



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000397313

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2061427-90.2025.8.26.0000, da Comarca de Sorocaba, em que é agravante EVOLUTION MURARO I INCORPORADORA SPE LTDA, é agravado MUNICÍPIO DE SOROCABA.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 18ª 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 Desembargadores WANDERLEY JOSÉ FEDERIGHI (Presidente) E BEATRIZ BRAGA.

São Paulo, 25 de abril de 2025.

MARCELO L THEODÓSIO

Relator

Assinatura Eletrônica

18ª Câmara de Direito Público

Agravo de Instrumento nº 2061427-90.2025.8.26.0000

Agravante: Evolution Muraro I Ncorporadora Spe Ltda

Agravado: Município de Sorocaba

Comarca: Sorocaba

Voto nº 31012

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AÇÃO DECLARATÓRIA C/C ANULATÓRIA DE ISS. INDEFERIMENTO DE TUTELA CAUTELAR. RECURSO IMPROVIDO.

I. Caso em Exame

Agravo de instrumento interposto por EVOLUTION MURARO INCORPORADORA SPE LTDA contra decisão que indeferiu pedido liminar em ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária e anulação de lançamento de ISSQN, movida contra o MUNICÍPIO DE SOROCABA. A autora alega que a incorporação imobiliária em terreno próprio não configura prestação de serviços a terceiros, não incidindo ISSQN.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em verificar a presença dos requisitos para concessão de tutela cautelar de urgência e evidência, considerando a alegação de inexigibilidade do ISSQN na incorporação direta em terreno próprio.

III. Razões de Decidir

3. A probabilidade do direito não se verifica de plano, pois a comprovação dos fatos alegados demanda dilação probatória.

4. O perigo de dano não se configura, pois a autora possui meios de garantir o crédito tributário, como fiança bancária

ou seguro garantia.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso desprovido.

Tese de julgamento: 1. A concessão de tutela cautelar de urgência depende da demonstração inequívoca dos requisitos legais. 2. A revisão de decisão liminar por instância superior só ocorre em caso de ilegalidade manifesta ou abuso de poder.

Legislação Citada:

CTN, art. 151, II.

Jurisprudência Citada:

TJSP, Agravo de Instrumento 2181341-27.2020.8.26.0000, Rel. Roberto Martins de Souza, 18ª Câmara de Direito Público, j. 17/11/2020.

TJSP, Agravo de Instrumento 2225465-03.2017.8.26.0000, Rel. Beatriz Braga, 18ª Câmara de Direito Público, j. 01/03/2019.

Trata-se de agravo de instrumento interposto por **EVOLUTION MURARO INCORPORADORA SPE LTDA** contra r. Decisão que, nos autos da ação declaratória de inexistência de relação jurídico-tributária cumulada com anulação de lançamento e pedido liminar de tutela cautelar de evidência (processo n. 1006239-69.2025.8.26.0602), que move contra o **MUNICÍPIO DE SOROCABA**, indeferiu o pedido liminar, nos seguintes termos (fls. 149/151 do processo principal):

"Vistos. Trata-se de Ação, ajuizada por EVOLUTION MURARO INCORPORADORA SPE LTDA. em face da PREFEITURA MUNICIPAL DE SOROCABA, objetivando a declaração da inexistência de relação jurídico-tributária entre as partes, a anulação do lançamento do Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza (ISSQN) e a concessão de tutela cautelar de urgência e evidência para suspender a exigibilidade do crédito tributário. Alega a autora que o lançamento do ISSQN é indevido, pois a construção do empreendimento imobiliário foi realizada em seu próprio terreno e por conta e risco próprios, não havendo, portanto, prestação de serviços a terceiros que configurasse o fato gerador do imposto. Nesse contexto requer, liminarmente, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Processe sem a ordem liminar. A probabilidade do

direito, requisito essencial para a concessão da tutela cautelar de urgência e evidência, não se verifica de plano. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) pacificou o entendimento de que a incorporação imobiliária em terreno próprio não configura a prestação de serviços a terceiros, não incidindo, portanto, o ISSQN. Todavia, na realidade de provas apresentadas até o momento no caso, a comprovação de tal fato demanda dilação probatória. O perigo de dano, outro requisito da tutela cautelar de urgência e evidência também não se verifica de plano. A autora alega que a cobrança do ISSQN pode gerar inscrição em dívida ativa, negativação em protesto e comprometer sua atividade empresarial. O perigo de dano não se configura quando a autora possui outros meios de garantir o crédito tributário, como a apresentação de fiança bancária ou seguro garantia. No caso em tela, a autora não demonstrou a impossibilidade de apresentar garantia para o crédito tributário, não havendo, portanto, perigo de dano de difícil reparação. Por expressa disposição de lei tributária, somente o depósito do valor integral e em dinheiro é capaz de suspender a exigibilidade do débito, o que, especificamente na realidade em foco, aplica-se à imposição de sanção pecuniária. É o que determina o artigo 151, inciso II, do CTN, segundo o qual "suspendem a exigibilidade do crédito tributário (...) II - o depósito do seu montante integral". No mesmo sentido é o comando contido na Súmula 112 do colendo Superior Tribunal de Justiça, que dispõe: "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro". 1. Ante o exposto, indefiro o pedido liminar. Diante da indisponibilidade envolvendo as ações em que contende a Administração Pública Direta e Indireta, deixo de designar a audiência para tentativa de conciliação prevista para o procedimento comum (art. 334 do Código de Processo Civil). 2. CITE-SE E INTIME-SE A RÉ, na pessoa de seu representante legal, para que apresente resposta no prazo de 30 (trinta) dias úteis, nos termos do artigo 183 (prazo em dobro) c.c. artigos 219 e 335, do Código de Processo Civil. 3. Após, à réplica. 4. Na sequência, especifiquem as partes as provas que pretendem produzir, justificando-as quanto à finalidade e a pertinência, ou se concordam com o imediato julgamento da lide, o que se presumirá no silêncio. 5. Após, tornem-me os autos conclusos. Int."

Aduz o agravante, em síntese, que estão presentes os requisitos para concessão da liminar, tendo em vista ser inexigível ISS na incorporação e construção em terreno próprio, sem prestar serviços a terceiros, correspondente à uma incorporação direta, não se enquadrando na hipótese de incidência tributária por ausência de fato gerador; que comprova o recolhimento do ISS aos serviços

efetivamente tomados de terceiros, sendo o saldo remanescente decorrente de incorporação direta, objeto da lide. Subsidiariamente, aduz ilegalidade da apuração do ISS pela pauta fiscal mínima (Tabela CUB), que não reflete a realizada da obra realizada; que a exigência do depósito prévio para concessão da medida liminar constitui mera alternativa do contribuinte e torna a liminar desnecessária, vez que a quantia exigida pelo Fisco é inteiramente questionada pela agravante; que o tributo lançado levará ao protesto e prejuízos à sobrevivência da empresa/agravante. Assim, requer a concessão de efeito ativo ou antecipação da tutela recursal para suspensão da exigibilidade de ISSQN e dos efeitos do processo administrativo n. 2017/029.233-5 e provimento do recurso para confirmar os efeitos da liminar concedida, reformando-se em definitivo a r. Decisão recorrida.

Negado efeito ativo, o recurso foi recebido sem efeito suspensivo (fls. 22).

Contraminuta às fls. 25/29 e 31/39.

É O RELATÓRIO.

Inicialmente, deixo de apreciar a contraminuta apresentada às fls. 31/39, protocolada em 09.04.2025, pois, pelo princípio da unirrecorribilidade ou singularidade, para cada ato judicial admite-se apenas um só recurso. Assim, no momento que apresentada as contrarrazões de fls. 25/29, protocolada em 01.04.2025, operou-se a preclusão consumativa em relação ao direito de apresentar contrarrazões ao recurso interposto, que ocorre uma única vez.

No mais, **o recurso de agravo de instrumento não comporta provimento.**

Preliminarmente, cumpre-se salientar, em razão de alguns argumentos trazidos pelo agravante implicarem análise de mérito da ação, o que não é permitido nesta sede recursal, limitar-se-á o voto à prestação da tutela jurisdicional a respeito da reforma da r. decisão agravada, sob pena de que se configure a denominada supressão de instância.

Portanto, as demais questões suscitadas nas razões do agravo estão entrosadas com o próprio mérito da exceção de pré-executividade oposta e deverão ser resolvidas por ocasião da sentença.

Destaca-se trechos da r. decisão recorrida (fls. 149/151 - processo principal):

"[...]".

A probabilidade do direito, requisito essencial para a concessão da tutela cautelar de urgência e evidência, não se verifica de plano. A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça (STJ) pacificou o entendimento de que a incorporação imobiliária em terreno próprio não configura a prestação de serviços a terceiros, não incidindo, portanto, o ISSQN. Todavia, na realidade de provas apresentadas até o momento no caso, a comprovação de tal fato demanda dilação probatória. O perigo de dano, outro requisito da tutela cautelar de urgência e evidência também não se verifica de plano. A autora alega que a cobrança do ISSQN pode gerar inscrição em dívida ativa, negativação em protesto e comprometer sua atividade empresarial. O perigo de dano não se configura quando a autora possui outros meios de garantir o crédito tributário, como a apresentação de fiança bancária ou seguro garantia. No caso em tela, a autora não demonstrou a impossibilidade de apresentar garantia para o crédito tributário, não havendo, portanto, perigo de dano de difícil reparação. Por expressa disposição de lei tributária, somente o depósito do valor integral e em dinheiro é capaz de suspender a exigibilidade do débito, o que, especificamente na realidade em foco, aplica-se à imposição de sanção pecuniária. É o que determina o artigo 151, inciso II, do CTN, segundo o qual "suspendem a exigibilidade do crédito tributário (...) II - o depósito do seu montante integral". No mesmo sentido é o comando contido

*na Súmula 112 do colendo Superior Tribunal de Justiça, que dispõe: "O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro". 1. Ante o exposto, indefiro o pedido liminar.
[...]."*

Desta feita, somente caberia à instância superior, a revisão quando houver eventual ilegalidade na medida ou abuso de poder, hipóteses que não se vislumbram no caso *sub judice*.

Quanto a liminar indeferida, não existe irregularidade na r. decisão agravada, vez que ausentes, por ora, os pressupostos processuais constantes no artigo 300, "caput", do Código de Processo Civil.

Para antecipar os efeitos da tutela pretendida deve haver demonstração inequívoca do alegado, apta a levar o juiz à convicção de sua verossimilhança.

Desta feita, a concessão ou não da liminar é faculdade do Magistrado, quando entender estarem presentes seus requisitos autorizadores, cabendo à instância superior, a revisão somente quando houver eventual ilegalidade na medida, hipótese que não se vislumbra no caso *sub judice*.

Neste sentido, há entendimento deste Egrégio Tribunal de Justiça:

"Somente se demonstrada a ilegalidade do ato de indeferimento da liminar ou o abuso de poder do magistrado, e isso de forma irrefutável, é admissível a substituição de tal ato, vinculado ao exercício do livre convencimento do juiz, por outro de instância superior". (RT 674/202).

Neste sentido, já decidiu esta Egrégia 18ª Câmara de Direito Público:

"AGRAVO DE INSTRUMENTO – Ação anulatória de débito fiscal – ISSQN – Exercícios de 2013 a 2016 – Indeferimento do pedido de tutela de urgência – Pretensão à reforma da decisão – Inadmissibilidade – Não configurada a presença simultânea dos requisitos estabelecidos pelo art. 300, do CPC/2015 – Matéria trazida à baila relativa à eventual incidência do ICMS e IPI sobre as atividades desenvolvidas pela agravante, o que afastaria a cobrança do ISSQN, que se mostra controvertida e não restou comprovada, de plano – Necessidade de, primeiramente, se instaurar o contraditório no caso vertente – Inexistência de elementos a autorizar, por ora, a concessão da tutela de urgência nesta fase de cognição sumária – Decisão mantida – Agravo desprovido." (TJSP; Agravo de Instrumento 2181341-27.2020.8.26.0000; Relator: **ROBERTO MARTINS DE SOUZA**; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Foro de Marília - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 17/11/2020; Data de Registro: 17/11/2020). **Grifos nossos;**

"Agravo de Instrumento. Ação de Reintegração de Posse. Pedido de liminar indeferido. Irresignação. Alegação de perda da posse de imóvel em virtude de arrematação em execução fiscal declarada nula por sentença. Decisão a ser mantida. Necessidade de dilação probatória, mormente, porque a resolução enfrenta o exame de matéria possessória, na qual é preciso priorizar a relação fática com o bem, e não a questão meramente jurídica. Além disso, não se verifica o trânsito em julgado da sentença que declarou a nulidade discutida. Também não se constata o perigo de dano ou o risco ao resultado útil do processo, considerando-se que os agravantes não mais exercem a posse do bem desde março de 2010 (há mais de 8 anos).

Ausência dos requisitos legais a alicerçar a concessão da tutela pretendida, nos termos do art. 300 do CPC/2015. Agravo não provido. Nega-se provimento ao recurso. (TJSP; Agravo de Instrumento 2225465-03.2017.8.26.0000; Relatora: **BEATRIZ BRAGA**; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Foro de Mogi das Cruzes - 2ª Vara Cível; Data do Julgamento: 01/03/2019; Data de Registro: 01/03/2019). **Grifos nossos.**

Dessa forma, a concessão ou não da medida liminar só pode ser revista nesta instância recursal se houver ilegalidade manifesta ou abuso de poder, hipótese incorrida na espécie.

Conforme a dilação probatória produzida nos autos, a empresa autora/agravante não preencheu, por ora, aos requisitos necessários à concessão da tutela de urgência pretendida.

Como é cediço, a liminar é apreciada com base na cognição sumária, sendo, portanto, superada pela cognição exauriente que conduz o magistrado ao julgamento final do processo, ocasião em que poderá, inclusive, reverter-la.

Por fim, a r. decisão agravada às fls. 149/151 (processo principal) proferida pelo eminente magistrado doutor Alexandre de Mello Guerra merece prevalecer *in totum* por seus próprios e jurídicos fundamentos.

A matéria de fundo do agravo encerra-se nos limites processuais ora apreciados.

Ante o exposto, nego provimento ao recurso de agravo de instrumento da empresa autora, destarte, mantida a r. decisão agravada tal como lançada.

MARCELO L THEODÓSIO
Relator