

**RECURSO ESPECIAL Nº 1.978.780 - SP (2021/0400953-7)
RELATÓRIO**

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES: Trata-se de Recurso Especial interposto pelo MUNICÍPIO DE SÃO CARLOS/SP, em face de acórdão do Tribunal de Justiça de São Paulo, assim ementado:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - IPTU - Exercícios de 2016 a 2018 - Insurgência em face de decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade, por ser parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal - Ilegitimidade passiva do promitente vendedor - Imóvel vendido, por meio de instrumento particular de venda e compra em 10.05.2013 - Acordo de parcelamento celebrado entre o Município credor e a compromissária compradora em 18.03.2020 - Exequente que renuncia da solidariedade passiva - Inteligência do art. 282 do CC - Precedentes Decisão reformada - Recurso provido" (fl. 329e).

Opostos Embargos de Declaração, pelo MUNICÍPIO DE SÃO CARLOS, foram eles rejeitados, conforme a seguinte ementa:

"EMBARGOS DE DECLARAÇÃO - Inexistência de obscuridade, contradição, omissão ou erro material - Recurso interposto com o fim único de prequestionamento da matéria para fins de interposição de recursos às instâncias superiores Impossibilidade - O manejo dos embargos de declaração não prescinde de indicação de omissão, contradição ou obscuridade do julgado para interposição de recursos às instancias superiores - Embargos rejeitados." (fl. 362e).

No Recurso Especial, interposto com fundamento nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, alega-se violação aos arts. 34, 124, I, parágrafo único, do CTN, bem como aos arts. 275, 282 e 1.245, § 1º, do Código Civil, e que "a decisão recorrida encontra-se divergente com entendimento dado por outros tribunais e especialmente por esse Colendo Superior Tribunal de Justiça" (fl. 340e). Para tanto, sustenta que:

"Cuida-se de Ação de Execução Fiscal ajuizada em face de Swiss Park Incorporadora e outra, visando à cobrança de IPTU dos exercícios dos anos de 2016/2018, os quais perfazem o montante de R\$ 14.815,03.

Foi apresentado Exceção de Pré-executividade pelo coexecutado Swiss Park, ora proprietário do imóvel, o qual foi prontamente rejeitado pelo Juízo de 1º Grau.

Todavia, o nobre Tribunal *a quo* acabou dando provimento ao **Agravo de Instrumento** interposto pelo Executado, ora Recorrido, para excluí-lo da Execução Fiscal, com a justificativa, diga-se de passagem -absurda-, de que após o compromissário, outro Executado da Execução Fiscal, ter realizado, administrativamente, o parcelamento do débito com a Exequente, ora Recorrente, esta, conseqüentemente, acabou por renunciar, tacitamente, do seu direito de cobrar solidariamente a presente dívida fiscal do Recorrido, que ressalta-se, o ainda proprietário do imóvel. O ilustre Tribunal embasou seus argumentos no artigo 282, do CC.

Não obstante a robustez dos argumentos apresentados pela Recorrente capazes de afastar o mentecapto argumento da Recorrida, o **E. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo**, sem maiores delongas, deu provimento ao Agravo de Instrumento da Recorrida, limitando-se à confirmar os argumentos desta, todavia, agindo com total ativismo judicial, dado que o dispositivo que foi justificado seus argumentos, nada refere-se sobre a renúncia da solidariedade, e muito menos, a renúncia tácita, não sendo razoável, ainda, que seja excluída a Recorrida do polo passivo da Execução, já que poderá ultimar a Execução Fiscal, dado que sem a presença da Recorrida, ora proprietária do imóvel nos termos da Lei (artigo 1245, § 1º, do CC), não será possível sequer a realização de hasta pública para alienação do imóvel objeto desta lide.

(...)

Acontece, eminentes Ministros, que diversamente do fixado no corpo do v. Acórdão combatido, **deve ser afastado o fundamento da renúncia tácita da solidariedade do Recorrido perante os débitos cobrados, em razão do parcelamento realizado pelo compromissário, coexecutado**, conforme se passa a discorrer e fundamentar.

Verifica-se ademais, que **o artigo que fundamentou o Acórdão ora combatido (art. 282, CC), não há qualquer menção, e muito menos ressalva, sobre a renúncia tácita da responsabilidade solidária, em caso de parcelamento do débito fiscal por um dos coexecutados. Nem mesmo o dispositivo que trata sobre o parcelamento do débito fiscal trata sobre a renúncia da solidariedade (art. 151, VI, CTN) (...)**

Nem mesmo com o trânsito em julgado da ação de obrigação de fazer ajuizada pela Executada proprietária, ora Recorrida, em face da Executada compromissária, para que seja realizado o registro da escritura de compra e venda no Cartório de Registro de Imóveis, é suficiente para excluir a responsabilidade da Recorrida quanto aos débitos de IPTU cobrados nesta Execução, **uma vez que esta continua sendo até o presente momento a proprietária do imóvel, vindo a ser responsável pelos débitos do próprio, conforme o disposto no artigo 34, do CTN, combinado com o artigo 1245, § 1º, do CC.**

Observa-se, que a **solidariedade passiva impõe aos devedores a responsabilidade comum perante o credor pelo pagamento total da dívida.**

(...)

Ademais, **o parcelamento da dívida importa na suspensão da exigibilidade do crédito tributário**, como versa o art. 151, VI, do CTN, **mas não resulta em novação, nem em renúncia à solidariedade, nem em qualquer outra forma de extinção da dívida.**

O instituto da solidariedade passiva impõe aos devedores a responsabilidade comum perante o credor pelo pagamento da totalidade da dívida, podendo este exigir de qualquer um deles a quitação total ou parcial do débito comum.

(...)

Fazendo uma análise conjunta do artigo 34, do CTN (contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, ...), da Súmula 399 do STJ (Cabe a legislação municipal estabelecer o sujeito passivo do IPTU), e do artigo 144, do Código Tributário Municipal (o imposto territorial urbano tem como fato gerador a propriedade, ...), não há como concluir pela possibilidade fática e legal, de excluir o proprietário do imóvel da Execução Fiscal que trata sobre débitos de IPTU, em razão do coexecutado, ora compromissário, ter realizado o parcelamento do débito administrativamente, e muito menos, pela juntada do instrumento de compra e venda do imóvel pelo Recorrido, que corrobora ainda mais, com os argumentos da Recorrente, de que ainda é responsável pelo débito fiscal predial, dado ainda ser proprietária do imóvel.

Sem embargo, o disposto no artigo 1º, da Lei 5.049/1966, determina que, para consolidar-se a propriedade plena, nos termos do artigo 1.245, §1, do Código Civil, é necessário o respectivo registro no C.R.I.

Nesse sentido, decidiu o STJ no REsp 1.111.202/SP, julgado nos moldes do art. 543-C do CPC, dirimindo quaisquer controvérsias a respeito da matéria:

(...)

Apesar dos direitos possessórios do imóvel terem sido transferidos a terceiros, por meio do instrumento anexado nos autos, não houve demonstração definitiva de transferência da propriedade, sendo certo que somente o registro do título translativo da propriedade no respectivo Cartório de Registro de Imóveis tem o condão de transferir o direito de propriedade, por força do artigo 1.245, caput, e § 1º, do Código Civil. O contrato celebrado entre particulares, por si só, não é apto à transferência do direito real que foi objeto da tributação aqui debatida, concluindo-se que ele não vincula a Administração Pública aos seus

termos, **de modo que a Recorrida é parte legítima para responder pelo tributo, sendo de rigor sua permanência no polo passivo da execução fiscal, conforme jurisprudência já pacificada pelo Egrégio STJ**" (fl. 347e).

Aponta três paradigmas sobre o assunto e requer, a final, o conhecimento e o provimento do Recurso Especial, "para reincluir o proprietário do imóvel, ora Recorrido, [promitente vendedor] no polo passivo da Execução Fiscal, para assim ser responsabilizado solidariamente com o compromissário, ora coexecutado [promitente comprador], sobre os débitos de IPTU, objeto deste Recurso Especial" (fl. 356e).

Contrarrazões, a fls. 367/378e, nas quais se requer o não conhecimento do recurso, ou, no caso de conhecimento, que sejam mantidas as razões do acórdão recorrido.

Em sequência, a Presidência da Seção de Direito Público do TJ/SP proferiu o seguinte despacho:

"O julgamento do mérito do Resp. nº 1.111.202/SP e do REsp 1.110.551/SP, Tema nº 122, STJ, DJe de 18.06.2009, fixou a seguinte tese:

- '1 - Tanto o promitente comprador (possuidor a qualquer título) do imóvel quanto seu proprietário/promitente vendedor (aquele que tem a propriedade registrada no Registro de Imóveis) são contribuintes responsáveis pelo pagamento do IPTU;
- 2 - cabe à legislação municipal estabelecer o sujeito passivo do IPTU.'

Assim, ante o posicionamento adotado pela Turma Julgadora, encaminhem-se os autos ao excelentíssimo senhor relator ou a seu sucessor, conforme o disposto no inc. IV do art. 108 e caput do art 109 do Regimento interno deste Tribunal de Justiça, para que o órgão colegiado reaprecie a questão nos termos do art. 1.030, inc. II do Código de Processo Civil" (fl. 379e).

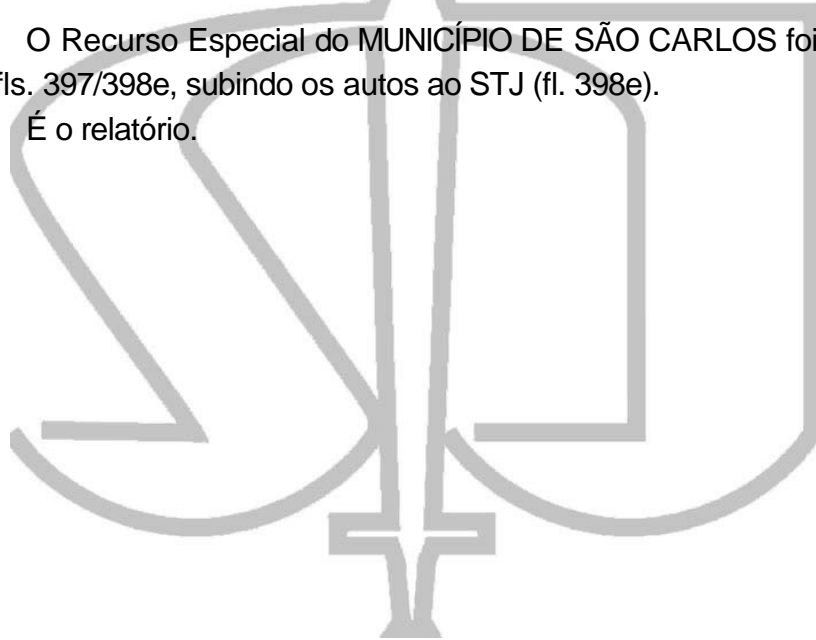
O recurso originário (Agravo de Instrumento) foi, então, reapreciado pela 15ª Câmara de Direito Público do TJ/SP, nos termos do art. 1.030, II, do CPC/2015, que entendeu por manter o acórdão recorrido, com fundamento nas razões da seguinte ementa:

"TRIBUTÁRIO – AGRAVO DE INSTRUMENTO – EXECUÇÃO FISCAL – IPTU – EXERCÍCIOS DE 2016 a 2018 – MUNICÍPIO DE SÃO CARLOS - ILEGITIMIDADE PASSIVA – Acórdão que concedeu provimento ao recurso, reconhecendo a ilegitimidade passiva da executada e extinguindo a execução fiscal com relação a ela – Interposição de Recurso Especial – Recurso devolvido à Turma Julgadora, nos termos do artigo 1.030, II do Código de Processo Civil de 2015, em razão de decisão do C. Superior Tribunal de Justiça que, no

Recurso Especial nº 1.111.202/SP e no Recurso Especial nº 1.110.551/SP, Tema nº 122, entendeu que '1 - Tanto o promitente comprador (possuidor a qualquer título) do imóvel quanto seu proprietário/promitente vendedor (aquele que tem a propriedade registrada no Registro de Imóveis) são contribuintes responsáveis pelo pagamento do IPTU; 2 - cabe à legislação municipal estabelecer o sujeito passivo do IPTU.' – Inaplicabilidade – Acordo de parcelamento celebrado entre o Município credor e a compromissária compradora em 18.03.2020 – Exequente que renunciou da solidariedade passiva - Inteligência do artigo 282 do Código Civil – Precedente desta C. Câmara em caso análogo. Manutenção da decisão" (fl. 392e).

O Recurso Especial do MUNICÍPIO DE SÃO CARLOS foi, então, admitido, pela decisão de fls. 397/398e, subindo os autos ao STJ (fl. 398e).

É o relatório.



RECURSO ESPECIAL Nº 1.978.780 - SP (2021/0400953-7)

RELATORA : **MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES**
RECORRENTE : MUNICÍPIO DE SÃO CARLOS
PROCURADOR : RICARDO SUZUKI BRONDI E OUTRO(S) - SP313378
RECORRIDO : SWISS PARK INCORPORADORA LTDA
ADVOGADOS : LUCIANA BUZATTO PERES - SP239449
RENATA CRISTINA BOTELHO - SP352011

EMENTA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. RESPONSABILIDADE SOLIDÁRIA. PROMITENTE VENDEDOR. RESP 1.111.202/SP - TEMA 122/STJ DOS RECURSOS REPETITIVOS. PARCELAMENTO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, PELO PROMITENTE COMPRADOR. PRESUNÇÃO DE RENÚNCIA À SOLIDARIEDADE. ART. 282 DO CÓDIGO CIVIL. INEXISTÊNCIA. RECURSO ESPECIAL PROVIDO.

I. Na origem, trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela ora recorrida, incorporadora imobiliária, em face de decisão que rejeitara Exceção de Pré-executividade por ela manejada, na qual defendia sua ilegitimidade para figurar no polo passivo de Execução Fiscal proposta pelo Município de São Carlos, visando a recuperação de crédito tributário de IPTU de 2016 a 2018, referente a imóvel objeto de promessa de compra e venda com pacto adjeto de alienação fiduciária, formalizada por instrumento particular, não levado a registro, pela promitente compradora. A decisão de 1º Grau registrou que, "no caso de São Carlos, o art. 144 do Código Tributário Municipal prevê que o imposto tem como fato gerador o domínio útil a posse ou a 'propriedade' imobiliária".

II. A Corte de origem – mesmo reconhecendo que o promitente vendedor continuava como proprietário do imóvel, por inexistir registro de título translativo da propriedade no Registro Imobiliário, nos termos dos arts. 1.227 e 1.245 do Código Civil – deu provimento ao Agravo de Instrumento, afastando a incidência de tese firmada no REsp 1.111.202/SP, Tema 122 dos recursos repetitivos (Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 18/06/2009), no sentido de que "tanto o promitente comprador (possuidor a qualquer título) do imóvel quanto seu proprietário/promitente vendedor (aquele que tem a propriedade registrada no Registro de Imóveis) são contribuintes responsáveis pelo pagamento do IPTU (...) ao legislador municipal cabe eleger o sujeito passivo do tributo, contemplando qualquer das situações previstas no CTN. Definindo a lei como contribuinte o proprietário, o titular do domínio útil, ou o possuidor a qualquer título, pode a autoridade administrativa optar por um ou por outro visando a facilitar o procedimento de arrecadação".

III. Fundamentou-se o acórdão recorrido no sentido de que o promitente vendedor, em 10/05/2013, firmou contrato particular de promessa de compra e venda do imóvel, com alienação fiduciária em garantia, não levado a registro imobiliário. Afirmou que, "no caso concreto, em 18.03.2020, a coexecutada, compromissária Andreia Boldrini de Moraes [promitente compradora] assinou Termo de confissão de dívida e parcelamento de débito do IPTU dos exercícios de 2013 a 2019 (acordo nº 731526 - fls. 176/177) junto ao Município credor. Com isso, a compromissária [promitente compradora] assumiu as dívidas em relação ao imóvel, com aceite do Município, de forma que deixa de existir a legitimidade concorrente, com a renúncia da solidariedade passiva, nos termos do art. 282 do Código Civil".

IV. Embora o art. 282 do Código Civil permita ao credor renunciar à solidariedade em favor dos devedores, daí não se extrai que o parcelamento tributário, requerido por um dos devedores solidários – no caso, a promitente compradora –, importe, **ipso facto**, em renúncia à solidariedade, em relação aos demais coobrigados, na hipótese, o promitente vendedor.

V. O art. 265 do Código Civil prevê que "a solidariedade não se presume; resulta da lei ou da vontade das partes", sendo lícito concluir que, por simetria, a renúncia à solidariedade também não se presume, decorrendo da lei ou da vontade das partes.

VI. O mero parcelamento da dívida tributária por um dos devedores solidários, desprovida da renúncia expressa, pelo sujeito ativo da exação, em relação à solidariedade passiva do promitente vendedor, não configura razão bastante para afastar a lógica da tese firmada no REsp 1.111.202/SP, julgado sob o rito do art. 543-C do CPC/73.

VII. Não se desconhece que a obrigação de levar a registro o instrumento de compra e venda, após o integral adimplemento da avença, em geral incumbe ao comprador, que, não raro, resiste à imediata averbação, visando postergar o pagamento de taxas, emolumentos e de imposto incidente na operação. Sucede que tal oposição ou procrastinação, em gerando prejuízo à parte contratante, resolve-se em perdas e danos, não interferindo na relação jurídico-tributária entre os sujeitos passivos solidários do IPTU e o sujeito ativo. Na forma da jurisprudência do STJ, só o registro da escritura definitiva de compra e venda autoriza o reconhecimento da ausência de responsabilidade tributária do proprietário vendedor do imóvel "razão pela qual não serve a essa finalidade o contrato de promessa, ainda que registrado e apoiado nas cláusulas de irretratabilidade e irrevogabilidade" (STJ, AgInt no REsp 1.948.435/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 18/11/2021). No mesmo sentido: "(...) as Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ vêm ratificando o entendimento de que a existência de contrato de compromisso de compra e venda de imóvel, com transferência imediata da posse, ainda que acompanhada de registro no cartório imobiliário, não afasta a responsabilidade tributária do alienante. Citam-se, a título exemplificativo: AgInt no REsp 1.653.513/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 18/12/2019; e AgInt no REsp 1.819.068/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2019" (STJ, REsp 1.849.545/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/10/2020). No caso, sequer há registro do instrumento particular de promessa de compra e venda do imóvel, com pacto adjeto de alienação fiduciária, como reconhece o acórdão recorrido.

VIII. Recurso Especial provido.

VOTO

MINISTRA ASSUSETE MAGALHÃES (Relatora): O recurso merece prosperar.

Na origem, trata-se de Agravo de Instrumento interposto pela ora recorrida, incorporadora imobiliária, em face de decisão que rejeitara Exceção de Pré-executividade por ela manejada, na qual defendia sua ilegitimidade para figurar no polo passivo de Execução Fiscal proposta pelo Município de São Carlos, visando a recuperação de crédito tributário de IPTU de 2016 a 2018, referente a imóvel objeto de promessa de compra e venda com pacto adjeto de alienação fiduciária, formalizada por instrumento particular, não levado a registro, pela promitente compradora, que também figura no polo passivo da Execução Fiscal, na qualidade de devedora solidária.

A decisão de rejeição da Exceção de Pré-executividade tem o seguinte teor:

"Trata-se de exceção de pré-executividade apresentada por Swiss Park Incorporador Ltda, nos autos da execução fiscal que lhe move a Fazenda Pública do Município de São Carlos, **alegando ser parte ilegítima para figurar no polo passivo da ação. Aduz que o imóvel sobre o qual pende o IPTU cobrado na presente execução fiscal não mais lhe pertence, uma vez que firmou proposta de compra e venda do bem, em 10 de maio de 2013, com Andreia Boldrini de Moraes, tendo sido ajuizada ação judicial (Proc. 1003394-51.2020.8.26.0566 – 4ª Vara Cível) objetivando que a adquirente transfira o bem para o seu nome, não o tendo feito até o momento. Encaminhou aos autos documentos, dentre eles, o Instrumento Particular de Venda e Compra com Pacto Adjeto de Alienação Fiduciária em Garantia (fls. 24/37).**

(...)

O imposto em debate é o IPTU (Imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana), cujo fato gerador, nos termos do artigo 32 do CTN é: a) propriedade; b) domínio útil; ou c) posse. Todos referentes a bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município.

Portanto, **diferentemente do que alegado pela excipiente, não é apenas contra o usuário ou possuidor do imóvel que o tributo pode ser cobrado. São três sujeitos que podem ser compelidos pelo Município, sendo que, de acordo com o E. STJ, a opção é livre, pois visa a facilitar o procedimento de arrecadação.**

Daí porque **tanto proprietário quanto compromissário podem ser perfeitamente incluídos no polo passivo da execução.**

Importante dizer, outrossim, que um não exclui o outro. Aliás, se tal regra

houvesse, certamente existiria para afastar o compromissário (terceiro) e manter o proprietário, vez que este é quem detém o título que representa maior riqueza em relação ao bem.

É lição do direito tributário que os conceitos jurídicos privados devem ser compreendidos conforme as regras e princípios gerais do próprio direito privado, conforme preceitua o artigo 109 e 110 do CTN. Daí a importância de se saber quem é proprietário nos termos do que estabelece o direito civil.

De acordo com o artigo 1.245 do Código Civil, a propriedade de bem imóvel somente é transferida mediante o 'registro' do título translativo no Registro de Imóveis.

Destarte, não basta a formalização do contrato, pois, 'enquanto não se registrar o título translativo, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel' (art. 1.245, §1º).

Assim, até que, no registro público, o nome do adquirente passe a constar como o de proprietário, continua o vendedor titular do domínio, o que é suficiente para que seja considerado contribuinte, nos termos do art. 29 do CTN.

(...)

No mais, a Súmula nº 399 do C. STJ, sobre a matéria, dispõe que 'cabe à legislação municipal estabelecer o sujeito passivo do IPTU'.

No caso de São Carlos, o art. 144 do Código Tributário Municipal prevê que o imposto tem como fato gerador o domínio útil, a posse ou a 'propriedade' imobiliária, sendo fora de dúvida que, enquanto não registrada a escritura pública, o excipiente continua proprietário.

Ante o exposto, **REJEITO** a presente exceção de pré-executividade" (fls. 152/155e).

Após a prolação da decisão de 1º Grau, em 20/05/2020, a promitente compradora noticiou, nos autos da Execução Fiscal, que procedeu ao parcelamento do aludido débito e pleiteou a suspensão do processo executivo, o que foi acatado pela Municipalidade (fl. 5e) .

Neste contexto, a ora recorrida agregou, ao Agravo de Instrumento originário, o fundamento de que o parcelamento do crédito tributário pelo promitente comprador, aceito pelo Município, importaria em renúncia à solidariedade em relação ao promitente vendedor, circunstância que ensejaria sua exclusão do polo passivo da execução. Veja-se:

"Primeiramente, antes de adentrarmos efetivamente nas razões de reforma da r. decisão, na hipótese de ser considerado regular o parcelamento noticiado pela co-Executada e pela Fazenda Pública Municipal, **requer que seja considerada a renúncia da Agravada**

quanto à solidariedade passiva da Agravante para responder sobre os débitos exequendos.

De acordo com o que consta na peça defensiva da Agravante e no extrato de parcelamento, o acordo foi firmado pela Sra. Andreia Boldrini de Moraes, atual proprietária do imóvel, sem qualquer participação da Agravante.

Verifica-se, portanto, que a Agravada renunciou à solidariedade da Agravante, nos termos do art. 282 do Código Civil.

'Art. 282. O credor pode renunciar à solidariedade em favor de um, de alguns ou de todos os devedores.'

(...)

Diante do exposto, na hipótese de ser considerado regular o parcelamento noticiado pela co-Executada e pela Fazenda Pública Municipal, requer que seja considerada a renúncia quanto à solidariedade passiva da Agravante para responder sobre os débitos exequendos, nos termos do art. 282 do Código Civil, e, conseqüentemente, a extinção da execução fiscal sem resolução do mérito em face da Agravante, nos termos do art. 485, VI do Código de Processo Civil" (fls. 6/8e).

Foi justamente este o fundamento que convenceu a Corte de origem a dar provimento ao Agravo de Instrumento, mesmo reconhecendo que o promitente vendedor continuava como proprietário do imóvel (fl. 331e), afastando, inclusive, a incidência da tese firmada no julgamento do Recurso Especial Repetitivo 1.111.202/SP (Tema 122/STJ), no qual a PRIMEIRA SEÇÃO desta Corte fixou a compreensão de que "tanto o promitente comprador (possuidor a qualquer título) do imóvel quanto seu proprietário/promitente vendedor (aquele que tem a propriedade registrada no Registro de Imóveis) são contribuintes responsáveis pelo pagamento do IPTU (...) ao legislador municipal cabe eleger o sujeito passivo do tributo, contemplando qualquer das situações previstas no CTN. Definindo a lei como contribuinte o proprietário, o titular do domínio útil, ou o possuidor a qualquer título, pode a autoridade administrativa optar por um ou por outro visando a facilitar o procedimento de arrecadação".

Com efeito, entendeu a 15ª Câmara de Direito Público do TJ/SP, no acórdão ora recorrido, que deu provimento ao Agravo de Instrumento:

"Trata-se de execução fiscal que visa à cobrança IPTU do imóvel situado na Pass das Palmeiras, nº 321, LOC, Quadra 'E', Lote '114', dos exercícios de 2016, 2017 e 2018 em face de Swiss Park Incorporadora Ltda. (devedor) e Andreia Boldrini de Moraes (devedor).

A executada Swiss Park Incorporadora Ltda. compareceu aos autos e apresentou exceção de pré-executividade, alegando

ilegitimidade passiva 'ad causam', pois alienou o imóvel à coexecutada e se insurge em face de decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade, por entender ser parte legítima para figurar no polo passivo da execução fiscal.

E, com razão.

(...)

A agravante alega que vendeu o imóvel, em 10.05.2013, para Andreia Boldrini de Moraes, conforme instrumento particular de venda e compra com alienação fiduciária em garantia (fls. 39/52). Porém não trouxe aos autos nenhuma certidão de registro de imóveis que comprovasse tal transferência.

A legislação é clara, que a efetiva transmissão de direito real sobre bem imóvel, se dá com o registro do título translativo no Registro de Imóveis, nos termos do disposto nos artigos 1.227 e 1.245, ambos do Código Civil.

No entanto, no caso concreto, em 18.03.2020, a coexecutada, compromissária Andreia Boldrini de Moraes assinou Termo de confissão de dívida e parcelamento de débito do IPTU dos exercícios de 2013 a 2019 (acordo nº 731526 - fls. 176/177) junto ao Município credor.

Com isso, a compromissária [promitente compradora] assumiu as dívidas em relação ao imóvel, com aceite do Município, de forma que deixa de existir a legitimidade concorrente, com a renúncia da solidariedade passiva, nos termos do art. 282 do Código Civil, que prevê: 'Art. 282. O credor pode renunciar à solidariedade em favor de um, de alguns ou de todos os devedores. Parágrafo único. Se o credor exonerar da solidariedade um ou mais devedores, subsistirá a dos demais.'

Apesar da promitente vendedora ainda constar como proprietária do imóvel, em razão do parcelamento assinado pela compromissária compradora, não é razoável que se mantenha aquela no polo passivo da execução fiscal.

(...)

Não se pode olvidar, ademais, que a agravante ajuizou ação de obrigação de fazer em face da compradora (fls. 53 e seguintes) para transferência do imóvel, o que mais conforma a tese de sua ilegitimidade. Assim, **era de rigor acolher a exceção de pré-executividade para excluir a executada Swiss Park Incorporadora Ltda. do polo passivo da execução fiscal, com a extinção da execução fiscal em relação a ela.**

(...)

Pelo exposto, meu voto dá provimento ao recurso, para reformar a decisão agravada, com o fim de acolher a exceção de

pré-executividade, ante o reconhecimento da ilegitimidade passiva da executada Swiss Park Incorporadora Ltda. e, por conseguinte, extinguir a execução fiscal em relação a ela, nos termos do art. 485, inciso VI do Código de Processo Civil, condenando o Município exequente e ora agravado ao pagamento das custas, despesas processuais e verba honorária, fixada em 10% (dez por cento) sobre o valor atualizado da causa (R\$ 14.815,03 para dezembro de 2019), que corresponde ao proveito econômico visado, arbitrados em conformidade com o artigo 85, § 3º, do Código de Processo Civil, já incluídos honorários recursais, **prossequindo-se a execução fiscal somente em relação a Andreia Boldrini de Moraes" (fls. 330/332e).**

Os Declaratórios (fls. 357/360e), opostos pelo ora recorrente, para fins de prequestionamento dos dispositivos legais citados a fl. 360e, foram rejeitados (fls. 361/363e).

Daí a interposição do presente Recurso Especial, com alegação de afronta aos arts. 34 e 124, I, parágrafo único, do CTN e aos arts. 275, 282 e 1.245, § 1º, do Código Civil, que merece provimento.

De início, registro que o Recurso Especial é apto ao conhecimento, sendo certo que a tese controvertida nos autos, vinculada aos dispositivos tidos como violados, foi analisada no acórdão recorrido, embora sem menção explícita a todos os dispositivos, o que basta para a admissibilidade recursal.

Quanto ao mérito, entendo que laborou em equívoco, **data venia**, a Corte de origem, na medida em que, embora o art. 282 do Código Civil permita ao credor renunciar à solidariedade em favor dos devedores, daí não se extrai que o parcelamento tributário, requerido por um dos devedores solidários – no caso, a promitente compradora –, importe, **ipso facto**, em renúncia à solidariedade, em relação aos demais coobrigados, no caso, o promitente vendedor, ora recorrido.

Aliás, o art. 265 do Código Civil prevê que "a solidariedade não se presume; resulta da lei ou da vontade das partes", sendo lícito concluir que, por simetria, a renúncia à solidariedade também não se presume, decorrendo da lei ou da vontade das partes, e não se extraí, das disposições do CTN relativas ao parcelamento ou à solidariedade, a inteligência prestigiada pelo Tribunal de origem, para afastar a tese firmada pelo STJ, no REsp 1.111.202/SP (Tema 122/STJ).

Destarte, o mero parcelamento da dívida tributária por um dos devedores solidários – no caso, a promitente compradora –, desprovida da renúncia expressa, pelo sujeito ativo da exação, em relação à solidariedade passiva do promitente vendedor, não configura razão bastante para afastar a lógica da tese firmada no Tema 122/STJ, resumida na seguinte ementa:

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO POSSUIDOR (PROMITENTE COMPRADOR) E DO PROPRIETÁRIO

(PROMITENTE VENDEDOR).

1. Segundo o art. 34 do CTN, consideram-se contribuintes do IPTU o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil ou o seu possuidor a qualquer título.
2. A jurisprudência desta Corte Superior é no sentido de que **tanto o promitente comprador (possuidor a qualquer título) do imóvel quanto seu proprietário/promitente vendedor (aquele que tem a propriedade registrada no Registro de Imóveis) são contribuintes responsáveis pelo pagamento do IPTU.** Precedentes: RESP n.º 979.970/SP, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 18.6.2008; AgRg no REsp 1022614 / SP, Rel. Min. Humberto Martins, Segunda Turma, DJ de 17.4.2008; REsp 712.998/RJ, Rel. Min. Herman Benjamin, Segunda Turma, DJ 8.2.2008 ; REsp 759.279/RJ, Rel. Min. João Otávio de Noronha, Segunda Turma, DJ de 11.9.2007; REsp 868.826/RJ, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 1º.8.2007; REsp 793073/RS, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJ 20.2.2006.
3. **'Ao legislador municipal cabe eleger o sujeito passivo do tributo, contemplando qualquer das situações previstas no CTN. Definindo a lei como contribuinte o proprietário, o titular do domínio útil, ou o possuidor a qualquer título, pode a autoridade administrativa optar por um ou por outro visando a facilitar o procedimento de arrecadação'** (REsp 475.078/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ 27.9.2004).
4. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08" (STJ, REsp 1.111.202/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 18/06/2009).

Destaque-se que a circunstância de o fato gerador do tributo ser posterior à celebração da promessa de compra e venda com pacto adjeto de alienação fiduciária – como afirma a recorrida, em contrarrazões ao recurso –, tampouco afasta o entendimento vinculante. Com efeito, no julgamento do referido recurso repetitivo, foram rejeitados Embargos de Declaração, opostos pela incorporadora, alegando que "não se pronunciou o V. Acórdão a respeito da alegação da ora embargante, no sentido de que o fato de a compradora do imóvel já ter pago todas as prestações e estar na posse do imóvel quando do primeiro lançamento fiscal retira a legitimidade passiva para quitar o débito de IPTU da ora embargante, uma vez que a compradora já exercia a posse com *animus domini* devendo ser a responsável tributária pelos débitos incidentes sobre o imóvel."

Não se desconhece que a obrigação de levar a registro o instrumento de compra e venda, após o integral adimplemento da avença, em geral incumbe ao comprador, que, não raro, resiste à imediata averbação, visando postergar o pagamento de taxas, emolumentos e do imposto incidente na operação.

Sucedendo tal oposição ou procrastinação, em gerando prejuízo à parte

contratante, resolve-se em perdas e danos, não interferindo na relação jurídico-tributária entre os sujeitos passivos solidários do IPTU e o sujeito ativo. Consoante a jurisprudência do STJ, só o registro da escritura definitiva de compra e venda autoriza o reconhecimento da ausência de responsabilidade tributária do proprietário vendedor do imóvel "razão pela qual não serve a essa finalidade o contrato de promessa, ainda que registrado e apoiado nas cláusulas de irrevogabilidade e irretroatividade" (STJ, AgInt no REsp 1.948.435/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, DJe de 18/11/2021). No mesmo sentido: "(...) as Turmas que compõem a Seção de Direito Público do STJ vêm ratificando o entendimento de que a existência de contrato de compromisso de compra e venda de imóvel, com transferência imediata da posse, ainda que acompanhada de registro no cartório imobiliário, não afasta a responsabilidade tributária do alienante. Citam-se, a título exemplificativo: AgInt no REsp 1.653.513/SP, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 18/12/2019; e AgInt no REsp 1.819.068/SP, Rel. Ministro Herman Benjamin, DJe 19/12/2019" (STJ, REsp 1.849.545/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 06/10/2020). No caso, sequer há registro do instrumento particular de promessa de compra e venda do imóvel, com pacto adjeto de alienação fiduciária, como reconhece o acórdão recorrido.

No mesmo sentido:

"TRIBUTÁRIO. IPTU. PAGAMENTO. CONTRIBUINTES RESPONSÁVEIS. PROMITENTE COMPRADOR OU PROMITENTE VENDEDOR. ENTENDIMENTO DESTA CORTE. APLICABILIDADE. NEGATIVA DE PRESTAÇÃO JURISDICIONAL. NÃO OCORRÊNCIA. ILEGITIMIDADE PASSIVA DA VENDEDORA. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. APLICAÇÃO DA SÚMULA N. 211 DO STJ. PROPRIEDADE. TRANSFERÊNCIA. NECESSIDADE. FUNDAMENTO NÃO ATACADO. INCIDÊNCIA DAS SÚMULAS N. 283 E 284, AMBAS DO STF. ACÓRDÃO ALINHADO COM A JURISPRUDÊNCIA DO STJ.

I - Na origem, trata-se de ação ordinária objetivando a transferência da titularidade do imóvel (terreno) objeto da ação, localizado no Município de Ilhabela/ES, em razão do contrato celebrado entre os particulares, bem como declarar a inexigibilidade dos débitos de IPTU a partir de 1º/11/1995 em face da vendedora.

II - Na sentença, julgaram-se parcialmente procedentes os pedidos para condenar a Prefeitura do Município de Ilhabela a efetivar a transferência administrativa do imóvel ao comprador, bem como declarar a inexigibilidade dos débitos de IPTU a partir de 1º/11/1995 em face da vendedora, impondo sucumbência recíproca. No Tribunal *a quo*, a sentença foi parcialmente reformada para reconhecer a responsabilidade solidária da vendedora proprietária e do comprador possuidor do imóvel pelo débito do

IPTU, cabendo ao município eleger o sujeito passivo do imposto. O STJ conheceu do agravo para conhecer parcialmente do recurso especial e, nessa parte, negar-lhe provimento.

(...)

VII - Verifica-se que o Tribunal de origem apresentou fundamento suficiente para o julgamento do recurso, qual seja, o de que, não comprovada a transferência do imóvel, com o devido registro do título translativo no Registro de Imóveis, deve-se reconhecer a higidez da exação em face dos ora recorrentes. Confira-se trecho do acórdão recorrido: '(...) Ocorre que, apesar dos direitos possessórios do imóvel terem sido transferidos a terceiros, através do instrumento anexado nos autos (fls. 48/53), não houve demonstração definitiva de transferência da propriedade, sendo certo que somente o registro do título translativo da propriedade no respectivo Cartório de Registro de Imóveis tem o condão de transferir o direito de propriedade, por força do artigo 1.245, caput, e § 1º, do Código Civil.'

(...)

IX - O Código Tributário Nacional, em seus arts. 32 e 34, dispõe que tanto o possuidor quanto o proprietário do imóvel podem ser contribuintes do imposto que recai sobre ele, sendo que, como proprietário, entende-se aquele que consta no registro do imóvel, consoante o art. 1.245 do CC.

X - Com efeito, a transmissão da propriedade imobiliária, por força do disposto no art. 1.245 do CC/2002, opera-se apenas com o registro do título translativo no Cartório de Registro de Imóveis competente, sem o qual o alienante continua a ser havido como proprietário do bem imóvel.

(...)

XII - Agravo interno improvido" (STJ, AgInt no AREsp 1.628.028/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, SEGUNDA TURMA, DJe de 22/10/2020).

"TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO N. 3/STJ. IPTU. COMPROMISSO DE COMPRA E VENDA. CONTRIBUINTES RESPONSÁVEIS. PROMITENTE COMPRADOR E PROMITENTE VENDEDOR. SÚMULA N. 7/STJ. INAPLICABILIDADE.

1. As peculiaridades do fato concreto que supostamente atrairiam a incidência da Súmula n. 7/STJ estão expressamente delineadas no acórdão recorrido, afastando a necessidade de revolvimento do acervo fático-probatório.

2. A data do compromisso de compra e venda, anterior à publicação dos precedentes desta Corte, e o fato de que o

promitente comprador tem a posse do imóvel objeto da discussão desde dezembro de 2005 não são aptos a afastar o entendimento firmado no Tema n. 122/STJ.

3. Para esta Corte Superior, desde o julgamento dos Recursos Especiais Repetitivos n. 1.110.551/SP e n. 1.111.202/SP, de minha relatoria, resta consolidada a tese segundo a qual tanto o possuidor a qualquer título do imóvel quanto seu proprietário/promitente vendedor (aquele que tem a propriedade registrada no Registro de Imóveis) são contribuintes responsáveis pelo pagamento do IPTU.

4. Agravo interno não provido" (STJ, AgInt no REsp 1.889.583/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, DJe de 11/02/2021).

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA DE IMÓVEL. LEGITIMIDADE PASSIVA DO POSSUIDOR (PROMITENTE COMPRADOR) E DO PROPRIETÁRIO (PROMITENTE VENDEDOR).

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do Recurso Especial repetitivo 1.110.551/SP, da relatoria do Min. Mauro Campbell Marques, consolidou a tese segundo a qual tanto o promitente comprador do imóvel quanto seu proprietário/promitente vendedor (aquele que tem a propriedade registrada no Registro de Imóveis) são contribuintes responsáveis pelo pagamento do IPTU, cabendo à legislação do município eleger o sujeito passivo do tributo, a fim de contemplar qualquer das situações previstas no CTN, podendo a autoridade administrativa optar por um ou por outro (desde que previstos na legislação), de modo a facilitar o procedimento de arrecadação.

2. Agravo Interno não provido" (STJ, AgInt no REsp 1.908.950/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 01/07/2021).

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ILEGITIMIDADE PASSIVA. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AUSÊNCIA DE PROVA. IMPOSSIBILIDADE DE ANÁLISE DA QUESTÃO SUMARIAMENTE. LEGITIMIDADE DO PROMITENTE VENDEDOR. MATÉRIA DECIDIDA EM SEDE DE REPETITIVO. RECURSO ESPECIAL A QUE SE DÁ PROVIMENTO.

1. O recurso especial em análise originou-se de decisão proferida em agravo de instrumento interposto contra acórdão prolatado em primeira instância que, ao analisar a exceção de pré-executividade, manteve a parte recorrida na condição de devedor na presente execução fiscal.

2. O Tribunal de Justiça estadual, ao decidir o agravo de instrumento, deu-lhe provimento por entender que o recorrido – promitente vendedor – deveria ser excluído do polo passivo da relação processual.

(...)

4. O Superior Tribunal de Justiça, nos Recursos Especiais n. 1.111.202/SP e 1.110.551/SP, julgados sob o rito dos recursos repetitivos, firmou tese de que 'tanto o promitente comprador (possuidor a qualquer título) do imóvel quanto seu proprietário/promitente vendedor (aquele que tem a propriedade registrada no Registro de Imóveis) são contribuintes responsáveis pelo pagamento do IPTU; e cabe à legislação municipal estabelecer o sujeito passivo do IPTU'.

5. Somente haverá a exclusão do proprietário do imóvel da qualidade de contribuinte do IPTU caso a própria legislação municipal retire sua responsabilidade.

6. Não havendo qualquer peculiaridade provada nos autos a justificar a não incidência do precedente firmado por esta Corte Superior (ao menos em sede de cognição sumária), é o caso de prover o recurso especial sob análise, determinando-se a reinclusão do recorrido no polo ativo da presente demanda.

7. Recurso especial a que se dá provimento" (STJ, REsp 1.662.859/SP, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe 29/09/2017).

Assim sendo, é caso de reincluir o promitente vendedor, proprietário do imóvel, no pólo passivo da Execução Fiscal.

Por estas razões, dou provimento ao Recurso Especial.

É como voto.