

Tribunal de Justiça do Rio de Janeiro

QUARTA CÂMARA DE DIREITO PÚBLICO

Apelação Cível nº: 0010982-45.2015.8.19.0066

Apelantes: MARCO ANTONIO RODRIGUES PINTO; MUNICIPIO DE VOLTA REDONDA.

Apelados: MUNICIPIO DE VOLTA REDONDA; MARCO ANTONIO RODRIGUES PINTO.

ACÓRDÃO

RECURSOS DE APELAÇÃO CÍVEL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO E DE AUSÊNCIA DE FATO GERADOR. SENTENÇA JULGANDO IMPROCEDENTE O PEDIDO DECLARATÓRIO DE PRESCRIÇÃO E JULGANDO PROCEDENTE O PEDIDO PARA ANULAR OS DÉBITOS DE ISS EXIGIDOS NAS CDA INDICADAS NA INICIAL, RESOLVENDO O MÉRITO NOS TERMOS DO ARTIGO 487, I DO CPC. SEM RAZÃO OS APELANTES. COMO É CEDIÇO, O ARTIGO 373, I E II DO CPC DISPÕE QUE O ÔNUS DA PROVA INCUMBE AO AUTOR EM RELAÇÃO AOS FATOS CONSTITUTIVOS DE SEU DIREITO, CABENDO AO RÉU APRESENTAR PROVAS DE FATO IMPEDITIVO, MODIFICATIVO OU EXTINTIVO DO DIREITO DAQUELE. ENCARGO QUE SE IMPUTA ÀS PARTES DE DEMONSTRAR A OCORRÊNCIA DOS FATOS DE SEU PRÓPRIO INTERESSE, VEZ QUE A PARTE TEM O ÔNUS DE PROVAR AS PRÓPRIAS ALEGAÇÕES. NO CASO DOS AUTOS, CONSTATA-SE QUE A PARTE AUTORA LOGROU DEMONSTRAR MINIMAMENTE OS FATOS CONSTITUTIVOS DE SEU

DIREITO, ÔNUS QUE LHE INCUMBIA, NOS TERMOS DO ARTIGO 373, I DO CPC. COMPULSANDO-SE OS AUTOS ORIGINÁRIOS, COMO BEM SALIENTADO PELO JUÍZO A QUO, NÃO RESTARAM DEMONSTRADOS MÍNIMOS INDÍCIOS DE QUE HOUVE PRESTAÇÃO DE SERVIÇO, NÃO SE CONFIGURANDO O FATO GERADOR DA COBRANÇA DO ISS. NO QUE TANGE A ALEGAÇÃO DE PRESCRIÇÃO, ESTA FOI CORRETAMENTE AFASTADA PELO JUÍZO A QUO, SENDO CERTO QUE NA HIPÓTESE DOS AUTOS, A DEMORA DECORREU DE ATRASO DA MÁQUINA JUDICIÁRIA, NOS TERMOS DA SÚMULA 106 DO STJ. FINALMENTE, CONSTATA-SE QUE O JUÍZO A QUO APLICOU CORRETAMENTE A LEGISLAÇÃO PROCESSUAL CIVIL, VEZ QUE O EMBARGADO DEU CAUSA A PRESENTE AÇÃO, ENTENDENDO O JUÍZO COMO CABÍVEL A CONDENAÇÃO DA PARTE AO PAGAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS, EM PRESTÍGIO AO PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE, SEGUNDO O QUAL AQUELE QUE DEU CAUSA À INSTAURAÇÃO DO PROCESSO OU AO INCIDENTE PROCESSUAL, DEVE ARCAR COM AS DESPESAS DAÍ DECORRENTES. SENTENÇA CORRETA. PRECEDENTES DO STJ E DO NOSSO TRIBUNAL. RECURSOS DESPROVIDOS. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA.

ACORDAM os Desembargadores da Quarta Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, à unanimidade de votos em negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Excelentíssimo Desembargador Relator.

RELATÓRIO

Trata-se de embargos à execução fiscal opostos por MARCO ANTONIO RODRIGUES PINTO diante do executivo fiscal movido pelo MUNICIPIO DE VOLTA REDONDA.

A sentença julgou improcedente o pedido declaratório de prescrição, julgando procedente o pedido para anular os débitos de ISS das CDA indicadas na inicial, resolvendo o mérito nos termos do artigo 487, I do CPC, condenando o embargado ao pagamento das custas e honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa.

O embargante interpôs recurso de apelação, visando à reforma da sentença a fim de julgar procedente o pedido declaratório prescricional, reiterando os argumentos da inicial.

O embargado interpôs recursos de apelação, visando à reforma da sentença a fim de que a condenação em honorários seja fixada na forma do art. 85, §3º do CPC.

Contrarrazões em fls. 74/80.

É o relatório. Decido.

VOTO

O recurso interposto é tempestivo e ostenta os demais requisitos de admissibilidade recursal. Dele conheço nos seguintes termos:

No caso dos autos, observa-se que o Juízo a quo proferiu sentença, nos autos de Embargos à Execução, de improcedência do pedido declaratório e de procedência do pedido anulatório, cujo dispositivo ora se colaciona:

“Diante do exposto, JULGO IMPROCEDENTE O PEDIDO declaratório de prescrição e julgo procedente o pedido para anular os débitos de ISS exigidos nas CDA 00.625.386-5, declarando, consequentemente, resolvido o mérito da causa nos termos do artigo 487, I do CPC.

Condeno o embargado ao pagamento das custas e honorários advocatícios que fixo em 10% (dez por cento) sobre o valor atribuído à causa, tendo em vista a teoria da causalidade.

Após o trânsito em julgado, dê-se baixa e certifique-se nos autos principais mantendo-os apensados, prossiga-se com o processo de execução, excluindo-se a cobrança da CDA 00.625.386-5.

P.I.”

A leitura dos autos e dos documentos que o instruem indica que a sentença deve ser mantida, devendo o recurso ser desprovido.

Como é cediço, o artigo 373, I e II do CPC dispõe que o ônus da prova incumbe ao autor em relação aos fatos constitutivos de seu direito, cabendo ao réu apresentar provas de fato impeditivo, modificativo ou extintivo do direito daquele.

Trata-se de encargo que se imputa às partes de demonstrar a ocorrência dos fatos de seu próprio interesse. A parte tem o ônus de provar as próprias alegações.

Na medida em que indica os fatos que lhe interessa, a parte está tornando robusta a prova a fim de que venha ser acolhida a pretensão que deduz em juízo. Sabe-se que o princípio reitor da distribuição do ônus probandi é o do interesse. Assim, aquele que tiver interesse no reconhecimento do fato a ser provado deve se empenhar em prová-lo.

Note-se que a sistemática processual exige prova, não mera alegação, o que efetivamente ocorreu nos autos em análise, conforme a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça:

*REsp 741393 / PR RECURSO ESPECIAL
2005/0021476-0 Relator(a) Ministra NANCY
ANDRIGHI (1118)*

*Órgão Julgador T3 - TERCEIRA TURMA - Data do
Julgamento 05/08/2008 – Data da Publicação - Fonte
DJe 22/08/2008*

*Ementa Processual civil. Responsabilidade civil.
Código do Consumidor. Ônus da prova. Inexistência de
provas dos fatos alegados na petição inicial. Decisões
anteriores fundadas nas provas acostadas aos autos.
Impossibilidade de reexame. Súmula 7/STJ. Não
comprovação dos alegados danos materiais e morais
sofridos.*

*- Ao autor, incumbe a prova dos atos constitutivos de
seu direito.*

*- Em que pese a indiscutível aplicação da inversão do
ônus da prova ao CDC, tal instituto não possui
aplicação absoluta. A inversão deve ser aplicada
“quando, a critério do juiz, for verossímil a alegação ou
quando for ele hipossuficiente, segundo as regras*

ordinárias de experiências”.

- *Entenderam as instâncias ordinárias, após análise das provas dos autos, que o recorrente não comprovou as falhas na prestação dos serviços contratados. Necessidade de revolvimento de todo o conjunto fático-probatório. Óbice da Súmula 7 do STJ.*
- *O recorrente não provou a ocorrência de vícios no serviço que pudessem lhe conferir direito a uma indenização por danos materiais ou morais. Recurso especial não conhecido.*

No caso dos autos, constata-se que a parte autora logrou demonstrar minimamente os fatos constitutivos de seu direito, ônus que lhe incumbia, nos termos do artigo 373, I do CPC.

Compulsando-se os autos originários, como bem salientado pelo Juízo a quo, não restaram demonstrados mínimos indícios de que houve prestação de serviço, não se configurando o fato gerador da cobrança do ISS.

No que tange a alegação de prescrição, esta foi corretamente afastada pelo Juízo a quo, sendo certo que na hipótese dos autos, a demora decorreu de atraso da máquina judiciária, nos termos da Súmula 106 do STJ.

Finalmente, constata-se que o Juízo a quo aplicou corretamente a legislação processual civil, vez que o embargado deu causa a presente ação, entendendo o Juízo como cabível a condenação da parte ao pagamento de honorários advocatícios, em prestígio ao princípio da causalidade, segundo o qual aquele que deu causa à instauração do processo ou ao incidente processual, deve arcar com as despesas daí decorrentes.

Este inclusive é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça, ao reconhecer a condenação da parte que deu causa à

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO. PROCESSO SEM RESOLUÇÃO DO MÉRITO, EM RAZÃO DE SUPERVENIÊNCIA DE AUSÊNCIA DE INTERESSE PROCESSUAL.

ARBITRAMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS DE SUCUMBÊNCIA. ALEGAÇÃO DE VIOLAÇÃO DO ART. 20 DO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. PRINCÍPIO DA CAUSALIDADE. PRECEDENTES.

1. Recurso especial em que se discute responsabilidade pelo pagamento das custas e honorários advocatícios ante a perda superveniente do objeto da demanda.

2. Hipótese em que, não obstante a perda do objeto da demanda, o Tribunal de origem declarou que o questionamento era eminentemente de direito e que, na sua quase totalidade, não vinha deferindo as liminares pleiteadas.

3. "É da jurisprudência do STJ que, "com fundamento no princípio da causalidade, nas hipóteses de extinção do processo sem resolução do mérito, decorrente de perda de objeto superveniente ao ajuizamento da ação, a parte que deu causa à instauração do processo deverá suportar o pagamento dos honorários advocatícios. Precedentes: REsp 1245299/RJ; AgRg no Ag 1191616/MG; REsp 1095849/AL; AgRg no REsp 905.740/RJ)" (AgRg no AREsp 14.383/MG, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 30/09/2011); e que, "restando o processo extinto sem julgamento do mérito, cabe ao julgador perscrutar, ainda sob à égide do princípio da causalidade, qual parte deu origem à extinção do processo sem julgamento do mérito ou qual dos litigantes seria sucumbente se o mérito da ação fosse, de fato, julgado" (REsp 1.072.814/RS, Rel. Min.

Massami Uyeda, Terceira Turma, DJe 15.10.2008)
(AgRg no AREsp 136.345/RJ, Rel. Ministro Benedito
Gonçalves, Primeira Turma, DJe 14/05/2012). Agravo
regimental improvido.

(AgRg no AREsp 748.414/PR, Rel. Ministro
HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em
08/09/2015, DJe 16/09/2015)

Dessa forma, verifica-se que a sentença deu correta solução
à lide, merecendo ser integralmente mantida.

**Por tais fundamentos, nego provimento ao recurso,
mantendo a sentença na forma como foi lançada.**

Rio de Janeiro, na data da sessão de julgamento.

DES. CLÁUDIO BRANDÃO DE OLIVEIRA

RELATOR