



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO na
APELAÇÃO CÍVEL n.º 0189607-92.2021.8.19.0001

Apelante: Marel Empreendimentos e Participações Eireli

Apelado: Município do Rio de Janeiro

Relatora: Des. **Rose Marie Pimentel Martins**

Ementa: DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. ITBI. INTEGRALIZAÇÃO DE IMÓVEIS AO CAPITAL SOCIAL. NOTIFICAÇÃO DOS LANÇAMENTOS. OMISSÃO PARCIAL. AUSÊNCIA DE EFEITOS INFRINGENTES. ACOLHIMENTO PARCIAL.

I. CASO EM EXAME:

1. Embargos de declaração opostos contra acórdão que manteve a improcedência de embargos à execução fiscal de ITBI, sob alegação de vícios quanto à constituição dos créditos tributários, à imunidade tributária, à prova pericial e ao juízo de retratação relativo ao Tema 1.348 do STF.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO:

2. A questão em discussão consiste em verificar (i) se ficou comprovada a regular notificação dos quatro lançamentos tributários, apesar da ausência de cópia integral dos processos administrativos; (ii) se houve omissão quanto à prova pericial e às alegações sobre a imunidade do ITBI; e (iii) se houve omissão quanto ao pedido de reserva do juízo de retratação em razão do Tema 1.348 do STF.

III. RAZÕES DE DECIDIR:

3. Os embargos de declaração possuem função integrativa, e seus fundamentos aderem à decisão embargada, formando com ela um único julgado.

4. O acórdão embargado enfrentou suficientemente as questões relativas à regularidade da constituição dos créditos tributários, à validade das Certidões de Dívida Ativa, à imunidade tributária, à validade da citação e da penhora e ao pedido de sobrestamento do processo.

5. Todavia, a decisão colegiada foi omissa quanto à explicitação da dinâmica do procedimento administrativo, que culminou na constituição dos quatro créditos tributários, pois, embora reconheça a regularidade das notificações,

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO na
APELAÇÃO CÍVEL n.º 0189607-92.2021.8.19.0001

não esclarece a relação entre o procedimento administrativo originário nº 04/325.988/2005 e os quatro processos posteriormente instaurados.

6. O procedimento administrativo nº 04/325.988/2005 decorre de requerimento da própria contribuinte para reconhecimento da não incidência do ITBI sobre a transmissão de quatro imóveis destinados à integralização de seu capital social, no qual a empresa, intimada a apresentar documentação necessária à verificação de sua atividade preponderante, permanece inerte.

7. A ausência da documentação solicitada conduz à emissão de quatro Notas de Lançamento, das quais se originam os processos administrativos nºs 04/451.862/2012, 04/451.863/2012, 04/451.864/2012 e 04/451.865/2012, posteriormente relacionados às CDAs que aparelham a execução fiscal.

8. A ausência de cópia integral dos quatro procedimentos administrativos não demonstra falta de notificação dos lançamentos quando os elementos constantes dos autos evidenciam que os processos decorrem do procedimento originário e que a comunicação encaminhada à contribuinte faz expressa referência às quatro Notas de Lançamento e aos respectivos processos administrativos.

9. A documentação juntada comprova suficientemente a comunicação dos lançamentos tributários e não evidencia prejuízo ao contraditório ou à ampla defesa, de modo que a falta de apresentação integral dos procedimentos administrativos não acarreta, por si só, nulidade da constituição dos créditos tributários nem compromete a validade das Certidões de Dívida Ativa.

10. A prova pericial não altera o fundamento autônomo adotado quanto à inatividade empresarial, e eventual juízo de retratação decorrente do Tema 1.348 do STF observará, se cabível, o procedimento previsto no CPC.

IV. DISPOSITIVO:

11. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes, apenas para integrar a fundamentação do acórdão, mantidos os demais termos do *decisum*.



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO na
APELAÇÃO CÍVEL n.º 0189607-92.2021.8.19.0001

A C Ó R D ã O

VISTOS, relatados e discutidos os autos da **Apelação Cível nº 0189607-92.2021.8.19.0001** em que Marel Empreendimentos e Participações Eireli opôs Embargos Declaratórios contra o acórdão (index 812). ACORDAM os Desembargadores que compõem a Quinta Câmara de Direito Público, por UNANIMIDADE, em conhecer e **acolher parcialmente** os aclaratórios, nos termos do voto da Relatora.

Desembargadora **ROSE MARIE PIMENTEL MARTINS**

Relatora

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO na
APELAÇÃO CÍVEL n.º 0189607-92.2021.8.19.0001

RELATÓRIO

Embargos declaratórios opostos por Marel Empreendimentos e Participações Eireli contra a decisão colegiada (index 812), que negou provimento ao recurso, mantendo-se a sentença de improcedência. Confira-se a ementa:

***Ementa:* APELAÇÃO. DIREITO TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. ITBI. INTEGRALIZAÇÃO DE IMÓVEIS AO CAPITAL SOCIAL. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA. INATIVIDADE EMPRESARIAL. REGULARIDADE DA CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. VALIDADE DAS CDAs, DA CITAÇÃO E DA PENHORA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. DESPROVIMENTO DO RECURSO.**

I. CASO EM EXAME

1. Trata-se de embargos à execução fiscal opostos em face de cobrança de ITBI, sob o argumento de nulidade do lançamento tributário por ausência de notificação válida, invalidade dos atos executivos e incidência da imunidade prevista no art. 156, § 2º, I, da Constituição Federal, em razão da integralização de imóveis ao capital social da empresa.

2. Sentença de improcedência dos pedidos.

3. Irresignação da Embargante.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

4. As questões em discussão consistem em verificar: (i) se houve regular constituição do crédito tributário, especialmente quanto à alegada ausência de notificação válida no procedimento administrativo; (ii) se são válidos os atos de citação e penhora realizados na execução fiscal e (iii) se a integralização de imóveis ao capital social da apelante está abrangida pela imunidade tributária prevista no art. 156, § 2º, I, da Constituição Federal, diante da alegada inexistência de atividade imobiliária preponderante.

III. RAZÕES DE DECIDIR

5. O reconhecimento da repercussão geral do Tema 1.348 do STF não implica, por si só, a suspensão dos processos em curso, inexistindo

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO na
APELAÇÃO CÍVEL n.º 0189607-92.2021.8.19.0001

determinação específica de sobrestamento pelo Relator do recurso extraordinário paradigma, nos termos do art. 1.035, § 5º, do CPC.

6. As notificações administrativas foram encaminhadas ao endereço informado pela própria contribuinte no requerimento administrativo destinado ao reconhecimento da não incidência do ITBI, inexistindo prova de alteração do domicílio tributário à época da constituição dos créditos.

7. As Certidões de Dívida Ativa observam os requisitos previstos no art. 2º, § 5º, da Lei nº 6.830/80 e no art. 202 do CTN, inexistindo vício formal apto a comprometer sua validade.

8. A penhora de ativos financeiros decorre de autorização legal expressa contida no art. 7º da Lei nº 6.830/80, podendo ser determinada independentemente de prévia intimação do executado.

9. A imunidade do ITBI prevista no art. 156, § 2º, I, da Constituição Federal pressupõe a verificação da atividade preponderante da pessoa jurídica adquirente, nos termos dos arts. 36 e 37 do CTN.

10. A finalidade da imunidade constitucional consiste em fomentar a atividade empresarial e a formação de capital social, não se destinando a proteger meras transferências patrimoniais desvinculadas do efetivo exercício de atividade econômica.

11. A inatividade empresarial durante o período legal de aferição da atividade preponderante inviabiliza o reconhecimento da imunidade tributária, por impossibilitar a verificação dos pressupostos exigidos pela legislação tributária.

12. A própria embargante reconheceu ter permanecido inativa nos exercícios considerados para análise da atividade preponderante, mediante apresentação de Declarações Simplificadas da Pessoa Jurídica Inativa (DSPJ Inativa), circunstância que afasta o benefício constitucional pretendido.

13. Manutenção da sentença de improcedência dos embargos à execução.

IV. DISPOSITIVO

14. Recurso conhecido e desprovido.



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO na
APELAÇÃO CÍVEL n.º 0189607-92.2021.8.19.0001

2. Alega, em síntese, que o acórdão embargado incorreu em omissões, contradição e premissa fática equivocada ao manter a validade das CDAs e afastar a imunidade tributária postulada. Sustenta que não houve comprovação da notificação individualizada dos quatro lançamentos tributários realizados em 2012, uma vez que os documentos se referem a processo administrativo de 2005, estranho às CDAs executadas, e a apenas um dos quatro processos administrativos que deram origem aos créditos, inexistindo prova da notificação relativa aos três demais lançamentos. Afirma que o acórdão deixou de apreciar a inércia do Município em apresentar integralmente os processos administrativos, mesmo após reiterada determinação judicial, bem como as conclusões da prova pericial contábil, que teria afastado o exercício de atividade preponderantemente imobiliária pela embargante e qualificado as alienações de imóveis como receitas não operacionais. Aduz omissão quanto à tese de que a imunidade prevista no art. 156, § 2º, I, da Constituição Federal seria incondicionada na hipótese de integralização de capital, bem como quanto ao *distinguishing* suscitado em relação ao Tema 796 do STF e à alegação de impossibilidade de se exigir efetiva atividade econômica como requisito não previsto constitucionalmente. Sustenta que não foi apreciado o pedido subsidiário de reserva do juízo de retratação em razão do julgamento do Tema 1.348 do STF. Requer o prequestionamento dos dispositivos indicados. Pugna pelo acolhimento dos aclaratórios, com efeitos infringentes, para sanar os vícios apontados e reformar o acórdão (index 843).

3. Contrarrazões do Município (index 855).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO na
APELAÇÃO CÍVEL n.º 0189607-92.2021.8.19.0001

VOTO

4. De saída, admite-se o recurso, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade extrínsecos e intrínsecos.
5. A Corte Especial do STJ firmou posicionamento no sentido de que "*o efeito integrativo dos embargos de declaração tem o condão de aderir os seus fundamentos à decisão embargada, tornando-os em um único julgado*" (AgRg nos EAg 1.378.703/SP, STJ, Corte Especial, DJe de 28.11.2013). No mesmo sentido, confira-se, também no STJ, o REsp 1.874.590/DF (DJe 18/12/2020).
6. *In casu*, a Embargante alega que o acórdão incorreu em omissão e contradição quanto à regularidade da constituição do crédito tributário, à prova da notificação dos lançamentos, à ausência de juntada dos processos administrativos, à prova pericial contábil, à imunidade tributária prevista no art. 156, §2º, I, da CRFB, bem como quanto ao pedido subsidiário de reserva do juízo de retratação, requerendo o acolhimento dos aclaratórios com efeitos infringentes.
7. No caso, verifica-se que o acórdão enfrentou as teses relativas à regularidade da constituição do crédito tributário, à validade das Certidões de Dívida Ativa, à imunidade tributária, à validade da citação e da penhora, bem como ao pedido de sobrestamento do feito, adotando fundamentação suficiente para manter a sentença recorrida.
8. Quanto à prova pericial contábil, inexistente omissão a ser sanada, uma vez que o acórdão adotou fundamento suficiente e autônomo para afastar a pretensão da embargante, a partir da análise das declarações apresentadas pela própria pessoa jurídica.



**EMBARGOS DE DECLARAÇÃO na
APELAÇÃO CÍVEL n.º 0189607-92.2021.8.19.0001**

9. No que se refere ao pedido de reserva do juízo de retratação, não se verifica omissão, porquanto eventual adequação do acórdão à tese que vier a ser firmada pelo STF observará, se cabível, o procedimento previsto nos arts. 1.030, II, e 1.040, II, do CPC, independentemente de prévia ressalva nesse sentido.

10. A circunstância de o órgão julgador não acolher a tese sustentada pela parte ou não enfrentar individualmente todos os argumentos deduzidos não caracteriza, por si só, omissão, nos termos da jurisprudência consolidada do STJ (AgInt no REsp 1905487-RJ, DJe 19/05/2021) e da Súmula 52, deste Tribunal de Justiça, *in verbis*:

“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” (in DOERJ, parte III, 03.09.2003, pág.04).

11. **Todavia, assiste parcial razão à embargante apenas para sanar omissão quanto à dinâmica do procedimento administrativo que culminou na constituição dos créditos tributários.**

12. Isso porque, embora o acórdão tenha reconhecido a regularidade das notificações administrativas, deixou de explicar a relação entre o procedimento administrativo originário e os quatro processos posteriormente instaurados para a constituição dos créditos tributários que aparelham a execução fiscal. Vejamos:

13. Conforme se extrai dos autos, o procedimento administrativo nº 04/325.988/2005 foi instaurado a partir de requerimento formulado pela própria contribuinte para reconhecimento da não incidência do ITBI sobre a transmissão de quatro imóveis destinados à integralização de seu capital social.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO na
APELAÇÃO CÍVEL n.º 0189607-92.2021.8.19.0001

14. No curso desse procedimento, a empresa foi intimada para apresentar a documentação necessária à verificação de sua atividade preponderante, permanecendo inerte (index 180 e 192).

15. Diante da ausência de apresentação dos documentos solicitados, foram emitidas quatro Notas de Lançamento, que deram origem aos processos administrativos nºs 04/451.862/2012, 04/451.863/2012, 04/451.864/2012 e 04/451.865/2012, posteriormente relacionados às CDAs objeto da execução fiscal. Veja-se (index 195, 200 e 202):

Processo nº: 04/325.986/2005
Data: 28/10/2005 Fl: 3195
Rubrica:

RIO
PREFEITURA

SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA

Sr. Gerente,

Solicitando encaminhar o presente processo à F/SUBTF/CIT-1 para que providencie a criação de quatro processos referentes às Notas de Lançamento a serem emitidas, relativas às transações realizadas pelo contribuinte, conforme espelhos de guia em anexo e informações abaixo.

Razão Social:
MAREL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA

CNPJ:
07.601.301/0001-10

Domicílio Tributário:
Rua Nogueira Acioli, 81/202 - Ilha do Governador - Rio de Janeiro/RJ

F/SUBTF/CIT-2, em 31 de maio de 2012.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO na
APELAÇÃO CÍVEL n.º 0189607-92.2021.8.19.0001

 **SECRETARIA MUNICIPAL DE FAZENDA**

Processo nº: 04/325.988/2005-...
Data: 28/10/2005 FL: 41200
Rubrica: 

À F/SUBG/GIL-1, para providenciar a criação de quatro processos, conforme despacho supra.

F/SUBTF/CIT-2, em 5 de junho de 2012.


Marta Campos Castello Branco
Fiscal de Rendas
10/141.639-5

Sra. Gerente:

Considerando que o requerente, MAREL EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA, foi cientificado da obrigatoriedade da apresentação de livros e documentos fiscais, através da decisão do Gerente da F/SUBTF/CET-1 em 05/12/2006, fls 26;

considerando que, além da ciência, a Fiscalização do ITBI enviou a intimação número 0187/2011, de 17/06/2011, fls 31, com ciência em 30/06/2011, fls 33V;

considerando o disposto no art. 6º e parágrafos da Lei 1364/88, que dispõe sobre a incidência do ITBI quando o adquirente tiver como atividade preponderante a compra e venda de bens imóveis ou direitos a eles relativos, a locação de bens imóveis, a cessão de direitos relativos a bens imóveis ou o arrendamento mercantil;

considerando ser obrigação do contribuinte a apresentação de livros e documentos fiscais a fim de possibilitar a verificação da existência ou não de atividade preponderante imobiliária;

considerando ser o Certificado Declaratório constante deste processo ato meramente declaratório, não gerando direito adquirido, tendo sua eficácia submetida à posterior verificação pelo Fisco dos requisitos necessários à fruição do benefício da não incidência;

considerando que a não apresentação dos livros e documentos fiscais levou esta Divisão de Fiscalização a considerar que houve atividade preponderante imobiliária, excluindo a não incidência do ITBI sobre as operações constantes deste processo, tornando-se devido o imposto nos termos da lei vigente à data da aquisição, sobre o valor do bem ou direito nessa data,

efetuamos o lançamento do tributo devido, conforme abaixo especificado:

Nota de Lançamento	Processo	Nota de Lançamento	Processo
0734/2012	04/451.862/2012	0736/2012	04/451.863/2012
0737/2012	04/451.864/2012	0738/2012	04/451.865/2012

Cabe observar que o contribuinte deverá retirar em devolução os livros e documentos arrecadados no presente processo.

F/SUBTF/CIT-2, em 5 de julho de 2012.


Bruna Amaral Silva
Fiscal de Rendas
10/264.905-1



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO na
APELAÇÃO CÍVEL n.º 0189607-92.2021.8.19.0001

16. De fato, não foram acostadas aos autos cópias integrais dos quatro procedimentos administrativos.

17. Tal circunstância, contudo, não conduz à conclusão de ausência de notificação dos lançamentos. Isso porque os elementos constantes dos autos demonstram que os quatro processos administrativos decorreram do procedimento originário nº 04/325.988/2005 e que a comunicação encaminhada à contribuinte faz expressa referência às quatro Notas de Lançamento e aos respectivos processos administrativos.

18. Assim, embora não haja nos autos cópia integral de cada um dos procedimentos administrativos posteriormente instaurados, a documentação acostada é suficiente para demonstrar a comunicação dos lançamentos tributários, não se evidenciando prejuízo ao exercício do contraditório e da ampla defesa.

19. Desse modo, a ausência de juntada integral dos referidos procedimentos administrativos, por si só, não conduz à nulidade da constituição dos créditos tributários, permanecendo hígida a conclusão adotada no acórdão quanto à regularidade das notificações e das Certidões de Dívida Ativa.

20. Por fim, sobre o prequestionamento, o órgão julgador não está obrigado a se manifestar acerca de todo texto legal, bem como sobre todos os fatos expostos pelos recorrentes, sendo suficiente que se pronuncie sobre aquilo que se mostra necessário à fundamentação do julgado. O E. Superior Tribunal de Justiça tem entendimento neste sentido. Veja-se:

“PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC/1973. INEXISTÊNCIA DE OMISSÃO.

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO na
APELAÇÃO CÍVEL n.º 0189607-92.2021.8.19.0001

PREQUESTIONAMENTO. QUESTÃO DEBATIDA. MENÇÃO EXPRESSA DO DISPOSITIVO LEGAL. DESNECESSIDADE.

1. O acórdão recorrido abordou, de forma fundamentada, todos os pontos essenciais para o deslinde da controvérsia, razão pela qual não há o que se falar na suscitada ocorrência de violação do art. 535 do Código de Processo Civil de 1973.

2. O prequestionamento não exige que haja menção expressa dos dispositivos infraconstitucionais tidos como violados, entretanto, é imprescindível que no aresto recorrido a questão tenha sido discutida e decidida fundamentadamente, como ocorreu no caso em apreço.

3. Agravo interno não provido.”

(AgInt no REsp 1354686 / SP – Relator Ministro BENEDITO GONÇALVES - PRIMEIRA TURMA - Data do Julgamento: 16/02/2017 – Publicação: 03/03/2017)

“PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM MANDADO DE SEGURANÇA ORIGINÁRIO. INDEFERIMENTO DA INICIAL. OMISSÃO, CONTRADIÇÃO, OBSCURIDADE, ERRO MATERIAL. AUSÊNCIA.

1. Os embargos de declaração, conforme dispõe o art. 1.022 do CPC, destinam-se a suprir omissão, afastar obscuridade, eliminar contradição ou corrigir erro material existente no julgado, o que não ocorre na hipótese em apreço.

2. O julgador não está obrigado a responder a todas as questões suscitadas pelas partes, quando já tenha encontrado motivo suficiente para proferir a decisão. A prescrição trazida pelo art. 489 do CPC/2015 veio confirmar a jurisprudência já sedimentada pelo Colendo Superior Tribunal de Justiça, sendo dever do julgador apenas enfrentar as questões capazes de infirmar a conclusão adotada na decisão recorrida.

3. Percebe-se, pois, que o embargante maneja os presentes aclaratórios em virtude, tão somente, de seu inconformismo com a decisão ora atacada, não se divisando, na hipótese, quaisquer dos vícios previstos no art. 1.022 do



EMBARGOS DE DECLARAÇÃO na
APELAÇÃO CÍVEL n.º 0189607-92.2021.8.19.0001

Código de Processo Civil, a inquirar tal decisum. 4. Embargos de declaração rejeitados.”

(EDcl no MS 21315 / DF – Relator Ministra DIVA MALERBI - PRIMEIRA SEÇÃO - Data do Julgamento - 08/06/2016 - Data da Publicação/Fonte - DJe 15/06/2016)

21. Ante o exposto, vota-se no sentido de conhecer e **ACOLHER PARCIALMENTE** os embargos de declaração, sem efeitos infringentes, apenas para integrar a fundamentação do Acórdão de index 812, ratificando-se, no mais, o *decisum*.

Rio de Janeiro, na data da assinatura digital.

Desembargadora **ROSE MARIE PIMENTEL MARTINS**

Relatora