



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2024.0001275082

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Cível nº 2261311-37.2024.8.26.0000/50000, da Comarca de Bertioga, em que é embargante MARIA ZULEIKA VASQUES CERQUINHO MALTA CAETANO DA SILVA, é embargado MUNICÍPIO DE BERTIOGA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 14ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Embargos de declaração parcialmente acolhidos por V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores REZENDE SILVEIRA (Presidente sem voto), GERALDO XAVIER E JOÃO ALBERTO PEZARINI.

São Paulo, 30 de dezembro de 2024.

ADRIANA CARVALHO

Relatora

Assinatura Eletrônica

Embargos de Declaração Cível nº 2261311-37.2024.8.26.0000/50000

Processo originário nº 1500796-17.2022.8.26.0075

Embargante: Maria Zuleika Vasques Cerquinho Malta Caetano da Silva

Embargado: Município de Bertioga

Comarca: Setor de Execuções Fiscais - Bertioga

Voto nº 9733

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – Reconhecimento da legitimidade passiva da vendedora do imóvel – Alegada omissão quanto à ausência de voto vencido – Ocorrência – Pretendida inserção de declaração do voto divergente vencido – Admissibilidade – Inteligência do art. 941, § 3º do CPC – Inexistência de contradição em relação à escolha do sujeito passivo do tributo – Embargos acolhidos em parte, sem efeito modificativo do julgado.

VISTOS.

Trata-se de embargos de declaração opostos por **Maria Zuleika Vasques Cerquinho Malta Caetano da Silva** contra o v. acórdão de fls. 327/338 que, por maioria de votos, negou provimento ao recurso, mantendo a decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade, nos termos da ementa a seguir transcrita:

AGRAVO DE INSTRUMENTO – Ação de Execução Fiscal – Imposto Territorial Urbano – Comarca de Bertioga – Alienação sem registro no cartório de imóveis – Recorrente que busca a declaração de ilegitimidade passiva em razão da alienação do imóvel antes do fato gerador do tributo – Inadmissibilidade – Recorrente consta como proprietária no Cartório de Registro de

Imóveis – Aplicação do art. 1.245 do Código Civil c/c artigos 32 e 34 do CTN – Precedentes do Egrégio Superior Tribunal de Justiça – A ausência de registro do título translativo do imóvel enseja a responsabilidade solidária do promitente vendedor e do adquirente do bem imóvel – Reconhecimento da legitimidade passiva – Sem majoração de honorários sucumbenciais recursais em razão da ausência de fixação em Primeira Instância – Decisão mantida – Recurso não provido.

Em síntese, sustenta a embargante a ocorrência da omissão no julgado, pois o voto vencido deverá ser integrado ao acórdão, nos termos do art. 941, § 3º, do CPC. Alega que a ausência do voto vencido viola os princípios da ampla defesa e do contraditório. Alega ainda ocorrência de contradição no v. acórdão, uma vez que a Prefeitura de Bertioga teve inequívoco conhecimento da alienação e, dessa forma, não se mostra razoável e coerente permitir que escolha o sujeito passivo do tributo, sob pena de infringência ao próprio dispositivo legal municipal existente. Assim, aguarda o acolhimento dos presentes embargos para sanar os vícios apontados, a fim de que o voto vencido integre o v. acórdão, bem como seja aclarada a questão relativa à cobrança de quem não é mais possuidor ou proprietário do imóvel.

Recurso tempestivo.

Relatado.

Passo ao voto.

Os embargos merecem parcial acolhimento.

De acordo com o disposto no artigo 1.022 do Código de

Processo Civil, cabem embargos de declaração quando no acórdão houver obscuridade, ou contradição, ou for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o Tribunal, ou ainda para corrigir erro material.

A embargante alega omissão no v. acórdão, ante a ausência de declaração de voto vencido, que não integrou o julgado.

Com efeito, o art. 941, § 3º assim dispõe:

Art. 941. *Proferidos os votos, o presidente anunciará o resultado do julgamento, designando para redigir o acórdão o relator ou, se vencido este, o autor do primeiro voto vencedor.*

(...)

§ 3º. O voto vencido será necessariamente declarado e considerado parte integrante do acórdão para todos os fins legais, inclusive de pré-questionamento.

Pela leitura do dispositivo legal acima transcrito, configura-se necessária a lavratura do voto vencido, medida não anotada na folha de rosto do v. acórdão, proferido no agravo de instrumento julgado em sessão permanente e virtual desta Câmara (fl. 327).

Nesse sentido:

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – Alegada omissão. Configuração. Pretendida declaração do voto minoritário. Admissibilidade. Inteligência do art. 941, §3º do CPC. Embargos acolhidos (TJSP; Embargos de Declaração Cível 2081384-58.2017.8.26.0000; Relator: **João Alberto Pezarini**; Órgão Julgador: 14ª Câmara de Direito Público; Foro de Ilhabela -

Vara Única; Data do Julgamento: 10/05/2018; Data de Registro: 22/05/2018);

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – Art. 535, CPC/1973 - Art. 1.022, CPC/2015 – **Omissão quanto à declaração de voto vencido – CPC, art. 941, §3º – Embargos acolhidos** (TJSP; Embargos de Declaração Cível 2162491-27.2017.8.26.0000; Relator: **Octavio Machado de Barros**; Órgão Julgador: 14ª Câmara de Direito Público; Foro das Execuções Fiscais Municipais - Vara das Execuções Fiscais Municipais; Data do Julgamento: 27/06/2019; Data de Registro: 01/07/2019);*

*EMBARGOS DE DECLARAÇÃO – Alegada omissão quanto à declaração de voto vencido que deve integrar o acórdão – EMBARGOS ACOLHIDOS, sem efeitos modificativos, com determinação (TJSP; Embargos de Declaração Cível 2172005-33.2019.8.26.0000; Relator: **Henrique Harris Júnior**; Órgão Julgador: 14ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 1ª Vara de Fazenda Pública; Data do Julgamento: 20/03/2020; Data de Registro: 20/03/2020).*

Portanto, de rigor, o reconhecimento da necessidade de a declaração de voto vencido integrar o v. acórdão, com determinação de remessa dos autos ao D. Desembargador vencido para que seja inserida a aludida declaração. Na sequência, proceda-se a republicação do acórdão, devolvendo-se o prazo recursal.

No tocante à contradição apontada, qual seja, a possibilidade de a Fazenda Pública eleger o sujeito passivo do tributo, inexistente vício a ser sanado, pois a decisão está devidamente

fundamentada. Confira (fls. 333/334):

(...) A agravante aduz ter alienado o imóvel tributado através da escritura pública de venda e compra anteriormente ao fato gerador que deu origem à cobrança do imposto territorial urbano.

De fato, o instrumento contratual juntado às fls. 39/46 comprova a compra e venda do imóvel, em 05/11/2012. No entanto, o contrato firmado entre a agravante e o terceiro, por si só, não transmite a propriedade do bem imóvel.

Dispõe o artigo 1.245, caput e §1º, do Código Civil que:

Art. 1.245 - 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.

Conforme anteriormente aventado, no caso concreto, não houve a transferência do domínio útil do imóvel ao comprador.

Destaco que as obrigações contratuais estipuladas entre as partes não são oponíveis contra à Fazenda Pública, nos moldes do artigo 123 do Código Tributário Nacional.

Ademais, apesar das disposições contratuais, ante o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça, o promitente vendedor que consta no registro do imóvel

deve responder solidariamente pelos débitos fiscais.

*Com efeito, não tendo realizado a transferência da propriedade através do registro do título translativo no Cartório de Registro de Imóveis, cabe à Municipalidade escolher o sujeito passivo do IPTU, conforme dispõe a **Súmula 399** do Superior Tribunal de Justiça: Cabe à legislação municipal estabelecer o sujeito passivo do IPTU.*

Acresça-se que a cobrança do IPTU está em conformidade com os artigos 32 e 34 do Código Tributário Nacional, que assim dispõe:

Art. 32 - O imposto, de competência dos Municípios, sobre a propriedade predial e territorial urbana em 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.

(...)

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

Não há, portanto, omissão, contradição, obscuridade ou erro material no julgamento, passíveis de alteração ou esclarecimentos suplementares nesse tópico.

Ademais, ressalto que não é necessário o expresso pronunciamento sobre todos os pontos alegados nas razões invocadas pelas partes, quando não capazes de infirmar a conclusão adotada.

A pretensão do embargante é a modificação do julgado, o que deve ser buscada por meio do recurso adequado.

Diante do exposto, pelo meu voto, proponho o **PARCIAL ACOLHIMENTO** dos presentes embargos de declaração, sem efeito modificativo do julgado, com determinação de remessa dos autos ao D. Desembargador vencido para que seja inserida a aludida declaração.

ADRIANA CARVALHO
Relatora