



Processo: 2013.3.004667-9
Expediente: 1ª Turma de Direito Público
Recurso: Apelação
Apelante: Município de Belém
Advogado: Jobert Nunes de Freitas-Proc. Municipal OAB/PA 9732
Apelado: Eliane Laranjeira Scaff
Advogado: Verena Grace Ferreira Correia Melo OAB: 10.757
Relatora: Desembargadora Rosileide Maria da Costa Cunha

EMENTA:

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRELIMINAR DE CARÊNCIA DA AÇÃO REJEITADA. PRESCRIÇÃO ORIGINÁRIA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONFIGURADA ANTES DA PROPOSITURA DA AÇÃO. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS MANTIDOS. IMPROVIMENTO DO RECURSO

1- Preliminar de Carência da ação rejeitada, tendo em vista que a Exceção de Pré-Executividade, constitui-se o meio processual adequado para ser usado como defesa em execução fiscal. A demais, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 393, que preceitua: "A Exceção de Pré-Executividade é admissível na Execução.

2- No que diz respeito aos tributos sujeitos a lançamento, como no caso do IPTU, a própria remessa do carnê ao endereço do contribuinte, pelo Fisco, constitui o crédito tributário, momento em que se inicia o prazo prescricional quinquenal para sua cobrança, nos termos do art. 174 do CTN (Súmula 397 do STJ). Entretanto, o termo inicial da prescrição para a sua cobrança é a data do vencimento previsto no carnê de pagamento, pois é esse o momento em que surge a pretensão executória para a Fazenda Pública.

3- Recurso Conhecido e Improvido.

Vistos, etc., Vistos, relatados e discutidos os presentes autos, ACÓRDAM os Excelentíssimos Desembargadores que integram a 1ª Turma de Direito Público deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, em conhecer e dar improvido a Apelação Cível, nos termos do voto do relator.

Julgamento presidido pelo Exma. Desembargadora Célia Regina de Lima Pinheiro.

Plenário da 1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, sessão ordinária realizada em 10 de Julho de 2017.

Belém, 10 de Julho de 2017.

Rosileide Maria da Costa Cunha
Desembargadora



Processo: 2013.3.004667-9
Expediente: 1ª Turma de Direito Público
Recurso: Apelação
Apelante: Município de Belém
Advogado: Jober Nunes de Freitas-Proc. Municipal OAB/PA 9732
Apelado: Eliane Laranjeira Scaff
Advogado: Verena Grace Ferreira Correia Melo OAB: 10.757
Relatora: Desembargadora Rosileide Maria da Costa Cunha

RELATÓRIO

Trata-se de APELAÇÃO interposto pelo MUNICÍPIO DE BELÉM, inconformado com a sentença prolatada pelo Juízo de Direito da 4ª Vara da Fazenda de Belém, que julgou extinta a AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL, movida em face de ELIANE LARANJEIRA SCAFF com fulcro no art. 269, IV do Código de Processo Civil de 1973.

Em suas razões, aduz o ora apelante, em síntese, a preliminar de ausência de interesse de agir. No mérito, a inexistência de prescrição e necessidade de reforma da condenação em honorários advocatícios.

Através do despacho de fls. 46, a autoridade sentenciante recebeu o presente apelo somente no efeito devolutivo e, às fls. 50, concedeu vistas dos autos para a apelada apresentar contrarrazões ao recurso.

Determinou, ainda, que, posteriormente, os autos fossem encaminhados a esta Egrégia Corte de Justiça.

Em contrarrazões às fls. 51-55, a apelada pugna pelo conhecimento e improvimento do presente recurso

Após a regular distribuição do recurso à Desembargadora Relatora Helena Percila de Azevedo Dornelles, em decorrência de sua aposentadoria, o processo foi redistribuído à minha relatoria.

É o sucinto relatório.

VOTO



Inicialmente, cabe ressaltar que será aplicado ao caso concreto o Novo Código de Processo Civil, em consonância com o Enunciado nº 4 deste E. Tribunal de Justiça, que determina que os feitos de competência civil originária e recursal do STJ, os atos processuais que vierem a ser praticados por julgadores, partes, Ministério Público, procuradores, serventuários e auxiliares da Justiça a partir de 18 de março de 2016, deverão observar os novos procedimentos trazidos pelo CPC/2015, sem prejuízo do disposto em legislação processual especial e, ainda, em obediência ao art. 14 do CPC/2015, o qual estabelece que a norma processual não retroagirá e será aplicada imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada, como de fato o é a apelação interposta.

Antes de adentrar no mérito do recurso, passo à análise da única preliminar arguida:

O Apelante suscita que há carência da ação, por falta de interesse de agir do Recorrido, tendo em vista ser a Exceção de Pré-Executividade um meio inadequado para sua defesa. Sobre o interesse de agir Nelson Nery Júnior e Rosa Maria de Andrade Nery, entende

(...)Existe interesse processual quando a parte tem necessidade de ir a juízo para alcançar a tutela pretendida e, ainda, quando essa tutela jurisdicional pode trazer-lhe alguma utilidade do ponto de vista prático. Verifica-se o interesse processual quando o direito tiver sido ameaçado ou efetivamente violado (v.g., pelo inadimplemento da prestação e resistência do réu à pretensão do autor).

Assim, constato que a Exceção de Pré-Executividade, utilizada pelo Apelado, constitui-se no meio processual adequado para sua defesa. Tal incidente vem sendo admitido na doutrina e na jurisprudência conforme leciona Alberto Caminã Moreira (In Defesa sem embargos do executado – Exceção de Pré-Executividade. Saraiva, 1998, p. 44/45):

A exceção de pré-executividade pode manifestar-se com base em simples petição, demonstrando a insuficiência da pretensão executória com base nos elementos acostados pelo próprio exequente, especialmente carência por defeito do título executivo. Nessa situação, nenhuma questão probatória emergirá do debate. Entretanto, se for necessária prova, só a documental é admitida.

E, ainda, o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula 393, que preceitua: "A Exceção de Pré-Executividade é admissível na Execução.

Vale ainda ressaltar, que o incidente deve atacar matérias de ordem pública e que possam ser conhecidas pelo juiz ex officio, estando incólume da incidência da preclusão processual e que não dependa de dilação probatória.

No caso concreto, o Recorrido suscitou insubsistência da cobrança judicial, tendo em vista que já estava prescrito os créditos relativos aos exercícios de 1996 e 1997. Assim, entendo que o Apelado trouxe aos autos questão passível de conhecimento de ofício pelo Magistrado e sem necessidade de dilação probatória. Logo, é cristalino que a Exceção de Pré-Executividade é o instrumento processual adequado, não se constituindo a falta de interesse de agir.



Pelos fundamentos, rejeito a preliminar.

Vencida à preliminar suscitada, passo à análise do mérito do recurso.

MÉRITO:

O presente apelo tem por objetivo a sentença prolatada pelo Juízo de Direito da 4ª Vara da Fazenda Pública da Capital que julgou procedente a Exceção de Pré-Executividade, declarando prescrito os créditos tributários referentes ao exercício de 2000.

Ab initio, cabe ressaltar que no Direito Tributário, a prescrição, uma das causas de extinção do crédito tributário, à luz do Art. 156, inciso V, do Código Tributário Nacional, é a penalidade atribuída à Fazenda Pública em virtude de não haver proposto, em tempo hábil, a ação para cobrança de seu crédito tributário definitivamente constituído.

No caso de execução fiscal de crédito tributário referente a IPTU, o lançamento do tributo se dá, pela notificação do lançamento ao contribuinte, tendo este Egrégio Tribunal se manifestado, em muitos casos, no sentido de que a pretensão executória nasce a partir do vencimento da parcela do tributo, conforme se depreende da leitura do seguinte aresto:

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO ORIGINÁRIA DE PARTE DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS CONFIGURADA ANTES DA PROPOSITURA DA AÇÃO. DEMAIS CRÉDITOS. INOCORRÊNCIA. DEMORA DA CITAÇÃO. MECANISMO DA JUSTIÇA. SÚMULA 106 DO STJ. PROVIMENTO PARCIAL DO RECURSO. 1. Em se tratando de IPTU, a exigibilidade do crédito tem início na data da sua constituição definitiva, que conforme entendimento do STJ se dá com a entrega do carnê (REsp. 1145216/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/08/2010; REsp 1.111.124/PR, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe de 4.5.2009). Todavia, Tendo em vista não haver nos autos calendário da constituição definitiva dos créditos tributários, é presumível que com o vencimento da primeira cota do IPTU, que se dá no dia 5 (cinco) de fevereiro de cada ano, já tenha sido realizado o lançamento. 2. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, em sede de recurso repetitivo, firmou entendimento no sentido de que na contagem do prazo prescricional, deve-se levar em conta o teor do § 1º do art. 219 do CPC, segundo o qual a interrupção da prescrição retroage à data da propositura da ação. O marco interruptivo atinente à citação pessoal feita ao devedor, ou após as alterações promovidas pela Lei Complementar nº 118/2005 com o despacho que determina a citação do executado, retroage à data da propositura da demanda, sendo este o dies ad quem a ser considerado, salvo nos casos em que a demora na citação é imputável exclusivamente ao Fisco. 3. Prescrição originária configurada em relação ao crédito tributário originário do ano de 1996 e 1997, porquanto a quando do ajuizamento da ação já haviam transcorrido 05 (cinco) anos da constituição do crédito. 4. A demora para a prática do ato que interromperia a prescrição, nos termos do art. 174, inciso I, do parágrafo único do CTN, deve ser atribuída exclusivamente ao mecanismo burocrático da Justiça, em perfeita consonância com a Súmula 106 do STJ. 4 ? Recurso conhecido e parcialmente provido. (2016.04092309-35, 165.834, Rel. CELIA REGINA DE LIMA PINHEIRO, Órgão Julgador 1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO, Julgado em 2016-09-12, Publicado em 2016-10-07)



EMENTA: APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO. ENVIO DO CARNÊ. PRESCRIÇÃO ORIGINÁRIA. POSSIBILIDADE DE DECRETAÇÃO EX-OFÍCIO. OBSERVÂNCIA DAS SÚMULAS 397 E 409 STJ. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. PARCELAMENTO. HIPÓTESE QUE NÃO CONFIGURA INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DECISÃO MONOCRÁTICA DANDO PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO.

1. No que diz respeito aos tributos sujeitos a lançamento de ofício, como no caso IPTU, a própria remessa do carnê ao endereço do contribuinte, pelo Fisco, constitui o crédito tributário, momento em que se inicia o prazo prescricional quinquenal para sua cobrança, nos termos do art. 174 do CTN (Súmula 397 do STJ). Entretanto, o termo inicial da prescrição para a sua cobrança é a data do vencimento previsto no carnê de pagamento, pois é esse o momento em que surge a pretensão executória para a Fazenda Pública.

2. Em execução fiscal, para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou o despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005), os quais retroagem à data do ajuizamento da execução.

3. O Código de Processo Civil, no § 1º de seu art. 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação.

4. O parcelamento do IPTU não configura hipótese de interrupção do prazo prescricional, ante a não anuência do devedor.

5. A prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º. do CPC (Súmula 409 STJ), independentemente a prévia oitiva da Fazenda Pública.

6. Prescrição originária ocorrente, porquanto a quando do ajuizamento da ação já haviam transcorrido 05 (cinco) anos desde a constituição do crédito; prescrição intercorrente não verificada, dado que entre o marco interruptivo do prazo e a última manifestação da Fazenda Pública não transcorreram 05 (cinco) anos.

7. Decisão monocrática dando parcial provimento ao recurso, nos termos do art. 557, §1º-A do CPC. (TJ-PA - APL: 0032330-59.2008.8.14.0301 PA , Relator: ROBERTO GONCALVES DE MOURA, Data de Julgamento: 01/09/2015, 2ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA, Data de Publicação: 01/09/2015) (Grifos nossos)

No presente caso, verifico que ficou caracterizada a prescrição originária, eis que, conforme se extrai dos autos, verifica-se que a constituição do crédito tributário do IPTU do ano de 2000 ocorreu em 05.02.2005, data do vencimento da primeira cota do referido imposto e, a ação somente foi proposta na data de 16.06.2005.

Com relação ao pedido de modificação da condenação dos honorários advocatícios, verifico que, na forma do artigo 20, §4º do CPC/73 Lei que vigorava na época da prolação da sentença, os honorários advocatícios, nas causas em que não houver condenação ou for vencida a Fazenda Pública, eram fixados de acordo com a apreciação equitativa do Juiz. Nesse aspecto, reformo os honorários advocatícios para R\$ 500,00 (quinhentos reais), conforme entendimento adotado por esta turma.

Nesse diapasão, considerando a fundamentação ao norte, tenho que deve ser dado parcial provimento ao presente recurso de Apelação.

DISPOSITIVO:



Pelo exposto, DOU-LHE PARCIAL PROVIMENTO à apelação, reformando a sentença no que tange a condenação dos honorários advocatícios, mantendo os demais termos.
Belém, 10 de Julho de 2017.

Rosileide Maria da Costa Cunha
Desembargadora- Relato