



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000418217

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2059307-74.2025.8.26.0000, da Comarca de Bertiooga, em que é agravante CEM ADMINISTRACAO E PARTICIPACOES LTDA, é agravado MUNICÍPIO DE BERTIOGA.

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

São Paulo, 30 de abril de 2025.

FERNANDO FIGUEIREDO BARTOLETTI

Relator

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 11665

Agravo de instrumento nº2059307-74.2025.8.26.0000

Comarca: Bertioga

Recorrente: Cem Administradora e Participações S/A (executado-excipiente)

Recorrido: Município de Bertioga (exequente-excepto)

Ementa: Agravo de instrumento – Execução fiscal – IPTU dos exercícios de 2008 e 2009 – Decisão rejeitando exceção de pré-executividade com alegação de ilegitimidade passiva – Insurgência do executado-excipiente – Acolhimento – CDA que aparelham a execução fiscal que foram emitidas unicamente contra “Rubens Del Rio Gonzales e S/M”, e não contra a pessoa jurídica – Ilegitimidade passiva reconhecida – Impossibilidade de alteração do sujeito passivo da execução fiscal, conforme já decidido pelo C. STJ (Súmula 392) – Precedentes – Decisão reformada – Execução fiscal extinta, sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, IV, e VI, do CPC – Verba honorária arbitrada, aplicando-se a tese jurídica firmada pelo C. STJ no tema de recursos repetitivos nº 421 – Recurso provido.

Cuida-se de agravo de instrumento interposto pelo executado **Cem Administração e Participações S/A** no curso da execução fiscal nº0502003-20.2012.8.26.0075 que foi proposta pelo **Município de Bertioga** inicialmente contra os coexecutados originais **Ruben Del Rio Gonzales e Evadinéia de Fátima Silva Rios Gonzales**, e tem por objeto a cobrança de créditos de IPTU dos Exercícios de 2008 e 2009 relativos ao imóvel inscrito no cadastro de contribuintes nº90.001.041.000 de Matrícula nº56.703 do 1º CRI da Comarca de Santos/SP (fls.2/6).

Naqueles autos da execução fiscal, os coexecutado Ruben e Evandinéia apresentaram exceção de pré-executividade (fls.23/37) e documentos (fls.38/98). Com a impugnação da Municipalidade exequente (fls.103/108) e a réplica dos coexecutados (fls.113/115), pelo juízo de primeiro grau foi acolhida a exceção de pré- executividade fundada na ilegitimidade de parte, para excluí-los do polo passivo da execução (fls.116/126), sendo determinado ao Município exequente

que emendasse a inicial e substituisse a CDA.

Cumprindo a determinação do juízo, a Municipalidade redirecionou a execução contra Cem Administração e Participações S/A (fls.129/131) e providenciou a substituição das CDA (fls.135/139), com pedido de penhora e bloqueio de ativos (fls.141), deferido (fls.142).

A nova executada Cem Administração e Participações S/A apresentou exceção de pré-executividade, em resumo, sustentando a sua ilegitimidade passiva por não ser a proprietária do imóvel nos exercícios de lançamento tributário, tendo adquirido o imóvel por escritura pública somente em 25/11/2015, bem como a ocorrência da prescrição intercorrente, pois somente deu-se por citada em 2022. Requereu, ao final, a extinção da execução pelo reconhecimento da ilegitimidade passiva ou pela prescrição (fls.147/152). Juntou documentos (fls.153/157).

O Município exequente apresentou impugnação (fls.161/172).

Com a réplica do executado (fls.175/179), o juízo de primeiro grau não acolheu a exceção de pré-executividade (fls.182/190).

Discordando da r. decisão de fls.182/190, o novo executado Cem Administração e Participações S/A interpôs agravo, em resumo, para sustentar a impossibilidade da substituição das CDA, com a modificação do executado (Súmula 392 do STJ), não se tratando, assim, de simples retificação de erro material, mas sim alteração de aspectos essenciais do lançamento, abalando a presunção de liquidez e certeza dos títulos executivos; não ser a agravante sucessora do executado RUBEN na cadeia dominial, contra quem era endereçada a execução em virtude de que ele era o titular do domínio do imóvel quando do fato gerador da obrigação tributária; o imóvel foi comprado de DIRCEU CUNHA PIERO, filho e herdeiro de DORA FERREIRA CUNHA que adquiriu o domínio desse imóvel por usucapião, como consta da Matrícula nº 56.703 do 1º CRI de Santos; por tratar-se de usucapião promovida pela sua mãe, caracterizando forma de aquisição originária, estaria livre de quaisquer ônus que incidisse sobre o bem decorrente da posse/propriedade anterior, o herdeiro Dirceu requereu administrativamente, havendo parecer favorável do Procurador Geral do Município, sendo determinada a expedição de certidão negativa de débito, inclusive com decisão administrativa desvinculando o Cadastro Imobiliário nº90.001.041.000 do imóvel em questão, que passou a ter novo Cadastro

Imobiliário nº 90.001.081.000. Requereu, liminarmente, o deferimento do efeito suspensivo e, ao final, seja conhecido e provido o recurso para o fim de que, reformada a decisão guerreada, a execução fiscal seja extinta (fls.1/18 do agravo).

Deferido “o pedido de efeito suspensivo para sustar o andamento da execução fiscal até julgamento do agravo pelo Colegiado” (fls.24/26), foi oferecida contraminuta (fls.35/50).

Recurso tempestivo e preparado (fls.20/22).

É o relatório.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço o agravo de instrumento interposto pelo executado-excipiente.

Respeitado o entendimento adotado pelo Juízo *a quo*, o recurso merece provimento, pois inviável o prosseguimento da execução em razão da patente ilegitimidade passiva do ora recorrente, o que basta para o acolhimento da defesa.

Isso porque as CDA que aparelham a execução fiscal foram emitidas unicamente contra “Rubens Del Rio Gonzales e S/M” (fls.3/6), e não contra a pessoa jurídica.

Cabe apontar que, a despeito da possibilidade de modificação para emenda ou substituição da certidão de dívida ativa pelo exequente, é vedada a alteração do sujeito passivo da execução fiscal, conforme já decidido pelo C. STJ:

Súmula 392 - A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução.

Nesse sentido, como leciona Humberto Theodoro Júnior:

“Para definir-se a legitimação passiva do executivo, portanto, não basta pesquisar quem, em tese, pode responder pela dívida. É indispensável identificar quem, concretamente, se acha vinculado ao

título, que nulla executio sine titulo. “...Enfim é o procedimento administrativo que precede à inscrição que enseja a oportunidade para definir quem vem a ser o devedor principal, subsidiário ou co-responsável” (in Lei de Execução fiscal, 11ª edição, Saraiva, fls.36).

Corroborando esse entendimento, seguem os julgados do C. STJ:

“(...) SUBSTITUIÇÃO DA CDA. SOMENTE ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA E PARA CORRIGIR ERRO MATERIAL OU FORMAL. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAR O SUJEITO PASSIVO (SÚMULA 392 E RESP 1.045.472/BA, REL. MIN. LUIZ FUX, DJE 18.12.2009, JULGADO SOB O REGIME DO ARTIGO 543-C DO CPC). RECURSO INADMITIDO NA ORIGEM SOB O RITO DO ART. 543-C. AGRAVO CONTRA DECISÃO QUE NEGA SEGUIMENTO AO RECURSO ESPECIAL LASTREADA NO ART. 543-C, § 7º, I, DO CPC. INVIABILIDADE” (STJ, AgRg no AREsp 464.203/RN, Rel. Min. Humberto Martins, 2ªT, DJe 28/03/2014).

No mesmo sentido, julgados desta C. 18ª Câmara de Direito Público:

“APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. Exercício de 2015. Extinção do processo pelo reconhecimento da ilegitimidade de parte passiva. Demanda ajuizada erroneamente em face de quem não figura como proprietário ou possuidor do bem - Impossibilidade da execução prosseguir contra os atuais proprietários, uma vez que não há crédito regularmente constituído contra eles. Aplicação da Súmula 392 do STJ - Manutenção da r. sentença de primeiro grau que se impõe. Recurso desprovido” (Apelação Cível n. 1599326-21.2016.8.26. 0090, j. 14/06/2021, rel. Desembargador WANDERLEY JOSÉ FEDERIGHI);

“Agravo de Instrumento - Execução fiscal. IPTU. Decisão agravada

que indeferiu o redirecionamento do executivo fiscal, em face dos atuais proprietários do imóvel - Impossibilidade de substituição do polo passivo -Aplicabilidade da Súmula 392 do STJ - Decisão mantida Recurso improvido” (Agravado de Instrumento n. 2117542-73.2021.8.26.0000, j. 02/07/2021, rel. Desembargador BURZA NETO);

Deste modo, embora no caso concreto o redirecionamento tenha sido inicialmente deferido pelo Juízo *a quo* (fls.132 da execução), é possível que o “novo” executado (fls.135/139 da execução) questione a regularidade do redirecionamento após a sua citação.

Deste modo, sendo inviável o redirecionamento da demanda (ressalto que na hipótese a Municipalidade “aproveitou” as mesmas CDA, só alterando o nome do devedor – fls.136/139 da execução), a r. decisão atacada deve ser reformada para o fim de acolher a exceção de pré-executividade oposta e extinguir a execução fiscal, sem resolução de mérito, nos termos do art. 485, IV, e VI, do CPC, respondendo o exequente pelas custas e despesas processuais, bem como verba honorária arbitrada em 10% (dez por cento) do valor dado à causa (R\$45.834,38 – fls.1), devidamente atualizado pela Tabela Prática divulgada por este Tribunal, na forma do art. 85, § 3º, I, e § 4º, III, do CPC, aplicando-se a tese jurídica firmada pelo C. STJ no tema de recursos repetitivos nº 421, assim redigida:

“É possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade”.

Acolhido o agravo de instrumento, descabida a aplicação do disposto no art. 85, § 11, do CPC (sucumbência recursal), uma vez que a majoração só é devida em casos de não conhecimento ou não provimento do recurso, conforme pacificado pelo C. STJ na tese jurídica firmada no tema de recursos repetitivos nº 1.059, assim redigida:

"A majoração dos honorários de sucumbência prevista no art. 85, § 11, do CPC pressupõe que o recurso tenha sido integralmente desprovido ou não conhecido pelo tribunal, monocraticamente ou pelo órgão colegiado competente. Não se aplica o art. 85, § 11, do CPC em caso de provimento total ou parcial do recurso, ainda que mínima a alteração do resultado do julgamento e limitada a consectários da condenação." (REsp n. 1.864.633/RS, relator Ministro Paulo Sérgio Domingues, Corte Especial, julgado em 9/11/2023, DJe de 21/12/2023.)

Por derradeiro, considera-se prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, observando-se que é pacífico no STJ que, tratando-se de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida.

E mais, os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só são admissíveis se a decisão embargada estiver eivada de algum dos vícios que ensejariam a oposição dessa espécie recursal (EDROMS-18205/SP, Ministro FELIX FISCHER, DJ-08.05.2006 p.240).

Ante o exposto, **dá-se provimento ao recurso, nos termos acima delimitados.**

FERNANDO FIGUEIREDO BARTOLETTI

Relator