



ACÓRDÃO Nº
PROCESSO Nº 0007764-11.2009.8.14.0301
2ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA
APELAÇÃO
COMARCA DE BELÉM
APELANTE: MUNICÍPIO DE BELÉM
Procurador (a) Municipal: Dr. Daniel Coutinho da Silveira
APELADA: NAZARÉ DO SOCORRO G. DE ALMEIDA
RELATORA: DESA. CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. PRESCRIÇÃO ORIGINÁRIA E PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INOCORRÊNCIA. PROVIMENTO AO 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 e intercorrente não configuradas, dado que entre a constituição do crédito e o marco interruptivo do prazo não transcorreram 05 (cinco) anos.
4. Recurso conhecido e provido.

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam, os Excelentíssimos Desembargadores, integrantes da 2ª Câmara Cível Isolada, à unanimidade em conhecer e dar provimento ao recurso de apelação, no sentido de anular a sentença atacada, tendo em vista a não ocorrência da prescrição originária e intercorrente dos créditos tributários relativos aos exercícios de 2004 a 2008. Por consequência, determinar o retorno dos autos ao Juízo de primeiro grau, para que seja dada continuidade à execução fiscal.

2ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, 31 de outubro de 2016. Relatora Exma. Sra. Desa. Célia Regina de Lima Pinheiro. Julgamento presidido pelo Exmo. Des. Roberto Gonçalves de Moura, tendo como segundo julgador o Exmo. Des. Roberto Gonçalves de Moura e como terceira julgadora a Exma. Desa. Ezilda Pastana Mutran.

Desembargadora CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO
Relatora

RELATÓRIO



A EXMA. DESEMBARGADORA CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO (RELATORA):

Trata-se de recurso de Apelação Cível (fls. 13-23) interposto por MUNICÍPIO DE BELÉM contra r. sentença (fls. 11-12) do Juízo de Direito da 5ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Belém que, nos autos da Ação de Execução Fiscal, proposta contra NAZARÉ DO SOCORRO G. DE ALMEIDA, extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV do CPC, reconhecendo a prescrição originária referente ao IPTU de 2004, e intercorrente com relação aos IPTU's de 2005, 2006, 2007 e 2008.

Em suas razões, alega a Fazenda Pública Municipal, em suma, 1) a nulidade da sentença por ausência de intimação pessoal do Município, nos termos do art. 25 da LEF; 2) a incorrência da prescrição intercorrente e a necessidade de oitiva prévia da Fazenda Pública, nos termos do art. 40, §4º da LEF; 3) Termo inicial do prazo prescricional; 4) a paralisação do prazo prescricional, até 05/11 de cada exercício, em virtude do parcelamento concedido pela Fisco municipal; e 5) a interrupção do prazo prescricional pelo despacho citatório, nos termos do art. 174, parágrafo único, inciso I do Código Tributário Nacional.

Sem a necessidade de intervenção ministerial, conforme Súmula 189 do STJ.

É o relatório.

VOTO

A EXMA SRA. DESEMBARGADORA CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO (RELATORA):

Inicialmente, ressalto que a sentença recorrida foi publicada antes do dia 18/03/2016, portanto, antes da entrada em vigor do Código de Processo Civil de 2015.

Destarte, devem ser observados os pressupostos de admissibilidade previstos na norma revogada, com processamento recursal também pela norma vigente ao tempo da publicação da sentença. Por consectário, inaplicáveis as regras do CPC de 2015.

A propósito, o Superior Tribunal de Justiça editou o Enunciado nº 2 que preceitua: Aos recursos interpostos com fundamento no CPC/1973 (relativos a decisões publicadas até 17 de março de 2016) devem ser exigidos os requisitos de admissibilidade na forma nele prevista, com as interpretações dadas, até então, pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça.

No mesmo compasso, colhe-se a Doutrina de HUMBERTO TEODORO JÚNIOR, citando HUMBERTO RIZZO AMARAL:

A regra de direito intertemporal a prevalecer, na espécie, é no sentido de que a lei processual nova deve respeitar os atos processuais já realizados, bem como os seus efeitos, aplicando-se somente aos atos subsequentes que não tenham nexos imediato e inafastável com o ato praticado sob o regime da antiga lei ou com os seus efeitos (O direito intertemporal e o novo Código de Processo Civil. Belo Horizonte. Tribunal de Justiça de Minas Gerais, 2016.p. 16).

Neste contexto, partindo da premissa de que o recurso de Apelação tem nexos imediato com a sentença, inafastável a conclusão de que a tramitação do recurso deva obedecer ao regramento processual em vigor ao tempo da publicação, in casu, o Código de Processo Civil de 1973.



Estabelecida a premissa, entendo que o presente apelo comporta julgamento nos termos do art. 557, do Código de Processo Civil de 1973.

Conheço do recurso porque preenchidos os requisitos de admissibilidade.

Cinge-se a questão à análise da prescrição da ação de execução fiscal para cobrança do Imposto Predial e Territorial Urbano – IPTU pela Municipalidade de Belém, referente aos exercícios fiscais dos anos de 2004, 2005, 2006, 2007 e 2008.

Da prescrição originária

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. Com isso, passo a utilizar o dia do vencimento da primeira cota como marco da constituição do crédito tributário.

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. Assim sendo, 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.

Pois bem. Conforme se extrai dos autos, a presente execução fiscal foi proposta em 5/2/2009, com o despacho ordenando a citação em 10/11/2010, não restando caracterizada, portanto, a prescrição originária do exercício de 2004, porquanto decorridos menos de 05 (cinco) anos entre a constituição definitiva do crédito tributário (05/2/2004) e a data do ajuizamento da ação (5/2/2009), sendo certo que o termo inicial da prescrição originária, para cobrança do IPTU, é a data do vencimento previsto no carnê de pagamento, o que se dá dia 05 (cinco) do fevereiro do ano respectivo.

Assim, não ficou configurada a prescrição originária do crédito tributário relativo ao exercício de 2004. Portanto, carece de reforma esse capítulo da sentença.

Da prescrição intercorrente.

Conforme destacado acima, a presente execução fiscal foi proposta em 5/2/2009, com o despacho ordenando a citação ocorrido em 10/11/2010, interrompendo-se, portanto, o prazo prescricional naquela data, face a retroação à data do ajuizamento da ação (§1º, art. 219 do CPC).

Destarte, ressalto que não resta caracterizada a prescrição intercorrente, referentes aos IPTU's de 2005, 2006, 2007 e 2008, eis que não decorridos o prazo prescricional quinquenal entre a data da propositura da ação



(5/2/2009) e a data da prolação da sentença (9/1/2013).

Colaciono o referido precedente:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTU SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTU DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.

1. (...)

2. A prescrição, causa extintiva do crédito tributário, resta assim regulada pelo artigo 174, do Código Tributário Nacional, verbis: "Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe: I - pela citação pessoal feita ao devedor;

I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal;

(Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005) II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor." 3. A constituição definitiva do crédito tributário, sujeita à decadência, inaugura o decurso do prazo prescricional quinquenal para o Fisco exercer a pretensão de cobrança judicial do crédito tributário.

4. (...)

5. (...)

8. (...)

13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo). Ou seja, o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.

§ 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação.

Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)

16. Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174,



parágrafo único, do CTN.

17. Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevivido em junho de 2002.

19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 1120295/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/05/2010, DJe 21/05/2010).

Assim, não restou configurada a prescrição intercorrente dos créditos tributários relativos aos exercícios de 2005, 2006, 2007 e 2008. Logo, carece de reforma esse capítulo da sentença.

Pelo exposto, conheço e dou provimento ao recurso de apelação, no sentido de anular a sentença atacada, tendo em vista a não ocorrência da prescrição originária e intercorrente dos créditos tributários relativos aos exercícios de 2004 a 2008. Por consequência, determino o retorno dos autos ao Juízo de primeiro grau, para que seja dada continuidade à execução fiscal.

Publique-se. Intime-se, observando o disposto no parágrafo único do artigo 25 da Lei nº 6.830/80.

É o voto

Belém-PA, 31 de outubro de 2016.

Desembargadora CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO
Relatora