

Superior Tribunal de Justiça

AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL Nº 1.547.106 - SP (2019/0212215-6)

RELATORA : MINISTRA ASSUSETTE MAGALHÃES
AGRAVANTE : AQCES LOGISTICA S/A
ADVOGADO : RICARDO DIAS TROTTA - SP144402
AGRAVADO : MUNICÍPIO DE SÃO PAULO
PROCURADOR : FABIO ALVIM FERREIRA - SP418764

DECISÃO

Trata-se de Agravo, interposto por AQCES LOGÍSTICA S/A, mediante o qual se impugna decisão que inadmitiu seu Recurso Especial, esse tirado de acórdão, promanado do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, assim ementado:

"AGRAVO INTERNO em AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE - ISS de 2014 - Município de São Paulo: a) CDA - Juros moratórios de 1% ao mês e correção monetária pelo IPCA - Atualização que supera a SELIC - Necessidade de dilação probatória; b) Precedentes desta Corte pela legalidade e constitucionalidade dos índices adotados pela lei municipal, em detrimento da SELIC; c) SELIC pode ser adotada pelo Município, desde que prevista em lei municipal, conforme precedentes do STF e súmula 523 do STJ, o que não é o caso; d) Órgão Especial - Arguição de Inconstitucionalidade nº 0170909-61.2012 - Decisão pela adoção da SELIC que não pode ser aplicada ao crédito fiscal municipal, já que diz respeito à lei estadual e superada pela Jurisprudência do STF e STJ - Ausência de ilegalidade, inconstitucionalidade e de nulidade da CDA - RECURSO IMPROVIDO" (fl. 47e).

Embargos de Declaração rejeitados (fls. 130/134e).

Alega-se, nas razões do Recurso Especial, manejado com apoio nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, a existência de divergência jurisprudencial e violação aos arts. 2º da Lei 6.830/80, 783, 803, I, 927, V, e 1.022, II, do CPC/2015.

Sustenta-se, em síntese, o seguinte:

"Ao manter o entendimento adotado em primeira instância que rejeitou a Exceção de Pré-Executividade, deixando de conhecer a nulidade da CDA em cobro, os D.

Desembargadores do E. Tribunal *a quo* acabaram por infringir o disposto no art. 2º da LEF, bem como os artigos 783 e 803, inciso I,

Superior Tribunal de Justiça

ambos do Código de Processo Civil.

Isso porque, o título executivo que embasa a execução fiscal originária é nulo, em razão da ausência dos requisitos de liquidez, certeza e exigibilidade previstos no Código Tributário Nacional e na Lei nº 6.830/1980.

Pois bem, conforme dispõe o art. 2º da Lei nº 6.830/1980, a Certidão de Dívida Ativa deve respeitar os requisitos legais, sob pena de viciar o título executivo e, conseqüentemente, a execução fiscal:

(...)

Da leitura do mencionado dispositivo legal, verifica-se que a execução fiscal originária está sendo fundada em título executivo ilíquido, incorrendo em flagrante ofensa ao que dispõe os artigos supramencionados, vez que atualizados com base na Lei Municipal nº 10.734/89, alterada pela Lei 13.275/02, que estabelece índice de correção (IPCA + 1%) que muito supera o índice federal (TAXA SELIC), o que afronta o regime de competências e superveniência da Lei Federal (artigos 22, VI e 24, I, § 4º da CF).

Conseqüentemente, a CDA é nula em razão da ausência dos requisitos previstos no art. 783 e 803, inciso I, do CPC/15, *in verbis*:

(...)

Em síntese, da mera leitura dos dispositivos acima mencionados (art. 783 e 803, I, do NCPC), resta evidente a violação incorrida, bem como a necessidade de reformar o v. acórdão recorrido para reconhecer a nulidade da CDA em comento, ainda mais ao considerar que, no caso em tela, utilizou-se de índices flagrantemente inconstitucionais, conforme já reconhecido pelo órgão especial do E. Tribunal de Justiça de São Paulo por ocasião da Arguição de Inconstitucionalidade nº 0170909-61.2012.8.26.0000.

Todavia, contrariando o que estabelecem todos os dispositivos legais, o v. acórdão recorrido manteve o entendimento do D. Juiz de primeira instância, de que a Certidão de Dívida Ativa em comento permanece hígida.

Ora, N. Ministros, se a CDA continha juros em índices superiores ao que estabelece a legislação federal, os valores constantes na Certidão de Dívida Ativa não são líquidos, portanto, de rigor o provimento deste apelo Especial para declarar a nulidade do título executivo, extinguindo a execução fiscal originária.

Isso porque, ao se valer de índice de atualização flagrantemente inconstitucional, uma vez que este é superior à SELIC, a Municipalidade de São Paulo fez com que o crédito tributário estampado na Certidão de Dívida Ativa em comento deixasse de ser

Superior Tribunal de Justiça

líquido e certo.

Desta forma, não restam dúvidas que a Certidão de Dívida Ativa em questão é patentemente ilíquida, vez que não preenche os requisitos previstos nos artigos 783 e 803 do Código de Processo Civil, devendo ser decretada a nulidade desta, com a consequente extinção da execução fiscal originária.

Todavia, contrariando o que estabelecem todos os dispositivos legais, o v. acórdão recorrido manteve o entendimento do D. Juiz de primeira instância, de que a Certidão de Dívida Ativa em comento permanece hígida.

Ora, se a CDA continha juros em índices superiores ao que estabelece a legislação federal, os valores constantes na Certidão de Dívida Ativa não são líquidos, portanto, de rigor o provimento deste apelo Especial para declarar a nulidade do título executivo, extinguindo a execução fiscal originária.

(...)

Não obstante tenha sido demonstrada a necessidade de aplicação ao caso do entendimento adotado pelo Órgão Especial do E. TJSP, os N. Desembargadores da 15ª Câmara daquele Tribunal entenderam não ser aplicável, vez que se estaria a tratar de legislação municipal e não estadual. Vejamos:

(...)

Todavia, em que pese o Órgão Especial do E. TJSP tenha analisado a Lei Estadual (13.918/2009), conforme consignado no v. acórdão embargado, acabou, por via de consequência, reconhecendo a inconstitucionalidade do índice de correção monetária de tributos estaduais fixados por Estados ou Municípios em patamar superior àquele praticado pela União Federal. Confira-se:

(...)

Assim, ao deixar de observar a orientação do plenário do órgão especial, o v. acórdão recorrido acabou por violar o disposto no inciso V do artigo 927 do Novo Código de Processo Civil, o qual assim dispõe:

(...)

Isso porque, na Arguição de Inconstitucionalidade em questão, o Órgão Especial deste C. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, expressamente, limitou os juros utilizados na atualização de débitos estaduais ao índice estabelecido pela legislação federal (TAXA SELIC).

Ante a interpretação fixada pelo C. Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, o mesmo raciocínio deve ser aplicado a Taxa de Juros

Superior Tribunal de Justiça

Municipal.

Portanto, diante do entendimento pacificado nos autos da Arguição de Inconstitucionalidade nº 0170909-61.2012.8.26.0000, caberia ao E. Tribunal *a quo*, em atenção ao consignado no aludido dispositivo, acolher a Exceção de Pré-Executividade apresentada pela ora Recorrente, para afastar os juros aplicados pela Municipalidade em patamar superior aos juros federais (Taxa Selic)" (fls. 67/72e).

Aduz-se, ainda, que o acórdão recorrido padeceria de omissão, porquanto teria deixado de reconhecer a desnecessidade, no caso, de dilação probatória.

Requer-se, ao final, "seja o presente Recurso Especial conhecido e provido, para reformar o v. acórdão proferido pelo Egrégio Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo – TJ/SP, a fim de acolher integralmente a exceção de pré-executividade, para que seja extinta a Execução Fiscal originária, diante da patente nulidade da Certidão de Dívida Ativa que a lastreia, com a condenação da Prefeitura do Município de São Paulo ao pagamento das verbas de sucumbência, nos termos dos artigos 82 e seguintes do Código de Processo Civil. Caso assim não se entenda, requer-se que ao menos o presente recurso seja conhecido e provido para que seja anulado o v. acórdão *a quo*, a fim de que novo julgamento seja realizado pelo Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo" (fl. 76e).

Sem contrarrazões.

Recurso Especial inadmitido (fls. 142/143e), com base na inocorrência de omissão e na Súmula 7/STJ, o que ensejou a interposição de Agravo (fls. 146/156e).

Contraminuta às fls. 168/177e.

O presente recurso não merece prosperar.

Não há de se cogitar de omissão, no acórdão recorrido.

Ao afirmar a impossibilidade de exame da questão referente à inclusão, ou não, no débito executado, de juros moratórios em patamar superior aos da SELIC, assim se manifestou, expressamente, o Tribunal de origem:

"Com efeito, segundo a CDA de fls. 2/3 dos autos eletrônicos de origem, a correção monetária pelo IPCA e a inclusão de juros moratórios de 1% ao mês, estão fundadas nas Leis Municipais 13.275/02 e 13.476/02.

O valor de cada verba acessória também foi indicado na CDA.

Por outro lado, a executada ora recorrente, sustenta a necessidade de aplicar o índice SELIC, no que toca à atualização monetária.

Contudo, por ora, dada a impossibilidade de dilação probatória em exceção de pré-executividade, não é possível afirmar se a atualização monetária feita pelo exequente, com base em sua legislação municipal,

Superior Tribunal de Justiça

contraria pronunciamento jurisprudencial no sentido de vedar a exigência de juros e correção monetária, pelos Municípios exequentes, que superem o índice da SELIC" (fl. 25e).

No mais, revela-se inviável a revisão do juízo exarado nas instâncias ordinárias acerca da necessidade, ou não, de realização de dilação probatória, em sede de Exceção de Pré-Executividade, dada a vedação contida na Súmula 7/STJ.

À guisa de mero exemplo, são as seguintes ementas:

"TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE DA CDA. TÍTULO ILÍQUIDO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA 7 DO STJ. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SÚMULA 393/STJ.

1. O STJ pacificou entendimento de que 'A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória' (Súmula 393/STJ).

2. Pela leitura dos trechos do acórdão recorrido, depreende-se que o crédito tributário não possuía certeza, liquidez e exigibilidade. Portanto, a alteração do 'decisum', para modificar o entendimento do Tribunal local, demanda incursão no acervo fático-probatório dos autos. Contudo, tal medida encontra óbice na Súmula 7 do STJ: 'A pretensão de simples reexame de prova não enseja Recurso Especial'.

3. Recurso Especial conhecido parcialmente e, nessa parte, não provido" (STJ, REsp 1.672.887/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, DJe de 30/06/2017).

"TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. CDA QUE EMBASA EXECUÇÃO. NULIDADE NÃO RECONHECIDA PELA INSTÂNCIA ORDINÁRIA. REVISÃO. SUMULA 7/STJ. PRECATÓRIOS. COMPENSAÇÃO. ENTIDADE DIVERSA. IMPOSSIBILIDADE. OFERECIMENTO DE BENS À PENHORA. RECUSA DA FAZENDA. POSSIBILIDADE. ANÁLISE DE LEI LOCAL. COMPETÊNCIA DO STF. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. DILAÇÃO PROBATÓRIA.

1. 'Alterar ou modificar o entendimento da Corte de origem, no sentido da higidez da Certidão da Dívida Ativa - CDA, bem como da presença dos requisitos essenciais à sua validade, demandaria, necessariamente, o reexame do contexto

Superior Tribunal de Justiça

fático-probatório dos autos, inviável em sede do Recurso Especial, em face do óbice da Súmula 7 do STJ' (AgRg no AREsp 517.678/SC, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, DJe 7/4/2015).

2. Com relação ao direito de utilização dos precatórios, é pacífico o entendimento no STJ no sentido de que não cabe a compensação de débitos tributários com precatório de entidade pública diversa.

3. Segundo entendimento consolidado nesta Corte Superior sob o rito do art. 543-C do CPC, a Fazenda Pública não é obrigada a aceitar bens nomeados à penhora fora da ordem legal insculpada no art. 11 da Lei n. 6.830/80, pois o princípio da menor onerosidade do devedor, preceituado no art. 620 do CPC, tem de estar em equilíbrio com a satisfação do credor.

4. Não obstante a recorrente alegue contrariedade a dispositivo infraconstitucional, a matéria decidida passa necessariamente pela análise de direito local (Lei Estadual n. 6.537/73), o que encontra óbice na Súmula 280/STF, aplicável por analogia.

5. Dispõe a Súmula 393/STJ: 'A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória'. Desse modo, não caberia nenhuma análise que ultrapassasse o conhecimento sumário das informações postas nos autos.

6. Agravo regimental a que se nega provimento" (STJ, AgRg no REsp 1.306.827/RS, Rel. Ministro OG FERNANDES, SEGUNDA TURMA, DJe de 12/08/2015).

Registre-se, por derradeiro, a impossibilidade de exame da alegação de violação ao art. 927, V, do CPC/2015. Com efeito, segundo o articulado recursal, infere-se que a violação, caso ocorrente, não seria, diretamente, ao referido dispositivo processual, mas à jurisprudência do próprio TJ/SP. Evidente que não se presta, o Recurso Especial, ao exame de congruência entre julgado de Turma de Tribunal de Justiça e julgado de sua Corte Especial, uma vez que tal não se caracteriza como questão de direito federal.

Ante o exposto, com fulcro no art. 253, parágrafo único, II, **a**, do RISTJ, conheço do Agravo para conhecer em parte do Recurso Especial e, nessa parte, **negar-lhe provimento**.

Sem honorários recursais. Decisão interlocutória.

I.

Superior Tribunal de Justiça

Brasília (DF), 25 de novembro de 2019.

MINISTRA ASSUETE MAGALHÃES
Relatora

