



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000328443

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação / Remessa Necessária nº 1086734-35.2024.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é recorrente JUÍZO EX OFFICIO e Apelante MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, é apelado CASH BOX ADMINISTRAÇÃO E PARTICIPAÇÕES 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: **Deram provimento ao recurso e ao reexame necessário, nos termos do acórdão. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores WANDERLEY JOSÉ FEDERIGHI (Presidente sem voto), HENRIQUE HARRIS JÚNIOR E RICARDO CHIMENTI.

São Paulo, 2 de abril de 2025.

BEATRIZ BRAGA

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 46457

Comarca: São Paulo

Apelante: Juízo Ex Officio e Município de São Paulo
**(representante processual da autoridade
impetrada)**

Apelado: Cash Box Administração e Participações
S/A (impetrante)

Juíza sentenciante: *Gilsa Elena Rios*

Ementa: Apelação cível e reexame necessário. Mandado de Segurança. A controvérsia recursal centra-se na existência ou não do fato gerador do Imposto de Transmissão de Bens Imóveis (ITBI) sobre a cessão de direitos imobiliários.

Mudança de entendimento. Esta Relatora (em consonância com sua Câmara), em função do posicionamento do Supremo Tribunal Federal no ARE n. 1.294.969 ED-ED (embargos de declaração em embargos de declaração em recurso extraordinário com agravo), alterou seu posicionamento anterior para reconhecer-se a incidência do ITBI sobre cessão de direitos imobiliários, mesmo na ausência de registro no cartório de imóveis.

O STF estabeleceu que a materialização do ITBI ocorre na cessão de direitos relativos ao compromisso de compra e venda de imóveis, diferenciando-se do entendimento anterior que vinculava a incidência do imposto à transferência efetiva da propriedade mediante registro.

Assim, ao contrário do que ocorre nos casos de simples compromissos de compra e venda e promessas de cessão de direitos, a efetiva cessão de direitos sobre um imóvel deve ser considerada como fato gerador do ITBI, sendo sua ocorrência determinada na data de assinatura do documento que formaliza a cessão.

No caso, houve a efetiva cessão de direitos possessórios sobre imóvel, configurando-se o fato gerador do ITBI, independente de registro no cartório de imóveis competente. Destarte, a sentença deve ser reformada para reconhecer-se a obrigação de recolhimento do ITBI sobre a cessão de direitos, a partir do momento em que o negócio jurídico foi efetuado.

Dá-se provimento ao recurso e ao reexame necessário, nos termos do acórdão.

Trata-se de apelação e reexame necessário interpostos contra a sentença de fls 100/102, proferida nos autos do mandado de segurança impetrado por **Cash Box Administração e Participações S/A** contra ato praticado pelo **Diretor do Departamento de Rendas Imobiliárias do Município de São Paulo**.

Referida sentença confirmou a liminar deferida no curso do feito e, nos termos do artigo 487, inciso I, do CPC, concedeu a ordem almejada pelo impetrante para declarar a inexigibilidade da incidência do ITBI sobre a transação descrita nos autos (cessão de direitos possessórios) relacionada aos imóveis citados na inicial.

Não houve condenação ao pagamento de honorários advocatícios por serem incabíveis na espécie, nos termos do artigo 25 da Lei Federal 12.016/2009, norma que disciplina o mandado de segurança individual e coletivo.

Insatisfeito com o resultado do julgado, apela o Município de São Paulo, na qualidade de representante processual da autoridade impetrada, pugnando por sua integral reforma.

Em suas razões recursais defende a legalidade e regularidade de seu atuar fiscal, nos planos adjetivo e material, bem como a validade da exação com base na Lei Municipal

11.154/1991, art. 2º, inc. IX e art. 35 do CTN (fls 116/128).

Requer, portanto, a denegação da ordem e a consequente manutenção da cobrança infirmada.

O apelo recebeu resposta.

Contrarrazões recursais a fls 137/154, nas quais o recorrido defende a ratificação do julgado e rebate os fundamentos lançados no apelo adverso.

Outrossim, há reexame necessário, nos termos do §1º do artigo 14 da Lei Mandamental, uma vez que a segurança fora concedida.

É o relatório.

Preenchidos os requisitos de admissibilidade, o apelo fazendário comporta conhecimento.

A controvérsia recursal cinge-se à ocorrência ou não do fato gerador do ITBI sobre cessão de direitos imobiliários.

Antes de apreciar-se o mérito do recurso, necessário destacar-se que esta Relatora (em consonância com sua Câmara), em função da prolação do posicionamento do STF exarado no ARE n. 1.294.969 ED-ED (*embargos de declaração*

em embargos de declaração em recurso extraordinário com agravo), mudou seu posicionamento anterior para reconhecer a incidência de ITBI em cessão de direitos imobiliários, mesmo que ausente registro na serventia predial.

Eis a ementa do citado julgado:

[...] O Tribunal de origem, como se viu, concluiu pela impossibilidade da incidência do ITBI sobre a cessão de direito relativo ao compromisso de compra e venda do imóvel citado nos autos.

No acórdão ora embargado, o Tribunal Pleno estabeleceu que essa conclusão estaria em sintonia com o entendimento do STF de que “o fato gerador do imposto sobre transmissão inter vivos de bens imóveis (ITBI) somente ocorre com a transferência efetiva da propriedade imobiliária, que se dá mediante o competente registro”.

O que se nota é que, nos precedentes indicados como formadores da jurisprudência a ser reafirmada, foram replicados julgados nos quais se firmou a inconstitucionalidade da cobrança do ITBI sobre compromisso de compra e venda de imóvel ou promessa de cessão de direitos. (...)

No presente caso, contudo, como bem insiste o Município de São Paulo, **não se discute a cobrança do ITBI sobre compromisso de compra e venda de imóvel (ou sobre promessa de cessão de direitos), mas sim a cessão de direitos relativos ao compromisso de compra e venda do bem imóvel.** (...)

A distinção é deveras importante.

Com efeito, o art. 156, inciso II, do texto constitucional estabelece a competência dos municípios para instituírem imposto (ITBI) sobre transmissão inter vivos, a qualquer título, por ato oneroso, de (i) bens imóveis, por natureza ou acessão física, e de (ii)

direitos reais sobre imóveis, exceto os de garantia, bem como sobre (iii) **cessão de direitos a sua aquisição**.

Há, nesse dispositivo constitucional, três hipóteses para a cobrança da exação, as duas primeiras relacionadas com a palavra transmissão e a última na qual se enquadraria o presente feito com o verbete cessão. [...] (Emb. Decl. nos Emb. Decl. no Rextr. com Ag. nº 1.294.696-SP, Min. Dias Toffoli)

Do excerto acima afere-se que o STF reconheceu a cessão de direitos imobiliários como hipótese de incidência de ITBI.

Feito o introito, a Constituição Federal em seu dispositivo de nº 156, inciso II, preceitua o que segue, acerca da competência tributária municipal, quanto ao tributo em testilha:

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

(...)

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.**”

O artigo 35 do Código Tributário Nacional prescreve o seguinte:

“Art. 35. O imposto sobre a transmissão de bens imóveis e de direitos a eles relativos tem como fato gerador:

“I a transmissão, a qualquer título, da propriedade ou do domínio útil de bens imóveis por natureza ou por acessão

física, como definidos na lei civil.”

Já o artigo 1.227 do Código Civil estabelece que “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*”, nos quais não se insere a situação retratada nos autos.

Desse modo, a atual interpretação que se deve fazer acerca dos dispositivos legais acima transcritos é a de que a cessão de direitos à aquisição de imóvel independe de inscrição no Cartório de Registro de Imóveis. E, tendo em vista a dicção constitucional, a cessão atrai incidência do ITBI independentemente de registro.

Não se deve confundir a situação em análise com a efetiva transferência da propriedade imobiliária, que, por sua vez, exige o devido registro no cartório de registro de imóveis.

Tecidas tais considerações, passa-se ao caso concreto, no qual houvera a efetiva cessão de direitos possessórios sobre imóvel. Tal ato, conforme anteriormente exposto, caracteriza o fato gerador do ITBI.

Destarte, a sentença há de ser alterada para reconhecer-se a obrigação de recolhimento do ITBI sobre a cessão de direitos realizada, a partir do momento em que o

negócio jurídico foi efetuado, visto que, nesta situação, o registro no cartório de imóveis competente não é necessário.

É imperiosa, portanto, a reforma da sentença através do provimento do apelo fiscal e reexame necessário.

E para que não se alegue cerceamento do direito de recorrer, considera-se prequestionada toda matéria constitucional e infraconstitucional discutida, bastando que as questões tenham sido enfrentadas e solucionadas no acórdão, como de fato ocorreu, sendo desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais.

Por derradeiro, atentem-se as partes para o cabimento de embargos declaratórios nas estreitas hipóteses delineadas no artigo 1.022, sob pena de eventual aplicação das multas processuais previstas nos §§ 2º e 3º do artigo 1.026, ambos dispositivos do Código de Processo Civil. Assinale-se que esta medida está em consonância com a atual jurisprudência dos Tribunais Superiores sobre o tema.

Ante o exposto, dá-se provimento ao recurso e ao reexame necessário, nos termos do acórdão.

BEATRIZ BRAGA
Desembargadora Relatora