



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000287281

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1539035-11.2023.8.26.0090, da Comarca de São Paulo, em que é apelante MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, é apelado ITAÚ UNIBANCO S/A.

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

O julgamento teve a participação dos Desembargadores WANDERLEY JOSÉ FEDERIGHI (Presidente) E BEATRIZ BRAGA.

São Paulo, 26 de março de 2025.

MARCELO L THEODÓSIO

Relator

Assinatura Eletrônica

18ª Câmara de Direito Público

Apelação Cível nº 1539035-11.2023.8.26.0090

Apelante: Município de São Paulo

Apelado: Itaú Unibanco S/A

Comarca: São Paulo

Voto nº 30996

DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. IPTU. ILEGITIMIDADE PASSIVA. RECURSO DESPROVIDO.

I. Caso em Exame

Execução fiscal movida pelo Município de São Paulo contra Itaú Unibanco S/A, referente a Certidão de Dívida Ativa de IPTU. Exceção de pré-executividade acolhida para reconhecer a ilegitimidade passiva do excipiente e julgar extinta a execução fiscal.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste na legitimidade passiva do credor fiduciário para responder pelo IPTU incidente sobre o bem dado em garantia fiduciária.

III. Razões de Decidir

3. O credor fiduciário possui apenas a posse indireta do bem, sem ânimo de domínio, não podendo ser considerado sujeito passivo do IPTU, conforme interpretação do artigo 34 do CTN e jurisprudência do STJ.

4. A responsabilidade tributária pelo pagamento do IPTU deve ser imputada ao devedor fiduciante, que detém a posse direta do imóvel.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso desprovido.

Tese de julgamento: 1. O credor fiduciário não é sujeito passivo do IPTU antes da consolidação da propriedade. 2. O acolhimento da exceção de pré-executividade com a extinção (total ou parcial) da execução autoriza a condenação do vencido ao pagamento dos ônus de sucumbência, sendo certo que o Município exequente iniciou a demanda, dando azo à controvérsia que se instaurou e, em razão dessa provocação, deve responder pelos custos daí decorrentes, inclusive dos honorários advocatícios.

Legislação Citada:

Lei 9.514/97, arts. 22, 23, 25, 27, §8º; CTN, art. 34; CPC, arts. 485, VI, 85, §3º e §11; CC, arts. 1.367, 1.368-B.

Jurisprudência Citada:

STJ, REsp nº 1.111.202/SP; REsp nº 1.110.551/SP; AREsp nº 1.566.893/SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, j. 14.06.2022; AREsp nº 1.796.224/SP, Rel. Min. Gurgel de Faria, Primeira Turma, j. 16.11.2021.

TJSP, Agravo de Instrumento 2050491-11.2022.8.26.0000, Rel. Henrique Harris Júnior, 18ª Câmara de Direito Público, j.

31.08.2022; Agravo de Instrumento 2045621-20.2022.8.26.0000, Rel. Roberto Martins de Souza, 18ª Câmara de Direito Público, j. 26.04.2022; Agravo de Instrumento 2281982-86.2021.8.26.0000, Rel. Burza Neto, 18ª Câmara de Direito Público, j. 14.02.2022.

Trata-se de execução fiscal movida por **MUNICÍPIO DE SAO PAULO** em face de **ITAU UNIBANCO S/A**, referente à(s) Certidão(ões) de Dívida Ativa (CDA) devidamente descrita(s) na exordial, relativo ao IPTU.

Exceção de pré-executividade às fls. 14/25 alegando, em síntese, que não possui legitimidade passiva.

A sentença de fls. 76/78 acolheu a exceção de pré-executividade para reconhecer a ilegitimidade passiva do excipiente e julgar extinta a execução fiscal, com fundamento no artigo 485, VI, do CPC; condenando o exequente no pagamento das custas, despesas processuais e honorários advocatícios fixados nos percentuais mínimos estabelecidos no § 3º do art. 85 do CPC, sobre o valor atualizado da causa.

Recurso de apelação às fls. 85/92, buscando a reforma do julgado e alegando, em suma, que a execução fiscal foi corretamente ajuizada contra o excipiente, razão pela qual a municipalidade não poderia ser condenada em verba honorária.

Contrarrazões (fls. 98/106).

É O RELATÓRIO.

O recurso não comporta provimento.

A controvérsia dos autos cinge-se à legitimidade passiva do credor fiduciário para responder pelo IPTU incidente sobre o bem dado em garantia fiduciária.

A Lei 9.514/97, que regula a alienação fiduciária de bem imóvel, assim dispõe:

“Art. 22. A alienação fiduciária regulada por esta Lei é o negócio jurídico pelo qual o devedor, ou fiduciante, com o escopo de garantia, contrata a transferência ao credor, ou fiduciário, da propriedade resolúvel de coisa imóvel.

Art. 23. Constitui-se a propriedade fiduciária de coisa imóvel mediante registro, no competente Registro de Imóveis, do contrato que lhe serve de título.

Parágrafo único. Com a constituição da propriedade fiduciária, dá-se o desdobramento da posse, tornando-se o fiduciante possuidor direto e o fiduciário possuidor indireto da coisa imóvel.

(...)

Art. 25. Com o pagamento da dívida e seus encargos, resolve-se, nos termos deste artigo, a propriedade fiduciária do imóvel.”

Conforme prevê a referida legislação, o credor fiduciário tem a condição de proprietário resolúvel e possui a posse indireta do bem; já o devedor fiduciante é possuidor direto do imóvel negociado em alienação fiduciária.

Tal panorama perdura até a quitação integral do contrato, uma vez que se trata de hipótese de condição resolutiva e, com o pagamento da dívida e seus encargos, resolve-se a propriedade fiduciária do imóvel, anotando-se na matrícula do imóvel o cancelamento da referida propriedade fiduciária (art. 25 da Lei 9.514/1997).

Por sua vez, a sujeição passiva do IPTU é disciplinada pelo artigo 34 do CTN, o qual prevê:

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

Não se desconhece que, ao julgar o REsp. n. 1.111.202/SP, o Colendo Superior Tribunal de Justiça reconheceu a legitimidade passiva tanto do possuidor (promitente comprador) do imóvel quanto do seu proprietário (promitente vendedor) pelo pagamento do Imposto Predial Territorial Urbano (IPTU). No mesmo sentido o REsp n. 1.110.551, ambos sob o regime do art. 1.036, *caput*, do Código de Processo Civil/2015.

Todavia, ao interpretar o artigo 34 do CTN, a Corte Superior definiu que somente poderá ser contribuinte do IPTU, em regra, o possuidor que exerça a posse sobre o imóvel com *animus domini*, ou seja, com a intenção de possuir, definitivamente, a coisa imóvel.

Confira-se:

“TRIBUTÁRIO. IPTU. IMÓVEL SUBMETIDO AO USUFRUTO. PROPRIETÁRIO. SUJEIÇÃO PASSIVA. RECONHECIMENTO. 1. Com o julgamento pela Primeira Seção desta Corte Superior dos Recursos Especiais 1.111.202/SP e 1.110.551/SP pela sistemática dos repetitivos, assentou-se a orientação jurisprudencial segundo a qual o art. 34 do CTN elenca como contribuintes do IPTU tanto o proprietário quanto o detentor de domínio útil e o possuidor da coisa, este desde que tenha animus domini, cabendo à lei local de regência eleger sobre quem irá recair a sujeição passiva do imposto no âmbito daquela municipalidade. 2. Aplicando esse entendimento à espécie, no caso de imóvel gravado com usufruto, tanto o proprietário, que remanesce com o domínio indireto, quanto o usufrutuário, que exerce a posse direta e detém o domínio útil, são contribuintes do IPTU, podendo a lei municipal disciplinar a sujeição passiva de qualquer um deles ou, ainda, de ambos. 3. Hipótese em que o proprietário também pode ser contribuinte do IPTU incidente sobre o imóvel objeto de usufruto. 4. Agravo conhecido para dar provimento ao recurso especial.” (AREsp n. 1.566.893/SP, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 14/06/2022, DJe de 15/08/2022)

“TRIBUTÁRIO - IPTU - CONTRIBUINTE - POSSUIDOR - ART. 34 DO CTN. 1 O IPTU é imposto que tem como contribuinte o proprietário ou o possuidor por direito real que exerce a posse com animus definitivo - art. 34 do CTN. 2. O comodatário é possuidor por relação de direito pessoal e, como tal, não é contribuinte do IPTU do imóvel que ocupa. 3. Não sendo contribuinte, não se pode atribuir os benefícios da imunidade do comodatário ao proprietário e comodante, este o verdadeiro contribuinte do IPTU. 4. Recurso especial improvido.” (REsp n. 254.471/SP, relatora Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 21/03/2002, DJ de 29/04/2002)

Portanto, segundo o entendimento jurisprudencial do C. STJ, a posse indireta exercida pelo credor fiduciário não enseja sua sujeição passiva em relação ao IPTU, porquanto desprovida do necessário ânimo de assenhoramento,

considerando-se, para tanto, que a alienação fiduciária tem por escopo apenas garantir o adimplemento de uma dívida, que, uma vez quitada, acarretará a resolução do contrato e a restituição da propriedade plena ao devedor fiduciante.

Aliás, conforme dispõe o artigo 1.367 do Código Civil, a propriedade fiduciária de bem móvel ou imóvel não se equipara à propriedade plena do bem, e isto se deve ao fato de que o proprietário fiduciário não possui a faculdade de usar, gozar e dispor do imóvel.

Ressalte-se que, pela sistemática da Lei 9.514/97, ainda que haja inadimplemento do devedor fiduciante, o credor fiduciário não se apropriará do bem imóvel, porquanto, após a consolidação da propriedade, o artigo 27 da referida Lei 9.514/97, determina que o bem seja alienado em leilão público, demonstrando cabalmente que a posse precária exercida pelo credor fiduciário é desprovida do ânimo de domínio pleno.

Importante destacar, ademais, que o artigo 27, §8º da Lei 9.514/97, coadunando-se com a interpretação do artigo 34 do CTN dada pelo C. STJ, o qual estabelece que *“Responde o fiduciante pelo pagamento dos impostos, taxas, contribuições condominiais e quaisquer outros encargos que recaiam ou venham a recair sobre o imóvel, cuja posse tenha sido transferida para o fiduciário, nos termos deste artigo, até a data em que o fiduciário vier a ser imitado na posse”*. (Incluído pela Lei nº 10.931, de 2004)

No mesmo sentido, é o parágrafo único do artigo 1.368-B do Código Civil, incluído pela Lei 13.043/14:

“Parágrafo único. O credor fiduciário que se tornar proprietário pleno do bem, por efeito de realização da garantia, mediante consolidação da propriedade, adjudicação, dação ou outra forma pela qual lhe tenha sido transmitida a propriedade plena, passa a responder pelo pagamento dos tributos sobre a propriedade e a posse, taxas, despesas condominiais e quaisquer outros encargos, tributários ou não, incidentes sobre o bem objeto da garantia, a partir da data em que vier a ser imitado na posse direta do bem”. (Incluído pela Lei nº 13.043, de 2014)

Embora a definição sobre legitimidade passiva tributária seja matéria reservada à Lei Complementar (art. 146, III, “a” da CF), deve ser

ponderado que, no caso dos referidos dispositivos legais acima destacados (artigo 27, §8º da lei 9.514/97 e artigo 1.368-B, parágrafo único, do Código Civil), a lei não dispensou tratamento diverso daquele fixado pelo CTN (lei recepcionada com *status* de lei complementar), em seu artigo 34, mas apenas previu hipótese de transferência da responsabilidade tributária, a partir de um pressuposto de fato específico (responsabilidade decorrente da consolidação plena da propriedade fiduciária).

Assim, não tendo os artigos 27, §8º da lei 9.514/97 e 1.368-B, parágrafo único, do Código Civil, disciplinado a responsabilidade tributária de maneira diversa da matriz geral estabelecida pelo Código Tributário Nacional, notadamente à luz da interpretação dada pelo C. STJ, não há que se falar em ofensa ao princípio da reserva legal.

Portanto, forçoso concluir que a responsabilidade tributária pelo pagamento do IPTU deve ser imputada somente ao devedor fiduciante no caso concreto, tendo em vista que a propriedade resolúvel não é capaz de caracterizar a hipótese de incidência do imposto.

Nesse sentido, o C. STJ já decidiu:

“TRIBUTÁRIO. IPTU. SUJEITO PASSIVO. IMÓVEL OBJETO DE ALIENAÇÃO FIDUCIÁRIA. CREDOR. RESPONSABILIDADE ANTES DA CONSOLIDAÇÃO DA PROPRIEDADE. IMPOSSIBILIDADE. 1. O Superior Tribunal de Justiça, em julgamento submetido ao rito dos recursos especiais repetitivos, consolidou o entendimento de que cabe ao legislador municipal eleger o sujeito passivo do IPTU, entre as opções previstas no CTN. 2. A jurisprudência desta Corte, interpretando o art. 34 do CTN, também orienta não ser possível a sujeição passiva ao referido imposto do proprietário despojado dos poderes de propriedade, daquele que não detém o domínio útil sobre o imóvel ou do possuidor sem ânimo de domínio. 3. O credor fiduciário, antes da consolidação da propriedade e da imissão na posse no imóvel objeto da alienação fiduciária, não pode ser considerado sujeito passivo do IPTU, uma vez que não se enquadra em nenhuma das hipóteses previstas no art. 34 do CTN. 4. Agravo conhecido e provido o recurso especial.” (AREsp n. 1.796.224/SP, relator Ministro Gurgel de Faria, Primeira Turma, julgado em 16/11/2021, DJe de 9/12/2021.)

Esta E. 18ª Câmara de Direito Público também possui precedentes no mesmo sentido:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO. IPTU. Alienação fiduciária. Execução fiscal ajuizada em face do credor fiduciário. Pretensão à reforma da decisão que rejeitou exceção de pré-executividade, afastando a tese de ilegitimidade passiva. Possibilidade. Credor fiduciário que detém a propriedade resolúvel e posse indireta do bem imóvel, sem o direito de usar, gozar e dispor da coisa. Imóvel dado em garantia. Ausência de animus domini. Inteligência dos artigos 27, §8º da Lei nº 9.514/97 e artigo 1.228 do Código Civil. Execução que deve ser extinta em relação ao banco agravante. Precedentes jurisprudenciais. Condenação do agravado em honorários advocatícios. Decisão reformada. Recurso provido.” (TJSP; Agravo de Instrumento 2050491-11.2022.8.26.0000; Relator (a): Henrique Harris Júnior; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Data do Julgamento: 31/08/2022; Data de Registro: 31/08/2022)

“Agravo de instrumento. Execução Fiscal. IPTU. Exercício de 2020. Município de Araraquara - Exceção de pré-executividade rejeitada. Pretensão à reforma da decisão. Admissibilidade - Credor fiduciário que não se enquadra como contribuinte em quaisquer das hipóteses do art. 34, do CTN - Posse indireta exercida de forma precária e que não tem por objeto a efetiva aquisição da propriedade - Credor fiduciário que possui domínio meramente resolúvel, sem objetivo de adquirir definitivamente a propriedade do bem, que depende do inadimplemento do contrato, pelo devedor, para se consolidar - Inteligência de dispositivos do CTN, do CC e da Lei federal nº 9414/97 - Ilegitimidade passiva 'ad causam' configurada - Precedentes dos Tribunais Superiores e desta Corte Estadual - Decisão agravada reformada para acolher a exceção de pré-executividade, carreando ao Município os encargos da sucumbência - Recurso provido.” (TJSP; Agravo de Instrumento 2045621-20.2022.8.26.0000; Relator (a): Roberto Martins de Souza; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Data do Julgamento: 26/04/2022; Data de Registro: 26/04/2022)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO - Execução Fiscal - IPTU - Exercício de 2015/2018 - Exceção de preexecutividade acolhida - Alegada ilegitimidade passiva - Configuração - Contrato de alienação fiduciária levado a registro - Transferência de propriedade sob condição resolúvel - Responsabilidade tributária que deve recair sobre o devedor fiduciante, possuidor direto do bem - Precedente do STJ - Acolhimento da exceção de preexecutividade com extinção

da execução fiscal em relação ao banco agravante, devendo prosseguir em face do coexecutado - Decisão mantida - Recurso Improvido, com observação.” (TJSP; Agravo de Instrumento 2281982-86.2021.8.26.0000; Relator (a): Burza Neto; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Data do Julgamento: 14/02/2022; Data de Registro: 14/02/2022)

Portanto, deve ser reconhecida a ilegitimidade passiva do credor fiduciário para figurar na demanda executiva tendente à cobrança do IPTU incidente sobre imóvel ofertado em alienação fiduciária, haja vista a ausência de propriedade plena, titularidade de domínio ou exercício de posse com ânimo de dono pelo executado.

No mais, o acolhimento da exceção de pré-executividade autoriza a condenação do vencido ao pagamento dos ônus de sucumbência, inclusive dos honorários advocatícios.

Logo, ainda que a análise do caso seja feita com base no princípio da causalidade, segundo o qual responde pelas despesas e honorários advocatícios a parte que indevidamente deu causa à demanda (total ou parcialmente), a responsabilidade permanece com o exequente.

Portanto, o acolhimento da exceção de pré-executividade com a extinção (total ou parcial) da execução autoriza a condenação do vencido ao pagamento dos ônus de sucumbência, sendo certo que o Município exequente iniciou a demanda, dando azo à controvérsia que se instaurou e, em razão dessa provocação, deve responder pelos custos daí decorrentes, inclusive dos honorários advocatícios.

Por fim, nesta fase do procedimento incide também o art. 85, §11, do CPC, razão pela qual majoram-se os honorários advocatícios devidos pelo(a) apelante em 5%, sobre o quanto fixado na sentença de 1º grau.

Consigne-se que, para fins de prequestionamento, estar o julgado em consonância com os dispositivos legais e constitucionais mencionados nas razões recursais.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

MARCELO L THEODÓSIO

Relator