



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000336960

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 0572654-06.2010.8.26.0477, da Comarca de Praia Grande, em que é apelante MUNICÍPIO DE PRAIA GRANDE, é apelado HARRY LOTTAAR JAKOBOVSKI.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 15ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso, com observação. V.U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores EURÍPEDES FAIM (Presidente sem voto), SILVA RUSSO E EUTÁLIO PORTO.

São Paulo, 4 de abril de 2025.

MARCOS SOARES MACHADO

Relator(a)

Assinatura Eletrônica

Voto nº 3649 – 15ª Câmara de Direito Público

Apelação nº 0572654-06.2010.8.26.0477

Apelante: Município de Praia Grande

Apelado: Harry Lottaar Jakobovski

Origem: Comarca e Foro de Praia Grande – Vara da Fazenda Pública

EMENTA: DIREITO TRIBUTÁRIO. APELAÇÃO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE AFASTADA COM MANUTENÇÃO DA EXTINÇÃO POR FUNDAMENTO DIVERSO. AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE PASSIVA. FALECIMENTO ANTES DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO. SÚMULA Nº 392 DO STJ. RECURSO DESPROVIDO COM OBSERVAÇÃO.

I. Caso em Exame

1. Apelação interposta pelo Município de Praia Grande contra sentença que reconheceu a prescrição do crédito tributário e julgou extinta a execução fiscal. O Município busca o prosseguimento da execução, negando a inércia e atribuindo a paralisação aos mecanismos do Poder Judiciário.

II. Questão em Discussão

2. A questão em discussão consiste em determinar se a execução fiscal deve ser extinta com fundamento na prescrição intercorrente ou se pode ser extinta com outro fundamento.

III. Razões de Decidir

3. O STJ, no REsp nº 1.340.553/RS, estabeleceu que o prazo de suspensão e prescrição intercorrente inicia-se automaticamente com a ciência da Fazenda sobre a não localização do devedor. No caso, não decorreram 6 anos desde a ciência da Fazenda até a sentença de extinção, afastando a prescrição.

4. A execução deve ser extinta por ilegitimidade passiva, pois o executado faleceu antes do ajuizamento da execução, impossibilitando a alteração do polo passivo para o espólio ou sucessores, conforme a Súmula 392 do STJ.

IV. Dispositivo e Tese

5. Recurso desprovido, com alteração do fundamento da extinção para falta de legitimidade passiva, conforme art. 485, VI do CPC.

Tese de julgamento: 1. A prescrição intercorrente ocorre

quando a parte exequente não impulsiona o processo após o prazo de suspensão e prescrição. 2. É legítima a extinção de ofício de execução fiscal quando verificada a ilegitimidade passiva.

Legislação Citada:

LEF, art. 40, §§ 1º e 2º; CPC, art. 924, V; CPC, art. 485, VI; CTN, arts. 121 e 128.

Jurisprudência Citada:

STJ, REsp nº 1.340.553/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, j. 12.09.2012;
Súmula nº 392, STJ;
STJ, AgRg no AREsp n. 524.349/MG, Rel. Min. Benedito, j. 2.10.2014;
STJ, AgRg no AREsp n. 522.268/RJ, Rel. Min. Napoleão Nunes Maia Filho, j. 2.10.2014;
TJSP; Apelação Cível 0600342-40.2009.8.26.0068; Relator (a): Marcos Soares Machado; 15ª Câmara de Direito Público, j. 13.12.2024.

Vistos.

Trata-se de apelação interposta pelo Município de Praia Grande em face da sentença de fls. 29/30, cujo relatório adoto, que reconheceu a prescrição do crédito tributário e julgou extinta a execução fiscal e aquelas em apenso, nos termos do art. 40, §4º da LEF, combinado com o art. 924, V do CPC.

Irresignado, apela o Município de Praia Grande.

Busca o apelante o prosseguimento da execução, ao fundamento de não ter sido inerte na defesa do crédito tributário e que a paralisação se deu em decorrência dos mecanismos do Poder Judiciário.

Ausência de contrarrazões.

Não houve oposição ao julgamento virtual.

É o relatório.

O recurso não merece provimento, mas a r. sentença deve ser reformada para se alterar o fundamento da extinção.

Com efeito, O STJ no julgamento do REsp nº 1.340.553/RS, proferido sob o regime de recursos repetitivos, estabeleceu a sistemática de contagem dos prazos previstos no artigo 40 e seus parágrafos da Lei nº 6.830/80, bem como o momento do início da contagem da prescrição intercorrente, consignando, expressamente no item 4.1: *“O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução.”*.

Assim, o fato que determina o termo inicial do prazo prescricional é a ciência inequívoca da Fazenda Pública exequente sobre o insucesso na tentativa de localização do devedor e/ou inexistência de bens penhoráveis.

E, findo o prazo anual previsto no § 2º, do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável, independentemente de manifestação da Fazenda Pública,

sendo ainda irrelevante pronunciamento judicial neste sentido.

A presente execução fiscal foi proposta em 17/10/2010 com vistas ao recebimento do valor originário de R\$ 1.592,91 (fl. 5).

Determinada a citação (fl. 7 – 30/12/2010), a carta foi devolvida com resultado negativo (fl. 12).

Vista à Fazenda em 31/07/2017 (fl. 15) que se manifestou às fls. 16, requerendo a inclusão no polo passivo de Sidney Lottaar Jakobovski, citação do executado, penhora online e pesquisa via Sisbajud.

Despacho do juiz para que se manifestasse em termos de prosseguimento e eventual prescrição intercorrente.

Manifestação da Fazenda à fl. 24.

Sobreveio sentença que reconheceu a prescrição e extinguiu as execuções em 04/09/2020.

Verifica-se, portanto, que desde a ciência inequívoca da Fazenda acerca do retorno do AR (31/07/2017 - fl. 15) até a sentença de extinção não decorreram 6 anos (1 ano de suspensão mais 5 anos de prescrição).

Assim, o reconhecimento da prescrição deve ser afastado, mas a extinção deve ser mantida por fundamento diverso.

Vejamos.

Com efeito, a certidão de matrícula de imóvel juntada pela Municipalidade consta a informação de falecimento do executado Harry Lottaar Jakobovski em 13/06/2006 (fl. 20), ou seja, muitos anos antes do ajuizamento da presente execução fiscal.

Ao que se infere da certidão de dívida ativa de fls. 3, o lançamento tributário relativo ao IPTU do exercício de 2007 foi realizado em nome de quem já não mais existia, haja vista a perda da personalidade da pessoa física em decorrência da morte bem como da capacidade para estar em juízo.

O falecimento de Harry Lottaar Jakobovski ocorreu em 13/06/2006, portanto, segundo a jurisprudência dominante acerca da matéria, não seria possível redirecionar a execução ao Espólio ou sucessores do executado falecido, como requerido à fls. 16, pois não é possível alterar o polo passivo para inclusão do espólio ou sucessores, em especial quando o falecimento do executado ocorre antes do ajuizamento da execução fiscal ou da citação válida, em obediência ao teor da Súmula 392 do STJ que dispõe: *“A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução”*.

Nesse sentido é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUTADO FALECIDO ANTES DO AJUIZAMENTO DA EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA CDA. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 392/STJ. 1. O redirecionamento contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal, o que não é o caso dos autos, já que o devedor apontado pela Fazenda Municipal faleceu antes mesmo da constituição do crédito tributário. Precedentes: REsp 1.222.561/RS, Rel. Min. Mauro Campbell Marques, Segunda Turma, DJe 25/05/2011; AgRg no REsp 1.218.068/RS, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 08/04/2011; REsp 1.073.494/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJe 29/09/2010. 2. Não se pode fazer mera emenda do título executivo, a teor da Súmula 392/STJ, que dita: "A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução". Matéria já analisada inclusive sob a sistemática do art. 543-C do CPC (REsp 1.045.472/BA, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe de 18/12/2009). 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp n. 524.349/MG, relator Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 2/10/2014, DJe de 14/10/2014.)

TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. REDIRECIONAMENTO DA AÇÃO EXECUTIVA FISCAL APÓS O FALECIMENTO DO SÓCIO. IMPOSSIBILIDADE DE ALTERAÇÃO

DO PÓLO PASSIVO DA EXECUÇÃO PARA CONSTAR OS HERDEIROS/ESPÓLIO. PRECEDENTES. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83 DO STJ. AGRAVO REGIMENTAL DESPROVIDO.

1. Este egrégio Superior Tribunal de Justiça entende que somente se admite o redirecionamento do executivo fiscal contra o espólio quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal, o que não é o caso dos autos. 2. Agravo Regimental desprovido. (AgRg no AREsp n. 522.268/RJ, relator Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, Primeira Turma, julgado em 2/10/2014, DJe de 17/10/2014.)

Assim também é o entendimento desta C. 15ª
Câmara de Direito Público:

Apelação Cível. Execução fiscal. IPTU. Exercícios de 2004 a 2008. Município de Pirapora do Bom Jesus. Sentença que não conheceu da exceção de pré-executividade oposta pelo Espólio do executado Mario Ramos de Freitas e, de ofício, extinguiu o processo por ilegitimidade passiva do executado falecido antes do ajuizamento da execução. Espólio que não figurou como devedor na CDA nem integrou o polo passivo da execução. Ilegitimidade do excipiente para opor a objeção. Não conhecimento da objeção mantida. Precedentes deste E. TJSP. Extinção da execução que se deu de

ofício e não por acolhimento da exceção. Impossibilidade de condenação da Municipalidade ao pagamento d honorários advocatícios. Sentença mantida. Recurso não provido. (TJSP; Apelação Cível 0600342-40.2009.8.26.0068; Relator (a): Marcos Soares Machado; Órgão Julgador: 15ª Câmara de Direito Público; Foro de Barueri - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 13/12/2024; Data de Registro: 13/12/2024)

Por sua vez, os artigos 121 e 128 do CTN, que tratam da sujeição passiva e atribuição de responsabilidade tributária, autorizam a substituição do sujeito passivo da obrigação tributária apenas na esfera administrativa ou extrajudicial.

Na fase judicial, após definido o legítimo devedor na fase administrativa, incidem as normas processuais que vedam a alteração do sujeito passivo da obrigação tributária quando o crédito já se consolidou (com a notificação do lançamento) na esfera extrajudicial (arts. 108 e 485, inciso VI, do CPC), portanto, a Municipalidade e o Juízo singular não estariam autorizados a redirecionar a execução seja para o Espólio, seja para os sucessores do falecido, em atendimento à Súmula nº 392 do STJ.

Considerando que a legitimidade de parte é condição da ação, portanto, matéria de ordem pública que pode ser

arguida e decidida em qualquer grau de jurisdição, de rigor a extinção da execução com base no art. 485, inc. VI, do CPC, diante a falta de legitimidade do executado Harry em figurar o polo passivo da ação, vez que falecido antes do lançamento do tributo e do ajuizamento da ação de execução.

Assim, é de rigor a manutenção da extinção, entretanto, com fundamento diverso, nos termos do art. 485, VI do CPC, diante da **ilegitimidade** passiva.

Posto isso, **nega-se** provimento ao recurso, com observação da mudança do fundamento legal.

MARCOS SOARES MACHADO

Relator