



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000321515

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Cível nº 1065743-38.2024.8.26.0053/50000, da Comarca de São Paulo, em que é embargante MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, são embargados ARLINDO DE PAIVA JUNIOR e ADRIANA RODRIGUES DE PAIVA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 18ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Rejeitaram os embargos. 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, 31 de março de 2025.

FERNANDO FIGUEIREDO BARTOLETTI

Relator

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 11155

Embargos de Declaração nº 1065743-38.2024.8.26.0053/50000

Comarca: São Paulo

Embargante: Município de São Paulo

Embargado: Arlindo de Paiva Junior e Adriana Rodrigues Paiva

Ementa: Embargos de Declaração – Alegada a ocorrência de omissão – Vício inexistente – Questões suscitadas que foram objeto de expressa fundamentação no v. acórdão – Inconformismo em relação ao entendimento adotado pelo Colegiado – Requisitos do art. 1.022 do CPC não preenchidos – Caráter infringente pretendido – Ausência de violação às normas invocadas – Embargos conhecidos e rejeitados.

Trata-se de embargos de declaração apresentados pelo **Município de São Paulo** em relação ao acórdão de fls.153/160, o qual deu provimento ao recurso de apelação interposto por **Arlindo de Paiva Junior** e **Adriana Rodrigues Paiva**, reformando a r. sentença de primeiro grau.

Alega a embargante, em síntese, a ocorrência de omissão, considerando que o v. aresto não se manifestou sobre a Súmula 116 do STF que possibilita aos municípios a cobrança de ITBI quando houver desigualdade dos valores partilhados em divórcio. Aduz que “Na hipótese dos autos, como sustentado em sede de informações (fls.117/132), o excesso de meaço, a considerar, apenas, os bens imóveis, foi de R\$ 1.153.463,00. Logo, deveria incidir na espécie o enunciado sumular em exame”. Requereu, ao final, pelo acolhimento do recurso.

Embargos interpostos no prazo legal.

É o relatório.

Tempestivos, os embargos de declaração devem ser conhecidos, porém, rejeitados.

O que a embargante aponta como omissão configura, na verdade,

inconformismo em relação ao entendimento adotado por este Colegiado ao dar provimento ao recurso de apelação interposto pelos impetrantes reconhecendo a inexigibilidade do ITBI sobre a partilha de bens.

Toda a matéria objeto do *mandamus* foi devidamente enfrentado no v. Acórdão, nos seguintes termos:

“No caso, o exame dos autos e da Escritura de Divórcio e de Partilha de Bens revelam que a questão suscitada pelo impetrantes merece ser acolhida, pois com efeito, não há como permitir a manutenção da exigência de ITBI sobre os imóveis transferidos entre os impetrantes, sob a alegação de 'excesso de meaço'.

O ITBI está previsto na Constituição Federal no art. 156, II, e §2º, da CF:

'Art. 156. Compete aos Municípios instituir impostos sobre:

I-(...)

II - transmissão 'inter vivos', a qualquer título, por ato oneroso, de bens imóveis, por natureza ou acessão física, e de direitos reais sobre imóveis, exceto os de garantia, bem como cessão de direitos a sua aquisição;' (grifei)

Entretanto, o Município de São Paulo, ao regulamentar o ITBI por meio da Lei nº11.154, de 30/12/91, com a redação da Lei nº13.402, de 05/08/02, e da Lei nº14.125, de 29/12/05, foi além da CF, e assim disciplinou:

'Art. 2º - Estão compreendidos na incidência do Imposto:

(...)

VI - o valor dos imóveis que, na divisão de patrimônio comum ou na partilha, forem atribuídos a um dos cônjuges separados ou divorciados, ao cônjuge supérstite ou a qualquer herdeiro, acima da respectiva meaço ou quinhão, considerando, em conjunto,

apenas os bens imóveis constantes do patrimônio comum ou montemor¹;

Nessa esteira, a norma municipal, para fins de incidência do ITBI sobre imóveis na divisão do patrimônio comum do casal, quando for atribuído a um dos cônjuges parte superior a respectiva meação, deixou de observar os limites estabelecidos na Constituição Federal, em especial, que ocorra transmissão onerosa.

Isto porque, para apurar a onerosidade da partilha de bens na separação de cônjuges, deverá ser considerada a universalidade do patrimônio do casal, não cabendo a apuração individualizada por grupo de bens (móveis ou imóveis), pois é comum e pertence a ambos integralmente.

Deste modo, ao se atribuir metade do patrimônio total a um (50%) e metade ao outro cônjuge (50%), não haverá transferência da propriedade para fins de definição do fato gerador do ITBI, pois sendo os quinhões equivalentes, não haverá transmissão onerosa.

E, mesmo que se verifique divisão não igualitária de bens em divórcio, como no presente caso, não há que se falar em transmissão onerosa passível de incidência de ITBI, já que o artigo 155, inciso I, da CF, dispõe que compete aos Estados e ao Distrito Federal, entre outros, instituir imposto sobre "Transmissão causa mortis e doação, de quaisquer bens ou direitos", isto é, passível de ITCMD.

Na hipótese, ainda que verificada a existência de pequeno excesso de meação (0,16% do patrimônio), foi transferido a título gratuito, possível apenas a incidência do ITCMD, já que configurada, em tese, a doação não onerosa.

Nessa direção, precedentes do C. STJ e desta Câmara:

'Processo Civil Embargos de Declaração Partilha de Bens Incidência Tributária Omissão e contradição corrigidas. 1. Na hipótese de um dos cônjuges abrir mão da sua meação em favor do

outro, o direito tributário considera tal fato como doação, incidindo, portanto, apenas o ITCD (art. 155, I, CF). 2. O STJ é Tribunal que julga as teses jurídicas abstraídas e não fatos, tendo sido corretamente aplicada a Súmula 7 desta Corte. 3. Questão relativa ao estorno do ITBI pago indevidamente que não pode ser apreciada no presente agravo de instrumento, considerando que não se estabeleceu o contraditório em relação ao Município do Rio de Janeiro, devendo ser resolvida pelo juiz da causa, nos autos principais, ressaltando-se ainda a utilização de ação autônoma para fins de repetição do indébito. 4. Embargos de declaração acolhidos, sem efeitos modificativos'. (EDcl nos EDcl no REsp 723.587/RJ, Rel. Ministra Eliana Calmon, Segunda Turma, julgado em 20/06/2006, DJ 29/06/2006, p. 178)

'Mandado de segurança - Apelação e reexame necessário - Partilha Legalização dos bens imóveis não sujeita à tributação - Não incidência do imposto - Ato não oneroso Inteligência do art. 156, inc. II, do CPC - Alegação de excesso de meação pela impetrante - Ainda que houvesse entrega de valor superior à meação, sem a respectiva torna ou contraprestação, não haveria incidência do ITBI, posto que configurada doação, caso em que incidente seria o ITCMD, de competência estadual - Precedentes - Sentença mantida em reexame necessário (art. 252 do RITJSP) e Recurso voluntário desprovido'. (TJSP; Apelação Cível 1002983-81.2019.8.26.0650; Relator (a): Roberto Martins de Souza; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Foro de Valinhos - 2ª Vara; Data do Julgamento: 18/08/2020; Data de Registro: 18/08/2020)

'APELAÇÃO - MANDADO DE SEGURANÇA – ITBI – Município de São Paulo - Discussão acerca da incidência do referido imposto - Partilha de bens que configura ato não oneroso e representa

apenas a divisão patrimonial dos bens, já existentes em comunhão, afastando qualquer hipótese de venda ou transmissão e, por conseguinte, a incidência do tributo – Em caso de excesso de meação, no tocante aos bens imóveis, haverá doação, ou seja, ato gratuito e não oneroso, sujeito à incidência do ITCMD – Precedentes jurisprudenciais - Ratificação da r. sentença que se impõe – Recursos ex officio e voluntário desprovidos.' (TJSP; Apelação / Remessa Necessária 1027006-68.2021.8.26.0053; Relator (a): Wanderley José Federighi; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Foro Central - Fazenda Pública/Acidentes - 15ª Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 09/11/2021; Data de Registro: 09/11/2021)

Deste modo, a r. Sentença de fls.77/80 deve ser reformada, concedendo-se a segurança para declarar inexigível o ITBI sobre a partilha dos bens imóveis indicados na inicial e autorizar o registro da Escritura Pública de Divórcio com Partilha de Bens (fls.18/28) nas respectivas Matrículas do 4º e 13º CRI da Capital sem a incidência do tributo em questão, ante a divisão dos bens comuns sem qualquer onerosidade que justifique a cobrança pelo Município.”

Constata-se, assim, que não houve erro material, omissão, obscuridade ou contradição a ser sanada. Verifica-se também que a matéria objeto das razões e das contrarrazões foi devidamente analisada, sendo examinadas todas as questões postas nos autos.

Há obscuridade quando a decisão recorrida não elucida de forma clara determinado ponto da controvérsia, impossibilitando seu perfeito entendimento pela parte.

Omisso é o julgado que não aprecia questão pertinente ao litígio e que deveria ser apreciada.

A contradição se dá quando o julgado apresenta teses inconciliáveis entre si, ou seja, incoerência entre as proposições apresentadas ou entre a

fundamentação e a parte dispositiva.

Depreende-se que o embargante pretende, na verdade, rediscussão de matéria, com a reforma do julgamento proferido, o que não se pode admitir por intermédio da via eleita, consubstanciada nos presentes embargos de declaração.

O artigo 1.022 do Código de Processo Civil dispõe que cabem embargos de declaração quando houver, na decisão judicial, obscuridade ou contradição, ou quando for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal. Os embargos de declaração são admitidos, ainda, no caso de erro material.

Logo, o natural inconformismo da parte não pode fundamentar o pedido de declaração do julgado, com nítido caráter infringente. Nesse sentido já decidiu a Corte Especial no julgamento do REsp 1129215/DF, de cuja ementa se extrai o seguinte excerto:

“[...]

1. Os embargos de declaração consistem em recurso de índole particular, cabível contra qualquer decisão judicial, cujo objetivo é a declaração do verdadeiro sentido de provimento eivado de obscuridade, contradição ou omissão (artigo 535 do CPC), não possuindo a finalidade de reforma ou anulação do julgado, sendo afeto à alteração consistente em seu esclarecimento, integralizando-o. [...]” (REsp 1129215/DF, Rel. Ministro Luis Felipe Salomão, Corte Especial, julgado em 16/09/2015, DJe 03/11/2015)

E ainda:

“[...]

2. Os Embargos de Declaração não podem ser utilizados com a finalidade de sustentar eventual incorreção do decisum hostilizado ou de propiciar novo exame da própria questão de fundo, em ordem a viabilizar, em sede processual inadequada, a desconstituição de ato judicial regularmente proferido.

[...]”

(EDcl no REsp 1047686/RS, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Terceira Seção, julgado em 10/03/2010, DJe 06/04/2010)

São admissíveis efeitos infringentes em sede de embargos de declaração somente em hipóteses excepcionalíssimas, notadamente quando, ao se sanar o vício apontado, o resultado tiver de ser alterado, como consequência lógica do implemento da correção (EDcl no RMS 18.399/PR, Rel. Ministra Laurita Vaz, Quinta Turma, julgado em 23/02/2010, DJe 22/03/2010)

Nelson Nery Junior e Rosa Maria de Andrade Nery, na obra Código de processo civil comentado e legislação extravagante 14. ed. São Paulo: Editora Revista dos Tribunais, 2014, p. 1115, nota n. 10 ao artigo 535 do CPC/1973. destacam que:

“[...] A infringência do julgado pode ser apenas a consequência do provimento dos EDcl, mas não seu pedido principal, pois isso caracterizaria pedido de reconsideração, finalidade estranha aos EDcl. Em outras palavras, o embargante não pode deduzir, como pretensão recursal dos EDcl, pedido de infringência do julgado, isto é, de reforma da decisão embargada. A infringência poderá ocorrer quando for consequência necessária ao provimento dos embargos. [...]”

Por fim, ressalte-se que o C. STJ, entendeu que o julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

Neste sentido:

PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA. 1. Os embargos de declaração, conforme

dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço. 2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida. [...]. 4. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil, a inquinare tal decisum . 5. Embargos de declaração rejeitados. (STJ, EDcl no MANDADO DE SEGURANÇA Nº 21.315 DF, Primeira Seção, Rel. Ministra Diva Malerbi (Desembargadora Convocada TRF 3ª Região, j. 08/06/2016, V. U.)

Deste modo, ausentes os requisitos legais previstos pelo art. 1.022 do CPC, os presentes embargos de declaração, com nítido caráter infringente, não merecem acolhimento, deixando expresso, por mais uma vez, que não há violação às normas invocadas.

Ante o exposto, **voto pelo conhecimento e rejeição dos embargos declaratórios.**

FERNANDO FIGUEIREDO BARTOLETTI

Relator