



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

Decisão Monocrática

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000220-19.1998.815.0731

RELATORA : Des^a Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti

EXEQUENTE : Estado da Paraíba, representado por sua Procuradora Lilyane Fernandes Bandeira de Oliveira

EXECUTADO : Isofibras Ind. Com. e Representações.

APELAÇÃO CÍVEL – REGRAS DE DIREITO INTERTEMPORAL - PUBLICAÇÃO DE SENTENÇA E INTERPOSIÇÃO DE RECURSO ANTES DA VIGÊNCIA DO CPC/2015 – ANÁLISE DO RECURSO SOB O REGRAMENTO CONSTANTE NA LEI 5.869/73 -

Os atos jurídicos processuais (sentença e Apelação) que tiveram seus efeitos consumados ainda sob a égide do regramento anterior devem ser apreciados de acordo com os ditames elencados no CPC de 1973, mesmo que esta decisão seja proferida na vigência da Lei nº 13.105/2015¹, privilegiando as disposições de direito intertemporal estabelecidas em seu art. 14 e 1.046, bem como os axiomas constantes no art. 1º da nova lei processual, art. 6º da LINDB e art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

EXECUÇÃO FISCAL – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE DECRETADA – AUSÊNCIA DE OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA – NECESSIDADE – OBSERVÂNCIA AO CONTRADITÓRIO – PRECEDENTE DO STJ – MATÉRIA SUBMETIDA À SISTEMÁTICA DE RECURSO REPETITIVO – PROVIMENTO DO RECURSO – INTELIGÊNCIA DO ART. 557, §1º-A, DO CPC.

¹ O prazo de *vacatio legis* (art. 1.045 do CPC/2015) foi de um ano, sendo a lei publicada em 17/03/2015. O termo final do prazo contado em ano é dia 17/03/2016. Inclui-se o último dia do prazo na contagem por força do art. 8º, § 1º, da Lei Complementar nº. 95/98, que regula a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis brasileiras. Logo, a entrada em vigor se dá no dia subsequente ao fim do prazo de vacância, qual seja o dia 18/03/2016. Nesse sentido o Enunciado Administrativo nº 1 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão administrativa do dia 2 de março de 2016.

O parágrafo 4º do artigo 40 da Lei de Execuções Fiscais viabiliza a decretação da prescrição intercorrente por iniciativa judicial, com a condição de ser previamente ouvida a Fazenda Pública. Não observada tal disposição pelo magistrado sentenciante, a reforma da sentença é medida imperativa, a fim de se oportunizar o contraditório ali previsto.

Vistos etc.

Cuida-se de Apelação Cível interposta pelo **Estado da Paraíba** contra sentença proferida pela **MMª. Juíza da 4ª Vara da Comarca de Cabedelo** que, nos autos da Execução Fiscal ajuizada em face de **Isofibras Ind. Com. e Representações**, extinguiu o processo com resolução de mérito face a verificação da prescrição intercorrente, nos termos dos artigos 156, V e 174, Parágrafo Único, inciso I, do CTN c/c artigos 219, §5º, 269, IV e 598 do CPC.

Nas razões do apelo, alega o Estado da Paraíba a inexistência da prescrição intercorrente nos presentes autos, tendo em vista que não houve decisão determinando o arquivamento dos autos, mas tão somente a suspensão por um ano. Assevera, ainda, que não houve a oitiva da Fazenda Pública para que se manifestasse antes da decisão judicial, impedindo a aplicação do disposto no art. 40 da LEF. Pugna pela anulação da decisão e consequente retorno dos autos para regular tramitação da execução.

Ausência de interposição de contrarrazões.

A Procuradoria de Justiça pugnou pelo prosseguimento do feito sem manifestação quanto ao mérito da contenda, porquanto ausente interesse público que torne necessária a sua intervenção (fl. 115/116)

É o relatório.

Decido.

Inicialmente, insta esclarecer que ao presente caso serão aplicadas as disposições processuais inerentes ao diploma estabelecido na Lei nº 5.869/73, tendo em vista que os atos jurídicos processuais (sentença e Apelação Cível) tiveram seus efeitos consumados ainda sob a égide do regramento anterior, mesmo que esta decisão seja proferida na vigência da Lei nº 13.105/2015², privilegiando as disposições de direito intertemporal

2 O prazo de *vacatio legis* (art. 1.045 do CPC/2015) foi de um ano, sendo a lei publicada em 17/03/2015. O termo final do prazo contado em ano é dia 17/03/2016. Inclui-se o último dia do prazo na contagem por força do art. 8º, § 1º, da Lei Complementar nº. 95/98, que regula a elaboração, redação, alteração e consolidação das leis brasileiras. Logo, a entrada em vigor se dá no dia subsequente ao fim do prazo de vacância, qual seja o dia 18/03/2016. Nesse sentido o Enunciado Administrativo nº 1 aprovado pelo Plenário do STJ na sessão administrativa do dia 2 de março de 2016.

estabelecidas em seu art. 14 e 1.046, bem como os axiomas constantes no art. 1º da nova lei processual, art. 6º da LINDB e art. 5º, inciso XXXVI, da Constituição Federal.

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 **Isofibras Ind. Com. e Representações**.

Analisando os atos processuais, verifico que, em 11/11/2002, o Juiz de piso suspendeu, a requerimento do Estado da Paraíba, a Execução, com base no art. 1º do Decreto Estadual nº 23.005/2002 (fl. 74), determinando, em 16 de junho de 2005, o arquivamento dos autos após o transcurso do período de suspensão e posteriores diligências infrutíferas (fl.85/85-v).

Em seguida, o magistrado proferiu sentença de extinção do processo com resolução do mérito por ocorrência da prescrição intercorrente, argumentando que a prescrição intercorrente teve início após o comando que arquivou provisoriamente os autos, dispensando a oitiva prévia da Fazenda Pública.

Nos termos do art. 40, § 2º, da LEF, *“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”*.

E, conforme ressalva o § 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”*.

Consoante resulta da norma transcrita, o decreto de prescrição intercorrente está sujeito ao cumprimento das seguintes condições: ao decurso do prazo prescricional, contado da decisão que ordenou o arquivamento, e à prévia oitiva do representante da Fazenda Pública.

No caso dos autos, o Juiz primevo, sem ouvir previamente a Fazenda Municipal, reconheceu a prescrição intercorrente e extinguiu a execução, com fulcro no art. 269, IV do CPC e 40 da LEF.

Portanto, o magistrado de primeiro grau proferiu a sentença sem garantir ao exequente o contraditório, já que não determinou a prévia intimação da Fazenda para se pronunciar sobre a ocorrência da prescrição.

A propósito, ressalto que o Superior Tribunal de Justiça, em julgado proferido sob a sistemática de recurso repetitivo, assentiu que *“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”*.

Como na espécie foi decretada a prescrição intercorrente com

base no art. 40 da LEF, é indispensável o prévio pronunciamento do exequente, não sendo o art. 219, §5º, do CPC juridicamente suficiente para amparar o decreto *ex officio*.

Eis o precedente jurisprudencial:

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 08/08.³

Ainda,

Tributário. Processual Civil. Execução Fiscal. Prescrição Intercorrente. Decretação de ofício. Possibilidade, a partir da Lei 11.051/2004.

[...].

2. **O atual parágrafo 4º do art. 40 da LEF (Lei 6.830/80), acrescentado pela Lei 11.051, de 30.12.2004 (art. 6º), viabiliza a decretação da prescrição intercorrente por iniciativa judicial, com a única condição de ser previamente ouvida a Fazenda Pública, permitindo-lhe argüir eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional.** Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso.

3. Recurso especial a que se dá provimento, sem prejuízo da aplicação da legislação superveniente, quando cumprida a condição nela prevista.⁴

PROCESSO CIVIL E TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA - NECESSIDADE - PRINCÍPIO DO CONTRADITÓRIO - RECURSO PROVIDO.

1. O contraditório é princípio que deve ser respeitado ao longo de todo o processo, especialmente nas hipóteses de declaração da prescrição *ex officio*.

2. **É cabível o reconhecimento de ofício da prescrição intercorrente em execução fiscal desde que a Fazenda Pública seja previamente intimada a se manifestar,**

3 STJ; REsp 1100156/RJ; Rel. Ministro Teori Albino Zavascki; Primeira Seção; julgado em 10/06/2009; DJe, 18/06/2009.

4 STJ; REsp 735220/RS; Rel. Min. Teori Albino Zavascki; Primeira Turma; julgado em 03/05/2005; DJ de 16/05/2005 - p. 270.

possibilitando-lhe a oposição de algum fato impeditivo à incidência da prescrição. Precedentes.

3. Recurso ordinário em mandado de segurança provido.⁵

Assim, considerando que o sentenciante deixou de observar o comando do § 4º do art. 40 da Lei nº 6.830/80, que impõe a necessidade de intimação prévia do exequente sobre a prescrição intercorrente, de modo a oportunizar o contraditório, a reforma da sentença é medida imperativa.

Ante o exposto, com base no art. 557, §1º-A do CPC de 1973 (vigente à época da publicação da sentença e da interposição do recurso), dou provimento à Apelação para anular a sentença, a fim de que o magistrado observe a dicção do art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80.

P. I.

João Pessoa, 28 de março de 2016.

Desembargadora Maria de Fátima Moraes Bezerra Cavalcanti
Relatora

G/05

5 STJ; RMS 39241/SP; Rel. Min. Eliana Calmon; Segunda Turma; julgado em 11/06/2013; DJe, 19/06/2013.