



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2024.0001275144

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Remessa Necessária Cível nº 0501945-55.2009.8.26.0161, da Comarca de Diadema, em que é recorrente JUÍZO EX OFFICIO, é recorrido PROMOLD LOCACOES DE MAQUINAS LTDA EPP.

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 14ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Deram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores REZENDE SILVEIRA (Presidente sem voto), GERALDO XAVIER E JOÃO ALBERTO PEZARINI.

São Paulo, 30 de dezembro de 2024.

ADRIANA CARVALHO

Relatora

Assinatura Eletrônica

Remessa Necessária Cível nº 0501945-55.2009.8.26.0161

Processo originário nº 0501945-55.2009.8.26.0161¹

Recorrente: Juízo Ex Officio

Recorrido: Promold Locacoes de Maquinas Ltda Epp

Comarca: Vara da Fazenda Pública - Diadema

Voto nº 9420

REMESSA NECESSÁRIA – Execução Fiscal – ISSQN – Município de Diadema – Prescrição intercorrente não configurada – Ausência de paralisação do feito por período superior a cinco anos – Município que não foi intimado dos atos processuais – Demora na tramitação do feito não imputável ao exequente – Aplicação da Súmula 106 do STJ – Prescrição afastada – Sentença reformada – Recurso Oficial provido.

Vistos.

Trata-se de reexame necessário contra sentença de fls. 13/14 que julgou extinta a presente execução fiscal em razão da ocorrência de prescrição, nos termos do art. 485, inciso IV, do Código de Processo Civil. Sem condenação em honorários advocatícios.

As partes não apresentaram recursos voluntários.

É O RELATÓRIO.

PASSO AO VOTO.

O recurso comporta provimento.

¹ VALOR DA CAUSA: R\$ 111.235,60

DATA DA DISTRIBUIÇÃO: 08/09/2009

Trata-se de ação de execução fiscal proposta pelo **Município de Diadema** em face de **Promold Locações de Máquinas Ltda Epp**, objetivando a cobrança de ISSQN do exercício de 2005.

A execução fiscal foi proposta em 08/09/2009, dentro do prazo legal de 5 anos a que se refere o artigo 174, *caput*, do Código Tributário Nacional.

O despacho inicial foi proferido em 05/10/2009 através da Ordem de Serviço nº 04/2009 (fl. 04) e, dessa forma, o prazo prescricional foi interrompido, nos termos do artigo 174, parágrafo único, I, do Código Tributário Nacional.

Depreende-se do entendimento firmado pelo Superior Tribunal de Justiça no REsp nº 1.340.553/RS, sob a relatoria do Ministro Mauro Campbell Marques, que a contagem da prescrição intercorrente se inicia com o decurso do prazo legal de 01 (um) ano, contado da não localização do executado ou de bens, nos termos do artigo 40, *caput*, da Lei de Execuções Fiscais. Decorrido o período de suspensão, inicia-se o lapso temporal de 05 (cinco) anos para extinção da execução fiscal. Assim, após o decurso de 06 (seis) anos a prescrição intercorrente pode ser reconhecida de ofício, nos termos da ementa transcrita abaixo:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80). 1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução

fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais. **2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se automaticamente o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente".** 3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. **No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF. Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano.** Também indiferente o fato de que o Juiz, ao

*intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. **O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.** 4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973): **4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor** ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução; 4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução. 4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, **logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o***

Juiz declarará suspensa a execução. 4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato; 4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo – mesmo depois de escoados os referidos prazos –, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera. **4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá**

demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição. 4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa. 5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973) (REsp 1.340.553/RS, Rel. Ministro **Mauro Campbell Marques**, julgado em 12/09/2018 – grifos e negritos não originais).

Assim, o que determinará o início da contagem do prazo é a efetiva ciência da Fazenda Pública acerca da inexistência de bens penhoráveis e/ou da não localização do devedor. E, ao final do prazo de um ano previsto no § 2º, do artigo 40 da Lei nº 6.830/80, inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável, havendo ou não petição da Fazenda Pública, sendo irrelevante também a existência ou não de decisão judicial nesse sentido.

No caso concreto, o AR de citação retornou negativo e a Municipalidade tomou ciência em 07/01/2015, momento em que peticionou nos autos requerendo a penhora ou arresto *online* (fl.10).

Nota-se que não houve inércia do exequente em dar andamento ao feito, considerando que somente no ano de 2015 teve ciência dos autos e a prolação da sentença ocorreu em 25/02/2016 (fls. 13/14).

Ademais, o artigo 25 da Lei nº 6.830/80 estabelece que, na execução fiscal, qualquer intimação ao representante judicial da Fazenda Pública será feita pessoalmente, o que não se verificou nos autos.

Enfatizo que a demora na citação e a paralisação do feito não podem ser atribuídas ao exequente, mas aos mecanismos do Poder Judiciário, devendo ser aplicada a **Súmula 106 do Egrégio Superior Tribunal de Justiça**: *"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"*.

Nesse sentido, precedentes deste Egrégio Tribunal de Justiça, cujas ementas são transcritas como razão de decidir (com negritos e grifos não originais):

*APELAÇÃO – EXECUÇÃO FISCAL – IPTU – Exercícios de 2002 a 2004, 2006 e 2007 – **Prescrição intercorrente** – **Inocorrência** – **Menos de seis (6) anos transcorridos ininterruptamente desde a ciência da Municipalidade sobre a não localização do devedor** - **Interpretação do art. 40, da LEF - Entendimento prevalente do STJ no REsp 1.340.553/RS, submetido à sistemática dos arts. 1.036 e segts. do CPC** – Sentença reformada. Recurso provido (TJSP; Apelação Cível 0077183-04.2005.8.26.0477; Relator: **Octavio Machado de Barros**; Órgão Julgador: 14ª Câmara de Direito Público; Foro de Praia Grande - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 31/07/2024; Data de Registro: 31/07/2024);*

*EXECUÇÃO FISCAL. Praia Grande. Extinção da execução em razão da ocorrência de prescrição intercorrente. Irresignação da parte exequente. Cabimento. **Prescrição intercorrente não configurada. Prazo de 06 anos (01 ano de suspensão processual + 05 anos da prescrição tributária), nos termos do art.40 da Lei nº6.830/80, não decorrido, o qual deve ser contado da ciência da municipalidade acerca da tentativa infrutífera de localização da parte devedora.** Hipótese em que, antes mesmo de se iniciar esse prazo, o D. Juízo de origem, de forma prematura, já determinou ao Fisco que se manifestasse sobre a ocorrência da prescrição intercorrente. **Decreto de prescrição e extinção do feito afastado.** Recurso provido (TJSP; Apelação Cível 0064686-55.2005.8.26.0477; Relator: **Walter Barone**; Órgão Julgador: 14ª Câmara de Direito Público; Foro de Praia Grande - Vara da Fazenda Pública; Data do Julgamento: 10/07/2024; Data de Registro: 10/07/2024).*

Assim, de rigor, a reforma da sentença para afastar o decreto de prescrição, com o prosseguimento da execução fiscal.

Ante o exposto, pelo meu voto, proponho o **PROVIMENTO** do Recurso Oficial.

ADRIANA CARVALHO
Relatora