Constitucional. Tributário. Imunidade recíproca. Autarquia. Serviço publico de água e esgotamento. Atividade.

CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE RECÍPROCA. AUTARQUIA. SERVIÇO PUBLICO DE ÁGUA E ESGOTAMENTO. ATIVIDADE REMUNERADA POR CONTRAPRESTAÇÃO. APLICABILIDADE. ART, 150, § 3º DA CONSTITUIÇÃO. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL.
1. Definem o alcance da imunidade tributária recíproca sua vocação para servir como salvaguarda do pacto federativo, para evitar pressões políticas entre entes federados ou para desonerar atividades desprovidas de presunção de riqueza.
2. É aplicável a imunidade tributária recíproca às autarquias e empresas públicas que prestem inequívoco serviço público, desde que, entre outros requisitos constitucionais e legais não distribuam lucros ou resultados direta ou indiretamente a particulares, ou tenham por objetivo principal conceder acréscimo patrimonial ao poder público (ausência de capacidade contributiva) e não desempenhem atividade econômica, de modo a conferir vantagem não extensível às empresas privadas (livre iniciativa e concorrência).
3. O Serviço Autônomo de Água e Esgoto é imune à tributação por impostos (art. 150, VI, a e §§ 2º e 3º da Constituição). A cobrança de tarifas, isoladamente considerada, não altera a conclusão.
4. Agravo regimental conhecido, mas ao qual se nega provimento.
(STF, SEGUNDA TURMA, AG.REG. NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO 399.307 / MINAS GERAIS, RELATOR: MIN. JOAQUIM BARBOSA, Data Julgamento: 16/03/2010, DJe nº 76, Divulgação 29/04/2010, Publicação 30/04/2010, Ementário n°239 9 – 7)

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA - (Relator):
Trata-se de agravo regimental interposto de decisão que tem o seguinte teor:

"DECISÃO Trata-se de recurso extraordinário (art. 102, III, a da Constituição) interposto de acórdão prolatado pelo Tribunal de Justiça de minas Gerais que considerou o serviço Autônomo de Água e Esgoto de Senador Firmino - SARE sujeito ao Imposto sobre a Propriedade de Veículos Automotores - IPVA.

Sustenta-se, em síntese, aplicação da imunidade tributária recíproca (art. 150, IV, a da Constituição).

Nos termos de orientação firmada por esta Corte, a imunidade tributária recíproca se aplica à renda, ao patrimônio e aos serviços diretamente relacionados às atividades inerentes ao Estado e ao interesse público em sentido estrito. Em sentido diverso, se a entidade, posto que estatal ou ligada de alguma forma ao Estado, desempenha atividade econômica, a imunidade tributária recíproca não lhe é aplicável.

Registro, neste sentido, os seguintes precedentes:

> "EMENTA: PROCESSUAL CIVIL. AÇÃO CÍVEL ORIGINÁRIA. DECISÃO MONOCRÁTICA QUE INDEFERE ANTECIPAÇÃO DE TUTELA. AGRAVO REGIMENTAL. CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE A PROPRIEDADE DE VEÍCULOS AUTOMOTORES (IPVA). IMUNIDADE RECÍPROCA. EMPRESA BRASILEIRA DE CORREIOS E TELÉGRAFOS (ECT). EXAME DA ÍNDOLE DOS SERVIÇOS PRESTADOS. DIFERENCIAÇÃO ENTRE SERVIÇOS

PÚBLICOS DE PRESTAÇÃO OBRIGATÓRIA E SERVIÇOS DE ÍNDOLE ECONÔMICA. ART. 150, VI, A, E § 3º DA CONSTITUIÇÃO. Em juízo cautelar, reputa-se plausível a alegada extensão da imunidade recíproca à propriedade de veículos automotores destinados à prestação de serviços postais. Precedentes da Segunda Turma do Supremo Tribunal Federal. Agravo regimental conhecido e provido." (ACO 765-AQR, rel. min. Marco Aurélio, red. p/ acórdão min. Joaquim Barbosa, Tribunal Pleno, DJ de 15.12.2006);

"EMENTA: AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO EXTRAORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO SOBRE CIRCULAÇÃO DE MERCADORIAS E SERVIÇOS - ICMS. AUTARQUIA FEDERAL - INCRA. IMUNIDADE TRIBUTARIA: NÃO CONFIGURAÇÃO DO EXERCÍCIO DE ATIVIDADE ECONÔMICA. PRECEDENTE. DESNECESSIDADE DO REEXAME DE PROVAS. AGRAVO REGIMENTAL AO QUAL SE NEGA PROVIMENTO." (RE 248.824-AgR, rel. min. Cármen Lúcia, Primeira Turma, DJe 213 PUBLIC 13-11-2009);

"EMENTA: Agravo Regimental em Ação Cível Originária. 2. Decisão que deferiu o pedido de tutela antecipada, nos termos do RE 407.099-5/RS, 2ª Turma, Rel. Min. Carlos Venoso, DJ 6.8.2004. 3. Suspensão da exigibilidade da cobrança de ICMS sobre o serviço de transporte de encomendas realizado pela Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT. 4. Este Tribunal possui firme entendimento no sentido de que a imunidade recíproca, prevista no art. 150, VI, 'a ' , da CF, estende-se à ECT (ACO-AgRg 765-1/RJ,Relator para o acórdão min. Joaquim Barbosa, Informativo STF n° 443). 5. A controvérsia sobre a natureza jurídica e a amplitude do conceito dos serviços postais prestados pela ECT está em debate na ADPF n. 46. 6. Agravo Regimental desprovido.p (ACO 1.095 MC-AgR, rel. min. Gilmar Mendes, Tribunal Pleno, DJe 078 PUBLIC 02.05.2008);

"EMENTA Incra. Imunidade tributária. Exploração de unidade agroindustrial. Ausência de configuração de atividade econômica capaz de impor o regime tributário próprio das empresas privadas. 1. A atividade exercida pelo Incra, autarquia federal, não se enquadra entre aquelas sujeitas ao regime tributário próprio das empresas privadas, considerando que a eventual exploração de unidade agroindustrial, desapropriada, em área de conflito social, está no âmbito de sua destinação social em setor relevante para a vida nacional. 2. A imunidade tributária só deixa de operar quando a natureza jurídica da entidade estatal é de exploração de atividade econômica. 3. Recurso extraordinário conhecido e provido." (RE 242.827, rel. min. Menezes Direito, Primeira Turma, DJe 202 PUBLIC 24.10.2008);

"EMENTA: - CONSTITUCIONAL. TRIBUTÁRIO. IMUNIDADE TRIBUTÁRIA RECÍPROCA. AUTARQUIA ESTADUAL. IPTU. C. F. , art. 150, VI, a, § 2º. I. - A imunidade tributária recíproca dos entes políticos - art. 150, VI, a - é extensiva às autarquias no que se refere ao patrimônio, à renda e aos serviços vinculados a suas finalidades essenciais ou às delas decorrentes. C.F., art. 150, VI, a, § 2º. Precedentes. II, - Agravo não provido." (RE 302.585-AgR, rel. min. Carlos Velloso, Segunda Turma, DJ de 28.10.2004).

No caso em exame, trata-se de autarquia destinada a prestar serviços essenciais de fornecimento de água e esgotamento público.
Portanto, o acórdão recorrido divergiu da orientação firmada por esta Corte.
Ante o exposto, conheço do recurso extraordinário e dou-lhe provimento.

Sem honorários (Súmula 512/STF).
Publique-se.
Brasília, 1º de dezembro de 2009.
Ministro JOAQUIM BARBOSA
Relator." (Fls. 155-157).

O estado-agravante sustenta, em síntese, impossibilidade de conhecimento do recurso extraordinário por ausência de prequestionamento (Súmulas 282 e 356/STF) e inaplicabilidade da imunidade tributária recíproca às entidades que cobram contraprestação pelos serviços (art. 150, § 3º da Constituição).

Mantenho a decisão agravada e submeto o recurso ao conhecimento da Turma.

É o relatório.

VOTO

O SENHOR MINISTRO JOAQUIM BARBOSA - (Relator):

Inconsistente o recurso.

O acórdão-recorrido decidiu a matéria com base em exclusivo argumento constitucional, relativo à impossibilidade de aplicação da imunidade tributária às entidades que cobram pela prestação de seus serviços (art. 150, § 3º da Constituição). Por seu turno, o recurso extraordinário debateu o mesmo ponto, ao afirmar que "o impetrante não visa o lucro e o que arrecada tem por finalidade, exatamente, possibilitar o seu funcionamento, com a própria administração pública, diferentemente das empresas públicas, de economia mista, concessionários e permissionárias" (Fls. 110).

Quanto à questão de fundo, registro, por oportuno, o teor do art. 150, § 3º da Constituição:

"Art. 150. [...].
§ 3º - As vedações do inciso VI, a [refere-se à imunidade tributária recíproca], e do parágrafo anterior não se aplicam ao patrimônio, à renda e aos serviços, relacionados com exploração de atividades econômicas regidas pelas normas aplicáveis a empreendimentos privados, ou em que haja contraprestação ou pagamento de preços ou tarifas pelo usuário, nem exonera o promitente comprador da obrigação de pagar imposto relativamente ao bem imóvel." (grifei).

Definem o alcance da imunidade tributária recíproca sua vocação para servir como salvaguarda do pacto federativo, (i) para evitar pressões políticas entre entes federados ou (ii) para desonerar atividades desprovidas de presunção de riqueza.

Para proteger o pacto federativo, a norma de imunidade define negativamente a competência tributária dos entes federados. Como a proteção de um ente federado é feita em detrimento do direito fundamental de outro ente federado à tributação, somente as materialidades ligadas inexoravelmente ao exercício de funções estatais e de estritos serviços públicos estão abrangidas pelo benefício. Em uma sociedade caracterizada pela livre-iniciativa de mercado e pela

concorrência, as atividades de exploração econômica denotam inequívocos signos presuntivos de riqueza, e, portanto, não escapam à tributação pela circunstância de serem desempenhadas pelo Estado em qualquer de suas manifestações.

Uma terceira dimensão da imunidade recíproca se desdobra das duas dimensões expostas i/e da proibição constitucional à discriminação (art. 150, VI, §§ 2º e 3º e 173 da Constituição).

A imunidade recíproca opera como um instrumento de proteção de instrumentalidades estatais, e, portanto, não pode ter como efeito jurídico colateral o desequilíbrio das condições de concorrência econômica, nem tampouco o beneficio de entidade particular, voltada à exploração econômica e lucrativa de qualquer objeto.

Essa proibição foi expressamente positivada nos arts. 150, §§ 3º e 4º e 173, § 2° da Constituição de 1988.

Como testemunhava Aliomar Baleeiroii, o sistema jurídico brasileiro contém o mecanismo da imunidade recíproca desde a Constituição de 1891, então elaborado sob a influência da Doutrina das Imunidades Tributárias Implícitas, desenvolvida pela Suprema Corte dos Estados Unidos da América a partir do conhecido precedente McCulloch v. Maryland. A orientação norte-americana tem parâmetro na Supremacy Clause e na ausência do poder de tributar quando também ausente a legitimidade de representação política, mas alguns dos debates realizados por aquela Corte aproveitam à experiência brasileira.

Aliás, a evolução do entendimento norte-americano sobre a matéria registra uma preocupação crescente acerca do alcance da imunidade recíproca e da extensão de privilégios às entidades particulares. Com efeito, em uma série de precedentes, a Suprema Corte daquele país reverteu o centenário entendimento anterior, que era baseado na constatação de que "qualquer tributo sobre as .receitas auferidas por uma parte em função de um contrato firmado com o Estado equivalia a um tributo 'sobre' o Estado, pois a exação onerava a capacidade do estado para contratar"iii.

Como ponderou o Justice Stone (cf. Helvering v. Gerhardt, 304 US 421 1937), que agora relembro com a necessária cautela, a imunidade não pode redundar na desoneração de particulares do dever de contribuir financeiramente à manutenção do Estado, apenas para garantir uma vantagem teórica ao membro do pacto federativo, tão especulativa em sua essência e medida a ponto de ser insubstancial (cf., v. g. os precedentes Graves v. N.Y- ex rel. O'Keefe, 306 U.S. 483 1938iv e South Carolina v. Baker, 485 US 505 1987).

Entre nós, Aliomar Baleeiro já sustentava que:
"*Toda vez que a imunidade for inútil, porque o tributo, pela sua natureza ou por seus efeitos econômicos, não atinge os meios de ação da pessoa de direito público, mas apenas a particulares, que razoavelmente devem suportar o gravame, não há por que excluí-los à sombra do art. 19, III, a [da EC 01/1969, que dispunha sobre a imunidade recíproca].*
[...]
Unta aplicação rígida e literal do princípio do art. 19, III, a, já tem ensejado decisões dificilmente compatíveis com os fins políticos protegidos pela constituição nesse dispositivo. Não parece que se

ajustam à análise teleológica do estatuto supremo, por exemplo, julgados que liberaram particulares do pagamento do imposto territorial porque ocupavam terrenos foreiros ou cedidos pela União."v

Registro, ainda, semelhante opinião de Misabel Derzi quanto à extensão da imunidade recíproca, textualmente:

"[...] a imunidade recíproca não beneficia particulares, terceiros que tenham direitos reais em bens das entidades públicas, nem créditos ou rendas de outrem contra tais entidades como queria Pontes de Miranda - cessando os 'odiosos' privilégios de funcionários públicos, magistrados, parlamentares ou militares; não se estende, pelos mesmos fundamentos, aos serviços públicos concedidos, nem exonera o promitente comprador da obrigação de pagar impostos relativamente ao bem imóvel." (BALEEIRO, Aliomar. Limitações Constitucionais ao Poder de Tributar, 7ª ed., at. Misabel Derzi. Rio de Janeiro: Forense, 2005, p. 295).

Portanto, é aplicável a imunidade tributária recíproca às autarquias e empresas públicas que prestem inequívoco serviço público, desde que, entre outros requisitos constitucionais e legais:

1) Não distribuam lucros ou resultados direta ou indiretamente a particulares, ou tenham por objetivo principal conceder acréscimo patrimonial ao poder público (ausência de capacidade contributiva);

2) Não desempenhem atividade econômica, de modo a conferir vantagem não extensível às empresas privadas (livre iniciativa e concorrência).

No caso em exame, a cobrança de tarifas é irrelevante (cf. os precedentes relativos à Empresa Brasileira de Correios e Telégrafos - ECT, e.g., a ACO 959, rel. min. Menezes Direito, pleno, DJe 088 16.05.2008 e à Companhia Docas do Estado de São Paulo, Codesp - e.g. o RE 253.394, rel. min. Ilmar Galvão, Primeira Turma, DJ de 11.04.2003).

Ante o exposto, conheço do agravo regimental, mas a ele nego provimento.

É como voto.

Notas:
I - Isto é, a salvaguarda do pacto federativo e a expressão do princípio da capacidade contributiva.
II - Pág. 246-250.
III - Interpretação dada pelo Chief Justice Rehnquist, durante o julgamento do caso South Carolina v. Baker (485 US 505 1987), sobre o precedente Pollock v. Farmers' Loan & Trust Co. (157 US 429 1895).
IV - Assim se prounciou o Justice Stone: "It was further pointed out that, as applied to the taxation of salaries of the employees of one government, the purpose of the immunity was not to confer benefits on the employees by relieving them from contributing their share of the financial support of the other government, whose benefits they enjoy, or to give an advantage to a government by enabling it to engage employees at salaries lower than those paid for like services by other employers, public or private, but to prevent undue interference with the one government by imposing on it the fax burdens of the other. [...] The Court concluded that the claimed immunity would do no more than relieve the taxpayers from the duty of financial support to the national government in order to secure to the state

a theoretical advantage, speculative in character and measurement and too unsubstantial to form the bases of an implied constitutional immunity from taxation."
V - Pág. 259.

Unidade Fiscal Municipal x Lei nº 10.192/2001

• Por maioria de votos, o Plenário do Supremo Tribunal Federal (STF) julgou parcialmente procedente a Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI) 442, ajuizada pelo Ministério Público Federal contra lei do estado de São Paulo que criou a Unidade Fiscal do Estado de São Paulo – UFESP.

O relator da ação, ministro Eros Grau votou no sentido de julgar apenas parcialmente procedente a ADI para dar interpretação conforme ao artigo 113 da Lei paulista 6.374/1989, que criou a unidade fiscal. Nesse sentido, destacou que o valor da UFESP não pode exceder jamais o valor de índice de correção dos tributos federais.

Eros Grau citou o julgamento do Recurso Extraordinário (RE) 183907, em que o STF decidiu que "**embora os estados membros sejam incompetentes para fixar índices de correção monetária superiores aos fixados pela União para o mesmo fim, podem fazê-lo em patamares inferiores, o que caracteriza autêntico incentivo fiscal**".

A maioria dos ministros acompanhou o relator ao destacar que o estado pode criar a unidade fiscal, desde que seu valor não exceda ao do índice da correção dos tributos federais.

• A Lei nº 10.192, de 14/02/2001, que *Dispõe sobre medidas complementares ao Plano Real e dá outras providências*, trata em seu art. 7º que:

Art. 6º A Unidade Fiscal de Referência - UFIR, criada pela Lei nº 8.383, de 30 de dezembro de 1991, será reajustada:
I - semestralmente, durante o ano-calendário de 1996;
II - anualmente, a partir de 1º de janeiro de 1997.

Parágrafo único. A reconversão, para Real, dos valores expressos em UFIR, extinta em 27 de outubro de 2000, será efetuada com base no valor dessa Unidade fixado para o exercício de 2000.

Art. 7º Observado o disposto no artigo anterior, ficam extintas, a partir de 1º de julho de 1995, as unidades monetárias de conta criadas ou reguladas pelo Poder Público, exceto as unidades monetárias de conta fiscais estaduais, municipais e do Distrito Federal, que serão extintas a partir de 1º de janeiro de 1996.

§ 1º Em 1º de julho de 1995 e em 1º de janeiro de 1996, os valores expressos, respectivamente, nas unidades monetárias de conta extintas na forma do caput deste artigo serão convertidos em Real, com observância do disposto no art. 44 da Lei nº 9.069, de 1995, no que couber.

§ 2º Os Estados, o Distrito Federal e os Municípios poderão utilizar a UFIR nas mesmas condições e periodicidade adotadas pela União, em substituição às respectivas unidades monetárias de conta fiscais extintas.

Para STJ, base de cálculo do ITBI de imóvel arrematado é a do valor alcançado no leilão

25/5/2010

Na arrematação (aquisição de um bem alienado judicialmente), considera-se como base de cálculo do Imposto sobre Transmissão de Bens Imóveis (ITBI) aquele alcançado no leilão público. O entendimento é da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça (STJ), ao julgar o recurso interposto por uma cidadã contra decisão do Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul (TJRS).

No caso, o TJRS reconheceu que a base de cálculo do ITBI corresponde ao valor venal (de venda) dos bens ou direitos transmitidos, na forma do artigo 38 do Código Tributário Nacional (CTN), não prevalecendo o preço pago em arrematação judicial, quando inferior ao estimado pelo município. “No caso, cuida-se de arrematação judicial efetuada por R$ 317 mil. O arrematante tem responsabilidade tributária pessoal relativamente a esse tributo, que tem por fato gerador a transmissão do domínio, prevalecendo, portanto, a legislação municipal”, reconheceu o tribunal estadual.

No STJ, o relator do recurso, ministro Luiz Fux, destacou o entendimento, já firmado pela Corte, de que, nesse caso, a base de cálculo do ITBI deve ser a do valor alcançado em leilão. “Tendo em vista que a arrematação corresponde à aquisição do bem vendido judicialmente, é de se considerar como valor venal do imóvel aquele atingido em hasta pública. Este, portanto, é o que deve servir de base de cálculo do ITBI”, afirmou o ministro.

STJ - Processo Resp 1188655

Município não pode cobrar taxa por uso do solo

Por unanimidade, o Pleno do Supremo Tribunal Federal (STF) declarou inconstitucional uma lei do município de Ji-Paraná (RO) que exigia o pagamento de taxa pela Centrais Elétricas de Rondônia (Ceron) em razão da instalação de postes de transmissão de energia elétrica em solo e espaço aéreo públicos. A decisão, de repercussão geral, passa a ser referência para os demais tribunais no julgamento de cobrança semelhante por outros municípios. Como concessionárias de telefonia e TV a cabo também usam áreas públicas para a passagem de fios e cabos na prestação de serviços, poderão usar a decisão como precedente. O alcance do posicionamento da Corte pode chegar ao bolso dos consumidores. Isso porque, sem a taxa, o valor das tarifas cobradas por esses serviços pode diminuir.
No caso julgado ontem, os ministros do Supremo analisaram o recurso extraordinário do município de Ji-Paraná contra a Ceron. Em decisão monocrática, o ministro Eros Grau havia declarado que a Lei Municipal nº 1.199, de 2002, seria constitucional ao autorizar a cobrança de taxa por uso e ocupação do solo e espaço aéreo públicos por concessionárias de energia elétrica. A Ceron recorreu para que o pleno avaliasse a questão.

Desta vez, porém, o ministro Eros Grau negou o pedido do município. Declarou em sua decisão que Ji-Paraná cobra a taxa a pretexto do exercício de fiscalização do solo e espaço aéreo. "**Não se justifica que a empresa que presta serviço público seja onerada. Só se prejudicasse o solo caberia indenização**", disse. O ministro Marco Aurélio acompanhou o voto do relator e chamou atenção para o "valor de vulto" cobrado da concessionária. Somente em 2003, foram cobrados R$ 1,5 milhão pelo uso do solo e espaço aéreo da Ceron.

No julgamento, o procurador de Ji-Paraná, Silas Rosalino de Queiroz, argumentou que o valor cobrado é apenas uma taxa de licença pelo uso do espaço público e uma contrapartida pela fiscalização municipal. "O município fiscaliza, por exemplo, se há imóveis que colocariam a transmissão em risco", argumentou.

Já a advogada da concessionária, Carla Severo Batista Simões, do escritório Décio Freire & Associados, alegou que a competência para criação da cobrança pelo uso e ocupação do solo seria apenas da União, de acordo com a Constituição Federal. Ela também contestou que haja fiscalização na área. "E a tarifa de energia cobrada do consumidor é calculada com base nos custos da concessionária, o que inclui a taxa pelo uso do espaço público."

O impacto da decisão é amplo por se tratar de processo de repercussão geral e porque setores como telefonia e TV a cabo podem usar a decisão como precedente. O advogado Gustavo De Marchi, que representa a Associação Brasileira de Distribuidores de Energia Elétrica (Abradee), lembrou que todos esses setores precisam usar o solo público para prestar os respectivos serviços. "E, no caso da energia elétrica ou telefonia, trata-se de serviço essencial", afirma. "Como nossa matriz energética é predominantemente formada por hidrelétricas, o país precisa de uma infinidade de torres de transmissão para que a energia chegue ao consumidor", afirma.

Por ser representante jurídica de várias empresas do setor de telecomunicações, a advogada Ana Utumi, do escritório TozziniFreire, comemorou a decisão da Corte. "Também temos ações no mesmo sentido e usaremos a decisão como precedente", afirma. A advogada argumenta que taxa deve ser cobrada pela atuação do poder público em favor do particular, não diretamente sobre a atuação do particular. "Além disso, é irregular cobrar taxa sobre serviços de interesse público como a telefonia", diz.

Mas os municípios ainda podem ter uma chance de cobrar de concessionárias de energia, telefonia ou TV a cabo pelo uso do solo e espaço aéreo. No julgamento de ontem, o ministro Ricardo Lewandowski deixou claro que, se o município instituir taxa com base em uma lei específica e, efetivamente, prestar contrapartida com a fiscalização do espaço público, essa norma pode ser considerada constitucional.

STF impede município de cobrar por ocupação de solo e espaço aéreo na transmissão de energia elétrica

Fonte: STF

O Supremo Tribunal Federal negou provimento ao Recurso Extraordinário (RE) 581947, no qual a cidade de Ji-Paraná (RO) recorria contra acórdão do Tribunal de Justiça de Rondônia que declarou nula uma cobrança feita pelo município à concessionária Centrais Elétricas de Rondônia S.A.(Ceron).

A taxa seria por ocupação do solo (onde são fixados os postes) e do espaço aéreo público pelo sistema de transmissão (cabos) de energia elétrica. De acordo com informações da Ceron no processo, somente no ano de 2003 foram cobrados R$ 1,5 milhão pelo uso do solo da cidade e do espaço aéreo.

O Plenário rejeitou o argumento do município de que teria instituído a taxa valendo-se do seu poder de tributar, e para exercer o exercício do poder de polícia (para regular e fiscalizar o uso e a correta ocupação dos espaços). A decisão que deu razão à Ceron foi unânime.

O relator do RE, ministro Eros Grau, frisou em seu voto que a Constituição do Brasil define a competência exclusiva da União para explorar os serviços e instalações de energia elétrica (artigo 21, inciso XII, b) e a privativa para legislar sobre o assunto (artigo 22, inciso IV). Para ele, o município de Ji-Paraná invadiu o espaço de competência da União ao editar a Lei municipal 1.199/02, que institui a cobrança.

"As faixas de domínio das vias públicas constituem bem público, inserido na categoria dos bens de uso comum do povo", completou, lembrando que o Código Civil, nos artigos 98 e 99, define o que são bens públicos. "Os bens de uso comum do povo são modernamente entendidos como propriedade pública", explicou.

RE 581947

CNI contesta no Supremo dupla exigência tributária sobre produtos gráficos

A Confederação Nacional da Indústria (CNI) ajuizou, no Supremo Tribunal Federal (STF), Ação Direta de Inconstitucionalidade (ADI 4413) na qual contesta a dupla exigência tributária (ISS e ICMS) sobre o mesmo fato decorrente da interpretação de subitem da Lista de Serviços anexa à Lei Complementar nº 116/2003, que dispõe sobre o Imposto Sobre Serviços de Qualquer Natureza, de competência dos municípios e do Distrito Federal.

De acordo com a CNI, o subitem 13.05 da Lista de Serviços – que prevê a tributação pelo ISS das atividades de composição gráfica, fotocomposição, clicheria, zincografia, litografia e fotolitografia – comporta duas interpretações. A primeira é a de que todas as atividades desenvolvidas na produção gráfica sempre e necessariamente se caracterizam como uma prestação de serviço e, portanto, estão, em qualquer ocasião, sujeitas ao ISS, independente do objeto, resultado e destino.

A segunda interpretação faz uma dissociação de sentidos do item 13.05 da Lista de Serviços da LC nº 116/2003, e sustenta quem nem sempre as atividades desenvolvidas pela indústria gráfica se caracterizam como serviços para fins de tributação pelo ISS. Em algumas hipóteses, há prestação de serviço; noutras, venda de mercadoria.

Segundo essa dissociação, há serviço, tributável pelo ISS, quando o núcleo do negócio jurídico é o esforço humano destinado à satisfação do interesse do tomador enquanto usuário final. Por outro lado, há venda de mercadoria, tributável pelo ICMS, quando o núcleo do negócio jurídico é a

produção de bens que serão utilizados como insumo, produto intermediário ou material de embalagem em posteriores operações comerciais ou industriais.

“Na presente ação, sustenta-se ser essa segunda interpretação a única compatível com a Constituição. De fato, existem atividades desenvolvidas pela indústria gráfica que não podem ser qualificadas de serviços porque envolvem, na verdade, mera venda de mercadorias. Sendo assim, a interpretação de que toda atividade gráfica está sempre e necessariamente sujeita à tributação pelo ISS é inconstitucional tanto por tributar com este imposto aquilo que não é serviço quanto por afastar a tributação com o ICMS aquilo que é venda de mercadoria”, argumenta a CNI.

Para a Confederação, essa situação estaria violando as regras de competência tributária previstas nos artigos 155, inciso II, e 156, inciso III da Constituição de 1988. Com ADI, a entidade espera que o Supremo Tribunal Federal declare a inconstitucionalidade da interpretação que estabelece a incidência de ISS sobre a atividade gráfica que produz bens que serão utilizados como insumo, produto intermediário ou material de embalagem em posteriores operações comerciais ou industriais.

Processos relacionados: ADI 4413

Tributário. IPTU. Sujeito passivo. Artigos 32 e 34, CTN. Registro de imóveis e prova. Instrumento público. Art. 366, CPC.

Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul – TJRS
Apelação Cível - Nº 70035396423
PUBLICAÇÃO: Diário de Justiça do dia 25/05/2010

TRIBUTÁRIO. IPTU. SUJEITO PASSIVO. ARTIGOS 32 E 34, CTN. REGISTRO DE IMÓVEIS E PROVA. INSTRUMENTO PÚBLICO. ART. 366, CPC.
É o proprietário, o primeiro contribuinte do IPTU, aparecendo demais situações definidas nos artigos 32 e 34, CTN, na sua falta, sendo que, relativamente a possuidor, apenas aquele participante de relação jurídica real quanto ao imóvel, decorrente de posse com ânimo de dono, pode sujeitar-se a tal tributo.
Decorrendo do registro imobiliário, instrumento público capaz de provar domínio real sobre imóveis, art. 366, CPC, não ser o autor o proprietário do imóvel de que decorre a pretensa dívida tributária, não há como deixar de acolher pedido declaratório de inexistência do débito em face deste.
DANOS MATERIAIS E MORAIS. DESFAZIMENTO DE NEGÓCIOS. PROVA DOS AUTOS. AUSÊNCIA DE QUALQUER PREJUÍZO EM UMA OU OUTRA ESFERA.
Sendo a prova dos autos totalmente inconfiável quanto aos supostos negócios e seu desfazimento, não há como acolher o pedido de danos materiais e, quanto aos danos morais, não se pode tê-los por configurados pela mera existência de equivocada anotação quanto a ser o autor o responsável por dívida tributária, ausente quaisquer outras circunstâncias ou repercussões.

VOTOS

Des. Arminio José Abreu Lima da Rosa (PRESIDENTE E RELATOR) - Estou provendo, em parte, o apelo.

Desde logo saliento não ser de propriedade do autor o imóvel que deu margem ao débito aludido na certidão de fl. 13. Notadamente, durante o período correspondente ao débito referido em tal documento.

Com efeito, vê-se do documento de fls. 45 a 46, ter sido o imóvel adquirido por Vilso Pias e esposa, ainda em 23.10.87, passando ao domínio de Niltro Zorzan e esposa em 20.03.09.

Também não há dúvida de que este imóvel corresponde aquele mencionado na certidão de fl. 13. Basta ver a inscrição municipal: 21.100, constante tanto da certidão como do registro do bem. Não bastasse tal, é o próprio Município de Giruá quem afirma tratar-se do mesmíssimo imóvel (fl. 44).

Por conseguinte, a dúvida posta na sentença não subsiste, seja diante da manifestação do próprio Município, seja em face do que está documentado nos autos, aliás, em instrumento público como o é o registro imobiliário.

Por certo, infere-se parentesco entre o autor e Vilso Pias e, quiçá, tenha dito relacionamento levado a que o apelante estivesse na posse do imóvel, constando, por isso, no cadastro municipal, como contribuinte.

O que coloco apenas em termos de cogitação.

Importa, a efeitos de definição de responsabilidade quanto ao IPTU, alcançar este o proprietário, o que o autor-apelante não o foi. Ao menos no período acima explicitado, sendo que a dívida tributária corresponde ao período de 10.11.99 a 20.11.07 (fls. 21 a 23).

A confusão, gerada pelo parentesco e, quem sabe, a situação hipotética antes posta, percebe-se de forma nítida na manifestação do réu a fl. 40, quando assevera ser o autor proprietário do imóvel, "de 1987 até o ano de 2009" (fl. 44).

Assim, ninguém mais, senão o próprio Município de Giruá, é quem afirma decorrer a tributação da condição de proprietário do autor, o que corresponde a manifesto equívoco.

Mais não é necessário para afirmar-se a procedência da ação, quanto ao pedido declaratório, descabendo enveredar-se pela questão da posse, nunca atribuída pelo réu ao apelante em suas manifestações antecedentes à sentença.

Tendo o Município falado em propriedade, inaceitável que, depois, desloque os fatos para o campo possessório, num intolerável venire contra factum próprio.

Depois, a posse somente pode servir como definidora da sujeição passiva ao IPTU na falta de domínio. Ou, ainda, quando ela corresponder a posse geradora da aquisição dominial.

Quando os artigos 32 e 34, CTN, falam em posse e, notadamente, ao aludir o último dispositivo a possuidor a qualquer título, há de se ter em mira o conceito constitucional, posse hábil à aquisição de domínio ou, ao menos, enfeixada por direito real.

Em doutrina, assim discorrem MIZABEL DE ABREU MACHADO DERZI e SACHA CALMON NAVARRO COELHO[(1)] :

"*Finalmente, ainda são contribuintes do IPTU: o enfiteuta (não só por se tratar de uma quase propriedade, mas também por representar o domínio útil o verdadeiro fato-signo presuntivo da capacidade contributiva) e o possuidor, enquanto e somente o ser possuidor externalizar o direito de propriedade.*

Afaste-se, portanto, de pronto, a possibilidade de o possuidor a qualquer título (comodatário, credor anticrético, locatário, a administrador de bens de terceiros, usufrutuário, possuidor por uso e habitação, titular de posse nova, clandestina, precária, violenta ou contestada) ser contribuinte do IPTU. O Código Tributário Nacional somente pode ser entendido à luz do preceito constitucional que o conforma e enforma, sob pena de se tornar norma inválida.

A posse, a rigor, só pode ser admitida como fato-pressuposto do imposto, em caráter supletivo, como visto. Assim, contribuinte do tributo é sempre quem for proprietário no Registro de Imóveis (ainda que por promessa de compra e venda, desde que irretratável e quitada).

Apenas na circunstância de não haver registro válido, sendo desconhecido o proprietário, é que a posse ad interdicta e ad usucapionem acarretarão incidência da norma tributária, passando o possuidor a compor, na qualidade de contribuinte, o pólo passivo da relação."

Igualmente, ODMIR FERNANDES[(2)] , examinando o art. 32, pontua ser a posse com animus domini aquela cogitada pelo legislador:

"*A primeira observação a ser feita é a outorga de competência conferida aos Municípios para instituírem o IPTU sobre a posse e o CTN estendê-la para domínio útil e posse. Aires Fernandino Barreto e Ives Gandra da Silva Martins explicam que a Constituição não utilizou a palavra propriedade no sentido técnico, mas vulgar, permitindo assim entender a posse e o domínio útil como fato gerador do imposto. Mas não é qualquer posse que permite a incidência do imposto. Somente a posse ad usucapionem, com animus domini , isto é, a posse do possuidor como se dono fosse, com a possibilidade de adquirir a propriedade, pode ser alcançada pelo tributo municipal (cf. Manual..., p. 170)*."

Na jurisprudência, outro não é o entendimento, falando-se em possuidor com ânimo definitivo ou com base em relação jurídica de direito real: REsp n. 325.489-SP e AgRg no AI n. 1.088.871-RJ, ELIANA CALMON; REsp. n. 389.961-MG, FRANCISCO FALCÃO; AgRg no REsp n. 1.121.332-RS, HUMBERTO MARTINS; AgRg no REsp n. 1.096.229-SP, MAURO CAMPBELL.

Daí se excluir o mero cessionário, por se tratar de relação jurídica de natureza pessoal (REsp n. 933.699-RJ, CASTRO MEIRA; REsp n. 681.406-RO, JOSÉ DELGADO).

Quiçá a melhor definição de IPTU e possuidor esteja em considerar constitucional os artigos 32 e 34 do CTN, quando a posse de dono, somada ao tempo suficiente, gerou a relação dominial, carente ainda de reconhecimento judicial, à medida que referindo texto constitucional a instituição de imposto sobre a propriedade, a posse, tal e qual, corresponderia a hipótese alheia a tal dicção, como se tem apontado. (3)

Seja como for, no caso dos autos, incogitável de qualquer posse com ânimo de dono do autor, até pela alienação do imóvel feita por Vilso Pias e esposa, a mostrar ter este o domínio do bem.

Diante do que, tem procedência o pedido declaratório, cumprindo-se reconhecer a inexistência da dívida referida na certidão de fl. 13 em face do autor.

Já no que diz com os pedidos indenizatórios, não vinga o apelo.

A existência de indevido assentamento nos cadastros municipais quanto a dívida não titulada, passivamente, pelo autor, não leva, por si, nem a danos materiais, nem a danos morais.

Quanto à perda do negócio com Ernesto Aguilar, nada mais estranho ter este ido à Receita Federal (depois, corrigindo-se, ante o espanto da Dra. Juíza, para prefeitura), onde lhe disseram estar o autor em débito e, sem outras providências, ter desistido do negócio. Nem comunicou o fato a José Pias e "acha" que José deveria saber da pretensa dívida (fl. 57 e verso), o que é inverossímil. Ninguém que pretenda fazer algum negócio de maior expressão, tomando conhecimento de que o vendedor teria uma dívida, ignore-o por inteiro e nem seja procurado por este.

Do mesmo padrão, a suposta tentativa de venda de Lourdes Vanda Dogonski, que teria sido desfeita sem que José Pias lhe desse qualquer satisfação quanto a não ter conseguido vender sua terra (fl. 58v). Mais inacreditável, ainda, a pretensa multa, paga sem maiores considerações e nenhuma formalização (fl. 59).

Depoimentos desmerecedores de qualquer crédito.

Por isso, não se tem qualquer prejuízo material sofrido pelo autor, como não se vê algum dano a sua esfera moral.

Por isso, aqui vai desprovido o apelo.

Daí, impor a cada uma das partes o pagamento de metade das custas, sendo, quanto ao Município de se observar o art. 11, Lei Estadual n. 8.121/89.

Relativamente a honorários de advogado, cada parte pagará á outra R$ 600,00, reciprocamente compensados (Súmula 306, STJ). Suspensa a exigibilidade do autor em face da gratuidade de justiça com que litiga (fl. 24v).

Des. Marco Aurélio Heinz (REVISOR) - De acordo com o Relator.
Des. Genaro José Baroni Borges - De acordo com o Relator.

DES. ARMINIO JOSÉ ABREU LIMA DA ROSA - Presidente - Apelação Cível nº 70035396423, Comarca de Giruá: "DERAM PARCIAL PROVIMENTO. UNÂNIME."
Julgador(a) de 1º Grau: VANESSA LIMA MEDEIROS

---

1 - Do Imposto sobre a Propriedade Predial e Territorial Urbana, São Paulo: Saraiva, 1982, pp. 229-30.
2 - In Código Tributário Nacional Comentado. Coord. FREITAS, Vladimir Passos de., 4. ed., São Paulo: Revista dos Tribunais, 2007, p. 128.
3 - PAULSEN, Leandro. Direito Tributário. 8. ed., Porto Alegre: Livraria do Advogado, pp. 449 e 798-9.

Tributário. Execução fiscal. Prescrição intercorrente. Reconhecimento de ofício.

Tribunal Regional Federal - TRF2ªR - 20 de abril de 2010.
APELACAO CÍVEL 471774 - 2000.51.01.517861-2
RELATOR: DESEMBARGADORA FEDERAL LANA REGUEIRA

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO.
I - O art. 40 da Lei 6.830/1980 deve ser interpretado em harmonia com o art. 174 do Código Tributário Nacional, sob pena de se admitir a imprescritibilidade da dívida fiscal.
II - O lapso de cinco anos sem causas interruptivas ou suspensivas enseja a prescrição intercorrente.
III - Apelação improvida.

VOTO

DESEMBARGADORA FEDERAL DRª LANA REGUEIRA (RELATORA):

I - Dos fatos

Entendo que deve ser mantida a sentença do Juiz a quo que extinguiu o feito, reconhecendo a prescrição intercorrente no processo de execução fiscal, em face do recurso da exeqüente, pelas razões que passo a expor:

II - Dos fundamentos

A) Da oitiva da Fazenda Pública.

Verifico que, quanto à necessidade de oitiva da Fazenda Nacional para declaração da prescrição intercorrente, há recente decisão do Superior Tribunal de Justiça entendendo, por unanimidade, que, com a criação da Lei n. 11.280/2006, que acrescentou o § 5º ao art. 219 do Código de Processo Civil, o magistrado poderá decretar de ofício a prescrição supracitada, mesmo sem a prévia oitiva da Fazenda Pública.

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO SEM OITIVA DA FAZENDA. POSSIBILIDADE. ART. 219, § 5º, DO CPC. ART. 40, § 4º, DA LEI N. 8.630/80 APLICÁVEL À PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE.
1. Situação em que não ocorreu a decretação da prescrição intercorrente, mas sim da prescrição no início da execução, isto é, sem nenhuma causa interruptiva de sua contagem, motivo pelo qual não se aplica, ao caso, a condição prevista no § 4º do artigo 40 da LEF, para a autorização do reconhecimento de ofício do transcurso do lapso prescricional.
2. Sobre o tema, este Tribunal já decidiu que, com o advento da Lei n. 11.280, de 16.2.2006, com vigência a partir de 17.5.2006, que acrescentou o § 5º ao art. 219 do CPC, o juiz poderá decretar de ofício a prescrição, mesmo sem a prévia oitiva da Fazenda Pública.
3. Entendimento desta Corte assentado no sentido de que as normas de cunho processual, como a ora analisada, têm aplicação imediata, inclusive nos processos já em curso quando de sua entrada em vigor.
4. Recurso especial não-provido."
(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 1060388. Processo: 200801129782 UF: RJ Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA. Data da decisão: 18/11/2008 Documento: STJ000345956. Fonte DJE DATA:26/11/2008. Relator(a) BENEDITO GONÇALVES)

B) Da decretação da prescrição intercorrente de ofício.

Quando a Lei 11.051/2004 fez a inserção do §4º no art.40 da Lei de Execuções Fiscais, a Lei nº 6.830/80, tornou possível a decretação da prescrição intercorrente ex officio, mesmo tendo sido a execução ajuizada, antes do advento da Lei nº 11.051/2004 já mencionada.

Isto porque se trata de um instituto de direito processual, com aplicabilidade imediata, alcançando inclusive os processos em curso.

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. § 4º DO ART. 40, DA LEI Nº 6.830/1980 ACRESCENTADO PELA LEI Nº 11.051/2004. APLICABILIDADE IMEDIATA.
I - Com a edição da Lei 11.051/2004, que incluiu o § 4º no art. 40 da Lei nº 6.830/80, passou a ser autorizado ao julgador reconhecer de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública. Tratando-se de norma de natureza processual, a novel legislação tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: REsp 849.494/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.09.2006, REsp nº 810.863/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20.03.2006 e REsp nº 794.737/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.2006.
II - Recurso especial improvido.
(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - Classe: RESP - RECURSO ESPECIAL - 913704 - Processo: 200602839365 UF: PR Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA - Data da decisão: 10/04/2007 Documento: STJ000743663 - Fonte DJ DATA:30/04/2007 PÁGINA:298 - Rel. FRANCISCO FALCÃO)"

C) Da não omissão por parte da Fazenda Nacional.

Em execução fiscal, existe o entendimento do Superior Tribunal de Justiça de que o despacho ordenatório da citação não interrompe o prazo prescricional.

Da jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, in verbis:

"...A mera prolação do despacho que ordena a citação do executado não produz, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN..."
(STJ - SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. Classe: AGA - AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO - 1070751. Processo: 200801515513 UF: RS Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA. Data da decisão: 23/04/2009 Documento: STJ000362205. Fonte DJE DATA:03/06/2009. Relator(a) LUIZ FUX)

O entendimento contrário traz o risco de tornar a dívida imprescritível. Deve prevalecer, na espécie, o sistema de regras do Código Tributário Nacional, norma de hierarquia superior (lei complementar), que, em decorrência do princípio geral da segurança jurídica e necessidade de pacificação dos conflitos, não admite ações imprescritíveis - sendo inaplicáveis as seguintes regras: a) da Lei nº 6.830/80, artigo 2º, § 3º (suspensão da prescrição pela inscrição do crédito na dívida ativa); e b) do artigo 40, §§ 1º e 2º, da LEF - regra relativa à matéria da prescrição intercorrente (suspensão da prescrição quando ocorre a suspensão do processo de execução pelo motivo de não localização do devedor ou não localização de bens sobre os quais possa recair a penhora).

D) <u>Da hipótese legal de suspensão prevista no art. 20 da Lei 10.522/2002</u>

A hipótese prevista no art. 20 da Medida Provisória n. 1.973-65/00, convertida na Lei n. 10.522/02, que determina o arquivamento sem baixa das execuções fiscais de pequeno valor, não causa suspensão do prazo prescricional para a cobrança de débito tributário, em vista de caber somente à lei complementar dispor sobre esse instituto. Nesse sentido, as ementas dos seguintes julgados:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL.ARQUIVAMENTO SEM BAIXA NA DISTRIBUIÇÃO. PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE CAUSA SUSPENSIVA.
1. Não fica suspenso o lapso prescricional nos casos de arquivamento da execução fiscal sem baixa na distribuição em face do valor irrisório, por inexistir disposição nesse sentido. Precedentes.
2. Recurso especial não provido."
(RESP 980.369/RS, Rel. Min. Castro Meira, julgado em 4.10.2007, DJ 18.10.2007, p. 346)

"AGRAVO INTERNO EM APELAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - § 4º DO ARTIGO 40 DA LEF - LEI 11.051/04 - POSSIBILIDADE. ART. 46 DA LEI 8.212/91 - PRESCRIÇÃO DECENAL DOS CRÉDITOS PREVIDENCIÁRIOS - INAPLICABILIDADE - ART. 174 DO CTN. ARQUIVAMENTO DOS AUTOS COM BASE NA MP 1.973-65/00 - INEXISTÊNCIA DE REGRA DE SUSPENSÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL.
(...)
5. Na medida em que inexiste previsão de suspensão do prazo prescricional para as hipóteses de arquivamento sem baixa na distribuição do art. 20 da Medida Provisória 1.973-65/00, deve ser

aplicado o entendimento do E. Superior Tribunal de Justiça quanto ao prazo de cinco anos de paralisação do feito para a caracterização da prescrição intercorrente.
6. Agravo interno conhecido e não provido."
(TRF2 AI/AC 199750010084685 UF: ES Órgão Julgador: TERCEIRA TURMA ESPECIALIZADA Data da decisão: 13/11/2007- Relator: JUIZ JOSE NEIVA)

"TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO APÓS OITIVA DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA - POSSIBILIDADE - SENTENÇA PROFERIDA NA VIGÊNCIA DA LEI N. 11.051/2004 - PRESCRIÇÃO - AUSÊNCIA DE CAUSA SUSPENSIVA.
1. Com o advento da Lei n. 11.051, de 29.12.2004, que acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei n. 6.830/80, tornou-se possível a decretação ex officio da prescrição pelo juiz, mas somente nos casos de prescrição intercorrente, após ouvido o representante da Fazenda Pública.
2. Na hipótese dos autos, a sentença foi proferida na vigência da Lei n. 11.051/2004, que alterou o art. 40 da LEF, e o magistrado de primeiro grau ouviu previamente a Fazenda antes de decretar a prescrição, consoante se percebe na sentença.
3. Ao contrário do que tenta convencer a recorrente, a hipótese prevista no art. 20 da Lei n. 10.522/02, a qual determina o arquivamento sem baixa das execuções fiscais de pequeno valor, não causa suspensão do prazo prescricional para a cobrança de débito tributário, em vista de caber somente a lei complementar dispor sobre esse instituto.
Agravo regimental improvido."
(STJ AR/RE - Processo: 1026539 UF: PE Órgão Julgador: SEGUNDA TURMA Data da decisão: 08/04/2008 - Relator: Ministro Humberto Martins)

"PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL.EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. IMPOSSIBILIDADE.
1. A hipótese prevista no art. 20 da Lei n. 10.522/02, o qual determina o arquivamento sem baixa das execuções fiscais inferiores à R$ 2.500,00 (dois mil e quinhentos reais), não causa suspensão do prazo prescricional para a cobrança de débito tributário, tendo em vista caber somente a lei complementar dispor sobre esse instituto.
2. Antes do advento da Lei n. 11,051/2004, não era lícito ao julgador singular decretar de ofício a pretensão executória, tendo em vista que ação de execução fiscal versa sobre direito de natureza patrimonial (art. 219, § 5º do CPC)
3. Recurso especial parcialmente provido."
(REsp 802.624/PR, Rel. Min. João Otávio de Noronha, julgado em 6.4.2006, DJ 25.5.2006, p. 217)

E) Da impossibilidade de aplicação retroativa da prescrição intercorrente

A Lei 11.051/2004 quando fez a inserção do §4º no art. 40 da Lei de Execuções Fiscais, a Lei nº 6.830/80, tornou possível a decretação da prescrição intercorrente ex officio, mesmo tendo sido a execução ajuizada, antes do advento da Lei nº 11.051/2004 já mencionada.

Isto porque se trata de um instituto de direito processual, com aplicabilidade imediata, alcançando inclusive os processos em curso.

Neste sentido, confira-se:

"CONTRIBUIÇÃO PREVIDENCIÁRIA. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. § 4º DO ART. 40, DA LEI Nº 6.830/1980 ACRESCENTADO PELA LEI Nº 11.051/2004. APLICABILIDADE IMEDIATA.
I - Com a edição da Lei 11.051/2004, que incluiu o § 4º no art. 40 da Lei nº 6.830/80, passou a ser autorizado ao julgador reconhecer de ofício a prescrição intercorrente, desde que ouvida previamente a Fazenda Pública. Tratando-se de norma de natureza processual, a novel legislação tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso. Precedentes: REsp 849.494/RS, Rel. Min. FRANCISCO FALCÃO, DJ de 25.09.2006, REsp nº 810.863/RS, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASCKI, DJ de 20.03.2006 e REsp nº 794.737/RS, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, DJ de 20.02.2006.
II - Recurso especial improvido.
(STJ - RESP 200602839365 UF: PR Órgão Julgador: PRIMEIRA TURMA - Data da decisão: 10/04/2007 - Rel. FRANCISCO FALCÃO)"

F) Prescrição: CTN vs Lei nº 6.830/80

Atualmente, encontra-se superada a controvérsia, antes existente, em razão da uniformização do tratamento legal conferido à matéria pela LEF e pelo CTN, por força das alterações neste último diploma legal promovidas através da LC nº 118/05 - passando a estabelecer a interrupção do lapso prescricional pelo simples despacho do Juízo determinando a citação. Porém, na data em que determinada a citação, ainda vigorava o art. 174, I do CTN, em sua redação originária, segundo o qual apenas a citação do devedor interrompia a prescrição.

À luz de tal orientação, confira-se o entendimento pacificado em ambas as turmas do E. Superior Tribunal de Justiça:

"***DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO DE INSTRUMENTO. AGRAVO REGIMENTAL. PRESCRIÇÃO. ART.174 DO CTN. PREVALÊNCIA. HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. FAZENDA PÚBLICA. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULAS 282 E 356 DO STF.***
1. Em processo de execução fiscal ajuizado anteriormente à Lei complementar 118/05, é pacífico nesta Corte o entendimento segundo o qual o despacho que ordena a citação não interrompe o prazo prescricional, pois somente a citação pessoal produz esse efeito, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º, § 2º, da LEF - Lei nº 6.830/80.
(omissis)
Agravo regimental não provido."
(STJ, 2ª Turma, AGA nº 889.161/SP, rel. min. Castro Meira, DJU 27.08.2007)

G) A Súmula nº 106 do Superior Tribunal de Justiça

Razão não socorre à parte exeqüente quando colima declinar a responsabilidade, atribuindo-a ao Judiciário, já que é ônus seu impulsionar o feito para desfecho de seu intento, quedando-se inerte a Fazenda por mais de 05 (cinco) anos.

III - Do dispositivo

Pelos fundamentos expostos, nego provimento ao recurso da União Federal / Fazenda Nacional para manter a sentença atacada.

É como voto.

LANA REGUEIRA
DESEMBARGADORA FEDERAL

Cabe às autoridades da Administração Federal extinguir ações de pequeno valor

A Corte Especial do Superior Tribunal de Justiça (STJ) aprovou nesta quarta-feira (2/6/10) a súmula de número 452 que estabelece que as ações de pequeno valor não podem ser extintas, de ofício, pelo Poder Judiciário porque essa decisão compete à Administração Federal.

No recurso especial n. 1.100.501, o relator, ministro Jorge Mussi, destacou que a legislação possibilita que a União e os dirigentes máximos da Administração Indireta desistam ou a não de propor ações para cobrança de crédito de valor inferior a R$ 1.000,00. Assim, ele concluiu que: “não está o Poder Judiciário autorizado a promover a extinção de execução (no caso específico, de honorários advocatícios), por considerar tal valor ínfimo. Não se trata, ademais, de uma imposição, mas tão-somente de uma faculdade que a entidade credora dispõe para, a seu critério, desistir de seus créditos, quando inferiores ao limite legal”.

Em outro precedente utilizado para embasar a nova súmula, o ministro Arnaldo Esteves Lima, ao analisar o agravo de instrumento n. 1.156.347, corrobora que: “a previsão contida no art. 1º da Lei 9.469/97, que possibilita ao Advogado-Geral da União e aos dirigentes máximos da Administração Indireta desistirem ou não de proporem execução de crédito de valor inferior a R$ 1.000,00, é uma faculdade, e não uma imposição que a entidade credora dispõe para, a seu critério, desistir de seus créditos, quando inferiores a tal limite”.

A maioria dos ministros aprovou a nova súmula com a seguinte redação: “a extinção das ações de pequeno valor é faculdade da Administração Federal, vedada a atuação judicial de ofício”. A súmula sintetiza um entendimento tomado reiteradamente pelos órgãos julgadores do Tribunal e, depois de publicada, passa a ser usada como parâmetro na análise de outros casos semelhantes.