



Decisão Nº 1875/2021 - PJPI/CGJ/VICEJGJ/GABVICOR

DECISÃO

Ementa: Consulta. Aquisição de imóvel por menor representado pelos genitores. Doação de recursos financeiros ao filho. Necessidade de autorização judicial quando a doação constar da escritura. Fiscalização ITCMD apenas quando a doação constar da escritura.

RELATO

Vistos,

Trata-se de procedimento de consulta formulada pela oficial interina da 4ª Serventia Extrajudicial de Tabelionato de Notas e Protesto de Títulos da Comarca de Picos-PI acerca da necessidade de autorização judicial para a aquisição de imóvel por menor de 16 anos, representado pelos pais, além da necessidade de exigência de comprovação de pagamento do ITCMD, quando o representado não menciona a origem dos recursos financeiros para aquisição de imóvel.

FUNDAMENTO

Inicialmente, cumpre ressaltar que o tratamento jurídico a ser conferido pelo tabelionato de notas depende da origem dos recursos para a aquisição do imóvel, apesar de não lhe caber perquirir sobre a fonte dos valores utilizados pelo menor na compra do bem.

Assim, caso tais informações constem da escritura de compra e venda a ser lavrada ou possam ser extraídas do substrato fático exposto ao tabelião pelo usuário do serviço público, deverão ser consideradas para fins da averiguação da necessidade de autorização judicial e fiscalização da incidência de ITCMD.

Deste modo, constatando que o imóvel será adquirido com recursos oriundos de doação em que consta informação na própria escritura de compra e venda, essa necessariamente deverá ser considerada pelo tabelionato de notas. Por outro lado, não existindo qualquer menção quanto à existência de doação, não poderá tal negócio jurídico ser presumido pelo tabelião, não lhe cabendo averiguar a origem dos recursos utilizados pelo menor, hipótese em que deverá partir do pressuposto de que o imóvel será adquirido com recursos já de propriedade do incapaz.

Então, diante de tal contexto, vislumbra-se a possibilidade de ocorrência de duas hipóteses, em tese, cujas consequências jurídicas são diversas, a saber, i) Na primeira, o tabelião não tem qualquer informação acerca da origem dos recursos utilizados, para aquisição do imóvel, não sendo lícito presumir que sejam oriundos de doação para fins de fiscalização do ITCMD; ii) Por outro lado, na segunda, é possível constar na própria escritura pública a doação do numerário cujo encargo é seu simples uso para a compra do imóvel (sem que haja nenhuma outra obrigação gravosa ao menor).

1ª HIPÓTESE - ESCRITURA SEM DETALHAR A ORIGEM DO VALOR A SER UTILIZADO PARA A AQUISIÇÃO DO IMÓVEL

Passo a detalhar a primeira hipótese, na qual o tabelião não tem qualquer informação acerca da origem dos recursos utilizados.

Conforme se depreende dos arts. 1689 e 1691 do Código Civil de 2002, aos pais é atribuída a responsabilidade pela guarda, conservação, administração e usufruto dos bens de seus filhos. Todavia, não podem alienar ou gravar com ônus real os imóveis dos filhos, nem contrair, em nome deles, obrigações que ultrapassem os limites da simples administração, salvo por necessidade de evidente interesse da prole, mediante prévia autorização do juiz, na esteira do art. 1691 da legislação codificada¹.

Depreende-se, então, que embora os pais possam administrar os bens dos filhos menores, para a prática de atos que envolvam a alienação e oneração de bens imóveis, **ou que contraíam obrigações que ultrapassem os limites da simples administração**, faz-se necessária a autorização judicial.

No caso, apesar de a aquisição de imóvel não se encontrar expressamente prevista no art. 1691 do Código Civil, a sua compra, com recursos próprios do menor (podem ser resultado de herança, premiação, dentre outras fontes, não cabendo ao tabelião perquirir a origem), consiste em ato que gera obrigação com os bens do menor e que extrapola a simples administração dos bens do filho, implicando na contração de uma obrigação que ultrapassa os limites da simples administração de bens do filho.

Assim, a aquisição de um imóvel produz diversos efeitos na esfera jurídica do menor, pois se trata de bem que exige conservação e gera despesas correlatas à sua manutenção (imposto, taxas, energia elétrica, água e esgoto, dentre outras), bem como implica em uma substituição significativa no patrimônio do menor (numerário por bem imóvel), de modo que depende de autorização judicial para se analisar se tal ato se realizou no interesse do incapaz. Trata-se, enfim, de situação em que não é evidente que o interesse do menor será preservado, uma vez que há a possibilidade de redução de sua esfera patrimonial, o que, portanto, **torna indispensável autorização judicial para lavratura de escritura de compra e venda do imóvel**.

Sobre a necessidade de autorização judicial em tal hipótese, cita-se a jurisprudência:

APELAÇÃO. ALVARÁ JUDICIAL. COMPRA DE IMÓVEL POR INCAPAZ. REGISTRO DA ESCRITURA PÚBLICA. RECUSA DO CARTÓRIO DE REGISTRO DE IMÓVEL. O item 41, 'e' do Capítulo XIV, das NSCGJ (Provimento nº 58/89 da Corregedoria Geral da Justiça de São Paulo) exige alvará judicial para atos que envolvam incapazes, sobretudo para aquisição de bens imóveis. No mesmo sentido, o artigo 1.691, do Código Civil, quando os pais pretendem contrair obrigações em nome dos filhos menores que ultrapassem os limites da simples administração dos bens do infante. A obtenção de alvará judicial é medida de rigor, razão pela qual, não há falar em falta de interesse processual. Sentença anulada, com determinação. Julgamento do recurso de apelação prejudicado.

(TJ-SP - APL: 10187817520148260224 SP 1018781-75.2014.8.26.0224, Relator: Fábio Podestá, Data de Julgamento: 06/05/2015, 5ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 06/05/2015)

CSMSP - APELAÇÃO CÍVEL: 0072005-60.2013.8.26.0100

LOCALIDADE: São Paulo DATA DE JULGAMENTO: 07/10/2014 DATA DJ: 03/12/2014

UNIDADE: 17

RELATOR: Elliot Akel

JURISPRUDÊNCIA: Indefinido

LEI: CC2002 - Código Civil de 2002 - 10.406/2002 ART: 1691

REGISTRO DE IMÓVEIS - ESCRITURA DE COMPRA E VENDA - AQUISIÇÃO DE BEM POR MENOR INCAPAZ - ORIGEM DESCONHECIDA DOS RECURSOS - NECESSIDADE DE ALVARÁ JUDICIAL - VERIFICAÇÃO, PELO MINISTÉRIO PÚBLICO E PELO ÓRGÃO JURISDICIONAL, DA EFETIVA PROTEÇÃO DO INTERESSE DO MENOR - MENOR REPRESENTADO APENAS PELO PAI, SEM JUSTIFICATIVA PARA AUSÊNCIA DA MÃE NA ESCRITURA - IMPOSSIBILIDADE DE REGISTRO - RECURSO PROVIDO.

Por outro lado, não constando a doação no instrumento de aquisição do imóvel, não há que se cogitar na fiscalização da incidência do ITCMD, cujo fato gerador pressupõe a transmissão causa mortis e doação, de quaisquer bens ou direitos, nos termos do art. 155, I, da Constituição Federal de 1988.

Portanto, tratando-se de aquisição de imóvel em que não consta da escritura pública de compra e venda a ser lavrada a origem dos recursos não há obrigatoriedade do notário fiscalizar o recolhimento de tributo referente a eventual doação prévia (ITCMD), sendo necessária a, entretanto a autorização judicial.

2ª HIPÓTESE - ESCRITURA DETALHANDO A DOAÇÃO DO VALOR A SER UTILIZADO PARA A AQUISIÇÃO DO IMÓVEL

Em que pese os argumentos acima expostos para a situação apresentada, não significa que a autorização judicial deva ser exigida em todo e qualquer negócio jurídico que implique aquisição imobiliária por menor.

Na hipótese em que o imóvel é adquirido através de valores oriundos de doação condicionados à sua compra, sendo tais informações constantes do instrumento, a consequência jurídica é diversa.

Trata-se de situação em que ocorre a denominada doação modal, na qual o doador fornece os recursos ao donatário, para que este compre um bem específico.

Consequentemente, existindo doação para a aquisição do imóvel, resta incontestável a incidência do ITCMD, concretizando-se o seu fato gerador, nos termos do art. 155, I, da Constituição Federal de 1988 e sendo exigida do notário a fiscalização de seu recolhimento em atenção ao artigo 134, VI do Código Tributário Nacional².

Por sua vez, nessa hipótese, não há a necessidade de autorização judicial, uma vez que não se enquadra nas restrições estabelecidas pelo art. 1691 do Código Civil de 2002, relativas a alienar ou gravar com ônus real os imóveis dos filhos, e contrair, em nome deles, obrigações que ultrapassam os limites da simples administração.

Com efeito, não há que se cogitar de assunção de obrigação para além dos limites da simples administração de seu patrimônio, pois, nesse caso, o que ocorre é um acréscimo à esfera patrimonial do representado, sendo, em verdade, uma doação sem ônus. Note-se que tal hipótese é diferente da primeira situação, em que o menor já possui os valores e deseja adquirir um imóvel com tais recursos, havendo a substituição da expressão monetária por um bem imóvel.

Deveras, na segunda hipótese, ora analisada, o incapaz não possui qualquer bem e, em decorrência da doação modal, adquiriu patrimônio em seu favor, situação esta que vai ao encontro do seu interesse. O que ocorreu, neste caso, foi acréscimo ao patrimônio do incapaz, não tendo concorrido para a aquisição com bens que já lhe pertenciam.

Sobre tal hipótese, inclusive, há ressalva no voto vencedor da Apelação Cível nº 0072005-60.2013.8.26.0100, julgada pelo Conselho Superior da Magistratura de São Paulo, citada alhures:

“Caso se tratasse de doação, bastaria que se expusesse o negócio na escritura. Tratar-se-ia de uma doação modal, seguida de compra e venda, em nexos de interdependência. Recolher-se-ia o ITCMD relativo à doação e não haveria qualquer problema, pois, aí sim, estaria ressalvada a possibilidade de fraude e não haveria dúvida acerca do melhor interesse do menor.

Porém, como disse o interessado, trataram-se de "recursos outros" (fl. 34), que, por opção sua, não estão esclarecidos na escritura.

Se de fato não cabe ao Tabelião perscrutar a origem dos recursos do menor, ao se optar por não esclarecer, no ato da escritura, a origem dos recursos, não se deixou alternativa outra que não a de se presumir que eles estão incorporados ao patrimônio do menor. Vale dizer, são recursos do incapaz”.

Portanto, tratando-se de doação de valores para fim específico de aquisição de imóvel pelo menor de idade com os recursos doados, não se faz necessária autorização judicial, uma vez que um ato não existe sem o outro, porém há a incidência do ITCMD.

DISPOSITIVO

Diante do exposto, responde-se à presente consulta nos seguintes termos:

a) Na hipótese de aquisição de imóvel em que não consta da escritura pública de compra e venda a ser lavrada a origem dos recursos não há como se presumir que os valores são oriundos de doação, sendo necessária a autorização judicial, mas não exigindo a fiscalização do ITCMD; e

b) Na hipótese da aquisição de imóvel em que conste do instrumento a doação de valores para fim específico de aquisição de imóvel pelo menor de idade com os recursos doados, não se faz necessária autorização judicial, porém há a necessidade de fiscalização do ITCMD.

Notifique-se a consulente, mediante encaminhamento dos autos.

Encaminhem-se o presente expediente aos responsáveis por Serventias Extrajudiciais com atribuição de notas no Estado do Piauí para fins de uniformização de entendimentos.

Após, proceda à conclusão do presente feito nesta unidade.

Teresina, data e assinatura inseridas no sistema.

Des. JOAQUIM DIAS DE SANTANA FILHO
Vice-Corregedor Geral de Justiça

(1) Art. 1.691. Não podem os pais alienar, ou gravar de ônus real os imóveis dos filhos, nem contrair, em nome deles, obrigações que ultrapassem os limites da simples administração, salvo por necessidade ou evidente interesse da prole, mediante prévia autorização do juiz.

(2) Art. 134. Nos casos de impossibilidade de exigência do cumprimento da obrigação principal pelo contribuinte, respondem solidariamente com este nos atos em que intervierem ou pelas omissões de que forem responsáveis:

VI - os tabeliães, escrivães e demais serventuários de ofício, pelos tributos devidos sobre os atos praticados por eles, ou perante eles, em razão do seu ofício;



Documento assinado eletronicamente por **Joaquim Dias de Santana Filho, Vice-Corregedor**, em 04/03/2021, às 16:37, conforme art. 1º, III, "b", da Lei 11.419/2006.



A autenticidade do documento pode ser conferida no site <http://sei.tjpi.jus.br/verificar.php> informando o código verificador **2232825** e o código CRC **2EC74973**.