



Poder Judiciário  
Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba  
Gabinete da Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti

## Decisão Monocrática

---

**APELAÇÃO CÍVEL Nº 0003281-31.1993.815.2001**

**RELATORA : Des<sup>a</sup> Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti**

**APELANTE : Estado da Paraíba, representado por sua Procuradora Rachel Lucena Trindade**

**APELADO : Osdonto Comércio e Representações de Produtos Hospitalares e Odontológicos Ltda**

**ADVOGADO : Bruno Faro Eloy Dunda (OAB/PB nº 10.235)**

---

**APELAÇÃO CÍVEL – EXECUÇÃO FISCAL – ANÁLISE SOB A ÉGIDE DO CPC/73 – EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO COM BASE EM ERRO NO VALOR DA CDA – IRRESIGNAÇÃO – APURAÇÃO DE VALORES NA VIGÊNCIA DE PLANO ECONÔMICO ANTERIOR – SIMPLES ATUALIZAÇÃO – POSSIBILIDADE – MANUTENÇÃO DA SENTENÇA POR FUNDAMENTO DIVERSO – OCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO - ART. 174 DO CTN - FLUÊNCIA DO PRAZO PRESCRICIONAL - INEXISTÊNCIA DE COMPROVAÇÃO DE CAUSA INTERRUPTIVA DA PRESCRIÇÃO – MATÉRIA SUBMETIDA À SISTEMÁTICA DE RECURSO REPETITIVO – APLICAÇÃO DO ART. 557, CAPUT, DO CPC/73 - NEGATIVA DE SEGUIMENTO AO APELO.**

*Com efeito, o caso dos autos revela o decurso do prazo previsto no caput art. 174 do CTN, já que decorridos mais de 5 (cinco) anos entre a constituição definitiva do crédito tributário e a citação válida do executado, não ocorrendo outras situações que ensejasse na suspensão ou interrupção*

*do lapso, pronunciando-se, de ofício, a prescrição, nos termos do art. 219, §5º do CPC.*

**Vistos etc.**

Cuida-se de Apelação Cível interposta pelo **Estado da Paraíba** combatendo sentença oriunda do Juízo de Direito da **2ª Vara de Executivos Fiscais da Capital** que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada pelo apelante em face de **Osdonto Comércio e Representações de Produtos Hospitalares e Odontológicos Ltda**, extinguiu o débito, extinguiu o débito, diante da nulidade do título executivo, com base no art. 267, IV, do CPC/73, condenando o exequente ao pagamento de honorários advocatícios no valor de R\$ 1.000,00 (hum mil reais).

Nas razões do Apelo, o Estado da Paraíba insurge-se contra a sentença, destacando: a) impossibilidade de *reformatio in pejus*; b) certeza e liquidez da CDA; c) possibilidade de substituição da CDA para correção de erro material; d) impossibilidade da condenação da Fazenda Pública ao pagamento dos honorários advocatícios.

Contrarrazões não apresentadas, conforme certidão exarada à fl. 85-v.

**É o relatório.**  
**Decido.**

Adianto que a Apelação será apreciada sob o regramento constante no CPC/73, tendo em vista ter sido este o diploma processual vigente ao tempo da publicação da sentença.

A sentença merece ser mantida por diverso fundamento.

*A priori*, refuto de plano a alegação de *reformatio in pejus* indicada pelo Estado da Paraíba em seu recurso, tendo em vista que o magistrado exerceu o Juízo de Retratação de Decisão Interlocutória enquanto não encerrada sua jurisdição, sendo plenamente cabível no ordenamento jurídico.

Por outro lado, o magistrado extinguiu o processo após retratar-se da decisão interlocutória que havia acolhido parcialmente a Exceção de Pré-executividade atravessada pela executada para encaminhar os autos à Contadoria para a atualização do débito (fl. 98/99).

Na decisão em que se retratou, o magistrado rejeitou os Embargos de Declaração opostos pelo Estado da Paraíba e entendeu ser impossível a alteração do valor executado, pois importaria em modificação do próprio lançamento do tributo, impossibilitando a utilização da Súmula 392 do STJ (fl.105/106).

Na verdade, infere-se dos autos que o **ESTADO DA PARAÍBA**, com lastro na Lei nº 6.830/1980, promoveu a Execução Fiscal de débito constante na Dívida Ativa, relativamente ao não recolhimento de ICMS devido à Fazenda Estadual por **Osdonto Comércio e Representações de Produtos Hospitalares e Odontológicos Ltda.**

A Certidão de Dívida Ativa anexada à fl. 03 revela que o débito de Cr\$ 1.116.891,99 (hum milhão cento e dezesseis mil e oitocentos e noventa e um cruzeiros e noventa e nove centavos), o qual refere-se ao exercício de 1991, tendo sido ajuizada a execução em 29 de março de 1993.

Em seguida, a carta de citação à executada foi redigida sem a atualização da moeda, indicando o mesmo valor nominal, entretanto, em reais, elevando exponencialmente o valor para a satisfação da dívida pelo executado(fl.42), fazendo com que este manejasse a Exceção de Pré-executividade (fls. 45/51).

Nesse cenário, não reveste-se de legitimidade a decisão do magistrado, tendo em vista que houve apenas um erro material no momento da citação da executada, tendo a Fazenda Pública atualizado o débito com a conversão da moeda por diversas vezes nos autos, inclusive antes da citação da executada (fl. 22).

Ademais, a Execução Fiscal se baseou em valores em cruzeiros por ter sido intentada antes da assunção do plano real (1994), assim como a CDA, que apurou débito tributário do exercício financeiro de 1991.

Vale salientar, ainda, que a Súmula 392 do STJ autoriza a substituição da CDA para a correção de erros materiais ou formais até a prolação da sentença, sendo vedado apenas a substituição do sujeito passivo ou outras situações que revelem alteração do próprio lançamento.

STJ - Súmula 392: A Fazenda Publica pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de

embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução.

Logo, as razões de decidir do magistrado na sentença objurgada não prosperam, tendo em vista que simples atualização do débito em virtude da alteração da moeda não reflete modificação dos valores atinentes ao lançamento do tributo.

Por outro lado, verifico nos presentes autos a ocorrência da prescrição do crédito tributário, devendo ser mantida a extinção do processo por fundamento diverso.

No que concerne ao prazo prescricional e sua eventual interrupção, o rol do art. 174 é taxativo e claro no tocante às situações que ensejam na paralisação e reinício da contagem do lapso prescricional, ressaltando-se que nas ações regidas anteriormente ao regramento da Lei Complementar nº 118/2005, apenas a **citação pessoal válida feita ao devedor** interrompia o prazo e, após o advento da *novel* legislação, a **ordenação da citação por meio do despacho do juiz** já é competente para interrompê-lo. Vejamos:

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 - pela citação pessoal feita ao devedor;~~

**I - pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)**

II - pelo protesto judicial;

III - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

IV - por qualquer ato inequívoco ainda que extrajudicial, que importe em reconhecimento do débito pelo devedor.

A constituição definitiva do crédito tributário do ICMS se deu no ano de 1991, conforme se constata à fl. 03 dos autos, somente havendo a citação válida da executada, por meio do oficial de justiça, em 18/02/2002 (fl. 42).

Assim, constituído definitivamente o crédito tributário no ano 1991 e, apresentando-se o dia 18/02/2002 como a citação válida do executado, evidente o transcurso do prazo a que se refere o caput do art. 174 do CTN.

Dessa forma, constatada a fluência do prazo prescricional, a extinção da execução é a medida acertada, inclusive sem a prévia oitiva da Fazenda.

A matéria em deslinde foi objeto de análise pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça no Recurso Especial de nº 1.100.156 – RJ, na sistemática do art. 543-C do Código de Processo Civil, revelando-se oportuna a transcrição da íntegra do voto da lavra do Eminentíssimo Relator, Ministro Teori Albino Zavascki:

“TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. PRESCRIÇÃO. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE.

1. Em execução fiscal, 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. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.

2. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08.

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO TEORI ALBINO ZAVASCKI (Relator):

1. Questiona-se a legitimidade ou não da sentença que, de ofício e sem prévia audiência da Fazenda Pública, decretou a prescrição da execução fiscal, com base no art. 219, § 5º do CPC. Sendo esse o cerne da controvérsia, certamente não se pode ter por violados os dispositivos do CTN apontados no recurso, que tratam de matéria estranha, especialmente sobre interrupção ou suspensão do prazo prescricional. Também não é cabível, em recurso especial, invocar violação a preceitos normativos constitucionais, que, ademais, sequer dizem respeito à questão controvertida.

2. Ambas as Turmas da 1ª Seção orientam-se no entendimento de que, em execução fiscal, 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, a saber: a prescrição intercorrente contra a Fazenda Pública na execução fiscal arquivada com base no § 2º do mesmo artigo, quando não localizado o devedor ou não encontrados bens penhoráveis. Nos demais casos, a prescrição, a favor ou contra a Fazenda Pública, pode ser decretada de ofício com base no art. 219, § 5º, do CPC.

3Em caso análogo ao presente, oriundo também do Município de Teresópolis (REsp 1.034.191, 2ª Turma, DJ de 26/05/08), observou a relatora, Min. Eliana Calmon, em seu voto:

"Sobre a prescrição intercorrente, a jurisprudência do STJ sempre foi no sentido de que, em execução fiscal, o despacho que ordenar a citação não interrompe a prescrição, uma vez que somente a citação pessoal tem esse efeito, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º, § 2º, da Lei n. 6.830/80. Conseqüentemente, somente a citação regular interrompe a prescrição, mas esta, quando tratar de direitos patrimoniais, não pode ser decretada de ofício.

Ocorre que, com o advento da Lei n. 11.051, de 29.12.2004, que acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei n. 6.830/80, tornou-se possível a decretação ex officio da prescrição pelo juiz, mas somente nos casos de prescrição intercorrente, após ouvido o representante da Fazenda Pública, consoante o texto da Lei n. 11.051/2004 abaixo trasladado, in verbis:

"Art. 6º O art. 40 da Lei n. 6.830, de 22 de setembro de 1980, passa a vigorar com a seguinte redação:

Art. 40 (...)

§ 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."

Registre-se, ainda, que, com o advento da Lei n. 11.280, de 16.2.2006, com vigência a partir de 17.5.2006, o art. 219, § 5º, do CPC passou a vigor com a seguinte redação:

"O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição."

Cumpre, antes de tudo, entender que a prescrição intercorrente, consoante aplicação, é resultante de construção doutrinária e jurisprudencial para punir a negligência do titular de direito e também para prestigiar o princípio da segurança jurídica, que não se coaduna com a eternização de pendências administrativas ou judiciais. Assim, quando determinado processo administrativo ou judicial fica paralisado por um tempo longo, por desídia da Fazenda Pública, embora interrompido ou suspenso o prazo prescricional, este começa a fluir novamente. Portanto, a prescrição intercorrente pressupõe a preexistência de processo administrativo ou judicial, cujo prazo prescricional havia sido interrompido pela citação ou pelo despacho que ordenar a citação, conforme inciso I, do parágrafo único do art. 174 do CTN, com a redação que lhe foi dada pela Lei Complementar nº 118, de 9-2-2005.

Portanto, a prescrição intercorrente é aquela que diz respeito ao reinício da contagem do prazo extintivo após ter sido interrompido.

Na hipótese dos autos, a sentença foi proferida sem ter ocorrido qualquer reinício da contagem do prazo ou interrupção, ademais, proferida após a vigência da Lei n. 11.28006, que autoriza a decretação ex officio da prescrição mesmo sem a oitiva do representante da Fazenda.

Assim, não se reconheceu a prescrição intercorrente na execução fiscal, nos moldes do art. 40, § 4º, da Lei 6.830/81, pois este não é o caso dos autos, o que se reconhece é a prescrição anterior à citação do réu, na forma do artigo 219 do CPC.

O Tribunal agiu dentro dos ditames da Lei n. 11.28006 e em sintonia com a jurisprudência desta Corte que, de forma reiterado tem proclamado o seguinte:

"PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. ART. 219, § 5º, DO CPC

(REDAÇÃO DA LEI Nº 11.280/2006). DIREITO SUPERVENIENTE E INTERTEMPORAL.

1. Tratam os autos de execução fiscal proposta pelo Município de Porto Alegre para cobrança de débito tributário decorrente de IPTU. A exordial requereu: a) o chamamento do responsável tributário devidamente indicado na CDA anexa para pagar o valor dos créditos da Fazenda Municipal. A sentença declarou a prescrição do crédito tributário e julgou extinto o feito nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil uma vez que transcorridos mais de cinco anos entre a constituição do crédito e a citação válida do executado que ocorreu em 29.01.2003. Interposta apelação pelo Município, o Tribunal a quo negou-lhe provimento por entender que: a) a prescrição no direito tributário pode ser decretada de ofício, porquanto extingue o próprio crédito (art. 156, V, do CTN); b) o direito positivo vigente determina tal possibilidade. Inteligência do art. 40, § 4º, da LEF acrescentado pela Lei 11.051 de 29/12/2004.

O Município de Porto Alegre aponta como fundamento para o seu recurso que a prescrição não pode ser conhecida 'ex officio'. Não foram ofertadas contra-razões.

2. Vinha entendendo, com base em inúmeros precedentes desta Corte, pelo reconhecimento da possibilidade da decretação da prescrição intercorrente, mesmo que de ofício, visto que: - O art. 40 da Lei nº 6.830/80, nos termos em que admitido no ordenamento jurídico, não tem prevalência. A sua aplicação há de sofrer os limites impostos pelo art. 174 do CTN.

- Repugnam os princípios informadores do nosso sistema tributário a prescrição indefinida. Assim, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, deve-se estabilizar o conflito, pela via da prescrição, impondo-se segurança jurídica aos litigantes.

- Os casos de interrupção do prazo prescricional estão previstos no art. 174 do CTN, nele não incluídos os do artigo 40 da Lei nº 6.830/80. Há de ser sempre lembrado que o art. 174 do CTN tem natureza de lei complementar.

3. Empós, a 1ª Turma do STJ reconsiderou seu entendimento no sentido de que o nosso ordenamento jurídico material e formal não admite, em se tratando de direitos patrimoniais, a decretação, de ofício, da prescrição.

4. Correlatadamente, o art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80 foi alterado pela Lei nº 11.051/04, passando a vigorar desta



forma: "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." 5. Porém, com o advento da Lei nº 11.280, de 16/02/06, com vigência a partir de 17/05/06, o art. 219, § 5º, do CPC, alterando, de modo incisivo e substancial, os comandos normativos supra, passou a vigor com a seguinte redação: "O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição".

6. Id est, para ser decretada a prescrição de ofício pelo juiz, basta que se verifique a sua ocorrência, não mais importando se refere-se a direitos patrimoniais ou não, e desprezando-se a oitiva da Fazenda Pública. Concedeu-se ao magistrado, portanto, a possibilidade de, ao se deparar com o decurso do lapso temporal prescricional, declarar, ipso facto, a inexigibilidade do direito trazido à sua cognição.

7. Por ser matéria de ordem pública, a prescrição há ser decretada de imediato, mesmo que não tenha sido debatida nas instâncias ordinárias. In casu, tem-se direito superveniente que não se prende a direito substancial, devendo-se aplicar, imediatamente, a nova lei processual.

8. "Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso, cabendo ao juiz da execução decidir a respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos" (REsp nº 814696/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 10/04/2006).

9. Execução fiscal paralisada há mais de 5 (cinco) anos. Prescrição intercorrente declarada.

10. Recurso não-provido."

(REsp 843.557/RS, Rel. Min. José Delgado, Primeira Turma, julgado em 7.11.2006, DJ 20.11.2006.)

Conclui-se, portanto, que a intimação da Fazenda Pública, nos termos do § 4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, incluído pela Lei nº 11.051/04, trata de hipótese diversa. Cuida-se de prescrição intercorrente e pressupõe execução fiscal arquivada e suspensa por não ter sido localizado o devedor ou encontrado bens penhoráveis, nos termos dos §§ 2º e 3º do referido dispositivo legal.

Assim, prescrita a ação de cobrança de referidos créditos, aplica-se à hipótese o § 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi conferida pela Lei nº 11.280/06, vigente a partir de 17 de maio de 2006,

uma vez que se trata de norma processual superveniente, que veicula matéria cognoscível de ofício pelo julgador. Sobre o tema, confirmam-se ainda os seguintes julgados: REsp 1036756/RJ, Rel. Min. Humberto Martins, DJ de 02/04/2008; REsp 1028694/RS, Rel. Min. Francisco Falcão, DJ de 17/03/2008; REsp 1024548/RS, Rel. Min. Herman Benjamin, DJ de 13/03/2008; Ag 948401/RJ, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 10/12/2007."

Esse acórdão ficou assim ementado:

"PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. (...) PRESCRIÇÃO (...) DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. EXECUÇÃO FISCAL NÃO ARQUIVADA NEM SUSPENSÃO. ART. 219, § 5º, DO CPC, REDAÇÃO DADA PELA LEI Nº 11.280/06. PRECEDENTES.

(...)

2.A intimação da Fazenda Pública, nos termos do § 4º do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, incluído pela Lei nº 11.051/04, trata de hipótese diversa. Cuida-se de prescrição intercorrente e pressupõe execução fiscal arquivada e suspensão por não ter sido localizado o devedor ou encontrado bens penhoráveis, nos termos dos §§ 2º e 3º do referido dispositivo legal.

3. Prescrita a ação de cobrança de referidos créditos, aplica-se à hipótese o § 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi conferida pela Lei nº 11.280/06, vigente a partir de 17 de maio de 2006, uma vez que se trata de norma processual superveniente, que veicula matéria cognoscível de ofício pelo julgador."

No mesmo sentido, entre outros, os seguintes precedentes: REsp 1.042.940, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJe de 19/08/08; AgRg no REsp 1.002.435, 1ª Turma, Min. Luiz Fux, DJe de 12.12.08; REsp 1.061.301, 1ª Turma, Min. Benedito Gonçalves, DJe de 11.12.08; REsp 1.089.924, 1ª T., Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 04/05/09; REsp 733.286, 2ª Turma, Min. Mauro Campbell, DJ de 07.08.08.

3.Diante do exposto, conheço parcialmente do recurso especial para, nessa parte, negar-lhe provimento.

Considerando tratar-se de recurso submetido ao regime do art. 543-C, determina-se a expedição de ofício, com cópia do acórdão, devidamente publicado:

(a) aos Tribunais Regionais Federais e aos Tribunais de Justiça (art. 6º da Resolução STJ 0808), para cumprimento do § 7º do art. 543-C do CPC;

(b) à Presidência do STJ, para os fins previstos no art. 5º, II da Resolução STJ 0808.

É o voto.”

Assim, ainda que por fundamento diverso, é medida acertada a extinção da presente Execução Fiscal.

Por tais considerações, com base no art. 557, *caput*, do CPC/73, **NEGO SEGUIMENTO À APELAÇÃO.**

P. I.

João Pessoa, 05 de julho de 2018.

**Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti**  
**Relatora**

G/05