



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2021.0000777250

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2183791-06.2021.8.26.0000, da Comarca de Taboão da Serra, em que é agravante MUNICÍPIO DE TABOÃO DA SERRA, é agravado MANFREDO ALVES FARAGUTI.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores ERBETTA FILHO (Presidente sem voto), EUTÁLIO PORTO E AMARO THOMÉ.

São Paulo, 23 de setembro de 2021.

TANIA MARA AHUALLI

Relator(a)

Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Agravo de Instrumento nº 2183791-06.2021.8.26.0000

Agravante: Município de Taboão da Serra

Agravado: Manfredo Alves Faraguti

Interessado: Gilvan Leite de Souza

Comarca: Taboão da Serra

Juiz de Direito: Drº Nelson Ricardo Casalleiro

Voto nº 01087

AGRAVO DE INSTRUMENTO – Exceção de pré-executividade – Município de Taboão da Serra – IPTU e taxa de coleta de lixo (exercícios de 2015 e 2016) – Instrumento particular que equivale ao compromisso de venda e compra de imóvel - Alegação de ilegitimidade passiva *ad causam* do promitente vendedor afastada - Possibilidade de manutenção no polo passivo da ação daquele cujo nome ainda ostenta, no Cartório de Registro de Imóveis, a condição de proprietário do imóvel quando do lançamento do tributo - Ausência de registro, em Cartório Imobiliário, da escritura pública – Menção na matrícula apenas da existência de um compromisso de compra e venda efetuada por instrumento particular - REsp. nº 1.111.202/SP julgado pela sistemática de recursos repetitivos – Tema 122 – Decisão reformada – **Recurso provido.**

Trata-se de **agravo de instrumento** interposto pela **Municipalidade de Taboão da Serra**, em face da r.decisão de fls.33/34, que nos autos da execução fiscal, reconheceu a ilegitimidade passiva de **Manfredo Alves Faraguti**, extinguindo o feito em relação a ele, nos termos do art. 485, VI do CPC, e determinando o prosseguimento em relação ao coexecutado Gilvan Leite de Souza. Por fim, condenou o exequente ao pagamento dos honorários advocatícios arbitrados por equidade em R\$ 500,00 nos termos do art.85, § 8º do CPC.

Pretende o agravante a reforma da mencionada decisão. Sustenta o não cabimento da exceção de pré executividade, ante a ausência de prova pré constituída que ampare as alegações. Ressalta que os documentos apresentados pelo agravado não demonstram a transferência da propriedade, razão pela qual permanece a higidez do título juntado na inicial, sendo que as alegações dependem de dilação probatória, a afastar o reconhecimento da exceção de pré executividade, nos termos da Súmula nº 393 do STJ. Destaca que o instrumento particular de compromisso de venda e compra, ainda que anotado na matrícula, não tem o condão de demonstrar a transferência da propriedade, mantendo-se a responsabilidade solidária do promitente vendedor e do comprador, nos



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

termos dos artigos 107, 108, 1245, parágrafo único e s.s do Código Civil, do artigo 34, do CTN e RE 850.754 PR, no Resp 1773779 SP, de relatoria do Ministro Herman Benjamin, julgado em 17/12/2018 e do Resp n. 1.110.551/SP, julgado no regime de recursos representativos de controvérsia. Afirma que Código Civil é taxativo quanto a necessidade da escritura pública (forma essencial) para tornar válido o negócio que vise a transferência de direitos reais sobre imóveis, como também é categórico no tocante a operação da transferência mediante o registro do título translativo, ou seja, o registro da escritura no cartório de imóveis competente e firme e indubitável ao prever que enquanto não se registrar o título translativo, o alienante continuará a ser havido como dono do imóvel. Por fim, insurge-se da condenação em honorários advocatícios, vez que ajuizou execução fiscal contra o devedor com base nas leis que regem a matéria e por constar o seu nome nos cadastros municipais, ou subsidiariamente a condenação da Municipalidade em honorários a serem fixados em patamares mínimos do art. 85, § 3º, I do CPC.

Recurso tempestivo e isento de preparo, nos termos do art.1007, § 1º do CPC.

Contraminuta apresentada às fls.34/43.

É o relatório.

Cuida-se de exceção de pré executividade apresentada por Manfredo Alves Faraguti, alegando em síntese a ilegitimidade passiva na execução fiscal ajuizada pela Municipalidade de Taboão da Serra, visando o recebimento de débitos provenientes de IPTU e taxa de coleta de lixo, referentes aos anos de 2015 e 2016.

Sustenta o executado não ser mais o proprietário do imóvel, objeto da execução desde o dia 31/10/2002, ou seja, antes do ajuizamento da presente ação, ocasião em que através do instrumento particular de compra e venda transferiu o bem a Gilvan Leite de Souza e Neide Vieira (R.03/80763 – fl.16/18 dos autos originais).

O MMº Juízo *a quo*, acolheu a exceção de pré executividade para reconhecer a ilegitimidade passiva do agravado e conseqüentemente julgou extinta a execução em face de Manfredo, nos termos do art. 485, VI do CPC.

Contra esta decisão que se volta o presente recurso.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Ressalto que não estando o presente recurso dentre as hipóteses do art.937 do CPC, bem como não havendo qualquer utilidade no julgamento em sessão telepresencial e/ou prejuízo ao agravante, remeto o feito imediatamente ao julgamento virtual, visando a celeridade do julgamento.

O recurso merece provimento.

O cerne da questão, diz respeito à existência ou não da legitimidade do agravado, para figurar no polo passivo de execução fiscal, levando-se em consideração que houve o registro do instrumento particular de compra e venda firmado entre as partes em 18/10/2002. Há que se ressaltar que o instrumento particular de compra e venda nada mais é do que um compromisso avençado entre as partes, que antecede a escritura pública de compra e venda.

No que tange à legitimidade passiva do agravado, apesar da existência de compromisso de compra e venda do imóvel averbada junto ao Cartório de Registro de Imóveis (R.03), não se operou a transferência da propriedade, ou seja, o acordo somente é válido entre as partes, não produzindo efeito *erga omnes*, conseqüentemente restou prejudicada a publicidade para que a Fazenda Pública tomasse o necessário conhecimento de quem atualmente possui o bem.

Como é sabido, a compra e venda de bens móveis se aperfeiçoa pela tradição, enquanto a propriedade dos bens imóveis, através do registro do contrato.

Em outras palavras, o simples contrato de compra e venda através de instrumento particular, não tem o condão de juridicamente transferir a propriedade do imóvel, vez que é imprescindível o registro do título translativo.

Anoto que a lei processual, no art. 406 CPC, é expressa ao dispor sobre a necessidade do instrumento público, não se tratando de simples formalidade.

"Art. 406. Quando a lei exigir instrumento público como da substância do ato, nenhuma outra prova, por mais especial que seja, pode suprir-lhe a falta."

Acerca da controvérsia instaurada nos autos, o c. STJ firmou entendimento de que a Fazenda Pública pode considerar legitimado a figurar no polo passivo da obrigação



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

tanto o promissário vendedor quanto o comprador, nos moldes do artigo 34 do CTN. Desta forma, restou pacificado, no julgamento do REsp nº 1.111.202/SP pelo C. STJ, em sede de recurso repetitivo que:

"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". (REsp 1111202/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 10/06/2009, DJe 18/06/2009). gn

Portanto, em razão da solidificação deste entendimento, foi firmado o **TEMA 122** do c. STJ, com 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



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro de Imóveis) são contribuintes responsáveis pelo pagamento do IPTU;

2 - cabe à legislação municipal estabelecer o sujeito passivo do IPTU."

Outrossim, em conformidade com tais pronunciamentos, a Súmula nº 399 do c. STJ: *"Cabe à legislação municipal estabelecer o sujeito passivo do IPTU."*

Nessa toada, considerando que a legislação municipal não retira a responsabilidade do promitente vendedor, poderá este ser cobrado pelos débitos, em prol da arrecadação, haja vista a ausência de registro do título translativo.

Esse é o entendimento desta 15ª Câmara de Direito Público:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - Execução fiscal - IPTU dos exercícios de 2011 a 2014 - Exceção de pré-executividade rejeitada - Compromisso de venda e compra dos imóveis - Alegação de ilegitimidade passiva ad causam do promitente vendedor afastada - Possibilidade de manutenção no polo passivo da ação daquele cujo nome ainda ostenta, no Cartório de Registro de Imóveis, a condição de proprietário do imóvel quando do lançamento do tributo - Precedentes do STJ - Decisão mantida - recurso improvido". (Agravado de Instrumento nº 2203015-61.2020.8.26.0000; Relator Des. Eutálio Porto, 15ª Câmara de Direito Público, j. 23/10/2020)

"AGRAVO EXECUÇÃO FISCAL Exceção de pré-executividade - Município de Jundiaí IPTU de 2011 a 2014 - Instrumento particular de compromisso de compra e venda, celebrado em 2010 Ilegitimidade passiva ad causam do promitente vendedora Inocorrência, pois ela responde a título de proprietário do imóvel Neste sentido, tese jurídica editada pelo Egrégio STJ em regime de Recursos Repetitivos, Tema 122, súmula 399 e precedentes desta 15ª Câmara Ausente prova de alegado pagamento - RECURSO IMPROVIDO." (Agravado de Instrumento nº 2024299-75.2021.8.26.0000 - Relator Desembargador Rodrigues de Aguiar - 15ª Câmara de Direito Público - j. 23/02/2021)

"AGRAVO DE INSTRUMENTO - Execução fiscal Município de Itanhaém IPTU dos exercícios de 2016 e 2017 Imóvel prometido à venda por meio de Instrumento



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Particular de Compromisso de Venda e Compra em momento anterior aos fatos geradores - Ausência de transferência da propriedade do imóvel no Cartório de Registro de Imóveis - Legitimidade do promitente vendedor para figurar no polo passivo da execução fiscal Aplicação do art. 34 do Código Tributário Nacional Precedentes do STJ e desta 15ª Câmara de Direito Público deste Tribunal de Justiça Decisão mantida - Recurso não provido." (Agravo de Instrumento 2132325-41.2019.8.26.0000 - Relator Desembargador Raul De Felice - 15ª Câmara de Direito Público – j. 20/08/2019)

Ademais, ainda que assim não fosse, a alegação de propriedade, pelo decurso do tempo, em relação ao adquirente, seria matéria que demandaria dilação probatória, a qual não está autorizada no bojo de exceção de pré-executividade que apenas prevê cognição de matéria a ser conhecida de ofício.

Esse, a propósito, o teor da Súmula nº 393 do c. STJ, *in verbis*: "*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória.*"

Logo, no que se refere à indigitada promessa de compra e venda, nos termos do art.123 do CTN, as convenções particulares relativas à responsabilidade pelo pagamento de tributos, não são opostas à Fazenda Pública. A matrícula do imóvel, não é requisito para a execução fiscal, sendo que a CDA se encontra apta a provar a certeza e liquidez para a cobrança do crédito, razão pela qual a decisão agravada deve ser modificada.

Por fim, com base nos precedentes do Colendo Superior Tribunal de Justiça (AgInt no REsp 1644743/SP e REsp 1721193/SP), que consideram a exceção de pré-executividade rejeitada como mero incidente processual, deixo de condenar o agravado em honorários advocatícios de sucumbência.

Considera-se prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, observando-se que é pacífico no âmbito do Colendo Superior Tribunal de Justiça que, tratando-se de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido abordada no bojo do processo.

Do exposto, **DOU PROVIMENTO** ao recurso, nos termos deste voto.

Tânia Ahualli
Relatora