



Poder Judiciário
Tribunal de Justiça do Estado da Paraíba
Gabinete da Des. Maria das Graças Morais Guedes

ACÓRDÃO

APELAÇÃO CÍVEL Nº 0000002-45.1985.815.0731

Relatora: Des. Maria das Graças Morais Guedes

Apelante: Estado da Paraíba, representado por sua Procuradora, a Bela. Lulyane Fernandes Bandeira de Oliveira

Apelado: Aquárius Acessórios de Moda Ltda

Advogada: Daniella Ronconi – OAB/PB nº 9.684

EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO RECONHECIDA. IRRESIGNAÇÃO. SÚPLICA PELA TOTAL REFORMA DO JULGADO. RAZÕES EM CONFRONTO COM a JURISPRUDÊNCIA DO STJ. DESPACHO ORDENATÓRIO DA CITAÇÃO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LC Nº 118/2005. DECURSO DE MAIS DE UM LUSTRO A CONTAR DA CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, SEM A OCORRÊNCIA DE CITAÇÃO VÁLIDA DA PARTE EXECUTADA. PLEITO ALTERNATIVO PELO EXPURGO DOS HONORÁRIOS. IMPOSSIBILIDADE. SENTENÇA EM CONSONÂNCIA COM JULGADO DO STJ EM SEDE DE RECURSO REPETITIVO. REDUÇÃO, ENTRETANTO, DO VALOR ARBITRADO. ADEQUAÇÃO AO ART. 20, § 4º, DO CPC/73, ENTÃO VIGENTE. **PROVIMENTO PARCIAL**

- Consoante decisão da Primeira Seção do STJ, proferida no REsp 999.901/RS, submetido à sistemática prevista no art. 543-C do CPC, restou confirmada a orientação no sentido de que:

a) no regime anterior à vigência da LC 118/2005, o despacho de citação do executado não interrompe a prescrição do crédito tributário, uma vez que somente a citação válida é capaz de produzir tal efeito; b) a nova redação do art. 174, parágrafo único, I, do CTN, dada pela LC 118/2005, a qual passou a considerar, como causa interruptiva da prescrição, o despacho ordenatório da citação, somente deve ser aplicada nos casos em que esse despacho tenha ocorrido posteriormente à entrada em vigor da referida lei complementar.

- A Primeira seção do STJ, ao julgar o Resp. nº 1.185.036/PE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/73, proclamou o entendimento de que é possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários em decorrência da extinção da execução fiscal pelo acolhimento de exceção de pré-executividade.

- Excedido os parâmetros legais, devem os honorários ser reduzidos.

VISTOS, relatados e discutidos os autos acima referenciados.

ACORDA a Terceira Câmara Cível do Egrégio Tribunal de Justiça da Paraíba, à unanimidade, em **dar provimento parcial ao apelo**.

A Fazenda Pública do Estado da Paraíba propôs Ação de Execução Fiscal em desfavor da **Aquarius – Acessórios de Moda Ltda.**, com base nas Certidões da Dívida Ativa ns.º 069-1/85, 070-5/85, 071-3/85, 078-0/85 e 079-9/85, objetivando o recebimento da quantia de Cr\$ 131.600,044 (cento e trinta e um milhões, seiscentos mil e quarenta e quatro cruzeiros), proveniente do não recolhimento do ICMS e multa referente ao exercício de 1984.

Através do despacho de fls. 02, datado de 20/11/1985, determinou-se a citação da executada.

Não localizada a devedora (fls. 10v), ordenou-se a citação editalícia, vindo a ser o respectivo instrumento devidamente publicado em 10/02/1994 (fls. 25).

Após longa tramitação processual, com várias tentativas de localização de bens da devedora, o Sr. Wanderley Salvino de Maria, na qualidade de assistente, ofereceu exceção de pré-executividade, pugnando pelo reconhecimento da prescrição (fls. 80/84).

Ofertada impugnação, a Magistrada reconheceu a ocorrência da prescrição intercorrente, extinguindo o processo executivo e o próprio crédito tributário (fls. 97/101).

Irresignado, o Estado da Paraíba interpôs o presente recurso apelatório, pugnando pela total reforma do julgado, sob o fundamento da inexistência de prescrição, ou, alternativamente, pelo expurgo dos honorários fixados, por força do princípio da causalidade, ou por sua redução (fls. 102/109).

Contrarrazões não ofertadas.

Instada a se pronunciar, a Procuradoria de Justiça entendeu não ser o caso de manifestação ministerial obrigatória (fls. 120/120v).

É o relatório.

V O T O

Exma Desa. Maria das Graças Morais Guedes – Relatora:

A exigibilidade do ICMS tem início na data da constituição definitiva do crédito, que, no caso em testilha, por falta de indicação específica

acerca do mês do seu lançamento, considerarei como sendo a dos processos administrativos instaurados para apurar os débitos, quais sejam, **janeiro, fevereiro, maio e julho/1985**, passando a fluir daí o prazo prescricional de cinco anos, previsto no art. 174 do CTN, para a cobrança do crédito tributário, pois a inscrição deste em dívida ativa, como já salientou o STJ, trata-se de mera providência burocrática, destinada ao controle administrativo da legalidade da cobrança (art. 2º, § 3º, da LEF), que não tem o condão de interferir no decurso do prazo prescricional.

Compulsando o caderno processual, verifico que a ação executiva foi ajuizada em novembro/1985, objetivando o recebimento da quantia de Cr\$ 131.600,044 (cento e trinta e um milhões, seiscentos mil e quarenta e quatro cruzeiros), oriunda de crédito tributário de ICMS e multa por infração, nos termos da certidão de dívida ativa nsº ns.º 069-1/85, 070-5/85, 071-3/85, 078-0/85 e 079-9/85, colacionadas aos autos (fls. 03/07).

Conclusos os autos, o Juiz proferiu despacho aos **20 dias do mês de novembro de 1985, ordenando a citação da parte executada** (fls. 02).

Pois bem, no que concerne à interrupção da contagem do prazo prescricional, deve-se destacar que a jurisprudência do STJ era pacífica no sentido de não admitir sua ocorrência pelo mero despacho que determinava a citação, porquanto a aplicação do art. 8º, § 2º, da Lei n. 6.830/80 se sujeitava aos limites impostos pelo art. 174 do CTN, assim vazado:

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;

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.

Entretanto, com o advento da Lei Complementar 118, de 09 de fevereiro de 2005 (**vigência a partir de 09.06.2005**), alterou-se o epígrafe do dispositivo legal, atribuindo ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição.

Ressalte-se, ademais, que por tratar de matéria de cunho processual, a sua aplicação é imediata, inclusive nos processos já em curso por ocasião de sua entrada em vigor, ainda que a propositura da ação tenha sido anterior, **desde que a data do despacho que ordenar a citação seja posterior à lei em questão, sob pena de retroação.**

Sobre o tema em descortino, percurantes são os seguintes julgados do Superior Tribunal de Justiça, **inclusive em sede de recurso repetitivo:**

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUÇÃO. PRECEDENTES.

1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ.
2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.
3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.
4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono sui generis do réu revel citado por edital.

5. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.

7. É cediço na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional. (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);

8. In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.

9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.

10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à

instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (REsp 999.901/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 13/05/2009, DJe 10/06/2009)

“(…) 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.(…)” (AgRg no AREsp 147.751/RJ, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 17/05/2012, DJe 23/05/2012)

AGRAVO REGIMENTAL. PROCESSUAL CIVIL. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. ART. 174 DO CTN, NA REDAÇÃO ANTERIOR À VIGÊNCIA DA LC N. 118/2005. INCIDÊNCIA DA SÚMULA 83/STJ. DESPACHO CITATÓRIO. REVISÃO. SÚMULA 7/STJ.

1. Com a entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005, o art. 174, parágrafo único, I, do CTN foi modificado para determinar como uma das causas de interrupção da prescrição o despacho que determina a citação. Dessarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à entrada em vigor, sob pena de retroação da nova legislação.

2. Assim, para as causas cujo despacho que ordena a citação seja anterior à entrada em vigor da Lei Complementar n. 118/2005 aplica-se o art. 174, parágrafo único, I, do CTN em sua redação anterior, como no presente caso.

3. In casu, conforme consignado pelas instâncias ordinárias, o lançamento definitivo do crédito tributário se deu em 2001 (fl. 129, e-STJ), o pleito executivo fiscal foi proposto em 7.1.2005 (fl. 135, e-STJ), o despacho citatório data de 17.1.2005 (fl. 78, e-STJ) e a citação ocorreu em 3.7.2008 (fl. 135, e-STJ). Inequívoca, pois, a ocorrência da prescrição. Agravo regimental improvido. (AgRg no AREsp 362.670/MG, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 19/09/2013, DJe 30/09/2013)

Nessa senda, devendo-se, no caso em disceptação, aplicar-se o texto original do art. 174 do CTN, já que o despacho ordenatório da citação foi proferido antes da entrada em vigor da LC 118/2005, ocorrida em 09/06/2005, **prescrito se encontra os créditos relativos ao ICMS de 1984, uma vez que entre a sua constituição (julho/1985) e a citação válida (fevereiro/1994 – fls. 22), ainda que contabilizado o período de suspensão pelo parcelamento (dezembro/1985 a abril/1987 – fls. 08 e 19v), decorreu tempo superior a cinco anos.**

No mesmo caminho, desarrazoado o pleito de expurgo dos honorários advocatícios, em face do princípio da eventualidade, posto que a Primeira seção do STJ, ao julgar o Resp. nº 1.185.036/PE, submetido ao rito do art. 543-C do CPC/73, proclamou o entendimento de que é possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários em decorrência da extinção da execução fiscal pelo acolhimento de exceção de pré-executividade. *Verbis*:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. ACOLHIMENTO DA PRESCRIÇÃO DOS CRÉDITOS TRIBUTÁRIOS. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS. VERBA DE NATUREZA ALIMENTAR. INEXISTÊNCIA DE MÁ-FÉ OU MALÍCIA DO EXECUTADO. INAPLICABILIDADE DO DISPOSTO NO ART. 22 DO CPC. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. A Primeira Seção do STJ, ao julgar o Recurso Especial 1.185.036/PE, de relatoria do Ministro HERMAN BENJAMIN (DJe de 01/10/2010), submetido ao rito do art. 543-C do CPC, proclamou o entendimento no sentido de que "é possível a condenação da Fazenda Pública ao pagamento de honorários advocatícios em decorrência da extinção da Execução Fiscal pelo acolhimento de Exceção de Pré-Executividade".

II. Na hipótese, a Corte de origem deu provimento ao Agravo de Instrumento da executada, reconhecendo, no âmbito da Exceção de Pré-Executividade, a ocorrência da prescrição dos créditos tributários. No entanto, deixou de condenar a Fazenda Pública em honorários advocatícios, nos termos do art. 22 do CPC, afirmando que os recorrentes poderiam ter suscitado a prescrição dos créditos tributários em oportunidade anterior, e, diante de sua inércia, ocasionaram o indevido dilatamento no julgamento da lide.

III. Tal entendimento encontra-se em desarmonia com a orientação do STJ, no sentido de que "é necessária a demonstração inequívoca da má-fé do executado, em prostrar com inspiração maliciosa a duração do feito, haja vista que se cuida de verba de natureza alimentar" (STJ, REsp 1.165.780/PB, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, SEGUNDA TURMA, DJe de 23/04/2010). No mesmo sentido: STJ, REsp 242.151/MG, Rel. Ministro LUIS FELIPE SALOMÃO, QUARTA TURMA, DJe de 15/09/2008; REsp 330.346/SP, Rel. Ministro RUY ROSADO DE AGUIAR, QUARTA TURMA, DJU de 20/05/2002; REsp 277.929/SC, Rel. Ministro ANTÔNIO DE PÁDUA RIBEIRO, TERCEIRA TURMA, DJU de 30/04/2001.

IV. Agravo Regimental improvido. **(AgRg no AREsp 322.478/SP, Rel. Ministra ASSULETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 15/03/2016, DJe 17/03/2016)**

De outra banda, vislumbro assistir razão ao Estado da Paraíba, quando pugna pela redução dos honorários advocatícios arbitrados.

Com efeito. Nas causas em que fosse vencida a Fazenda Pública, a verba honorária deveria ser fixada, nos moldes do art. 20, § 4º, do

CPC/73, **então vigente**, ou seja, consoante apreciação equitativa do juiz, atendidos o grau de zelo do profissional, o lugar da prestação do serviço, a natureza e importância da causa, o trabalho realizado pelo advogado e o tempo exigido para o serviço.

Destarte, levando em consideração todos os fatores envolvidos na contenda, entendo que os honorários advocatícios fixados 10% sobre o valor da causa, atualmente em torno de R\$ 15.000,00, deva ser reduzido para R\$ 8.000,00 (oito mil reais)

Diante de tais considerações, **DOU PROVIMENTO PARCIAL AO APELO, PARA O ESTRITO FIM DE REDUZIR A VERBA ADVOCATÍCIA.**

É como voto.

Presidiu a sessão ordinária desta Terceira Câmara Especializada Cível do Tribunal de Justiça da Paraíba, realizada no dia 05 de julho de 2016, o Exmo. Des. José Aurélio da Cruz. Participaram do julgamento, além da Relatora e do Presidente, o Exmo. Juiz Convocado Marcos William de Oliveira. Presente ao julgamento o Exmo. Dr. Doriel Veloso Gouveia, representante da Procuradoria de Justiça.

Gabinete no TJ/PB, em João Pessoa-PB, 07 de julho de 2016.

Desa. Maria das Graças Morais Guedes

R E L A T O R A