



Acórdão nº
Processo nº 2013.3.021026-6
Órgão Julgador: Segunda Câmara Cível Isolada
Recurso: Apelação
Comarca: Santarém
Apelante: Estado do Pará
Procurador do Estado: Philippe Dall Agnol
Apelado: Magazine Oriente Ltda.
Advogado: Sem advogado constituído nos autos
Relator: Des. Roberto Gonçalves de Moura

EMENTA: APELAÇÃO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. MARCO INTERRUPTIVO DA PRESCRIÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. IMPRESCINDÍVEL INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA FAZENDA. AUSÊNCIA DE INÉRCIA OU ABANDONO DA CAUSA PELA FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL. OBSERVÂNCIA DA SÚMULA 106 DO STJ. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NÃO CONFIGURADA. RECURSO CONHECIDO E PROVIDO.

I - Ante o disposto no art. 14, do CPC/2015, tem-se que a norma processual não retroagirá, de maneira que devem ser respeitados os atos processuais e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da lei revogada. Desse modo, não de ser aplicados os comandos insertos no CPC/1973, vigente por ocasião da publicação e da intimação da decisão guerreada.

II - Em execução fiscal, para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou o despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005), os quais retroagem à data do ajuizamento da execução.

III - Para a declaração de ofício da prescrição intercorrente na execução fiscal, necessário se faz a intimação prévia do representante da Fazenda para se manifestar, oportunizando-lhe a alegação de algum fato interruptivo ou suspensivo da prescrição. Do contrário, não há falar na ocorrência de inércia ou abandono da causa pela Fazenda.

Vistos, etc.,

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da Segunda Câmara Cível Isolada, em conhecer do recurso e dar-lhe provimento, tudo nos termos do voto do Desembargador Relator.

Plenário da Segunda Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos nove dias do mês de maio do ano de dois mil e dezesseis.

Câmara Julgadora: Desembargadores Ezilda Pastana Mutran (Presidente), Roberto Gonçalves de Moura (Relator) e Rosileide Maria da Costa Cunha.

Belém, 09 de maio de 2016.

DES. ROBERTO GONÇALVES DE MOURA,

Relator

RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR ROBERTO GONÇALVES DE MOURA (RELATOR):

Trata-se de APELAÇÃO CÍVEL interposta perante este E. Tribunal de Justiça pelo ESTADO DO PARÁ, nos autos da Execução Fiscal, que move em face de MAGAZINE ORIENTE LTDA., diante de seu inconformismo com a sentença da lavra do Juiz de Direito da 8ª Vara Cível da Comarca de Santarém, que extinguiu o processo com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV do CPC, reconhecendo a prescrição intercorrente do crédito tributário.

Em suas razões, o Estado do Pará sustenta, em suma: [1] preliminarmente,



a nulidade da sentença face a necessidade de oitiva da Fazenda Pública para a decretação da prescrição intercorrente; [2] a frustração da citação e a necessidade de prévio esgotamento de todos os meios de citação; [3] a ausência de inércia do credor e a inexistência de prescrição intercorrente; [4] a manifestação do Estado e a obrigatoriedade de suspensão da execução fiscal.

Ao final, requer seja dado provimento à apelação para reformar a sentença, afastando-se a prescrição e determinando o regular prosseguimento da execução fiscal.

Apelação recebida no seu duplo efeito.

Regularmente distribuídos perante esta Egrégia Corte, coube-me à relatoria do feito.

Sem a necessidade de intervenção ministerial, conforme Súmula 189 do STJ.

É o relatório.

VOTO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR ROBERTO GONÇALVES DE MOURA (RELATOR):

Conheço do recurso porque preenchidos os requisitos de admissibilidade.

Inicialmente, faz-se necessário ressaltar que, de acordo com o que dispõe o art. 14, do CPC/2015, a norma processual não retroagirá, de maneira que devem ser respeitados os atos processuais e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.

Eis o teor do referido dispositivo:

Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.

Desse modo, no caso em questão, não de ser aplicados os comandos insertos no CPC/1973, porquanto em vigor por ocasião da publicação e da intimação da decisão ora guerreada.

Feito esse adendo, cinge-se a questão à análise da prescrição da ação de execução fiscal para cobrança de ICMS, consoante certidões de dívida ativa inscrita em 31/01/2002, tendo a ação sido ajuizada em 17/02/2006.

Insta salientar que, em execução fiscal, para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a citação pessoal feita ao devedor (quando aplicável a redação original do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN) ou o despacho do juiz que ordena a citação (após a alteração do art. 174 do CTN pela Lei Complementar 118/2005, cuja aplicação deve ser imediata aos processos ajuizados após sua entrada em vigor, que ocorrera em 09/06/2005), os quais retroagem à data do ajuizamento da execução.

Esse é o entendimento do Superior Tribunal de Justiça:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ALTERAÇÕES LEGISLATIVAS SOBRE A MATÉRIA. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL. DESPACHO DO JUIZ QUE ORDENA A CITAÇÃO. ALTERAÇÃO DO ART. 174 DO CTN ENGENDRADA PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA.

1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ.

2. Originariamente, prevalecia o entendimento de que o artigo 40 da Lei nº 6.830/80 não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.

3. Nesse diapasão, a mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação



sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.

4. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

5. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.

6. In casu, o Tribunal a quo assentou que o IPTU relativo a 1999 teve sua constituição definitiva em 05.01.1999. A execução fiscal foi proposta em 11/12/2002 (fl. 02); o despacho que ordenou a citação foi proferido em 17.04.2003 (fl. 8) , anteriormente à vigência da LC 118/05; e a citação por edital não tinha se dado até a decisão de extinção do processo, em 26/01/2007.

7. Consectariamente, ressoa inequívoca a ocorrência da prescrição em relação ao crédito tributário constituído em 05/01/1999, porquanto decorrido o prazo prescricional quinquenal entre a data da extinção do processo, sem que tivesse ocorrido a efetiva citação do executado, e a data da constituição do crédito tributário, nos termos da redação original do art. 174, § único, I, do CTN, uma vez que o despacho ordinatório da citação foi proferido ainda antes da vigência da LC 118/05. 8. Recurso especial desprovido. (RESP 1.015.061/RS, REL. MINISTRO LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, JULGADO EM 15.05.2008, DJ 16.06.2008 P. 1. (grifei)

No caso dos autos, o despacho que determinou a citação ocorreu em 22/02/2006 (fl. 05), após, portanto, publicada a Lei Complementar nº 118, que passou a vigorar em 09/06/2005, de modo que deve ser aplicada ao presente caso.

Deve incidir, pois, a redação do art. 174, parágrafo único, I, do CTN, após a alteração da LC nº 118/2005, que estabelece como marco interruptivo da prescrição o despacho do juiz que ordena a citação, o qual retroage à data do ajuizamento da execução, nos termos do § 1º do art. 219 do CPC.

E, nos termos do caput do art. 174 do CTN, o prazo prescricional para a execução do crédito tributário é de cinco anos, a partir de sua constituição definitiva.

Na espécie, após o despacho citatório, ocorrido em 22/02/2006, foi expedido AR em 14/03/2006, não tendo sido encontrado o devedor, tendo o juízo decretado a suspensão do feito pelo prazo de 01 (um) ano, a partir de 12/05/2006 até 11/05/2007, consoante decisão de fls. 09/10, restando o feito paralisado até o dia 09/04/2013, data em que a Fazenda Pública tomou ciência pessoal da decisão de suspensão do feito, requerendo diligências (fls. 13/18), no sentido de ver esgotados todos os meios de citação, sendo o feito sentenciado logo em seguida, em 03/05/2013 (fl. 21), em face da prescrição intercorrente.

Depreende-se dos autos, portanto, que não foi requerido pelo Exequente a suspensão do feito, assim como não fora intimada pessoalmente a Fazenda Pública acerca da suspensão/arquivamento do processo, possibilitando-lhe a oposição de algum fato impeditivo à incidência da prescrição, do que decorre a não observância pelo magistrado a quo do rito da Lei de Execução Fiscal, estabelecido conforme os termos do art. 8º, inciso III c/c art. 40, §§ 1º, 2º e 4º, da LEF.

Neste sentido é o entendimento pacificado do Superior Tribunal de Justiça, nos moldes do art. 543-C do CPC:

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE -



RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA - NECESSIDADE - PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO - RECURSO PROVIDO.

1. O contraditório é princípio que deve ser respeitado ao longo de todo o processo, especialmente nas hipóteses de declaração da prescrição ex officio.
2. É cabível o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente em execução fiscal desde que a Fazenda Pública seja previamente intimada a se manifestar, possibilitando-lhe a oposição de algum fato impeditivo à incidência da prescrição. Precedentes.
3. Recurso ordinário em mandado de segurança provido.
(RMS 39.241/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 11/06/2013, DJe 19/06/2013) (grifei)

AGRAVO REGIMENTAL. TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. INTIMAÇÃO DA FAZENDA DA SUSPENSÃO DO FEITO. DESNECESSIDADE. PEDIDO DE SOBRESTAMENTO DO PRÓPRIO EXEQUENTE. PRECEDENTES. RECURSO JULGADO NOS MOLDES DO ART. 543-C DO CPC.

1. O acórdão do Tribunal de origem expressamente consignou que "não prospera a alegação de ausência de intimação da exequente sobre a decisão que determinou o sobrestamento do feito, porquanto a suspensão foi requerida pela própria apelante (fl. 73). Nessa situação, a jurisprudência tem entendido que é dispensável a intimação" (fl. 147, e-STJ, grifei).
2. Consoante fixado também na decisão ora agravada, é firme a jurisprudência desta Corte no sentido de que, em sede de execução fiscal, é despicienda a intimação pessoal da Fazenda Pública acerca da suspensão do processo por ela mesma requerida, bem como do arquivamento da execução, pois este último decorre automaticamente do transcurso do prazo de um ano, conforme dispõe a Súmula 314/STJ. Precedentes.
3. Saliente-se que a jurisprudência do STJ reconhece que somente a inércia injustificada do credor caracteriza a prescrição intercorrente na execução fiscal, não bastando o mero lapso temporal. Nesse diapasão, se a conclusão do Tribunal a quo foi no sentido de que a prescrição ocorreu por culpa exclusiva do exequente - que não conseguiu em tempo razoável promover o regular andamento do feito com a realização de diligência simples no sentido de localizar a empresa executada ou bens aptos à penhora -, conclusão em sentido contrário é inviável em recurso especial, porquanto demandaria reexame da seara fático-probatória dos autos, o que atrai a incidência da Súmula 7 do STJ. Recurso representativo de controvérsia (REsp 1.102.431/RJ, Relator Min. Luiz Fux). Agravo regimental improvido. (AgRg no REsp 1479712/SP, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 05/03/2015, DJe 11/03/2015)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL E EMBARGOS DO DEVEDOR. INTIMAÇÃO PESSOAL DO REPRESENTANTE DA FAZENDA PÚBLICA MUNICIPAL. PRERROGATIVA QUE TAMBÉM É ASSEGURADA NO SEGUNDO GRAU DE JURISDIÇÃO.

1. O representante da Fazenda Pública Municipal (caso dos autos), em sede de execução fiscal e respectivos embargos, possui a prerrogativa de ser intimado pessoalmente, em virtude do disposto no art. 25 da Lei 6.830/80, sendo que tal prerrogativa também é assegurada no segundo grau de jurisdição, razão pela qual não é válida, nessa situação, a intimação efetuada, exclusivamente, por meio da imprensa oficial ou carta registrada.
2. Recurso especial provido. Acórdão sujeito ao regime previsto no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ.
(REsp 1268324/PA, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, CORTE ESPECIAL, julgado em 17/10/2012, DJe 21/11/2012) (grifei)

Assim, torna-se imprescindível a intimação pessoal da Fazenda Pública, em sede de execução fiscal, quanto ao despacho que determina a suspensão do processo ou arquivamento (art. 40, §1º e §2º, da LEF), bem como antes da decisão que decreta a prescrição intercorrente (art. 40, §4º, da LEF).

Nesse passo, não restou demonstrada a responsabilidade do ente fiscal apelante pela demora do andamento processual, caso em que entendo que deve ser atribuída ao mecanismo judiciário a responsabilidade pela não



citação da empresa apelada, razão pela qual aplica-se, na hipótese, a Súmula 106 do STJ. Corroborando esse entendimento, a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a seguir reproduzida:

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO AFASTADA. AUSÊNCIA DE INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 106 DO STJ. ANÁLISE DE VIOLAÇÃO DE DISPOSITIVO CONSTITUCIONAL. IMPOSSIBILIDADE. COMPETÊNCIA DO STF.

1. A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.111.124/PR Rel.Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao rito dos recursos repetitivos (art. 543-C do CPC e Resolução 8/2008 do STJ), consolidou entendimento segundo qual aplica-se às execuções fiscais a Súmula 106/STJ, desse modo, "Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência".

2. Omissis.

(STJ - AgRg no AREsp: 77330 RS 2011/0268998-2, Relator: Ministro HUMBERTO MARTINS, Data de Julgamento: 07/02/2012, T2 - Segunda Turma, Data de Publicação: DJe 13/02/2012). (grifei)

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL. INEXISTÊNCIA DE OBSCURIDADE, CONTRADIÇÃO OU OMISSÃO NO JULGAMENTO DA APELAÇÃO. VIOLAÇÃO DO ART. 535 DO CPC NÃO CONFIGURADA. PRESCRIÇÃO. NÃO-OCORRÊNCIA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 106/STJ.

1. Omissis.

2. No caso, o Tribunal de origem deixou consignado que os créditos tributários foram constituídos mediante declaração entregue em 23.10.1998, data a partir da qual teve início o prazo prescricional de cinco anos. Registrou, ainda, que a execução fiscal foi ajuizada em 29.7.2003, e que a demora na citação da parte executada, ocorrida em 6.2.2006, não se deu por culpa da Fazenda. Ressaltou que a ação foi ajuizada em tempo razoável para que se concretizasse a citação antes do transcurso da prescrição. Assim, decidiu com acerto pela aplicação da Súmula 106 do STJ, razão pela qual não há que se falar em violação do art. 174 do Código Tributário Nacional.

3. Recurso especial não provido.

(STJ - REsp: 1149862 PR 2009/0138616-9, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 17/02/2011, T2 - SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 10/03/2011)

No sentido do que restou explanado acima, colaciono jurisprudência de outros tribunais, que corroboram o meu entendimento, in verbis:

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE COBRANÇA. DEMORA NA CITAÇÃO. MOROSIDADE DO MECANISMO JUDICIÁRIO. PRESCRIÇÃO AFASTADA. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 106 DO STJ. APLICAÇÃO DO ART. 219, § 1º, DO CPC. RETORNO DOS AUTOS AO JUÍZO DE ORIGEM. Ajuizada a ação no prazo previsto para o seu exercício, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição, quando houver demora na citação por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça. Não se pode admitir que a parte demandante seja penalizada por demora advinda, exclusivamente, da máquina do judiciário. (TJ-PE - APL: 10397920038170001 PE 0001039-79.2003.8.17.0001, Relator: Antônio Fernando de Araújo Martins, Data de Julgamento: 10/04/2012, 6ª Câmara Cível, Data de Publicação: 73/2012)

EXECUÇÃO - TÍTULO EXECUTIVO EXTRAJUDICIAL EXTINÇÃO - DIFICULDADE PARA LOCALIZAÇÃO DO EXECUTADO E DE BENS - CIRCUNSTÂNCIAS NÃO IMPUTÁVEIS AO EXEQUENTE - PRESCRIÇÃO AFASTADA - SÚMULA 106 DO STJ.

I - A execução ajuizada dentro do prazo, havendo dificuldade para a localização do executado e de bens passíveis de penhora, não se extingue.

II - A adoção de todas as medidas e o insucesso na citação, por fatos não imputáveis ao exequente, afasta o reconhecimento da prescrição. Súmula 106 do STJ. Recurso provido, com determinação. (TJ-SP - APL: 991090582315 SP, Relator: Andrade Marques, Data de Julgamento: 12/05/2010, 22ª Câmara de Direito Privado, Data de Publicação: 28/05/2010).

APELAÇÃO CÍVEL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. PRESCRIÇÃO AFASTADA. SÚMULA 106 DO STJ.

Havendo demora na citação por morosidade da máquina judiciária, injustificável o reconhecimento da prescrição. Aplicação da Súmula 106 do STJ. APELAÇÃO



PROVIDA. (TJ-RS - AC: 70041363292 RS , Relator: Marco Aurélio Heinz, Data de Julgamento: 11/05/2011, Vigésima Primeira Câmara Cível, Data de Publicação: Diário da Justiça do dia 30/06/2011).

Desse modo, não há falar em ocorrência da prescrição intercorrente na hipótese dos autos. Posto isso, conheço do recurso de apelação e DOU-LHE PROVIMENTO para anular a sentença de 1º grau, tudo de acordo com a fundamentação lançada, prosseguindo-se, em consequência, o feito executivo fiscal na origem.

É o voto.

Belém, 09 de maio de 2016.

Desembargador ROBERTO GONÇALVES DE MOURA,
Relator