



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000443389

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Agravo de Instrumento nº 2104022-07.2025.8.26.0000, da Comarca de São Paulo, em que é agravante JOSÉ RAIMUNDO DE ALMEIDA SIMÕES DIAS, é agravado MUNICÍPIO DE SÃO PAULO.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª 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 EURÍPEDES FAIM (Presidente sem voto), ERBETTA FILHO E SILVA RUSSO.

São Paulo, 7 de maio de 2025.

MARCOS SOARES MACHADO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 4080 - 15ª Câmara de Direito Público

Agravo de Instrumento nº 2104022-07.2025.8.26.0000

Agravante: José Raimundo de Almeida Simões Dias

Agravado: Município de São Paulo

Comarca: São Paulo – Foro das Execuções Fiscais Municipais

Agravo de Instrumento. Execução fiscal. ISS construção. Exercício 2016. Município de São Paulo. Decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade sob o fundamento de que a prova documental apresentada não basta a dirimir a controvérsia envolvendo a data da conclusão da obra e sua respectiva metragem, impondo-se dilação probatória. Irresignação do executado. Não cabimento. Alegações de equívoco no preenchimento de formulários municipais, a informar a data do término da obra, que se mostra incompatível com a via estreita da exceção de pré-executividade. Necessidade de produção de provas para dirimir a data da referida conclusão e sua metragem. Matéria controvertida, insusceptível de ser conhecida de ofício. Objeção incabível quando a comprovação do direito alegado demandar produção de provas. Inteligência da Súmula nº 393 do STJ. Presunção da legalidade dos atos administrativos não ilidida. Decisão mantida. Recurso não provido.

1. Trata-se de agravo de instrumento interposto por José Raimundo de Almeida Simões Dias contra r. decisão de fls. 40/45, dos autos da execução fiscal ajuizada pelo Município de São Paulo em face do agravante, que rejeitou a exceção de pré-executividade.

Recorre o agravante buscando a reforma integral da decisão sustentando, em resumo i) a decadência, na medida em que o fato gerador do ISS da construção civil se dá com o término da obra ou reforma, que no caso vertente ocorreu em 2011; e ii) *“O agravante trouxe provas robustas de que a obra de reforma/acrécimo teve seu término em 2011, com acréscimo de somente metade do projeto*

apresentado à prefeitura, com relatórios de processos da prefeitura de São Paulo obtidos no próprio site da prefeitura.”; Pede-se a concessão de efeito suspensivo e o provimento a fim de que a exceção de pré-executividade seja acolhida e, conseqüentemente, extinta a execução fiscal.

Recebido e processado o recurso, foi deferido o efeito suspensivo (fls. 20).

Na contraminuta, manifestou-se o agravado pelo não provimento do recurso, mantendo-se na íntegra a decisão agravada (fls. 26/32).

É o relatório

2. O recurso não comporta provimento.

3. No âmbito das execuções fiscais, a exceção de pré-executividade, na qualidade de objeção processual, tem lugar para o enfrentamento de questões de ordem pública, tais como as condições da ação, pressupostos de prosseguimento válido, vícios objetivos do título executivo que fulminem, de plano, a presunção relativa de certeza, liquidez e exigibilidade, muito importante, desde que a análise pelo juízo não demande a produção de provas.

Em outros termos, as matérias susceptíveis de julgamento por intermédio da exceção de pré-executividade, são aquelas passíveis de conhecimento de ofício e que não reclamem, para elucidação, dilação probatório.

A sedimentar respectiva orientação, o C. Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 393, com a seguinte redação: “*A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem*

dilação probatória”.

Relevante destacar que esta angusta via processual não pode se fundar no argumento da suficiência da prova documental deduzido pelo excipiente, impondo-se indagar se a respectiva adoção não impedirá o exequente de produzir a contraprova. Sempre que se divisar a possibilidade de a parte contrária refutar a objeção com a produção de provas, a exceção de pré-executividade se mostra descabida.

No caso, a exceção de pré-executividade se refere a alegação de incorreção no preenchimento dos formulários inerentes ao término da obra/reforma que teria ocorrido no ano de 2011, sem que o andar superior fosse concluído, portanto, o acréscimo real pós-reforma fora de 148,23m², ocorre que preenchidos com incorreção os formulários, foi informado erroneamente o término da obra em 2016, com metragem total de 304,56m², ensejando cobrança maior que a efetivamente devida e afastando a decadência alegada pelo executado. A insurgência é incompatível com a estreita via da exceção de pré-executividade, porquanto não comporta declaração de ofício e, além disso, demanda dilação probatória.

Como bem consignado pelo Juízo *a quo*, as questões suscitadas pelo agravante com relação a data do término da obra, bem como as alegações de preenchimento equivocado dos formulários demandam elucidação por meio da produção de provas, a ensejar amplo debate em cognição exauriente, após garantido o Juízo, em embargos à execução, justamente porque a prova documental que acompanhou a exceção de pré-executividade não é suficiente para demonstrar que efetivamente o término da obra se deu no ano de 2011,

bem como a documentação de conclusão foi preenchida com incorreção.

Transcreve-se, a seguir, trecho da decisão que (é utilizado como fundamentação para decidir, pois) traduz o entendimento adequado ao caso em tela e dirime, ao menos nesta etapa limiar da demanda executada, as questões controvertidas, de modo que tornam superadas as alegações deduzidas nas razões recursais.

“1. A Exceção de Pré-Executividade tem cabimento como meio de defesa em execução fiscal, sempre que envolva matéria de ordem pública cognoscível de ofício pelo Magistrado e que haja prova pré constituída, sem necessidade de ampliação da fase instrutória, adotado o entendimento contido na Súmula 393 do STJ, segundo a qual "A exceção de pré-executividade é admissível relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória", o que ocorre parcialmente no caso em análise.

2. Isto porque, demandaria adentrar em campo fático-probatório o exame das alegações da parte excipiente de que o profissional contratado cometera alguns erros materiais ao preencher os formulários, o que é inviável na estrita via da exceção de pré-executividade.

Ora, o uso do incidente limita-se às questões e matérias de ordem pública, em que, de plano, já se possa vislumbrar o insucesso da execução aforada; expandir seu acesso pode alterar a ordem processual e violar, por consequência, os princípios do contraditório e ao direito de defesa (artigo 5º, inciso LV da Constituição Federal).

Desse modo, neste estrito âmbito de cognição, não foram trazidas aos autos provas suficientes para elidir a presunção de legalidade dos atos administrativos e de certeza e liquidez da certidão de dívida ativa.

Ademais, a alegação não é conhecível de ofício, evidentemente, o que também constitui óbice ao exame da questão de fundo.

(...)

No caso concreto, a CDA indica com precisão a data da notificação (06.10.2021), sendo a execução fiscal ajuizada em 2024, antes, portanto, do decurso do prazo prescricional quinquenal, o qual se encerraria apenas em 06.10.2026.

Assim, não há que se falar em ocorrência da prescrição.

(...)

No caso dos autos, discute-se débito de ISS referente ao exercício de 2016. Outrossim, verifica-se que não há indícios de que tenha havido o pagamento pelo contribuinte, ainda que parcial, do tributo.

Assim, o prazo decadencial para o lançamento do tributo começou a correr no primeiro dia do exercício seguinte, ou seja, em 01/01/2017, encerrando-se em 01/01/2022.

Portanto, constata-se que o crédito tributário foi lavrado em 06.10.2021, dentro, portanto, do prazo decadencial.

Diante do exposto, rejeito a exceção e concedo o prazo de 5 dias para que a parte executada efetue o pagamento (preferencialmente na via administrativa) ou garanta a execução, observando estritamente a ordem do Art. 11, da Lei 6.830/80.” (fls. 40/45 dos autos originários).

Veja-se que, a despeito do efetivo término da reforma/obra, ainda que parcial conforme se observa das plantas (fls. 30/31) e da foto acostada às fls. 14, se faz necessária a análise do processo administrativo.

Ademais, não há evidência estreme de dúvida do ano exato em que concluída a obra/reforma, ainda que parcial.

Nesse cenário de dúvida, notadamente prova documental insuficiente para comprovação das alegações fáticas deduzidas pelo agravante, correta a r. decisão ao relegar o exame da questão em cognição exauriente via embargos à execução, haja vista demandarem ampla discussão e dilação probatória em regular fase de instrução.

Sobre o tema:

“EXECUÇÃO FISCAL. Itapetininga. ISS incidente sobre edificação. Exceção de pré-executividade acolhida para declarar extinto o crédito tributário, ante a ocorrência da decadência. Irresignação do Município. Cabimento. Prazo decadencial iniciado no primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido realizado. Inteligência do art.173, I, do CTN. Prova coligida aos autos que não se mostra suficiente para comprovar a data de conclusão da obra realizada no imóvel 'sub judice' (fato gerador). Utilização da ferramenta do georreferenciamento para atualização das áreas construídas pelo contribuinte. Crédito tributário que foi constituído em 02/11/2017, dentro, portanto, do prazo decadencial. Decadência não configurada. Sentença reformada. Incabível a condenação da parte apelada ao pagamento dos honorários de sucumbência, tendo em vista a rejeição da exceção de pré-executividade. Recurso provido. (TJSP; Apelação Cível 1502709-68.2021.8.26.0269; Relator (a): Walter Barone; Órgão Julgador: 14ª Câmara de Direito Público; Foro de Itapetininga - SEF - Setor de Execuções Fiscais; Data do Julgamento: 04/04/2025; Data de Registro: 04/04/2025)

(g.n.)

AGRAVO DE INSTRUMENTO – Execução Fiscal – ISS – Construção Civil – Exercício de 2018 – Decisão que rejeitou exceção prévia de executividade pelo fato da matéria demandar dilação probatória – Alegação de que a construção foi concluída na década de 1990 – Impossibilidade de apreciação da tese na via estreita e excepcional da exceção prévia de executividade – Necessidade da produção de provas sob o crivo do contraditório, assegurado o direito à ampla defesa, em embargos à execução ou ação de própria – Decisão mantida. Recurso desprovido. (TJSP; Agravo de Instrumento 2011974-29.2025.8.26.0000; Relator (a): Octavio Machado de Barros; Órgão Julgador: 14ª Câmara de Direito Público; Foro das Execuções Fiscais Municipais - Vara das Execuções Fiscais Municipais; Data do Julgamento: 26/02/2025; Data de Registro: 26/02/2025)

Dito de outro modo, respectivas questões não podem ser decididas no estreito âmbito da exceção de pré-executividade, porquanto a presunção de legalidade do ato administrativo milita em favor da Fazenda Pública, inexistindo, por ora, qualquer documentação que albergue de forma inequívoca o direito pleiteado, incabível, portanto, a discussão em sede de exceção de pré-executividade, nos termos da Súmula nº 393 do STJ.

O uso do incidente limita-se às questões e matérias de ordem pública como anteriormente mencionado, em que, de plano, já se possa vislumbrar o insucesso da execução aforada; expandir seu acesso pode alterar a ordem processual e violar, por consequência, os

princípios do contraditório e ao direito de defesa (art. 5º, inciso LV, da CF).

Portanto, neste estreito âmbito de cognição, incabível a apreciação das matérias alegadas, que devem ser discutidas em sede de embargos à execução, após garantia do Juízo considerada suficiente pelo presidente do processo, nos termos do art. 16 da Lei nº 6.830/80.

De rigor, pois, a manutenção da r. decisão, tal como lançada, revogada a suspensão determinada.

5. Posto isso, nega-se provimento ao recurso.

MARCOS SOARES MACHADO

Relator