



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GABINETE DES. FRANCISCO BANDEIRA DE MELLO
2ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

75.

APELAÇÃO CÍVEL Nº: 0330215-6

APELANTE: Município do Recife (Fazenda Municipal)

APELADO: João Rubinaldo Barbosa de Lima Neto

RELATOR: Des. Francisco Bandeira de Mello

EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. PROCESSO VIRTUAL. DESPACHO INICIAL SEM ASSINATURA DO JUIZ. DESPACHO INEXISTENTE. ART. 164 DO CPC. PRESCRIÇÃO. DESÍDIA ATRIBUÍDA À FAZENDA PÚBLICA. CONDENAÇÃO DA EXEQÜENTE AO PAGAMENTO DE VERBA HONORÁRIA EM RAZÃO DO ACOLHIMENTO DA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SENTENÇA MANTIDA. **1.** Nas execuções fiscais virtuais, fundamentadas em convênio firmado entre o Tribunal de Justiça de Pernambuco e a Prefeitura Municipal, os processos iniciam digitalizados, com distribuição eletrônica, e seu controle, até a emissão do mandado citatório, pertence à Prefeitura do Recife. **2.** Na hipótese dos autos, verificou-se que, apesar de distribuído em 30.08.2005, a Fazenda Municipal apenas enviou o processo físico à Vara competente em 18.01.2011, fazendo com que a execução ficasse paralisada por mais de cinco anos. **3.** No ponto, observou-se por relevante, que o despacho ordinatório da citação é em verdade *inexistente*, nos termos do art. 164, do CPC, posto que não chegou a ser assinado (sequer eletronicamente) pelo Juízo *a quo*. **4** Não se tem, portanto, despacho inicial válido que pudesse interromper o fluxo do prazo prescricional, nos termos da LC 118/2005. **5.** Deveras, antes do advento da LC 118/2005, a interrupção da prescrição dava-se com a citação válida do devedor. Todavia, a diretriz jurisprudencial encartada na Súmula 106 do STJ *na prática* levava a que se considerasse o ato em si da distribuição da ação como marco interruptivo do prazo prescricional, *desde que a demora na citação não fosse imputável ao credor*. **6.** No caso, a Fazenda Municipal é responsável pela demora verificada no período compreendido entre a distribuição e a materialização física dos autos junto à Vara competente, em 18.01.2011, o que ensejou a paralisação da execução por mais de cinco anos. **7.** Assim, decorrido o prazo prescricional de que trata o art. 174, *caput*, do CTN, em decorrência de desídia imputável à Fazenda Pública, é de se reconhecer a prescrição dos créditos em tela. **8.** No que respeita à condenação da exeqüente ao pagamento de verba honorária em razão do acolhimento da exceção de pré-executividade, observou-se que o STJ tem entendimento firmado quanto ao cabimento da condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese de acolhimento de exceção de pré-executividade. **9.** Apelo voluntário improvido, em ordem a manter a prescrição decretada em primeiro grau.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os presentes autos da Apelação Cível nº 0330215-6, acima referenciados, acordam os Desembargadores integrantes da 2ª Câmara de Direito Público deste Tribunal de Justiça, à unanimidade, em negar provimento ao apelo voluntário, nos termos do voto do Relator, que integra o acórdão.

Recife, 22 de maio de 2014 (data do julgamento)


Des. Francisco Bandeira de Mello
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GABINETE DES. FRANCISCO BANDEIRA DE MELLO
2ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

APELAÇÃO CÍVEL Nº: 0330215-6

APELANTE: Município do Recife (Fazenda Municipal)

APELADO: João Rubinaldo Barbosa de Lima Neto

RELATOR: Des. Francisco Bandeira de Mello

RELATÓRIO

Trata-se de **apelação cível** interposta pelo **Município do Recife** contra sentença prolatada pelo Juízo de Direito da 1ª Vara dos Executivos Fiscais Municipais da Comarca do Recife, nos autos da **Execução Fiscal nº 0089422-62.2005.8.17.0001**, que decretou a prescrição do crédito tributário relativo à IPTU e Taxas Imobiliárias, nos seguintes termos:

Pelo exposto, DECLARO PRESCRITOS os créditos tributários elencados na CDA de fls. 03 com fulcro nos artigos 156, V e 174, ambos do Código Tributário Nacional, c/c o art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil, com a nova redação que lhe deu a Lei Federal 11.280/06, e em consequência, decreto a extinção da presente ação de execução fiscal, com resolução de mérito, nos termos do art. 269, inciso IV, do CPC.

Pela sucumbência, condeno o Município do Recife Exequente ao pagamento de honorários advocatícios que fixo em R\$600,00 (seiscentos reais), considerando que a causa não envolveu grande complexidade, nos termos do § 4º do art. 20 do Código de Processo Civil

Sem custas, tendo em vista o disposto no artigo 26 da Lei nº 6.830/80. Observe-se a determinação do Caput do artigo 25 e seu parágrafo único da Lei nº 6.830/80.

Nos termos do § 2º do art. 475 do CPC, a sentença não está sujeita ao 2º grau de jurisdição (fls. 24). Aguarde-se o prazo legal para interposição do recurso voluntário.

Em retrospecto, observo que, após a distribuição virtual do feito em 30.08.2005, foi determinada a citação do executado em despacho proferido às fls. 02 dos autos, porém *sem a assinatura do Juiz de primeiro grau*.

A Secretaria da Vara informou (certidão à fl. 04) que *“estes autos foram materializados no dia 18/01/2011 através do ofício de nº 97/2011.*

A Fazenda Municipal, em petição protocolada em 19.01.2011, juntada às fls. 05/06, requereu a citação do executado por intermédio de oficial de justiça, nos termos do art. 8º, III, da Lei nº 6.830/80.

Na sequência, o executado opôs exceção de pré-executividade, em 30.10.2012, na qual sustenta que teria ocorrido a prescrição do crédito tributário, tendo em vista que: (i) *“o crédito tributário do IPTU é definitivamente constituído a cada dia 01º de janeiro do exercício respectivo”*; (ii) *“só em 30.08.05 a Fazenda Municipal acionou o Poder Judiciário, para cobrar dívidas de 2001, 2002 e 2003”*, e, até *“a presente data (30.10.12), o Executado jamais foi chamado a lide, ocorrendo assim a prescrição*



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GABINETE DES. FRANCISCO BANDEIRA DE MELLO
2ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

intercorrente”; (iii) “decretada a extinção da execução, em virtude de acolhimento de exceção de pré-executividade, são devidos honorários advocatícios”.

Instada a falar sobre a exceção de pré-executividade (despacho proferido em 30.11.2012), a Fazenda exequente, em petição protocolada em 19.02.2013, juntada às fls. 33/47, argumentou que: (i) haveria “impossibilidade jurídica de ser oferecida Exceção de Pré-Executividade em sede de Execução Fiscal (Art. 16, § 3º, da Lei nº 6.830/80)”; (ii) “o tema suscitado na presente exceção de Pré-executividade é matéria de mérito (prescrição) e somente pode ser conhecido em sede de embargos à execução fiscal”; (iii) “a Execução Fiscal indicada reporta-se à cobrança de créditos tributários inscritos em Dívida Ativa em 13/11/2004 (...), tendo sido distribuída, tempestivamente, em 30.08.2005, com a juntada de todos os documentos e indicações de elementos necessários, revelando a Fazenda Pública esforços e diligências na satisfação do crédito”; (iv) “a demora na efetiva citação deveu-se, exclusivamente, aos mecanismos da Justiça” (Súmula 106, do STJ); (v) a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal” (LC 118/2005); (vi) “a Exequente deu efetivo cumprimento ao princípio da provocação, cabendo ao Poder Judiciário – dentro de suas possibilidades – o cumprimento do impulso processual”; (vii) incabível a condenação da Fazenda Pública em honorários advocatícios em sede de exceção de pré-executividade; requerendo, ao final, “o prosseguimento da Execução Fiscal, em seus ulteriores termos”.

Ato contínuo, em 02.04.2013, foi proferida sentença reconhecendo a prescrição dos créditos tributários de que se trata.

O Município do Recife interpôs recurso de apelação (fls. 53/62), alegando, em suma, que: (i) a “Execução Fiscal foi promovida tempestivamente, em 30 de agosto de 2005, com a juntada de todos os documentos e indicações de elementos necessários, revelando a Fazenda Pública esforços e diligências na satisfação do crédito”; (ii) “a Exequente deu efetivo cumprimento ao princípio da provocação, cabendo ao Poder Judiciário – dentro de suas possibilidades – o cumprimento do impulso processual”; (iii) “a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal”; (iv) “a demora na efetiva citação deveu-se, exclusivamente, aos mecanismos da Justiça” (Súmula 106, do STJ); (v) “é incabível a condenação em verbas honorárias em sede de Exceção de Pré-Executividade”; (vi) “se, antes da decisão de primeira instância, a inscrição da dívida for, a qualquer título, cancelada, a execução fiscal será extinta, sem qualquer ônus para as partes”.

Não houve apresentação das contra-razões.

É o relatório. Inclua-se em pauta, para julgamento oportuno.

Recife, 13 de maio de 2014.

Des. Francisco Bandeira de Mello
Relator



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GABINETE DES. FRANCISCO BANDEIRA DE MELLO
2ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

76

APELAÇÃO CÍVEL Nº: 0330215-6
APELANTE: Município do Recife (Fazenda Municipal)
APELADO: João Rubinaldo Barbosa de Lima Neto
RELATOR: Des. Francisco Bandeira de Mello

VOTO

No incidente de pré-executividade, o executado alegou a ocorrência da prescrição, em virtude de ter decorrido o lapso temporal de 05 (cinco) anos desde a constituição do crédito tributário, sem que houvesse qualquer movimentação processual.

Registro que os créditos tributários em exame foram constituídos, mediante lançamento de ofício, nos anos de 2001, 2002 e 2003 e a ação iniciada virtualmente no ano de 2005.

Interposto o incidente em 30.10.2012, e apresentando a exeqüente impugnação em 19.02.2013, o Juiz *a quo* proferiu o ato sentencial reconhecendo a prescrição do crédito tributário, em 02.04.2013.

Pois bem.

Nas execuções fiscais virtuais, fundamentadas em convênio firmado entre o Tribunal de Justiça de Pernambuco e a Prefeitura Municipal, os processos iniciam digitalizados, com distribuição eletrônica, e seu controle, até a emissão do mandado citatório, pertence à Prefeitura do Recife.

Ou seja, ao Município exeqüente (e principal interessado no feito) cabe, após realizar a distribuição eletrônica e expedir o mandado de citação, imprimir as peças processuais e enviar os autos "físicos" à vara competente.

Na hipótese dos autos, verifica-se que, apesar de distribuído em 30.08.2005, a Fazenda Municipal apenas enviou o processo físico à Vara competente em 18.01.2011 (certidão fl. 04), fazendo com que a execução ficasse paralisada por mais de cinco anos.

Observo, por relevante, que o despacho ordinatório da citação é em verdade *inexistente*, nos termos do art. 164, do CPC, posto que não chegou a ser assinado (sequer eletronicamente) pelo Juízo *a quo*.

Na hipótese dos autos, portanto, não se tem despacho inicial válido que pudesse interromper o fluxo do prazo prescricional, nos termos da LC 118/2005.

Neste sentido, os seguintes precedentes:

PROSESSUAL CIVIL. SENTENÇA PRIMEIRO GRAU. ASSINATURA JUIZ. AUSENCIA. FORMALIDADE ESSENCIAL. ATO INEXISTENTE. ART. 164 DO CPC. 1. O art. 164 do Código de Processo Civil determina que "os despachos,



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GABINETE DES. FRANCISCO BANDEIRA DE MELLO
2ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

77r

decisões, sentenças e acórdãos serão redigidos, datados e assinados pelos juízes", portanto, a sentença não assinada pelo juiz que a proferiu deve ser considerada inexistente, por ausência de formalidade essencial ao ato. 2. Mais do que nula, é inexistente a Sentença que não contém a assinatura do Juiz que a prolatou. Não sendo alegado o defeito na Apelação, pode e deve ser ele declarado de ofício, restando prejudicada a Apelação que contra tal Sentença foi interposta. (AC 1998.01.00.019194-5/MG). (TRF-1 - AC: 38307 PI 2003.01.00.038307-4, Relator: JUÍZA FEDERAL MONICA NEVES AGUIAR DA SILVA (CONV.), Data de Julgamento: 15/08/2007, SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: 04/10/2007 DJ p.47, undefined). (grifos nossos)

TRT-PR-25-02-2011 SENTENÇA SEM ASSINATURA DO JUIZ - ATO JURÍDICO INEXISTENTE - ARTIGO 164, DO CPC. Estabelece o artigo 164, do CPC, que "Os despachos, decisões, sentenças e acórdãos serão redigidos, datados e assinados pelos juízes". Diante desse dispositivo, "sentença sem assinatura, mais do que nula, é inexistente; sem a assinatura do juiz, não há sentença" (NEGRÃO, Theotonio, GOUVÊA, José Roberto Ferreira. Código de processo civil e legislação processual em vigor. 35 ed. São Paulo: Saraiva, 2003, pág. 466). Assim, não há como admitir os recursos ordinários, posto que a sentença que as partes pretendem reformar não está assinada, faltando-lhe elemento intrínseco e também indispensável para sua existência. Porque ato jurídico inexistente a sentença sem assinatura, de ofício, deve ser declarada a nulidade de todos os atos processuais posteriores e determinar o retorno dos autos à origem para solução da lide como se entender de direito, desta vez mediante regular decisão. (TRT-9 1710200991906 PR 1710-2009-91-9-0-6, Relator: SUELI GIL EL-RAFIHI, 4A. TURMA, Data de Publicação: 25/02/2011, undefined) (grifos nossos)

No mais, observo que, antes do advento da LC 118/2005, a interrupção da prescrição dava-se com a citação válida do devedor.

Todavia, a diretriz jurisprudencial encartada na Súmula 106 do STJ *na prática* levava a que se considerasse o ato em si da distribuição da ação como marco interruptivo do prazo prescricional, *desde que a demora na citação não fosse imputável ao credor*.

No caso, a Fazenda Municipal é responsável pela demora verificada no período compreendido entre a distribuição e a materialização física dos autos junto à Vara competente, em 18.01.2011 (certidão às fls. 04), o que ensejou a paralisação da execução por mais de cinco anos.

Nesse período, é fora de dúvida a responsabilidade exclusiva da Fazenda para com a demora na tramitação do feito.

Assim, decorrido o prazo prescricional de que trata o art. 174, *caput*, do CTN, em decorrência de desídia imputável à Fazenda Pública, é de se reconhecer a prescrição dos créditos em tela.

No que respeita à condenação da exeqüente ao pagamento de verba honorária em razão do acolhimento da exceção de pré-executividade, observo que o STJ tem



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DE PERNAMBUCO
GABINETE DES. FRANCISCO BANDEIRA DE MELLO
2ª CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

78,

entendimento firmado quanto ao cabimento da condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios na hipótese de acolhimento de exceção de pré-executividade.

Neste sentido, os seguintes precedentes do STJ:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO PARCIAL. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. PRECEDENTES. 1. "O acolhimento do incidente de exceção de pré-executividade, mesmo que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, dá ensejo à condenação na verba honorária proporcional à parte excluída do feito executivo" (AgRg no REsp 1.085.980/SC, Rel. Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 06/08/2009). 2. Recurso especial não provido. (REsp 1369996 / PE, Rel. Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, julgado em 05/11/2013, DJe 13/11/2013). (Grifei).

EMBARGOS DE DECLARAÇÃO. RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO. HONORÁRIOS. CABIMENTO. É firme o entendimento no sentido de que a procedência do incidente de exceção de pré-executividade, ainda que resulte apenas na extinção parcial da execução fiscal, acarreta a condenação na verba honorária. Precedentes. Embargos de declaração acolhidos, com efeitos modificativos. (EDcl no AgRg no REsp 1319947 / SC, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, Segunda Turma, julgado em 06/11/2012, DJe 14/11/2012) (grifei)

Ante o exposto, **nego provimento ao apelo voluntário**, em ordem a manter a prescrição decretada em primeiro grau.

É como voto.

Recife, 22 de maio de 2014.

Des. Francisco Bandeira de Mello
Relator