



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000369568

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Embargos de Declaração Cível nº 1046031-96.2023.8.26.0053/50000, da Comarca de São Paulo, em que é embargante KALLAS INCORPORAÇÕES E CONSTRUÇÕES S/A, é embargado MUNICÍPIO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª 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 EURÍPEDES FAIM (Presidente) E RAUL DE FELICE.

São Paulo, 14 de abril de 2025.

EUTÁLIO PORTO
Relator
Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 50166

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO CÍVEL Nº 1046031-96.2023.8.26.0053/50000

COMARCA: SÃO PAULO

EMBARGANTE: KALLAS INCORPORAÇÕES E CONSTRUÇÕES S/A

EMBARGADO: MUNICÍPIO DE SÃO PAULO

INTERESSADO: SECRETÁRIO DA RECEITA MUNICIPAL DE SÃO PAULO

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. MANDADO DE SEGURANÇA. ITBI. INCORPORAÇÃO TOTAL. APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA PROVIDAS. IMUNIDADE AFASTADA. ALEAÇÃO DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. INOCORRÊNCIA. PRETENDIDA REDISCUSSÃO. IMPOSSIBILIDADE. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO REJEITADOS.

I. Caso em Exame

1. Trata-se de embargos de declaração opostos contra acórdão que deu provimento à remessa necessária e à apelação do Município de São Paulo, para denegar a segurança, afastando a imunidade de ITBI na transmissão de imóveis decorrente da incorporação total de pessoas jurídicas do mesmo grupo econômico.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em verificar se houve omissão no acórdão quanto à ausência de fato gerador do ITBI, devido à não onerosidade na transmissão dos bens imóveis na incorporação, bem como contradição em relação a outros precedentes.

III. Razões de Decidir

3. O acórdão foi claro ao afastar a imunidade de ITBI, em razão da atividade preponderante imobiliária da adquirente, tendo em vista o art. 156, § 2º, I, da CF, bem como a não recepção do §4º do art. 37 do CTN pela CF/88 e a falta de previsão na legislação local.

4. A jurisprudência do STJ é no sentido de que a contradição sanável por embargos de declaração é interna ao julgado e não em relação a outras decisões.

IV. Dispositivo e Tese

5. Embargos de declaração rejeitados.

Tese de julgamento: 1. Inexistência de omissão ou contradição no acórdão recorrido. 2. Embargos de declaração não são cabíveis para rediscutir matéria já decidida de forma fundamentada.

Legislação Citada: CF/1988, art. 156, § 2º, I; art. 151, III; art. 30, III; CTN, art. 37, § 4º; CPC, art. 1.022.

Jurisprudência Citada: STJ, EDcl no AgInt nos EDcl na Rcl nº 43.275/MG, Rel. Min. Paulo Sérgio Domingues, Primeira Seção, j. 18.04.2023.

RELATÓRIO

Cuida-se de embargos de declaração opostos por

KALLAS INCORPORAÇÕES E CONSTRUÇÕES S/A contra o acórdão de fls. 470/482, que, por votação unânime, deu provimento à remessa necessária e à apelação interposta pelo MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, para denegar a segurança, afastando a pretendida imunidade de ITBI a transmissão de imóveis decorrente da incorporação total de todas as sociedades do seu grupo econômico.

Sustenta a embargante que o acórdão é omissivo quanto à ausência de fato gerador do ITBI, diante da não onerosidade na transmissão dos bens imóveis na operação societária de incorporação, e contraditório com as decisões mais recentes desta C. 15ª Câmara de Direito Público.

É a síntese do necessário.

VOTO

Os embargos de declaração não prosperam.

Nos exatos termos do art. 1.022 do CPC, só é possível o manejo do recurso de embargos de declaração quando houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição, for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou tribunal, ou, ainda, para a correção de erro material.

No caso em tela, a embargante sustenta que “o v. acórdão é omissivo e contraditório: omissivo com relação à análise da não ocorrência do fato gerador do ITBI, diante da não onerosidade na transmissão dos bens imóveis na operação societária de incorporação, onde a Impetrante, ora Embargante, recebeu, por incorporação, a

totalidade do patrimônio, especialmente os bens imóveis, das sociedades incorporadas e, contraditório, uma vez que decisões mais recentes desta C. 15ª Câmara de Direito Público, reconhece a não incidência do ITBI nesses casos" (fls. 03).

Sem razão, contudo.

Isto porque o acórdão foi claro ao afastar a imunidade de ITBI em relação à transmissão de imóveis decorrente de incorporação total de pessoas jurídicas por adquirente que admite possuir atividade preponderante imobiliária, conforme parte final do art. 156, § 2º, I, da Constituição Federal.

Senão por isso, a Turma Julgadora reconheceu a impossibilidade de se afastar a incidência de ITBI sobre a transmissão de bens e direitos decorrente de incorporação total da pessoa jurídica alienante, em virtude da não recepção do §4º do art. 37 do CTN e da falta de previsão na legislação local, nos seguintes termos:

"A despeito desta previsão constar no Código Tributário Nacional, observa-se que há um choque direto com a atual Constituição Federal de 1988, já que em nenhum momento o legislador constituinte autorizou que a norma federal fizesse concessão de benefício fiscal quando se tratar de tributo de competência de ente federativo municipal.

Em outros termos, a isenção heterônoma encontra-se expressamente proibida no art. 151, inciso III da CF, que veda a União o poder de instituir "isenções de tributos da competência dos Estados, do Distrito Federal ou dos

Municípios”.

De forma que, como o inciso I do art. 156 da Constituição Federal é taxativo em suas hipóteses, não cabe à lei infraconstitucional, em especial a Lei nº 5.172/66, alargar o que o legislador constituinte restringiu, para avançar sobre tributos de competência municipal.

E, tratando-se de lei anterior à Constituição, aplicar-se-á ao caso a hipótese da não recepção do 4º do art. 37 do CTN.

As condições previstas no Código Tributário Nacional que extrapolem os comandos do que está estritamente previsto no art. 156, I, da CF depende de norma local, posto que trata-se de tributo de competência municipal, que, nos termos do art. 30, III, da CF, autoriza os municípios a instituir e arrecadar os tributos de sua competência, tornando-se um contrassenso que uma lei anterior à Constituição, no caso o CTN, possa dispor sobre a não incidência do ITBI, que foi transferida para a alçada municipal”.

Quanto aos precedentes desta 15ª Câmara de Direito Público mencionados pela embargante, é certo que, na esteira da pacífica jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, “a contradição passível de ser sanada na via dos embargos declaratórios é a contradição interna, entendida como incoerência existente entre os fundamentos e a conclusão do julgado em si mesmo considerado, e não a contradição externa, relativa à incompatibilidade do julgado com argumento, tese, lei ou precedente tido pela parte embargante como acertado” (EDcl no AgInt nos EDcl na Rcl nº 43.275/MG, Rel. Min. Paulo Sérgio Domingues,

Primeira Seção, julgado em 18/04/2023, DJe de 24/04/2023).

Ademais, conforme mencionado no acórdão atacado, existem precedentes deste E. Tribunal de Justiça no mesmo sentido: AI nº 2164736-40.2019.8.26.0000, Rel. Des. Rodrigues de Aguiar, 15ª Câmara de Direito Público; j. 12/09/2019; AP nº 1015609-85.2016.8.26.0053, Rel. Des. Wanderley José Federighi; 18ª Câmara de Direito Público, j. 06/02/2020; AP nº 1052710-59.2016.8.26.0053, Rel. Des. Mônica Serrano, 14ª Câmara de Direito Público, j. 28/02/2019; AP nº 1000308-05.2017.8.26.0299; Rel. Des. Roberto Martins de Souza, 18ª Câmara de Direito Público, j. 27/09/2018.

De sorte que o *decisum* se encontra devidamente fundamentado, sendo certo que qualquer menção sob o enfoque ora dado implica em rediscutir o que já fora exposto e decidido no acórdão ora impugnado.

Conclui-se, portanto, que a embargante pretende atacar de modo transversal a decisão, revelando inconformismo com o que ficou decidido e emprestando ao presente recurso caráter infringente, o que não se admite em sede de embargos de declaração.

Face ao exposto, rejeitam-se os embargos de declaração.

EUTÁLIO PORTO
Relator
(assinado digitalmente)