



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000323529

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 1503583-94.2022.8.26.0438, da Comarca de Penápolis, em que é apelante MUNICÍPIO DE PENÁPOLIS, é apelado ROSENDO FERREIRA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 14ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Não conheceram do recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores REZENDE SILVEIRA (Presidente) E WALTER BARONE.

São Paulo, 1º de abril de 2025.

OCTAVIO MACHADO DE BARROS

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto 37.571

Apelação nº 1503583-94.2022.8.26.0438

Apelante: Prefeitura Municipal de Penápolis

Apelado: Rosendo Ferreira

APELAÇÃO – Execução Fiscal – IPTU e Taxas – Exercícios de 2015, 2016 e 2018 – Decisão que reconhece a prescrição de parte dos créditos tributários, determinando o prosseguimento em relação ao do exercício de 2018 – Decisão que não põe fim ao crédito nem à ação e deve ser atacada por agravo de instrumento, e não apelação – Inexistência de fundada dúvida - Erro grosseiro que inviabiliza a aplicação do princípio da fungibilidade recursal – CPC, art. 1.015 – Recurso não conhecido.

Apelação contra sentença que extinguiu a execução fiscal¹ por dívida de IPTU e Taxas dos exercícios de 2015 e 2016, em razão da prescrição antes do ajuizamento. A Municipalidade alega inocorrência de prescrição, porquanto os créditos tributários foram objeto de parcelamento, daí propugnando pelo acolhimento de seu recurso. Recurso processado no efeito devolutivo, sem intimação do apelado.

Relatado.

O apelo não deve ser conhecido.

Como a decisão atacada não pôs fim ao processo, apenas reconheceu a prescrição em relação aos exercícios de 2015 e 2016, prosseguindo-se a execução fiscal em relação ao exercício de 2018, o recurso cabível é o agravo de instrumento, e não a apelação

¹ Valor da causa em dezembro de 2022: R\$ 1.735,14

(CPC, arts. 513 e 522), a exemplo do entendimento pacificado neste Tribunal de Justiça, no sentido de que a decisão que determina o prosseguimento da execução fiscal enseja a interposição de agravo de instrumento:

AGRAVO INTERNO. AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REJEIÇÃO. INTERPOSIÇÃO DE RECURSO DE APELAÇÃO. INADEQUAÇÃO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. ERRO GROSSEIRO. APLICAÇÃO DA SÚMULA 83/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte orienta que a decisão que rejeita exceção de pré-executividade deve ser desafiada por agravo de instrumento, caracterizando erro grosseiro a interposição de apelação.

2. Agravo interno a que se nega provimento.

(AgInt no AREsp 1009612/RJ, Rel. Ministra MARIA ISABEL GALLOTTI, Quarta Turma, julgado em 03/10/2017, DJe 06/10/2017).

PROCESSUAL CIVIL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE ACOLHIDA PARA EXCLUIR A CDA. PROSSEGUIMENTO DA EXECUÇÃO CONTRA AS DEMAIS. DECISÃO INTERLOCUTÓRIA. RECURSO CABÍVEL: AGRAVO DE INSTRUMENTO.

1. A controvérsia dos autos diz respeito ao cabimento ou não de interposição de recurso de apelação contra ato judicial que, em sede de exceção de pré-executividade, implique extinção parcial da execução fiscal, excluindo uma das CDAs, e determina o prosseguimento do feito quanto aos demais títulos.

2. O recurso cabível contra a decisão em exceção de pré-executividade que não põe fim à execução é o agravo de instrumento, caracterizando-se erro grosseiro a interposição de apelação.

Agravo regimental improvido.

(AgRg no REsp 1095724/RJ, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 18/06/2009, DJe 01/07/2009).

Também não aproveita o apelante o princípio da fungibilidade recursal, por erro grosseiro, já que não paira dúvida objetiva acerca do recurso cabível, como adverte Nelson Nery Junior: *Convém frisar que a dúvida deve ser objetiva, isto é, deve estar, normalmente, contida em discussões doutrinárias e/ou jurisprudenciais. Não basta, para caracterizar-se caso de aplicação do princípio da fungibilidade, que a dúvida esteja incutida no subjetivismo do recorrente. Se este demonstrar que, apesar de a hipótese ainda não ter sido discutida nem na doutrina, nem na jurisprudência, existe dúvida fundada sobre qual o recurso adequado, incidirá o princípio da fungibilidade* (“Teoria Geral dos Recursos”, Ed RT-SP, 2017, item 2.5.2.1, pág. 160), como tem decidido o Superior Tribunal de Justiça, entendendo que a decisão não extintiva do processo desafia agravo de instrumento e não apelação:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. OFENSA AO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REJEIÇÃO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. NÃO APLICÁVEL O PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE RECURSAL. 1. A solução integral da controvérsia, com fundamento suficiente, não caracteriza ofensa ao art. 535 do CPC. 2. O acórdão recorrido está em consonância com a jurisprudência do STJ no sentido de que a decisão que acolhe a exceção de pré-executividade, sem extinguir o processo, por tratar-se de decisão interlocutória, desafia Agravo de Instrumento, e não Apelação, o que inviabiliza a aplicação do princípio da

fungibilidade recursal. 3. Recurso Especial não provido (REsp 1666353/RJ, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/08/2017, DJe 12/09/2017)

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. REJEIÇÃO. RECURSO CABÍVEL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. INTERPOSIÇÃO DE APELAÇÃO. ERRO GROSSEIRO. NÃO APLICÁVEL O PRINCÍPIO DA FUNGIBILIDADE. AGRAVO REGIMENTAL NÃO PROVIDO. 1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC. 2. A decisão que acolhe a exceção de pré-executividade, sem extinguir o processo, por tratar-se de decisão interlocutória, desafia agravo de instrumento, e não apelação. 3. Agravo regimental não provido (AgRg no AREsp 811.562/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/12/2015, DJe 18/12/2015).

Daí por que, não se conhece do recurso.

OCTAVIO MACHADO DE BARROS

Relator