



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000316609

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação / Remessa Necessária nº 1024201-40.2024.8.26.0053, da Comarca de São Paulo, em que é recorrente JUÍZO EX OFFICIO e Apelante MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, é apelada PAOLA PUPO ZANELLO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 14ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Por maioria de votos, em julgamento estendido, não conheceram da remessa necessária e negaram provimento ao recurso do Município, vencido o relator, que declara voto, e o 5º juiz. Acórdão com o 4º juiz**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores REZENDE SILVEIRA, vencedor, JOÃO ALBERTO PEZARINI, vencido, REZENDE SILVEIRA (Presidente), OCTAVIO MACHADO DE BARROS, WALTER BARONE E GERALDO XAVIER.

São Paulo, 31 de março de 2025.

REZENDE SILVEIRA
RELATOR DESIGNADO
Assinatura Eletrônica



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

**APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA Nº:
1024201-40.2024.8.26.0100**

APELANTES: MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, JUÍZO “EX-OFFICIO”

APELADO: PAOLA PUPO ZANELLO

COMARCA: SÃO PAULO

VOTO Nº 36517

EMENTA

APELAÇÃO E REMESSA NECESSÁRIA – MANDADO DE SEGURANÇA - ITBI - Cessão de direitos - Insurgência em face da sentença que concedeu a segurança – Descabimento - O ITBI é exigível no momento do registro da venda e compra – Mera cessão de direitos não caracteriza fato gerador – Sentença que concedeu a segurança mantida porque consentânea com o entendimento firmado pelo julgamento do Tema 1.124 pelo STF, que fixou a tese, segundo a qual “o fato gerador do imposto sobre transmissão inter vivos de bens imóveis (ITBI) somente ocorre com a efetiva transferência da propriedade imobiliária, que se dá mediante o registro” - Remessa necessária não conhecida e recurso da Fazenda improvido.

Vistos.

Trata-se de tempestivo recurso de apelação interposto pelo **MUNICÍPIO DE SÃO PAULO**, que se soma à remessa necessária, por meio do qual objetiva a reforma da sentença de fls. 67/69 que concedeu a segurança, para declarar a inexigibilidade do ITBI sobre a cessão dos direitos sobre imóvel antes efetivo registro imobiliário em cartório.

Em suas razões, sustenta, em suma, que são três hipóteses distintas para a incidência do ITBI, dentre elas a cessão de direitos decorrentes de compromisso de compra e

venda expressamente prevista no artigo 2º, inciso IX da Lei Municipal nº 11.154/1991 e amolda-se perfeitamente à regra matriz de incidência prevista no texto constitucional (art. 156, II, 3ª parte) e no Código Tributário Nacional (art. 35), daí porque pugna pela inversão do julgado. Subsidiariamente pede que o pagamento do tributo incidente sobre a cessão deverá ser exigido na data do registro do título no Cartório de Registro de Imóveis.

Contrarrazões às fls. 89/97.

É o relatório.

Não conheço da remessa necessária, em razão do disposto no artigo 496, § 3º, II do Código de Processo Civil, pois o valor da causa (R\$ 104.292,42 para abril de 2024) é inferior a 500 (quinhentos) salários-mínimos.

E o recurso voluntário não merece provimento.

Não se nega a disposição prevista no artigo 156, inciso III, da Constituição Federal, que confere aos municípios competência para instituir impostos por meio de Lei Complementar.

Por outro lado, quando da criação do imposto, devem ser obedecidos os ditames constitucionais, de forma a evitar divergências com as regras constitucionais.

No que diz respeito à exigência do pagamento do ITBI quando da formalização do contrato de venda e compra ou cessão de direitos, esta se mostra inviável, porquanto o fato gerador do ITBI se dá com a transmissão da propriedade, que, por sua vez, somente ocorre quando do Registro no Cartório Imobiliário.

Com efeito, incide o ITBI apenas a transcrição do título de transferência no registro de imóveis, não podendo ser tributada a arrematação do imóvel ou mera cessão de direitos, conforme pacífica jurisprudência do STJ (Resp 771.781/SP, RO em MS 10.650-DF, AgReg no REsp 982625/RJ).

Nesse sentido é o entendimento do Egrégio Superior Tribunal de Justiça:

"TRIBUTÁRIO - IMPOSTO DE TRANSMISSÃO DE BENS IMÓVEIS - FATO GERADOR - REGISTRO IMOBILIÁRIO - (C. CIVIL, ART. 530). A propriedade imobiliária apenas se transfere com o registro respectivo título (C. Civil, Art. 530). O registro imobiliário é o fato gerador do Imposto de Transmissão de Bens Imóveis. Assim, a pretensão de cobrar o ITBI antes do registro imobiliário contraria o Ordenamento Jurídico". (REsp. 12 546/HUMBERTO) RESp 253364 / DF RECURSO ESPECIAL 2000/0029954-5 - Relator Ministro Humberto Gomes de Barros, Primeira Turma - Julg. 13/02/2001 - Pub. DJ 16/04/2001. p. 104. JBCC vol 190 p. 322 RJADCOAS vol. 23 p. 89).

"AGRAVO REGIMENTAL - TRIBUTÁRIO. ITBI. FATO GERADOR. CONTRATO DE PROMESSA DE COMPRA E VENDA. RESILIÇÃO CONTRATUAL. NÃO-INCIDÊNCIA. 1. A jurisprudência do STJ assentou o entendimento de que o fato gerador do ITBI é o registro imobiliário da transmissão da propriedade do bem imóvel. Somente após o registro, incide a exação. 2. Não incide o ITBI sobre o registro imobiliário de escritura de resilição de promessa de compra e venda, contrato preliminar que poderá ou não se concretizar em contrato definitivo. 3. Agravo regimental desprovido. AgRg no Ag 448245 / DF. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO 2002/0050066-8 - Relator Min. Luiz Fux, Primeira Turma - Julg. 21/11/2002 - Pub. DJ 09/12/2002 p. 309 RDDT vol 89 p. 238 RNDJ vol. 38 p. 135).

Portanto, como o artigo 35, inciso I, do Código Tributário Nacional não deixa dúvida quanto ao termo inicial da incidência do ITBI, no instante do registro do título de transmissão imobiliária no cartório competente, não há como a simples transferência de direitos gerar o efeito pretendido pelo Município.

O Supremo Tribunal Federal reafirmou sua jurisprudência dominante de que o Imposto sobre Transmissão de Bens Imóveis (ITBI) só é devido a partir da transferência da propriedade imobiliária, efetivada mediante o registro em cartório, por força do julgamento do Recurso Extraordinário com Agravo (ARE) 1294969, com repercussão geral (Tema 1124), fixada a tese, segundo a qual *"O fato gerador do imposto sobre transmissão "inter vivos" de bens imóveis (ITBI) somente ocorre com a efetiva transferência da propriedade imobiliária, que se dá mediante o registro"*.

Logo, não poderia mesmo a Municipalidade exigir ITBI antes do momento do registro imobiliário da



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

transmissão de propriedade do bem imóvel, sendo indevido o pagamento do tributo, motivo pelo a sentença que concedeu a segurança deve ser, portanto, mantida por seus próprios fundamentos, eis que as razões recursais reiteraram as manifestações anteriores e não trouxeram nenhum outro fundamento ou aspecto que não tivesse sido enfrentado pelo digno magistrado que a prolatou, afastada inclusive a tese subsidiária, que se confunde com a própria contrariedade da tese contida na sentença.

Diante do exposto, meu voto não conhece da remessa necessária e nega provimento ao recurso do Município.

REZENDE SILVEIRA
Relator designado



Voto nº 46.849

Apelação / Remessa Necessária nº 1024201-40.2024.8.26.0053

Comarca: São Paulo

Apelante: Município de São Paulo

Recorrente: Juízo Ex Officio

Apelado: Paola Pupo Zanello

**Interessado: Diretor do Departamento de Rendas Imobiliárias da
Secretaria de Finanças do Município de São Paulo**

DECLARAÇÃO DE VOTO

Divirjo da maioria.

O recurso merece acolhida.

Dispõe o art. 156, II da Constituição Federal:

“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**” (destacamos).

O texto constitucional acima transcrito, especialmente o destaque feito na parte final, deixa claro que o ITBI incide sobre qualquer ato negocial que tenha conteúdo econômico a revelar capacidade contributiva.

O ITBI, portanto, é devido sobre a transmissão da propriedade, que nos termos da lei civil ocorre somente com o registro do título aquisitivo, e sobre a cessão de direitos relativos a sua aquisição.

Na hipótese, o negócio jurídico realizado tem conteúdo econômico próprio, afigurando-se devido, portanto, o ITBI em razão da cessão de direitos efetivada.

Quanto à tributação da cessão de direitos, destaca-se lição

extraída da obra Comentários a Constituição do Brasil¹:

“As cessões de direitos à aquisição de bens imóveis não são formas translativas da propriedade e, portanto, foram levadas ao âmbito de incidência do ITBI como forma de evitar-se a utilização desse subterfúgio como modo de elisão à incidência do ITBI. Salvo contrário poder-se-ia utilizar do expediente de sucessivas cessões sem a incidência do ITBI sobre a transmissão final. São exemplos de cessão de direitos: as de posse; de direitos hereditários; de compromisso de compra e venda, entre outros”.

Na mesma linha, esclarecedora lição de Aires F. Barreto:

“A abrangência constitucionalmente prevista teve em mira evitar que sucessivas cessões pudessem ficar sem tributação, incitante à fraude e à evasão. Previne, assim, a Magna Carta a possibilidade de sucessivas cessões de compromisso, por exemplo, ficarem fora do campo impositivo.

(...)

Deveras, no caso de transmissão da propriedade imobiliária, bem como diante da transmissão de direitos reais sobre imóveis – sendo, como vimos de ver, o critério material a 'transmissão' desses direitos -, não se pode considerar ocorrido o fato tributário senão a partir do instante em que se tenha operado a transmissão. E esta só ocorre quando da transcrição (inscrição, matrícula, registro) do título aquisitivo no registro imobiliário competente. (...) Há autores que defendem o nascimento da obrigação tributária no momento da formação do ato ou negócio jurídico que possibilita a transmissão (que só ocorre posteriormente).

(...)

“Estamos convencidos de que, a despeito da consideração que esses autores nos merecem, aceitar tal tese equivale a alterar a materialidade da hipótese de incidência para 'imposto sobre a formalização de atos ou negócios tendentes à transmissão imobiliária', em vez de mantê-la intacta como imposto sobre a transmissão. **A formalização do ato só é demarcadora do momento de ocorrência do fato tributário, no caso de 'cessão de direitos à aquisição de imóveis', porquanto a materialidade da hipótese de incidência já não é mais a**

¹ JJ Gomes Canotilho, Gilmar Mendes, Ingo Wolfgang Sarlet e Lenio Luiz Streck, Editora Saraiva, 1ª Edição, 2013, p.1731.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

transmissão, mas apenas a cessão de direitos.”² (destacamos).

Cabe apontar expressamente que a cessão em tela é que permite a cadeia de transmissão e, bem por isso, deve ser tributada.

Nesse contexto, de rigor a reforma da sentença para negar a segurança e julgar improcedente a ação mandamental.

Posto isso, pelo meu voto, **dá-se provimento** ao recurso voluntário e ao reexame necessário.

João Alberto Pezarini
Desembargador

² Curso de Direito Tributário Municipal, Editora Saraiva, 2009, p. 289 e 291 e verso.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Este documento é cópia do original que recebeu as seguintes assinaturas digitais:

Pg. inicial	Pg. final	Categoria	Nome do assinante	Confirmação
1	5	Acórdãos Eletrônicos	ALOISIO SERGIO REZENDE SILVEIRA	2A2AD0D3
6	8	Declarações de Votos	JOAO ALBERTO PEZARINI	2A3C8A9B

Para conferir o original acesse o site:

<https://esaj.tjsp.jus.br/pastadigital/sg/abrirConferenciaDocumento.do>, informando o processo 1024201-40.2024.8.26.0053 e o código de confirmação da tabela acima.