



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO Nº 024950142208

REMTE.: MM. JUIZ DE DIREITO DA VARA DA FAZENDA PÚBLICA
MUNICIPAL DE VITÓRIA

PARTE.: MUNICÍPIO DE VITÓRIA
MUNICÍPIO DA SERRA

PRONAVE SERVIÇOS MARÍTIMOS E TERRESTRES LTDA

APELAÇÃO VOLUNTÁRIA

APDO.: MUNICÍPIO DE VITÓRIA

APDO/APTE: MUNICÍPIO DA SERRA

RELATOR: O SR. DESEMBARGADOR CARLOS HENRIQUE RIOS DO AMARAL

REVISOR: O SR. DESEMBARGADOR FÁBIO CLEM DE OLIVEIRA

R E L A T Ó R I O

O SR. DESEMBARGADOR CARLOS HENRIQUE RIOS DO AMARAL (RELATOR):-

Tratam os autos de remessa necessária por disposição legal e de apelações cíveis voluntárias interpostas pelo **MUNICÍPIO DE VITÓRIA** e pelo **MUNICÍPIO DA SERRA**, inconformados com a sentença proferida pelo **MM JUÍZO DE DIREITO DA VARA DA FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL DA COMARCA DE VITÓRIA**, que, nos autos da "ação de consignação em pagamento" proposta em pela recorrida **PRONAVE - SERVIÇOS MARÍTIMOS E TERRESTRES LTDA.**, declarou pertencente ao Município da Serra os tributos consignados e, por conseguinte, extinguiu a obrigação liberando a recorrida Pronave Serviços Marítimos e Terrestres Ltda. dos encargos em relação ao Município Serrano (**fls. 424-430**).

Sentença às **fls. 424-430**. Razões recursais às **fls. 461-463 (Município de Vitória)** e **fls. 465-471 (Município da Serra)**. Contrarrazões (**fls. 473-478 e 478-483**). Intimada, a recorrida Pronave Serviços Marítimos e Terrestres Ltda. não apresentou contrarrazões (**fls. 484 e 484/verso**). Eis o que de relevante tenho a relatar. Renumere-se o fei-



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO Nº 024950142208

to da fl. 479 em diante. **Aos cuidados do Eminente e culto Desembargador Revisor.**

*

V O T O

Conheço dos recursos porquanto adequados, tempestivos e dispensados de preparo.

A questão debatida na presente demanda e trazida à apreciação do Colegiado se circunscreve em verificar qual municipalidade - Vitória ou Serra - detém a competência para cobrar o ISSQN da sociedade empresária Pronave - Serviços Marítimos e Terrestre Ltda. por prestar serviços portuários no Porto de Praia Mole e, por consequência, adjudicar o pagamento a um dos credores dos valores depositados pela Pronave.

O recorrente Município de Vitória sustenta ser o beneficiário dos valores depositados porque o Porto de Praia Mole se localiza no Município de Vitória, pugnando então pela reforma da sentença (fls. 461-463).

O apelante Município da Serra, a seu turno, pleiteia a reforma da sentença aduzindo que "*não se pode conformar os apelantes com a falta de reconhecimento da existência de litígio entre os consignados e a existência de dois vencedores, para viabilizar a condenação Município de Vitória ao pagamento de honorários aos vencedores da lide: autor consignante e Município vencedor (de Serra)*" (fls. 465-471).

Arguo preliminar de ofício.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO Nº 024950142208

PRELIMINAR EX OFFICIO
INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA
CONFLITO ENTRE MUNICÍPIOS
COMPETÊNCIA DO TRIBUNAL DE JUSTIÇA
NULIDADE ABSOLUTA

Como bem ressaltado pelo Juízo a quo, foi proferida manifestação jurisdicional "declarando efetuado o depósito e extinta a obrigação" (fl. 426). Referida decisão assentou o que segue:

"[...] Regularmente citados, os dois Municípios ofereceram contestação disputando o crédito. **Assim, nos termos do art. 898, do CPC, declaro efetuado o depósito e extinta a obrigação, continuando o processo a correr unicamente entre os credores.**

Condeno, ainda, a parte vencida, a pagar as custas do processo e honorários advocatícios de 10% (dez por cento) sobre os valores depositados até o trânsito em julgado da sentença" (fls. 404 e 404/verso)..." (destacamos).

A propósito, eis a redação do artigo 898 do Código de Processo Civil, verbis: "Quando a consignação se fundar em dúvida sobre quem deva legitimamente receber, não comparecendo nenhum pretendente, converter-se-á o depósito em arrecadação de bens de ausentes; comparecendo apenas um, o juiz decidirá de plano; **comparecendo mais de um, o juiz declarará efetuado o depósito e extinta a obrigação, continuando o processo a correr unicamente entre os credores; caso em que se observará o procedimento ordinário**" (destacamos).

Ressalte-se que os entes federados peticionaram con-



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO Nº 024950142208

cordando com os valores depositados porque firmaram convênio para que fosse efetuado o levantamento de 80% (oitenta por cento) da quantia, sendo metade para cada município, sem que houvesse acordo, contudo, sobre o objeto da controvérsia estabelecida entre os apelantes (fls. 393-403).

Nessa vereda, para a doutrina de Antonio Carlos Marcato "Comparecendo dois ou mais réus, eles (a) não impugnam o depósito, incumbindo ao juiz, então, declará-lo idôneo e suficiente para a extinção da obrigação, liberado o autor da obrigação e excluído do processo, que prosseguirá unicamente entre os réus, que assumirão, a partir daí, a dupla condição de sujeitos ativos e passivos da relação jurídica processual, adotado o rito ordinário..." (in **Código de Processo Civil Interpretado**. São Paulo: Atlas, 2004, p. 2367 - destacamos).

Para Humberto Theodoro Júnior:

"Quando dois ou mais pretendentes se apresentam em juízo, cada um avocando para si o direito ao crédito que o autor procura solver, o processo sofre um verdadeiro desmembramento, de maneira a estabelecer uma relação processual entre o devedor e o bloco de pretensos credores, e outra entre os diversos disputantes do pagamento. [...]. Não havendo, porém, contestação, ou sendo repelida a defesa dos réus, passa-se à segunda fase do procedimento, reservada com exclusividade à disputa dos pretensos credores entre si. O rito determinado pela lei, para esse concurso, é o ordinário (art. 898, in fine). Julgada extinta a obrigação em face do consignante, o juiz determinará que, em 15 dias, os concorrentes contestem as pretensões em conflito, seguindo-se as etapas de saneamento, instrução e julgamento, segundo o procedimento traçado pelo Código para o processo de conhecimento de rito ordinário. Ao



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO Nº 024950142208

vencedor, a sentença do concurso autorizará o levantamento do depósito, cabendo ao vencido ou vencidos o ressarcimento de todos os gastos do processo efetuados ou suportados pelo verdadeiro credor" (in **Curso de Direito Processual Civil**. Vol. III. 39. ed. Rio de Janeiro: Forense, 2008, pp. 44-45 - destacamos).

E Misael Montenegro Filho arremata:

*"Instaurada a demanda entre os co-réus, **cada um assumindo a condição de promovente e de promovido**, o magistrado deve examinar qual deles é o credor, ao qual a vitória processual deve ser atribuída, com a conseqüente condenação de seu opositor ao pagamento das custas processuais, dos honorários advocatícios e do reembolso da parcela sucumbencial destinada ao autor da ação consignatória"* (in **Código de Processo Civil Comentado e Interpretado**. São Paulo: Atlas, 2008, p. 845 - destacamos).

Destarte, constata-se que *"Na ação de consignação proposta com fundamento na dúvida do devedor acerca de quem seja o credor, a decisão do processo se dá em duas fases: inicialmente, libera-se o devedor e, após, o processo continua pelo procedimento ordinário para determinar quem, entre os que disputam o crédito, tem titularidade para recebê-lo"* (STJ-3ª Turma, REsp 825.795/MS, Rel. Min. Nancy Andrighi, j. 07/02/2008, DJe 26/09/2008 - destacamos).

No caso, verifica-se que a primeira fase foi decidida pelo Juízo a quo ao declarar efetuado o depósito e extinguindo a obrigação do consignante, prosseguindo com o processo unicamente entre os credores: Município de Vitó-



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO Nº 024950142208
ria e Município da Serra.

Prosseguindo, estabelece o artigo 50, alínea "j" do RITJES que compete ao Egrégio Tribunal Pleno desta Corte de Justiça processar e julgar originariamente "as causas e os conflitos entre o Estado e os Municípios, ou entre estes, apenas".

Por conseguinte, a despeito da regra da *perpetuatio iurisdictionis* e da estabilização da demanda tem-se que no caso incide a inteligência da parte final do artigo 87 do Código de Processo Civil. Isso porque a competência fixada em razão da pessoa é absoluta e portanto gerou a nulidade absoluta dos atos jurisdicionais praticados pelo Juízo singelo.

Preleciona Rodrigo Klippel ser:

*"No momento em que se apresenta a demanda ao Poder Judiciário que devem ser observadas e consideradas todas as variáveis que compõem a determinação do órgão competente para o caso. Chama-se *perpetuatio iurisdictionis* a determinação da competência em um caso concreto.*

Posteriores alterações nessas variáveis (domicílio da partes, criação de vara especializada em um ramo do direito material, que antes inexistia na comarca) somente importarão modificação do órgão competente, se a mudança gerar incompetência absoluta, que, como se demonstrará adiante, é considerada vício processual grave.

Essa regra, de que incompetência absoluta superveniente traz como efeito a necessidade de alteração da competência determinada no momento da propositura da demanda, está expressa de forma incompleta na parte final do art. 87 do CPC. Não somente alterações refe-



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO Nº 024950142208

rentes à competência material e por hierarquia (espécie de competência funcional) determinam a modificação da competência antes firmada, **mas todas aquelas que tenha caráter absoluto**" (in Teoria Geral do Processo Civil. Niterói: Impetus, 2007, p. 136 - destacamos).

Portanto, os atos judiciais praticados após o pronunciamento jurisdicional que extinguiu a obrigação e excluiu o consignante-devedor da lide (fl. 404) **são nulos porque proferidos por Juízo absolutamente incompetente, pois os conflitos estabelecidos entre os municípios serão processados e julgados perante o Egrégio Tribunal Pleno desta Corte.**

Dessarte, Senhor Presidente, **CONHEÇO DOS APELOS VOLUNTÁRIOS** e, **SUSCITANDO PRELIMINAR DE OFÍCIO**, voto para que seja reconhecida a **INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA** do Juízo de primeiro grau de jurisdição **DECLARANDO A NULIDADE DA SENTENÇA** que resolveu o conflito estabelecido entre as municipalidades e todos atos consequentes, determinando que os autos sejam processados e a controvérsia julgada perante do Tribunal Pleno desta Corte.

É o voto que ora encaminho.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO N° 024950142208

V O T O S
**QUESTÃO DE ORDEM - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA -
INCIDENTE DE UNIFORMIZAÇÃO DE JURISPRUDÊNCIA**

O SR. DESEMBARGADOR FÁBIO CLEM DE OLIVEIRA (REVISOR):-

Senhor Presidente. Cuida-se de remessa necessária e apelações cíveis interpostas pelo Município de Vitória e pelo Município da Serra contra a sentença proferida pelo MM. Juiz de Direito da Vara dos Feitos da Fazenda Pública Municipal de Vitória que, nos autos da ação de consignação em pagamento movida por PRONAVE Serviços Marítimos e Terrestres Ltda., julgou procedente o pedido para declarar pertencente ao Município da Serra os tributos consignados relativos a prestação de serviços na Companhia Siderúrgica de Tubarão, condenando o Município de Vitória ao pagamento das custas processuais e honorários advocatícios fixados em 10% (dez por cento) sobre os valores consignados.

O Município de Vitória apela sustentando que: (1) o Porto de Praia Mole está situado no Município de Vitória, conforme a Lei Estadual n° 1919/63; (2) apenas parte da CST está localizada no Município da Serra, sendo certo que o serviço foi prestado na Capital; (3) a empresa autora sempre recolheu o ISSQN ao Município de Vitória pelos serviços prestados à CST; (4) o próprio Município da Serra admite que a regra definidora de competência tributária é a do local onde se encontra o domicílio tributário do prestador de serviço (artigo 12, "a" do Decreto-Lei 406).

Requer o conhecimento do recurso e o seu provimento para reformar a sentença.

O Município da Serra sustenta que o Município de Vitória deve ser condenado também ao pagamento dos honorários em favor dos seus advogados, requerendo a reforma da sentença nesta parte e que aqueles sejam fixados no per-



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO N° 024950142208

centual de 20% (vinte por cento) sobre o valor dos depósitos efetuados, de forma **pro-rata**, e mantida a sentença nos demais termos.

Contrarrrazões apresentadas pelo Município da Serra pleiteando a manutenção da sentença na parte que o beneficia.

Colhe-se que o MM. Juiz de primeiro grau extinguiu a obrigação do contribuinte pela efetivação do depósito e deu prosseguimento ao processo unicamente entre os Municípios de Vitória e Serra que disputam a titularidade do crédito do valor depositado.

Cuidando-se de ação de consignação em pagamento fundada em dúvida sobre quem deva legitimamente receber o crédito, a mesma possui duas fases distintas: a primeira em que o juiz declara extinta a obrigação do autor e a seguinte em que decide qual dos réus é o titular do direito de crédito.

Nestes casos de ação de consignação em pagamento ajuizada por particular contra Estado e Município, o Tribunal Pleno deste ETJES, no Agravo Regimental na Ação Declaratória n° 100090036847, de relatoria do E. Des. Sérgio Luiz Teixeira Gama, julgado em 14-01-2010, DJ 01-02-2010, decidiu que nos termos do artigo 50, "j", do Regimento Interno deste Tribunal de Justiça, compete ao Tribunal Pleno, originariamente, processar e julgar as causas e os conflitos entre o Estado e o Município, ou entre estes, apenas

Eis a ementa deste precedente:

"AGRAVO REGIMENTAL. AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. DÚVIDA SOBRE QUEM DEVA LEGITIMAMENTE RECEBER. PRIMEIRA FASE DO PROCEDIMENTO. INEXISTÊNCIA DE CONFLITO ENTRE ENTES FEDERADOS. COMPETÊNCIA DO JUÍZO DE PRIMEIRA INSTÂNCIA. HIPÓTESE QUE NÃO ATRAI A INCIDÊNCIA DO ARTIGO 50, "J" DO REGIMENTO IN-



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO N° 024950142208

TERNO. RECURSO DESPROVIDO.

I - A empresa Natural Stones Ltda ajuizou ação de consignação em pagamento - cumulada com pedido de declaração de inexistência de relação jurídico-tributária - em face do Estado do Espírito Santo e do Município de Cachoeiro de Itapemirim, pleiteando a declaração de suficiência dos valores depositados nos autos, assim como a certidão do tributo devido nas operações de remessa de bens ou mercadorias para "industrialização por encomenda", se o ISSQN, de competência do Município, ou o ICMS, de competência do Estado.

II - É cediço que a ação de consignação em pagamento fundada em dúvida sobre quem deva legitimamente receber o crédito apresenta duas fases distintas: na primeira o juiz declara extinta a obrigação do autor e na seguinte, declara qual dos réus é o titular do direito de crédito.

III - A situação apresentada nos autos, portanto, enseja a divisão do processo em duas fases distintas, encerrando-se a primeira etapa com o reconhecimento do motivo legítimo que autoriza a consignação, sucedida da declaração da extinção da obrigação, cabendo discussão a respeito do valor do depósito, se alegada insuficiência por algum dos consignados. Em um segundo momento, a lide prosseguirá apenas em relação aos pretendentes, não se justificando mais a participação do contribuinte.

IV - Estabelecidas essas premissas, resta evidente que o envio dos autos ao Tribunal se revelou prematuro, já que a existência de litígio entre os Entes Federados só se



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO Nº 024950142208

verificará, efetivamente, na segunda fase da consignação, momento em que se discutirá a competência tributária na hipótese de operações de remessa de bens ou mercadorias para "industrialização por encomenda".

V- A primeira fase da consignação, conforme ressaltado pelo próprio Magistrado de primeiro grau, deverá ser por ele dirimida, não se enquadrando na regra de exceção prevista no artigo 50, "j", do Regimento Interno, que, à toda evidência, comporta interpretação restritiva.

VI - Revela-se inequívoco que na primeira fase do procedimento da consignatória não se está diante de uma causa ou conflito entre Entes Federativos, conforme preceitua o artigo 50, "j", do Regimento Interno, tanto que o Estado do Espírito Santo e o Município de Cachoeiro de Itapemirim estão no mesmo pólo da relação jurídica processual.

VII - Só em um segundo momento, depois de resolvida a primeira fase, é que se deliberará sobre o tributo devido nas operações de remessa de bens ou mercadorias para "industrialização por encomenda", se o ISSQN, de competência do Município, ou o ICMS, de competência do Estado. Aqui sim, não tenho dúvidas, a competência será deste Tribunal, por força de efetivo conflito de interesse entre o Estado e o Município.

VIII - Improcede a alegação do Estado no sentido de que o procedimento a ser adotado, por força do artigo 292, do Código de Processo Civil, seria o ordinário. É que a pretensão, em sua natureza, tem nítido cunho consignatório, revelando-se o pedido de inexistência de débito meramente acessó-



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO N° 024950142208

rio, lateral, decorrente da própria procedência da pretensão principal, qual seja, a certificação sobre qual o tributo devido na hipótese. Tanto que, no caso de insuficiência do depósito consignado ou mesmo de inexistência de dúvida sobre qual tributo devido, a demanda deverá ser encerrada sem a análise da pretensão principal, na primeira fase do procedimento.

IX - O princípio da **perpetuatio jurisdictiones** invocado pelo Estado como empecilho à cisão do julgamento não apresenta, a meu sentir, nenhum obstáculo, já que o próprio procedimento, por natureza, se apresenta dicotômico, permitindo o deslocamento sugerido neste voto. Há total independência entre a primeira e segunda fases, tanto que, nos termos da Lei, esta deverá seguir o procedimento ordinário (CPC, art. 898).

X- Recurso desprovido."

(TJES - Tribunal Pleno, Agravo Regimental Ac Declaratória n° 100090036847, Relator Desembargador Sérgio Luiz Teixeira Gama, j. 14-01-2010, DJ 01-02-2010)

Destarte, segundo o voto condutor, concluída a primeira fase do procedimento da ação de consignação em pagamento continua o processo a tramitar entre os dois pretensos credores, Municípios de Vitória e Serra, passando a incidir a regra prevista no artigo 50, "j, do Regimento Interno¹, a qual estabelece a competência do E. Tribunal Pleno para julgar "*as causas e os conflitos entre os*

¹ Art. 50. Compete-lhe, ainda, originariamente, processar e julgar:
Omitido.

j) as causas e conflitos entre o Estado e Municípios, ou entre estes, apenas.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO N° 024950142208

Estados e Municípios, ou entre estes, apenas".

A despeito de haver acompanhado o voto condutor do julgado acima citado, melhor refletindo sobre esta questão entendo, rogando vênias aos que pensam em sentido contrário, que a previsão do artigo 50, "j", do Regimento Interno deste Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo não modifica a competência para processar e julgar ação de particulares contra Estado e Municípios ou contra mais de um Município, eis que a aludida norma tem como objetivo atribuir ao Tribunal Pleno, originariamente, competência para decidir as causas e os conflitos envolvendo Estado e Municípios ou estes apenas, somente nas hipóteses em que ocorra conflito de interesses entre o Estado e Município ou entre estes últimos, ou seja, ações ajuizadas por um deles em face do outro e vice-versa, mas nunca ação em que estes entes estatais figurem como litisconsorte passivos necessários ou facultativos, sob pena de desvirtuarmos o objetivo da competência originária deste Egrégio Tribunal de Justiça.

A prevalecer a orientação assentada no precedente supra citado, toda ação de consignação em pagamento fundada em dúvida sobre a titularidade do crédito em que figurem no polo passivo Estado e Município ou mais de um Município, deveria, necessariamente, ao menos na segunda fase deste procedimento, ser apreciada pelo Tribunal Pleno desta Egrégia Corte de Justiça.

E com isso estar-se-ia desvirtuando a norma regimental, cujo objetivo é justamente a solução de causas e conflitos entre Estado e Municípios ou estes apenas.

A propósito este entendimento, alerto que restou decidido pelo Tribunal Pleno, no julgamento da Ação Originária e do Incidente de Uniformização de Jurisprudência n° 100.090.015.197, Relatora a Desembargadora Substituta Elisabeth Lorde, em 07-01-2010, que em ação ordinária ajuizada por particular contra o Estado e o Município de Cachoeiro, competente seria a Vara da Fazenda Pública Estadual de Cachoeiro de Itapemirim para a qual foi remetida a



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO Nº 024950142208

ação ordinária.

Confirmam-se a ementa deste precedente:

"EMENTA: AÇÃO ORDINÁRIA - ART. 50, "J", DO RITJES - CONFLITO ENTRE ESTADO E MUNICÍPIO - AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - DÚVIDA ACERCA DA TITULARIDADE DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - INCOMPETÊNCIA ABSOLUTA DO EGRÉGIO TRIBUNAL DE JUSTIÇA - COMPETÊNCIA ORIGINÁRIA - ANÁLISE IN **STATU ASSERCIONIS** - ART. 102, I, "J", DA CF/88 - CRISE NO PACTO FEDERATIVO - DEMANDA DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO ENVOLVENDO PESSOA JURÍDICA DE DIREITO PRIVADO - QUESTÃO HIERÁRQUICA - INEXISTÊNCIA DE CONFLITO DE COMPETÊNCIA - FASES PROCESSUAIS - PRELIMINAR ACOLHIDA.

1) O art. 50, "j", do RITJES prevê a competência originária do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo para processar e julgar as demandas em que há conflito entre Estado e Município ou entre Municípios.

2) A competência originária é espécie de competência funcional, e, nos termos da Lição de Cândido Rangel Dinamarco, é sinônimo de competência inicial, de forma que não poderia o Magistrado de 1º grau de jurisdição, no decorrer da lide, diante das razões de defesa externadas pelas partes declinar a sua competência para julgamento de uma ação de consignação pelo simples fato de estarem o Estado do Espírito Santo e o Município de Cachoeiro de Itapemirim defendendo a titularidade do crédito tributário decorrente de um mesmo fato jurídico.

3) A competência se fixa nos limites em que a demanda foi proposta, sendo esta ana-



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO Nº 024950142208

lisada ***in statu assercionis***, de forma que deve-se manter a competência do juízo de primeiro grau tendo em vista a natureza e os elementos da demanda que foi concretamente instaurada.

4) O art. 108 da Constituição estadual trata da competência do Tribunal de Justiça em correta simetria com o art. 102, I, "f" da Constituição Federal. O Excelso STF entende que a competência prevista no artigo 102, I, "f" da CF é excepcionalíssima, dependendo de prova de que o conflito poderá gerar verdadeira crise no pacto federativo (Reclamação 3.152-7/AL, Rel. Ministra Cármen Lucia, Publicada em 13.03.2009).

5) O presente caso não se mostra como conflito capaz de gerar crise no pacto federativo, mas, pelo contrário, trata-se de simples divergência quanto à titularidade do crédito tributário.

6) A existência de uma parte na lide, sendo ela pessoa jurídica de direito privado, em razão de não ter o Magistrado declarado idôneo o depósito e extinguido a obrigação cria óbice ao suposto conflito entre Estado e Município, eis que o objeto da demanda não se limita aos interesses contrapostos dos entes públicos.

7) Vislumbrada questão de ordem hierárquica, cabe ao Juiz singular acatar a tese do tribunal, e, por tal razão, não há razão para suscitar conflito negativo de competência entre Tribunal e Juiz. 8) Preliminar de incompetência absoluta suscitada de ofício acolhida."

(TJES - Tribunal Pleno, Ação Ordinária nº 100090015197, Relator Desembargador Jo-



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO Nº 024950142208

senider Varejão Tavares, Relatora Substituta Elisabeth Lordes, j. 14-01-2010, DJ 01-02-2010)

Segundo a Eminente Relatora, Desembargadora Substituta Elisabeth Lordes, *"se assim fosse admitido aceitaríamos a hipótese de que (I) todas as ações de consignação em pagamento fundadas em dúvida quanto a titularidade do crédito em que houvesse contestação dos entes jurídicos de direito público apontados como réus teriam sua competência declinada para o Egrégio Tribunal quando da apresentação das contestações em que cada ente federado defende seu interesse; (II as ações de consignação em pagamento fundadas em dúvidas quanto à titularidade do crédito só teriam sua competência estabilizada após a apresentação de contestação ou decorrido o prazo para as mesmas; (III) algumas ações de consignação em pagamento fundadas em dívidas quanto a titularidade do crédito seriam julgadas pelo Egrégio Tribunal e outras não."*

Adiante Sua Excelência anotou:

*"Creio que estaríamos lidando com uma casuística complicada, mormente se observarmos que a fixação da competência nestes casos dependeria da apresentação de contestação e do conteúdo das mesmas, o que poderia violar o Princípio do Juiz Natural.....
.....
....."*

Ademais, trata-se de competência definida pela Constituição Federal, quando relativa aos órgãos superiores e pelas Constituições Estaduais, quando relativas aos Tribunais Estaduais.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO N° 024950142208

O artigo 108 da Constituição Estadual², prevê a competência do Tribunal de Justiça, delegando-o a possibilidade de elaborar seu regimento interno, e a previsão do art. 50, "j" da CF que prevê a competência do STF para processar e julgar causas que versem conflito entre Estados, Estados e União, e entre União e o Distrito Federal.

Neste passo, trago o segundo argumento para reconhecimento da incompetência. o Egrégio STF é unânime ao reconhecer que a competência prevista na Constituição Federal em seu artigo 102, I, "f"³ é excepcionalíssima, pendendo de prova de que o conflito poderá gerar uma verdadeira crise no pacto federativo. Cito, por exemplo, a reclamação 3.152-7/AL, Relatora Ministra Cármen Lucia, publicada em 13/03/2009.

O presente caso, não se mostra como um conflito capaz de violar o pacto federativo, pois, em verdade, se trata de simples divergência quanto à titularidade do crédito tributário que é, inúmeras vezes, analisada em sede de ações de con-

² CE/1989. Art. 108. Compete privativamente ao Tribunal de Justiça:

I - eleger seus órgãos diretivos e elaborar o seu regimento interno, com observância das normas de processo e das garantias processuais das partes, dispondo sobre a competência e funcionamento dos respectivos órgãos jurisdicionais e administrativos.

³ CF/1988. Art. 102. Compete ao Supremo Tribunal Federal, precipuamente, a guarda da Constituição, cabendo-lhe:

I - processar e julgar, originariamente:
omitido.

f) as causas e conflitos entre a União e os Estados, e o Distrito Federal, ou entre uns e outros, inclusive as respectivas entidades da administração indireta.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO N° 024950142208
signação em pagamento."

Não há dúvida que a adequada interpretação do artigo 50, "j", do Regimento Interno deste Tribunal de Justiça é, analogamente, a que foi dada pelo Supremo Tribunal Federal acerca de sua própria competência originária na hipótese de dúvida suscitada por particular sobre o direito de tributar, proclamado no verbete da Súmula n° 503 do STF:

"A dúvida, suscitada por particular, sobre o direito de tributar, manifestado por dois Estados, não configura litígio da competência originária do Supremo Tribunal Federal."

Sobre o tema, escreve o Professor Roberto Rosas:

"Várias ações cíveis originárias foram propostas no STF por particular contra dois Estados da União sob a alegação de dúvida quanto ao pagamento de imposto de vendas de consignações. Ambos os Estados pretendiam a tributação.

Na ACO 100 (RF 211/80) o Min. Victor Nunes proferiu despacho, posteriormente confirmado pelo Plenário, nos seguintes termos:

'1. A competência originária do Supremo Tribunal Federal para julgar causas e conflitos entre a União e os Estados, ou entre eles, foi instituída na previsão de casos excepcionais em garantia do equilíbrio.

2. Exige, pois, que a controvérsia con-



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO Nº 024950142208

figure um interesse atual e direto da União ou dos Estados e não apenas, oblíquo, remoto ou eventual.

3. A União ou os Estados é que têm legitimidade para propor ações desta natureza, não os particulares, os quais, entretanto, se for o caso, podem ser chamados como litisconsortes.

4. Ao contribuinte não é facultado provocar a competência originária do Supremo Tribunal, a pretexto de não saber qual dos dois Estados tem competência para lhe cobrar o imposto de vendas e consignações.

5. É imprópria a ação consignatória para impedir ação fiscal do Estado e tais circunstâncias."

(*In* Direito Sumular, Roberto Rosas, Malheiros Editores Ltda., São Paulo, 2006, p. 240-241)

Reforçando o entendimento de que a competência para o julgamento da ação de consignação em pagamento do particular contra Estados e Municípios ou contra estes apenas é do Juízo de Primeiro grau e não do Tribunal Pleno, reporto-me a lição da Professora Cleide Previtalli Cais:

"Em se tratando de ação de consignação em pagamento proposta em face da Fazenda Pública, o foro competente é o indicado pelas normas de organização judiciária em relação aos Estados e aos Municípios, assim como às suas autarquias e empresas públicas.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO Nº 024950142208

Se a ação for proposta contra a União Federal ou suas autarquias e empresas públicas, deve ser distribuída aos juízos da Justiça Federal, nos termos do art. 109 da Constituição.

Em se tratando da hipótese regradada pelo inc. III do art. 164 do CTN, estando o devedor sujeito a exigência tributária por parte de mais de uma pessoa jurídica de direito público, fundada num só fato gerador, a ação deverá ser proposta em face das pessoas jurídicas envolvidas, resolvendo-se o foro pela aplicação das normas de competência em razão da matéria, regulada pelo artigo 111 do CPC, como acima ficou assinalado.

Nas demais hipóteses que admitem consignatória, muito embora, em regra, o critério de eleição seja o territorial, há variações em resultado do bem do objeto de depósito judicial.

A consignatória em pagamento, nos termos do artigo 891, **caput**, do CPC c/c/ 327 do vigente Código Civil, deve ser proposta no foro do local do pagamento, admitindo-se o foro da situação do domicílio do credor (réu) ou o foro de eleição firmado pelo contrato."

(In O Processo Tributário, Editora Revista dos Tribunais Ltda., São Paulo, 2007, p. 542-543)

A esse propósito, registro que este Egrégio Tribu-



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO N° 024950142208

nal de Justiça possui precedentes emanados das Câmaras Cíveis Isoladas de julgamentos de recursos de ações de consignação envolvendo empresas particulares contra o Município da Serra e de Vitória, cujas ementas transcrevo a título de ilustração:

"EMENTA TRIBUTÁRIO - ISS - CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - CIA VALE DO RIO DOCE - COMPETÊNCIA TRIBUTÁRIA - MUNICÍPIO DE VITÓRIA - APELAÇÃO PROVIDA - REMESSA PREJUDICADA.

1. - É entendimento assente no âmbito do Superior Tribunal de Justiça que a competência para cobrança do ISS é do local da prestação do serviço e não o da sede do estabelecimento prestador.

2. - O Convênio n.º 006/97 celebrado entre o Município da Serra e o de Vitória refere-se a serviços das atividades de construção civil, serviços auxiliares e complementares da Construção Civil e montagem industrial que se adere ao solo, que são prestados em área localizada nos territórios do Município de Serra e o de Vitória, para a Companhia Siderúrgica de Tubarão.

3. - Como a empresa consignante foi contratada para prestar serviços diversos para a Superintendência de Pelotização da CRVD - Companhia Vale do Rio Doce, localizada em Ponta de Tubarão - Vitória-ES, a competência para a cobrança do ISS oriunda da prestação de tais serviços é do Município de Vitória.

4. - Tratando-se de ação de consignação em pagamento por dúvida quanto à titularidade do crédito, declarado procedente o depósito, são devidos honorários advocatícios



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO N° 024950142208

pelos supostos credores em favor do autor, permanecendo a lide em relação àqueles. Posteriormente, resolvida a questão relativa à titularidade do crédito, em favor do réu vencedor são devidos honorários advocatícios, além do reembolso dos honorários já pagos ao autor da consignatória. Precedentes do STJ.

5. - Apelação conhecida e provida, remessa prejudicada."

(TJES - Classe: Remessa **Ex-officio** n° 24960142248, Relator Designado: FABIO CLEM DE OLIVEIRA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 18/08/2009, Data da Publicação no Diário: 25/09/2009)

"EMENTA: APELAÇÃO CÍVEL - AÇÃO DE CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - CONSTRUÇÃO CIVIL NA ÁREA DA CST - DÚVIDA QUANTO AO RECOLHIMENTO DO ISSQN - CONVÊNIO ENTRE OS MUNICÍPIOS DE VITÓRIA E SERRA - LEI N° 1.041/89 - ÔNUS SUCUMBENCIAIS - APELAÇÃO DO MUNICÍPIO DE VITÓRIA CONHECIDA E PARCIALMENTE PROVIDA - APELO DO MUNICÍPIO DA SERRA NÃO CONHECIDA, UMA VEZ QUE PREJUDICADO - PREJUDICADA A REMESSA NECESSÁRIA.

1. No que diz respeito ao apelo interposto pelo Município de Vitória, o ISSQN proveniente dos serviços de construção civil prestados no âmbito territorial da CST, cujas instalações estão localizadas nos Município de Vitória e Serra, deve ser recolhido na proporção de 50% (cinquenta por cento), nos termos do convênio firmado entre os mesmos e ainda não denunciado, condenando-se ambos ao pagamento pró-rata das custas processuais e honorários advocatíci-



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO N° 024950142208

os em favor da Autora, fixados em 10% (dez por cento) dos valores consignados.

2. A Lei n° 1.041/89, promulgada pelo município serrano, revogou a Lei n° 652, autorizativa do ajuste, é juridicamente irrelevante, haja vista que a realização de convênios intermunicipais não necessita de autorização legislativa, por tratar-se de competência privativa do Poder Executivo, não podendo pois o Poder Legislativo cessar sua eficácia.

3. No que concerne ao apelo interposto pelo Município da Serra - almejando a condenação do Município de Vitória no pagamento de eventuais honorários de sucumbência -, não merece ser conhecido, uma vez que prejudicado, haja vista a reforma da sentença recorrida, no sentido de determinar a sucumbência recíproca dos Municípios de Vitória e Vila Velha.

4. Remessa necessária prejudicada."

(TJES - Classe: Remessa **Ex-officio** n° 24970123329, Relator: CARLOS HENRIQUE RIOS DO AMARAL, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 14/07/2009, Data da Publicação no Diário: 01/10/2009)

"EMENTA: REMESSA **EX-OFFICIO** - APELAÇÃO VOLUNTÁRIA - CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - ISSQN - CONSTRUÇÃO CIVIL REALIZADA NA ÁREA DA CST - CONVÊNIO ENTRE MUNICÍPIOS - APLICABILIDADE - RECURSO PROVIDO - APELAÇÃO ADESIVA IMPROVIDA - CONDENAÇÃO EM HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS EM 20% - INCABÍVEL.

Remessa **Ex Officio** provida, eis que o Convênio 006/97 acordado entre os Municípios da Serra e de Vitória deve ser respei-



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO N° 024950142208

tado, haja vista que se trata de prestação de serviços de construção civil na área da CST, situação esta devidamente prevista no referido acordo, devendo ser o ISSQN respectivo devido na proporcionalidade de 50% para cada municipalidade. O acordo celebrado não fere qualquer norma legal, posto que a divisão foi acordada em partes iguais para ambos os municípios, não restando, portanto, prejuízo para qualquer deles. Inversão de honorários advocatícios, que deverão ser arcados exclusivamente pelo Município da Serra. Apelo adesivo improvido, eis que incabível se faz a pretensão de que seja o Município de Vitória condenado ao pagamento de honorários advocatícios no percentual de 20%, pois ambos os municípios encontram-se no mesmo polo passivo, não se admitindo, portanto, que um deles possa pretender do co-réu vencido, honorários advocatícios."

(TJES - Classe: Remessa **Ex-officio** n° 24960136539, Relator: MAURÍLIO ALMEIDA DE ABREU, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 30/08/2002, Data da Publicação no Diário: 22/10/2002)

"REMESSA **EX OFFICIO**. 1) CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO. COBRANÇA DE ISS. COMPETÊNCIA. MUNICÍPIO. LOCAL DE OCORRÊNCIA DO FATO GERADOR. PRECEDENTES DO STJ. 2) CASO CONCRETO. NATUREZA INCONTROVERSA DOS SERVIÇOS. EXTENSÃO DA ÁREA DA CST. ÁREAS DE DOIS MUNICÍPIOS. 3) CONVÊNIO FIRMADO. 50% DO ISSQN PARA CADA UM DELES: VITÓRIA E SERRA. PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS DE CONSTRUÇÃO CIVIL. 4) VERBA HONORÁRIA. PRINCÍPIO DA CASUALIDA-



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO Nº 024950142208

DE. RECONHECIMENTO DA SUCUMBÊNCIA
RECÍPROCA. RECURSO PARCIALMENTE PROVIDO.
REMESSA PREJUDICADA.

1) A jurisprudência do Colendo Superior Tribunal de Justiça, ao interpretar o art. 12, da DL nº 406/68, pacificou o entendimento de que o Município competente para a cobrança do ISS é aquele em cujo território se realizou o fato gerador, em atendimento ao princípio constitucional implícito que atribui àquele Município, o poder de tributar os serviços ocorridos em seu território.

2) No caso em tela, não se discute a natureza dos serviços prestados pela consignante. Igualmente incontroverso que os serviços objeto de tributação foram executados em toda a extensão da área da CST, cujos limites englobam áreas do Município da Serra e do Município de Vitória.

3) Nos autos é noticiada a existência de convênio firmado entre os Municípios segundo o qual deve ser recolhido 50% (cinquenta por cento) do ISSQN para cada um deles, em se tratando de prestação de serviços de construção civil e outros, realizados no âmbito da CST, conquanto sobre ele não haja menção na sentença.

4) Considerando que os credores pretendiam para si a íntegra dos valores consignados - passando o Município de Vitória a admitir a repartição só posteriormente -, é certo que ambos deram causa à demanda, eis que, em consequência deste pronunciamento, fazem jus tão-somente à metade do total depositado. Daí, pelo princípio da causalidade, deve ser reconhecida a ocorrência de



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO N° 024950142208

sucumbência recíproca. Recurso parcialmente provido. Remessa prejudicada."

(TJES - Classe: Remessa **Ex-officio** n° 24940114184, Relator: RÔMULO TADDEI, Órgão julgador: TERCEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/04/2007, Data da Publicação no Diário: 23/04/2007)

"EMENTA: REMESSA **EX-OFFICIO** E APELAÇÃO CÍVEL - DESCABIMENTO DA REMESSA NECESSÁRIA - LEI N° 10.352/2001 - CONSIGNAÇÃO EM PAGAMENTO - DÚVIDA QUANTO AO CREDOR DO ISS - CONSTRUÇÃO CIVIL NA ÁREA DA CVRD - PRINCÍPIO DA DIALETICIDADE - IRREGULARIDADE FORMAL - ÔNUS SUCUMBENCIAIS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - RECURSO PARCIALMENTE CONHECIDO E DESPROVIDO.

1. Com o advento da Lei n° 10.352/2001, que alterou o art. 475 do CPC, não está sujeita ao duplo grau de jurisdição obrigatório a sentença proferida contra a Fazenda Pública, quando a condenação ou o direito controvertido for de valor certo não excedente a sessenta salários mínimos. Hipótese em que o crédito tributário disputado entre os Municípios da Serra e Vitória é inferior ao limite máximo legal, razão pela qual não se conhece da remessa necessária.

2. Insurge-se o Município de Vitória contra a sentença que, em ação de consignação em pagamento, declarou pertencente ao Município da Serra o ISSQN depositado em juízo, definindo a competência tributária pelo local da prestação dos serviços de construção civil (art. 12, b, DL n° 406/68).

3. As alegações recursais não se refe-



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO N° 024950142208

rem à presente demanda, pois não foi acostado qualquer laudo pericial e o aludido convênio nem sequer restou mencionado na instância de origem. Nesse ponto, portanto, a irresignação não guarda pertinência com o ato judicial impugnado, o que impede a admissão do apelo por irregularidade formal. Afinal, se não há impugnação específica contra os fundamentos da decisão que se pretende ver modificada, inexistente causa de pedir recursal, restando violado o princípio da dialeticidade. Precedentes deste Tribunal e do STJ.

4. Na espécie, o Município de Vitória deve responder integralmente pelas custas processuais e honorários do advogado da empresa consignante, em obediência aos princípios da sucumbência e da causalidade, pois deu causa indevidamente ao ajuizamento da ação consignatória, ao pretender receber crédito tributário cuja titularidade foi atribuída ao Município da Serra.

5. Recurso parcialmente conhecido e desprovido."

(TJES - Classe: Remessa **Ex-officio** n° 24950171439, Relator: CATHARINA MARIA NOVAES BARCELLOS, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 22/05/2007, Data da Publicação no Diário: 22/06/2007)

"PROCESSO CIVIL - APELAÇÃO CÍVEL E REMESSA NECESSÁRIA - ISSQN - PRESTAÇÃO DE SERVIÇOS NO PORTO DA PRAIA MOLE - MUNICÍPIOS LIMÍTROFES - DIVERGÊNCIA ACERCA DA EXATA LOCALIZAÇÃO - CONVÊNIO INTERMUNICIPAL - ESPECÍFICO PARA SERVIÇOS DE CONSTRUÇÃO CIVIL - NÃO APLICAÇÃO NA HIPÓTESE VERTENTE



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO Nº 024950142208

- LAUDOS PERICIAIS - LEI 1.919/63 - PORTO SITUADO INTEGRALMENTE NO MUNICÍPIO DE VITÓRIA - RECEITA DO TRIBUTO PERTENCENTE EXCLUSIVAMENTE A ESTE MUNICÍPIO - CONDENAÇÃO DO MUNICÍPIO DE SERRA NOS ÔNUS SUCUMBENCIAIS - PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE - RECURSO PROVIDO - HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS - LEVANTAMENTO EXTRAÍDO DO DEPÓSITO REALIZADO PELO AUTOR - FAZENDA PÚBLICA. IMPOSSIBILIDADE - RECURSO PROVIDO - REMESSA PREJUDICADA.

1 - Diante da dificuldade em se precisar a exata localização do Porto da Praia Mole, situado nas áreas da CST, foi firmado Convênio Intermunicipal em 11/12/1978, entre os Municípios de Serra e Vitória, com espeque na Lei 2.566/78 e na Lei 652/78, ainda não denunciado pelos convenientes, que determina a divisão igualitária do ISS entre os dois Municípios.

2 - Contudo, verifico que o aludido convênio refere-se apenas à prestação de serviços de construção civil, consoante depreende-se de sua Cláusula Primeira. **In casu**, trata-se de serviços portuários, e não de construção civil. Ademais, o serviço foi prestado especificamente no Porto de Praia Mole.

3 - Diante disto, convém analisar a questão com base no critério espacial, de crucial importância no deslinde da questão. E, com sustentáculo nas conclusões do **expert**, proferidas nos laudos periciais colacionados aos autos, que tomaram como parâmetro a Lei 1.91/63, o Porto de Praia Mole situa-se totalmente no Município de Vitória. E, assim sendo, a receita oriunda da prestação dos serviços realizados naque-



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO N° 024950142208

le local pertencem exclusivamente ao Município de Vitória.

4 - É de se destacar que os laudos periciais ostentam força probante, notadamente por terem sido colocadas sobre o crivo do contraditório, tanto neste quanto nos outros processos, onde foi propiciada ao Município de Serra a oportunidade de manifestar-se sobre eles, impugnando-os se fosse o caso. Contudo, em nada se opôs quanto à sua autenticidade.

5 - Na especialíssima ação de consignação abre-se ensejo à hipótese em que a demanda se bifurca, para extinguir-se a relação entre o autor e os credores chamados para receberem a obrigação e uma segunda relação, quando ambos os credores não se entendem. E o devedor/consignante tem direito às verbas da sucumbência, que deverão ser extraídas do depósito por ele realizado. Assim não sucede quando se cuida de os consignados serem entes públicos em face dos quais a execução por quantia sujeita-se a regras especiais (art. 730 do CPC e art. 100, da CF/88).

6 - Recurso provido.

7 - Remessa prejudicada."

(TJES - Classe: Remessa **Ex-officio** n° 24940121684, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON - Relator Substituto: IZAIAS EDUARDO DA SILVA, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/03/2007, Data da Publicação no Diário: 28/03/2007)

No mesmo sentido: TJES - Remessa **Ex-officio**, 24970067211, Relator: CATHARINA MARIA NOVAES BARCELLOS,



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO N° 024950142208

Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 03/04/2007, Data da Publicação no Diário: 07/05/2007; TJES - Classe: Remessa **Ex-officio**, 24970031282, Relator: CARLOS HENRIQUE RIOS DO AMARAL, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 10/10/2006, Data da Publicação no Diário: 18/01/2007; TJES - Classe: Remessa **Ex-officio**, 24960043065, Relator: ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON - Relator Substituto: FERNANDO ESTEVAN BRAVIN RUY, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 01/08/2006, Data da Publicação no Diário: 29/08/2006; TJES - Classe: Remessa **Ex-officio**, 24059003624, Relator: ARNALDO SANTOS SOUZA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 25/07/2006, Data da Publicação no Diário: 24/08/2006; TJES - Classe: Remessa **Ex-officio**, 24990126369, Relator: ARNALDO SANTOS SOUZA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 06/07/2006, Data da Publicação no Diário: 04/08/2006; TJES - Classe: Remessa **Ex-officio**, 24960241180, Relator: ARNALDO SANTOS SOUZA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 04/04/2006, Data da Publicação no Diário: 29/05/2006; TJES - Classe: Remessa **Ex-officio**, 24970029807, Relator: MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 12/04/2005, Data da Publicação no Diário: 19/07/2005; TJES - Classe: Remessa **Ex-officio**, 24960142446, Relator: MANOEL ALVES RABELO - Relator Substituto: RAIMUNDO SIQUEIRA RIBEIRO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 28/09/2004, Data da Publicação no Diário: 09/03/2005; TJES - Classe: Remessa **Ex-officio**, 24960142461, Relator: ARNALDO SANTOS SOUZA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 21/09/2004, Data da Publicação no Diário: 11/11/2004; TJES - Classe: Remessa **Ex-officio**, 24960136513, Relator: ARNALDO SANTOS SOUZA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 17/08/2004, Data da Publicação no Diário: 07/10/2004; TJES - Classe: Remessa **Ex-officio**, 24970024246, Relator: MANOEL



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO Nº 024950142208

ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL , Data de Julgamento: 06/04/2004, Data da Publicação no Diário: 22/06/2004; TJES - Classe: Remessa **Ex-officio**, 24960100394, Relator: ARNALDO SANTOS SOUZA, Órgão julgador: PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL , Data de Julgamento: 05/11/2002, Data da Publicação no Diário: 17/12/2002; TJES - Classe: Remessa **Ex-officio**, 24960136539, Relator: MAURÍLIO ALMEIDA DE ABREU, Órgão julgador: SEGUNDA CÂMARA CÍVEL, Data de Julgamento: 30/08/2002, Data da Publicação no Diário: 22/10/2002; TJES - Classe: Remessa **Ex-officio**, 24950171496, Relator: MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL , Data de Julgamento: 01/04/2002, Data da Publicação no Diário: 24/06/2002; TJES - Classe: Remessa **Ex-officio**, 24019004217, Relator: MANOEL ALVES RABELO, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL , Data de Julgamento: 21/03/2002, Data da Publicação no Diário: 13/05/2002)

Por estas razões, por entender que **"a dúvida suscitada pelo contribuinte, sobre o direito de tributar, manifestado por dois Municípios, não configura litígio da competência originária do Tribunal de Justiça do Estado do Espírito Santo"**, com a mais respeitosa vênia ao Eminentíssimo Relator, suscito o presente incidente de uniformização de jurisprudência para solicitar o pronunciamento prévio do E. Tribunal Pleno acerca da divergência (RITJES, artigo 205, I), suspendendo-se a tramitação de todos os processos nos quais o julgamento possa ter influência (RGITJES, art. 207).

Em consequência, deve ser dada ciência às Egrégias 2ª, 3ª e 4ª Câmaras Cíveis, e aos Grupos de Câmaras Cíveis e Criminais Reunidas, da suscitação do presente incidente, também para os fins do art. 207 do RGITJES.

É como voto.



ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
PRIMEIRA CÂMARA CÍVEL
27/7/2010

REMESSA EX OFFICIO Nº 024950142208

O SR. DESEMBARGADOR ANNIBAL DE REZENDE LIMA:-
Voto no mesmo sentido.

*

D E C I S ã O

Como consta da ata, a decisão foi a seguinte: à unanimidade, suscitar o incidente de uniformização de jurisprudência, nos termos do voto do Relator e Revisor.

*

*

*