



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
FORO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
1ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
Avenida Bady Bassit, 4000 - Centro
CEP: 15025-000 - São José do Rio Preto - SP
Telefone: (17) 3222-2142 - E-mail: riopretofaz@tjsp.jus.br

SENTENÇA

Processo nº: **0064818-62.2012.8.26.0576**
 Classe - Assunto **Embargos À Execução - Extinção da Execução**
 Requerente: **Sociedade Assistencial de Educacao e Cultura**
 Requerido: **Município de São José do Rio Preto**

CONCLUSÃO

Em 15 de agosto de 2013, faço estes autos conclusos ao MM. Juiz de Direito 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de São José do Rio Preto, Exmo. Sr. Dr. **MARCELO DE MORAES SABBAG**. Eu (Antônio Rubens Lages Junior - Matr. 313.271-0), Escr. digitei.

Juiz(a) de Direito: Dr(a). **Marcelo de Moraes Sabbag**

Vistos.

SOCIEDADE ASSISTENCIAL DE EDUCAÇÃO E CULTURA, devidamente representada, apresentou embargos à execução contra **MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO**, alegando a ocorrência de prescrição e inexistência de fato gerador que autorize a cobrança do tributo.

Documentos (fls. 07/36).
 Impugnação (fls. 38/46), com documento(s) (fls. 47/53).
 Impugnação ao valor da causa (fls. 54/57).
 Réplica (fls. 60/63).
 Decisão do Juízo (fls. 64).
 Especificação de provas (fls. 66 e fls. 68).
 Decisão do Juízo (fls. 69), sobre a qual se manifestou a parte embargante (fls. 71).

É o breve relatório.

DECIDO.

O feito em questão comporta o julgamento antecipado, haja vista que a questão controvertida nos autos é exclusivamente de direito, mostrando-se suficiente a

0064818-62.2012.8.26.0576 - lauda 1



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
FORO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
1ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
Avenida Bady Bassit, 4000 - Centro
CEP: 15025-000 - São José do Rio Preto - SP
Telefone: (17) 3222-2142 - E-mail: riopretofaz@tjsp.jus.br

prova documental produzida para dirimir as questões debatidas, de modo que despiciendo se faz designar audiência de instrução e julgamento para a produção de novas provas.

Ademais, o E. Supremo Tribunal Federal já de há muito se posicionou no sentido de que a necessidade de produção de prova em audiência há de ficar evidenciada para que o julgamento antecipado da lide implique em cerceamento de defesa. A antecipação é legítima se os aspectos decisivos da causa estão suficientemente líquidos para embasar o convencimento do magistrado (RTJ 115/789).

De início, JULGO PROCEDENTE A IMPUGNAÇÃO AO VALOR DA CAUSA, pois houve concordância da parte embargante. Além do mais, os motivos apresentados pela Municipalidade são relevantes. Altere-se, de imediato, emitindo-se nova etiqueta, constando aqui o valor da execução.

O feito merece desate da improcedência.

A execução fiscal em apenso refere-se a débito proveniente de TAXA DE LICENÇA dos exercícios de 2003 a 2006, cujos vencimentos ocorreram em 10/03/2003 a 10/11/2003, 30/04/2004 a 15/12/2004, 29/04/2005 a 15/12/2005 e 12/04/2006 a 15/12/2006 (fls. 04/07, respectivamente). A referida ação foi ajuizada em 27/11/2007.

No caso vertente, o(a) executado(a) alega a ocorrência da prescrição. Todavia, anoto não ser o caso de se reconhecer tal instituto. Isso porque se verifica que a ação foi ajuizada dentro do prazo quinquenal (art. 174, CTN).

Eventual demora na citação ou no trâmite do processo não ocorreu por conta da exequente e, assim, nenhum ônus pode lhe ser atribuído. Reza a Súmula 106 STJ, *“in verbis”*: **“Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência”**.

Veja-se, também, as ementas do E. STJ, *“in verbis”*:

EMENTA PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO. FALHA DE MECANISMO DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106/STJ. 1. Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
FORO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
1ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
Avenida Bady Bassit, 4000 - Centro
CEP: 15025-000 - São José do Rio Preto - SP
Telefone: (17) 3222-2142 - E-mail: riopretofaz@tjsp.jus.br

de prescrição ou decadência, nos termos da Súmula 106/STJ. 2. Não é admissível que o Tribunal a quo simplesmente desconsidere a ocorrência de eventual falha no funcionamento do Poder Judiciário, daí porque os autos devem retornar à origem para que se analise esse aspecto da demanda, cuja repercussão no decurso do prazo prescricional é evidente. 3. Recurso especial provido em parte. (RECURSO ESPECIAL Nº 1.190.769 - SP (2010/0071399-6)
RELATOR: MINISTRO CASTRO MEIRA RECORRENTE: MUNICÍPIO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO PROCURADOR: PATRÍCIA MAIRA SCARAMAL E OUTRO(S) RECORRIDO: YARA LÚCIA ACCORSI COSTA SANTOS ADVOGADO: CLÓVIS CAFFAGNI NETO)

EMENTA TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. ISS. PREScriÇÃO. NÃO-CARACTERIZAÇÃO. DEMORA NA CITAÇÃO. MECANISMO JUDICIÁRIO. SÚMULAS 106 E 07/STJ. TRIBUTÁRIO – PROCESSUAL CIVIL – DEMORA NA CITAÇÃO – MECANISMO JUDICIÁRIO – PREScriÇÃO NÃO CARACTERIZADA – SÚMULAS 106 E 07/STJ. 1. A Corte de origem, seguiu orientação traçada por este Sodalício, no sentido que: "É aplicável às execuções fiscais o entendimento da Súmula 106 do STJ, segundo a qual"Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da argüição de prescrição ou decadência" (REsp 708.186/SP, Rel. Min. Albino Teori Zavascki. DJ de 3.4.2006). 2. O Tribunal a quo não estar prescrito o crédito tributário, haja vista que além do exequente não ter contribuído para a demora na citação do executado, tendo atuado efetivamente no feito, a ação de execução fiscal foi ajuizada antes da prescrição e a citação em razão do próprio sistema judiciário. 3. Destarte, rever o entendimento da Corte de origem demandaria reexame do conteúdo probatório existente nos autos, hipótese que não se amolda ao recurso especial por esbarrar em óbice sumular (n. 7/STJ). 4. Recurso especial não-conhecido. (RECURSO ESPECIAL Nº 882.496 - RN (2006/0190168-5)
RELATOR: MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES RECORRENTE: SÉRGIO ROBERTO DE MEDEIROS FREIRE ADVOGADO: CLAUDIA ALVARENGA MEDEIROS AMORIM SANTOS NÓBREGA RECORRIDO:



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
 FORO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
 1ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
 Avenida Bady Bassit, 4000 - Centro
 CEP: 15025-000 - São José do Rio Preto - SP
 Telefone: (17) 3222-2142 - E-mail: riopretofaz@tjsp.jus.br

MUNICÍPIO DO NATAL PROCURADOR: ALDO DE MEDEIROS LIMA FILHO E OUTRO)

PROCESSUAL CIVIL – EXECUÇÃO FISCAL – DEMORA NÃO IMPUTÁVEL AO CREDOR – NÃO-OCORRÊNCIA DA *PREScrição INTERCORRENTE*. 1. Para que a *prescrição intercorrente* seja decretada, é necessário que tenha ocorrido o transcurso do prazo quinquenal, e que a *Fazenda* Pública tenha se mantido inerte durante todo este período. Se a demora na citação da executada (ou responsável tributário) ocorreu por fatos alheios à vontade da credora não há que se decretar a *prescrição* do crédito tributário. 2. Precedentes: AgRg no REsp 1.062.571-RS, Rel. Min. Herman Benjamin, julgado em 20.11.2008; REsp 898.975/DF, Rel. Min. Arnaldo Esteves Lima, Quinta Turma, julgado em 17.12.2007, DJe 10.3.2008; REsp 827.948/SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, Terceira Turma, julgado em 21.11.2006, DJ 4.12.2006. Agravo regimental improvido. (Processo AgRg no REsp 1079566 / SP AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL 2008/0168862-8 Relator(a) Ministro HUMBERTO MARTINS (1130) Órgão Julgador T2 - SEGUNDA TURMA Data do Julgamento 05/02/2009 Data da Publicação/Fonte DJe 26/02/2009)

Oportuno salientar que não se olvida da Lei Complementar 118/05, que deu nova redação ao art. 174 do CTN, estipulando que é o despacho do juiz que interrompe a prescrição. Ocorre que tal diploma é anterior ao ajuizamento da ação principal, que ocorreu em 27/11/2007, razão pela qual, em respeito ao Princípio do *Tempus Regit Actum*, é o caso de se aplicá-lo ao feito em comento.

Apenas para argumentar, registro também não ser o caso de prescrição intercorrente, pois sequer o feito foi suspenso nos termos do artigo 40 da Lei de Execução Fiscal – requisito essencial. Nesse sentido, veja-se a Súmula 314 do STJ, “*in verbis*”: “**Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição**”.

Por derradeiro, não há como prosperar a tese da embargante de inexistência de fato gerador que autorize a cobrança, até porque decorre do Poder de Polícia da Administração.



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
COMARCA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
FORO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
1ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
Avenida Bady Bassit, 4000 - Centro
CEP: 15025-000 - São José do Rio Preto - SP
Telefone: (17) 3222-2142 - E-mail: riopretofaz@tjsp.jus.br

Como cediço, a base legal para a cobrança das taxas encontra-se nos artigos 77 e seguintes do Código Tributário Nacional, *“in verbis”*:

Art. 77. As taxas cobradas pela União, pelos Estados, pelo Distrito Federal ou pelos Municípios, no âmbito de suas respectivas atribuições, têm como fato gerador o exercício regular do poder de polícia, ou a utilização, efetiva ou potencial, de serviço público específico e divisível, prestado ao contribuinte ou posto à sua disposição.

Parágrafo único. A taxa não pode ter base de cálculo ou fato gerador idênticos aos que correspondam a imposto nem ser calculada em função do capital das empresas.

Art. 78. Considera-se poder de polícia atividade da administração pública que, limitando ou disciplinando direito, interesse ou liberdade, regula a prática de ato ou abstenção de fato, em razão de interesse público concernente à segurança, à higiene, à ordem, aos costumes, à disciplina da produção e do mercado, ao exercício de atividades econômicas dependentes de concessão ou autorização do Poder Público, à tranquilidade pública ou ao respeito à propriedade e aos direitos individuais ou coletivos.

Parágrafo único. Considera-se regular o exercício do poder de polícia quando desempenhado pelo órgão competente nos limites da lei aplicável, com observância do processo legal e, tratando-se de atividade que a lei tenha como discricionária, sem abuso ou desvio de poder.

Pelos dispositivos acima resta clara a possibilidade de cobrança de taxa de licença pelos Municípios. Ademais, o Supremo Tribunal Federal já decidiu, *“in verbis”*: **“TRIBUTÁRIO. TAXA DE LICENÇA E FISCALIZAÇÃO PARA LOCALIZAÇÃO, INSTALAÇÃO E FUNCIONAMENTO. CONSTITUCIONALIDADE. EXERCÍCIO DO PODER DE POLÍCIA. CONTROLE. ELEMENTOS DA BASE DE CÁLCULO PRÓPRIA DE IMPOSTOS. AUSÊNCIA DE IDENTIDADE. RECURSO PROTELATÓRIO. MULTA.**



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
 FORO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
 1ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
 Avenida Bady Bassit, 4000 - Centro
 CEP: 15025-000 - São José do Rio Preto - SP
 Telefone: (17) 3222-2142 - E-mail: riopretofaz@tjsp.jus.br

AGRADO IMPROVIDO. I - Constitucionalidade de taxas cobradas em razão do serviço de fiscalização exercido pelos municípios quanto ao atendimento às regras de postura municipais. II - Presunção a favor da administração pública do efetivo exercício do poder de polícia, que independe da existência ou não de órgão de controle. Precedentes. III - Constitucionalidade de taxas que, na apuração do montante devido, adote um ou mais dos elementos que compõem a base de cálculo própria de determinado imposto, desde que não se verifique identidade integral entre uma base e a outra. IV - Recurso protelatório. Aplicação de multa. V - Agravo regimental improvido. (AI 654292 AgR / MG - MINAS GERAIS - AG.REG.NO AGRADO DE INSTRUMENTO - Relator(a): Min. RICARDO LEWANDOWSKI - Julgamento: 30/06/2009 Órgão Julgador: Primeira Turma - Publicação DJe-157 DIVULG 20-08-2009 PUBLIC 21-08-2009 - EMENT VOL-02370-11 PP-02425 - RT v. 98, n. 890, 2009, p. 175-176 - Parte(s) AGTE.(S): PATOLOGIA CLÍNICA SÃO MARCOS S/C LTDA - ADV.(A/S): MÁRIO LÚCIO DE MOURA ALVES E OUTRO(A/S) - AGDO.(A/S): MUNICÍPIO DE BELO HORIZONTE - ADV.(A/S): GLEYTON PRADO)". (grifei).

Relevante destacar a ementa do voto proferido pelo eminente Desembargador **WINDOR SANTOS**, ao relatar, na 6ª Câmara do Primeiro Tribunal de Alçada Civil, em 25/04/2000, a Apelação nº 815.850-9, que teve julgamento unânime, “*in verbis*”:

“TRIBUTO – TAXA DE LICENÇA PARA FUNCIONAMENTO – Município de São José do Rio Preto – Estabelecimento de ensino – Enquadramento no item 26 do artigo 124 do Código Tributário Municipal – Exercício do poder de polícia – Taxa devida – Embargos improcedentes – Recurso Improvido.”

O “caput” do artigo 118 do Código Tributário Municipal determina quem são os contribuintes, estando a parte embargante lá enquadrada.

O item 26 da Tabela Anexa ao artigo 124 do Código Tributário Municipal



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
 FORO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
 1ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
 Avenida Bady Bassit, 4000 - Centro
 CEP: 15025-000 - São José do Rio Preto - SP
 Telefone: (17) 3222-2142 - E-mail: riopretofaz@tjsp.jus.br

apenas trata de classificação dos sujeitos passivos e fixa critérios para valores.

Aliás, sobre tal matéria, consta no v. Acórdão tirado da Apelação nº 9124844-35.2001.8.26.0000, da 16ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, relatado pelo Desembargador **LUIZ DE LORENZI**, em 30/08/2011, (v.u. – deu Provimento em parte ao recurso), ***"in verbis"***:

2) Da condição de contribuinte da embargante.

Diz a apelante que sua atividade não se enquadra dentre aquelas previstas no artigo 124 do Código Tributário Municipal, daí porque não pode ser tida por contribuinte da Taxa de Licença para Funcionamento em Horário Especial e Normal.

Segundo o "caput" do artigo 118 deste Código (ver fls. 35/39), estão sujeitas à referida taxa "qualquer pessoa física ou jurídica que se dedique à produção agropecuária, à indústria, ao comércio, a operações financeiras, à prestação de serviços, ou a atividades similares" (o negrito não consta do texto original).

Do estatuto social da devedora é possível verificar que suas finalidades são "criar, instalar e manter neste e em outros Estados estabelecimentos de ensino, nos seus três graus: primário, médio e superior, além de cursos anexos e colaborar com os poderes públicos na instalação de outros cursos e na difusão da cultura em geral, promovendo campanhas cívicas e assinar convênios com outras entidades congêneres, quanto à ministração de cursos especializados e a manutenção de escolas já existentes ou a serem criadas" (ver fls. 13).

Logo, tem-se que estas atividades se enquadram como prestação de serviço (educacional), o que permite o enquadramento da apelante dentre as pessoas jurídicas contribuintes da taxa aqui objeto da execução.

O argumento no sentido de que não poderia ser enquadrada no



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
 FORO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
 1ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
 Avenida Bady Bassit, 4000 - Centro
 CEP: 15025-000 - São José do Rio Preto - SP
 Telefone: (17) 3222-2142 - E-mail: riopretofaz@tjsp.jus.br

item 26 da tabela anexa ao artigo 124 (outros estabelecimentos e atividades não especificadas nos itens anteriores), sob pena de ser genericamente considerada contribuinte, não vinga, porquanto é o "caput" do artigo 118 supra transrito que determina quem são os contribuintes, tendo o aludido anexo por finalidade apenas, classificar os sujeitos passivos do aludido tributo em categorias, fixar critérios para apuração dos valores a serem cobrados (alíquotas).

Assim, a meu Juízo, impõe-se a reforma em parte da r. sentença para, o consequente acolhimento parcial dos embargos, determinar o prosseguimento da execução em seus ulteriores termos apenas em relação ao débito referente ao ano de 1994.

Face à sucumbência recíproca das partes, fica compensada a verba honorária.

Ante o exposto, pelo meu voto, dou parcial provimento ao recurso, nos termos supra.

LUIZ DE LORENZI

Relator

Por fim, a certidão de dívida ativa apresenta todos os requisitos previstos no artigo 202 do Código Tributário Nacional e no artigo 2º, §§ 5º e 6º, da Lei nº 6.830/80. Ademais, o Termo de Inscrição de Dívida Ativa contém o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei, não restando dúvidas quanto à forma de verificação do débito. De mais a mais, estando formalmente perfeita, milita em favor desta a presunção de certeza e liquidez, tendo o efeito de prova pré-constituída, nos termos dos artigos 204, "caput", do Código Tributário Nacional e 3º, "caput", da Lei nº 6.830/80.

Prejudicadas as demais questões dos autos.

Ante o exposto, e por tudo o mais que dos autos consta, **JULGO IMPROCEDENTE** estes embargos à execução fiscal.

Condeno o(a) embargante ao pagamento das eventuais custas e despesas processuais, bem como ao pagamento da verba honorária do advogado da

0064818-62.2012.8.26.0576 - lauda 8



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO
 COMARCA DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
 FORO DE SÃO JOSÉ DO RIO PRETO
 1ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA
 Avenida Bady Bassit, 4000 - Centro
 CEP: 15025-000 - São José do Rio Preto - SP
 Telefone: (17) 3222-2142 - E-mail: riopretofaz@tjsp.jus.br

parte contrária, fixada, por equidade, em R\$ 50,00 atualizada da data desta sentença, dado o baixo valor exequendo.

Após o trânsito em julgado, manifeste-se o(a) o vencedor(a) em termos de execução de sucumbência em 10 dias, prosseguindo-se, também, pela execução em apenso.

PRI

São José do Rio Preto, 15 de agosto de 2013.

**DOCUMENTO ASSINADO DIGITALMENTE NOS TERMOS DA LEI 11.419/2006,
 CONFORME IMPRESSÃO À MARGEM DIREITA**