



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Registro: 2025.0000330235

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível nº 0015031-59.1998.8.26.0510, da Comarca de Rio Claro, em que é apelante MUNICÍPIO DE RIO CLARO, é apelado BANCO BAMERINDUS DO BRASIL S.A..

ACORDAM, em sessão permanente e virtual da 18ª Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça de São Paulo, proferir a seguinte decisão: **Negaram provimento ao recurso. V. U.**, de conformidade com o voto do relator, que integra este acórdão.

O julgamento teve a participação dos Desembargadores WANDERLEY JOSÉ FEDERIGHI (Presidente sem voto), HENRIQUE HARRIS JÚNIOR E RICARDO CHIMENTI.

São Paulo, 2 de abril de 2025.

FERNANDO FIGUEIREDO BARTOLETTI

Relator

Assinatura Eletrônica

VOTO Nº 11193

Apelação nº0015031-59.1998.8.26.0510

Comarca: Rio Claro

Recorrente: Município de Rio Claro (exequente)

Recorrido: Banco Bamerindus do Brasil S/A (executado)

Ementa: Apelação – Execução fiscal – ISSQN dos exercícios de 1993 e 1997 e “multa por infração” e taxa de licença do exercício de 1997 – Município de Rio Claro – Sentença que reconheceu a prescrição intercorrente e julgou extinta a execução, nos termos do art. 924, V, do CPC – Insurgência da Municipalidade – Não cabimento – Prazo prescricional quinquenal que, na hipótese, teve início após decorrido um ano da ciência do exequente acerca da tentativa infrutífera de penhora de bens, em 02/01/2017, transcorrendo mais de 17 (dezesete) anos sem diligências frutíferas ou constrições patrimoniais, possibilitando a extinção do processo – Aplicação do REsp nº1.340.553/RS, Recurso Especial Repetitivo – Arts. 1.036 e seguintes do CPC – Precedentes – Sentença mantida – Recurso não provido.

Trata-se de apelação interposta pelo **Município de Rio Claro** contra a r. sentença de fls.41/43, proferida nos autos de execução fiscal ajuizada contra **Banco Bamerindus do Brasil S/A** para cobrança, ao que consta de fls.13, de créditos ISSQN dos exercícios de 1993 e 1997 e “multa por infração” e taxa de licença do exercício de 1997.

O juízo de primeiro grau reconheceu a prescrição intercorrente e julgou extinta a execução, nos termos do art. 924, V, do CPC, sem arbitrar verba honorária.

Inconformada, apela a Municipalidade insistindo que o feito não permaneceu paralisado por desídia do credor, defendendo a aplicação do disposto na Súmula nº 106, do C. STJ, ao caso concreto. Pugna, assim, pela *“reforma da r. Sentença recorrida, no sentido de determinar o regular processamento da Execução, afastando-se a prescrição intercorrente”* (fls.46/48).

Apelo tempestivo e dispensado de preparo.

É o relatório.

Presentes os pressupostos de admissibilidade, conheço o recurso de apelação interposto pela Municipalidade.

O apelo comporta imediato julgamento, independentemente da abertura de prazo para apresentação de contrarrazões, sendo certo que, embora citado por edital (fls.13), o executado não está representado nos autos e o inciso V do artigo 932 e o § 1º do artigo 1.010, ambos do CPC, devem ser interpretados sob a luz do contraditório útil, ou seja, o da eficiência indicada na parte final do artigo 8º do CPC.

Nesse sentido, oportuno destacar a orientação emanada dos Enunciados nº 3, 5 e 6 da ENFAM, *in verbis*:

- 3) *“É desnecessário ouvir as partes quando a manifestação não puder influenciar na solução da causa”.*
- 5) *“Não viola o art. 10 do CPC/2015 a decisão com base em elementos de fato documentados nos autos sob o contraditório”.*
- 6) *“Não constitui julgamento surpresa o lastreado em fundamentos jurídicos, ainda que diversos dos apresentados pelas partes, desde que embasados em provas submetidas ao contraditório”.*

O apelo, todavia, não merece provimento, ressaltando que, ao menos na digitalização dos autos, não consta a CDA que deu origem aos créditos executados, havendo referência à natureza da dívida apenas no edital de citação (fls.13), o que não pode ser admitido, diante dos termos do art. 6º, § 1º, da LEF.

Entretanto, ainda que a petição inicial estivesse regularmente instruída e a falha decorre da digitalização do processo, que iniciou a sua tramitação em formato físico (fls.4), correto o reconhecimento da prescrição intercorrente,

A presente ação foi distribuída em 03/12/1998 (fls.4), antes da alteração da redação do art. 174, I, do CTN, implementada pela LC nº 118/05, prevendo que a prescrição originária é interrompida *“pelo despacho do juiz que*

ordenar a citação em execução fiscal”.

À época, vigia a redação original do art. 174, I, do CTN, prevendo que a prescrição só seria interrompida pela efetiva citação, ato realizado em 2001, conforme edital publicado em 13/08/2001 (fls.13), após tentativa frustrada de citação pessoal (fls.12).

O devedor, porém, não pagou a dívida, nomeou bens à penhora ou ofereceu defesa, assim, foi expedido mandado de penhora de bens (fls.22), diligência infrutífera (fls.25 e 27), com ciência da Municipalidade em 02/01/2007, que se limitou a pleitear a pesquisa de bens por sistemas informatizados (fls.30/39), ausente qualquer constrição até a prolação da sentença extintiva, em 07/01/2025 (fls.43).

Assim, observada à cronologia dos atos e termos processuais, de rigor a manutenção da sentença, devendo ser reconhecida a ocorrência da prescrição intercorrente, pois, a partir da ciência do credor quanto à tentativa infrutífera penhora de bens se inicia automaticamente a suspensão prevista no § 2º do art. 40 da LEF e, após o decurso de 01 (um) ano, o prazo prescricional intercorrente, que se interromperá somente com a efetiva constrição patrimonial.

Nesse sentido, para a contagem do prazo prescricional intercorrente do artigo 40 da LEF, o C. STJ, no julgamento do REsp repetitivo nº 1.340.553/RS, firmou as seguintes teses, de observância obrigatória pelos tribunais inferiores (art. 927, III do CPC):

Tema 566: *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.*

Tema 567 e 569: *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.

Tema 568: *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.*

Tema 570 e 571: *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.*

E ainda, no REsp nº 1.340.553/RS, representativo da controvérsia, o C. STJ consolidou o entendimento:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEGUINTE 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 pronúncia 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;”

Em conclusão, a despeito do impulso oficial após a iniciativa processual do interessado, disposto no artigo 2º, do CPC, a inércia da Fazenda Pública para promover os atos processuais cabíveis é causa primária para que seja dado início à prescrição intercorrente, pois o autor deve diligenciar para obter o regular andamento do feito, dado que a distribuição do processo não exonera a parte de acompanhar o andamento processual, e sua desídia contraria a regra constitucional da razoável duração do processo, que não pode ceder à falha do Poder Judiciário em concurso com a desídia da Fazenda Pública.

No entanto, ainda que o exequente promova atos processuais, meros pedidos de sobrestamento do feito ou de diligência infrutíferas não são hábeis a afastar a ocorrência da prescrição intercorrente, cujo prazo quinquenal, na hipótese, teve início após a ciência do exequente da tentativa frustrada de penhora, em 02/01/2007 (fls.30), transcorrendo mais de 17 (dezessete) anos sem a diligências frutíferas ou constrições patrimoniais, a possibilitar a extinção do processo.

Nessa direção, precedentes desta Câmara em casos análogos ao presente:

EXECUÇÃO FISCAL. ISS E TAXA DE FUNCIONAMENTO. SENTENÇA QUE RECONHECE PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE E EXTINGUE O PROCESSO. SUSPENSÃO ÂNUA E LUSTRO PRESCRICIONAL. FLUÊNCIA AUTOMÁTICA APÓS A CIÊNCIA, PELO CREDOR, DA PRIMEIRA TENTATIVA FRUSTRADA DE PENHORA. AUSÊNCIA DE PROVIDÊNCIAS EXITOSAS DO MUNICÍPIO. APELO DESTES IMPROVIDO. Opera-se a prescrição intercorrente se o Município não adota providências frutíferas por mais de um lustro após a suspensão anual prevista no art. 40, § 2º, da Lei Federal 6.830/80. (TJSP; Apelação Cível 0012394-71.2011.8.26.0481; Relator (a): Botto Muscari; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Foro de Presidente Epitácio - 2ª Vara; Data do Julgamento: 17/11/2022; Data de Registro:

17/11/2022)

PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - Execução Fiscal – ISS/Taxas – Exercícios de 2000 a 2004 – Art. 40 da LEF – Prévia suspensão e arquivamento dos autos – Desnecessidade – Prazo automático - Entendimento consolidado pelo STJ, no julgamento do Resp. 1.340.553/RS, sob a sistemática dos recursos repetitivos (Tema 566), de observância obrigatória pelos tribunais - Prazo de suspensão de 1 ano e do respectivo prazo prescricional que têm início com a ciência da Fazenda Pública sobre a não localização do devedor ou de bens penhoráveis – Hipótese dos autos em que não houve qualquer providência frutífera para a localização da devedora por mais de quinze anos - Precedentes - Prescrição intercorrente configurada – Sentença mantida – Recurso desprovido. (TJSP; Apelação Cível 0007574-19.2005.8.26.0481; Relator (a): Burza Neto; Órgão Julgador: 18ª Câmara de Direito Público; Foro de Presidente Epitácio - 1ª Vara; Data do Julgamento: 23/08/2022; Data de Registro: 23/08/2022)

Ademais, a prescrição intercorrente é matéria que pode ser conhecida de ofício pelo juiz da causa, ou seja, o regramento processual, permite, excepcionalmente, que o juiz de ofício, a qualquer tempo ou grau de jurisdição decida acerca de matérias de ordem pública.

Nessas condições e por tais fundamentos, o reconhecimento da prescrição intercorrente e extinção do crédito tributário era mesmo a medida que se impunha, não merecendo acolhida a apelação do exequente, afastada a aplicação do disposto na Súmula nº 106, do C. STJ, porque no caso concreto a demora na constrição de bens do executado não se deu por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça.

Deixo de majorar os honorários, nos termos do art. 85, § 11, do CPC, pois ausente arbitramento de verba honorária em primeiro grau, tampouco a constituição de patrono *ex adverso*.



PODER JUDICIÁRIO
TRIBUNAL DE JUSTIÇA DO ESTADO DE SÃO PAULO

Por derradeiro, considera-se prequestionada toda matéria infraconstitucional e constitucional, observando-se que é pacífico no Superior Tribunal de Justiça que, tratando-se de prequestionamento, é desnecessária a citação numérica dos dispositivos legais, bastando que a questão posta tenha sido decidida.

E mais, os embargos declaratórios, mesmo para fins de prequestionamento, só são admissíveis se a decisão embargada estiver eivada de algum dos vícios que ensejariam a oposição dessa espécie recursal (EDROMS-18205/SP, Ministro FELIX FISCHER, DJ-08.05.2006 p.240).

Ante o exposto, **nega-se provimento ao recurso.**

FERNANDO FIGUEIREDO BARTOLETTI
Relator