ESTADO DO ESPÍRITO SANTO
PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA
GAB. DESEMB - FREDERICO GUILHERME PIMENTEL
28 de junho de 2011

AGRAVO INTERNO - (ARTS 557/527, II CPC) REM EX-OFFICIO Nº 35070188285 - VILA
VELHA - VARA DA FAZENDA MUNICIPAL
AGRAVANTE/AGRAVADO :JOAQUIM AUGUSTO DE AZEVEDO SAMPAIO NETTO e outro
:
RELATOR DES. MARIA DO CEU PITANGA PINTO

RELATÓRIO

VOTOS

O SR. DESEMBARGADOR MARIA DO CEU PITANGA PINTO (RELATOR):-

RELATÓRIO

Tratam-se de dois agravos internos, o primeiro interposto por Joaquim Augusto de Azevedo Sampaio Netto, e o segundo pelo Município de Vila Velha, em razão da decisão monocrática de fls. 176/183, exarada nos autos desta ação de repetição de indébito, que conheceu da remessa ex officio, para reformar parcialmente a sentença de base, mantendo-se a repetição de indébito, e alterando apenas a forma de restituição do pagamento indevido, para que seja feita na forma de precatório.

É o breve Relatório. Em mesa para julgamento.

Vitória, ES, em 25 de maio de 2011.

Des. Convocada Maria do Céu Pitanga
Relatora

VOTO

Conforme relatório, tratam-se de dois agravos internos, o primeiro interposto por Joaquim Augusto de Azevedo Sampaio Netto, e o segundo pelo Município de Vila Velha, em razão da decisão monocrática de fls. 176/183, exarada nos autos desta ação de repetição de indébito, que conheceu da remessa ex officio, para reformar

parcialmente a sentença de base, mantendo-se a repetição de indébito, e alterando apenas a forma de restituição do pagamento indevido, para que seja feita na forma de precatório.

O primeiro agravante aduz, em síntese, que a decisão monocrática hostilizada violou o disposto no art. 557 do CPC, por não traduzir o entendimento predominante do c. STJ e, no mérito, sustenta a possibilidade de o credor optar pela compensação do crédito tributário como forma de restituição dos impostos pagos indevidamente à Fazenda Municipal.

Por sua vez, o Município (segundo agravante), alega, inicialmente, que a remessa necessária não pode ser alvo de decisão monocrática, devendo ser submetida ao julgamento colegiado e, no mérito, requer a improcedência do pedido de repetição de indébito referente ao ITBI.

Inicialmente, no que tange à impossibilidade de julgamento monocrático in casu, como muito já decidiu este Egrégio Tribunal de Justiça, é cabível o julgamento monocrático quando a jurisprudência acerca da matéria objeto da apelação encontra-se consolidada no STJ. Eventual nulidade decorrente do julgamento monocrático resta sanada diante da manifestação do Órgão Colegiado ratificando a decisão do Relator.” (TJES, Classe: Agravo Interno - (Arts 557/527, II CPC) Agv Instrumento, 24099171969, Relator : SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL , Data de Julgamento: 29/06/2010, Data da Publicação no Diário: 18/08/2010). Corroborando, eis outro precedente:

EMENTA. PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO INTERNO. JULGAMENTO MONOCRÁTICO. INADMISSIBILIDADE. NULIDADE INEXISTENTE. ASTREINTES. SUPRESSÃO. POSSIBILIDADE. RECURSO DESPROVIDO.

1. O julgamento do Agravo Interno pelo Colegiado convalida eventual nulidade, porventura, ocorrida no julgamento unipessoal – na hipótese de manutenção da decisão monocrática do relator – uma vez que devolve o conhecimento da matéria suscitada no recurso anteriormente interposto ao órgão competente para julgamento. 2. A multa prevista no artigo 461, §4º do CPC constitui técnica de execução por coerção, não possuindo natureza indenizatória ou punitiva. 3. Recurso desprovido. (TJES, Classe: Agravo Interno - (Arts 557/527, II CPC) Agv Instrumento, 35101112098, Relator : SAMUEL MEIRA BRASIL JUNIOR, Órgão julgador: QUARTA CÂMARA CÍVEL , Data de Julgamento: 24/01/2011, Data da Publicação no Diário: 11/02/2011) GRIFEI.

Ainda no que se refere à possibilidade de julgamento pelo art. 557 do CPC, nos casos de remessa ex officio, o direcionamento jurisprudencial está consolidado na Súmula nº 253 do colendo STJ, in verbis:

Súmula 253. O art. 557 do CPC, que autoriza o relator a decidir o recurso, alcança o reexame necessário.

Portanto, ultrapassada a presente questão, passa-se a análise dos argumentos de mérito dos agravantes.

A decisão monocrática objurgada reformou parcialmente a sentença de base, mantendo-se a repetição de indébito, e alterando apenas a forma de restituição do pagamento indevido, para que seja feita na forma de precatório.

Vale destaque trecho da decisão guerreada, senão vejamos:

“Observa-se que a decisão cuidou de analisar detidamente a questão proposta pelo

requerente, não merecendo reparo algum. Decerto que o arrematante não é o responsável pelo pagamento dos tributos do imóvel, com vencimento anterior a arrematação, devendo ocorrer a sub-rogação no preço do imóvel. O art. 130 do Código Tributário Nacional assim dispõe:

Art. 130. Os créditos tributários relativos a impostos cujo fato gerador seja a propriedade, o domínio útil ou a posse de bens imóveis, e bem assim os relativos a taxas pela prestação de serviços referentes a tais bens, ou a contribuições de melhoria, subrogam-se na pessoa dos respectivos adquirentes, salvo quando conste do título a prova de sua quitação.

Parágrafo único. No caso de arrematação em hasta pública, a sub-rogação ocorre sobre o respectivo preço.

Assim, pela simples leitura do parágrafo único do art. 130, constata-se que assiste razão ao requerente no que se refere a alegação de que os houve pagamento indevido dos tributos do imóvel arrematado.

Desse modo, vislumbra-se que o entendimento adotado na monocrática tem fundamento no parágrafo único do art. 130 do CTN, que preconiza que o arrematante receberá o imóvel sem qualquer pendência tributária, já que deve haver a sub-rogação dos créditos no valor estabelecido na hasta pública.

Ademais, como também asseverado no decisum, tal entendimento possui respaldo na jurisprudência do colendo Superior Tribunal de Justiça. Colaciona-se novo julgado:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL EM AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU SOBRE IMÓVEL ARREMATADO EM HASTA PÚBLICA. ILEGITIMIDADE PASSIVA. DÉBITOS TRIBUTÁRIOS. SUB-ROGAÇÃO QUE OCORRE SOBRE O PREÇO. PARÁGRAFO ÚNICO, DO ART. 130, DO CTN. IMPOSSIBILIDADE DE IMPUTAR-SE AO ARREMATANTE ENCARGO OU RESPONSABILIDADE TRIBUTÁRIA. OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA PENDENTE, QUE PERSISTE PERANTE O FISCO, DO ANTERIOR PROPRIETÁRIO.

1. O crédito fiscal perquirido pelo fisco deve ser abatido do pagamento, quando do leilão, por isso que, finda a arrematação, não se pode imputar ao adquirente qualquer encargo ou responsabilidade tributária. Precedentes: (REsp 716438/PR, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 09/12/2008, DJe 17/12/2008; REsp 707.605 - SP, Relatora Ministra ELIANA CALMON, Segunda Turma, DJ de 22 de março de 2006; REsp 283.251 - AC, Relator Ministro HUMBERTO GOMES DE BARROS, Primeira Turma, DJ de 05 de novembro de 2001; REsp 166.975 - SP, Relator Ministro SÁLVIO DE FIGUEIREDO TEIXEIRA, Quarta Turma, DJ de 04 de outubro de 1.999). 2. Os débitos tributários pendentes sobre o imóvel arrematado, na dicção do art. 130, parágrafo único, do CTN, fazem persistir a obrigação do executado perante o Fisco, posto impossível a transferência do encargo para o arrematante, ante a inexistência de vínculo jurídico com os fatos jurídicos tributários específicos, ou com o sujeito tributário. Nesse sentido: "Se o preço alcançado na arrematação em hasta pública não for suficiente para cobrir o débito tributário, nem por isso o arrematante fica responsável pelo eventual saldo." (BERNARDO RIBEIRO DE MORAES, Compêndio de Direito Tributário, 2º vol., Rio de Janeiro: Forense, 1995, p. 513). 3. Assim, é que a arrematação em hasta pública tem o efeito de expurgar qualquer ônus obrigacional sobre o imóvel para o arrematante, transferindo-o livremente de qualquer encargo ou responsabilidade tributária. 4. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no Ag 1246665/SP, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 06/04/2010, DJe 22/04/2010)

Por fim, o requerimento do primeiro agravante quanto a possibilidade de compensação do crédito tributário, vale mencionar a regra do art. 170 do CTN:

Art. 170. A lei pode, nas condições e sob as garantias que estipular, ou cuja estipulação em cada caso atribuir à autoridade administrativa, autorizar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos ou vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda pública.

A decisão guerreada, ao analisar o pedido supra mencionado, se manifestou nos seguintes termos:

“Para que os créditos tributários pagos indevidamente sejam restituídos ao contribuinte em forma de compensação, deve haver autorização expressa na lei municipal - tendo em vista tratar-se de impostos municipais.

No caso em tela, não há provas nos autos dessa previsão legislativa do Município de Vila Velha. Ademais, o Código Tributário Municipal (Lei 3.375/97), prevê, em seu art. 53, o que segue:

Art. 53 É facultado ao Poder Executivo, mediante as condições e garantias que estipular para cada caso, efetuar a compensação de créditos tributários com créditos líquidos e certos, vencidos e vincendos, do sujeito passivo contra a Fazenda Municipal, ficando vedada toda e qualquer compensação tributária, incluindo as existentes, exceto as previstas nesta Lei.

Parágrafo Único. O contribuinte que, após efetuado o pagamento de tributo, constatar o recolhimento a maior, poderá abater a diferença no mês posterior, devendo mencionar no DAM (Documento de Arrecadação Municipal) essa ocorrência para posterior constatação por parte do Fisco.

Desta feita, não havendo previsão legal para a compensação de créditos pagos indevidamente pelo contribuinte, não merece prosperar a opção do requerente para receber o indébito, que deve ser restituído através de precatório

Portanto, torna-se claro o acerto do decisum de piso ao condenar o Município a restituir os valores pagos indevidamente pelo requerente, a título de IPTU e ITBI, quando da arrematação de imóvel em hasta pública, merecendo reparos apenas no que se refere à forma de restituição, devendo ocorrer por precatório”.

O agravante colaciona jurisprudência do c. STJ para sustentar a possibilidade de o contribuinte optar pela compensação do crédito tributário. Ocorre que, em tais julgados, o pólo passivo é a Fazenda Nacional. Assim, conclui-se que se trata de entes públicos distintos, tendo em vista que o polo passivo da presente demanda é a Fazenda Municipal, com independência legislativa, razão pela qual o entendimento das jurisprudências colacionadas não guarda pertinência com o caso em julgamento.

Portanto, merece ressaltar arestos do c. STJ que se enquadram no caso em exame:

AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ESPECIAL. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. VIOLAÇÃO DO ARTIGO 535, DO CPC. INOCORRÊNCIA. MANDADO DE SEGURANÇA. DECLARAÇÃO DE DIREITO À COMPENSAÇÃO TRIBUTÁRIA. EFEITOS PATRIMONIAIS PRETÉRITOS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 271/STF.

1. (...) 2. Entrementes, a compensação, modalidade extintiva do crédito tributário

elencada no artigo 156, do CTN, reclama autorização legal expressa para que o contribuinte possa lhe fazer jus, ex vi do artigo 170, do Codex Tributário. 3. Consectariamente, a declaração do direito de compensação tributária, em sede de mandado de segurança, pressupõe a existência de lei autorizativa oriunda da Pessoa Jurídica de Direito Público competente para a instituição do tributo. (...) 7. Agravo regimental desprovido.

(AgRg no REsp 1006240/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/04/2009, DJe 25/05/2009)

TRIBUTÁRIO – PROCESSO CIVIL - COMPENSAÇÃO - PRECATÓRIO – INEXISTÊNCIA DE LEI AUTORIZATIVA – IMPOSSIBILIDADE – ART. 170 DO CTN - ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL - ARTS. 286 E 368 DO CC; 106 DO CTN E 6º DA LICC - PREQUESTIONAMENTO - INEXISTÊNCIA - SÚMULA 211/STJ - ACÓRDÃO RECORRIDO - OMISSÃO - NÃO-OCORRÊNCIA.

1. É válido o acórdão que expressamente e de forma fundamentada se pronuncia sobre o ponto objeto de embargos de declaração. Documento: 5615245 - RELATÓRIO E VOTO - Site certificado Página 4 de 8 Superior Tribunal de Justiça (...) 3. Conforme exigência expressa contida no art. 170 do CTN, somente se admite a compensação de tributos quando existir na esfera do ente federativo lei autorizadora. Precedentes. 4. Recurso especial conhecido em parte e, nessa parte, não provido.

(REsp 938.113/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 26/05/2009, DJe 04/06/2009)

Assim, como não há, no Município de Vila Velha, lei autorizativa para a compensação de crédito tributário, necessário que a restituição seja realizada através de precatório.

Desta forma, vislumbra-se que os agravantes não trouxeram argumentos suficientes para mudar o entendimento proferido na decisão hostilizada, que acompanha a jurisprudência do c. STJ.

Diante de todo o exposto, NEGA-SE PROVIMENTO aos agravos.

É como voto.

*

O SR. DESEMBARGADOR ÁLVARO MANOEL ROSINDO BOURGUIGNON :-

*

O SR. DESEMBARGADOR JOSÉ PAULO CALMON NOGUEIRA DA GAMA :-

*

DECISÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, AGRAVO INTERNO - (ARTS 557/527, II CPC) REM EX-OFFICIO Nº 35070188285 , em que são as partes as acima indicadas, ACORDA o Egrégio Tribunal de Justiça do Espírito Santo (Segunda Câmara Cível), na conformidade da ata e notas taquigráficas da sessão, que integram este julgado, em, à unanimidade, negar provimento ao recurso.

*

*

*