

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 1.0313.08.243407-4/001 -  
Comarca de Ipatinga - Apelante: Fazenda Pública do  
Município de Ipatinga - Apelada: Alice de Azevedo  
Samora - Relator: DES. EDILSON FERNANDES**

### **Acórdão**

Vistos etc., acorda, em Turma, a 6ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, sob a Presidência do Desembargador Maurício Barros, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, à unanimidade de votos, EM DAR PROVIMENTO AO RECURSO.

Belo Horizonte, 25 de outubro de 2011. - *Edilson Fernandes* - Relator.

### **Notas taquigráficas**

DES. EDILSON FERNANDES - Trata-se de recurso interposto contra a sentença de f. 16/39, proferida nos autos da ação de execução fiscal ajuizada pela Fazenda Pública do Município de Ipatinga contra Alice de Azevedo Samora, que julgou extinta a ação, declarando parcialmente prescrita a pretensão fiscal, além de reconhecer a inconstitucionalidade da taxa de limpeza pública.

Em suas razões, o apelante sustenta que a

decretação de inconstitucionalidade de tributos pelo juízo recorrido sem o mínimo questionamento sobre o crédito pelo devedor significa verdadeira instauração de lide de ofício.

Afirma que a CDA detém presunção de certeza e liquidez, o que não foi observado pelo Juiz de Primeira Instância. Sucessivamente, pugna pela incidência da alíquota mínima prevista na lei do IPTU. Requer o provimento do recurso (f. 42/54).

Nos termos da r. decisão do colendo Superior Tribunal de Justiça (f. 167-v./170), conheço do recurso.

No caso dos autos, o Juiz de Primeira Instância determinou de ofício a substituição da Certidão de Dívida Ativa na execução fiscal ajuizada pelo Fisco Municipal, por compreender que no título executivo extrajudicial estariam presentes tributos considerados inconstitucionais.

Em razão da inércia do Fisco, o Magistrado proferiu sentença decretando a prescrição de parte da pretensão fiscal e declarou a inconstitucionalidade da Taxa de Limpeza Pública e do IPTU com alíquotas progressivas.

Decerto que o Fisco deve guardar observância ao princípio da eficiência na Administração Tributária, o que implica não exigir exação tributária ilegal ou inconstitucional, como, no caso dos autos, já foram declaradas inconstitucionais a Taxa de Limpeza Pública e o IPTU com alíquotas progressivas instituído anteriormente à Emenda Constitucional nº 29/2000.

No entanto, a sistemática de controle de constitucionalidade das leis não autoriza ao Juiz efetuar esse controle de plano na execução fiscal, principalmente

### **Execução fiscal - Certidão da dívida ativa - Requisitos legais - Preenchimento - IPTU - Taxa de limpeza pública - Crédito tributário - Lei municipal - Inconstitucionalidade - Declaração de ofício - Impossibilidade**

Ementa: Execução fiscal. CDA. Requisitos legais. IPTU e TLP. Inconstitucionalidade. Declaração de ofício. Impossibilidade. Recurso provido.

- Preenchidos os requisitos legais para a formalização da CDA, não cabe ao juiz, sem a devida provocação do devedor, reconhecer a inconstitucionalidade da lei que deu origem aos créditos tributários cobrados.

quando as questões de direito material não foram objeto de contraditório pelas partes.

A anulação de lançamento de tributo considerado inconstitucional, feita de ofício pelo Juiz da causa, ignorando o devido processo legal, viola a norma do art. 142, *caput*, do Código Tributário Nacional, que atribui ao agente administrativo, privativamente, efetuar o lançamento dos tributos.

Sobre a questão, leciona a doutrina de James Marins:

Consagrando a impossibilidade de ser feito o acertamento do crédito tributário após a execução ter início, por contrariar a estabilização da lide, o alcance da possibilidade de emenda ou substituição fica adstrito à limitação da imutabilidade do processo administrativo. Ou seja, é impossível sanarem-se vícios materiais, por se ofender o direito de defesa do executado, bem como não cabe ao judiciário saná-los, sob pena de avocar competência da autoridade fiscal, responsável exclusiva, pelo lançamento tributário (MARINS, James. *Direito processual tributário brasileiro* (administrativo e judicial). 2. ed. São Paulo: Dialética, 2002, p. 569).

Em razão do grande número de demandas originadas da Comarca de Ipatinga, este Tribunal de Justiça firmou a jurisprudência no sentido de ser vedado ao juiz julgar de plano a inconstitucionalidade de tributos, sem a provocação das partes, conforme se verifica dos seguintes julgados:

Ementa: Tributário. Execução fiscal. Certidão de dívida ativa. Emenda. Inconstitucionalidade de lei. Vício material. Conhecimento de ofício. Extinção da ação executiva. Impossibilidade. 1 - Não pode o juiz, de ofício, extinguir a ação executiva reconhecendo a inconstitucionalidade dos tributos exigidos, porque o conhecimento da matéria atinente a vício material de lei que ampara a cobrança dos créditos depende de provocação da parte. 2 - Recurso provido. (8ª Câmara Cível - Ap. 1.0313.07.239289-4/001 - Rel. Des. Edgard Penna Amorim - DJe de 20.05.2009.)

Ementa: Agravo de instrumento. Processual civil e tributário. Execução fiscal. Substituição de CDA. Inocorrência de erro formal ou material. Alteração *ex officio* do lançamento. Impossibilidade. Princípio do dispositivo. I - Não se admite a substituição da CDA, antes da prolação da sentença, quando inexistente erro formal ou material, não podendo o Magistrado antecipar o *meritis*, proclamando a inconstitucionalidade do lançamento. II - Em razão do princípio do dispositivo, o juiz depende da iniciativa das partes quanto às alegações e às provas em que se fundamentará a decisão - *iudex secundum allegata et probata iudicare debet*. (8ª Câmara Cível - 1.0313.08.239828-7/001 - Rel. Des. Fernando Botelho - DJe de 25.11.2008.)

Ementa: Execução fiscal. Tributos inconstitucionais. Reconhecimento *ex officio*. Extinção da demanda. Impossibilidade. Embora se entenda que a Municipalidade deveria primar pela observância do princípio da eficiência administrativa, da moralidade, deixando de exigir tributo absolutamente inconstitucional como o são a TIP e a TLP, em princípio, considero que a Lei de Execuções Fiscais e o Código Tributário Nacional, além da própria sistemática de controle de constitucionalidade, não facultam ao Magistrado exercer

o controle imediatamente na execução fiscal, mormente em face de questões de direito material ainda não suscitadas pelas partes. (5ª Câmara Cível - Ap. 1.0313.08.243511-3/001 - Rel. Des.ª Maria Elza, DJe de 24.03.2009.)

Dou provimento ao recurso para cassar a r. sentença e determinar o regular prosseguimento do feito em relação aos tributos cuja pretensão não tenha sido declarada prescrita.

Custas recursais, ao final, pelo vencido, na forma da lei.

Votaram de acordo com o Relator os DESEMBARGADORES MAURÍCIO BARROS e ANTÔNIO SÉRVULO.

*Súmula* - DERAM PROVIMENTO AO RECURSO.