

Memo 52/21/07 - FISC. 21
do TID 1321187

Folha de informação nº 89
em 02/10/09 Priscila B. N. S.
PRISCILA L. NASCIMENTO
AGPF/PGM
RF: 736.108.4.00

EMENTA Nº 11.441

Tributário. IPTU. Depósito judicial realizado em parcelas nas respectivas datas de vencimento do imposto. Possibilidade. O depósito de parcela não realizado ou feito fora do prazo sem o recolhimento dos encargos não suspende a exigibilidade do crédito tributário. O depósito deverá ser integral, em dinheiro e efetivado na data correta. A Administração poderá dar andamento normal à cobrança com o ajuizamento da totalidade do crédito ou com o prosseguimento da execução fiscal caso não se efetive a suspensão da exigibilidade do crédito. Depósito judicial não é o mesmo que pagamento. Incidência da Súmula 112 do STJ e artigo 151, II, do CTN.

INTERESSADO: DEPARTAMENTO FISCAL

ASSUNTO : Suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Depósito Judicial. IPTU. Realização do depósito em parcelas nas respectivas datas de vencimento do imposto. Análise das consequências da não realização do depósito na data correta.

Informação nº 1771/2009 – PGM.AJC

**PROCURADORIA GERAL DO MUNICÍPIO
Assessoria Jurídico-Consultiva
Senhora Procuradora Assessora Chefe**

O Departamento Fiscal solicita orientação para os casos em que tenham sido realizados depósitos judiciais parciais referentes ao Imposto Predial e Territorial Urbano, sustentando ser necessária fixação de padronização na conduta da Municipalidade, sobretudo em relação de como se deve calcular o montante devido pelo contribuinte, no momento do ajuizamento da execução fiscal, quando houver atraso ou não realização do depósito de algumas parcelas.



Memo 52/21/07 - FISC. 21
do TID 1321187

Folha de informação nº 90
em 02/10/09 *Priscila L. Nascimento*
PRISCILA L. NASCIMENTO
AGPP/PGM
RF: 736.103.4.00

Ressalta, ainda, a necessidade de revisão da orientação traçada no memorando 519/FISC.41/06, mantido como acompanhante, que fixou posicionamento no sentido de que os depósitos tempestivos das parcelas de IPTU devem ser considerados como se feitos nos respectivos vencimentos; se o depósito de alguma parcela for feito fora do prazo, os encargos deverão incidir apenas sobre os valores correspondentes às parcelas depositadas intempestivamente.

Várias unidades do Departamento Fiscal manifestaram-se sobre a questão, sendo consenso entre todas, de que deverá ser revisto o posicionamento outrora adotado, alegando, em suma, que:

- a) o posicionamento fixado pela Procuradoria Geral parte da premissa de que depósito é o mesmo que pagamento, quando são institutos completamente diferentes;
- b) na hipótese da ausência de depósito de uma ou algumas parcelas, ou, por ausência de complementação (encargos moratórios) quando intempestivamente recolhidas, a inscrição e o ajuizamento deverão levar em conta, a totalidade do crédito tributário ainda não pago;
- c) se existir execução fiscal em andamento, esta deverá continuar com a mera penhora dos depósitos judiciais no rosto dos autos do processo em que realizados os depósitos;
- d) o depósito parcial equivale à ausência de depósito;
- e) o crédito tributário referente ao IPTU é único e, portanto, retratado numa única CDA e exigido numa única execução fiscal;
- f) a manutenção do entendimento outrora exarado pela PGM, obrigará a alteração do sistema SDA de forma manual, medida esta cuja adoção não

Mem. 52/2168-FISC-21
do TID 1321187

Folha de informação nº 91
em 02/10/09 *Priscila L. Nascimento*
PRISCILA L. NASCIMENTO
AGPP/PGM
RE: 736.108.4.00

- ocorreu até hoje, causando muitos transtornos no andamento das execuções, como sobrecarga e inviabilização dos trabalhos das unidades;
- g) várias unidades de FISC posicionam-se em juízo contrariamente ao decidido pela Procuradoria Geral;
- h) o ajuizamento apenas da diferença do crédito traz como consequência a perda de receita para o erário, pois, indiretamente anistia multas e encargos moratórios sem previsão legal.

Esse é o relatório.

O artigo 151, inciso II, do Código Tributário Nacional estabelece como uma das causas de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, a realização de depósito judicial do seu montante integral.

A Súmula 112 do STJ prescreve:

“O depósito somente suspende a exigibilidade do crédito tributário se for integral e em dinheiro”.

Portanto, não há dúvida de que, somente o depósito do montante integral do crédito suspende a sua exigibilidade.

Todavia, é entendimento pacífico nos tribunais de que, sendo “a exigência do pagamento pelo FISCO feita em parcelas nada obsta que o contribuinte mantenha esse direito para fins de suspensão da exigibilidade do tributo, nos termos do art. 151, II, do CTN, desde que deposite o montante integral” (Ag. Inst. 763.755.5-8, Rel. Eutálio Porto, 15ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo, j. em 07.08.2008).

No mesmo sentido os agravos de instrumento 731.406.5.7 (Rel. Silva Russo, 15ª Câmara de Direito Público), 759.357.5.7 (Rel. Geraldo Xavier, 14ª Câmara de Direito Público), 643.806.5-6 (Rel. Gonçalves

Memo 52/21/08 - FISC. 21
do TID 1321187

Folha de informação nº 92
em 02/10/09 *Priscila L. Nasci*
PRISCILA L. NASCIMENTO
AGPP/PGM
RF: 738.108.4.00

Rostey, 14ª Câmara de Direito Público) e 468.086.5-3 (Rel. Marcondes Machado, 14ª Câmara de Direito Público), todos do Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo.

Essa tese também prevalece no Superior Tribunal de Justiça:

“Processual Civil e Tributário. Recurso Especial. Crédito de IPTU. Suspensão da exigibilidade. Depósito parcelado. Cabimento. Aplicação do art. 151, II do Código Tributário Nacional. Hipótese que não está inserida na regra da súmula 112/STJ.” (Resp 773474/SP, Rel. Ministro José Delgado, T1 – Primeira Turma, j.06.10.205, data publicação DJ 07/11/2005 p. 153.)

Infere-se, pois, ser uniforme o entendimento de que o contribuinte tenha o direito de realizar os depósitos judiciais de IPTU à medida que se operem os respectivos vencimentos no âmbito administrativo, para fins da suspensão da exigibilidade do crédito tributário.

Entretanto, a questão trazida a deslinde é outra: é definir se há ou não a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, para os fins do disposto no artigo 151, II, do CTN, quando os depósitos judiciais das parcelas do IPTU não ocorrerem nos respectivos vencimentos.

Adianto, desde já, que compartilho da opinião defendida pelo Departamento Fiscal de que, nesses casos, não há a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, pois, não se encontram preenchidos os requisitos do artigo 151, II, do CTN.

Para análise e desenvolvimento da questão posta, entendo ser imprescindível conceituar e estudar a natureza jurídica do depósito judicial.



Memo 52/21/07-FISC. 21
do TID 1321187

Folha de informação nº 93
em 02/10/09 *Priscila L. Nascimento*
PRISCILA L. NASCIMENTO
AGPP/PGM
RF: 736.108.4.00

O Professor Hugo de Brito Machado define depósito

como:

"O depósito é ato do contribuinte que, por haver ingressado em juízo para impugnar a cobrança do tributo, coloca o valor correspondente à disposição do juízo, para garantir a efetividade da decisão que porventura a final venha a ser proferida a favor da Fazenda Pública na ação correspondente".¹

Prossegue o professor, esclarecendo, ainda, que:

"É um ato voluntário no sentido de que o depósito não pode ser exigido do sujeito passivo da relação tributária como condição para o conhecimento de pedido formulado em ação judicial promovida contra a Fazenda Pública. A ação declaratória de inexistência de relação tributária, a anulatória de lançamento e o mandado de segurança podem tramitar normalmente sem que o autor realize o depósito."²

Restou claro, que o objetivo do contribuinte com o depósito judicial não é o cumprimento ou satisfação daquilo que deve, mas sim, suspender a exigibilidade do montante devido com vistas a promover a sua discussão.

Dessa forma, o depósito não é pagamento, é sim uma garantia que tem a mesma natureza daquele disposto no art. 9º, I, da Lei nº 6.830/80.

¹ "Depósito Judicial e Lançamento por Homologação", Revista Dialética, nº 49, outubro/99, p. 53.

² Machado, Hugo de Brito. Curso de Direito Tributário. 29ª edição. 2008. Editora Malheiros, p. 186

Memo 52/21/0F-FISC. 21
do TID 1321187

Folha de informação nº 94
em 22/10/09 Priscila L. Nascimento
PRISCILA L. NASCIMENTO
AGPP/PGM
RF: 736.108.4.00

Conveniente destacar a seguir, alguns trechos da obra de Hugo de Brito Machado, a respeito do depósito:

"Assim, o depósito feito pelo contribuinte para garantia do juízo não transfere a propriedade do dinheiro depositado para a Fazenda Pública. O depósito de que se cuida não é pagamento, mas uma garantia de que este se fará, se devido, no momento oportuno. Apenas uma garantia. Sua característica essencial, tratando-se de depósito para garantia do juízo, como ocorre no caso, é a de permanecer em mãos de terceiro. O depósito é medida preparatória, preventiva ou de segurança, que consiste na entrega de coisa apreendida à guarda ou vigilância de terceiro."

.....

"Por outro lado, depósito não constitui receita pública. Depósito e receita pública são figuras jurídicas inconfundíveis. Receita pública, segundo definição de Baleeiro, "é a entrada que, integrando-se no patrimônio público sem quaisquer reservas, condições ou correspondência no passivo, vem acrescer o seu vulto, como elemento novo e positivo"(Uma Introdução à Ciência das Finanças, 13ª ed., Rio de Janeiro, Forense, 1981, p. 116).

....

"É importante que se tenha presente a distinção entre o depósito que é causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, nos termos do art. 151, inciso II, e o depósito relativo à ação de consignação em pagamento, que, uma vez julgada procedente, opera a extinção do crédito tributário, nos termos do art. 156, inciso VIII, combinado com o art. 162, §2º, do CTN.³

³ Ob.cit, pp. 188 e 192.

Memó 52/21/DF-FISC.21
do TID 1321187

Folha de informação nº 95
em 02/10/99 *Priscila L. Nascimento*
PRISCILA L. NASCIMENTO
AGPP/PGM
RF: 736.108.4.00

Pois bem, colocadas essas premissas de que depósito não é pagamento e nem receita pública, cumpre-nos, agora, concluir o caso em exame.

Dois pressupostos deverão ser preenchidos para que se reconheça a suspensão da exigibilidade do crédito tributário em razão de depósito judicial.

O primeiro diz respeito à necessidade do depósito ser do montante integral do crédito, que nada mais é do que o valor exigido pela Fazenda Pública, e não o reconhecido pelo sujeito passivo da obrigação tributária.

O segundo refere-se à data limite para a realização do depósito judicial em parcelas.

Não há dúvida de que o contribuinte pode realizar o depósito judicial em parcelas relacionado ao débito do IPTU à medida que se operem os respectivos vencimentos no âmbito administrativo.

Todavia, não comprovado o depósito da parcela do IPTU na data correta, a Administração Pública está autorizada a dar andamento normal à cobrança do crédito tributário, seja com a inscrição e o ajuizamento da totalidade do crédito, seja com o prosseguimento da execução fiscal, vez que a exigibilidade somente estaria suspensa com o depósito integral do débito, isto é, de todas as parcelas integrantes do parcelamento do IPTU, ou, com o recolhimento dos encargos, caso ocorresse o atraso.

A conclusão alcançada levou em conta o não preenchimento dos pressupostos destacados, quais sejam, depósito do montante integral e data limite para realização do depósito das parcelas.



Nemo 52/21/of-FISC 21
do TID 1321187

Folha de informação nº 96
em 02/10/09 *Priscila L. Nascimento*
PRISCILA L. NASCIMENTO
AGPP/PGM
RE: 736.108.4.00

Mas outro elemento foi determinante para formar referida convicção, trata-se do fato do depósito não ser pagamento, mesmo porque o valor depositado não entra diretamente para os cofres públicos, não sendo receita pública.

Impende assinalar que o procedimento adotado pelo Departamento Fiscal tem sido exatamente o aqui exposto, seja porque está em consonância com a Súmula 112 do STJ e artigo 151, II, do CTN, seja porque, ao se admitir o posicionamento contrário, teríamos que alterar o sistema da dívida ativa, o que causaria muitos transtornos para a cobrança do crédito tributário, como muito bem ponderado pelo Departamento interessado.

Aliás, a informação nº 1148/2009 desta Procuradoria Geral, a qual junto por cópia, examinou indiretamente a matéria relativa à suspensão de exigibilidade de tributo por depósitos judiciais, indeferindo o recurso apresentado pela contribuinte exatamente porque não restou demonstrada a integralidade do depósito do IPTU nos moldes exigidos pela Súmula 112 do STJ.

Por derradeiro, observo que a presente discussão originou-se no Agravo de Instrumento nº 530.811.5/1-01, tirado dos autos da execução fiscal nº 573.777.1/03-2, onde foram opostos dois embargos de declaração, ambos rejeitados, o que ensejou a interposição de recurso especial que aguarda julgamento, conforme se observa pelas telas encartadas.

Passemos, pois, para as conclusões.

CONCLUSÕES

1. O depósito judicial não pode ser considerado pagamento;
2. Para suspender a exigibilidade do crédito tributário, o depósito judicial deve ser integral e em dinheiro (art. 151, II, do CTN e Súmula 112 do STJ);

Nemo 52/21/07 - FISC. 21
do TID 1321187

Folha de informação nº 97
em 02/10/09 Priscila Nascimento
PRISCILA L. NASCIMENTO
AGP/PGM
RF: 736.108.4.00

3. Admite-se o depósito judicial parcelado para fins de suspensão da exigibilidade do crédito tributário, para os casos do IPTU, desde que as parcelas sejam efetivadas nos respectivos vencimentos no âmbito administrativo;
4. Se o contribuinte deixar de realizar alguma parcela do depósito ou realizá-la com atraso sem o recolhimento dos encargos, não haverá suspensão da exigibilidade do crédito tributário, o que autoriza a Fazenda Pública a dar andamento normal à cobrança, seja com a inscrição e o ajuizamento da totalidade do crédito, seja com o prosseguimento da execução fiscal;
5. Os depósitos judiciais poderão ser penhorados no rosto dos autos do processo no qual foram realizados.

Mantidos como acompanhantes os memorandos nº 519/f41/06 (TID 1364243) e 138/FISC 23/2007 (TID 1492028).

São Paulo, 30/10/2009.


ANA REGINA RIVAS VEGA
Procuradora Assessora - AJC
OAB/SP nº 112.618
PGM

De acordo.

São Paulo, 01/11/2009.


LEA REGINA CAFFARO TERRA
Procuradora Assessora Chefe - AJC
OAB/SP 53.274
PGM



Mem 52/21/07-FISC-21
do TID 1321187

Folha de informação nº 98
em 02/10/09 *Priscila L. Nascimento*
PRISCILA L. NASCIMENTO
AGPP/PGM
RF: 736.108.4.00

INTERESSADO: DEPARTAMENTO FISCAL

ASSUNTO : Suspensão da exigibilidade do crédito tributário. Depósito Judicial. IPTU. Realização do depósito em parcelas nas respectivas datas de vencimento do imposto. Análise das conseqüências do não pagamento de algumas das parcelas na data correta.

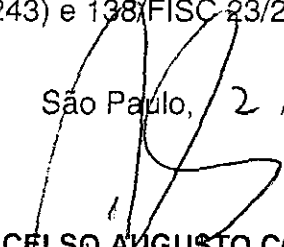
Cont. da Informação nº 1771/2009 – PGM.AJC

SECRETARIA DOS NEGÓCIOS JURÍDICOS
Senhor Secretário

Encaminho a manifestação da Assessoria Jurídico-Consultiva desta Procuradoria Geral do Município, que acolho, no sentido da não suspensão da exigibilidade do crédito tributário se os depósitos das parcelas do IPTU não ocorrerem nos respectivos vencimentos, caso em que a Fazenda estará autorizada a dar andamento normal à cobrança, seja com a inscrição e o ajuizamento da totalidade do crédito, seja com o prosseguimento da execução fiscal.

Mantidos como acompanhantes os memorandos nº 519/f41/06 (TID 1364243) e 138/FISC-23/2007 (TID 1492028).

São Paulo, 2 / 10 /2009.


CELSO AUGUSTO COCCARO FILHO
PROCURADOR GERAL DO MUNICÍPIO
OAB/SP 98.071



Folha de informação n.º

99

do Memorando n.º 52/FISC 21/2007 (TID 1321187) em

13 OUT 2009

(a)

MARIA FLORA VICTORINO
A.G.P.P. - 650273203
SNJ-G**INTERESSADO: DEPARTAMENTO FISCAL****ASSUNTO:**

Ementa nº 11.441. Tributário. IPTU. Depósito judicial realizado em parcelas nas respectivas datas de vencimento do imposto. Possibilidade. O depósito de parcela não realizado ou feito fora do prazo sem o recolhimento dos encargos não suspende a exigibilidade do crédito tributário. O depósito deverá ser integral, em dinheiro e efetivado na data correta. A Administração poderá dar andamento normal à cobrança com o ajuizamento da totalidade do crédito ou com o prosseguimento da execução fiscal caso não se efetive a suspensão da exigibilidade do crédito. Depósito judicial não é o mesmo que pagamento. Incidência da Súmula 112 do STJ e artigo 151, II, do CTN.

Informação n.º 3055/2009-SNJ.G.

DEPARTAMENTO FISCAL

Senhora Procuradora Diretora

Acolho as conclusões alcançadas pela Assessoria Jurídico-Consultiva da Procuradoria Geral do Município a fls. 89/98, consubstanciadas na Ementa nº 11.441 e restituo a Vossa Senhoria para conhecimento e aplicação nos casos concretos que se apresentarem no âmbito desse Departamento.

Mantidos os acompanhantes.

São Paulo, 13/10/09

ANTONIO CLARET MACIEL DOS SANTOS
Secretário Municipal dos Negócios Jurídicos Substituto
SNJ.G