

**Execução fiscal - IPTU - Progressividade - Lei
Municipal nº 1.206/91 - Taxa de serviços
públicos - Inconstitucionalidade - Certidão da
dívida ativa - Emenda ou substituição -
Possibilidade - Exortação judicial -
Não-atendimento - Extinção da execução**

Ementa: Agravo de instrumento. Execução fiscal. IPTU. Progressividade. Lei Municipal nº 1.206/91. Taxa de serviços públicos. Lei Municipal nº 819/1983. Inconstitucionalidade. CDA. Possibilidade de emenda ou

substituição. Oportunidade. Não-atendimento à exortação judicial. Extinção da execução.

- A certidão de dívida ativa - CDA -, conquanto tenha estofo de título executivo extrajudicial, pode padecer de irregularidades sanáveis via vocação judicial. Todavia, se não atendida a exortação judicial, o título exequendo macula-se de falta de certeza e liquidez, que leva à extinção do processo de execução por falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válidos.

- Padece de inconstitucionalidade a lei municipal que prevê alíquotas progressivas para o IPTU, haja vista que esta espécie tributária tem natureza essencialmente real e *ipso facto* base de cálculo fixa.

Recurso a que se nega provimento.

AGRAVO DE INSTRUMENTO Nº 1.0313.08.240566-0/001
- Comarca de Ipatinga - Agravante: Fazenda Pública de Ipatinga - Agravado: Nilton Gonçalves von Rondon - Relator: DES. BELIZÁRIO DE LACERDA

Acórdão

Vistos etc., acorda, em Turma, a 7ª Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, incorporando neste o relatório de fls., na conformidade da ata dos julgamentos e das notas taquigráficas, EM NEGAR PROVIMENTO, VENCIDA A 1ª VOGAL.

Belo Horizonte, 16 de dezembro de 2008. - *Belizário de Lacerda* - Relator.

Notas taquigráficas

DES. BELIZÁRIO DE LACERDA - Cuida-se de agravo de instrumento com pedido de efeito suspensivo da decisão agravada de f. 20/27-TJ, a qual nos autos da ação de execução fiscal determinou fosse a agravante intimada para emendar ou substituir a CDA, excluindo da mesma as parcelas relativas à TLP e ao IPTU, exigido com alíquotas superiores à de 0,1%, sanar as irregularidades formais e, ainda, excluir os créditos tributários prescritos (constituídos antes de 20.12.2002) no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de extinção da execução, e, caso tenha ocorrido a interrupção do prazo prescricional, deverá ser comprovado tal fato no mesmo prazo.

Foi indeferido o pedido de efeito suspensivo da decisão agravada de f. 20/27-TJ, visto entender irrelevante seu fundamento jurídico de pedir.

Foram requisitadas informações e intimado o agravado para resposta, por não ter advogado constituído nos autos, tudo no prazo comum de 10 (dez) dias e em consonância com a norma contida no art. 527 do CPC.

Em seguida foi aberta vista à douta Procuradoria-Geral de Justiça.

Requisitadas informações, o Magistrado *a quo* às f. 46/52-TJ mantém a decisão agravada, informando que a decisão agravada determinou que a exequente emendasse a CDA que instruiu a execução, tendo em vista a existência de vício de inconstitucionalidade na base legal do crédito tributário, de vício formal e de aparente ocorrência de prescrição. Que, conforme inscrito nas CDAs, está sendo promovida a execução de créditos relativos ao inadimplemento de IPTU e de TLP. Que o IPTU, ante a informação anotada nas certidões de dívida, tem por embasamento legal as Leis 1.105/89 e 1.206/91. Descreve o art. 8º da Lei 1.206/91, esclarecendo que se percebe claramente que a norma de 1991 (anterior à EC 29/2000) determina a cobrança de alíquotas progressivas em razão da variação da base de cálculo (valor venal), o que era vedado à época da confecção da lei. Que a progressão de alíquotas da forma como efetivada pela lei local só foi permitida com o advento da EC 29/2000, que alterou a redação do art. 156, § 1º, da CR/88. Que a matéria foi tema da Súmula 668 do STF. Que dessa forma devido é o imposto, mas vedada a progressão das alíquotas, a única alíquota constitucionalmente exigível era a menor disposta na lei. Que outro fator relevante que fora indicado na decisão agravada é que a certidão fiscal indica de forma genérica que o IPTU tem como base as Leis 819/83, 1.105/89 e 1.206/91, sem apontar o dispositivo, referente à alíquota que está sendo aplicada sobre a base de cálculo do imposto. Que há clara irregularidade na CDA em face da disposição do art. 44 da Lei 1.105/89, indicando norma expressamente revogada como base legal ensejadora da cobrança. Que ademais a indicação incompleta (e incorreta) das normas que dão azo à cobrança dificulta (para não falar impossibilita) o exercício eficaz do contraditório e da ampla defesa. Em suma, não há indicação na CDA do artigo, parágrafo, inciso ou alínea, da lei em que está inserida a alíquota. Assim, têm-se duas situações distintas e indiscutíveis: 1ª - a flagrante inconstitucionalidade da progressão de alíquotas determinadas pela Lei 1.206/91 e 2ª - a falta de indicação (completa e correta) da base legal da alíquota exigida. Que esta última situação afronta categoricamente os requisitos formais da certidão da dívida ativa, conforme disposto na LEF (art. 2º, § 6º) e no CTN (art. 202, parágrafo único) e impede que, eventualmente, o executado exerça eficazmente o contraditório e a ampla defesa. Já quanto à TLP, segundo a legislação local, ela denota espécie da denominada (e genérica) Taxa de Serviços Urbanos. Ocorre que a exigência da Taxa de Limpeza Pública é feita em desacordo com as normas tributáveis aplicáveis (art. 145 da CR), haja vista que sua cobrança não decorre da prestação efetiva ou potencial de serviço público específico e divisível nem do exercício de poder

de polícia. Que ademais a base de cálculo da TLP é a mesma do IPTU, qual seja o valor venal do imóvel infringe flagrantemente o disposto no art. 145, § 2º, da CR/88. Que o texto legal não deixa dúvidas acerca da inadequação do tributo. Que, sendo a base legal dos tributos manifestamente inconstitucional, mas havendo modalidade de cobrança constitucional do IPTU (pela alíquota de 0,1%), deve-se dar oportunidade para que o exeqüente adapte a CDA, conforme o disposto no art. 2º, § 8º, da LDF, devendo ele emendá-la ou substituí-la. Que o reconhecimento incidental da inconstitucionalidade decorre exclusivamente do exercício do controle de constitucionalidade difuso e concreto, sendo dever do magistrado confrontar a norma aplicada ao caso concreto aos ditames da Constituição. Que, sendo a natureza jurídica da declaração de inconstitucionalidade incidental, há o reconhecimento apenas de que as certidões de dívida, lavradas com base em norma inconstitucional, por mera conseqüência, são nulas, não se chegando a apreciar o lançamento per se. Que a inconstitucionalidade da norma legal é flagrante, sendo reconhecida reiteradamente por este Juízo e pelo Tribunal.

Intimado para resposta, o agravado deixa de manifestar-se, conforme faz certa a certidão de f. 54-TJ.

Aberta vista à d. Procuradoria-Geral de Justiça, esta à f. 57-TJ deixa de opinar por entender que nos autos não se faz necessária a intervenção do Ministério Público.

Conheço do recurso, porquanto satisfeitos seus requisitos objetivos e subjetivos de admissibilidade.

Com o presente recurso, objetiva a agravante a reforma da decisão agravada de f. 24/27-TJ, a qual nos autos da ação de execução fiscal determinou fosse a agravante intimada para emendar ou substituir a CDA, excluindo da mesma as parcelas relativas à TLP e ao IPTU, exigido com alíquotas superiores à de 0,1%; sanar as irregularidades formais e, ainda, excluir os créditos tributários prescritos (constituídos antes de 20.12.2002) no prazo de 30 (trinta) dias, sob pena de extinção da execução, e, caso tenha ocorrido a interrupção do prazo prescricional, deverá ser comprovado tal fato no mesmo prazo.

Pelo que se infere de todo processado, não vejo razão plausível para modificar a decisão agravada não só em face da inconstitucionalidade da norma local aplicada na base legal dos tributos, mormente quanto à oportunidade dada para que a agravante se adapte à CDA conforme o disposto no art. 2º, § 8º, da LDF, devendo emendá-la ou substituí-la conforme determina a decisão, haja vista que:

A uma, porque a certidão de dívida ativa que lastreia a decisão agravada não constitui nenhum primor de clareza formal, tudo conforme se pode observar de simples leitura do documento de f. 14-TJ. Aliás, nem mesmo a nomenclatura dos tributos exigidos consta da CDA. Todavia, baldadas tais falhas, milita em favor desta presunção de certeza e legitimidade.

A duas, porque, se o pedido pode ser genérico, não podem os seus fundamentos ficar ocultos aos olhos do réu a fim de que possa este alinhar seu direito de defesa como quer e determina a Constituição da República em seu art. 5º, LV.

A três, porque não irá ocorrer qualquer prejuízo e muito menos disponibilidade do patrimônio público, pois, como argumenta a decisão agravada, a certidão de dívida ativa - CDA - pode ser mudada, quer pelo proveito do processo, quer pelo princípio da indisponibilidade do patrimônio público também prestigiado pela própria Constituição quando refere que as pessoas de direito público interno devem velar pela proteção e conservação de seus respectivos patrimônios.

A quatro, porque da substituição eventual da CDA levada a efeito pelo exeqüente deve ter vista o executado.

A certidão de dívida ativa - CDA -, conquanto tenha estofado de título executivo extrajudicial, pode padecer de irregularidades sanáveis via vocação judicial.

Todavia, se não atendida a exortação judicial, o título exeqüendo macula-se de falta de certeza e liquidez, que leva à extinção do processo de execução por falta de pressuposto de constituição e desenvolvimento válidos.

Padece de inconstitucionalidade a lei municipal que prevê alíquotas progressivas para o IPTU, haja vista que esta espécie tributária tem natureza essencialmente real e *ipso facto* base de cálculo fixa.

Nesse sentido, veja-se a seguinte ementa de acórdão do STJ:

Recurso extraordinário. Ação direta de inconstitucionalidade de lei municipal. IPTU. Progressividade. - O Plenário desta Corte, ao julgar o RE 153.771, relativo à progressividade do IPTU, firmou o entendimento de que 'no sistema tributário nacional é o IPTU inequivocamente um imposto real', e, assim sendo, 'sob o império da atual Constituição, não é admitida a progressividade fiscal do IPTU, quer com base exclusivamente no seu artigo 145, § 1º, porque esse imposto tem caráter real, que é incompatível com a progressividade decorrente da capacidade econômica do contribuinte, quer com arrimo na conjugação desse dispositivo constitucional (genérico) com o artigo 156, § 1º (específico) [...] (RE 199281/SP, Rel. Min. Moreira Alves, Tribunal Pleno, j. em 11.11.1998).

Quanto à inconstitucionalidade desses tributos, vejam-se ainda as seguintes ementas de acórdão deste egrégio Tribunal de Justiça:

Ementa: Ação declaratória c/c repetição de indébito - IPTU - Progressividade - Lei Municipal nº 1.206/91 - Taxa de serviços públicos - Lei Municipal nº 819/1983 - Inconstitucionalidade.

- É inconstitucional a lei municipal que prevê alíquotas progressivas para o IPTU, haja vista que tem natureza real este tributo.

- No tributo de natureza real não se admite que a hipótese de incidência seja a capacidade contributiva do sujeito passivo do encargo tributário.

- É tida por inconstitucional a cobrança das taxas de serviços públicos que têm como fato gerador um serviço genérico e indivisível, haja vista que somente a particularidade e divisibilidade do serviço constituem a hipótese de incidência das referidas taxas. (Número do processo: 1.0313.06.201891-3/001. Relator do acórdão: Des. Belizário de Lacerda. Data do julgamento: 02.10.2007. Data da publicação: 06.12.2007.)

Ementa: Ação declaratória c/c repetição de indébito - Recurso conhecido - Progressividade fiscal do IPTU - Lei Municipal nº 1.206/91 - Taxa de serviços públicos - Lei Municipal nº 819/1983 - Inconstitucionalidade - Honorários advocatícios. - Deve o Relator aplicar o art. 557 do CPC apenas no caso de manifesta inadmissibilidade, improcedência, ou quando o recurso for manifestamente contrário à súmula do tribunal ou de tribunais superiores. Incumbe ao apelante apontar os motivos do pedido de reforma, nos termos do art. 514 do CPC, devendo ser conhecida a peça recursal cujas razões estão associadas ao que foi decidido em primeiro grau. Apenas com o advento da Emenda Constitucional nº 29/2000 foi permitida a progressividade fiscal do IPTU, afigurando-se inconstitucional a progressividade instituída pelo Município de Ipatinga por meio da Lei Municipal nº 1.206/1991. É inconstitucional e ilegal a exigência de taxa de serviços públicos no caso da ausência dos requisitos de especificidade e divisibilidade dos respectivos serviços, em confronto ao art. 145, inciso II, da Constituição da República e ao art. 77 do Código Tributário Nacional. De acordo com o art. 20, § 4º, do Código de Processo Civil, nas causas em que for vencida a Fazenda Pública, os honorários advocatícios serão fixados consoante apreciação equitativa do juiz, atendidas as normas das alíneas no § 3º (Ap.1.0313.06.197064-3/00, Des.º Rel.ª Teresa Cristina da Cunha Peixoto, data do acórdão: 29.03.2007, data da publicação: 06.06.2007).

Ação anulatória - IPTU e taxas - Município de Ipatinga - Progressividade - Impossibilidade. - Os arts. 156 e 182 da Carta Constitucional restringem o caráter progressivo do IPTU à garantia do cumprimento da função social da propriedade, sendo, portanto, inadmissível a progressividade com base na capacidade contributiva. 'Súmula 668 - É inconstitucional a lei municipal que tenha estabelecido, antes da EC 29/2000, alíquotas progressivas para o IPTU, salvo se destinada a assegurar o cumprimento da função social da propriedade urbana' (STF) (Apelação Cível nº 1.0313.04.144308-3/001, Rel. Des. Wander Marotta, 7ª Câmara Cível, 18.10.2005).

Contudo, vê-se que é inconstitucional a lei municipal que prevê alíquotas progressivas para o IPTU, haja vista que essa espécie tributária tem natureza essencialmente real.

Assim, é de se reconhecer a inconstitucionalidade da progressividade das alíquotas do IPTU em relação aos fatos geradores questionados, devendo o tributo ser exigido, de fato, na menor alíquota estabelecida, não prosperando as razões do apelante, em que alega que a alíquota do imposto é fixa e seletiva, impondo-se a restituição da quantia paga a maior.

Quanto à taxa de serviços urbanos, anota-se que a instituição da mesma é de competência da União, dos

Estados, do Distrito Federal e dos Municípios, dando-se em razão do exercício do poder de polícia ou da utilização efetiva ou potencial de serviços públicos específicos e divisíveis prestados aos contribuintes ou postos a sua disposição, conforme a redação do art. 145, inciso II, da Constituição da República.

Conforme se verifica, a taxa de serviços públicos instituída pela Lei Municipal nº 819/1983, cujo fato gerador se refere aos serviços de coleta domiciliar de lixo, limpeza das vias públicas urbanas e iluminação pública, não se reveste do caráter específico e divisível exigido pela lei e pela Constituição da República, cuidando-se, ao contrário de serviços genéricos prestados à coletividade como um todo sem benefício direto para o contribuinte, o que lhe confere a pecha de ilegalidade e inconstitucionalidade.

A taxa de serviços públicos exigida pelo Município de Ipatinga nos termos da Lei Municipal nº 819/1983 não se reveste dos requisitos exigidos, porquanto os serviços apontados são prestados a toda a coletividade de forma genérica, sendo indivisível e não mensurável a sua utilização pelos contribuintes, motivo pelo qual se afigura ilegal e inconstitucional a exigência dessa taxa de acordo com o que reza o art. 145, inciso II, da Constituição da República.

Nesse sentido, veja-se a seguinte ementa de acórdão deste Sodalício.

Iluminação pública - Taxa - Cobrança anterior à EC 39/2002 - Inconstitucionalidade. Taxa de limpeza pública - Ausência de especificidade e divisibilidade - Inconstitucionalidade. (...) - Iluminação pública. - O serviço de iluminação pública, que foi oferecido anteriormente à Emenda Constitucional 39/2002, não pode ser custeado por taxa, devendo ser a taxa de iluminação pública considerada inconstitucional, já que os serviços não têm a capacidade de ser auferidos de forma específica e divisível, como dispõem o art. 145, II, da CF e o art. 79, II e III, do CTN. A cobrança da taxa de limpeza pública é inconstitucional, por não atender aos pressupostos de divisibilidade e especificidade (Apelação Cível nº 1.0313.04.144310-9/001, Rel.º Des.ª Vanessa Verdolim Hudson Andrade, 1ª Câmara Cível, j. em 06.12.2005).

Assim, não vejo razão plausível para modificar a decisão agravada, razão pela qual ao agravo nego provimento.

DES.ª HELOÍSA COMBAT - Trata-se de agravo de instrumento interposto pela Fazenda Pública do Município de Ipatinga contra a r. decisão do MM. Juiz da Vara da Fazenda Pública e Autarquias da Comarca de Ipatinga, que, nos autos da execução fiscal, determinou à agravante a emenda ou substituição da CDA, sob pena de extinção da execução.

O ilustre Magistrado singular argumentou que a legislação local, editada antes da vigência da EC 29/2000, já estabelecia a progressão de alíquotas,

sendo que a fixação de alíquotas progressivas do IPTU somente foi possível após a vigência da referida emenda. Diante disso, o douto Julgador monocrático determinou a intimação do exequente para emendar ou substituir as CDAs que instruem a execução, excluindo delas as parcelas relativas à TPL e ao IPTU exigido com alíquotas superiores à de 0,1%, no prazo de 30 dias, sob pena de extinção da execução.

O douto Relator está negando provimento ao recurso.

Peço vênia para dissentir de seu voto, pois, no caso, tenho entendimento distinto.

Embora haja a possibilidade (com base no art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80 e no art. 203 do CTN) de a Fazenda Pública substituir ou emendar a certidão de dívida ativa, até a decisão de primeira instância, não cabe ao julgador monocrático, de ofício, reconhecer a inconstitucionalidade da lei que deu origem ao crédito tributário e determinar a substituição ou emenda da CDA, sob pena de extinção da execução.

A matéria deve ser tratada em eventuais embargos do devedor.

O art. 202 do CTN dispõe que:

Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:

I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;

II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;

III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;

IV - a data em que foi inscrita;

V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.

Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição.

Assim, tenho que, em tese, a CDA, que originou a execução fiscal, contém todos os requisitos previstos em lei, sendo que, como já aludido, a discussão sobre a inconstitucionalidade da lei embasadora do crédito e, por conseguinte, da certidão de dívida ativa, só poderá ocorrer acaso opostos os embargos do devedor.

Ademais, o art. 741 do CPC preceitua que os embargos poderão versar, dentre outras hipóteses, sobre a inexigibilidade do título executivo, sendo que o parágrafo único diz que se considera também inexigível o título judicial fundado em lei ou ato normativo declarados inconstitucionais pelo Supremo Tribunal Federal.

Portanto, cabe à parte a alegação de que o crédito tributário constante da CDA tem por base lei inconstitucional.

Por outro lado, a substituição ou emenda somente será possível se presente estiver erro formal ou material na certidão de dívida ativa, o que não é o caso dos autos. Sobre o assunto, este Tribunal:

Agravo de instrumento - Execução fiscal - Substituição da certidão de dívida ativa - Art. 2º, § 8º, da Lei nº 6.830/80 e art. 203 do CTN. - Vislumbrado erro material ou formal, possível a substituição da CDA, desde que antes de prolatada decisão na ação incidental de embargos do devedor (TJMG - Processo nº 1.0024.03.090524-4/001 - Relator: Des. Silas Vieira - Data da publicação: 22.03.2005).

Execução fiscal - Certidão de dívida ativa - Substituição ou emenda - Necessidade de requerimento da Fazenda Pública antes da decisão de primeiro grau - Nulidade do título - Extinção da execução. - É possível a substituição da certidão de dívida ativa em face da ocorrência de erro material ou formal, antes da prolação da sentença, nos termos dos arts. 202 e 203 do CTN c/c a Lei de Execução Fiscal (Processo nº 1.0079.99.010126-7/001 - Relator: Des. Dárcio Lopardi Mendes - Data da publicação: 28.11.2006).

Execução fiscal - Sentença - Nulidade da CDA - Pedido de substituição da mesma em apelação - Art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80. - Impossibilidade, em face das circunstâncias, a substituição da CDA devido à existência de erro formal ou material somente é possível até a decisão de primeira instância, nos termos do art. 2º, § 8º, da Lei 6.830/80 e do art. 203 do CTN. Não cabe ao juiz, de ofício, determinar a substituição da CDA que se demonstra nula, mormente após o prazo de prescrição, que nos termos do art. 219 do CPC, na dicção da reforma processual, poderá ser reconhecida de ofício. Título nulo não produz o efeito de suspender o prazo prescricional, que só se suspenderia a partir da substituição da CDA (Processo nº 1.0079.96.012950-4/001 - Relator: Des. Edivaldo George dos Santos - Data da publicação: 25.10.2007).

Assim, tenho que razão assiste ao agravante, embora se compreenda a preocupação do digno Magistrado a quo.

À luz de tais considerações e reiterando o pedido de respeitosa vênia ao douto Relator, dou provimento ao recurso, para reformar a r. decisão agravada, determinando o prosseguimento da execução fiscal.

Custas, *ex lege*.

DES. ALVIM SOARES - Peço vista dos autos.

Notas taquigráficas

SR. PRESIDENTE (DES. ALVIM SOARES) - O julgamento deste feito foi adiado na sessão do dia 09.12.2008, a meu pedido, após votarem o Relator, negando provimento, e a 1ª Vogal, dando provimento ao recurso.

Data venia, após analisar com acuidade os autos em questão, tenho que a decisão monocrática não merece reforma.

Inicialmente, não há dúvida de que os créditos tributários referentes ao IPTU, decorrentes da Lei Municipal nº 1.206/91, são, de fato, inexigíveis; a Lei Municipal nº 1.105/89 prevê uma tabela progressiva para cobrança do IPTU, que, inclusive, já foi objeto de exame por este

egrégio Tribunal de Justiça, quando se proclamou a inconstitucionalidade da progressividade, *verbis*:

Ementa: Tributário - IPTU - Progressividade fiscal - Impossibilidade - Imposto - Natureza real - Incompatibilidade - Princípio - Capacidade contributiva - Leis municipais - Inconstitucionalidade.

- Sendo o IPTU um imposto de natureza real, que incide sobre a propriedade, o domínio útil ou a posse de bem imóvel, a ele não se aplica o critério da progressividade fiscal, que se baseia na realização do princípio da capacidade contributiva do sujeito passivo.

- As Leis Municipais nº 1.105/89 e 1.206/91 são inconstitucionais na parte em que dispõem sobre a progressividade do IPTU, quer com base exclusiva no art. 145, § 1º, da CF, que trata da progressividade fiscal, quer com base no art. 156, § 1º, da CF, que dispõe sobre a progressividade extrafiscal, única admitida pela Carta Magna, com as limitações previstas no art. 182, §§ 2º e 4º, da CF (Ap. nº 1.0000.00.158.207-1/000 - Rel. Des. Reynaldo Ximenes Carneiro).

Ora, sabido que o IPTU constitui um imposto real, uma vez que apresenta como fato gerador a propriedade, o domínio útil ou a posse de imóvel localizado na zona urbana do Município, revelando-se inconstitucional a norma municipal que, ao fixar as alíquotas do mencionado imposto, prevê uma progressividade baseando-se, inclusive, em supostas condições econômicas do sujeito passivo; *in casu*, a lei municipal de Ipatinga aumenta a alíquota dos imóveis em razão da área do terreno, bem como do padrão de acabamento das construções, impondo, de fato, uma maior carga de tributos aos que possuem maior capacidade econômica.

O Ministro Moreira Alves, ao tratar do tema, afirma que é inconstitucional qualquer progressividade, em se tratando de IPTU, que não atenda exclusivamente ao disposto no art. 156, § 1º, aplicado com as limitações expressamente constantes dos §§ 2º e 4º do art. 182, ambos da Constituição Federal.

Analisando a Tabela Única - Alíquotas do IPTU, a que alude o art. 21, parágrafo único, da Lei Municipal nº 1.105/89, infere-se que são aplicadas alíquotas progressivas, ora considerando o padrão do imóvel (baixo, médio e alto), ora levando em conta os melhoramentos do bem, além do coeficiente de aproveitamento, este obtido pela divisão da área total edificada pela área total do terreno.

Assim, a norma legal em que se baseia a Municipalidade para apuração do IPTU, indubitavelmente, está malferindo o comando constitucional, máxime aquele vigente antes da edição da Emenda Constitucional nº 29/2000, porque incorre na inadmitida progressividade fiscal do IPTU, ou seja, prevê variação segundo a presumível capacidade econômica do contribuinte.

Este egrégio Tribunal de Justiça vem decidindo nesse sentido:

Ementa: IPTU. Progressividade de alíquotas. Ausência de atendimento às disposições constitucionais que cuidam da

faculdade de instituição da gradação, que se restringe à observância da função social da propriedade, dependente de definição em lei federal ainda não editada e com a utilização do fator tempo. Norma municipal inconstitucional. Embargos à execução julgados procedentes para desconstituir as CDAs. Sentença confirmada no reexame necessário, prejudicado o recurso voluntário (Ap. nº 1.0000.00.300.729-1/000 - Rel. Des. José Francisco Bueno).

Assim, outra solução a ser dada não poderia ser senão a declaração da nulidade da execução fiscal com relação ao IPTU, já que calculado de maneira afrontosa à Constituição Federal, especialmente o art. 156, § 1º, com a sua original redação.

A Taxa de Serviços Urbanos tem caráter genérico e não divisível ou específico; daí, conclui-se pela sua ilegalidade; trata-se de serviço prestado à coletividade, sem benefício direto para determinado imóvel ou certo contribuinte (STJ - REsp nº 9.156 - DJ de 05.09.94).

Tais serviços possuem natureza genérica, prestadas *uti universi*, não tendo os requisitos da divisibilidade e da especificidade previstos nos arts. 77 e 79 do CTN, não comportando a cobrança de taxa para sua prestação (art. 145, II, da Constituição Federal).

Feitas tais considerações, não há como reconhecer a regularidade da execução fiscal, uma vez que a CDA executada se encontra constituída com base em lei flagrantemente inconstitucional, a afetar sua exigibilidade; aliás, seria desarrazoado o prosseguimento de uma execução fiscal para cobrança de tributos que, após citação do executado, seria considerada insubsistente.

O reconhecimento de inconstitucionalidade de tributos de ofício, pelo magistrado, além de possível é, até mesmo, recomendável, por respeitar os princípios da economia e celeridade processual, elevados à categoria de direitos fundamentais pela Constituição da República.

Este egrégio Tribunal de Justiça já se manifestou nesse sentido, como se pode observar dos seguintes julgados:

Ementa: Execução fiscal - Taxas (TLP e TIP) - Certidão de dívida ativa - Requisitos - Progressividade - Indivisibilidade do tributo - Reconhecimento de ofício - Economia e celeridade. - Se a decisão do ilustre magistrado está em consonância com as jurisprudências deste Tribunal, bem como com a Súmula 668 do STF, pode ele decretar, de ofício, a inconstitucionalidade das cobranças, sendo desnecessária a formação do contraditório ou necessidade de alegação pelo embargante, em atendimento aos princípios da economia e da celeridade processual (Apelação Cível nº 1.0313.07.239295-1/001, Rel. Des. Dárcio Lopardi Mendes, DJ de 21.10.2008).

Agravo de instrumento. Execução fiscal. IPTU. Alíquota progressiva. Taxa de limpeza pública. Inconstitucionalidade. Nulidade da CDA. Reconhecimento *ex officio*. Possibilidade. Correção da CDA. Economia processual. - Verificada a inconstitucionalidade dos tributos cobrados em sede de execução fiscal, nada impede que seja reconhecido, de ofício, pelo juiz, cujo vício, que atinge a CDA correspondente, pode ser corrigido, através de sua emenda ou substituição, a fim

de se evitar a extinção do processo, em observância aos princípios da economia e celeridade processual. Recurso improvido (Agravo nº 1.0313.06.210509-0/001, Rel. Des. Nilson Reis, DJ de 16.09.2008).

Ante ao exposto, nego provimento ao recurso, para manter incólume a respeitável decisão atrimada, por seus próprios e jurídicos fundamentos.

Custas recursais, *ex lege*.

Súmula - NEGARAM PROVIMENTO, VENCIDA A PRIMEIRA VOGAL.

...