



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba
Gabinete da Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti

Decisão Monocrática

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0027778-74.2007.815.0011 – Juízo da 1ª Vara da Fazenda Pública da Comarca de Campina Grande
RELATOR : Juiz Ricardo Vital de Almeida
APELANTE : Município de Campina Grande
PROCURADOR : Andréa Nunes Melo
APELADA : José Marques de Almeida Júnior
DEFENSORA PÚBLICA : Carmem Moujaim Habib

DIREITO PROCESSUAL CIVIL – APELAÇÃO CÍVEL – EMBARGOS À EXECUÇÃO – SUJEITO PASSIVO TRIBUTÁRIO – PROCESSO MOVIDO EM FACE DE PESSOA FALECIDA – SUBSTITUIÇÃO DA CDA – IMPOSSIBILIDADE - MODIFICAÇÃO DO SUJEITO PASSIVO – VEDAÇÃO - REDIRECIONAMENTO DA CAUSA AO ESPÓLIO – ÓBICE INTRANSPONÍVEL - EXTINÇÃO DO PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO – ART. 485, VI DO CPC – AUSÊNCIA DE LEGITIMIDADE – SENTENÇA MANTIDA – APELO EM CONFRONTO COM A JURISPRUDÊNCIA DOMINANTE E A SÚMULA 392, AMBOS DO STJ – ART. 932, IV, A, DO CPC - DESPROVIMENTO DO RECURSO.

Considerando-se haver falecido a parte demandada, antes da propositura da ação, a questão da capacidade de atuar em juízo constitui um pressuposto processual, sendo certo que sua inoccorrência impede a formação válida da relação jurídica processual.

O redirecionamento contra o espólio só é admitido quando o falecimento da parte ocorrer depois de ela ter sido devidamente citado nos autos da execução, o que não é o caso dos autos, pois o devedor falecera antes de ajuizada a ação.

Vistos, etc.

RELATÓRIO

Trata-se de **Apelação Cível** interposta pelo **Município de Campina Grande** contra sentença, fls. 124/127, que extinguiu a ação de execução fiscal, sem resolução de mérito, ante o óbito do devedor anterior ao ingresso da ação, reconhecendo a impossibilidade de redirecionamento da execução e a ilegitimidade passiva da executada, nos termos do art. 485, VI, do Código de Processo Civil.

Em suas razões recursais, alega o apelante merecer reforma a sentença, porquanto a execução fiscal deveria prosseguir e ser redirecionada contra o espólio, como consequência da sucessão processual. Afirma que o Município não tem controle da condição de falecimento dos contribuintes cadastrados na Secretaria da Fazenda e, ainda, não tem como evitar o lançamento de ofício, que é realizado em nome da pessoa que consta como proprietária do imóvel.

Alega que, amparado nos art. 130 e 131 do CTN, não há necessidade de nova CDA para substituição do nome do executado, pois a responsabilidade do terceiro (espólio ou herdeiros) é superveniente, não se aplicando a súmula 392 do STJ. Ao final, requer o provimento do recurso.

Contrarrazões apresentadas pela Defensoria Pública da Paraíba, às fls. 141/143, refutando todas as teses recursais e pugnando pela manutenção do *decisum*.

A Procuradoria de Justiça, às fls. 149/151, manifestou-se pelo prosseguimento do feito sem parecer sobre o mérito recursal.

É o relatório.
VOTO

O apelo não merece ser provido.

Consta dos autos que o apelante, Município de Campina Grande, ajuizou ação de execução fiscal em face de José Marques de Almeida Júnior, em razão de débito tributário não pago originado de lançamento de IPTU nos exercícios de 2001 a 2006, consubstanciado nas CDA's acostadas às fls. 03/45.

Consta à fls 99 certidão informando que a executado, José Marques de Almeida Júnior, havia falecido desde o ano de 2005.

Diante desse quadro fático-processual, o Juízo primevo extinguiu o processo, sem julgamento de mérito, reconhecendo a ilegitimidade passiva do executado e consignando a impossibilidade de redirecionamento da execução, tendo em vista que o sujeito passivo tributário já se encontrava falecido antes da propositura da cobrança judicial.

Não obstante o fundamento do *decisum*, entendo tratar-se de falta

de pressuposto processual subjetivo de existência, o que, na prática, igualmente leva à extinção do processo sem análise de mérito.

A capacidade de ser parte decorre da personalidade material, ou seja, aquele que pode ser sujeito de uma relação jurídica material. Desse modo, a pessoa já falecida não a possui capacidade, porquanto não tem mais existência no mundo jurídico. Vale dizer, personalidade é o mesmo que (ter) capacidade de direito, poder ser sujeito de direito. No ensinamento de Pontes de Miranda:

Pessoa é o titular do direito, o sujeito de direito. Personalidade é a capacidade de ser titular de direitos, pretensões, ações e exceções e também de ser sujeito (passivo) de deveres, obrigações, ações e exceções. Capacidade de direito e personalidade são os mesmos.¹

Trago à colação, sobre a repercussão da ausência de capacidade de direito na esfera processual, o ensinamento de Humberto Theodoro Júnior:

A questão da capacidade de atuar em juízo constitui um pressuposto processual. Sua inoccorrência impede a formação válida da relação jurídica processual. Seu exame e o reconhecimento de sua falta devem ser procedidos *ex officio* pelo juiz.²

Observe-se não haver lugar para a sucessão processual, pois esta se dá na hipótese de a parte falecer no curso do processo, chamando-se os seus sucessores para ocuparem um dos polos da demanda.

Nesse sentido, direciona-se a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. SUBSTITUIÇÃO DA CDA ATÉ A PROLAÇÃO DA SENTENÇA. CORREÇÃO DE ERRO MATERIAL OU FORMAL. POSSIBILIDADE. MODIFICAÇÃO DO LANÇAMENTO E SUJEITO PASSIVO. INVIABILIDADE. SÚMULA 392/STJ. ENTENDIMENTO FIRMADO EM RECURSO REPETITIVO (ART. 543-C DO CPC). RESP PARADIGMA 1.045.472/BA.

1. A jurisprudência do STJ reconhece que a emenda ou a substituição da CDA é admitida diante da existência de erro material ou formal, não sendo possível, entretanto, quando os vícios decorrem do próprio lançamento ou da inscrição, especialmente quando voltado à modificação do sujeito passivo do lançamento tributário (Súmula 392 do STJ). Referido entendimento já foi firmado inclusive em sede de recurso repetitivo (art. 543-C do CPC), quando a Primeira Seção promoveu o julgamento do REsp 1.045.472/BA, relatoria do e. Min. Luiz Fux.

¹ MIRANDA, Pontes de. Tratado de Direito Privado. Tomo I, 2ª ed., Rio de Janeiro, Editor Borsoi: 1954.

²Theodoro Júnior, Humberto. Curso de Direito Processual Civil. Rio de Janeiro: Forense, 2004.

2. O redirecionamento da execução contra o espólio só é admitido quando o falecimento do contribuinte ocorrer depois de ele ter sido devidamente citado nos autos da execução fiscal. Assim, se ajuizada execução fiscal contra devedor já falecido, mostra-se ausente uma das condições da ação, qual seja, a legitimidade passiva. Agravo regimental improvido.³

PROCESSO CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA (CDA). SUBSTITUIÇÃO, ANTES DA PROLAÇÃO DA SENTENÇA, PARA INCLUSÃO DO NOVEL PROPRIETÁRIO. IMPOSSIBILIDADE. NÃO CARACTERIZAÇÃO ERRO FORMAL OU MATERIAL. SÚMULA 392/STJ.

1. 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 (Súmula 392/STJ).

2. É que: "Quando haja equívocos no próprio lançamento ou na inscrição em dívida, fazendo-se necessária alteração de fundamento legal ou do sujeito passivo, nova apuração do tributo com aferição de base de cálculo por outros critérios, imputação de pagamento anterior à inscrição etc., será indispensável que o próprio lançamento seja revisado, se ainda viável em face do prazo decadencial, oportunizando-se ao contribuinte o direito à impugnação, e que seja revisada a inscrição, de modo que não se viabilizará a correção do vício apenas na certidão de dívida. A certidão é um espelho da inscrição que, por sua vez, reproduz os termos do lançamento. Não é possível corrigir, na certidão, vícios do lançamento e/ou da inscrição. Nestes casos, será inviável simplesmente substituir-se a CDA." (Leandro Paulsen, René Bergmann Ávila e Ingrid Schroder Sliwka, in "Direito Processual Tributário: Processo Administrativo Fiscal e Execução Fiscal à luz da Doutrina e da Jurisprudência", Livraria do Advogado, 5ª ed., Porto Alegre, 2009, pág. 205).[...]

4. Recurso especial desprovido. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.

(REsp 1045472/BA, Rel. Ministro LUIZ FUX,

³AgRg no AREsp 729.600/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 01/09/2015, DJe 14/09/2015

PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/11/2009, DJe 18/12/2009)

Como se vê, em sendo o caso de ausência de pressuposto subjetivo de existência, o processo nem sequer se perfaz, devido à própria ausência de parte, devendo aplicar-se o disposto no inciso VI do art. 485 do CPC, *in verbis*:

Art. 485. Extingue-se o processo, sem resolução de mérito:
[...]
VI – verificar ausência de legitimidade ou de interesse processual;

À propósito das alegações no sentido de que os arts. 130 e 131, ambos do CTN autorizam o redirecionamento do caso de falecimento do devedor tributário anterior ao ajuizamento da ação não merece guarida, pois a questão central é a certeza e a liquidez do título extrajudicial enbasador do feito executivo, qual seja a Certidão da Dívida Ativa.

Assim, o que releva considerar no caso é a impossibilidade de prosseguimento da execução fiscal fundada em CDA cujo sujeito passivo do tributo é falecido, sendo vedada a modificação deste elemento no curso da demanda, como expressamente orienta o enunciado nº. 392/STJ.

Nessas circunstâncias, e levando em conta ser o caso de extinção do processo por ausência de legitimidade, tem aplicação o art. 485, inciso VI, do Código de Processo Civil.

Pelo exposto, com fulcro no art. 932, IV, a e b, do CPC, **nego provimento ao recurso**, mantendo a sentença.

P.I.

João Pessoa, 28 de agosto de 2018.

Juiz Ricardo Vital de Almeida
RELATOR

G/02