



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000302126

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2291941-76.2024.8.26.0000, da Comarca de Indaiatuba, em que é agravante MACLA EMPREENDIMENTOS E PARTICIPAÇÕES LTDA., é agravado MUNICÍPIO DE INDAIATUBA.

ACORDAM, em 14ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: "Deram 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) E WALTER BARONE.

São Paulo, 27 de março de 2025

OCTAVIO MACHADO DE BARROS

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Voto 37.408

Agravo de Instrumento nº 2291941-76.2024.8.26.0000

Agravante: Macla Empreendimentos e Participações Ltda.

Agravada: Prefeitura Municipal de Indaiatuba.

AGRAVO DE INSTRUMENTO – Execução fiscal – ISS – Construção Civil – Exercícios de 2021 e 2022 – Objeção prévia de executividade – Ilegitimidade passiva – Tributo de natureza pessoal – Registro da cessão de direitos sobre o imóvel ocorrido antes dos fatos geradores - Excipiente que não se enquadra como prestadora nem tomadora dos serviços – Honorários advocatícios fixados por equidade em R\$ 1.500,00 - Decisão reformada. Recurso provido.

Agravo de Instrumento interposto contra decisão que, nos autos da execução fiscal¹ por dívida de ISS Construção Civil dos exercícios de 2021 e 2022, rejeitou objeção prévia de executividade. Inconformada, a agravante alega ilegitimidade passiva, porque transferiu direitos sobre o imóvel em 14/10/2020, por compromisso de compra e venda antes dos fatos geradores, enquanto as obras de construção civil foram realizadas pelo adquirente *Marcelo Luchini*, que ainda apresentou pedido de aprovação do projeto ao departamento de posturas municipais em 08/10/2021. Acrescenta que o título executivo é nulo por falta de indicação do artigo de lei em que se funda a pretensão executória e do processo administrativo, daí propugnando pela sua exclusão do polo passivo. Recurso processado no efeito suspensivo e respondido.

Relatado.

O recurso merece provimento

A exceção prévia de executividade é admitida em face de

¹ Valor da causa em outubro/2023: R\$ 2.590,99.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

vício que possa ser reconhecido desde logo no processo executório ou de matéria de ordem pública, a ser declarada de ofício, independente do contraditório e da produção de provas, conforme entendimento sumulado pelo Superior Tribunal de Justiça: *A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória* (Súmula 393).

Como anota THEOTÔNIO NEGRÃO, em “*suas origens, esse mecanismo estava vinculado a matérias comprovadas de plano e, sobretudo, cognoscíveis de ofício: A exceção de préexecutividade, admitida em nosso direito por construção doutrinário-jurisprudencial, somente se dá, em princípio, nos casos em que o juízo, de ofício, pode reconhecer da matéria, a exemplo do que se verifica a propósito da higidez do título executivo (STJ-Bol. AASP 2.176/1.537j e STJ-RF 351/394: 4ª T., REsp 180.734). A objeção de pré-executividade pressupõe que o vício seja aferível de plano e que se trate de matéria ligada à admissibilidade da execução, e seja, portanto, conhecível de ofício e a qualquer tempo*” (RSTJ 163/356:4ª T., REsp 221.202, em “Código de Processo Civil e Legislação Processual Civil em vigor”, 44ª ed. Saraiva, nota 1c, ao art. 618, p. 805.

Para análise da responsabilidade fiscal, como no caso, não se exige a produção de outras provas além das pré-constituídas, já que a excipiente apresentou prova documental suficiente para demonstrar a veracidade de suas alegações. Sendo o ISS tributo de natureza pessoal e não *propter rem*, deve o prestador ou o tomador dos serviços responder pelo débito, sem necessidade de verificar a titularidade do imóvel junto ao CRI (fls. 34/38), pois o compromisso de compra e venda foi registrado no 1º



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Tabelião de Notas e de Protesto de Letras e Títulos de Indaiatuba em 14/10/2020 (fls. 32/33), em favor de Marcelo Luchini, antes do fato gerador verificado em 2021, enquanto que o projeto foi apresentado pelo adquirente ao departamento de posturas municipais no dia 08/10/2021 (fls. 39), evidenciando que, de fato, a excipiente não se enquadra como contribuinte ou responsável pela exação, como tem decidido este Tribunal de Justiça em situações análogas:

APELAÇÃO CÍVEL – Execução Fiscal – IPTU e ISS – Sentença que acolheu a Exceção de Pré-Executividade e extinguiu o feito ante o reconhecimento da ilegitimidade passiva – Reforma parcial do r. decisório – Legitimidade passiva quanto aos débitos de IPTU configurada – Executada que é proprietária do imóvel tributado, constante da respectiva matrícula – Compromisso de Compra e Venda averbado na matrícula que não justifica o afastamento da tese fixada no Tema 122 do E. STJ – Observância ao disposto nos arts. 32 e 34 do CTN – Quanto aos débitos de ISS, mantém-se a ilegitimidade passiva da devedora – Legislação Municipal que atribui ao "proprietário da obra" a responsabilidade solidária pelo pagamento do ISS, o que não se confunde com o proprietário registral – Município que não demonstrou ser a executada prestadora de serviços de construção civil ou tomadora, nos termos da lei – Condição de mera loteadora/incorporadora imobiliária que não autoriza a cobrança do referido imposto – Sucumbência recíproca – Recurso parcialmente provido. (TJSP; Apelação Cível 1017896-04.2015.8.26.0361; Relator (a): SILVANA MALANDRINO MOLLO; Órgão Julgador: 14ª Câmara de Direito Público; Foro de Mogi das Cruzes - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 15/02/2024; Data de Registro: 28/02/2024 - grifado).

Apelação. Embargos à Execução Fiscal. ISS Construção Civil do exercício de 2013. Município de Leme. Compromisso de venda e compra firmado em 2010. Alegações da promitente vendedora voltadas à necessidade de exibição do processo administrativo, nulidade da CDA, ilegitimidade passiva e não realização de obras no imóvel. Sentença que julgou improcedente os pedidos. Pretensão à reforma. Acolhimento da tese de ilegitimidade passiva. ISS referente à realização de obras que não é tributo oriundo da propriedade ou domínio útil do imóvel, tampouco se trata de obrigação de natureza propter rem.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Ausência de prova de que a embargante foi tomadora ou prestadora do serviço tributado. (LC 605/2011, art. 105). Sentença reformada. Recurso provido. (TJSP; Apelação Cível 1001426-51.2020.8.26.0318; Relator (a): RICARDO CHIMENTI; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Foro de Leme - SEF - Setor de Execuções Fiscais; Data do Julgamento: 02/07/2021; Data de Registro: 02/07/2021 - grifado).

Por fim, quanto à fixação da verba honorária, prevalece o princípio da causalidade, pois *aquele que deu causa à propositura da demanda ou à instauração de incidente processual deve responder pelas despesas daí decorrentes* (“Código de Processo Civil Comentado e legislação extravagante”, Nelson Nery Junior e Rosa Maria Andrade Nery, 10ª Ed. RT, pag. 222).

E mesmo que parcial, a extinção da execução enseja condenação nos honorários advocatícios, consoante decisões do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC. NÃO OCORRÊNCIA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. 1. A Fazenda Nacional insurge-se contra a condenação em honorários advocatícios no caso em tela, tendo em vista o acolhimento parcial de exceção de pré-executividade para suspender a exigibilidade de alguns títulos constantes na CDA, ante o recurso administrativo pendente de julgamento. 2. Quanto ao art. 535 do CPC, o STJ tem jurisprudência no sentido de que não há contrariedade ao citado dispositivo legal, tampouco se nega prestação jurisdicional, o acórdão que, mesmo sem ter examinado individualmente cada um dos argumentos trazidos pelo vencido, adota fundamentação suficiente para decidir de modo integral a controvérsia, conforme ocorreu no acórdão em exame, não se podendo cogitar sua nulidade. 3. O Tribunal de origem, nos autos de exceção de



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

pré-executividade, ao dar parcial provimento ao recurso da autora, fê-lo para suspender a exigibilidade de alguns títulos constantes na CDA (fl. 66). 4. O acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação na verba honorária proporcional à parte excluída do feito executivo (AgRg no REsp 1.085.980/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 06/08/2009). 5. Agravo regimental não provido. (AgRg no REsp 1.143.559/RS, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 14/12/2010 - grifado).

A fixação dos honorários por equidade, no valor de um mil e quinhentos reais (R\$ 1.500,00) é razoável, por força do disposto no parágrafo 8º, do artigo 85, do CPC, pois atende os critérios previstos nos incisos do parágrafo 2º, evitando o arbitramento em valor irrisório, como já decidiu o STJ:

PROCESSO CIVIL. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. DANOS MATERIAIS. FUNDAMENTO NÃO IMPUGNADO. SÚMULA N. 182/STJ. HONORÁRIOS. VALOR IRRISÓRIO. APRECIÇÃO POR EQUIDADE. POSSIBILIDADE. REEXAME DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO DOS AUTOS. INADMISSIBILIDADE. INCIDÊNCIA DA SÚMULA N. 7 DO STJ. DECISÃO MANTIDA. 1. Não merece conhecimento o agravo que não impugna, especificamente, todos os fundamentos da decisão denegatória de seguimento ao agravo em recurso especial. 2. No julgamento do REsp n. 1.746.072, a Segunda Seção do Superior Tribunal de Justiça consolidou o entendimento de que os honorários advocatícios podem ser fixados, independentemente da existência de condenação, nas causas em que for irrisório o proveito econômico ou cujo valor seja muito baixo, por apreciação equitativa (art. 85, § 8º do CPC/2015). 3. A revisão do valor arbitrado a título de honorários de sucumbência envolve ampla análise fática, com apreciação das peculiaridades de cada caso concreto, incidindo a Súmula n. 7 desta Corte. 4. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no REsp n. 1.978.838/DF, relator Ministro Antonio Carlos Ferreira, Quarta Turma, DJe de 19/5/2022 - grifado.)

Por tais razões, dá-se provimento ao recurso para



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

reconhecer a ilegitimidade passiva da excipiente e extinguir a execução fiscal, com fundamento no art. 485, IV, do CPC.

OCTAVIO MACHADO DE BARROS

Relator