



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

MAS

Nº 70073478455 (Nº CNJ: 0111960-58.2017.8.21.7000)

2017/CÍVEL

AGRAVO DE INSTRUMENTO. DIREITO TRIBUTÁRIO. IPTU. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. BEM GRAVADO COM USUFRUTO INTEGRAL E VITALÍCIO EM PROL DE UM DOS HERDEIROS DO IMÓVEL. SITUAÇÃO EM QUE APENAS O USUFRUTUÁRIO É QUEM DETÉM O DIREITO DE USAR E FRUIR COM EXCLUSIVIDADE DO BEM DE RAIZ. ILEGITIMIDADE PASSIVA DO NU-PROPRIETÁRIO. ARTS. 34 DO CTN E 1.403 DO CC.

Em se tratando de imóvel gravado com usufruto integral e vitalício, é o usufrutuário quem ostenta, com exclusividade, o direito de usar e fruir do bem (= domínio útil), circunstância que retira do nu-proprietário, a quem tocou apenas a titularidade do domínio sobre fração ideal, a posse direta sobre o imóvel e, de conseguinte, a responsabilidade pelo pagamento do IPTU (arts. 34 do CTN e 1.403, inc. II, do CC).

Hipótese em que sobre o imóvel objeto da exação foi constituído usufruto integral e vitalício em favor do co-executado Aires, restando a excipiente isenta de responsabilidade pelo adimplemento dos tributos devidos em razão da propriedade ou eventualmente incidentes sobre os rendimentos obtidos com a coisa usufruída.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

MAS

Nº 70073478455 (Nº CNJ: 0111960-58.2017.8.21.7000)

2017/CÍVEL

Decisão interlocutória reformada em parte, a fim de se excluir a excipiente do polo passivo da execução fiscal.

Precedentes do STJ e desta Corte.

RECURSO PROVIDO EM PARTE.

AGRAVO DE INSTRUMENTO

VIGÉSIMA SEGUNDA CÂMARA CÍVEL

Nº 70073478455 (Nº CNJ: 0111960-58.2017.8.21.7000)

COMARCA DE PORTO ALEGRE

NMT

AGRAVANTE

MUNICIPIO DE PORTO ALEGRE

AGRAVADO

ARTM

INTERESSADO

ESPOLIO DE OBM

INTERESSADO

ESPOLIO DE ETM

INTERESSADO

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

MAS

Nº 70073478455 (Nº CNJ: 0111960-58.2017.8.21.7000)

2017/CÍVEL

Acordam os Desembargadores integrantes da Vigésima Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça do Estado, à **unanimidade, em dar parcial provimento ao recurso.**

Custas na forma da lei.

Participaram do julgamento, além do signatário, os eminentes Senhores **DES. FRANCISCO JOSÉ MOESCH (PRESIDENTE) E DES.^a MARILENE BONZANINI.**

Porto Alegre, 14 de setembro de 2017.

DES. MIGUEL ÂNGELO DA SILVA,

Relator.

RELATÓRIO

DES. MIGUEL ÂNGELO DA SILVA (RELATOR)

NMT interpõe agravo de instrumento da decisão que acolheu em parte exceção de pré-executividade oposta nos autos da execução fiscal ajuizada contra si e outros pelo MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE, nestes termos, "verbis":



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

MAS

Nº 70073478455 (Nº CNJ: 0111960-58.2017.8.21.7000)

2017/CÍVEL

*“Pelo exposto, acolho parcialmente a exceção de pré-executividade, para excluir do polo passivo os Espólios de **ETM e OBM**, prosseguindo a execução contra os outros executados.*

Sem custas (art. 39 da LEF). Arcará o exequente com honorários advocatícios que vão arbitrados em R\$ 600,00, atento à moderação recomendada contra a Fazenda Pública.”

Nas razões recusas, a excipiente sustenta que, em face do término do inventário dos bens deixados pelo falecimento de **O** e **E**, o imóvel que originou o débito de IPTU sob cobrança foi gravado com usufruto integral e vitalício em favor do co-executado **ARTM**. Afirma que, por isso, o sujeito passivo do débito de IPTU é o usufrutuário, pois ostenta a condição de titular do direito real sobre o bem, não havendo falar em responsabilidade solidária do nu-proprietário pelo adimplemento do tributo cobrado. Requer o provimento do recurso para se reconhecer a sua ilegitimidade passiva “ad causam”, determinando-se a extinção do processo de execução fiscal.

O recurso foi recebido e regularmente processado.

Transcorreu “in albis” o prazo de contrarrazões.

O Ministério Público declinou de intervir no feito.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

MAS

Nº 70073478455 (Nº CNJ: 0111960-58.2017.8.21.7000)

2017/CÍVEL

Vieram os autos conclusos.

É o relatório.

VOTOS

DES. MIGUEL ÂNGELO DA SILVA (RELATOR)

Conheço do recurso, pois presentes seus requisitos de admissibilidade.

Estou votando por provê-lo, pelos motivos adiante explicitados.

Cuida-se de execução fiscal de crédito tributário (IPTU e TCL) ajuizada pelo MUNICÍPIO DE PORTO ALEGRE em desfavor de **NMT**, **ARTM**, **ESPÓLIO DE OBM** e **ESPÓLIO DE ETM**. Citada, a executada NEIDA opôs exceção de pré-executividade, na qual suscita sua ilegitimidade passiva "ad causam", bem assim a impossibilidade de inclusão dos Espólios de **E e O** no polo passivo do executivo fiscal, tendo em vista que os respectivos inventários já findaram (fls. 48-53@).

O juízo "a quo" acolheu parcialmente a objeção de pré-executividade, tão-somente para excluir os espólios do polo passivo da demanda, pontuando, no mais, que *"a própria excipiente confirmou o*



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

MAS

Nº 70073478455 (Nº CNJ: 0111960-58.2017.8.21.7000)

2017/CÍVEL

recebimento de fração do imóvel, sendo, portanto, responsável pelas dívidas tributárias decorrentes do bem”.

Concessa venia, impõe-se a reforma parcial desse veredicto.

“In casu”, a documentação coligida aos autos evidencia que, com a partilha dos bens deixados pelo falecimento de **O e E**, ao herdeiro **ARTM**, aqui co-executado, tocou a “*fração ideal de 70% da nua-propriedade e 100% do usufruto vitalício*” do imóvel que originou o débito tributário em cobrança, ficando a excipiente **NMT** exclusivamente com a nua-propriedade da outra fração ideal (cf. fls. 127-132@).

Ora, em se tratando de imóvel gravado com usufruto integral e vitalício, **o usufrutuário é quem ostenta, com exclusividade, o direito de usar e fruir do bem** (= domínio útil), com o que fica o nu-proprietário totalmente privado da posse direta do bem, e, de conseguinte, isento de responsabilidade pelo adimplemento do IPTU.

De efeito.

Dispõem, respectivamente, os arts. 34 do CTN e 1.403, inc. II, do CC:



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

MAS

Nº 70073478455 (Nº CNJ: 0111960-58.2017.8.21.7000)

2017/CÍVEL

Art. 34. Contribuinte do imposto é o proprietário do imóvel, o titular do seu domínio útil, ou o seu possuidor a qualquer título.

Art. 1.403. Incumbem ao usufrutuário:

(...)

II - as prestações e os tributos devidos pela posse ou rendimento da coisa usufruída.

A propósito da sujeição passiva do débito tributário de IPTU, anota em abalizada doutrina HUGO DE BRITO MACHADO ("in" Curso de direito tributário, Ed. Malheiros, SP, 2017, 38ª ed. rev. e atual., p. 405): "*Entendemos que o contribuinte do IPTU é o proprietário, **se este reúne em seu patrimônio os dois domínios do imóvel.** Se há enfiteuse, o contribuinte é o titular do domínio útil. E, finalmente, se alguém, com ânimo de proprietário, tem a posse do imóvel, faltando-lhe para ser proprietário apenas o título respectivo, então, será esse titular da posse o contribuinte.*" (grifei).

Aplica-se como luva ao caso concreto sob exame o entendimento jurisprudencial perfilhado neste aresto do STJ:

RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IMPOSTO PREDIAL E TERRITORIAL URBANO. USUFRUTO. LEGITIMIDADE



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

MAS

Nº 70073478455 (Nº CNJ: 0111960-58.2017.8.21.7000)

2017/CÍVEL

PASSIVA DO USUFRUATUÁRIO. PRECEDENTE DESTESODALÍCIO.

Segundo lição do saudoso mestre Pontes de Miranda, "o direito de usufruto compreende o usar e fruir, ainda que não exerça, e a pretensão a que outrem, inclusive o dono, se o há, do bem, ou do patrimônio, se abstenha de intromissão tal que fira o uso e a fruição exclusivos. É direito, erga omnes, de exclusividade do usar e do fruir". O renomado jurista perlustra, ainda, acerca do dever do usufrutuário de suportar certos encargos, que "os encargos públicos ordinários são os impostos e taxas, que supõem uso e fruto da propriedade, como o imposto territorial e o predial".

Na mesma linha de raciocínio, este Superior Tribunal de Justiça, ao apreciar a matéria, assentou que, "em tese, o sujeito passivo do IPTU é o proprietário e não o possuidor, a qualquer título (...) Ocorre que, em certas circunstâncias, a posse tem configuração jurídica de título próprio, de investidura do seu titular como se proprietário fosse. É o caso do usufrutuário que, como todos sabemos, tem a obrigação de proteger a coisa como se detivesse o domínio" (REsp 203.098/SP, Rel. Min. Carlos Alberto Menezes Direito, DJ 8.3.2000).

Dessarte, nas hipóteses de usufruto de imóvel, não há falar em solidariedade passiva do proprietário e do usufrutuário no tocante ao imposto sobre a propriedade predial e territorial urbana quando apenas o usufrutuário é quem detém o direito de usar e fruir exclusivamente do bem.

Recurso especial improvido.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

MAS

Nº 70073478455 (Nº CNJ: 0111960-58.2017.8.21.7000)

2017/CÍVEL

(REsp 691.714/SC, Rel. Ministro FRANCIULLI NETTO, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/03/2005, DJ 27/06/2005, p. 336)

Outro não é o entendimento desta Corte:

*APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. DOAÇÃO COM RESERVA DE USUFRUTO. LEGITIMIDADE DO USUFRUATUÁRIO. ARTIGOS 34 DO CTN E 1.403 DO CÓDIGO CIVIL. **Nos termos do art. 34 do CTN e 1.403, II, do CC, o usufrutuário é o sujeito passivo da relação tributária de IPTU, pois detém o direito de uso e fruição do imóvel. Precedentes do STJ e desta Corte. Ilegitimidade passiva do nu-proprietário configurada. Impossibilidade de redirecionamento aos usufrutuários, consoante enunciado nº 392 da Súmula do STJ. APELAÇÃO DESPROVIDA. (Apelação Cível Nº 70068314335, Vigésima Primeira Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Almir Porto da Rocha Filho, Julgado em 16/03/2016)***

*APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU E TAXAS. USUFRUTO. NU-PROPRIETÁRIO. ILEGITIMIDADE PASSIVA. REDIRECIONAMENTO. DESCABIMENTO. SÚMULA Nº 392 DO STJ. **Incumbe ao usufrutuário o adimplemento dos tributos devidos pela posse ou rendimento da coisa usufruída, razão pela qual carece de legitimidade passiva para a execução fiscal o nu-proprietário em cobrança***



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

MAS

Nº 70073478455 (Nº CNJ: 0111960-58.2017.8.21.7000)

2017/CÍVEL

de IPTU e Taxas oriundas de imóvel com usufruto previamente constituído, inadmissível o redirecionamento no feito, tendo em vista a aplicação da Súmula 392 do STJ ao caso. Precedentes do TJRS e do STJ. Apelação com seguimento negado. (Apelação Cível Nº 70067393348, Vigésima Segunda Câmara Cível, Tribunal de Justiça do RS, Relator: Carlos Eduardo Zietlow Duro, Julgado em 18/12/2015)

“In casu”, como antes gizado, conquanto a excipiente **NMT** seja titular do domínio sobre fração ideal do imóvel que originou a dívida tributária sob execução, indubitadamente é o co-executado **ARTM**, na condição de usufrutuário integral e vitalício, quem haverá de adimplir os tributos relativos a esse bem de raiz ou incidentes sobre os rendimentos obtidos com a coisa usufruída.

Dispositivo:

Ante o exposto, voto **por dar parcial provimento ao recurso** para excluir a excipiente **NMT** do polo passivo do executivo fiscal, o qual há de prosseguir exclusivamente em relação ao co-executado **ARTM**.



@ (PROCESSO ELETRÔNICO)

MAS

Nº 70073478455 (Nº CNJ: 0111960-58.2017.8.21.7000)

2017/CÍVEL

DES. FRANCISCO JOSÉ MOESCH (PRESIDENTE) - De acordo com o(a)

Relator(a).

DES.^a MARILENE BONZANINI - De acordo com o(a) Relator(a).

DES. FRANCISCO JOSÉ MOESCH - Presidente - Agravo de Instrumento nº 70073478455, Comarca de Porto Alegre: "À UNANIMIDADE, DERAM PARCIAL PROVIMENTO AO RECURSO."

Julgador(a) de 1º Grau: