



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Registro: 2025.0000400859

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2023611-74.2025.8.26.0000, da Comarca de Bauru, em que é agravante CONSTRUTORA ALPHA VITÓRIA LTDA. EPP, é agravado MUNICIPIO DE BAURU.

ACORDAM, em 15ª 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 EURÍPEDES FAIM (Presidente sem voto), ERBETTA FILHO E SILVA RUSSO.

São Paulo, 24 de abril de 2025

MARCOS SOARES MACHADO

RELATOR

Assinatura Eletrônica



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Voto nº3577 – 15ª Câmara de Direito Público

Agravo de Instrumento nº 2023611-74.2025.8.26.0000

Agravante: Construtora Alpha Vitória Ltda

Agravado: Município de Bauru

Origem: Comarca de Bauru – Setor de Execuções Fiscais

EMENTA: DIREITO PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. RECURSO PROVIDO.

I. Caso em Exame

Agravo de instrumento interposto por Construtora Alpha Vitória Ltda contra decisão que indeferiu seu pedido de exclusão do polo passivo, formulado em execução fiscal ajuizada pelo Município de Bauru contra Fercan Construções e Incorporação de Imóveis Ltda. A execução visa a cobrança de crédito não tributário, multa imposta por descumprimento de contrato administrativo. O Município requereu a inclusão da agravante no polo passivo, alegando existência de grupo econômico e confusão patrimonial.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em verificar a necessidade de prévia instauração do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica para redirecionamento da execução fiscal à agravante, que não consta na CDA.

III. Razões de Decidir

3. A desconconsideração da personalidade jurídica é medida excepcional, exigindo prova de abuso, desvio de finalidade ou confusão patrimonial, conforme art. 50 do Código Civil.

4. A inclusão da agravante no polo passivo sem instauração do incidente de desconconsideração viola o devido processo legal e o direito à ampla defesa, conforme art. 133 e 134 do CPC.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso provido.

Tese de julgamento: 1. A desconconsideração da personalidade jurídica requer prova de abuso ou confusão patrimonial. 2. O redirecionamento da execução fiscal a terceiro não constante na CDA exige a instauração do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica.

Legislação Citada:

Código Civil, art. 50; CPC, art. 133, 134, 795, §4º; CTN, art. 135.

Jurisprudência Citada:

STJ, AgInt no AgInt no AREsp 1789298/MS, Rel. Min. Ricardo Villas Bôas Cueva, julgado em 25/10/2021.

TJSP, Agravo de Instrumento 2149483-36.2024.8.26.0000, Rel. Raul De Felice, julgado em 20/09/2024.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Trata-se de agravo de instrumento interposto por Construtora Alpha Vitória Ltda contra decisão (fls. 388/390) que, nos autos da execução fiscal ajuizada pelo Município de Bauru em face de Fercan Construções e Incorporação de Imóveis Ltda, indeferiu tutela provisória de urgência incidental oposta pela ora agravante.

Sustenta a agravante, em apartada síntese: i) trata-se de execução fiscal (autos nº 0513440-12.2008.8.26.0071) ajuizada pelo Município de Bauru em face de Fercan Construções e Incorporação de Imóveis Ltda, para cobrança de débito oriundo de multa administrativa aplicada com base na Lei de Licitações; ii) pontua que a CDA foi lançada somente em nome da empresa Fercan, e a agravante não foi citada no processo por não integrar o polo passivo; iii) pontua que em 2024, 16 anos após o ajuizamento da execução fiscal, o Município requereu a inclusão da agravante - Construtora Alpha Vitória Ltda - no polo passivo, sob o argumento de que ambas integrariam um suposto grupo econômico e que haveria confusão patrimonial entre as empresas; iv) afirma que o redirecionamento da execução fiscal à agravante foi realizado sem a devida instauração do Incidente de Desconsideração da Personalidade Jurídica; v) defende a nulidade da decisão ante a ausência do incidente de desconsideração da personalidade jurídica; vi) alega a inaplicabilidade dos artigos 133 a 135 do CTN; vii) o arresto sobre valores que a agravante tem a receber do Município em decorrência da execução de obra licitada a qual vem executando, se mostra como verdadeira penhora de faturamento. Pugna pela antecipação da tutela recursal para determinar a liberação dos créditos decorrentes dos contratos firmados entre a agravante e o Município. Subsidiariamente, pugna pela concessão de efeito suspensivo ao presente recurso determinando a imediata suspensão da execução fiscal.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

Foi deferido o efeito suspensivo ao recurso (fls. 398/400).

Na contraminuta, manifestou-se o agravado pelo não provimento do recurso, sustentando a higidez da decisão agravada (fls. 403/416).

Houve oposição ao julgamento virtual (fls. 421).

É o relatório.

O recurso comporta provimento.

Cuida-se de execução fiscal (Processo nº 0513440-12.2008.8.26.0071) ajuizada pelo Município de Bauru em face de Fercan Construções e Incorporação de Imóveis Ltda. visando a cobrança de débito não tributário (multa por inadimplemento contratual) do exercício de 2008 no valor de R\$ 216.054,21 (fls. 02/04 dos autos originários).

Extrai-se dos autos que diante de indícios de caracterização de grupo econômico entre a executada Fercan Construções e Incorporação de Imóveis Ltda com a Construtora Alpha Vitória Ltda, o exequente postulou a inclusão da agravante no polo passivo da execução fiscal, bem como postulou a penhora cautelar (fls. 60/74 dos autos originários).

Por decisão proferida às fls. 201/203 dos autos originários, o MM. Juízo determinou a inclusão da agravante no polo passivo da execução fiscal, bem como *“Defiro, por ora, o arresto dos créditos decorrentes dos contratos firmados entre a Construtora Alpha Vitoria Ltda e o Município de Bauru, nº 12314/2014 e 12570/2014 (fls.195/199), até o limite do débito cobrado na presente execução fiscal (R\$ 610.527,15, atualizados até junho/2024). Os valores deverão ser depositados em juízo à época em que seriam empenhados em favor da empresa.”*

A agravante insurgiu-se, alegando violação ao devido processo legal e prejuízo financeiro, diante da ausência de instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica (fls. 228/242 dos autos originários).

Sobreveio a r. decisão agravada consignando:

“1. A exceção de pré-executividade é defesa conferida ao devedor, ainda que na execução fiscal, para, antes (pré) da necessidade de penhora (executividade), a fim de resguardar interesses de o devedor não ser injustamente executado (o mesmo que retirar seus bens para sua responsabilidade patrimonial), ou seja, sem que a própria execução tenha condições formais de sustentar-se legitimamente.

Insta consignar que será cabível nos temas que são examinados de ofício, como a prescrição, condição da ação, decadência, entre outras. Nesse sentido, entende o STJ, através da súmula 393: “A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória”.

Logo, observo que há manifesta inadequação da via eleita para apreciação dos pedidos feitos pelo excipiente, pois não é hipótese de cabimento de tutela provisória de urgência accidental. Recebo, portanto, como exceção de pré-executividade.

2. Dispõe o artigo 50 do Código Civil:

Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, pode o juiz, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, desconsiderá-la para que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares de administradores ou de sócios da pessoa jurídica beneficiados direta ou indiretamente pelo abuso.

Nos termos do dispositivo acima transcrito, a desconsideração da personalidade jurídica depende da demonstração de abuso da personalidade, caracterizado pelo desvio de finalidade da pessoa jurídica ou pela confusão patrimonial. Em tais casos, a autonomia da pessoa jurídica será ignorada para atingir o patrimônio dos sócios, uma vez que utilizada com objetivo fraudulento.

(...)

Além disso, a própria decisão que acolheu o pedido de inclusão das empresas no polo passivo já afastou, desde logo, a necessidade do incidente, com base em precedentes do STJ (fls. 201/203). Portanto, não há que se falar em obrigatoriedade de instauração do incidente de desconsideração da personalidade jurídica.

Enfim, há elementos suficientes para deferir o pedido de inclusão dos sócios no polo passivo da ação, nos termos do Artigo 135, inciso III, do CTN, já discorridos na d. decisão de fls. 201/203.

3. Por fim, o excipiente indica à penhora os precatórios de sua titularidade como forma de garantir a execução e, ao mesmo tempo, preservar os recursos essenciais à continuidade dos serviços contratados com o Município.

Observe, contudo, que houve recusa pelo Município (fls. 448/453). Conquanto a satisfação da execução deva ser feita pelo modo menos gravoso para o executado (artigo 805, CPC), certo de que há ordem de penhora prevista no artigo 835 do mesmo diploma legal, a qual deve ser preferencialmente observada.

ANTE O EXPOSTO, JULGO IMPROCEDENTE a exceção de pré-executividade de fls. 228/242.”

Pois bem.

A multa administrativa, que sustenta a execução fiscal,

resulta de penalidade estabelecida em contrato entre a empresa executada e o Município de Bauru, portanto, não ostenta natureza tributária, de forma que não está sujeita ao Código Tributário Nacional. Isso porque a multa possui natureza "*propter personam*", ou seja, é uma obrigação pessoal que recai sobre a pessoa física ou jurídica que efetivamente cometeu a infração.

A empresa executada Fercan Construções e Incorporação de Imóveis Ltda foi inserida na CDA como responsável pela multa lançada (fls. 03/04 dos autos originários).

O Município pretende o redirecionamento da execução à agravante, ao argumento de integrar grupo econômico, lastreado, na similitude dos objetos sociais, datas de constituição das empresas, endereço, e a presença de sócios em comum (fls. 60/74 dos autos originários).

Neste aspecto, assim dispõe o art. 50 do Código Civil:

“Art. 50. Em caso de abuso da personalidade jurídica, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, pode o juiz, a requerimento da parte, ou do Ministério Público quando lhe couber intervir no processo, desconsiderá-la para que os efeitos de certas e determinadas relações de obrigações sejam estendidos aos bens particulares de administradores ou de sócios da pessoa jurídica beneficiados direta ou indiretamente pelo abuso.

§ 1º Para os fins do disposto neste artigo, desvio de finalidade é a utilização da pessoa jurídica com o propósito de lesar credores e para a prática de atos ilícitos de qualquer natureza.

§ 2º Entende-se por confusão patrimonial a ausência de separação de fato entre os patrimônios, caracterizada por:

I - cumprimento repetitivo pela sociedade de obrigações do sócio ou do administrador ou vice-versa

II - transferência de ativos ou de passivos sem efetivas

contraprestações, exceto os de valor proporcionalmente insignificante;
e

III - outros atos de descumprimento da autonomia patrimonial.” (g.n.)

Em outras palavras, a desconsideração da personalidade jurídica é uma medida excepcional, aplicada somente quando há evidências concretas de que a empresa está sendo usada de maneira fraudulenta ou irregular, seja para lesar credores ou para ocultar o patrimônio dos sócios.

A administração das empresas pelos mesmos sócios, por si só, não se mostra suficiente para que se reconheça a responsabilidade solidária preconizada pelo Município. Ademais, não houve demonstração de possível desvio de finalidade.

Nesse sentido é a jurisprudência o E. Superior Tribunal de Justiça:

AGRAVO INTERNO NO AGRAVO INTERNO NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. DESCONSIDERAÇÃO DA PERSONALIDADE JURÍDICA. ART. 50 DO CÓDIGO CIVIL. REQUISITOS. AUSÊNCIA. REEXAME. FUNDAMENTOS. SÚMULA Nº 7/STJ. 1. Recurso especial interposto contra acórdão publicado na vigência do Código de Processo Civil de 2015 (Enunciados Administrativos nºs 2 e 3/STJ). 2 . **O Superior Tribunal de Justiça entende que a desconsideração da personalidade jurídica a partir da Teoria Maior (art. 50 do Código Civil) exige a comprovação de abuso, caracterizado pelo desvio de finalidade ou pela confusão patrimonial, pelo que a mera inexistência de bens penhoráveis ou o eventual encerramento irregular das atividades da empresa não justifica o deferimento de tal medida excepcional.** 3. Na hipótese, rever as conclusões das instâncias ordinárias quanto ao preenchimento

dos requisitos para a desconsideração da personalidade jurídica da empresa demandaria a análise de fatos e provas da causa, o que atrai a incidência da Súmula nº 7/STJ . 4. Agravo interno não provido. (STJ - AgInt no AgInt no AREsp: 1789298 MS 2020/0302009-5, Relator.: Ministro RICARDO VILLAS BÔAS CUEVA, Data de Julgamento: 25/10/2021, T3 - TERCEIRA TURMA, Data de Publicação: DJe 03/11/2021) (g.n.)

A propósito, sobre o tema, a jurisprudência desta 15ª Câmara de Direito Público:

APELAÇÃO CÍVEL – Embargos à execução fiscal – ISS avulso dos exercícios de 1994 a 1996 – Município de Piracicaba – Sentença que julgou improcedentes os embargos – Prescrição – Não cabimento dos embargos para discussão da matéria arguida em sede de exceção de pré-executividade julgada improcedente – Preclusão consumativa – Inteligência dos artigos 505 e 507, ambos do Código de Processo Civil – Ilegitimidade passiva – **Ausência de comprovação da existência do grupo econômico alegado, de que há confusão patrimonial entre as empresas integrantes e de que ambas participaram, conjuntamente, para a ocorrência do fato gerador do tributo – Responsabilidade tributária solidária por interesse comum não configurada** - Inaplicabilidade do artigo 124, inciso I do Código Tributário Nacional – Precedentes do Superior Tribunal de Justiça – **Hipótese em que o redirecionamento da execução a terceiro que não consta na CDA como coobrigado depende da prévia instauração de incidente de desconsideração da personalidade jurídica como medida de garantia do devido processo legal e ampla defesa** – Sentença parcialmente reformada - Recurso parcialmente provido. (TJSP; Apelação Cível 1012813-57.2017.8.26.0451; Relator: Raul De Felice; Órgão Julgador:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

15ª Câmara de Direito Público; Foro de Piracicaba - 1ª Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 25/04/2022; Data de Registro: 25/04/2022)
(g.n.)

Importante frisar, no que se refere a dispensa do incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, que a questão foi submetida ao rito dos recursos repetitivos - Tema 1209: *“Definição acerca da (in)compatibilidade do Incidente de Desconconsideração de Personalidade Jurídica, previsto no art. 133 e seguintes do Código de Processo Civil, com o rito próprio da Execução Fiscal, disciplinado pela Lei n. 6.830/1980 e, sendo compatível, identificação das hipóteses de imprescindibilidade de sua instauração, considerando o fundamento jurídico do pleito de redirecionamento do feito executório”*

Como se vê, o Ministro Francisco Falcão afetou a matéria para julgamento do tema na sistemática dos recursos repetitivos e determinou a suspensão da tramitação dos processos nos quais tenha havido interposição de recurso especial ou de agravo em recurso especial, na Segunda Instância, ou que estejam em tramitação perante o STJ, o que não é o caso dos autos.

Desta feita, as alegações do agravado por si não justificam o redirecionamento da execução, pois, além da impossibilidade de se responsabilizar uma empresa por dívidas de outra simplesmente por presumir que elas pertencem ao mesmo grupo econômico (o que é proibido pelo artigo 265 do Código Civil), é necessário haver provas concretas de que as empresas agem de forma coordenada para fraudar credores ou desviar patrimônio.

Ademais, não restou evidenciada nos autos a prática de abuso de personalidade (desvio de finalidade ou confusão patrimonial),

conforme prevê o artigo 50 do Código Civil.

Dito de outra forma, para redirecionamento da execução a terceiro que não consta originariamente na Certidão de Dívida Ativa (CDA), sobretudo considerada a natureza de crédito não tributário, é imprescindível a instauração prévia de incidente de desconconsideração da personalidade jurídica, a fim de assegurar o devido processo legal e o direito à ampla defesa.

Se faz necessária a instauração do incidente, conforme previsto no artigo 795, § 4º, do Código de Processo Civil (CPC), e deve seguir rigorosamente o rito e os requisitos estabelecidos nos artigos 133 e 134 do mesmo código.

Nesse sentido:

“AGRAVO DE INSTRUMENTO – Execução fiscal – Multas administrativas do exercício de 2016 – Município de Itapevi – Cobrança de crédito não tributário – Caráter "propter personam" da obrigação – Responsabilidade que deve recair sobre a pessoa (física ou jurídica) que efetivamente cometeu a infração – Impossibilidade de redirecionamento da execução fiscal contra pessoa diversa do devedor, fora das hipóteses legais – Ausência de comprovação da prática de abuso de personalidade (desvio de finalidade ou confusão patrimonial) prevista no artigo 50 do Código Civil – Redirecionamento da execução fiscal a terceiro não constante da CDA que requer a prévia instauração de incidente de desconconsideração da personalidade jurídica (artigos 133, 134 e 795, §4º do Código de Processo Civil) – Decisão reformada - Recurso provido. (TJSP; Agravo de Instrumento 2149483-36.2024.8.26.0000; Relator (a): Raul De Felice; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Público; Foro de Itapevi - Setor das Execuções Fiscais; Data do Julgamento: 20/09/2024; Data de Registro:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PODER JUDICIÁRIO
São Paulo

23/09/2024) (g.n.)

De rigor, portanto, a reforma da decisão agravada.

Posto isso, dá-se provimento ao recurso.

MARCOS SOARES MACHADO
Relator