGULAMENTA O LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO E ARRECADAÇÃO DO IMPOSTO SOBRE A TRANSMISSÃO INTER VIVOS, DE BENS IMÓVEIS, POR NATUREZA OU ACESSÃO FÍSICA, E DE DIREITOS REAIS SOBRE IMÓVEIS, EXCETO OS DE GARANTIA, BEM COMO CESSÃO DE DIREITOS À SUA AQUISIÇÃO, CONFORME PREVISTO NOS ARTIGOS 58, 68 E 71 DA LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL N. 20/2002 (CÓDIGO TRIBUTÁRIO MUNICIPAL), BEM COMO O PROCEDIMENTO DE ARBITRAMENTO DA BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO, NA FORMA DOS ARTIGOS 148 E 149 DA LEI N. 5.172/66 (CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL) E ARTIGO 70 DA LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL N. 20/2002 (CÓDIGO TRIBUTÁRIO MUNICIPAL).



MUNICÍPIO DE ITAJAÍ

PROCURADORIA-GERAL

Procuradoria Legislativa



VETO Nº 03/2017

Senhor Presidente,

O Projeto de Lei Complementar n. 22/2017, encaminhado por V. Exa. ao Poder Executivo através do Ofício nº 292/2017 e recebido pelo Gabinete do Prefeito em data de 12/05/2017 – protocolo nº 38416, “REGULAMENTA O LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO E ARRECADAÇÃO DO IMPOSTO SOBRE A TRANSMISSÃO INTER VIVOS, DE BENS IMÓVEIS, POR NATUREZA OU ACESSÃO FÍSICA, E DE DIREITOS REAIS SOBRE IMÓVEIS, EXCETO OS DE GARANTIA, BEM COMO CESSÃO DE DIREITOS À SUA AQUISIÇÃO, CONFORME PREVISTO NOS ARTIGOS 58, 68 E 71 DA LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL N. 20/2002 (CÓDIGO TRIBUTÁRIO MUNICIPAL), BEM COMO O PROCEDIMENTO DE ARBITRAMENTO DA BASE DE CÁLCULO DO TRIBUTO, NA FORMA DOS ARTIGOS 148 E 149 DA LEI N. 5.172/66 (CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL) E ARTIGO 70 DA LEI COMPLEMENTAR MUNICIPAL N. 20/2002 (CÓDIGO TRIBUTÁRIO MUNICIPAL)”.

Inicialmente, agradeço e parabeno os ilustres Vereadores pela iniciativa de tentar criar novos procedimentos visando o lançamento e cobrança do ITBI, em inequívoca demonstração de pensar no bem comum, sempre com transparência, respeito e verdade.

Precisamos olhar a administração pública municipal sabendo que os desafios são grandes, e nesta empreitada me vejo obrigado a comunicar a Vossa Excelência que, decidi vetar integralmente, por contrariedade ao interesse público e inconstitucionalidade formal, o Projeto de Lei Complementar n. 22/2017, consubstanciada no vício de iniciativa e na afronta a separação dos poderes, além da visível ilegalidade de suas normas.

Neste íterim quero pedir a ajuda de cada um dos Senhores, para pensarmos no bem comum e no desenvolvimento efetivo da nossa Cidade, e assim, ser acolhido o veto.

Logo, ouvidos, a Controladoria Geral, Procuradoria Fiscal, Secretaria Municipal da Fazenda, justificamos a razão extreme de **VETO**, pelas razões abaixo expostas.

I. Vício por Inconstitucionalidade Formal:

A Lei Complementar nº 20, de 30/12/2002, que institui o Código Tributário do município de Itajaí, em seus artigos 45 a 71, trata do ITBI. O artigo 49, diz que o Executivo regulamentará o reconhecimento administrativo da não incidência e da imunidade e a concessão de isenção, nos casos previstos em lei, e, o artigo 71 diz que os formulários e outros documentos necessários à fiscalização e ao pagamento do imposto, bem como o procedimento tributário, serão previstos em regulamento.

O Código Tributário Municipal no seu artigo 252 reforça ainda que o Executivo expedirá os regulamentos necessários ao cumprimento do Código Tributário Municipal.

Assim, do ponto de vista formal, o Projeto de Lei, ao definir métodos e formas de lançamento de tributo, bem como



MUNICÍPIO DE ITAJAÍ

PROCURADORIA-GERAL

Procuradoria Legislativa



fixar sua base de cálculo e metodologia de aplicação, violou o art. 61, § 1º, II, “e” c/c art. 84, VI, “a”, da Constituição Federal, bem como o art. 50, § 2º, VI c/c art. 71, IV, “a”, da Constituição do Estado de Santa Catarina e, por fim, o art. 29, § 1º, II, “c” e 57, I, “a”, da Lei Orgânica do Município de Itajaí - LOMI, eis que a competência para disciplinar as atribuições e a própria estrutura da administração pública municipal é do Poder Executivo.

Fica claro que o mencionado projeto, sendo de iniciativa do poder legislativo, incorre em vício formal, consubstanciado na impossibilidade de o Poder Legislativo legislar sobre matéria de iniciativa privativa do Poder Executivo.

Ademais, tal inovação afronta, ainda, aos princípios da separação, independência e harmonia dos poderes, previsto no art. 2º da Constituição Federal e no art. 32 da Constituição Barriga Verde.

Não se está aqui discutindo a possibilidade, ou não, de regulamentação para o lançamento e arrecadação do referido imposto. Entretanto, **não pode o poder legislativo disciplinar métodos de apuração de tributos**, uma vez que se trata de matéria atinente exclusivamente à atividade interna do Poder Executivo. Isto porque, ainda que possível a regulamentação, a mesma deve ser feita pelo Chefe do Executivo, através de Decreto, ou até por portaria do Secretário da Fazenda, ambos competentes para normatizar o procedimento, e não necessariamente por Lei.

É o que prevê a Lei Orgânica do Município:

Art. 57 Os atos administrativos de competência do Prefeito devem ser expedidos com obediência às seguintes normas:

I - Decreto, numerado em ordem cronológica, nos seguintes casos:

a) regulamentação de lei;

(...)

normas de efeitos externos, não privativos de lei;

Como se vê, a Lei Orgânica do Município de Itajaí, no artigo 57, inciso I, alíneas “a” e “i”, diz que os atos administrativos de competência do Prefeito devem ser expedidos via Decreto, nos casos de regulamentação de lei e normas de efeitos externos, não privativos de lei.

Não é possível, como visto alhures, ao Poder Legislativo em matéria de competência exclusiva do Poder Executivo Municipal (art. 29, § 1º, II, “c” e 57, I, “a”, da LOMI), traçar requisitos que devem ser observados pelo Executivo Municipal, disciplinando, em verdade, sobre organização e funcionamento da administração municipal, em afronta aos princípios de separação, independência e harmonia dos poderes (afronta direta ao art. 2º da Constituição da República).



MUNICÍPIO DE ITAJAÍ

PROCURADORIA-GERAL

Procuradoria Legislativa



Nas palavras do Eminentíssimo Desembargador do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, Dr. João Martins: “é sabido que para a efetividade do princípio da Separação dos Poderes do Estado necessário se faz a obediência destes Poderes às regras de competência para iniciativa de leis privativas, previamente definidas na Constituição, sob pena de restar comprometida a própria existência do Poder”.

Percebe-se, ainda, que o referido Projeto de Lei, traz ingerência na organização administrativa, pois especifica e determina como o Poder Executivo deve se comportar, usurpando-lhe, desta forma, a função precípua de administrar, que pelo voto popular e pela Constituição da República, bem como, no presente caso, a Lei Orgânica do Município de Itajaí, cabe ao Chefe do Poder Executivo Municipal, implantar sua política de atuação, metas e planos de Governo.

Aqui vale mencionar o entendimento Paulo Adib Casseb, citando Alexandre de Moraes:

“Desse modo, como anota Alexandre de Moraes, ‘o desrespeito às normas de processo legislativo constitucionalmente previstas acarretará a inconstitucionalidade formal da lei ou ato normativo produzido, possibilitando pleno controle repressivo de constitucionalidade por parte do Poder Judiciário (...) Saliente-se, ainda, que mesmo durante o processo legislativo, os parlamentares têm o direito público subjetivo à fiel observância de todas as regras previstas constitucionalmente para a elaboração de cada espécie normativa, podendo, pois, socorrerem-se ao Poder Judiciário, via mandado de segurança” (Grifo não original)

Portanto, se os parlamentares possuem o direito de ver respeitadas as normas para a elaboração legislativa, também possuem o dever de respeitá-las, não adentrando na esfera legislativa exclusiva do Chefe do Poder Executivo, sob pena de inconstitucionalidade formal da lei.

Corroborando o entendimento esposado cita-se recente decisão do Tribunal de Justiça do Estado de Santa Catarina, senão vejamos:

ACÇÃO DIRETA DE INCONSTITUCIONALIDADE. LEI ORDINÁRIA N. 9.658/2014 DO MUNICÍPIO DE FLORIANÓPOLIS, QUE CRIA O SERVIÇO DE AGENDAMENTO DE CONSULTAS MÉDICAS PELA INTERNET NA REDE BÁSICA DE SAÚDE VINCULADA AO SISTEMA ÚNICO DE SAÚDE (SUS). NORMATIVO ENCETADO PELA CÂMARA DE VEREADORES E PROMULGADO PELO PRESIDENTE DA CASA APÓS VETO DO PREFEITO. VÍCIO FORMAL DE INICIATIVA. LEI QUE DISPÕE ACERCA DA ORGANIZAÇÃO E DAS ATRIBUIÇÕES DA SECRETARIA DE SAÚDE. IMPOSIÇÃO DE AUMENTO DE DESPESAS A RESPEITO DAS QUAIS NÃO HÁ CORRELATA DOTAÇÃO ORÇAMENTÁRIA. COMPETÊNCIA LEGIFERANTE PRIVATIVA DO CHEFE DO PODER EXECUTIVO. PRINCÍPIO DA RESERVA DA ADMINISTRAÇÃO. EXEGESE DOS ARTS. 32 E 50, § 2º, INC. VI, DA CONSTITUIÇÃO BARRIGA VERDE. PRECEDENTES DO ÓRGÃO ESPECIAL DESTA CORTE E DO TJRS. DECLARAÇÃO



MUNICÍPIO DE ITAJAÍ

PROCURADORIA-GERAL

Procuradoria Legislativa



DE INCONSTITUCIONALIDADE COM EFEITOS RETROATIVOS. PEDIDO PROCEDENTE.³ (Grifo não original)

E do voto extraí-se:

O ato normativo impugnado, aliás, implica a violação dos princípios constitucionais da separação e da harmonia dos poderes e da reserva da administração, eis que, editando a implementação de medidas que geram obrigações e deveres ao Poder Executivo municipal, o Poder Legislativo interfere diretamente na administração do ente federativo, o que não lhe é dado fazer, todavia.

O ainda hoje insuperável Hely Lopes Meirelles, já asseverava:

Leis de iniciativa exclusiva do prefeito são aquelas e, que só a ele cabe o envio do projeto à Câmara. Nessa categoria estão as que disponham sobre a criação, estruturação e atribuição das secretarias, órgãos e entidades da Administração Pública Municipal; a criação de cargos, funções ou empregos públicos na Administração direta e autárquica, fixação e aumento de sua remuneração; o regime jurídico dos servidores municipais; e o plano plurianual, as diretrizes orçamentárias, os orçamentos anuais, créditos suplementares e especiais.

(...)

Se a Câmara, desatendendo à privacidade do Executivo para esses projetos, votar e aprovar leis sobre tais matérias, caberá ao prefeito vetá-las, por inconstitucionais. (Grifo não original)

Ademais, o presente projeto tem por escopo regulamentar o §2º do Art. 52 do Projeto Substitutivo 02/2017, que também foi vetado.

Por outro lado, insta salientar que o Prefeito Municipal, conhecendo a realidade do Município no tocante ao assunto, instituiu, mediante **Decreto n. 10.906/2017**, comissão especial multidisciplinar, com ampla participação dos entes interessados, sejam eles da própria estrutura administrativa do Município, bem como da sociedade civil interessada.

O Decreto Municipal 10.906/17, foi expedido e publicado antes da aprovação em 1ª Discussão na data de 20/04/2017, do Projeto de Lei Complementar nº 22/2017. Este Decreto tem como finalidade tratar de meios e fontes a serem considerados pela municipalidade para fins de apuração do valor venal de mercado de imóveis, para fins de homologação do cálculo do ITBI e ainda sugerir meios para modernizar o lançamento e recolhimento do ITBI, através de procedimentos digitais, e ao final dos trabalhos o regulamento/sugestão apresentada será homologada por Decreto do executivo.

Além disso, o artigo 148 do Código Tributário Nacional diz que quando o cálculo do tributo tenha por base, ou tome em consideração, o valor ou o preço de bens ou atos jurídicos, a autoridade lançadora, mediante processo regular,



MUNICÍPIO DE ITAJAÍ

PROCURADORIA-GERAL

Procuradoria Legislativa



arbitrará aquele valor ou preço, sempre que sejam omissos ou não mereçam fé as declarações ou os esclarecimentos prestados, ou os documentos expedidos pelo sujeito passivo ou pelo terceiro legalmente obrigado, ressalvada, em caso de contestação, avaliação contraditória, administrativa ou judicial.

Para efeitos deste veto, considera-se avaliação de imóvel a atividade desenvolvida por profissional habilitado para identificar o valor de bem imóvel, os seus custos, frutos e direitos, e determinar os indicadores de viabilidade de sua utilização econômica para determinada finalidade, por meio do seu valor de mercado, do valor da terra nua, do valor venal ou do valor de referência, consideradas as suas características físicas e econômicas, a partir de exames, vistorias e pesquisas.

Ademais, as avaliações de imóveis sejam administrativas ou judiciais são considerados trabalhos técnicos, que precisam observar entre outras normas as Leis 5.194/66 e 6.530/78, Resoluções CONFEA 218/73 e 345/90 e Resolução COFECI 1.066/07.

A Associação Brasileira de Normas Técnicas (ABNT), tem expedida a Norma Brasileira de Avaliação de Bens 14.653, sob o título geral "Avaliação de bens", sendo é constituída por 7 partes: - Parte 1: Procedimentos gerais; - Parte 2: Imóveis urbanos; - Parte 3: Imóveis rurais; - Parte 4: Empreendimentos; - Parte 5: Máquinas, equipamentos, instalações e bens industriais em geral; - Parte 6: Recursos naturais e ambientais; e, - Parte 7: Patrimônios históricos.

Além disso, de acordo com o item 3.9 ABNT NBR 12.721:2006, que trata da Avaliação de custos de construção para incorporação imobiliária e outras disposições para condomínios edifícios, o conceito de Custo Unitário Básico é:

Custo por metro quadrado de construção do projeto-padrão considerado, calculado de acordo com a metodologia estabelecida pelos Sindicatos da Indústria da Construção Civil, em atendimento ao disposto no artigo 54 da Lei nº 4.591/64 e que serve de base para a avaliação de parte dos custos de construção das edificações.

O CUB/m² representa o custo parcial da obra e não o global, isto é, não leva em conta os demais custos adicionais. Conseqüentemente, tal situação remete à ABNT NBR 12.721:2006, item 8.3.5:

Na formação destes custos unitários básicos não foram considerados os seguintes itens, que devem ser levados em conta na determinação dos preços por metro quadrado de construção, de acordo com o estabelecido no projeto e especificações correspondentes a cada caso particular: fundações, submuros, paredes-diafragma, tirantes, rebaixamento de lençol freático; elevador(es); equipamentos e instalações, tais como: fogões, aquecedores, bombas de recalque, incineração, ar-condicionado, calefação, ventilação e exaustão, outros; playground (quando não classificado como área construída); obras e serviços complementares; urbanização, recreação (piscinas, campos de esporte), ajardinamento, instalação e regulamentação do condomínio; e outros serviços; impostos, taxas e emolumentos cartoriais, projetos: projetos arquitetônicos,



MUNICÍPIO DE ITAJAÍ

PROCURADORIA-GERAL

Procuradoria Legislativa



projeto estrutural, projeto de instalação, projetos especiais; remuneração do construtor; remuneração do incorporador.

Outrossim, o CDC, art. 39, VIII, proíbe ao prestador de serviços de avaliação, por exemplo, por considerar prática abusiva, o fornecimento de serviços em desacordo com as normas expedidas pelos órgãos oficiais competentes ou, na sua inexistência, com as diretrizes das normas técnicas da Associação Brasileira de Normas Técnicas - ABNT.

As hipóteses de incidência do ITBI previstas no artigo 45 e seguintes do CTM, podem alcançar tanto os imóveis urbanos como os imóveis rurais, sendo crucial que a avaliação respeite as normas vigentes, incluindo-se as da ABNT, o que leva à administração municipal a procurar zelosamente o melhor método científico para elucidar o valor do bem avaliando e, consecutivamente, fundamentar sua avaliação, laudo ou parecer, se esforçando para empregar a melhor técnica possível para definir o valor que servirá de base de cálculo para o ITBI.

A Lei Municipal n. 5326/09, institui o código de defesa do contribuinte e dispõe sobre o processo administrativo tributário, e o Decreto n. 9100/10, aprovou o Regimento Interno do Conselho Municipal de Contribuintes de Itajaí.

A revisão de lançamento é tratada no artigo 3º, parágrafo único, III, da Lei Municipal n. 5326/09.

A revisão da base de cálculo é prevista no artigo 56 do Código Tributário Municipal e que não está sendo alvo de revogação.

A parte final do caput do artigo 52, do CTM, prevê a atualização monetária, de acordo com a variação dos índices oficiais, no período compreendido entre 1º de janeiro e a data em que for lavrada a escritura ou instrumento particular, para efeito de base de cálculo do ITBI.

A Lei Orgânica do Município de Itajaí por sua vez estabelece ainda no artigo 78, que o sujeito passivo (pessoa obrigada ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária), poderá impugnar através de processo administrativo tributário, o lançamento de qualquer tributo municipal, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da data da notificação do lançamento, com efeito suspensivo, que será analisado em Primeira Instância, na forma da Lei.

Assim com todo respeito, chega-se a conclusão de que os parágrafos 1º, 2º, 3º e 4º, do artigo 3º, do Projeto de Lei Complementar nº 22/17 ao tratar do Arbitramento da Base de Cálculo estão pretendendo criar uma nova instância ou forma de julgamento, simultânea e paralela ao previsto no artigo 56 do CTM, artigo 3º do Código de Defesa do Contribuinte e prazo definido no artigo 78, da Lei Orgânica do Município.

Além disso, importante observar:

a) que o ITBI deve incidir sobre a transmissão inter vivos, a qualquer título, por ato oneroso de bens imóveis por natureza ou por acessão física, de direitos reais sobre bens imóveis (rurais e urbanos) e a cessão, por ato oneroso, de direitos relativos à aquisição de bens imóveis (rurais e urbanos). Logo ao limitar a observância da avaliação apenas na



MUNICÍPIO DE ITAJAÍ

PROCURADORIA-GERAL

Procuradoria Legislativa



norma ABNT NBR 14653-2, que se refere aos imóveis urbanos, está sendo excluída a necessidade de norma técnica na hipótese de revisão do lançamento de imóveis rurais;

b) que as avaliações de imóveis urbanos e rurais, sejam administrativas ou judiciais são considerados trabalhos técnicos, que precisam observar as leis e normas técnicas que primam pela competência para tal missão pelos Engenheiros, Arquitetos, Corretores de Imóveis e Agrônomos, atendidas as qualificações profissionais que a lei estabelecer. Assim, o auditor fiscal municipal vinculado à Secretaria Municipal da Fazenda detém a atribuição de lançar o tributo, mas não possui atribuição legal para avaliar imóveis por não ser detentor de tal atribuição, como também não ser inscrito no CREA, CAU ou CRECI. Se passar a ter tal prerrogativa, ou seja, atribuição para arbitrar o valor do imóvel (rural e urbano) para base de cálculo do ITBI, na prática implicar em exercício irregular de avaliador de bens imóveis no âmbito administrativo. Neste contexto, destaca-se, por exemplo, que através da Portaria nº 1573, de 18/03/2017, DOM Edição nº 1708, de 24/03/2017, página 99, o Chefe do Executivo nomeou Comissão de Avaliação de Imóveis que devam ser desapropriados pelo Município de Itajaí, composta por 02 (dois) engenheiros civis e 01 (um) corretor de imóveis.

c) que se o Código Penal Brasileiro ao tratar da falsidade documental, prevê crimes de falsificação de documento particular, falsidade ideológica e uso de documento falso nos artigos 298, 299 e 304, enquanto que o artigo 342, como crimes contra a administração da justiça, prevê o falso testemunho ou falsa perícia, seria mais abrangente para fins do controle da legalidade previsto na letra “c”, do inciso I, do artigo 1º, do Projeto em questão, que além do artigo 342, fossem incluídos os artigos 298, 299 e 304, do CP;

d) que grande parte da matéria tratada no Projeto em referência é objeto de discussão judicial nos autos da ação coletiva declaratória nº 0301491-02.2015.8.24.0033, que envolve o Sindicato da Indústria da Construção Civil dos Municípios da Foz do Rio Itajaí SINDUSCON/ITAJAÍ e o Município de Itajaí. Há de se frisar também que o Tribunal de Justiça de Santa Catarina, através do Agravo de Instrumento nº 0020111-06.2016.8.24.0000 (relativo ao sobredito processo de origem), de Rel. do Desembargador Pedro Manoel de Abreu, em 30 de novembro de 2016, decidiu e em 05/04/2017, transitou em julgado, Acórdão que destaca a seguinte ementa:

Agravo de instrumento. Ação coletiva declaratória c/c obrigação de não fazer. Pleito de antecipação da tutela jurisdicional negado. ITBI. Fato gerador. Transmissão da propriedade imóvel. Exigência fiscal precedente ao registro imobiliário. Possibilidade. Inteligência dos artigos 802 e 803 do Código de Normas da Corregedoria-Geral de Justiça do Estado de Santa Catarina. Base de cálculo. Valor pactuado no negócio jurídico ou o valor venal atribuído ao imóvel ou ao direito transmitido. Possibilidade de arbitramento nas hipóteses em que a importância declarada pelo contribuinte se mostre nitidamente inferior ao valor de mercado.

Relevância da fundamentação não evidenciada. Ausência dos requisitos essenciais à autorização da tutela antecipatória pretendida. Interlocutória escorreita. Recurso desprovido.



MUNICÍPIO DE ITAJAÍ

PROCURADORIA-GERAL

Procuradoria Legislativa



A teor do art. 803 do Código de Normas da CGJSC, é vedada a lavratura de escritura pública relativa a imóvel sem a prévia apresentação dos comprovantes de pagamento do imposto de transmissão, do laudêmio e da taxa do FRJ, quando incidentes.

Nas grandes cidades é praticamente impossível avaliar anualmente, imóvel por imóvel. Então são feitas 'plantas genéricas' que cobrem as áreas urbanas, contendo múltiplos critérios de valoração e enquadramento dos imóveis' (Sacha Calmon Navarro. Curso de Direito Tributário Brasileiro. 9. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2006. p. 585) para determinar a base de cálculo do IPTU. O contrário ocorre com o ITBI que, diante da menor quantidade de transmissões de imóveis, possibilita utilização de critérios individuais para constituir sua base de cálculo (TJSC, Des. Sônia Maria Schmitz).

Ainda, no tocante a previsão no art. 1º, II, do Projeto de Lei, de se entre a data da transação e do requerimento para emissão da guia do ITBI houver transcorrido mais de um ano, o valor do negócio jurídico será corrigido pelo índice oficial do Município para efeito de base de cálculo do imposto, que no caso é o IPCA nos termos da Lei n. 4684, de 08/12/2006, não há como deixar de destacar que tal índice tem como objeto manter o equilíbrio econômico e não atualização de valor venal de mercado de imóveis.

O mercado imobiliário é flutuante e volátil. Em caso de oscilações significativas, as avaliações efetuadas, independentemente da finalidade para a qual tenham sido elaboradas, poderão ser revistas, não sendo recomendável a utilização de índice que não expresse a realidade, sob pena de arrecadação em valor maior ou menor do que o devido, conforme o caso concreto.

Recomenda-se então, que no mínimo após 12 (doze) meses da última avaliação, ocorra revalidação do imóvel, observando-se no que couber e por analogia o disposto nos artigos 28 a 30, da Instrução Normativa SPU n. 1, de 02/12/2014, que dispõe sobre as diretrizes de avaliação dos imóveis da União ou de seu interesse, bem como define os parâmetros técnicos de avaliação para cobrança em razão de sua utilização. Ou então, ao menos que a análise seja baseada na variação de índices oficiais no período mencionado, utilizados em conjunto, ou seja, adotando-se a média índices oficiais como: Índice Nacional de Preços ao Consumidor - INPC; Índice de preço ao Consumidor Amplo - IPCA; Índice Geral de Preços Médio - IGPM; e Índice Nacional da Construção Civil - INCC, por ser mais prudente para o caso, pois acompanhará a flutuação do mercado.

No tocante ao § 1º, do art. 2º, do Projeto, onde prevê o prazo de 30 (trinta) dias para impugnação ao arbitramento, novamente há ofensa a Lei Orgânica do Município, que prevê em seu art. 78:

Art. 78 - O sujeito passivo poderá impugnar através de processo administrativo tributário, o lançamento de qualquer tributo municipal, no prazo de 15 (quinze) dias, a contar da data da notificação do lançamento, com efeito suspensivo, que será



MUNICÍPIO DE ITAJAÍ

PROCURADORIA-GERAL

Procuradoria Legislativa



analisado em Primeira Instância, na forma da Lei. (grifo nosso)

O projeto ofende diretamente o prazo previsto na Lei Orgânica do Município, lei esta que deve ser guardada pelo Legislativo Municipal.

Já o § 3º, do mesmo artigo é conflitante com o art. 3º, parágrafo único, III, da Lei Municipal nº 5.326/2009, que dispõe:

Art. 3º Procedimento administrativo tributário, para os efeitos desta lei, compreende o conjunto de atos e formalidades pertinentes ao controle de legalidade dos atos da administração tributária, que versem sobre as seguintes matérias:

III - impugnação ao lançamento;

Parágrafo Único. As matérias descritas nos incisos I, V, VI e VII deste artigo são de competência da Secretaria Municipal da Fazenda, e as matérias descritas nos incisos II, III e IV são da competência do Órgão Julgador de Processos Fiscais. (grifo nosso)

Destarte, o projeto de lei em exame, com todo respeito, ofende o texto constitucional por fundamento no vício de iniciativa, pois reservada ao Prefeito Municipal a iniciativa do processo legislativo para alteração nas atribuições administrativas, bem como a possibilidade de regulamentação por Decreto.

In casu, **obriga o poder executivo e a administração fazendária a seguir critérios para arrecadação e lançamento de tributo, criando, inclusive, uma obrigação ao auditor fiscal municipal de adotar providências de avaliação do imóvel, para fins de se ter a base de cálculo do ITBI**, enquanto que a referida regulamentação deve ser feita via ato do poder executivo. (art. 61, § 1º, II, “e” c/c art. 84, VI, “a”, da CF, bem como o art. 50, § 2º, VI c/c art. 71, IV, “a”, da CESC e, por fim, o art. 29, § 1º, II, “c” e 57, I, “a” da LOMI).

Nesse passo não está o Poder Legislativo autorizado, segundo as normas Constitucionais, à edição de leis que criem atribuições ao Poder Executivo, **mormente em se tratando de matéria relativa à arrecadação.**

II. Vício por Ilegalidade

Cristalino, e já comprovado o vício formal, doutra banda a ilegalidade do Projeto de Lei Complementar 22/2017, por sua vez, também resta evidente, uma vez que está criando uma atribuição à autoridade administrativa de forma diversa à prevista no Código Tributário Nacional. Vejamos:

Art. 142. Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.



MUNICÍPIO DE ITAJAÍ

PROCURADORIA-GERAL

Procuradoria Legislativa



Desta forma, além da inconstitucionalidade formal, há, também, flagrante ilegalidade, uma vez que, o Projeto aprovado determina que seja utilizada formulação que não é base regulamentadora para fins de cálculo de valor venal, podendo engessar a atuação da autoridade administrativa responsável por eventual lançamento, prerrogativa esta estampada na legislação já mencionada, outrossim, o cálculo do valor venal para fins de ITBI é, conforme já salientado acima, o valor de mercado, matéria que estará sob estudos por conta do Decreto n. 10.906/2017.

Em resumo, o projeto de lei em análise visa regulamentar ato de arrecadação que, além de ser de iniciativa do poder executivo, o assunto já tratado de forma pormenorizada na legislação federal.

Outrossim, o projeto traz nitidamente, inclusive na sua ementa, a intenção de regulamentar o ITBI, alegando que o lançamento do mesmo se dá por homologação, o que, data vênia, é um equívoco, visto que o mesmo se dá por **declaração**, conforme precedente do TJSP:

MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSTO SOBRE TRANSMISSÃO DE BENS IMÓVEIS (ITBI) - IMPOSTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR DECLARAÇÃO -DECADÊNCIA - APLICAÇÃO DA REGRA DO ARTIGO 173,1, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. "**Levando-se em conta que o ITBI não é imposto cujo lançamento se dá por homologação, mas por declaração**, prevalece, para fins da data de início da contagem do prazo decadencial, a regra do artigo 173, I, do Código Tributário Nacional, razão pela qual não perdeu o Fisco Municipal, no caso vertente, o direito de cobrar do impetrante os valores não recolhidos a esse título". MANDADO DE SEGURANÇA - IMPOSTO SOBRE TRANSMISSÃO DE BENS IMÓVEIS (ITBI) - TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR DECLARAÇÃO - CÓDIGO TRIBUTÁRIO MUNICIPAL QUE PREVÊ MULTA DE 30% NOS CASOS DE TRIBUTOS PASSÍVEIS DE LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO - REGRA INAPLICÁVEL NA HIPÓTESE. "Tendo-se em vista que as regras que impõem punição devem ser interpretadas restritivamente, **não pode vingar a pretensão do ente tributante que, baseando-se na legislação municipal que prevê multa de 30% no caso de impostos cujo lançamento se dá por homologação, de aplicar tal penalidade pelo não pagamento de ITBI uma vez que tal crédito tributário se constitui com lançamento por forma diversa (declaração)**".

Apelação parcialmente provida. (TJ-SP - APL: 629438820028260000 SP 0062943-88.2002.8.26.0000, Relator: Luiz De Lorenzi, Data de Julgamento: 06/12/2011, 16ª Câmara de Direito Público, Data de Publicação: 15/12/2011)

O precedente acima é claro no sentido de que a legislação municipal não pode disciplinar o lançamento do ITBI por homologação, sob pena de incorrer em vício de legalidade e trazer prejuízo aos munícipes, tendo como exemplo a incidência automática da multa de 30% sobre eventual crédito revisto pelo auditor fiscal municipal.

Desta forma, resta claro que a legislação proposta inova ao regulamentar o ITBI não como sendo um imposto por



MUNICÍPIO DE ITAJAÍ

PROCURADORIA-GERAL

Procuradoria Legislativa



Declaração, mas por Homologação, incorrendo em vício de legalidade insanável e bastante prejudicial ao interesse público, sendo esta uma das razões do veto.

Não se discute que a intenção do legislativo, per si, é de muito boa índole, cujo objetivo é criar uma metodologia para apuração do valor venal para fins de cálculo e lançamento do ITBI. Todavia, o que o projeto faz é justamente o contrário, uma vez que, repete-se, cria atribuições ao poder executivo e insegurança ao contribuinte; e, promove a alteração da base de cálculo do ITBI utilizando-se de normas que não são regulamentadas para este fim, além de criar uma atribuição ao auditor fiscal.

Por fim, como dito antes, o Prefeito Municipal já instituiu comissão para análise do tema, conforme já exposto, com o intuito de privilegiar a participação dos órgãos interessados na elaboração da regulamentação prevista no dispositivo ora vetado, o que prioriza o interesse público e dá maior transparência para os atos da administração pública, honrando o papel determinante da comunidade na elaboração de normativas que impactam diretamente no cotidiano dos municípios.

Face ao exposto, pela **inconstitucionalidade formal**, além da ilegalidade acima demonstrada, resolvemos vetar o Projeto de Lei Complementar 22/2017.

Essas, Senhor Presidente, as razões que me levaram a vetar o projeto em causa, as quais ora submeto à elevada apreciação dos Senhores Membros dessa Egrégia Câmara Municipal e esperamos seja o mesmo mantido, em face das razões expostas.

Aproveitamos esta oportunidade para renovar votos de elevada estima e distinta consideração.

Atenciosamente,

VOLNEI JOSÉ MORASTONI

Prefeito Municipal

SILVIA WANDERLINDE BENVENUTTI

Procuradora-Geral do Município

1 Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2000.021135-4, rel. Des. João Martins, data do julgamento 03/04/2002.



MUNICÍPIO DE ITAJAÍ

PROCURADORIA-GERAL

Procuradoria Legislativa



2 Processo Legislativo – Atuação das comissões permanentes e temporárias, Revista dos Tribunais, 2008, pág. 19

3 Ação Direta de Inconstitucionalidade nº 2015.020427-1, rel. Des. Eládio Torret Rocha, data do julgamento 07/10/2015.

4 Direito Municipal Brasileiro, Malheiros, 2008, pág. 748.

PREFEITURA DE ITAJAÍ, 06 DE JUNHO DE 2017

VOLNEI MORASTONI
PREFEITO MUNICIPAL

SILVIA CRISTINA WANDERLINDE BENVENUTTI
PROCURADORA GERAL DO MUNICÍPIO