



TRIBUNAL DE JUSTIÇA DA PARAÍBA
GABINETE DO DES. OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0042551-52.1999.815.2001.

Origem : *1ª Vara de Executivos Fiscais da Capital.*
Relator : *Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho.*
Apelante : *Município de João Pessoa.*
Procurador : *Adelmar Azevedo Régis.*
Apelado : *Divida Ind. Comércio de Diviso.*
Defensora : *Ariane Brito Tavares (OAB/PB 8.419).*

APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. PRELIMINAR DE OFÍCIO. NULIDADE DA SENTENÇA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO SEM OITIVA PRÉVIA DA FAZENDA PÚBLICA. PROLAÇÃO DE SENTENÇA SOB A VIGÊNCIA DO NOVO CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL. NECESSIDADE DE REVISITAÇÃO DO TEMA ANTE A CONSOLIDAÇÃO DAS NORMAS FUNDAMENTAIS DO PROCESSO CIVIL IMPLEMENTADAS PELA LEI Nº 13.105/2015. MODALIDADE DE PRESCRIÇÃO QUE EXIGE UM JUÍZO ALÉM DO MERO DECURSO DE TEMPO. IMPRESCINDIBILIDADE DA CONFIGURAÇÃO DE DESÍDIA PELO PROMOVENTE. ENTE EXEQUENTE QUE TROUXE ARGUMENTOS APELATÓRIOS NO SENTIDO DA AUSÊNCIA DE INÉRCIA PROCESSUAL. CONSTATAÇÃO DE PREJUÍZO PELA INFRINGÊNCIA AO CONTRADITÓRIO PRÉVIO. SENTENÇA CONFIGURADORA DE DECISÃO SURPRESA. DESRESPEITO À NORMA CONTIDA NO ART. 40, §4º, DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL. NULIDADE. ACOLHIMENTO DA QUESTÃO PRÉVIA. RECURSO PREJUDICADO.

- A prescrição intercorrente requer, além do transcurso

do prazo de 05 (cinco) anos após a suspensão anual, a constatação de desídia no impulsionamento da demanda pelo ente exequente. É justamente por requerer uma apreciação do juízo processante acerca do conjunto de atos processuais para verificação da inércia estatal, somada ao transcurso do prazo prescricional, que o legislador processual, antes mesmo do advento do Novo Código de Processo Civil, previu a necessidade de oitiva da Fazenda Pública, antes da decretação da prescrição intercorrente.

- A finalidade legislativa da previsão de prévia oitiva da Fazenda Pública, para a decretação da prescrição intercorrente, consiste justamente no fato de que a sua apreciação requer um juízo além da mera constatação dos períodos interruptivos e do decurso temporal. O contraditório prévio é, portanto, essencial e fundamental para que a parte, prejudicada com a decretação, tenha a efetiva possibilidade de convencer o magistrado de que não houve inércia em sua conduta processual.

- Essa preocupação do legislador – já inserida na Lei nº 6.830/1980 no ano de 2004, por ocasião do advento da Lei nº 11.051 – prenunciava a modificação do cenário processual civil, atualmente consagrado pelo Novo Código de Processo Civil, em cujo Livro I prevê as normas fundamentais, dentre as quais exsurgem os princípios e regras que decorrem do devido processo legal, a saber: o dever de o juiz zelar pelo efetivo contraditório (art. 7º, NCPC), o dever de consulta e princípio da proibição de decisão surpresa (art. 10, NCPC) e o princípio do contraditório prévio (art. 9º, NCPC).

- O prejuízo na inobservância procedimental é evidente, uma vez que a condução processual perante o juízo *a quo* impossibilitou a parte credora que apresentasse argumentos que pudessem levar à conclusão pela inexistência de inércia e, conseqüentemente, de prescrição intercorrente, ferindo o efetivo e prévio contraditório e importando em prolação de decisão surpresa, ao arrepio das normas processuais civis então vigentes.

VISTOS, relatados e discutidos os presentes autos. **ACORDA** a Segunda Câmara Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, em sessão ordinária, suscitar e acolher a preliminar de nulidade da sentença, com o retorno dos autos ao juízo de origem, ficando, por conseguinte, prejudicada a análise do recurso apelatório, nos termos do voto do relator,

unânime.

Trata-se de **Apelação Cível** interposta pelo **Município de João Pessoa** contra sentença (fls. 82/83) proferida pelo Juízo da 1ª Vara de Executivos Fiscais da Capital que, nos autos da “Ação de Execução Fiscal” ajuizada em face da **Divisa Ind. Comércio de Diviso**, extinguiu o feito, reconhecendo a incidência da prescrição intercorrente, apresentando a seguinte ementa:

“EXECUÇÃO FISCAL. ART. 40 DA LEI 6.830/80. DECURSO DE MAIS DE CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO”.

Em suas razões, a edilidade ressalta que *“em 10/11/2010 houve um pedido de suspensão do processo por parte da Fazenda Pública Municipal e, após esse período de suspensão, percebe-se a certidão dando conta do arquivamento provisório do processo nos termos do art. 40, §2º, da lei 6.830/1980 na data de 14/05/2012”.*

Destaca que, em 19/06/2012, protocolou petição, solicitando o prosseguimento do feito com a realização de consulta via RenaJud, razão pela qual não se vislumbra transcurso do prazo de 05 (cinco) anos até a prolação da sentença, ocorrida em julho de 2016.

Conclui, assim, não ter transcorrido o lapso prescricional intercorrente, seja pelo decurso do tempo seja pela ausência de inércia de sua parte. Ao final, pugna pelo provimento do apelo e reforma da sentença.

Contrarrazões apresentadas pelo executado (fls. 88/93).

O Ministério Público, por meio de sua Procuradoria de Justiça, opinou pelo prosseguimento do feito sem manifestação meritória (fls. 98/100).

É o relatório.

VOTO.

Primeiramente, cumpre registrar que a sentença apelada fora prolatada após a vigência do Código de Processo Civil de 2015, devendo-se, pois, observar os novos regramentos acerca dos requisitos de admissibilidade dos meios de impugnação de decisão judicial.

- Da Prescrição Intercorrente

Como é sabido, a temática prescricional é bastante discutida no âmbito da doutrina e analisada pela jurisprudência pátria, sendo certo que sua interpretação apresenta minúcias e complexidades peculiares às próprias bases principiológicas que fundamentam a existência desse mecanismo processual.

Dentro dessa seara, é entendimento firmado no ordenamento

jurídico que a prescrição é o prazo estabelecido pela lei para o exercício do direito de ação, com vistas a limitar os abusos que a prática desse pilar do direito processual pode acarretar, trazendo a insegurança nas relações jurídicas, bem como podendo resultar na eterna sujeição de um indivíduo perante outro, pela possibilidade *ad aeternum* do ajuizamento de demanda na busca de uma pretensão legítima, porém, ocorrida há bastante tempo.

Assim, observa-se que o instituto da prescrição tem sua relevância no ordenamento jurídico nacional, sendo uma medida salutar para impedir a inércia do credor, a fim de que situações indefinidas não se eternizem, abalando o princípio da segurança jurídica.

A Lei de Execução Fiscal – buscando efetivar os princípios da segurança jurídica e da celeridade na tramitação processual, bem como destinar os esforços judiciais para as causas em que o credor demonstre o efetivo interesse na busca de sua pretensão, sem esquecer a razoabilidade na espera de um prazo mínimo para a possibilidade de decretação de inércia atribuída ao promovente – estabelece o mecanismo de suspensão do curso da execução em caso de não serem encontrados o devedor ou bens sobre os quais possa recair a penhora. Este período suspensivo tem duração de um ano, não correndo o prazo prescricional durante seu transcurso.

Assim, estabelece o art. 40 da referida Lei:

“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. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

§5º - A manifestação prévia da Fazenda Pública prevista no § 4º deste artigo será dispensada no caso de cobranças judiciais cujo valor seja inferior ao mínimo fixado por ato do Ministro de Estado da Fazenda. (Incluído pela Lei nº 11.960, de 2009)”.

Em se passando o prazo de suspensão e ainda tendo decorrido

mais de 05 (cinco) anos do fim deste, permanecendo sem localização o devedor ou os respectivos bens por evidente desídia do credor em promover medidas efetivas e concretas para o deslinde do feito, o magistrado, após a oitiva da Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer o decurso do prazo prescricional verificado no decorrer da ação, instituto este denominado de prescrição intercorrente, expressamente estabelecida no § 4º do dispositivo legal acima transcrito.

Sobre o assunto, há inclusive entendimento sumulado do Superior Tribunal de Justiça, em que se afirma que, ao final do prazo anual de suspensão do curso executivo, inicia-se o lapso de prescrição quinquenal intercorrente. Eis os termos da Súmula nº 314:

“Súmula nº 314, STJ. Execução Fiscal - Não Localizados Bens Penhoráveis - Suspensão do Processo - Prazo da Prescrição Quinquenal Intercorrente.

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”.

O Superior Tribunal de Justiça possui, inclusive, o entendimento pacífico no sentido de ser desnecessária a intimação da Fazenda quanto ao arquivamento do feito em se tratando de suspensão por ela mesma requerida. Tal linha de raciocínio se coaduna perfeitamente com o princípio da boa-fé processual, haja vista que, sendo a suspensão requerida pelo próprio exequente, este já possui prévia ciência acerca da paralisação do feito, sendo o arquivamento uma consequência automática do mero decurso de tempo.

A propósito, confira-se o julgado:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. ALEGAÇÕES GENÉRICAS DE OFENSA AO ART. 535 DO CPC. SÚMULA 284/STF. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE RECONHECIDA. PARALISAÇÃO DO FEITO POR MAIS DE 5 ANOS. SÚMULA 314/STJ. SOBRESTAMENTO. DESNECESSIDADE. INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. SÚMULA 7/STJ.

1. Não se pode conhecer da alegada ofensa ao art. 535 do CPC, porquanto as razões do recurso são genéricas e não indicam objetivamente de que forma teria havido omissão e qual a relevância do ponto, em tese omitido, para o deslinde da controvérsia. Aplica-se, por analogia, o óbice da Súmula 284/STF.

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 o referido arquivamento é automático. Súmula

314/STJ.

3. *Consigne-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.*

4. *Nesse diapasão, se a conclusão do Tribunal a quo foi no sentido de que a prescrição ocorreu por culpa exclusiva da exequente - sem que a União produzisse prova prática de qualquer diligência para impulsionar o prosseguimento da Execução Fiscal sob foco (fl. 173, e-STJ) -, 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/STJ.*

5. *Agravo Regimental não provido”.*

(STJ, AgRg no REsp 1515261/PE, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/05/2015, DJe 22/05/2015).

Há de se registrar que, para a configuração da prescrição intercorrente, o mero decurso de tempo não é suficiente, sendo imprescindível a verificação de inércia injustificada do ente exequente no transcorrer do lapso temporal.

- Da Preliminar

- Da Necessidade de Intimação da Fazenda antes da Decretação da Prescrição Intercorrente: revisitação do tema ante a prolação de sentença sob a vigência do Novo Código de Processo Civil

Como destacado, a prescrição intercorrente requer, além do transcurso do prazo de 05 (cinco) anos após a suspensão anual, a constatação de desídia no impulsionamento da demanda pelo ente exequente. É justamente por requerer uma apreciação do juízo processante acerca do conjunto de atos processuais para verificação da inércia estatal, somada ao transcurso do prazo prescricional, que o legislador processual, antes mesmo do advento do Novo Código de Processo Civil, previu a necessidade de oitiva da Fazenda Pública, antes da decretação da prescrição intercorrente.

Essa finalidade peculiar à modalidade prescricional era de tal forma evidente que o próprio Tribunal da Cidadania fazia a distinção de procedimento na decretação da prescrição denominada “direta” e na da intercorrente. Para aquela, a Corte Superior asseverava ser aplicável o art. 219, §5º, do Código de Processo Civil de 1973, ao passo que, para a intercorrente, dever-se-ia observar o art. 40 da Lei de Execução Fiscal e, assim, garantir a prévia oitiva da Fazenda Pública.

Veja-se o aresto do Superior Tribunal de Justiça:

“TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DIRETA. INTERRUPTÃO. EFEITOS. RESPONSABILIDADE PELA DEMORA, NA EFETIVAÇÃO DO PROCEDIMENTO CITATÓRIO, QUE FOI IMPUTADA, NO ACÓRDÃO RECORRIDO, AO PRÓPRIO EXEQUENTE. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME, EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL, DO JUÍZO DE VALOR CONCRETO, EXARADO NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 7/STJ. DECRETAÇÃO, DE OFÍCIO, DA PRESCRIÇÃO DIRETA. POSSIBILIDADE. DESNECESSIDADE DE PRÉVIA OITIVA DO EXEQUENTE, QUE SOMENTE SE EXIGE, EM TESE, NO CASO DE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTELIGÊNCIA DO ART. 40 DA LEI 6.830/80. PRECEDENTES. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Hipótese em que o acórdão recorrido, em face dos elementos fáticos dos autos, concluiu que a demora, na efetivação do procedimento citatório, decorreu de inércia do exequente. Na forma da jurisprudência do STJ, descabe reexaminar, em sede de Recurso Especial, o juízo de valor concreto, efetuado nas instâncias ordinárias, acerca da efetiva atribuição de responsabilidade pela demora na realização do procedimento citatório, em razão da vedação contida na Súmula 7/STJ. Assim, proclama a jurisprudência do STJ que "a verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ" (STJ, REsp 1.102.431/RJ, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, DJe de 01/02/2010).

II. O procedimento previsto no art. 40 da Lei 6.830/80 somente se deflagra quando não tenha sido possível localizar o devedor ou bens sobre os quais recair a penhora. Diversa, entretanto, é a hipótese em que, ainda não esgotada a fase citatória, o processo experimenta falta de andamento, por vicissitudes práticas, sem que tenha sido formalmente suspenso, por decisão judicial. Nesses casos, eventualmente vencido o lustro prescricional, tem-se a ocorrência da prescrição direta, e não da intercorrente, uma vez que o pressuposto para o início da fluência desta última (prescrição intercorrente) é, justamente, a interrupção da fluência daquela (prescrição direta), a qual se dá, na redação original do art. 174, parágrafo único, I, do CTN, precisamente por meio da citação do devedor, caso dos autos.

III. Com efeito, leciona a jurisprudência que 'o caso dos autos não cuida de prescrição intercorrente, porquanto não houve interrupção do lapso prescricional. Tratando-se de prescrição direta, pode sua decretação ocorrer de ofício, sem prévia oitiva da exequente, nos termos do art. 219, § 5º, do CPC, perfeitamente aplicável às execuções fiscais' (STJ, AgRg no AREsp 515.984/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 27/06/2014).

IV. Agravo Regimental improvido”.

(STJ, AgRg no AREsp 621.931/RJ, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 03/09/2015, DJe 15/09/2015). (grifo nosso).

Nesse cenário, verifica-se que a finalidade legislativa da previsão de prévia oitiva da Fazenda Pública, para a decretação da prescrição intercorrente, consiste justamente no fato de que a sua apreciação requer um juízo além da mera constatação dos períodos interruptivos e do decurso temporal. O contraditório prévio é, portanto, essencial e fundamental para que a parte, prejudicada com a decretação, tenha a efetiva possibilidade de convencer o magistrado de que não houve inércia em sua conduta processual.

Essa preocupação do legislador – já inserida na Lei nº 6.830/1980 no ano de 2004, por ocasião do advento da Lei nº 11.051 – prenunciava a modificação do cenário processual civil, atualmente consagrado pelo Novo Código de Processo Civil, em cujo Livro I prevê as normas fundamentais, dentre as quais exsurtem os princípios e regras que decorrem do devido processo legal, a saber: o dever de o juiz zelar pelo efetivo contraditório (art. 7º, NCPC), o dever de consulta e princípio da proibição de decisão surpresa (art. 10, NCPC) e o princípio do contraditório prévio (art. 9º, NCPC).

Com o advento da Nova Codificação, sequer a prescrição “direta” poderá ser decretada antes que seja dada às partes a oportunidade de manifestação, salvo em se tratando de julgamento liminar de improcedência, por força de expressa previsão do parágrafo único do art. 487 da Lei nº 13.105/2015, *in verbis*: “ressalvada a hipótese do § 1º do art. 332, a prescrição e a decadência não serão reconhecidas sem que antes seja dada às partes oportunidade de manifestar-se”.

Em meio à consolidação de um novo cenário de normas fundamentais do processo civil, há de ser necessariamente revisitado o tema do dever de consulta antes da decretação da prescrição intercorrente na execução fiscal, havendo de se pensar o regramento procedimental à luz dos princípios e regras estampados no Código de Processo Civil de 2015.

No caso dos autos, o juízo *a quo* deferiu o pedido de suspensão do feito (fls. 30), com base no art. 40 da Lei nº 6.830/1980, em 12/05/2003. Posteriormente, foi requerida nova suspensão (fls. 43), contudo, em maio de

2012, o processo foi arquivado provisoriamente, tudo conforme art. 40, §2º, da LEF (fls. 46). Logo, em seguida, foi proferida sentença reconhecendo a prescrição intercorrente, sem a oitiva prévia da fazenda.

Ocorre que a intenção do legislador ao exigir a prévia oitiva da Fazenda é justamente permitir que, antes que lhe seja proferida uma decisão surpresa que lhe é contrária, oportunizar a argumentação no sentido da inocorrência de inércia, garantindo um efetivo contraditório, mediante a busca pelo convencimento do magistrado condutor da demanda.

Assim sendo, o prejuízo na inobservância procedimental é evidente, uma vez que a condução processual perante o juízo *a quo* impossibilitou a parte credora que apresentasse argumentos que pudessem levar à conclusão pela inexistência de inércia e, conseqüentemente, de prescrição intercorrente, ferindo o efetivo e prévio contraditório e importando em prolação de decisão surpresa, ao arrepio das normas processuais civis então vigentes.

- Conclusão

Por tudo o que foi exposto, SUSCITO E ACOLHO, DE OFÍCIO, A PRELIMINAR de nulidade da sentença, determinando o retorno dos autos ao juízo *a quo*, devendo-se observar a necessidade de intimação prévia da Fazenda antes da decretação da prescrição intercorrente, em observância ao art. 40, §4º, da Lei nº 6.830/1980 e às normas fundamentais do Novo Código de Processo Civil. No mais, resta **PREJUDICADA A ANÁLISE DO RECURSO APELATÓRIO.**

É COMO VOTO.

Presidiu a sessão o Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho. Participaram do julgamento, Exmo. Des. Oswaldo Trigueiro do Valle Filho (relator), o Exmo. Des. Luís Silvio Ramalho Júnior e o o Exmo. Des. Abraham Lincoln da Cunha Ramos. Presente ao julgamento, a Exma. Dra. Lúcia de Fátima Maia de Farias, Procuradora de Justiça. Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, João Pessoa, 25 de julho de 2017.

Oswaldo Trigueiro do Valle Filho
Desembargador Relator