

Embargos de Declaração na Apelação Cível n.º **0329769-40.2021.8.19.0001**

Embargante 1: **FABIO ALVES DOS SANTOS**

Embargante 2: **MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO**

Embargados: **os mesmos**

Relator: **Desembargador Alexandre Teixeira de Souza**

ACÓRDÃO

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. ITBI. MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO. RECOLHIMENTO A MENOR. FRAUDE PRATICADA POR TERCEIRO. BOA-FÉ DO CONTRIBUINTE. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO. REDISSCUSSÃO DO MÉRITO. HONORÁRIOS RECURSAIS. MAJORAÇÃO. EMBARGOS DO MUNICÍPIO DESPROVIDOS. EMBARGOS DO CONTRIBUINTE PROVIDOS.

I. CASO EM EXAME

Embargos de declaração opostos pelo Município do Rio de Janeiro e pelo contribuinte contra acórdão que negou provimento à apelação municipal e manteve sentença que declarou inexigíveis multa tributária e encargos moratórios incidentes sobre ITBI recolhido a menor em razão de fraude praticada por terceiro, preservando a exigibilidade do tributo principal acrescido de correção monetária. O contribuinte sustenta omissão quanto à fixação de honorários recursais, enquanto o Município alega ausência de definição expressa acerca da atualização do débito tributário remanescente.

1(EM)

Secretaria da Quinta Câmara de Direito Público
Rua Dom Manoel, 37, Sala 336 – Lâmina III
Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-090
Tel.: + 55 21 3133-6016/3133-6306
E-mail: 05cdirpub@tjrj.jus.br

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

Há duas questões em discussão: (i) definir se o acórdão embargado foi omissivo quanto à possibilidade de cobrança do tributo principal acrescido de correção monetária; e (ii) estabelecer se houve omissão quanto à majoração dos honorários advocatícios recursais em razão do desprovimento da apelação interposta pelo Município.

III. RAZÕES DE DECIDIR

Os embargos de declaração são cabíveis apenas para sanar obscuridade, contradição, omissão ou erro material, nos termos do art. 1.022 do Código de Processo Civil, não se prestando à rediscussão do mérito da decisão.

O acórdão embargado enfrentou expressamente a manutenção da cobrança do crédito tributário principal acrescido de correção monetária pelo IPCA-E, inexistindo omissão quanto à atualização do débito fiscal.

A pretensão do Município busca rediscutir matéria já decidida no acórdão, providência incompatível com a estreita via dos embargos declaratórios.

O julgador não está obrigado a enfrentar todos os argumentos deduzidos pelas partes quando apresenta fundamentação suficiente para a solução da controvérsia.

O acórdão embargado incorreu em omissão ao deixar de apreciar o pedido de majoração dos honorários advocatícios recursais, apesar do desprovimento da apelação interposta pelo Município.

2(EM)

A manutenção integral da sentença impõe a aplicação do art. 85, §11, do CPC, com majoração dos honorários advocatícios anteriormente arbitrados.

IV. DISPOSITIVO E TESE

Embargos de declaração do Município conhecidos e desprovidos.
Embargos de declaração do contribuinte conhecidos e providos.

Tese de julgamento:

Não há omissão quando o acórdão enfrenta expressamente a manutenção do crédito tributário principal acrescido de correção monetária.

Os embargos de declaração não se prestam à rediscussão do mérito da decisão, sendo cabíveis apenas para sanar os vícios previstos no art. 1.022 do Código de Processo Civil.

Inexiste omissão quando o acórdão enfrenta suficientemente as questões essenciais ao julgamento, ainda que não examine todos os argumentos deduzidos pelas partes.

O desprovimento do recurso de apelação impõe a majoração dos honorários advocatícios recursais, nos termos do art. 85, §11, do CPC.

A insurgência contra a conclusão do julgado deve ser veiculada pela via recursal própria, e não por meio de embargos de declaração.

Dispositivos relevantes citados: CPC, arts. 1.022, 489, §1º, IV, e 85, §§1º e 11; CTN, art. 161. Jurisprudência relevante citada:

3(EM)

Secretaria da Quinta Câmara de Direito Público
Rua Dom Manoel, 37, Sala 336 – Lâmina III
Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-090
Tel.: + 55 21 3133-6016/3133-6306
E-mail: 05cdirpub@tjrj.jus.br

TJ/RJ, Súmula nº 52; STJ, REsp 1.080.973, Rel. Min. Nancy Andrighi, 3ª Turma, j. 09.12.2008.

VISTOS, relatados e discutidos os autos do recurso em referência, em que é (são) recorrente(s) e recorrido(s) as partes acima identificadas, ACORDAM os Desembargadores que integram a Quinta Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por **UNANIMIDADE**, em **conhecer** e **negar provimento** ao recurso, nos termos do voto do Desembargador Relator.

ALEXANDRE TEIXEIRA DE SOUZA
Desembargador Relator

RELATÓRIO

Trata-se de embargos de declaração opostos por ambas as partes contra o acórdão proferido por esta col. Quinta Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, cuja ementa é a seguinte:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. AÇÃO ANULATÓRIA DE DÉBITO FISCAL. ITBI. MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO. RECOLHIMENTO A MENOR. FRAUDE PRATICADA POR TERCEIRO. BOA-FÉ DO CONTRIBUINTE. MULTA TRIBUTÁRIA E ENCARGOS MORATÓRIOS. INEXIGIBILIDADE. ART. 112, III, DO CTN. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO DESPROVIDO.

I. CASO EM EXAME

Apelação cível interposta pelo Município do Rio de Janeiro contra sentença que, em ação anulatória de débito fiscal, declarou a nulidade da cobrança de multa tributária e encargos moratórios incidentes sobre ITBI recolhido a menor, mantendo a exigibilidade do crédito tributário principal, acrescido de correção monetária.

4(EM)

Secretaria da Quinta Câmara de Direito Público
Rua Dom Manoel, 37, Sala 336 – Lâmina III
Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-090
Tel.: + 55 21 3133-6016/3133-6306
E-mail: 05cdirpub@tjrj.jus.br

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

Definir se é exigível a multa tributária de 250% e os encargos moratórios decorrentes do recolhimento a menor do ITBI, quando comprovado que o contribuinte agiu de boa-fé e foi vítima de fraude praticada por terceiro, sem participação ou ciência do ilícito.

III. RAZÕES DE DECIDIR

1. Comprovada a boa-fé do contribuinte, que demonstrou ter repassado integralmente ao terceiro contratado o valor devido a título de ITBI.
2. Inexistência de prova, cujo ônus incumbia ao ente municipal, quanto à autoria, imputabilidade ou ciência do contribuinte acerca da fraude que resultou no recolhimento a menor do tributo.
3. A multa tributária e os encargos moratórios possuem natureza sancionatória e não podem ser exigidos quando ausente dolo ou culpa do sujeito passivo.
4. Aplicação do art. 112, III, do Código Tributário Nacional, impondo interpretação mais favorável ao contribuinte em matéria sancionatória.
5. Manutenção da responsabilidade do contribuinte pelo pagamento do tributo principal, acrescido de correção monetária, que não se confunde com penalidade.

IV. DISPOSITIVO E TESE

Recurso conhecido e desprovido. Mantida a sentença.

Tese de julgamento:

É inexigível a multa tributária e os encargos moratórios incidentes sobre ITBI recolhido a menor quando demonstrada a boa-fé do contribuinte e a ocorrência de fraude praticada por terceiro, permanecendo exigível apenas o tributo principal, devidamente atualizado.

Dispositivos relevantes citados:

- Art. 112, III, do Código Tributário Nacional.
- Art. 23, III, “b”, da Lei Municipal nº 1.364/1988.
- Art. 150, IV, da Constituição da República (vedação ao confisco).

Jurisprudência relevante citada:

- TJ/RJ, Apelação nº 0041517-45.2021.8.19.0001, Rel. Des. Rogério de Oliveira Souza, 3ª Câmara de Direito Público, j. 14/08/2024 e TJ/RJ, Apelação nº 0097997-09.2022.8.19.0001, Rel. Desª Maria Teresa Pontes Gazineu, 6ª Câmara de Direito Público, j. 16/04/2024.

5(EM)

Em suas razões (index. 507), o embargante 1(**FABIO ALVES DOS SANTOS**) sustenta que o Acórdão foi omissso em relação aos honorários recursais a favor dos patronos do recorrido, tendo em vista que o recorrente foi vencido também em sede recursal, devendo ser condenado ao pagamento de honorários advocatícios recursais, consoante dispõe o art. 85, §1º, do Código de Processo Civil.

Requer, assim, a majoração da verba honorária, nos termos do art. 85, §11, do Código de Processo Civil.

No indexador.508, o embargante 2(**Município do Rio de Janeiro**) alega que o Acórdão foi omissso uma vez que deixou de definir se o valor a ser pago pelo contribuinte deveria ser atualizado.

Salienta que o contribuinte só pagou 10% do imposto devido. acórdão não esclarece se o MUNICIPIO pode manter a cobrança dos 90% que não foram pagos devidamente corrigidos na forma do artigo.161 do CTN, fato que gerou enriquecimento sem causa para o apelado.

Por tais razões, pugna pelo conhecimento e provimento do recurso a fim de que tributo não recolhido possa ser cobrado com a devida correção monetária, ainda que afastada a cobrança da multa de 250%

Contrarrazões do embargante 1, sinalizando ausência de fundamento para o acolhimento dos embargos de declaração opostos pela parte apelante, conforme certificado no indexador.514.

Não foram apresentadas Contrarrazões pelo Município do Rio de Janeiro, conforme certificado no indexador.517.

É o relatório.

6(EM)

Secretaria da Quinta Câmara de Direito Público
Rua Dom Manoel, 37, Sala 336 – Lâmina III
Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-090
Tel.: + 55 21 3133-6016/3133-6306
E-mail: 05cdirpub@tjrj.jus.br

Inclua-se em pauta para julgamento.

VOTO

Presentes os requisitos intrínsecos e extrínsecos de admissibilidade, o recurso **deve ser conhecido**.

No mérito, **não assiste razão** ao embargante 2(Município do Rio de Janeiro) e **assiste razão** ao embargante 1(FABIO ALVES DOS SANTOS).

Nos termos do artigo 1.022 do Código de Processo Civil, os embargos de declaração são pertinentes para esclarecer obscuridade ou eliminar contradição, suprir omissão de ponto ou questão sobre o qual se devia pronunciar o juiz, de ofício ou a requerimento.

Com efeito, verifica-se que a decisão embargada apreciou as questões necessárias ao julgamento da matéria, não sendo identificada ocorrência de omissão, contradição, ou mesmo erro material que justifique a sua reforma, em virtude de seu inconformismo com o decidido.

O acórdão embargado enfrentou adequadamente as questões relevantes ao deslinde da controvérsia, consignando expressamente que "*foi prolatada sentença de procedência parcial dos pedidos para declarar nula a cobrança da multa decorrente da prática de crimes contra a ordem tributária e dos encargos moratórios relativos ao atraso no pagamento do tributo devido, mantendo a cobrança do crédito tributário, que continua sendo responsabilidade do autor perante o fisco, acrescido de correção monetária pelo IPCA-E*".

7(EM)

Constou, ainda, de forma clara, que *"escorreita a r. sentença ao concluir que não pode o autor, que foi vítima de fraude e confiava na regularidade do procedimento, ser responsabilizada pela multa tributária, tampouco pela mora oriunda do recolhimento a menor do tributo devido, já que a este não deu causa"*.

No caso sob exame, o acórdão é expresso e claro ao dispor sobre as razões que conduziram ao desprovimento da apelação interposta pelo Município do Rio de Janeiro.

O Acórdão enfrentou devidamente as questões que comprometeriam a razão de decidir deste colegiado em cumprimento ao disposto no artigo 489, § 1º, IV, do CPC.

Infere-se, pois, que o presente recurso, em verdade, pretende rediscutir a matéria, o que não é cabível em sede de embargos de declaração.

Saliente-se que o julgador não está obrigado a enfrentar todos os dispositivos legais apontados pelas partes, desde que a decisão proferida se encontre fundamentada, sendo este o caso dos autos.

Sobre este particular, vale consignar o verbete sumular de nº 52, deste Tribunal de Justiça, a saber:

"Inexiste omissão a sanar através de embargos declaratórios, quando o acórdão não enfrentou todas as questões arguidas pelas partes, desde que uma delas tenha sido suficiente para o julgamento do recurso."

Nessa linha de raciocínio, o posicionamento da Exma Sr^a Ministra Nancy Andrighi acerca do assunto, *in verbis*:

8(EM)

"O não acolhimento das teses contidas no recurso não implica em obscuridade, contradição ou omissão, pois ao julgador cabe apreciar a questão conforme o que ele entender relevante à lide. Não está o Tribunal obrigado a julgar a questão posta a seu exame nos termos pleiteados pelas partes, mas sim com o seu livre convencimento, consoante dispõe o art. 131 do CPC, utilizando-se dos fatos, provas, jurisprudência, aspectos pertinentes ao tema e da legislação que entender aplicável ao caso." (STJ – REsp 1080973 – Recurso Especial – 3ª Turma – Relatora: Min. Nancy Andrighi – Julgamento: 09/12/2008)"

Destarte, resta claro das alegações recursais que o embargante 2 pretende a rediscussão do mérito do julgado, com novo exame da matéria decidida, providência incompatível com a estreita via dos embargos declaratórios.

Por outro lado, no mérito, **assiste razão ao embargante 1(FABIO ALVES DOS SANTOS)** ao apontar omissão quanto à fixação dos honorários recursais, uma vez que o acórdão embargado negou provimento ao recurso de apelação interposto pelo MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO, mantendo integralmente a sentença recorrida.

Destarte, impõe-se a majoração dos honorários advocatícios anteriormente fixados, nos termos do art. 85, §11, do Código de Processo Civil.

Ante o exposto, VOTO no sentido de **conhecer e negar provimento** aos embargos de declaração opostos pelo MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO, bem como, **conhecer e dar provimento** aos embargos de declaração opostos por FABIO ALVES DOS SANTOS, para sanar a omissão apontada e

9(EM)



Poder Judiciário do Estado do Rio de Janeiro
Quinta Câmara de Direito Público



majorar os honorários advocatícios anteriormente fixados em favor dos patronos da parte autora em 2% sobre o valor anteriormente arbitrado.

Rio de Janeiro, na data da assinatura eletrônica.

ALEXANDRE TEIXEIRA DE SOUZA
Desembargador Relator

10(EM)

Secretaria da Quinta Câmara de Direito Público
Rua Dom Manoel, 37, Sala 336 – Lâmina III
Centro – Rio de Janeiro/RJ – CEP 20010-090
Tel.: + 55 21 3133-6016/3133-6306
E-mail: 05cdirpub@tjrj.jus.br

