



ACÓRDÃO N°:
PROCESSO N° 0018293-63.2001.814.0301
1ª TURMA DE DIREITO PÚBLICO
RECURSO: APELAÇÃO
COMARCA DE BELÉM
APELANTE: ESTADO DO PARÁ
Procurador: Dr. Fernando Augusto Braga de Oliveira
APELADO: CCL COMERCIAL LTDA.
RELATORA: DESA. CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO

APELAÇÃO. PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ICMS/AINF. SENTENÇA CONTRÁRIA À FAZENDA PÚBLICA. REEXAME NECESSÁRIO - PRESCRIÇÃO ORIGINÁRIA. APELAÇÃO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ÚNICA ABORDAGEM. NÃO CONHECIMENTO - DEMANDA REGIDA PELO TEXTO ANTERIOR DO ART. 174, I, DO CTN. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO VÁLIDA. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO DO CURSO DO QUINQUÊNIO. PRESCRIÇÃO ORIGINÁRIA. INOCORRÊNCIA. ART. 219, §5º, CPC/73 C/C ART. 174, I, CTN - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DESÍDIA DO CREDOR E DECURSO DO TEMPO. INCIDÊNCIA DO ART. 40, §4º, LEF. PRECEDENTES STJ.

1. Em execução fiscal, a sentença que declara a prescrição se assemelha ao acolhimento dos embargos ao devedor, restando caracterizado o prejuízo do ente público, a justificar a remessa necessária ao juízo ad quem;
2. A apelação que impugna a prescrição intercorrente, quando a sentença declarou a prescrição originária, na espécie, não deve ser conhecida, já que seus fundamentos são estranhos aos trazidos na sentença recorrida;
3. Em demandas propostas sob a égide do texto original do inciso I, do art. 174, do CTN, anterior à LC nº 118/05, será a citação válida a interromper o curso da prescrição, fazendo retroagirem seus efeitos à data da propositura da ação. Citado o executado por edital, após frustrada a citação pessoal, resta afastada a prescrição originária, na espécie;
4. Transcorridos mais de seis anos da frustração da localização do executado ou de seus bens, há que se reconhecer, de ofício, a prescrição intercorrente, pois o quinquênio, posterior à suspensão, disciplinados no art. 40, da LEF, dá-se de forma automática, dispensados os despachos de suspensão e arquivamento do feito. Súmula 314-STJ. Precedentes do STJ;
5. A incidência da prescrição intercorrente não se caracteriza unicamente pelo decurso do prazo. Este deve associar-se à desídia do credor, ao seu desinteresse em impulsionar o processo, o se deu nos autos, nos cinco anos anteriores à prolação da sentença;
6. Reexame necessário conhecido e apelação não conhecida. Sentença confirmada, em reexame necessário.

Vistos, relatados e discutidos os autos.

Acordam, os Excelentíssimos Desembargadores, integrantes da 1ª Turma de Direito Público, à unanimidade, em conhecer do reexame necessário e deixar de conhecer do recurso voluntário. Em reexame necessário, confirmar a sentença, mantendo o decreto de prescrição, no entanto, sob a modalidade intercorrente, nos termos da fundamentação.

1ª Turma de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, 10 de julho de 2017. Relatora Exma. Sra. Des. Célia Regina de Lima Pinheiro. Julgamento presidido pela Exma. Des. Maria Elvina Gemaque Taveira, tendo como segunda julgadora a Exma. Des. Maria Elvina Gemaque Taveira e como terceira julgadora, a Exma. Des. Rosileide Maria da Costa Cunha.

Desembargadora CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO
Relatora



RELATÓRIO

A EXCELENTÍSSIMA SENHORA DESEMBARGADORA CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO (Relatora):

Trata-se de recurso de apelação (fls. 35/39), interposto pelo ESTADO DO PARÁ contra sentença (fls. 33/34), proferida pelo juízo de direito da 6ª Vara de Fazenda da Comarca de Belém que, nos autos da ação de execução fiscal, proposta em face de CCL Comercial LTDA, extinguiu o processo, com resolução do mérito, nos termos do art. 269, IV do CPC, declarando, de ofício, a prescrição originária na espécie.

Em suas razões, defende o apelante a não incidência da prescrição intercorrente, eis que houve a prática de atos de impulso pelo exequente, que descaracterizam a inércia necessária ao reconhecimento da prescrição. Ainda, suscita a necessidade de oitiva prévia da Fazenda Pública, para declarar-se a prescrição intercorrente. Requer o conhecimento e provimento do recurso, com a nulidade da sentença.

Recurso recebido em ambos os efeitos, às fls. 40.

Contrarrazões, às fls. 41/48, impugnando os termos da apelação e defendendo a prescrição originária, com a manutenção da sentença.

Dispensada manifestação do Ministério Público, nos termos da Súmula 189-STJ.

É o relatório.

VOTO

Aplicação das normas processuais

Considerando que o recurso deve observar a legislação vigente na data em que proferida a decisão recorrida, passo a aplicar o CPC/73 ao exame da matéria, haja vista a prolação da sentença ser anterior à vigência da nova lei processual.

Reexame necessário – sentença contrária à Fazenda Pública

A sentença prolatada declara prescritos os créditos tributários da Fazenda Pública, equiparando-se à condenação em ação de embargos do devedor, dispostos no inciso II, do art. 475, do CPC.

Diante do prejuízo suportado pela Fazenda Pública, emerge o necessário exame no duplo grau de jurisdição, nos termos do art. 475, I, do CPC, para integralizar os efeitos da sentença. No entanto, o juízo de origem nada referiu nesse sentido, o que ora procedo, de ofício, com lastro no aresto, que ora colaciono:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. REEXAME NECESSÁRIO. ART. 475, II, DO CPC. SENTENÇA DE MÉRITO. 1. A Segunda Turma do STJ possui entendimento de que, em Execução Fiscal, havendo sentença de mérito contra a Fazenda Pública, é obrigatório o duplo grau de jurisdição. 2. Hipótese em que, na própria Execução, foi proferida sentença que reconhece a prescrição e extingue a cobrança na forma do art. 269, IV, do CPC. Situação semelhante à do julgamento de procedência de Embargos do Devedor, no qual é imprescindível o reexame (art. 475, II, do CPC). 3. Recurso Especial provido. (STJ - REsp:



1212201 SP 2010/0162966-3, Relator: Ministro HERMAN BENJAMIN, Data de Julgamento: 18/11/2010, T2
- SEGUNDA TURMA, Data de Publicação: DJe 04/02/2011)

Reconheço, portanto, a incidência do reexame necessário da sentença.

Teor da apelação – prescrição intercorrente

A sentença proferida nos autos reconheceu a prescrição originária, na espécie, fundada no art. 174, do CPC/73; já a apelação, em seu inteiro teor, contrapõe-se à prescrição intercorrente, disciplinada no art. 40, da LEF, suscitando, inclusive, preliminar de nulidade pelo descumprimento do §4º, desse dispositivo.

Posto isso, deixo de conhecer do recurso voluntário, já que estranho à discussão dos autos. Conheço do reexame necessário e passo a analisar a matéria devolvida, na forma que segue:

Mérito

Visemos algumas peculiaridades da espécie: a) Certidão de dívida ativa (CDA) relativa a débitos de ICMS, inscrita em 30/12/96 (fls. 04); b) Demanda proposta em 31/07/01 (fls. 02); c) Citação editalícia, em 05/11/03; d) Certidão de frustração da penhora, em 20/01/04 (fls. 12-verso); e) Despacho de manifestação do exequente, de 31/03/04 (fls. 15); f) Petição do exequente, por diligências, em 014/03/05 (fls. 16); g) Deferimento do juízo, em 30/03/05 (fls. 17); h) Respostas aos ofícios expedidos, sendo a última protocolizada em 19/09/06 (fls. 23/32). Sentença publicada em 22/09/11. (fls. 33/34).

Segundo a construção lógica do juízo de piso, a presente demanda foi proposta antes da vigência da LC nº 118/05, que alterou a disposição do art. 174, I, do CPC/73, pelo que teria sido a citação válida a interromper o curso do prazo da prescrição. Ainda, por não identificar a citação, na espécie, considerou prescrito o crédito tributário, ante o decurso do quinquênio para tanto exigido. Análise:

A prescrição tributária, dita originária (ativa, ordinária ou direta) está inculpada no caput, do art. 174, do CTN, enquanto que a intercorrente se fundamenta no inciso I, do mesmo dispositivo, reforçado pela Súmula 150 do STF. A primeira dá-se antes da interrupção da execução, ou seja, entre a constituição do crédito tributário e o despacho de citação do executado; a segunda exsurge a partir de então, quando incidem as causas interruptivas processuais, descritas no parágrafo único, do art. 174, do CTN, cuja parte de interesse transcrevo:

Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

Parágrafo único. A prescrição se interrompe:

I – pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal

Súmula 150/STF: Prescreve a execução no mesmo prazo da prescrição ativa.

Tendo a presente demanda sido proposta sob a égide da redação original do art. 174, I, do CTN, há que se tomar como vetor da interrupção do prazo da prescrição o advento da citação do executado,



o que se deu em 05/11/03, pela via editalícia, retroagindo a interrupção da execução à data da exordial, proposta em 31/07/01.

Não há falar-se em prescrição originária, portanto.

Sobre a decretação de ofício da prescrição intercorrente, a Lei de Execuções Fiscais, em seu art. 40, assim preceitua:

Art. 40 - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.

§ 1º - Suspenso o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.

§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1(um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.

§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.

§ 4º Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato.

Não obstante o art. 40, da LEF referir-se ao despacho de suspensão/arquivamento da execução, como marco da contagem de um ano, para então dar início ao novo curso de cinco anos da prescrição intercorrente, o STJ, por meio da Súmula 314, consolidou o entendimento que dispensa a determinação de suspensão/arquivamento do processo pelo juiz, devendo o computo da prescrição iniciar de forma automática, decorrido o lapso de um ano da frustração da citação/penhora.

Assim é que, passados seis anos (um + cinco) da certificação da frustração da execução localização do executado ou de bens penhoráveis, à mingua de apresentação de causas suspensivas ou interruptivas do cômputo prescricional, pela Fazenda Pública, compete ao magistrado declarar, de ofício, a prescrição intercorrente. Vejamos:

Súmula 314 - Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente.

Sobre o arquivamento automático do processo, o STJ:

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO. TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE RECONHECIDA. PARALISAÇÃO DO FEITO POR MAIS DE 5 ANOS. SÚMULA 314/STJ. VIOLAÇÃO AO ART. 535 DO CPC INEXISTENTE. AGRAVO DA FAZENDA PÚBLICA DESPROVIDO.

1. Verificar o cumprimento do procedimento do art. 40, § 4º, da Lei 6.880/80 ou a incidência da Súmula 106/STJ, na forma em que colocada a questão nas razões recursais, encontra óbice na Súmula 7/STJ.

2. Esta Corte possui entendimento pacífico quanto à desnecessidade de intimação do credor do arquivamento do feito executivo, após o período da suspensão por ele mesmo requerida, uma vez que referido arquivamento é automático. Súmula 314/STJ.

3. Pronunciamento fundamentado do Tribunal a quo não abre espaço para a anulação do acórdão por ofensa ao art. 535 do CPC.

4. Agravo Regimental desprovido. (STJ, AgRg no Ag 1423226/PB, Primeira Turma, Rel. Ministro Napoleão Nunes Maia Filho, DJE 10/10/2014).

Em concreto, depreendo que a certidão, de fls. 12-verso, dá conta do marco dessa formalização, o que ocorreu em 20/01/04. A partir daí, tem início o cômputo do prazo de suspensão da prescrição, de um ano, mais o prazo prescricional, de cinco anos. Somados os seis anos, obtenho o dia 25/03/10 como dies ad quem da prescrição intercorrente.

É certo que a prescrição é produto do decurso do tempo, associado à



inércia do autor. No caso, não obstante o exequente haver promovido diligências executórias, a última notícia deu-se em 2006, tendo cinco anos transcorridos, in albis, até a prolação da sentença, em 2011.

Assim, impõe-se o reconhecimento da prescrição intercorrente, na espécie, devendo ser mantida a sentença que reconhece a prescrição, no entanto, sob outro fundamento, nos termos fundamentados.

Ante o exposto, conheço do reexame necessário e deixo de conhecer do recurso voluntário. Em reexame necessário, confirmo a sentença, mantendo o decreto de prescrição, no entanto, sob a modalidade intercorrente, nos termos da fundamentação.

Por último, considerando também presente o reexame necessário no teor dessa decisão, determino a remessa dos autos ao setor de distribuição do 2º Grau, para que altere a classificação do feito para reexame necessário e apelação, procedendo à respectiva modificação na capa dos autos.

É o voto.

Belém-PA, 10 de julho de 2017.

Desembargadora CÉLIA REGINA DE LIMA PINHEIRO
Relatora