



APELAÇÃO CÍVEL nº 0030596-25.2000.8.14.0301

APELANTE: ESTADO DO PARÁ – FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL

PROCURADORA: CHRISTIANNE SHERRING RIBEIRO KLAUTAU

APELADO: SUPERMERCADO BRASIL LTDA.

EXPEDIENTE: SECRETARIA DA 4ª CÂMARA CÍVEL ISOLADA

RELATORA: DESEMBARGADORA MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

EMENTA

APELAÇÃO CÍVEL – EXECUÇÃO FISCAL – ICMS – EXTINÇÃO DO FEITO PELA PRESCRIÇÃO ORIGINÁRIA – MANUTENÇÃO DA SENTENÇA PROLATADA PELO MAGISTRADO A QUO – ART. 174 DO CTN – PRESCRIÇÃO CARACTERIZADA – INÉRCIA DA FAZENDA ESTADUAL INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 106 DO STJ - RECURSO CONHECIDO E IMPROVIDO.

1. No caso dos autos, o despacho que determinou a citação ocorreu em 20-04-93 (fl. 05), antes, portanto, da publicação da Lei Complementar nº 118/2005, de modo que não deve ser aplicada ao presente caso, mas sim a redação originária do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN, que dispõe que, em sede de execução fiscal, para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a citação pessoal feita ao devedor.

2. Prescrição originária caracterizada, porquanto, por ocasião da prolação da sentença, em 25-07-2013, transcorreram mais de 05 (cinco) anos, sem que houvesse ocorrido a citação da executada.

3. Não se está diante de prescrição intercorrente e, conseqüentemente, não se aplica ao caso a regra do art. 40, § 4º, da LEF. O art. 219, § 5º, do CPC, que permite ao juiz decretar de ofício a prescrição.

4. Recurso CONHECIDO e IMPROVIDO. Manutenção da sentença em todos os seus termos.

Vistos, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores que integram a 4ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, à unanimidade de votos, em conhecer da Apelação Cível, negando-lhe provimento, pelos fatos e fundamentos constantes do voto relator.

Sessão foi presidida pela Exma. Sr. Des. MARIA ELVINA GEMAQUE TAVEIRA.

Turma Julgadora: Des. Maria de Nazaré Saavedra Guimarães, Des. Maria Elvina Gemaque Taveira e Des. Nadja Nara Cobra Meda.

Belém, 12 de setembro de 2016.

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES

Desembargadora Relatora

.
. .
. .
. .
. .
. .



RELATÓRIO

Tratam os presentes autos de recurso de APELAÇÃO, interposto por ESTADO DO PARÁ – FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL, inconformado com a sentença prolatada pelo Juízo de Direito da 6ª Vara de Fazenda de Belém, que julgou extinta a AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL, movida por si em face de SUPERMERCADO BRASIL LTDA., com fulcro no artigo 269, inciso IV do CPC.

O ora apelante ajuizou ação acima aludida, com o intuito de executar CDA no valor de R\$ 11.055.204,43 (onze milhões, cinquenta e cinco mil, duzentos e quatro cruzeiros e quarenta e três centavos), inscrita na data de 01-03-1994, conforme certidão de dívida ativa constante às fls. 04 dos autos.

O feito seguiu tramitação regular, até a prolação da sentença (fls.17-18), que declarou extinta a Execução, deixando de condenar o executado em honorários advocatícios.

Inconformado, o ESTADO DO PARÁ – FAZENDA PÚBLICA ESTADUAL interpôs recurso de apelação (fls. 20-30).

Sustenta a inexistência da prescrição e a demora na citação por motivos alheios à vontade, não justificando acolhimento de alegação por prescrição.

Requer o recebimento, conhecimento, processamento e julgamento da apelação, com a reforma da sentença para que o processo retorne seu prosseguimento até a satisfação do crédito tributário, acrescido de multa, juros e ônus sucumbenciais, com pronunciamento expresso sobre todas as teses e dispositivos levantados no recurso a título de prequestionamento.

O órgão a quo recebeu a apelação em seu duplo efeito às fls. 32 e determinou vistas ao apelado para responder no prazo legal.

O prazo para apresentação das contrarrazões decorreu in albis, conforme certidão de fls. 32, verso.

Encaminhados os autos ao Egrégio Tribunal de Justiça do Estado do Pará, coube-me, por distribuição, relatar e julgar o feito ao Desembargador José Maria Teixeira do Rosário (fls. 33), que, às fls. 35, declarou-se impedido por força do artigo 144, inciso IX, do Novo Código de Processo Civil.

Coube-me por redistribuição relatar e julgar o feito (fls. 37).

Autos encaminhado à Procuradoria (fls. 39), deixou de emitir parecer por força do artigo 178 do CPC/2015, observando a Recomendação nº 34, de 05 de abril de 2016, do Conselho Nacional do Ministério Público – CNMP.

É o relatório que ora encaminho ao Presidente da 4ª Câmara Cível Isolada para inclusão do feito em pauta para julgamento.

Belém, 30 de agosto de 2016

Maria de Nazaré Saavedra Guimarães
Desembargadora Relatora

VOTO

Presentes os pressupostos de admissibilidade recursal, conheço do recurso, passando a proferir voto.

MÉRITO

Cinge-se a controvérsia recursal à ocorrência ou não de prescrição da presente ação de Execução Fiscal.



Prima face, vale salientar que o instituto da prescrição, outrora concebido no extinto Código Civil de 1916 como a perda do direito de ação, pelo decurso do tempo e pela inércia do titular do direito, com a alteração trazida pelo advento do Código Civil de 2002, passou a ser entendido como a perda da pretensão, a qual nasce a partir da violação de um direito.

Sabe-se que o Código Tributário Nacional dispõe acerca dos casos de interrupção da prescrição nos incisos I a IV, do Parágrafo Único, do art. 174 e no art. 151, dos casos de suspensão da exigibilidade do crédito.

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), 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 20-04-1993 (fl. 05), antes, portanto, da publicação da Lei Complementar nº 118/2005, de modo que não deve ser aplicada ao presente caso, mas sim a redação originária do inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN, que dispõe que, em sede de execução fiscal, para a cobrança de créditos tributários, o marco interruptivo da prescrição é a citação pessoal feita ao devedor.

Voltando-nos a apreciação do feito, têm-se que apesar de intimado, fora certificada a impossibilidade cumprimento da intimação, conforme certidão de fls. 07/verso, oportunidade em que solicitada a manifestação da Fazenda pública (fls. 09), somente se manifestou em 14-12-2012 (fls. 10), não havendo citação pessoal do executado ou de sócio até a presente data.

Destarte, de acordo com o art. 174, do CTN, em sua redação originária, a prescrição da ação para a cobrança do crédito tributário ocorre no prazo de 05 (cinco) anos, o qual flui desde a constituição definitiva do crédito sendo certo que esse prazo se interrompia, por ocasião do ajuizamento da demanda, pela citação pessoal do devedor, na forma do inciso I, parágrafo único do CTN.

Diante disso, tem-se que ocorreu, de fato, a prescrição originária, porquanto, por ocasião da prolação da sentença, em 25-07-2013, transcorreram mais de 05 (cinco) anos, sem que houvesse ocorrido a citação da executada.

Nesse sentido, o Egrégio STJ vem assim se manifestando:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. PRESCRIÇÃO. DESPACHO QUE ORDENOU A CITAÇÃO PROFERIDO ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DA LC 118/2005. NÃO APLICAÇÃO DA NOVEL LEGISLAÇÃO. OCORRÊNCIA DO LUSTRO PRESCRICIONAL.

1. No tocante a observância do devido processo legal e a não juntada do processo administrativo aos autos, é inviável o seu exame por este Tribunal Superior. Não houve apreciação pelo Tribunal de origem sobre os temas suscitados, e a eventual omissão sequer foi suscitada pela parte ora recorrente por meio de embargos declaratórios, o que impossibilita o julgamento do recurso neste aspecto, por ausência de prequestionamento, nos termos das Súmulas n. 282/STF.

2. Esta Corte possui entendimento assente no sentido de que a regra contida no art. 174 do CTN, com a redação dada pela LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual incluiu como marco interruptivo da prescrição o despacho que ordenar a citação, pode ser aplicada imediatamente às execuções em curso; todavia, o despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel



legislação.

3. Dessume-se dos autos que a inscrição em Dívida Ativa originou-se de lançamento de valores devidos a título de IPTU, referente ao período de 7/1/1997 à 7/5/1997. A constituição do crédito ocorreu em 16.1.2000, a execução fiscal foi proposta e o despacho que ordenou a citação ocorreu em 28.9.2004 (e-STJ fl. 8), ou seja, antes da entrada em vigor da LC 118/2005. Assim, deve prevalecer a regra anterior do art. 174 do CTN, em que considerava a citação pessoal como causa interruptiva da prescrição.

4. Recurso especial não provido.(REsp 1204289/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/09/2011.

Outrossim, sustenta a Fazenda Pública Estadual a inocorrência da prescrição em razão da inexistência de inércia a si imputável, vez que não houve qualquer determinação para que o Estado praticasse qualquer ato.

Compulsando os autos, verifica-se, na verdade, que o ente estatal ficou-se inerte, posto que, apesar de ser o autor da ação, o Fisco não impulsionou o feito executivo fiscal, objetivando a efetiva citação da executada e a razoável duração do processo, limitando-se a argumentar ter proposto a execução fiscal no prazo para o seu exercício.

Nesse passo, não pode ser atribuída ao mecanismo judiciário a responsabilidade pela não citação da apelada, razão pela qual descabe a aplicação, no caso, das Súmulas 106 do STJ. Vale destacar que não se aplica ao caso em comento o § 4º do art. 40, da Lei nº 6.830/80, posto que tal regra (reconhecimento da prescrição após a oitiva da Fazenda Pública) diz respeito à prescrição intercorrente, portanto não se faz necessária a prévia oitiva da fazenda para a decretação da prescrição do feito, que por ser matéria de ordem pública, deve ser declarada de ofício, em qualquer grau de jurisdição, nos termos do art. 219, § 5º do CPC/1973.

No diapasão do entendimento supra, colaciono a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a seguir:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. ART. 219, § 5º, DO CPC. APLICAÇÃO DA SÚMULA 106/STJ. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ. RECURSOS REPETITIVOS. ART. 543-C DO CPC.

1. Apenas as hipóteses nas quais transcorreu o prazo prescricional, contado da decisão que ordenou o arquivamento dos autos da execução fiscal por não haver sido localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, estão sob a disciplina do art. 40, § 4º, do CTN. Os demais casos encontram disciplina na nova redação do art. 219, § 5º, do CPC, de modo que a prescrição da ação executiva pode ser decretada de ofício sem a exigência da oitiva da Fazenda exequente. Orientação ratificada no julgamento do Recurso Especial representativo de controvérsia n.º 1.100.156/RJ, examinado sob o rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

2. Não se está diante de prescrição intercorrente e, conseqüentemente, não se aplica ao caso a regra do art. 40, § 4º, da LEF. O art. 219, § 5º, do CPC, que permite ao juiz decretar de ofício a prescrição, foi corretamente aplicado pelo acórdão recorrido.

3. Agravo regimental não provido.



(AgRg no Ag 1302295/BA, STJ, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, Data de Julgamento: 10/08/2010, T2 - SEGUNDA TURMA)

Desta forma, não se encontram presentes razões capazes de ensejar a reforma da sentença, visto que correto os seus fundamentos e em conformidade com reiteradas jurisprudências deste Egrégio Tribunal e dos Tribunais Superiores.

DISPOSITIVO

Ante o exposto, Conheço do Recurso de Apelação, porém Nego-lhe Provimento, mantendo a sentença de 1º grau em todos os seus termos.

É como voto.

Belém, 12 de setembro de 2016.

MARIA DE NAZARÉ SAAVEDRA GUIMARÃES
Desembargadora – Relatora