

## **ÔNUS DA PROVA JUDICIÁRIO DEVE EXIGIR MAIOR RESPONSABILIDADE DO CREDOR TRIBUTÁRIO**

Por Luiz Henrique Antunes Alochio,  
membro da Comissão de Direito Tributário do IAB

O crédito tributário não nasce do éter. Escuda-se em fatos, que, em ocorrendo no mundo real, darão ensejo a relações jurídicas. No caso dos tributos, importa sobremaneira a fase de lançamento, notadamente para os fins de oportunizar o direito do contribuinte à ampla defesa. Note-se que o Estado é o único credor que, por ato próprio, constitui um terceiro em estado-de-obrigação. Tal prerrogativa deve ser exercitada com a máxima responsabilidade. Exigir responsabilidade parelha ao grau de poder que detém o Estado-credor, agora, também servirá para mitigar um enorme problema que assola a nação: o volume de processos em tramitação!

Recentemente o Conselho Nacional de Justiça realizou audiência pública para colher manifestações de órgãos públicos, autoridades, entidades da sociedade civil e especialistas com experiência que pudessem contribuir com esclarecimentos sobre diversos temas capazes de agregar eficiência ao 1º Grau de Jurisdição ou ao aperfeiçoamento legislativo voltado ao Poder Judiciário. Houve dois blocos temáticos na convocatória. Num deles (Bloco II) se encontrava o subtema específico da desjudicialização das execuções fiscais. Naquela ocasião diversas exposições demonstraram o caos nos processos de execução fiscal (em especial nas municipais). Um ponto estarrecedor foi exposto, ou melhor, foi trazido ao debate: o prazo médio de citação em uma execução fiscal é de aproximadamente 1540 dias! Estudo técnico do IPEA assim esclarece:

“percebe-se que o cumprimento da etapa de citação constitui um imenso gargalo inicial. Apenas 3,6% dos executados apresentam-se voluntariamente ao juízo. Em 56,8% dos processos ocorre pelo menos uma tentativa inexitosa de citação, e em 36,3% dos casos não há qualquer citação válida.”[\[1\]](#)

Boa parte da morosidade decorre da insuficiência de dados cadastrais quanto ao contribuinte.

Até recentemente o Poder Judiciário tem encarado o ato de lançamento dos tributos municipais de forma extremamente benevolente. Aquilo que, em regra, deveria conduzir à nulidade de um lançamento, tem, até agora, sido visto com complacência pela jurisprudência, quando se refere aos tributos locais.

Como é praxe em Direito Tributário o contribuinte deve ser notificado pessoalmente do ato de lançamento. É o que decorre do artigo 145 do CTN. No tocante ao IPTU, o Superior Tribunal de Justiça em 2009 editou a Súmula 397: "O contribuinte do IPTU é notificado do lançamento pelo envio do carnê ao seu endereço."

A partir de então, sedimentou-se que nas alegações de nulidade de lançamento por ausência de notificação caberia ao contribuinte "comprovar que não recebeu" a notificação. Vejamos apenas um julgado que bem reflete a jurisprudência da corte:

[...] NOTIFICAÇÃO PARA PAGAMENTO DO TRIBUTOS. ÔNUS DO CONTRIBUINTE PROVAR O NÃO RECEBIMENTO DA NOTIFICAÇÃO. AGRAVO NÃO PROVIDO. [...]

2. "A remessa, ao endereço do contribuinte, do carnê de pagamento do IPTU é ato suficiente para a notificação do lançamento tributário (REsp. 1.111.124/PR, Rel. Min. TEORI ALBINO ZAVASKI, DJe 18.06.2009), sendo ônus do contribuinte a prova de que não recebeu" (AgRg no AREsp 123.086/MG, Rel. Min. NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, Primeira Turma, DJe 17/4/13).

3. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 405.827/PR, Rel. Ministro ARNALDO ESTEVES LIMA, PRIMEIRA TURMA, julgado em 11/02/2014, DJe 18/02/2014)

A adoção literal dessa perspectiva do STJ leva o contribuinte ao dever de prova de fato negativo, incidindo em verdadeira prova diabólica.

É preciso ler com cautela a posição jurisprudencial do Superior Tribunal de Justiça no tocante ao lançamento do Imposto Predial e Territorial Urbano.

Inicialmente, deve o contribuinte ocupar-se de identificar aquilo que é, até mesmo, deveras comum nos municípios brasileiros: a ausência de comprovação do próprio envio dos carnês.

Note-se que a hipótese de defesa não é sequer nova, e já acabou chegando ao STJ, onde encontrou o impeditivo da Súmula 7 (dilação probatória). Vejamos:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. IPTU. LANÇAMENTO DO

CRÉDITO TRIBUTÁRIO. NOTIFICAÇÃO. EDITAL.  
EXCEPCIONALIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 387/STJ.  
VERIFICAÇÃO DE FATOS E PROVAS. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA  
7/STJ.

[...]

2. Não é possível, no caso, a aplicação do entendimento exposto na Súmula 397 do STJ (O contribuinte do IPTU é notificado do lançamento pelo envio do carnê ao seu endereço), porquanto estabelecido na instância a quo que não há prova da remessa do carnê. Nessas circunstâncias, a verificação dos aspectos fático-probatórios da causa esbarra no óbice da Súmula 7/STJ.

3. Agravo regimental a que se nega provimento. (AgRg no REsp 1233778/MG, Rel. Ministro TEORI ALBINO ZAVASCKI, PRIMEIRA TURMA, julgado em 23/08/2011, DJe 30/08/2011)

Portanto, ainda que a jurisprudência do STJ admita que que baste a prova da postagem — sendo desnecessária a prova do efetivo recebimento pelo contribuinte — temos, todavia, que aquele tribunal não imuniza de investigação a própria questão do “envio” ou “postagem”. Mesmo que se impute ao contribuinte tal prova, pelo menos há condições de ser impugnada a questão de ausência de notificação por via indireta.

Por outro lado cabe aguardar que o Poder Judiciário exija maior responsabilidade do credor tributário municipal, pois a mazela dos lançamentos fiscais tem, invariavelmente conduzido para além da violação do direito de defesa do contribuinte. Tem gerado volumes e mais volumes de execuções fiscais municipais fadadas a não terem fim, tomando espaço e tempo dos tribunais de Justiça dos estados. Tempo este que poderia, e deveria, ser destinado à jurisdição em favor da população.

---

[1] [http://www.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/nota\\_tecnica/111230\\_notatecnicadiest1.pdf](http://www.ipea.gov.br/agencia/images/stories/PDFs/nota_tecnica/111230_notatecnicadiest1.pdf)