

4.6 QUESTÕES POLÊMICAS SOBRE O DIREITO REGISTRAL E NOTARIAL

4.6.1 Reflexões sobre a subavaliação do preço de imóveis quando da lavratura da escritura de venda e compra

Alexandre Artur Mendes Soares
Advogado em Minas Gerais



**Alexandre Artur
Mendes Soares**

Entre nós é bastante difundida a prática de atribuir a um determinado bem imóvel, no momento de se fazer uma escritura pública de venda e compra, valor inferior ao verdadeiro valor do negócio, com a finalidade de pagar menos tributos. Acontece, entretanto, que tal prática pode trazer muitos inconvenientes, tanto a quem vende quanto a quem está comprando o referido bem. Tais inconvenientes estão presentes em diversas áreas, tais como: área penal, tributária, cível, ética/moral e até mesmo social, conforme vere-

mos detidamente a seguir.

Iniciaremos o estudo pelos efeitos penais, por se tratar de uma área que trabalha com um dos bens mais importantes do ser humano, ou seja, a liberdade.

Comete crime a pessoa que faz inserir falsamente informação em documento público, pois como elucida Walter Ceneviva (2002, p. 48) “[...] a escritura pública é instrumento dotado de fê pública, e que faz prova plena [...]”, além do mais, é lavrado por tabelião de notas que exerce função pública, conforme previsão do artigo 7º, inciso I, da Lei Federal n. 8.935/94. O crime de falsidade ideológica, de acordo com o artigo 299, do Código Penal, tem como objeto jurídico “a fê pública, especialmente a genuidade ou veracidade do documento” (DELMANTO, 2000, p. 531), com pena de reclusão, que pode ir de um a cinco anos. Ocorre, entretanto, que, quem realiza tal ato, tem a finalidade de sonegar tributos, e, nesse caso, responderia também pelo crime descrito no artigo 2º, inciso I, da Lei Federal n. 8137/90, com pena de detenção que pode variar de seis meses a dois anos e multa, tendo objeto jurídico distinto do primeiro delito.

A discussão que pode eventualmente existir é se a pessoa que realizou tal conduta responderia pelos dois delitos em

concurso material de crimes, também denominado de real, como reza o artigo 69, do Código Penal, que se conceitua como sendo, para Fernando Capez (2005, p. 497), a

[...] prática de duas ou mais condutas, dolosas ou culposas, omissivas ou comissivas, produzindo dois ou mais resultados, idênticos ou não, mas todas vinculadas pela identidade do agente, não importando se os fatos ocorreram na mesma ocasião ou em dias diferentes.

Não parece ser o caso pois houve apenas uma conduta.

O agente responderia por um único crime de sonegação fiscal, tendo em vista que o outro crime seria simplesmente um meio de se chegar ao mais grave, e nesse caso, o delito de sonegação absorveria o de falsidade ideológica aplicando-se uma das regras do conflito aparente de normas que se conceitua como sendo (CAPEZ, 2005, p. 67):

[...] o conflito que se estabelece entre duas ou mais normas aparentemente aplicáveis ao mesmo fato. Há conflito porque mais de uma pretende regular o fato, mas é aparente, porque, com efeito, apenas uma delas acaba sendo aplicada à hipótese.

Também não parece ser o caso, pois, usando a súmula 17, do Superior Tribunal de Justiça, como paradigma, observamos que a potencialidade lesiva da falsidade não se exaure na sonegação fiscal, uma vez que a escritura pode ser usada em outros atos.

Ou, finalmente, o agente responderia pelos dois crimes em concurso formal ou ideal de crimes, como reza o artigo 70, do Código Penal, em que

[...] o agente, com uma única conduta, causa dois ou mais resultados. Na realidade, o concurso formal implica a existência de dois ou mais crimes, que, para efeito de política criminal, são apenados de maneira menos rigorosa. (CAPEZ, 2005, p. 498).

Essa parece ser a posição mais correta, pois houve uma conduta e dois resultados.

O certo é que tanto o comprador quanto o vendedor serão processados criminalmente e sofrerão os inconvenientes dessa situação.

Passemos agora ao estudo dos efeitos cíveis.

Didaticamente, é importante trazer alguns conceitos:

Os negócios jurídicos podem apresentar defeitos que podem ser de duas espécies: vícios de consentimento que, segundo Gonçalves, (2003, p. 128):

[...] provocam uma manifestação de vontade não correspondente com o íntimo e verdadeiro querer do agente. Criam uma divergência, um conflito entre a vontade manifestada e a real intenção de quem a exteriorizou.

Já os vícios sociais nas palavras de Chaves (2003, p. 395):

[...] a vontade é exteriorizada em conformidade com a intenção do agente. No entanto, há deliberada vontade de prejudicar terceiro ou burlar a lei, motivo pelo qual o vício não é interno, endógeno, mas externo, de alcance social.

Como vícios de consentimento temos o erro, dolo, coação, lesão e o estado de perigo. E como vícios sociais: a fraude contra credores e a simulação. Já os vícios sociais são a simulação e a fraude contra credores.

Entre os vícios de consentimento, Pablo (2003, p. 370) nos traz o conceito de lesão:

Pode-se conceituar a lesão como sendo o prejuízo resultante da desproporção existente entre as prestações de um determinado negócio jurídico, em face do abuso da inexperiência, necessidade econômica ou levandade de um dos declarantes.

Já simulação é para Gonçalves (2003, p.158-159):

Uma declaração falsa, enganosa, da vontade, visando aparentar negócio diverso do efetivamente desejado. Negócio simulado, assim, é o que tem aparência contrária à realidade.

Vistos tais conceitos, passemos ao estudo de um caso em que uma parte agindo com má-fé poderia tentar se aproveitar da situação ilegal praticada por ambas indicando na escritura pública de venda e compra valor inferior ao valor de mercado.

Suponhamos que a parte que vendeu o imóvel agindo maliciosamente possa ingressar em juízo alegando que houve vício de consentimento, na modalidade de lesão, uma vez que por sua inexperiência ou por premente necessidade fez um negócio jurídico bem abaixo do valor de mercado e requerendo ao juiz que o comprador pagasse suplemento suficiente ou que se desfizesse o negócio, com base no artigo 157, *caput*, §1º e §2º, do Código Civil.

A parte que comprou o imóvel teria, então, três opções: concordar em pagar o suplemento pedido pelo vendedor; desfazer o negócio (nesses dois primeiros casos ocorreria inegável prejuízo ao comprador), ou poderia alegar que houve o pagamento de importância superior à da escritura pública e que dessa forma não caberia aquele pedido.

Porém, nessa última hipótese, estaria assumindo em juízo a prática de ilícito penal e, ao mesmo tempo, declarando que o negócio jurídico realizado tratar-se-ia não de uma lesão, mas na realidade de uma simulação, e como tal seria nulo de pleno direito conforme artigo 167, *caput*, combinado com o artigo 167, parágrafo primeiro, inciso II, ambos do Código Civil.

Nesse caso, caberia ao juiz pronunciar a nulidade de ofício, como reza o artigo 168, parágrafo único, não seria suscetível de confirmação e nem convalesceria com o decurso do tempo nos moldes do artigo 169, do Código Civil. Além do mais, o juiz deveria oficiar o Ministério Público para possível abertura de processo criminal contra as partes envolvidas e comunicar às receitas estaduais e municipais envolvidas para que cobrassem os tributos devidos pela transação fraudulenta, bem como as multas daí advindas.

Outro efeito cível é em relação ao imóvel quando esteja vigente contrato de locação.

Nesse caso, se o imóvel objeto da alienação estiver alugado e o locatário levar ao registro de imóveis para fazer a averbação do contrato de locação na matrícula do imóvel, conforme previsto no artigo 167, inciso II, alínea 16), da Lei Federal n. 6.015, de 31 de dezembro, de 1973, o locatário terá preferência na compra do bem, caso a averbação se dê trinta dias antes da alienação do imóvel. Nesse caso, mesmo que ocorra a venda para terceiro o locatário poderá em até 180 dias, depositar em juízo o mesmo valor declarado na escritura pública de venda e compra e será imitado na posse do imóvel. No caso de não estar averbado na matrícula do imóvel caberia indenização por perdas e danos eventualmente ocorridos.

Caso interessante também ocorre quando há evicção do bem adquirido pelo comprador, ou seja, “evicção é a perda da coisa em virtude de sentença judicial, que atribui a outrem por causa jurídica preexistente ao contrato” segundo Carlos Roberto Gonçalves (2004, p. 46), mas há autores que admitem a evicção também em virtude de decisão administrativa.

Quando tal fato ocorre, o comprador tem o direito à restituição integral do preço pago, de acordo com o disposto no artigo 447 combinado com o artigo 450 do Código Civil e, nesse caso, tal restituição poderá se dar com base no valor declarado na escritura pública, prejudicando-o dessa forma.

Também no caso de desapropriação por parte do ente público (União, Estados ou Municípios) o valor declarado pode servir de base à indenização a ser paga ao proprietário do imóvel e com isso quem declarou um preço abaixo do realmente contratado pode amargar prejuízo na hora de ser paga a indenização.

Em relação aos efeitos tributários podemos citar os seguintes.

Os cartórios de notas, e na omissão destes os cartórios de registro de imóveis, são obrigados a emitir para a secretaria da receita federal, sob pena de sua omissão gerar multas pesadas, quando realizam uma escritura de compra e venda de imóveis, um documento denominado de DOI que significa documento de operações imobiliárias em que são fornecidos os dados relativos a todas as transações imobiliárias ocorridas no Brasil.

De posse desses dados fica fácil para a Receita Federal, atualmente, cruzando tais informações com as declarações de imposto de renda analisar se houve ou não sonegação de tributos.

É o que ocorre, por exemplo, quando quem comprou o imóvel subavaliado for vendê-lo pelo preço de mercado e for obrigado a pagar o imposto sobre a renda da diferença sobre o valor vendido e o valor declarado na escritura pública, ou seja, irá pagar um valor superior ao que deveria ser pago.

Também para quem vende pode gerar um problema, uma

vez que a diferença entre o dinheiro recebido e o declarado faz aparecer um dinheiro que também gera a incidência do Imposto de Renda uma vez que houve incremento na renda.

Outro ponto importante na discussão é a questão social porquanto a subavaliação permite que grupos criminosos ou funcionários públicos corruptos consigam “lavar dinheiro”, pois compram propriedades por valores pequenos, em que a origem dos valores é comprovada, e logo a seguir vendem pelos valores reais de mercado e com isso fazem “aparecer” enormes quantidades de dinheiro legalizado advindo de atividades espúrias. Isso faz com que aumentem os índices de criminalidade tendo em vista que o dinheiro possibilita o crescimento dessas organizações e a

Referências

CAPEZ, Fernando Capez. **Curso de Direito Penal**: parte geral (arts.1º a 120). 9. ed. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2005.

DELMANTO, Celso et al. **Código Penal Comentado**. 5. ed. Rio de Janeiro: Renovar, 2000.

CENEVIVA, Walter. **Lei dos notários e dos registradores comentada**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

GAGLIANO, Pablo Stolze. **Novo Curso de Direito Civil**: abrangendo o código de 1916 e o novo código civil - Parte Geral. 4. ed. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2003.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil**: parte geral, coleção sinopses jurídicas. 11. ed. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2003.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil**: parte geral, coleção sinopses jurídicas. 7. ed. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2004.

aparente convivência da sociedade.

Por último podemos falar da falta de ética/moral das partes envolvidas no negócio que, ao não pagarem os tributos devidos, estão privando toda a sociedade de usufruir de bens e serviços públicos que se originam do pagamento de tais tributos, além de estarem incentivando atitudes desonestas, contrárias à coletividade.

Por tudo que foi aqui exposto, conclui-se que é uma prática extremamente temerária tanto para as partes envolvidas no negócio de venda e compra de imóveis quanto para a própria sociedade a prática da subavaliação do imóvel a ser vendido.