



Poder Judiciário do Estado da Paraíba
Tribunal de Justiça
Gabinete da Desembargadora Maria das Neves do Egito de A. D. Ferreira

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL E REEXAME NECESSÁRIO N. 0018391-65.1996.815.2001

ORIGEM: 1ª Vara de Executivos Fiscais da Capital

RELATOR: Juiz Ricardo Vital de Almeida, convocado para substituir a Desembargadora Maria das Neves do Egito de A. D. Ferreira

APELANTE: Estado da Paraíba

PROCURADOR: Ariano Wanderley da Nóbrega C. de Vasconcellos

APELADO: Serv. Ótica Serviços de Com. de Ótica Ltda.

REEXAME NECESSÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL EXTINTA PELA PRESCRIÇÃO. SITUAÇÃO QUE SE ASSEMELHA À DO JULGAMENTO DE PROCEDÊNCIA DE EMBARGOS DO DEVEDOR, NO QUAL É IMPRESCINDÍVEL O REEXAME (ART. 475, II, DO CPC). JURISPRUDÊNCIA DO STJ. ACOLHIMENTO DA PRELIMINAR, PARA REGISTRAR A NECESSIDADE DE CONHECIMENTO DA REMESSA OFICIAL.

1. STJ: "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)." (REsp 1212201/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2010, DJe 04/02/2011).

2. Conhecimento do reexame necessário.

REEXAME NECESSÁRIO E APELAÇÃO CÍVEL. 1) PRESCRIÇÃO DO ART. 174 DO CTN. PRESCINDIBILIDADE DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA PARA, SOBRE ELA,

PRONUNCIAR-SE. **2)** EXECUÇÃO FISCAL. DEMANDA AJUIZADA ANTES DA LC 118/2005. INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO QUE SÓ SE VERIFICAVA COM A CITAÇÃO VÁLIDA DA PARTE CONTRÁRIA. ATO CITATÓRIO FORMALIZADO DEPOIS DE MAIS DE UM DECÊNIO. PROCESSO EXTINTO, COM RESOLUÇÃO DO MÉRITO. INCIDÊNCIA DO ART. 174 DO CTN. **3)** DEMORA NA CITAÇÃO NÃO ENSEJADA PELO JUDICIÁRIO. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 106/STJ. **4)** SENTENÇA MANTIDA. APELO E REMESSA OFICIAL DESPROVIDOS.

1. "A jurisprudência desta Corte Superior, firmada em sede de recurso repetitivo, decidiu que a prescrição, com base no art. 219, § 5º, do CPC/73, pode ser decretada de ofício, independentemente de prévia oitiva da Fazenda Pública." (AgInt no RMS 50.271/SP, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016).

2. A Primeira Seção do STJ, ao apreciar o REsp 999.901/RS (Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.6.2009, submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC), confirmou a orientação no sentido de que, no regime anterior à vigência da LC 118/2005, o despacho de citação do executado não interrompia a prescrição do crédito tributário, uma vez que somente a citação pessoal válida era capaz de produzir tal efeito. Na espécie, a execução foi proposta em 1996, tendo os executados sido citados apenas em 2008, o que atrai ao caso o disposto no art. 174 do CTN.

4. A realização do ato citatório depois de mais de um decênio de propositura da demanda revela desídia, desleixo e incúria do Estado da Paraíba na condução do feito, mostrando-se desarrazoada a invocação do verbete sumular 106/STJ, para fins de transferência de sua culpa ao Judiciário, como forma de obstaculizar a ocorrência da prescrição.

5. Apelação cível e reexame necessário desprovidos.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos.

ACORDA a Segunda Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba, **à unanimidade, acolher a preliminar**

de necessidade de reexame necessário e, no mérito, negar provimento à apelação e à remessa oficial.

Trata-se de apelação cível de sentença proferida pelo Juízo de Direito da 1ª Vara de Executivos Fiscais da Capital, que extinguiu, pela prescrição, a execução fiscal proposta pelo ESTADO DA PARAÍBA em face de SERV. ÓTICA SERVIÇOS DE COM. DE ÓTICA LTDA.

A sentença tem a seguinte ementa:

EXECUÇÃO FISCAL. ICMS. EXERCÍCIO DE 1996. PRESCRIÇÃO. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. OCORRÊNCIA. EXTINÇÃO DO PROCESSO COM RESOLUÇÃO DE MÉRITO.

"Com efeito, constituído o crédito tributário, dispõe o ente público do prazo de 05 (cinco) anos para a respectiva cobrança, sob pena de, não o fazendo, não ser mais possível a cobrança, porque operada a prescrição, conforme os termos do disposto no art. 174 do CTN, na redação anterior à LC nº 118/05, por se tratar de execução proposta antes de sua entrada em vigor. Não se aplica a presente execução fiscal a Lei Complementar nº 118/05. Esse diploma legal, que alterou o marco de interrupção da prescrição, somente entrou em vigor em 09 de junho de 2005."

"O conhecimento de ofício da prescrição ocorreu, na espécie, após a vigência da Lei n. 11.280/06, a qual conferiu nova redação ao art. 219, § 5º, do CPC. Nesses casos, o entendimento do Superior Tribunal de Justiça é pacífico no sentido de que o reconhecimento da prescrição pode ser feito pelo magistrado sem a prévia oitiva da Fazenda." (sic, f. 60).

Em sede apelatória, o Estado da Paraíba suscitou as seguintes questões: **a)** em preliminar, a necessidade de reexame necessário; **b)** "a prescrição somente pode ser reconhecida se houver desídia da Fazenda Pública em movimentar o processo por mais de 05 (cinco) anos", o que não teria ocorrido na espécie, aplicando-se ao caso o disposto na Súmula n. 106/STJ; **c)** teria havido a citação das partes executadas, o que consubstanciaria motivo para a interrupção do prazo prescricional.

Sem contrarrazões (f. 75).

Parecer ministerial sem manifestação meritória (f. 79/82).

É o relatório.

VOTO: Juiz Convocado RICARDO VITAL DE ALMEIDA
Relator

De início, **acolho a primeira tese recursal, para registrar a necessidade de analisar a remessa necessária**, já que, para o STJ, o reconhecimento da prescrição equipara-se ao julgamento de procedência dos embargos do devedor, nos termos do art. 475, II, do CPC/1973, consoante se depreende dos seguintes precedentes pretorianos:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO - RECURSO ESPECIAL - EVENTUAL OFENSA AO ART. 535 DO CPC - INEXISTÊNCIA - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - EXTINÇÃO - REEXAME NECESSÁRIO - ART. 475, II, DO CPC. SENTENÇA DE MÉRITO. POSSIBILIDADE. 1. Não havendo no acórdão recorrido omissão, obscuridade ou contradição, não fica caracterizada ofensa ao art. 535 do CPC. **2. Na Execução Fiscal, havendo sentença de mérito contra a Fazenda Pública, é obrigatório o duplo grau de jurisdição, uma vez que a situação assemelha-se ao julgamento de procedência de Embargos do Devedor, nos termos do art. 475, II, do Código de Processo Civil.** Precedentes da Segunda Turma desta Corte. 3. Recurso especial provido. (REsp 1385172/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/10/2013, DJe 24/10/2013).

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. (REsp 1212201/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 18/11/2010, DJe 04/02/2011).

Passo, então, a dissecar o mérito.

De início, é de bom alvitre registrar que a prescrição,

reconhecida pelo juízo de origem, não foi a intercorrente (art. 40 da Lei de Execução Fiscal), mas a versada no art. 174 do CTN, donde se extrai a prescindibilidade de intimação prévia da Fazenda Pública, para pronunciar-se acerca dessa temática, como deixa claro o entendimento do STJ, adiante reproduzido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO EM MANDADO DE SEGURANÇA. EMBARGOS INFRINGENTES DE ALÇADA. INADMISSIBILIDADE DA MANDAMENTAL. PRESCRIÇÃO. INÉRCIA. AUSÊNCIA DE IMPUGNAÇÃO ESPECÍFICA. DESNECESSIDADE DE INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA. RECURSO REPETITIVO. [...] **3. E, quanto à alegação de cerceamento de defesa, a jurisprudência desta Corte Superior, firmada em sede de recurso repetitivo, decidiu que a prescrição, com base no art. 219, § 5º, do CPC/73, pode ser decretada de ofício, independentemente de prévia oitiva da Fazenda Pública.** 4. Agravo interno a que se nega provimento. (AgInt no RMS 50.271/SP, Rel. Ministra DIVA MALERBI (Desembargadora Convocada TRF 3ª REGIÃO), SEGUNDA TURMA, julgado em 04/08/2016, DJe 12/08/2016).

AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO. IPTU. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO RECONHECIDA PELO TRIBUNAL A QUO. RESP. 1.100.156/RJ, REL. MIN. TEORI ALBINO ZAVASCKI E RESP. 1.102.431/RJ, REL. MIN. LUIZ FUX, AMBOS SUBMETIDOS AO REGIME DO ART. 543-C DO CPC E DA RESOLUÇÃO 8/2008, DJE DE 10.2.2010 E 18.06.2009, RESPECTIVAMENTE. LIDE RESOLVIDA NOS LIMITES NECESSÁRIOS E COM A DEVIDA FUNDAMENTAÇÃO. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO DO AGRAVADO PARA APRESENTAR RESPOSTA AO AGRAVO DE INSTRUMENTO. FALTA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. AGRAVO REGIMENTAL DA MUNICIPALIDADE DESPROVIDO. 1. A questão referente à falta de intimação do ora agravante para apresentar resposta ao Agravo de Instrumento interposto na origem não foi apreciada pelo Tribunal a quo, pois sequer foi suscitada durante o trâmite processual ou mesmo nos Embargos Declaratórios. Dessa forma, inadmissível a sua análise por esta Corte, por falta de prequestionamento (Súmula 282/STF). **2. O aresto recorrido encontra-se em consonância com a jurisprudência desta Corte, segundo a qual a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º do CPC (redação da Lei 11.051/04), independentemente da prévia ouvida da Fazenda Pública. O regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige essa providência prévia, somente se aplica às hipóteses de**

prescrição intercorrente nele indicadas. 3. 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 (REsp. 1.102.431/RJ, Rel. Min. LUIZ FUX, submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução 8/2008, DJe de 1o.2.2010). 4. Agravo Regimental Municipal desprovido. (AgRg no AREsp 27.054/RJ, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 14/05/2013, DJe 04/06/2013).

Especificamente quanto à prescrição, segundo o STJ, **nas execuções ajuizadas antes da edição da LC n. 118/2005, a interrupção da prescrição só ocorria com a citação válida da parte executada, conforme se vê adiante:**

PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL. RECURSO ORDINÁRIO. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. FEITO AJUIZADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005. INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO. PRECEDENTE DO RECURSO ESPECIAL REPETITIVO N. 999.901/RS. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. ESPECIAL EFICÁCIA VINCULATIVA DO ACÓRDÃO PROFERIDO NO RECURSO ESPECIAL N. 1.100.156/RJ. AUSÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE EVENTUAL CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. 1. A Primeira Seção desta Corte, ao apreciar o REsp 999.901/RS (Rel. Min. Luiz Fux, DJe de 10.6.2009 # recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, c/c a Resolução 8/2008 - Presidência/STJ), confirmou a orientação no sentido de que: 1) **no regime anterior à vigência da LC 118/2005, o despacho de citação do executado não interrompia a prescrição do crédito tributário, uma vez que somente a citação pessoal válida era capaz de produzir tal efeito;** 2) a alteração do art. 174, parágrafo único, I, do CTN, pela LC 118/2005, o qual passou a considerar o despacho do juiz que ordena a citação como causa interruptiva da prescrição, somente deve ser aplicada nos casos em que esse despacho tenha ocorrido posteriormente à entrada em vigor da referida lei complementar. 2. Em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação # prescrição plena # pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º, do Código de Processo Civil, independentemente da prévia ouvida da Fazenda Pública. Orientação firmada no julgamento do REsp 1.100.156/RJ (1ª Seção, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJe de 18.6.2009 # recurso submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC). 3. Nos termos da Súmula 106/STJ, "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". Contudo, no caso, depreende-se dos autos que não há nenhum elemento que comprove a inércia

do Poder Judiciário, no que se refere à ausência de citação. Ressalte-se que a via eleita não admite a dilação probatória. 4. Agravo regimental não provido. (AgRg no AgRg no RMS 43.204/SP, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/11/2013, DJe 18/11/2013).

Na espécie, **a execução foi proposta em 1996, mas as partes executadas só foram citadas por edital no ano de 2008 (f. 51)**, o que atrai ao caso o disposto no art. 174 do CTN.

Além disso, é inaplicável a Súmula 106 do STJ, cuja redação dispõe que "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."

Isso porque se observa dos autos que o Judiciário movimentou o processo em tempo, não se podendo lhe imputar, com exclusividade, a demora na realização da citação.

A realização do ato citatório, depois de mais de um decênio de propositura da demanda, revela desídia, desleixo e incúria do Estado da Paraíba na condução do feito, mostrando-se desarrazoada a invocação do verbete sumular 106/STJ, para fins de transferência de sua culpa ao Judiciário, como forma de obstaculizar a ocorrência da prescrição.

Nesse panorama fático, está indiscutivelmente caracterizada a prescrição.

Sem maiores considerações, **acolho a preliminar do Estado da Paraíba**, para registrar o conhecimento do reexame necessário; avançando no mérito, **nego provimento à apelação e à remessa oficial**, para manter incólume a sentença hostilizada.

É como voto.

Presidiu a Sessão o Excelentíssimo Desembargador **OSWALDO TRIGUEIRO DO VALLE FILHO**, que participou do julgamento com **ESTE RELATOR** (Juiz de Direito Convocado, com jurisdição plena, em substituição à Excelentíssima Desembargadora MARIA DAS NEVES DO EGITO DE A. D. FERREIRA) e com o Excelentíssimo Doutor **MIGUEL DE BRITTO LYRA FILHO** (Juiz de Direito Convocado, com jurisdição plena, em substituição ao Excelentíssimo Desembargador ABRAHAM LINCOLN DA CUNHA RAMOS).

Presente à Sessão a Excelentíssima Doutora **LÚCIA DE FÁTIMA MAIA DE FARIAS**, Procuradora de Justiça.

Sala de Sessões da Segunda Câmara Especializada Cível do Egrégio Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba, em João Pessoa/PB, 31 de janeiro de 2017.

Juiz Convocado RICARDO VITAL DE ALMEIDA
Relator