



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
8ª Câmara Cível

Gabinete Desembargador Ricardo Paes Barreto

234

Recurso de agravo nº 192932-4/02 - Comarca de Itaquitinga

Agravante: Município de Itaquitinga

Agravado: Banco HSBC Bamerindus S/A.

EMENTA: TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ISS SOBRE ARRENDAMENTO MERCANTIL. NULIDADE DA CDA. FALTA DE DISCRIMINAÇÃO DO PRINCIPAL E DOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS. AGRAVO IMPROVIDO. DECISÃO UNÂNIME. 1. Execução fiscal cujo objeto é a cobrança de créditos tributários decorrentes de ISS sobre arrendamento mercantil. 2. Nulidade da CDA por não discriminar o valor do tributo cobrado, por cada ano, englobando vários períodos na sua totalidade, de forma a inviabilizar a exata compreensão do quantum exequendo e violar o exercício da ampla defesa pelo contribuinte. 3. Inteligência dos arts. 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80. 4. Precedentes do STJ. 5. Não vulneração do art. 203 do CTN. 6. À unanimidade foi improvido o presente recurso de agravo.

5510

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos do recurso de agravo nº 192932-4/02, supra referenciado, ACÓRDÃO os Desembargadores integrantes da 8ª Câmara Cível deste Tribunal de Justiça, em sessão realizada nesta data, unanimemente, no sentido de negar-lhe provimento, nos termos dos votos, da ementa e das notas taquigráficas em anexo, que fazem parte integrante deste julgado.

P.R.I.

Recife, 21 de janeiro de 2010

Des. Ricardo Paes Barreto - Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
8ª Câmara Cível

Sabinato Desembargador Ricardo Paes Barreto

Recurso de agravo nº 192932-4/02 - Comarca de Itaquitinga
Agravante: Município de Itaquitinga
Agravado: Banco HSBS Bamerindus S/A .

RELATÓRIO

Cuida-se de recurso de agravo diante de decisão que negou seguimento ao apelo, mantendo assim a decisão que extinguiu a execução fiscal promovida em face da instituição financeira ora agravada.

Segundo o agravante, a decisão que se busca integrar merece reforma, pois o crédito de ISS sobre operações de arrendamento mercantil foi constituído regularmente, além do que a CDA que embasa o executivo fiscal preenche todos os requisitos da legislação tributária.

Requer, ao final, a reconsideração da decisão agravada ou, do contrário, que seja o presente recurso apresentado para julgamento.

Entendo por não exercer o juízo de retratação, e apresento o recurso de agravo para julgamento nesta Egrégia 8ª Câmara Cível.

É o relatório.

Recife, 21 de janeiro de 2010

Des. Ricardo Paes Barreto
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
8ª Câmara Cível

Gabinete Desembargador Ricardo Paes Barreto

236

Recurso de agravo nº 192932-4/02 – Comarca de Itaquitinga
Agravante: Município de Itaquitinga
Agravado: Banco HSBC Bamerindus S/A.

VOTO

Eis o teor da decisão monocrática agravada:

Cuida-se de reexame necessário e apelação cível em face de sentença que, com arrimo no art. 267, VI, do CPC, extinguiu a execução fiscal de origem. Em suas razões, de fls. 44/55, o apelante aduz que não lhe fora oportunizado o direito de emendar ou substituir a CDA embasadora do executivo em tela, em ofensa aos ditames do art. 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/80, motivo pelo qual pugna pela anulação do julgado vergastado. Alega ainda que contraria o princípio da efetividade, aplicável ao processo executivo extrajudicial, a declaração de nulidade da CDA quando presentes falhas incapazes de gerar prejuízo ao executado em sua defesa, como ocorre na espécie. Pugna pelo provimento do apelo, com a conseqüente reforma do *decisum* do juízo de primeiro grau. Feito o breve relato, decido monocraticamente. O Município de Mirandiba ajuizou execução fiscal fundada na CDA nº 10/2008, por entender ter o ora apelado deixado de recolher o ISS, incidente sobre operações de arrendamento mercantil (*leasing*), ocorridas em seu território. Segundo os termos do § 8º, do art. 2º, da Lei nº 6.830/80, "*até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos*". Nesta linha de raciocínio, entende o STJ, não ser possível o indeferimento liminar da inicial do processo executivo, por nulidade da CDA, antes de se possibilitar ao exequente a supressão do defeito detectado no título executivo. Precedentes: REsp 803.879/RS, T1, Rel. Min. José Delgado, DJ de 03/04/2006; Resp 810.863/RS, T1, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 20/03/2006. Isto posto, observo que o togado *a quo* extinguiu a execução em tela, por nulidade da CDA, sem que fosse oportunizado ao exequente a sua emenda ou substituição, indo de encontro ao entendimento emanado do STJ e acima exposto. Entretanto, em homenagem ao princípio da celeridade processual, inserto pela EC nº 45/2004, no art. 5º, LXXVIII, da CF, segundo o qual "*a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação*", e por tratar-se a vertente causa unicamente de direito, prescindindo de dilação probatória, é que, com base no art. 515, § 3º do CPC, passo a julgar desde já a questão meritória da lide. É de se destacar que, no exercício da competência tributária, diretamente haurida da Constituição Federal, cabe ao ente estatal, ao instituir um tributo, editar por meio pelo Poder Legislativo local lei que descreva todos os elementos jurídicos essenciais da exação, podendo-se considerar como um mínimo essencial a descrição abstrata do fato gerador da obrigação principal, a base de cálculo, as alíquotas, o sujeito ativo e os sujeitos passivos. Ora, na CDA não há qualquer referência a lei municipal instituidora da exação objeto da presente controvérsia, na realidade, os dispositivos arrolados pela municipalidade como base legal da cobrança do tributo são o CTN, a LC nº 56/1987, a LC nº 116/2003 e o Decreto-lei nº 406/1968, violando os termos do art. 2º, § 5º, III, da Lei nº 6.830/80 e do art. 150, I, da CF, e configurando, portanto, elemento suficiente para que seja declarada a nulidade do título executivo em comento.

19

237
26
1

Por fim, verifico outro vício na CDA que embasa a cobrança judicial de ISS sobre operações de arrendamento mercantil realizadas pelo apelante, posto que não há a discriminação do tributo cobrado por cada ano, englobando vários exercícios num só, vindo a impossibilitar, o exercício constitucionalmente assegurado da ampla defesa, posto dificultar a exata compreensão do quantum exequendo. No sentido posto, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto adiante ementado: PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. CÔMPUTO DE VÁRIOS EXERCÍCIOS NUM SÓ, SEM DISCRIMINAÇÃO DO PRINCIPAL E DOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS, ANO A ANO. POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO. ART. 2º, § 8º, DA LEI N.º 6.830/80. POSSIBILIDADE DESDE ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA DOS EMBARGOS. 1. Os arts. 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, preconizam que a inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza na medida que contenha todas as exigências legais, inclusive, a indicação da natureza do débito e sua fundamentação legal, bem como forma de cálculo de juros e de correção monetária. 2. A finalidade dessa regra de constituição do título é atribuir à CDA a certeza e liquidez inerentes aos títulos de crédito, o que confere ao executado elementos para opor embargos, obstando execuções arbitrárias. 3. In casu, verifica-se que CDA embasadora do executivo fiscal engloba vários exercícios num só, sem que haja discriminação do principal e dos consecutórios legais de cada ano, o que impossibilita o exercício constitucionalmente assegurado da ampla defesa, posto dificultar a exata compreensão do quantum exequendo. Dessarte, depreende-se que a CDA em comento não atende os requisitos dispostos no art. 202 do CTN. Precedentes: REsp 818.212 - RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ de 30 de março de 2006; REsp 681.972 - RS, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJ de 22 de março de 2006; REsp 810.863 - RS, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 23 de março de 2006. 4. Não obstante, verifica-se que, nos termos do art. 2º, § 8º, da Lei n.º 6.830/80, "até a decisão de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos." 5. Neste ponto, a doutrina e a jurisprudência da Primeira Seção desta Corte Superior são acordes no sentido de que a substituição ou emenda da CDA pode ser efetivada pela Fazenda Pública até a prolação da sentença dos embargos à execução. 6. Precedentes: RESP n.º 796.292/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, DJ de 06.03.2006; RESP n.º 781.063/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 13.02.2006; RESP n.º 790.530/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 19.12.2005; RESP n.º 791.114/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 19.12.2005. 7. O termo final para que seja efetivada a substituição ou emenda da Certidão de Dívida Ativa é a sentença dos embargos à execução e não a sentença da execução (Humberto Theodoro Júnior, in "Lei de Execução Fiscal: Comentários e Jurisprudência". 9ª ed. Ed. Saraiva. São Paulo. 2004. p. 26; Cláudia Rodrigues in "O Título Executivo na Execução da Dívida Ativa da Fazenda Pública". Editora Revista dos Tribunais. São Paulo. 2002. p. 207/208 e 212; Arakén de Assis in "Manual do Processo de Execução". Ed. Revista dos Tribunais. São Paulo. 2000. p. 813, Américo Luís Martins da Silva, in "A Execução da Dívida Ativa da Fazenda Pública", fls. 146/147). 8. In casu, muito embora seja evidente a nulidade da CDA, merece reforma o acórdão recorrido, uma vez que não foi dada a oportunidade ao exequente de substituí-la. 9. Agravo regimental desprovido (AgRg no REsp 865226/RS, T1, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 14/10/2008). Desse modo, com arrimo no art. 557, caput, do CPC, nego seguimento ao reexame necessário, por se encontrar em manifesto confronto com a jurisprudência dominante do STJ, restando prejudicado o apelo. P. e I. Recife, 05 de outubro de 2009

De início, cabe pontuar que o ato de lançamento do crédito tributário, além de ser privativo da autoridade fazendária, é de ser obrigatoriamente notificado ao sujeito passivo, a fim de que este exerça a sua defesa, no prazo da lei e com a amplitude que lhe assegura a Carta Magna.

Q

232
27

No caso concreto, observo que na notificação de débito recebida pela agravada consta que eventuais esclarecimentos ou impugnações devem ser enviados a escritório de advocacia, de modo que se pode inferir que o procedimento para a constituição do tributo objeto da presente demanda não fora realizado por servidores públicos, mas sim por advogados terceirizados, em ofensa ao princípio da legalidade estrita que rege a atividade tributária.

Ademais, no exercício da competência tributária, diretamente haurida da Constituição Federal, cabe ao ente estatal, ao instituir um tributo, editar por meio pelo Poder Legislativo local lei que descreva todos os elementos jurídicos essenciais da exação, podendo-se considerar como um mínimo essencial a descrição abstrata do fato gerador da obrigação principal, a base de cálculo, as alíquotas, o sujeito ativo e os sujeitos passivos.

No que se refere ao tributo objeto da presente controvérsia não há qualquer referência à lei municipal instituidora, na realidade, os dispositivos legais arrolados pela municipalidade como base legal da cobrança do tributo são o CTN, a Lei Complementar nº 56, a Lei Complementar nº 116 e o Decreto-lei nº 406, de modo que se pode inferir que inexistia lei local a embasar a incidência de ISS sobre arrendamento mercantil no município apelado.

Por fim, verifico que a CDA que embasa a cobrança judicial de ISS sobre operações de arrendamento mercantil realizadas pela instituição financeira agravada, no período compreendido entre 01/10/2002 a 31/10/2007, sem que haja a discriminação do tributo cobrado, tanto naquela como na petição inicial, por cada ano, englobando vários exercícios num só, vindo a impossibilitar, o exercício constitucionalmente assegurado da ampla defesa, posto dificultar a exata compreensão do quantum exequendo.

No sentido posto, já se manifestou o Superior Tribunal de Justiça, conforme aresto adiante ementado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA. CÔMPUTO DE VÁRIOS EXERCÍCIOS NUM SÓ, SEM DISCRIMINAÇÃO DO PRINCIPAL E DOS CONSECUTÓRIOS LEGAIS, ANO A ANO. POSSIBILIDADE DE SUBSTITUIÇÃO. ART. 2º, § 8º, DA LEI N.º 6.830/80. POSSIBILIDADE DESDE ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA DOS EMBARGOS. 1. Os arts. 202 do CTN e 2º, § 5º da Lei nº 6.830/80, preconizam que a inscrição da dívida ativa somente gera presunção de liquidez e certeza na medida que contenha todas as exigências legais, inclusive, a indicação da natureza do débito e sua fundamentação legal, bem como forma de cálculo de juros e de correção monetária. 2. A finalidade dessa regra de constituição do título é atribuir à CDA a certeza e liquidez inerentes aos títulos de crédito, o que confere ao executado elementos para opor embargos, obstando execuções arbitrárias. 3. In casu, verifica-se que CDA embasadora do executivo fiscal engloba vários exercícios num só, sem que haja discriminação do principal e dos consecutórios legais de cada ano, o que impossibilita o exercício constitucionalmente assegurado da ampla defesa, posto dificultar a exata compreensão do quantum exequendo. Dessarte, depreende-se que a CDA em comento não atende os requisitos dispostos no art. 202 do CTN. Precedentes: REsp 818.212 - RS, Relator Ministro CASTRO MEIRA, Segunda Turma, DJ de 30 de março de 2006; REsp 681.972 - RS, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJ de 22 de março de 2006; REsp 810.863 - RS, Relator Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, Primeira Turma, DJ de 23 de março de 2006. 4. Não obstante, verifica-se que, nos termos do art. 2º, § 8º, da Lei n.º 6.830/80, "até a decisão de de primeira instância, a Certidão de Dívida Ativa poderá ser emendada ou substituída, assegurada ao executado a devolução do prazo para embargos." 5. Neste ponto, a doutrina e a jurisprudência da Primeira Seção desta Corte Superior são acordes no sentido de que a substituição ou emenda da CDA pode ser efetivada pela Fazenda Pública até a prolação da sentença dos embargos à

239

execução. 6. Precedentes: RESP n.º 796.292/RS, Rel.ª Min.ª Eliana Calmon, DJ de 06.03.2006; RESP n.º 781.063/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 13.02.2006; RESP n.º 790.530/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 19.12.2005; RESP n.º 791.114/RS, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 19.12.2005 7. O termo final para que seja efetivada a substituição ou emenda da Certidão de Dívida Ativa é a sentença dos embargos à execução e não a sentença da execução (Humberto Theodoro Júnior, in "Lei de Execução Fiscal: Comentários e Jurisprudência". 9ª ed. Ed. Saraiva. São Paulo. 2004. p. 26; Cláudia Rodrigues in "O Título Executivo na Execução da Dívida Ativa da Fazenda Pública". Editora Revista dos Tribunais. São Paulo. 2002. p. 207/208 e 212; Arakén de Assis in "Manual do Processo de Execução". Ed. Revista dos Tribunais. São Paulo. 2000. p. 813, Américo Luís Martins da Silva, in "A Execução da Dívida Ativa da Fazenda Pública", fls. 146/147). 8. In casu, muito embora seja evidente a nulidade da CDA, merece reforma o acórdão recorrido, uma vez que não foi dada a oportunidade ao exeqüente de substituí-la. 9. Agravo regimental desprovido (AgRg no REsp 865226/RS, T1, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 14/10/2008).

agravo.

Por todo o exposto, nego provimento ao presente recurso de

É como voto.

Recife, 21 de janeiro de 2010

Des. Ricardo Paes Barreto
Relator