



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2023.0000260522

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2214909-63.2022.8.26.0000, da Comarca de Taboão da Serra, em que é agravante MUNICÍPIO DE TABOÃO DA SERRA, é agravado IDELBRANDO ALVES PEQUENO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 18ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores BEATRIZ BRAGA (Presidente) E MARCELO L THEODÓSIO.

São Paulo, 31 de março de 2023.

FERNANDO FIGUEIREDO BARTOLETTI

Relator

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

VOTO Nº 2785

AGRAVO DE INSTRUMENTO nº 2214909-63.2022.8.26.0000

Comarca: Taboão da Serra

Agravante: Município de Taboão da Serra (exequente)

Agravado: Idelbrando Alves Pequeno (executado)

Ementa: Agravo de Instrumento —Execução Fiscal —IPTU e Taxa de Coleta de Lixo — Exercícios de 2006 a 2009 — Município de Taboão da Serra — Exceção de pré-executividade fundada na ilegitimidade do executado em razão de anterior compromisso particular de venda e compra — Decisão que acolheu a exceção, extinguindo a execução quanto ao executado Idelbrando Alves Pequeno, determinando o prosseguimento em desfavor ao coexecutado e condenando a Fazenda Pública ao pagamento de custas e honorários — Insurgência do exequente — Preliminares afastadas —No mérito, acolhimento —Escritura definitiva correspondente não levada a registro no CRI até a propositura da execução fiscal — Inocorrência da ilegitimidade passiva —Aplicação do decidido no REsp nº 1.111.202/SP e da Súmula 399 do STJ —Transferência de propriedade que apenas se perfaz mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis — Aplicação do artigo 1.245 do Código Civil — Legitimidade passiva do executado, diante do disposto nos artigos 34 e 123 do CTN —Indevida a fixação de honorários advocatícios na rejeição de exceção de pré-executividade, conforme já pacificado pelo C. STJ, AgInt. No REsp. nº 1.972.516-RJ —Recurso parcialmente provido.

Trata-se de agravo de instrumento interposto pelo **Município de Taboão da Serra**, no curso da execução fiscal nº 0503515-56.2010.8.26.0609 movida e desfavor a **Idelbrando Alves Pequeno**, tendo por objeto a cobrança de IPTU e Taxa de Coleta de Lixo, dos Exercícios de 2006 a 2009.

Naqueles autos, o executado apresentou exceção de pré-executividade, alegando que o imóvel em questão foi alienado em 01/09/2004 a Elizário Oliveira Cunha, por meio do Instrumento Particular de Compra e Venda (fls.137/139— copiada nos autos do agravo), requerendo sua exclusão do polo passivo da demanda



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

(fls. (fls.125/136 – copiada nos autos do agravo).

O Município exequente apresentou sua impugnação (fls.145/166), sobrevindo a decisão de fls.171, na qual acolheu a exceção de pré-executividade oposta, julgando extinta a demanda em relação ao executado Idelbrando Alves Pequeno, por reconhecer sua ilegitimidade passiva, prosseguindo-se o feito com relação ao coexecutado Welington Peres da Silva, condenando o exequente ao pagamento de custas e honorários advocatícios em 10% do valor da causa.

Inconformada, a Municipalidade interpôs agravo de instrumento, sustentando, em síntese, a inadequação da via eleita, eis a necessidade de embargos à execução, conforme o REsp 1.110.925/SP. Aduziu que não foi efetivada a transferência de propriedade no CRI local, o que tornam responsáveis solidários o proprietário e o promitente comprador, não havendo que se falar em ilegitimidade passiva. Argumentou que não foram apresentados nos autos documentos que demonstrem a transferência do imóvel, além de que houve o descumprimento da obrigação do agravado em comunicar eventual alienação do imóvel perante a Municipalidade antes do ajuizamento da ação, conforme preceitua o art.26, do CTM. Defendeu a não condenação em honorários eis que a r. decisão não colocou fim à execução. Apresentou jurisprudências. Ao final, requereu a reforma da r. decisão (fls.1/17).

É o relatório.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, recebo o agravo de instrumento interposto pela Municipalidade (fls.1/17), o qual comporta provimento.

Inicialmente, destaque-se que o agravo comporta imediato julgamento, independentemente da abertura de prazo para apresentação de contraminuta, sendo certo que o inciso V do artigo 932 e os incisos II e III do artigo 1.019, ambos do CPC, devem ser interpretados sob a luz do contraditório útil, ou seja, o da eficiência indicada na parte final do artigo 8º do CPC.

Nesse sentido, oportuno destacar a orientação emanada dos Enunciados nº 3, 5 e 6 da ENFAM, *in verbis*:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

3) *“É desnecessário ouvir as partes quando a manifestação não puder influenciar na solução da causa”.*

5) *“Não viola o art. 10 do CPC/2015 a decisão com base em elementos de fato documentados nos autos sob o contraditório”.*

6) *“Não constitui julgamento surpresa o lastreado em fundamentos jurídicos, ainda que diversos dos apresentados pelas partes, desde que embasados em provas submetidas ao contraditório”.*

Preliminarmente, não merece acolhimento a alegação de inadequação da via eleita pelo exequente, tendo em vista que a objeção de pré-executividade permite o exame de questões de ordem pública, ainda que o juízo não esteja seguro, e desde que não haja necessidade de dilação probatória, tratando-se de defesa excepcional e específica do processo de execução, a qual permite a defesa do executado, independente de garantia do juízo, pugnando por sua extinção pela falta de preenchimento dos requisitos legais.

Neste sentido, a Súmula 393 do STJ:

"A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória".

Também não merece acolhimento o aduzido pela Municipalidade no tocante à questão da obrigação tributária acessória, pois o descumprimento pode, eventualmente, justificar a aplicação de multa, nos termos do art. 113, § 3º, do CTN, mas não o direcionamento indevido da execução fiscal.

No mérito, o inconformismo recursal procede, pois o IPTU tem por fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bens imóveis, e o seu contribuinte é o proprietário, o titular do domínio útil ou o possuidor.

Nesse sentido, como é incontroverso em nosso sistema jurídico civil e tributário, oportuno lembrar o que dispõe os seguintes artigos relacionados ao tema em exame:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Artigo 32 do CTN - "O imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana tem como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel por natureza ou por acessão física, como definido na lei civil, localizado na zona urbana do Município."

Artigo 34 do CTN - "Contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título."

Artigo 124 do CTN – "São solidariamente obrigadas:

I - as pessoas que tenham interesse comum na situação que constitua o fato gerador da obrigação principal;"

Artigo 204 do CTN – "A dívida regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez e tem o efeito de prova pré-constituída.

Parágrafo único. A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do sujeito passivo ou do terceiro a que aproveite."

Artigo 3º da LEF – "A Dívida Ativa regularmente inscrita goza da presunção de certeza e liquidez.

Parágrafo Único - A presunção a que se refere este artigo é relativa e pode ser ilidida por prova inequívoca, a cargo do executado ou de terceiro, a quem aproveite."

Artigo 4º da LEF - A execução fiscal poderá ser promovida contra:

I - o devedor;

II - o fiador;

III - o espólio;

IV - a massa;



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

V - o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado; e

VI - os sucessores a qualquer título.

§ 1º -

§ 2º - À Dívida Ativa da Fazenda Pública, de qualquer natureza, aplicam-se as normas relativas à responsabilidade prevista na legislação tributária, civil e comercial.

Artigo 1.227 do CC - "Os direitos reais sobre imóveis constituídos, ou transmitidos por atos entre vivos, só se adquirem com o registro no Cartório de Registro de Imóveis dos referidos títulos (arts. 1.245 a 1.247), salvo os casos expressos neste Código."

Artigo 1.245 do CC - Transfere-se entre vivos a propriedade mediante o registro do título translativo no Registro de Imóveis.

§ 1º Enquanto não se registrar o título translativo, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel.

§ 2º Enquanto não se promover, por meio de ação própria, a decretação de invalidade do registro, e o respectivo cancelamento, o adquirente continua a ser havido como dono do imóvel.

Artigo 781 do CPC, de aplicação subsidiária nas execuções fiscais (artigo 1º da LEF) – "A execução fundada em título extrajudicial será processada perante o juízo competente, observando-se o seguinte:

...

IV - havendo mais de um devedor, com diferentes domicílios, a execução será proposta no foro de qualquer deles, à escolha do exequente;

V - a execução poderá ser proposta no foro do lugar em que se praticou o ato ou em que ocorreu o fato que deu origem ao título, mesmo que nele não mais resida o executado."



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

transferida para fins tributários com a efetiva averbação do título de alienação no Cartório de Registro de Imóveis.

Ademais, vale lembrar que contratos com terceiros, compromissários compradores, não afastam o proprietário do polo passivo da execução fiscal, como é expresso o CTN:

Artigo 123 - “Salvo disposição de lei em contrário, as convenções particulares relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não podem ser opostas à Fazenda Pública, para modificar a definição legal do sujeito passivo das obrigações tributárias correspondentes.”

Nesta esteira, em que pese a anterioridade do instrumento particular de promessa de venda e compra (fls.137/139) ao ajuizamento da execução fiscal, a publicidade *erga omnes* não se efetivou, diante da ausência do registro do negócio celebrado pelo executado junto ao competente cartório de imóveis.

Portanto, considerando a ausência de prova do registro da escritura definitiva, não há como se acolher a ilegitimidade sustentada, na medida em que na data da propositura da ação executiva e para os exercícios dos lançamentos dos tributos não ficou comprovada a efetiva transferência do imóvel ao adquirente.

No mais, é prerrogativa do exequente credor do tributo, ao propor a execução fiscal, em razão da solidariedade tributária, escolher contra quem irá manejar a ação, ou seja, se contra o proprietário, o possuidor do domínio útil, o possuidor a qualquer título ou, até mesmo, contra todos eles, ao mesmo tempo.

Estes entendimentos do C. STJ consolidaram-se, rumando na edição da Súmula 399 - "*Cabe à legislação municipal estabelecer o sujeito passivo do IPTU (Imposto predial e territorial urbano).*"

Aliás, a matéria em questão encontra-se consolidada junto ao E. STJ, no julgamento do REsp. nº 1.111.202/SP, processado à luz do rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC/73), no qual restou decidido 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 pela obrigação tributária.

Neste sentido, o entendimento desta Egrégia Câmara:



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

APELAÇÃO - Execução fiscal IPTU, taxas e emolumentos Exercícios de 2014 a 2017 Sentença de extinção - Pretensão à reforma Admissibilidade Ação proposta contra quem ostentava condição de proprietário do imóvel tributado no Cartório Imobiliário à época do ajuizamento, vez que ausente o registro do instrumento particular de venda e compra Promitente vendedor e compromissário comprador que podem ser tidos como contribuintes do IPTU no caso concreto Faculdade de o Município eleger o sujeito passivo com vistas a facilitar o procedimento de arrecadação Súmula 399 do C. STJ em consonância com art. 34 do Cód. Tributário Nacional e art. 1.245 do Cód. Civil Aplicação ao caso do decidido no REsp 1.111.202/SP, sob o regime dos repetitivos Ilegitimidade passiva ad causam não configurada Sentença reformada Recurso provido (TJSP; Apelação Cível nº 1501540- 92.2018.8.26.0417; 18ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo; Rel. ROBERTO MARTINS DE SOUZA j. 21 de junho de 2021).

Destarte, tendo em vista a ausência da comunicação aos órgãos municipais competentes a respeito das transações comerciais realizadas, bem como de seu registro oficial da escritura definitiva, fica afastada a ilegitimidade passiva invocada.

No mais, indevida a fixação de honorários advocatícios na rejeição de exceção de pré-executividade (STJ, AgInt. No REsp. nº 1.972.516-RJ, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 21/03/2022).

Por derradeiro, considera-se prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, observando-se que é pacífico no Superior Tribunal de Justiça que, tratando-se de pré-questionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida.

E mais, os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só são admissíveis se a decisão embargada estiver eivada de algum dos vícios que ensejariam a oposição dessa espécie recursal



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

(EDROMS-18205/SP, Ministro FELIX FISCHER, DJ-08.05.2006 p.240).

Ante o exposto, **dá-se parcial provimento ao recurso**, devendo a execução prosseguir em seus ulteriores termos.

FERNANDO FIGUEIREDO BARTOLETTI

Relator