



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000291323

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 0538523-27.2006.8.26.0224, da Comarca de Guarulhos, em que é apelante MUNICÍPIO DE GUARULHOS, são apelados FRANCISCO ASSIS DE ALMEIDA (ESPÓLIO) e FRANCISLENE ASSIS DE ALMEIDA CORREA (INVENTARIANTE).

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 18ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento em parte ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores WANDERLEY JOSÉ FEDERIGHI (Presidente sem voto), BEATRIZ BRAGA E HENRIQUE HARRIS JÚNIOR.

São Paulo, 26 de março de 2025.

FERNANDO FIGUEIREDO BARTOLETTI

Relator

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 11107

Apelação nº 0538523-27.2006.8.26.0224

Comarca: Guarulhos

Apelante: Município de Guarulhos (exequente)

Apelado: José Ressureição de Moraes (executado) e Espólio de Francisco Assis de Almeida (terceiro)

Ementa: Apelação – Execução fiscal – IPTU – Exercícios de 1996 a 1998 e 2002 a 2005 – Município de Guarulhos – Sentença que acolheu a exceção de pré-executividade, declarou “a inexigibilidade do IPTU dos Exercícios de 1996 a 1998 em razão da prescrição originária e de 2002 a 2005 pela progressividade inconstitucional e pela ausência de publicação da planta genérica de valores” – Insurgência da Municipalidade – Parcial Cabimento – Reconhecimento de ofício da ilegitimidade ativa do excipiente – Terceiro não integrante da relação processual e que não consta no título executivo, bem como não comprovou interesse jurídico para apresentação de exceção de pré-executividade – Impossibilidade de pleitear direito alheio em nome próprio, nos termos dos artigos 17 e 18 do CPC – Contudo, ainda que reconhecida a ilegitimidade ativa do excipiente, verifica-se a ocorrência da prescrição originária em relação aos exercícios de 1996 a 1998 (artigo 174, caput, do CTN) – Prazo quinquenal que se inicia a partir do vencimento da primeira parcela do tributo – Entendimento firmado pelo C. STJ no julgamento do REsp nº1.641.011/PA e do RESP nº1.658.517/PA – Caso concreto em que a CDA que embasa a execução fiscal apresenta data de vencimento da primeira parcela do tributo considerada para o início do prazo prescricional – Ajuizamento da ação após o transcurso do lustro prescricional – Precedentes desta C. Câmaras especializadas – Matéria de ordem pública não examinada anteriormente e que pode ser conhecida a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição – Sentença reformada para rejeitar a exceção de pré-executividade em razão do reconhecimento de ofício da ilegitimidade ativa do excipiente para apresentar defesa nesta ação, mas reconhecendo a prescrição originária dos créditos de IPTU dos Exercícios de 1996 a 1999, julgando extinta a execução fiscal em relação a estes créditos nos termos do art. 487, II, do CPC, prosseguindo-se a execução quantos aos demais – Sem arbitramento de honorários pois indevida a fixação de honorários advocatícios na rejeição de exceção de pré-executividade (STJ, AgInt. No REsp. nº 1.972.516-RJ, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 21/03/2022) – Recurso parcialmente provido.

Trata-se de apelação interposta pelo **Município de Guarulhos** contra a r. sentença de fls.90/98, que acolheu exceção de pré-executividade oposta por **Espólio de Francisco Assis de Almeida** e extinguiu execução fiscal relativa a débitos de IPTU dos Exercícios de 1996 a 1998 e 2002 a 2005 (fls.4/9) proposta contra **José Ressureição de Moraes**, condenando a Municipalidade “ao pagamento das custas, despesas processuais e honorários de advogado” fixados sobre o valor da causa, nos percentuais mínimos previstos nas fixas do art. 85, §§ 3º e 5º do CPC.

Inconformada, apela a Municipalidade defendendo que há confusão entre “o princípio da publicidade com o ato de publicação do ato em diário oficial”, sustentando que o Anexo I da LM nº5.753/01 sempre esteve a disposição de qualquer pessoa para consultas e cópias. Aduz ser possível novo lançamento com base na LM nº2.210/77, citando jurisprudência. Requer a reforma da sentença, “reconhecendo-se que houve publicação da Planta Genérica de Valores e, caso assim não entendam Vossas Excelências, seja permitido o recálculo do valor dos IPTUs 2002 a 2005, com base na legislação anterior, eis que ocorrido o fato gerador do tributo” (fls.101/114).

Contrarrrazões às fls.118/144 suscitando, preliminarmente a intempestividade do recurso e, no mérito, defende a manutenção do julgado.

Apelo tempestivo e dispensado de preparo;

É o relatório.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço o recurso de apelação interposto pelo exequente-excepto.

Inicialmente, afasto a preliminar de intempestividade do recurso, pois a Municipalidade tomou ciência da r. sentença atacada por meio de vista realizada em 17/09/2021 (informação extraída da movimentação do SAJ), logo, a apelação interposta em 26/10/2021 (fls.101), é tempestiva, observado o disposto nos artigos 25, da LEF, 183 e 1.003, § 5º, do CPC, ressaltando-se que a ausência de protocolo na apelação não permite que se impute ao exequente a intempestividade do recurso, mesmo por que não foi certificado pela Serventia a intempestividade do recurso

(Nessa direção, precedentes desta C. Câmara: AP nº 0518020-09.2011.8.26.0224, Rel. Botto Muscari, j. 29/11/2022; ED 0521507-60.2006.8.26.0224/50000, Rel. Henrique Harris Júnior, j. 29/11/2022).

Superada esta questão, no mérito, o recurso merece parcial provimento.

A execução fiscal foi ajuizada contra José Ressureição de Moraes (fls.1/9), no entanto, a exceção de pré-executividade foi apresentada pelo Espólio de Francisco Assis de Almeida, que não consta como sujeito passivo do título executivo que embasou a execução fiscal e que não comprovou ter interesse jurídico no presente feito, deixando de juntar qualquer documento que justifique o ingresso na presente execução fiscal.

A ilegitimidade ativa foi suscitada pela Municipalidade em sua impugnação à exceção de pré-executividade (fls. 63 em especial), contudo não foi apreciada pelo Juízo *a quo* e, se tratando de matéria de ordem pública, pode ser apreciada a qualquer tempo e grau de jurisdição.

O incidente de defesa é passível somente pela parte executada ou àqueles de demonstrem interesse jurídico com relação à dívida. Ademais, nos termos do artigo 18 do CPC, encontra-se vedada a postulação de direitos alheios em nome próprio.

Por conseguinte, é patente a inviabilidade do acolhimento de sua manifestação.

Em outras palavras, no âmbito do direto processual, a vedação de pleitear direito alheio em nome próprio é um princípio fundamental do direito processual.

Dentro desse contexto, a inviabilidade do reconhecimento de manifestações que buscam representar direitos alheios em nome próprio é uma consequência desse princípio, evitando a manipulação indevida de ações judiciais em nome de terceiros.

Nesse sentido, é o entendimento desta Colenda Câmara:

“Agravado de Instrumento. Execução Fiscal. IPTU do exercício de

2015. Decisão que não conheceu a exceção de pré-executividade, tendo em vista que não restou comprovado que a excipiente é proprietária do imóvel constante da CDA, tratando-se de terceira estranha à lide. Insurgência da excipiente. Pretensão à reforma. Desacolhimento. Excipiente que não foi incluída no polo passivo da execução e, por ora, não houve direcionamento da ação contra ela, de forma que seu patrimônio, por enquanto, não pode ser atingido ante a ausência de determinação de penhora de seus bens. Ausência de juntada da matrícula imobiliária, não sendo possível, na via estreita da exceção de pré-executividade, concluir, estreme de dúvida, pela legitimidade da recorrente para apresentar defesa no presente feito. Municipalidade exequente, ademais, que pode optar por escolher o sujeito passivo do tributo em questão, podendo contemplar qualquer das hipóteses previstas no art. 32 do CTN, conforme entendimento da Súmula nº 399 do C. STJ. Precedente desta Corte Estadual em caso análogo envolvendo a mesma recorrente. Decisão mantida. Recurso não provido.” (Agravo de Instrumento n. 2194347-96.2023.8.26.0000, Rel. Des. Ricardo Chimenti, 18ª Câmara de Direito Público, j. em 16.11.2023).

“Agravo de instrumento. Execução fiscal. IPTU e taxa de serviço de bombeiros dos exercícios de 2009 e 2010. Decisão agravada que indeferiu a exceção de pré-executividade nos termos do art. 267, inciso VI, do CPC Ilegitimidade de parte. Pretensão à reforma manifestada pelo peticionante. Impossibilidade. Exceção de pré-executividade que é espécie excepcional de defesa específica do processo de execução, na qual, o executado pode pugnar pela extinção do processo por falta de preenchimento dos requisitos legais, independentemente de garantia do juízo. Agravante que não é parte no processo. Impossibilidade de postular direito alheio em nome próprio, nos termos do art. 6º, do Código de Processo Civil. Recurso não provido” (TJSP- AI nº 2244275-94.2015.8.26.0000, 18ª Câmara de Direito

Público, Rel. Des. Ricardo Chimenti, j. 28/01/2016, V. U.)

“AGRAVO DE INSTRUMENTO – Execução fiscal - Exceção de pré-executividade oposta por terceiro não executado, objetivando ser incluído no polo passivo - Impossibilidade de alteração do sujeito passivo em caso de emenda ou substituição da CDA - Aplicação da Súmula 392 do Superior Tribunal de Justiça - Execução que deve ser processada em face do devedor originário inscrito em dívida ativa RECURSO DESPROVIDO.” (Agravado de Instrumento nº 2062258-46.2022.8.26.0000, Rel. Des. Henrique Harris Júnior, 18ª Câmara de Direito Público, j. 27/04/2022).

Este também é o entendimento das demais Câmaras Especializadas deste Tribunal de Justiça:

“APELAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL - Município de Carapicuíba - IPTU - Exercícios de 2015 a 2018 – Exceção de pré-executividade apresentada por terceiro que não consta como devedor na CDA - Impossibilidade – Ausência de interesse processual - Impossibilidade de reclamar direito alheio em nome próprio - Possibilidade de ajuizamento futuro de ação de embargos de terceiro - Sentença reformada - Recurso provido” (Apelação Cível nº 1505949-74.2019.8.26.0127, Rel. Des. Rezende Silveira, 14ª Câmara de Direito Público, j. 20/1/2022);

“AGRAVO DE INSTRUMENTO Execução fiscal Exceção de pré-executividade - IPTU do exercício de 2015 - Município de Cotia - Exceção de pré-executividade apresentada por terceiro não executado - Ilegitimidade para propositura do incidente por estranho à relação processual - Decisão mantida - Recurso não provido.” (Agravado de

instrumento nº 2027635-53.2022.8.26.0000, Rel. Des. Raul De Felice, 15ª Câmara de Direito Público, j. 23/02/2022).

“AGRAVO DE INSTRUMENTO - Exceção de pré-executividade - IPTU - Excipiente que não figura como parte no processo - Não houve sua inclusão no polo passivo da execução fiscal - Impossibilidade de reclamar direito alheio em nome próprio (artigo 18 do Código de Processo Civil) - Precedentes desta Câmara Decisão mantida RECURSO DESPROVIDO” (AI nº 2139880-41.2021.8.26.0000, Rel. Des. Mônica Serrano, 14ª Câmara de Direito Público, j. 7/12/2021).

TRIBUTÁRIO - AGRAVO DE INSTRUMENTO - EXECUÇÃO FISCAL - IPTU - EXERCÍCIO DE 2008 - MUNICÍPIO DE SANTOS Terceiro que não consta da certidão de dívida ativa e não é parte nos autos da execução fiscal não possui legitimidade para propor exceção de pré-executividade - Precedentes desse E. Tribunal de Justiça em casos semelhantes - Decisão mantida - Recurso desprovido. (TJSP; Agravo de Instrumento 2135157-76.2021.8.26.0000; Relator (a): Eurípedes Faim; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Público; julgamento: 23/08/20210);

AGRAVO DE INSTRUMENTO - Execução fiscal - IPTU - Exercícios de 1.995 e 1.999 - Exceção prévia de executividade não recebida por falta de interesse de agir da excipiente, que não é parte na execução - Terceiro que não consta da certidão de dívida ativa e não é parte nos autos da execução fiscal Impossibilidade reclamar direito alheio em nome próprio CPC, art. 18 - Precedentes do TJSP - Decisão mantida Recurso desprovido. (TJSP; Agravo de Instrumento 2253047-41.2018.8.26.0000; Relator (a): Octavio Machado de Barros; Órgão Julgador: 14ª Câmara de Direito Público; julgamento: 10/06/2019);

AGRAVO DE INSTRUMENTO - Exceção de pré-executividade oposta por quem não é parte na execução fiscal - Ilegitimidade de parte - RECURSO NÃO CONHECIDO. (TJSP; Agravo de Instrumento nº 2135157-76.2021.8.26.0000 ; Relator (a): Henrique Harris Júnior; Órgão Julgador: 14ª Câmara de Direito Público; julgamento: 12/09/2019).

Portanto, de rigor o reconhecimento de ofício da ilegitimidade ativa do excipiente, questão de ordem pública, e, portanto, a rejeição da exceção de pré-executividade.

Contudo, ainda que rejeitada a exceção de pré-executividade, verifica-se que parte dos créditos em discussão de fato já haviam sido fulminados pela prescrição originária, como decidido pelo Juízo de primeiro grau, de modo a sentença deve ser mantida neste ponto.

O Município de Guarulhos ajuizou execução fiscal pretendendo receber créditos tributários referentes a IPTU dos Exercícios de 1996 a 1998 e 2002 a 2005 no montante total de R\$3.423,17 (fls.2), conforme apontado na inicial e na CDA de fls.4/9.

Como é cediço, tratando-se de IPTU, tributo lançado de ofício pelo ente tributante, a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos contados da data de sua constituição definitiva (artigo 174, *caput*, do CTN), ou seja, do próprio lançamento de ofício (artigo 174, III, do CTN), tendo por termo inicial o dia seguinte à data estipulada para o vencimento da exação, conforme pacificado pelo C. STJ no julgamento do tema de recursos repetitivos nº 980 (REsp. nº 1.658.517-PA e REsp. nº 1.641.011-PA, rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 14/11/2018):

“(i) O termo inicial do prazo prescricional da cobrança judicial do Imposto Predial e Territorial Urbano - IPTU inicia-se no dia seguinte à data estipulada para o vencimento da exação; ...”

No caso concreto, sendo demonstrado que o vencimento da exação

para os Exercícios de 1996, 1997 e 1998 se deu, respectivamente, em 11/01/1996, 06/02/1997 e 11/02/1998 (fls.4), o prazo quinquenal começou a fluir em 12/01/1996, 07/02/1997 e 12/02/1998, para cada um deles.

Nessa esteira, quando da propositura da execução fiscal em 22/12/2006 (fls.1) e da prolação do despacho citatório em 04/05/2007 (fls.2), , já havia decorrido o prazo quinquenal do artigo 174 do CTN, anotando que a suspensão prevista no art. 2º, § 3º, da LEF, não se aplica aos débitos de natureza tributária, como o caso dos autos. Nessa direção, a jurisprudência do C. STJ:

“(...) 2. A jurisprudência desta Corte é assente quanto à aplicabilidade do art. 2º, § 3º, da Lei n. 6.830/80 (suspensão da prescrição por 180 dias por ocasião da inscrição em dívida ativa) somente às dívidas de natureza não-tributária, devendo ser aplicado o art. 174 do CTN, para as de natureza tributária. No processo de execução fiscal, ajuizado anteriormente à Lei Complementar 118/2005, o despacho que ordena a citação não interrompe o prazo prescricional, pois somente a citação produz esse efeito, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º, § 2º, da Lei 6.830/80.

3. Reafirmando a jurisprudência do STJ sobre a matéria, a Corte Especial, no julgamento da AI no Ag 1.037.765/SP, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, ocorrido em 2.3.2001, acolheu por maioria o incidente para reconhecer a inconstitucionalidade, em relação aos créditos tributários, do § 2º do art. 8º da LEF (que cria hipótese de interrupção da prescrição), bem como do § 3º do art. 2º da mesma lei (no que se refere à hipótese de suspensão da prescrição), ressaltando que tal reconhecimento da inconstitucionalidade deve ser parcial, sem redução de texto, visto que tais dispositivos preservam sua validade e eficácia em relação a créditos não tributários objeto de execução fiscal (Informativo 465/STJ)” (REsp n. 1.192.368/MG, relator Ministro Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, julgado em 7/4/2011, DJe de 15/4/2011).

Ademais, a constituição definitiva do crédito tributário não ocorreu com a inscrição do débito na dívida ativa, realizada posteriormente em 26/09/1997 (para o Exercício de 1996 – fls.4), 19/07/1999 (para o Exercício de 1997 – fls.1) e 06/08/1999 (para o Exercício de 1998 – fls.1) uma vez que a inscrição é ato administrativo e unilateral que não se confunde com o termo inicial da prescrição originária. Nesse sentido:

“Nos termos do artigo 142 do CTN, o crédito tributário se constitui pelo lançamento, enquanto a inscrição da dívida é apenas a prática de ato administrativo unilateral que nada tem a ver com o termo a quo do prazo decadencial ou prescricional. Dessa forma, quando proposta a ação, vez que não há notícia de qualquer motivo que houvesse determinado a interrupção ou suspensão do prazo prescricional, discutidos créditos já haviam sido atingidos pela prescrição quinquenal, ante o tardio manejo da execução, em evidente desídia do exequente.” (TJSP; Agravo de Instrumento 2268001-87.2021.8.26.0000; Relator (a): Roberto Martins de Souza; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Foro de São Sebastião - SEF - Setor de Execuções Fiscais; Data do Julgamento: 17/05/2022; Data de Registro: 17/05/2022).

O termo inicial do prazo prescricional é mesmo a data do vencimento da primeira parcela. Nesse sentido, precedentes desta Câmara em outros casos análogos:

“EXECUÇÃO FISCAL. IMPOSTO TERRITORIAL URBANO. DECISUM DE 1º GRAU QUE REJEITA EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE E IMPÕE CARGA SUCUMBENCIAL AO EXCIPIENTE. CABIMENTO DA EXCEPTIO. DESNECESSÁRIO APROFUNDAMENTO DE PROVAS. (...) PRESCRIÇÃO. PRAZO QUE FLUI A PARTIR DO DIA SEGUINTE AO DO VENCIMENTO

DA PRIMEIRA PARCELA DO IMPOSTO. AÇÃO PROPOSTA APÓS O LUSTRO PREVISTO NO ART. 174, CAPUT, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. (...) Opera-se a prescrição se a execução fiscal relacionada a I.P.T.U. é proposta depois de cinco anos contados do dia seguinte ao do vencimento da primeira parcela” (TJSP; Agravo de Instrumento 2271343-09.2021.8.26.0000; Relator (a): Botto Muscari; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Foro de São Sebastião - SEF - Setor de Execuções Fiscais; Data do Julgamento: 01/02/2022; Data de Registro: 01/02/2022);

“TRIBUTÁRIO. IPTU. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. SENTENÇA QUE PRONUNCIA PRESCRIÇÃO E EXTINGUE A EXECUÇÃO FISCAL. PRAZO PRESCRICIONAL QUE FLUI A PARTIR DO DIA SEGUINTE AO DO VENCIMENTO DA PRIMEIRA PARCELA DO IMPOSTO. AÇÃO PROPOSTA APÓS O LUSTRO PREVISTO NO ART. 174, CAPUT, DO CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. APELO DO EXEQUENTE IMPROVIDO. Opera-se a prescrição se a execução fiscal relacionada a IPTU é proposta depois de cinco anos contados do dia seguinte ao do vencimento da primeira parcela” (TJSP; Apelação Cível 1501288-98.2017.8.26.0587; Relator (a): Botto Muscari; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Foro de São Sebastião - SEF - Setor de Execuções Fiscais; Data do Julgamento: 13/09/2021; Data de Registro: 13/09/2021).

A prescrição originária é matéria que pode ser conhecida de ofício pelo juiz da causa, ou seja, o regramento processual, permite, excepcionalmente, que o juiz de ofício, a qualquer tempo ou grau de jurisdição decida acerca de matérias de ordem pública.

Portanto, era mesmo caso de reconhecimento da prescrição originária do IPTU dos Exercícios de 1996 a 1999.

Assim, a r. sentença, merece parcial reforma, para rejeitar a exceção de pré-executividade em razão do reconhecimento de ofício da ilegitimidade ativa do

excipiente para apresentar defesa nesta ação, mas reconhecendo a prescrição originária dos créditos de IPTU dos Exercícios de 1996 a 1999, julgando extinta a execução fiscal em relação a estes créditos nos termos do art. 487, II, do CPC, prosseguindo-se a execução quantos aos demais.

E em razão do não acolhimento da exceção de pré-executividade, incabível a condenação em honorário, pois indevida a fixação de honorários advocatícios na rejeição de exceção de pré-executividade (STJ, AgInt. No REsp. nº 1.972.516-RJ, rel. Min. Mauro Campbell Marques, j. 21/03/2022).

Por derradeiro, considera-se prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, observando-se que é pacífico no Superior Tribunal de Justiça que, tratando-se de pré-questionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida.

E mais, os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só são admissíveis se a decisão embargada estiver eivada de algum dos vícios que ensejariam a oposição dessa espécie recursal (EDROMS-18205/SP, Ministro FELIX FISCHER, DJ-08.05.2006 p.240).

Ante o exposto, dá-se parcial provimento ao recurso, para rejeitar a exceção de pré-executividade em razão do reconhecimento de ofício da ilegitimidade ativa do excipiente para apresentar defesa nesta ação, mas reconhecendo a prescrição originária dos créditos de IPTU dos Exercícios de 1996 a 1999, julgando extinta a execução fiscal em relação a estes créditos nos termos do art. 487, II, do CPC, prosseguindo-se a execução quantos aos demais.

FERNANDO FIGUEIREDO BARTOLETTI

Relator