



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000425304

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1502438-43.2023.8.26.0090, da Comarca de São Paulo, em que é apelante MUNICÍPIO DE SÃO PAULO, é apelado DUCO PARTICIPAÇÕES LTDA.

ACORDAM, em 14ª 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 Exmos. Desembargadores REZENDE SILVEIRA (Presidente sem voto), JOÃO ALBERTO PEZARINI E OCTAVIO MACHADO DE BARROS.

São Paulo, 24 de abril de 2025

GERALDO XAVIER

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Apelação 1502438-43.2023.8.26.0090

Apelante: Município de São Paulo

Apelada: Duco Participações Limitada

Comarca: São Paulo

Voto 59.205

Apelação. Execução fiscal. Imposto sobre transmissão “inter vivos” de bens imóveis. Exercício de 2018. Fato gerador. Registro imobiliário da transmissão da propriedade ou do direito real. Precedentes do Supremo Tribunal Federal e desta corte. Cobrança indevida. Recurso denegado.

Cuida-se de execução fiscal promovida pelo município de São Paulo em face de Duco Participações Limitada com vistas à cobrança de imposto sobre transmissão “inter vivos” de bens imóveis (ITBI) do exercício de 2018¹.

Acolhida objeção de não executividade, reconheceu-se nulo o lançamento, que considerou como fato gerador do tributo ato que não o configura, e extinguiu-se o feito (folhas 418 a 421). Daí por que apela tempestivamente o município: argumenta que a matéria não pode ser arguida em objeção de não executividade; sustenta hígido o título executivo e requer prosseguimento da cobrança.

Recebido e processado o recurso, nas contrarrazões argumenta-se correta a sentença e pugna-se por sua manutenção.

Eis, sucinto, o relatório.

O apelo não comporta provimento.

Com efeito.

A matéria passível de análise em objeção de não executividade é a prevista no artigo 485, § 3º, do Código de Processo Civil, a qual refere-se a vício aferível de plano e de ofício.

Na espécie, portanto, não há exigir oposição de

¹ Valor da causa em janeiro de 2023: R\$ 53.825,38.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

embargos para exame da matéria arguida. Afinal, a prova documental já produzida é suficiente para levar a empresa a cabo.

Assentada a admissibilidade da objeção de não executividade, verifica-se que o imposto sobre transmissão “inter vivos” de bens imóveis incide sobre a transmissão, a qualquer título, por ato oneroso, da propriedade imóvel por natureza ou por acessão física, e de direitos reais, exceto os de garantia, bem como sobre a cessão de direitos a sua aquisição (artigo 156, II, da Magna Carta).

O fato gerador do imposto é o registro imobiliário da transmissão da propriedade. Só com o registro é possível a exação.

O entendimento aqui esposado conta com o beneplácito do Superior Tribunal de Justiça:

“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.” (agravo regimental no agravo de instrumento 448.245/DF, relator Ministro Luiz Fux).

Oportuno citar, sobre a exigência de pagamento de ITBI antes do registro do título translativo da propriedade, o ensinamento de Kiyoshi Harada:

“(…) Convém ressaltar, que a transmissão da propriedade imobiliária só se opera com o registro do título de transferência no registro de imóveis competente, segundo o art. 1.245 do Código Civil, que assim prescreve: 'Transfere-se entre vivos a propriedade mediante registro do título translativo no Registro de Imóveis.' O § 1º desse artigo dispõe enfaticamente que “enquanto não se registrar o título translativo, o alienante continua a ser havido como dono do imóvel”. Portanto, a exigência do imposto antes da lavratura da escritura de compra e venda ou do contrato particular, quando for o caso, como consta da maioria das legislações



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

municipais, é manifestamente inconstitucional. Esse pagamento antecipado do imposto não teria amparo no § 7º do art. 150 da CF, que se refere à atribuição ao

'sujeito passivo de obrigação tributária a condição de responsável pelo pagamento de imposto ou contribuição, cujo fato gerador deva ocorrer posteriormente, assegurada a imediata e preferencial restituição da quantia paga, caso não se realize o fato gerador presumido'.

.....

“Por isso, o STJ já pacificou sua jurisprudência no sentido de que o ITBI deve incidir apenas sobre transações registradas em cartório, que impliquem efetiva transmissão da propriedade imobiliária (Resp 1.066, 253364, 12.546, 264064, 57.641; AGA 448.245; ROMS 10.650). Curvamo-nos à jurisprudência remansosa do STJ, reformulando nosso ponto de vista anterior, quer porque inaplicável o § 7º do art. 150 da CF em relação ao ITBI, quer porque o fato gerador desse imposto, eleito pelo art. 35, II, do CTN em obediência ao disposto no art. 156, II, da CF, é uma situação jurídica, qual seja, a transmissão da propriedade imobiliária.” (“Direito Tributário Municipal”, segunda edição, São Paulo: Atlas, página 100).

Bem assentado, pois, que o registro do título translativo da propriedade é condição *sine qua non* para que se exija o pagamento do imposto, era mesmo caso de extinguir a execução. Afinal, o lançamento indica como data do fato gerador 17 de setembro de 2018, enquanto o registro do título translativo da propriedade somente ocorreu em 28 de agosto de 2020. Daí por que nulo o ato administrativo!

Posto isso, nega-se provimento ao reclamo e majora-se a verba honorária a 11% (onze por cento) do valor da causa (artigo 85, §§ 2º, 3º e 11, do Código de Processo Civil).

Geraldo Xavier
Relator