



Acórdão nº
Processo nº 2014.3.010988-0
Segunda Câmara Cível Isolada
Recurso: Apelação
Comarca: Capital
Apelante: Estado do Pará
Procurador do Estado: Fabio T. F. Goes
Endereço: R. dos Tamoios, 1671 - Batista Campos, Belém - PA, 66025-160
Apelado: Edgar Gomes Ferreira Filho
Advogado: sem advogado constituído nos autos
Relator: Des. Roberto Gonçalves de Moura

APELAÇÃO CÍVEL. AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL. AINF/ICMS. PRESCRIÇÃO ORIGINÁRIA. DECRETAÇÃO EX-OFFICIO. POSSIBILIDADE. PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. DESNECESSIDADE. INAPLICABILIDADE DAS SÚMULAS 106 DO STJ E 78 DO EXTINTO TFR. INEXISTÊNCIA DE CITAÇÃO VÁLIDA. AUSÊNCIA DE CULPA EXCLUSIVA DA MÁQUINA DO JUDICIÁRIO PELO TRANSCURSO DO LAPSO TEMPORAL PRESCRICIONAL. RECURSO DE APELAÇÃO CONHECIDO, POREM IMPROVIDO. SENTENÇA MANTIDA À UNANIMIDADE.

1. Ante o disposto no art. 14, do CPC/2015, tem-se que a norma processual não retroagirá, de maneira que devem ser respeitados os atos processuais e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da lei revogada. Desse modo, não de ser aplicados os comandos insertos no CPC/1973, vigente por ocasião da publicação e da intimação da decisão apelada.
2. A ação para cobrança de crédito tributário prescreve em cinco anos, nos termos do art. 174, I do CTN. Inaplicabilidade da Lei Complementar 118/05, haja vista que o despacho que ordenou a citação foi anterior a sua entrada em vigor.
3. Inexistência de citação válida. Ausência de culpa exclusiva da máquina do judiciário pelo transcurso do lapso temporal prescricional.
4. Nos moldes do art. 219, § 5º, do CPC, a prescrição originária pode ser decretada de ofício.
5. Diante das circunstâncias fáticas presentes nos autos, não pode ser atribuída ao mecanismo judiciário a responsabilidade pela não citação da apelada, razão pela qual descabe a aplicação, no caso, das Súmulas 106 do STJ e da 78 do extinto TFR.
6. Recurso conhecido e improvido, Sentença mantida à unanimidade.

Vistos, etc.

Acordam os Excelentíssimos Senhores Desembargadores componentes da 2ª Câmara Cível Isolada, por unanimidade de votos, em conhecer do recurso, porém negar-lhe provimento, tudo nos termos do voto do Desembargador Relator.

Plenário 2ª Câmara Cível Isolada do Tribunal de Justiça do Estado do Pará, aos dezesseis dia do mês de maio do ano de 2016.

Câmara Julgadora: Desembargadores Célia Regina de Lima Pinheiro (Presidente), Roberto Gonçalves de Moura (Relator) e Ezilda Pastana Mutran.

Belém/PA, 16 de maio de 2016.

DES. ROBERTO GONÇALVES MOURA,
RELATOR



RELATÓRIO

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR ROBERTO GONÇALVES DE MOURA (RELATOR):

Trata-se de APELAÇÃO CÍVEL interposta pelo ESTADO DO PARÁ, em face da r. sentença (fls. 32/34) proferida pelo Juízo de Direito da 6ª Vara da Fazenda da Comarca da Capital-PA, que julgou extinto o processo na forma do art. 269, IV do Código de Processo Civil/73, em razão da prescrição do crédito tributário, nos autos de Execução Fiscal proposta contra EDGAR GOMES FERREIRA FILHO.

Consta dos autos que a demanda é concernente ao débito inscrito em dívida ativa no valor de R\$19.718,03 (dezenove mil e setecentos e dezoito reais e três centavos), proveniente de tributo do tipo AINF/ICMS nº 7238/94, conforme a Certidão de Dívida Ativa – CDA da Fazenda Pública Estadual, fl. 04 dos autos.

Em suas razões recursais (fls. 35/38), o Estado do Pará, após breve relato dos fatos, sustenta, em suma: [1] a paralisação dos autos por inércia do Poder Judiciário; 2] a necessidade de intimação pessoal da Fazenda Pública para os atos do processo, em sede de Execuções Fiscais, nos termos do art.



25, caput, da Lei nº 6.830/80; [3] a necessidade de citação por edital, diante das frustradas tentativas de citação por oficial de justiça, conforme determina o art. 7º, inciso I da LEF. Ao final, requer seja dado provimento à apelação para reformar a sentença monocrática, afastando-se a aplicação da prescrição, prosseguindo-se regularmente o feito executivo fiscal.

Apelação recebida no seu duplo efeito (fl. 39).

Não foram apresentadas contrarrazões, vez que o executado não foi citado da presente ação executiva. (v. certidão à fl. 39, verso).

Regularmente distribuídos perante esta Egrégia Corte (fl. 40) coube-me à relatoria do feito, sem a necessidade de intervenção do Ministério Público, conforme súmula 189 do STJ.

É o relatório.

V O T O

O EXMO. SR. DESEMBARGADOR ROBERTO GONÇALVES DE MOURA (RELATOR):

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço do recurso e passo a apreciá-lo.

Inicialmente, faz-se necessário ressaltar que, de acordo com o que dispõe o art. 14, do CPC/2015, a norma processual não retroagirá, de maneira que devem ser respeitados os atos processuais e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.

Eis o teor do referido dispositivo:

Art. 14. A norma processual não retroagirá e será aplicável imediatamente aos processos em curso, respeitados os atos processuais praticados e as situações jurídicas consolidadas sob a vigência da norma revogada.

Desse modo, no caso em questão, hão de ser aplicados os comandos insertos no CPC/1973, porquanto em vigor por ocasião da publicação e da intimação da decisão ora apelada.

O presente apelo tem por fim reformar a r. sentença que reconheceu a prescrição da execução fiscal, com base no artigo 269, inciso IV do CPC/73.

In casu, a controvérsia recursal cinge-se a analisar a ocorrência ou não da prescrição sobre o crédito fiscal relativo ao tributo do tipo AINF/ICMS nº 7238/94, conforme a Certidão de Dívida Ativa – CDA da Fazenda Pública Estadual, fl. 04 dos autos.

Analisando-se os autos, constata-se que o apelante propôs ação de Execução Fiscal, distribuída em 03/07/1996, na qual o montante do débito por ocasião da propositura da execução era de R\$19.718,03 (dezenove mil, setecentos e dezoito reais e três centavos). Foi determinada a citação do réu em 30/07/1996 (fl. 06).

À fl. 09 o Estado do Pará requereu que fosse oficiados determinados órgãos para que informassem ao juízo sobre a existência de bens penhoráveis em nome do executado, e, caso positivo, fossem penhorados tantos bens quanto bastem ao pagamento do crédito atualizado.

À fl. 26 o Exequente apresentou manifestação juntando demonstrativo atualizado do débito para fins de prosseguimento da execução.

Em 09/07/2013, o juízo a quo prolatou a sentença, julgando extinto o feito na forma do art. 269, IV do Código de Processo Civil/73, em razão da prescrição do crédito tributário.

No caso, há de ser observado que o crédito tributário cobrado constituiu-se



em 18/06/1996 (certidão da dívida ativa à fl. 04).

Ora, de acordo com o art. 174 do Código Tributário Nacional – CTN, em sua redação originária, a prescrição da ação para a cobrança do crédito tributário ocorre no prazo de 05 (cinco) anos, o qual flui desde a constituição definitiva do crédito, sendo certo que esse prazo se interrompia, por ocasião do ajuizamento da demanda, pela citação pessoal do devedor, na forma do inciso I, parágrafo único do CTN.

Diante disso, tem-se que ocorreu, de fato, a prescrição originária, porquanto, por ocasião da prolação da sentença, em 09/07/2013, transcorreram mais de 05 (cinco) anos, sem que houvesse ocorrido a citação do executado ou qualquer outra causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

Importa ressaltar que a novel previsão constante no inciso I, do parágrafo único do art. 174, do CTN, de que a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz que ordenar a citação, não tem aplicação no caso sob análise, considerando-se que sua redação adveio da Lei Complementar n° 118/2005, de 09/06/2005, quer dizer, após o ajuizamento da presente execução fiscal.

Nesse sentido, o Egrégio STJ vem assim se manifestando:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. SÚMULA 282/STF. PRESCRIÇÃO. DESPACHO QUE ORDENOU A CITAÇÃO PROFERIDO ANTES DA ENTRADA EM VIGOR DA LC 118/2005. NÃO APLICAÇÃO DA NOVEL LEGISLAÇÃO. OCORRÊNCIA DO LUSTRO PRESCRICIONAL.

1. No tocante a observância do devido processo legal e a não juntada do processo administrativo aos autos, é inviável o seu exame por este Tribunal Superior. Não houve apreciação pelo Tribunal de origem sobre os temas suscitados, e a eventual omissão sequer foi suscitada pela parte ora recorrente por meio de embargos declaratórios, o que impossibilita o julgamento do recurso neste aspecto, por ausência de prequestionamento, nos termos das Súmulas n. 282/STF.

2. Esta Corte possui entendimento assente no sentido de que a regra contida no art. 174 do CTN, com a redação dada pela LC 118, de 9 de fevereiro de 2005, a qual incluiu como marco interruptivo da prescrição o despacho que ordenar a citação, pode ser aplicada imediatamente às execuções em curso; todavia, o despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.

3. Dessume-se dos autos que a inscrição em Dívida Ativa originou-se de lançamento de valores devidos a título de IPTU, referente ao período de 7/1/1997 à 7/5/1997. A constituição do crédito ocorreu em 16.1.2000, a execução fiscal foi proposta e o despacho que ordenou a citação ocorreu em 28.9.2004 (e-STJ fl. 8), ou seja, antes da entrada em vigor da LC 118/2005. Assim, deve prevalecer a regra anterior do art. 174 do CTN, em que considerava a citação pessoal como causa interruptiva da prescrição.

4. Recurso especial não provido.

(REsp 1204289/AL, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 28/09/2010, DJe 15/10/2010)

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INTERRUÇÃO DO PRAZO PRESCRICIONAL PELO DESPACHO DO JUIZ QUE DETERMINA A CITAÇÃO. ART. 174 DO CTN ALTERADO PELA LC 118/2005. APLICAÇÃO IMEDIATA AOS PROCESSOS EM CURSO. EXCEÇÃO AOS DESPACHOS PROFERIDOS ANTES DA VIGÊNCIA DA LEI. DEMORA NA CITAÇÃO. INÉRCIA DA EXEQUENTE. PRESCRIÇÃO CARACTERIZADA.

IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME. SÚMULA 7/STJ.

1. A jurisprudência desta Corte pacificara-se no sentido de não admitir a interrupção da contagem do prazo prescricional pelo mero despacho que determina a citação, porquanto a aplicação do art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80 se sujeitava aos limites impostos pelo art. 174 do CTN; Contudo, com o advento da Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, que alterou o art. 174 do CTN, foi atribuído ao despacho do juiz que ordenar a citação o



efeito interruptivo da prescrição.

2. Por se tratar de norma de cunho processual, a alteração consubstanciada pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 ao art. 174 do CTN deve ser aplicada imediatamente aos processos em curso, razão pela qual a data da propositura da ação poderá ser-lhe anterior.

3. Entretanto, deve-se ressaltar que, nessas hipóteses, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à vigência da lei em questão, sob pena de retroação. Precedentes.

4. Verificando-se que a ausência de citação do executado se deu não por falha do Judiciário, mas em decorrência da inércia da própria recorrente, imperioso o reconhecimento da prescrição intercorrente.

5. Revisar a conclusão da Corte de origem demandaria reexame do conteúdo probatório existente nos autos, hipótese que esbarra no óbice da Súmula n. 7/STJ.

6. Recurso especial não-provido.

(REsp 1074146/PE, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 03/02/2009, DJe 04/03/2009)

Sustenta a Fazenda Pública Estadual, por seu turno, a inoccorrência da prescrição em razão da inexistência de inércia a si imputável, vez que não houve qualquer determinação para que o Estado praticasse qualquer ato.

Compulsando os autos, verifica-se que a exequente atribui a culpa pela paralisação do feito, exclusivamente, à máquina do judiciário, sendo que, na verdade, quedou-se inerte o ente estadual apelante, posto que, apesar de ser o autor da ação, o Fisco não diligenciou em momento algum no sentido de impulsionar o feito executivo fiscal, objetivando a efetiva citação do executado e a razoável duração do processo, limitando-se a argumentar ter proposto a execução fiscal no prazo para o seu exercício e requerendo a penhora dos bens em nome do executado.

Nesse passo, não pode ser atribuída ao mecanismo judiciário a responsabilidade pela não citação do apelado, razão pela qual descabe a aplicação, no caso, das Súmulas 106 do STJ e 78 do extinto TRF.

Vale destacar que não se aplica ao caso em comento o § 4º do art. 40, da Lei nº 6.830/80, posto que tal regra (reconhecimento da prescrição após a oitiva da Fazenda Pública) diz respeito à prescrição intercorrente, portanto não se faz necessária a prévia oitiva da fazenda para a decretação da prescrição do feito, que por ser matéria de ordem pública, deve ser declarada de ofício, em qualquer grau de jurisdição, nos termos do art. 219, § 5º do CPC. No diapasão do entendimento supra, colaciono a jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça a seguir:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. ART. 219, § 5º, DO CPC. APLICAÇÃO DA SÚMULA 106/STJ. REEXAME FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 07/STJ. RECURSOS REPETITIVOS. ART. 543-C DO CPC.

1. Apenas as hipóteses nas quais transcorreu o prazo prescricional, contado da decisão que ordenou o arquivamento dos autos da execução fiscal por não haver sido localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, estão sob a disciplina do art. 40, § 4º, do CTN. Os demais casos encontram disciplina na nova redação do art. 219, § 5º, do CPC, de modo que a prescrição da ação executiva pode ser decretada de ofício sem a exigência da oitiva da Fazenda exequente. Orientação ratificada no julgamento do Recurso Especial representativo de controvérsia n.º 1.100.156/RJ, examinado sob o rito do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ n.º 08/2008.

2. Não se está diante de prescrição intercorrente e, conseqüentemente, não se aplica ao caso a regra do art. 40, § 4º, da LEF. O art. 219, § 5º, do CPC, que permite ao juiz decretar de ofício a prescrição, foi corretamente aplicado pelo acórdão recorrido.

3. Agravo regimental não provido.



(AgRg no Ag 1302295/BA, STJ, Relator: Ministro CASTRO MEIRA, Data de Julgamento: 10/08/2010, T2 - SEGUNDA TURMA)

O Apelante argumenta, por outro lado, que o Judiciário deveria ter determinado a intimação por edital de forma automática, após ser detectada a tentativa frustrada de citação por oficial de justiça.

Acerca dos tipos de citação, o art. da Lei /80 prevê que:

O executado será citado para, no prazo de 5 (cinco) dias, pagar a dívida com os juros e multa de mora e encargos indicados na Certidão de Dívida Ativa, ou garantir a execução, observadas as seguintes normas:

I - a citação será feita pelo correio, com aviso de recepção, se a Fazenda Pública não a requerer por outra forma;

II - a citação pelo correio considera-se feita na data da entrega da carta no endereço do executado, ou, se a data for omitida, no aviso de recepção, 10 (dez) dias após a entrega da carta à agência postal;

III - se o aviso de recepção não retornar no prazo de 15 (quinze) dias da entrega da carta à agência postal, a citação será feita por Oficial de Justiça ou por edital;

IV - o edital de citação será afixado na sede do Juízo, publicado uma só vez no órgão oficial, gratuitamente, como expediente judiciário, com o prazo de 30 (trinta) dias, e conterà, apenas, a indicação da exequente, o nome do devedor e dos co-responsáveis, a quantia devida, a natureza da dívida, a data e o número da inscrição no Registro da Dívida Ativa, o prazo e o endereço da sede do Juízo.

Segundo o Enunciado nº 414 da Súmula da Corte Cidadã, de 25/11/2009, "a citação por edital na execução fiscal é cabível quando frustradas as demais modalidades".

Assim, é certo que a citação via edital constitui medida de caráter excepcional, admitida, apenas, quando esgotadas as tentativas para a convocação pessoal.

Segue a jurisprudência nesse sentido:

AGRAVO DE INSTRUMENTO - TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL - DECISÃO INTERLOCUTÓRIA QUE DECLAROU A NULIDADE DA CITAÇÃO EDITALÍCIA - TENTATIVAS FRUSTRADAS DE CITAÇÃO POSTAL E POR OFICIAL DE JUSTIÇA - VIABILIDADE DA CITAÇÃO POR EDITAL - ENTENDIMENTO CRISTALIZADO PELO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA - RESP 1.103.050/BA (RECURSO REPETITIVO) - DECISUM DESCONSTITUÍDO - PROVIMENTO DO RECLAMO QUE SE IMPÕE. "Nos termos do recurso representativo da controvérsia em torno da matéria, a Corte Superior decidiu que 'segundo o art. da Lei /1980, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça' (STJ, REsp 1.103.050/BA. Primeira Seção. Rel. Min. Teori Albino Zavascki. Decisão de 25.03.09)." (TJSC, Agravo de Instrumento n. 2010.023965-7, de Palhoça, rel. Des. Ricardo Roesler, j. 31-08-2010) (grifo nosso). PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. ART. , , da . CITAÇÃO POR EDITAL. POSSIBILIDADE APENAS APÓS A TENTATIVA ATRAVÉS DO OFICIAL DE JUSTIÇA. ENTENDIMENTO PACIFICADO PELA PRIMEIRA SEÇÃO DESTA CORTE QUANDO DO JULGAMENTO DO RESP N. 1.103.050/BA PELO NOVEL SISTEMA DO ART. DO INTRODUIDO PELA . 1. "Segundo o art. 8º da Lei 6.830/30, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando não exitosas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação por Oficial de Justiça. Precedentes de ambas as Turmas do STJ." (REsp 1103050/BA, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Seção, DJe 06/04/2009)". (AgRg no REsp 963869/GO, rel. Ministro Mauro Campbell Marques, j. 19/05/09).

ADMINISTRATIVO E PROCESSUAL CIVIL. AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO EM RECURSO ESPECIAL. CITAÇÃO POR EDITAL EM EXECUÇÃO FISCAL. ART. DA LEI N. /1980. NECESSIDADE DO ESGOTAMENTO PRÉVIO DAS DILIGÊNCIAS. PRECEDENTES. AFERIÇÃO DO ESGOTAMENTO. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 7/STJ. 1. A Primeira Seção desta Corte, no julgamento do REsp n. 1.103.050/BA, de relatoria do Min. Teori Albino Zavascki, submetido ao regime do art. do , firmou entendimento no sentido de que, nos termos do art. da Lei n. /1980, a citação por edital, na execução fiscal, somente é cabível quando esgotadas as outras modalidades de citação ali previstas: a citação por correio e a citação



por Oficial de Justiça. 2. Infirmar as premissas fáticas assentadas pelo Tribunal de origem de que não foram esgotados os meios possíveis para localização do executado, a permitir a citação por edital, demandaria a incursão no contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado na via especial, nos termos das Súmula n. 7 do STJ. Precedentes: AgRg no AREsp 268.597/ES, Rel. Min. Castro Meira, Segunda Turma, DJe 10/05/2013; AgRg no REsp 1.096.510/BA, Rel. Min. Benedito Gonçalves, Primeira Turma, DJe 24/06/2009. 3. Agravo regimental não provido. (AgRg no AREsp 530.691/RJ, Rel. Ministro Benedito Gonçalves, Primeira Turma, julgado em 21/10/2014, DJe 31/10/2014)

Sob esta ótica, no presente caso, ainda que frustrada a tentativa de citação por oficial de justiça, verifico que não foram esgotados todos os outros meios de citação, como, por exemplo, através dos correios, pelo que não há que se falar em citação por edital, já que essa somente é aplicável em casos excepcionais quando frustradas todas as outras formas de citação, respeitando os parâmetros constantes do art. da Lei n. /1980, bem como o entendimento majoritário da jurisprudência pátria.

Desta forma, não vejo motivo para que a sentença monocrática seja reformada, visto que correto os seus fundamentos e de acordo com reiteradas jurisprudências deste Egrégio Tribunal e de tribunais superiores.

Ante o exposto, conheço da apelação cível, porém nego-lhe provimento, para manter a sentença de 1º grau em todos os seus termos, tudo de acordo com a fundamentação lançada. É o voto.

Belém (PA), 16 de maio de 2016.

Desembargador ROBERTO GONÇALVES DE MOURA,
Relator