



**PODER JUDICIÁRIO**  
Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

**Registro: 2025.0000339353**

**ACÓRDÃO**

Vistos, relatados e discutidos estes autos do Agravo de Instrumento nº 2046036-95.2025.8.26.0000, da Comarca de Leme, em que são agravantes NEFROLEME CLIN NEFR E DIAL, TOHORU WATARI e MILTON HUEHARA, é agravado MUNICÍPIO DE LEME.

**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 Exmos. Desembargadores REZENDE SILVEIRA (Presidente) E GERALDO XAVIER.

São Paulo, 4 de abril de 2025.

**WALTER BARONE**

**RELATOR**

**Assinatura Eletrônica**

**VOTO Nº 34.585**

**Agravante(s):** Nefroleme Clin Nefr e Dial e outros

**Agravado(s):** Município de Leme

**Comarca:** Leme - Foro de Leme/SEF - Setor de Execuções Fiscais

**Juiz(a):** Ana Carolina Aleixo Cascaldi Marcelino Gomes Cunha

AGRAVO DE INSTRUMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. Leme. Decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade, fundada em prescrição intercorrente. Irresignação. Cabimento. Prescrição intercorrente configurada. Decurso de mais de 06 anos ininterruptos sem efetivo andamento do feito (01 ano de suspensão processual + 05 anos de prazo prescricional tributário), nos termos do art. 40 da Lei nº 6.830/80. Aplicação, no caso dos autos, do entendimento consolidado pelo C. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.340.553/RS, sob a sistemática dos recursos repetitivos. Súmula 106 inaplicável ao caso em exame. Exceção de pré-executividade acolhida. Execução fiscal extinta, nos termos do art.487, II, do CPC, sem a condenação da Municipalidade nos ônus de sucumbência em razão da aplicabilidade do Tema Repetitivo nº 1.229, do C. STJ, à hipótese. Recurso provido.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra a r. decisão de fls.365/366 que, em execução fiscal, rejeitou a exceção de pré-executividade apresentada.

A parte executada, ora agravante, defende, em síntese, a ocorrência de prescrição intercorrente, na medida em que transcorreu mais de 06 (seis) anos desde a penhora de bens efetivada em

2009, observado que os embargos à execução opostos foram recebidos sem efeito suspensivo. Aduz, ainda, ter sido ilegal a inclusão dos excipientes no polo passivo da execução fiscal, pois além de inexistirem indícios de que foram cometidos atos irregulares, ou mesmo que a empresa tenha sido dissolvida, os excipientes saíram da sociedade em 20 de dezembro de 2020.

Recurso processado no efeito suspensivo.

Dispensadas as informações do D. Juízo.

Houve resposta (fls.380/388).

### **É o relatório.**

Insurge-se a parte executada, ora agravante, contra a r. decisão que rejeitou a exceção de pré-executividade por ela apresentada, fundada na ocorrência de prescrição intercorrente e descabimento da inclusão dos sócios determinada.

A irresignação comporta acolhimento, em razão de que está mesmo configurada 'in casu' a prescrição intercorrente do débito fiscal 'sub judice'.

Como cediço, a prescrição intercorrente constitui instituto processual destinado a coibir a desídia da parte credora, a fim de impedir o prolongamento do processo executivo de forma indefinida. Nesse sentido, deve ser reconhecida nas hipóteses em que verificada a inércia da Fazenda Pública pelo prazo da prescrição do direito material.

No âmbito das execuções fiscais, a prescrição intercorrente está prevista no artigo 40 e parágrafos da Lei nº

6.830/80, 'in verbis':

**Art. 40** - O Juiz suspenderá o curso da execução, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora, e, nesses casos, não correrá o prazo de prescrição.

§ 1º - Suspenso o curso da execução, será aberta vista dos autos ao representante judicial da Fazenda Pública.

§ 2º - 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.

§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens, serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.

§ 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.

§ 5º - A manifestação prévia da Fazenda Pública prevista no § 4º deste artigo será dispensada no caso de cobranças judiciais cujo valor seja inferior ao mínimo fixado por ato do Ministro de Estado da Fazenda.

Essas disposições legais devem ser conjugadas com as teses fixadas pelo E. Superior Tribunal de Justiça, quando do julgamento do REsp nº 1.340.553/RS, sob a sistemática dos recursos repetitivos:

RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUENTES 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**

## PODER JUDICIÁRIO

### Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

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

## PODER JUDICIÁRIO

### Tribunal de Justiça do Estado de São Paulo

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).” destacamos - **(REsp 1340553/RS,**

**Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES,  
PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe  
16/10/2018 – realces não originais).**

Cuida-se de execução fiscal ajuizada em 30 de julho de 2009 (fl.22), cujo despacho citatório foi proferido em 11 de agosto de 2009 (fl.26), tendo sido interrompido, portanto, o prazo prescricional, nos termos do art. 174, parágrafo único, I, do CTN, com redação dada pela Lei Complementar nº118/05.

A citação da empresa executada foi efetivada em 10 de setembro de 2009 (fl.28). Em seguida, foi expedido mandado para penhora dos bens de titularidade da devedora por Oficial de Justiça (fl.31), tendo sido a diligência efetuada em 18 de dezembro de 2009, resultando na penhora de *“01 máquina de hemodiálise, MOD 1550, marca Baxter, em ótimo estado, avaliada em R\$35.000,00”* (fl.33), o que interrompeu, uma vez mais, o prazo prescricional.

Em 19 de fevereiro de 2010, foi certificado nos autos a interposição de embargos à execução (fl.34) – sem qualquer notícia de pedido ou concessão de efeito suspensivo – os quais foram julgados improcedentes em 04 de abril de 2011 (fls.36/38). O Município, entretanto, em 21 de fevereiro de 2013, após vista do feito executivo, apenas solicitou fosse aguardado o julgamento do apelo interposto naqueles autos (fl.96), processados com efeito devolutivo (fl.273 daqueles autos).

Em 17 de novembro de 2014, então, o Município voltou a peticionar nos autos, pleiteando *“a substituição dos bens penhorados, dando continuidade ao feito com a PENHORA de tantos bens quanto bastem para a satisfação débito exequendo, através dos*

*sistemas BACEN/JUD, RENA/JUD, INFO/JUD e ARISP, no valor atualizado” (fl.100).*

Ocorre, todavia, que a pesquisa realizada através do sistema BACENJUD não indicou a existência de quaisquer ativos financeiros nas contas da executada (fls.136/137), assim como as tentativas de bloqueio através dos sistemas ARISP e RENAJUD tampouco encontraram bens de titularidade da parte devedora (fls.150/151).

A Fazenda Pública, então, alegando a dificuldade na satisfação do débito, requereu a inclusão dos sócios da empresa executada no polo passivo do feito executivo (fls.154/156), o que não foi apreciado naquele momento em razão da pendência de julgamento do Tema nº981 (fls.164/165). Após o Fisco pleitear que a decisão fosse reconsiderada (fls.168/169), o D. Juízo de origem reforçou a decisão anterior, indicando que, por ora, indeferia o pedido (fls.173/174).

Em 20 de setembro de 2019, a Fazenda Pública voltou a requerer a inclusão dos sócios no polo passivo do feito, pleiteando, ainda, o apensamento de outros feitos executivos e a penhora no rosto dos autos nº1004233-78.2019.8.26.0318 (fls.178/183).

O apensamento requerido não foi realizado, em virtude de os autos indicados estarem em fases distintas (fl.213). Por outro lado, em 12 de agosto de 2021, o D. Juízo de origem possibilitou a penhora no rosto dos autos requerida (fls.230/231).

Em 16 de novembro de 2023, o Fisco apresentou manifestação informando que *“os valores não serão suficientes para quitação dos tributos, razão que requer a análise do pedido de redirecionamento da execução fiscal em face do sócio administrador (fls. 130/134), tendo em vista o julgamento definitivo do Tema 981 do STJ”*

(fls.239/240), ao que foi deferida “*a inclusão do sócio da parte executada no polo passivo diante do encerramento irregular da empresa, fato que acarreta a responsabilidade dos sócios, nos termos do art. 135, III do Código Tributário Nacional*” (fls.246/248).

A parte executada, então, apresentou exceção de pré-executividade, defendendo a ocorrência de prescrição intercorrente e o descabimento da inclusão realizada (fls.255/276), a qual foi rejeitada pela r. decisão agravada (fls.365/367).

Verifica-se dos autos, contudo, que a prescrição intercorrente da pretensão executiva realmente consumou-se 'in casu'.

Isso porque, diante do brevemente narrado, o ente público, após a penhora de bens realizada em 18 de dezembro de 2009, deixou de dar efetivo andamento ao processo, que ficou paralisado por mais de lustro sem que qualquer providência útil fosse adotada para satisfazer a execução até a penhora no rosto dos autos nº1004233-78.2019.8.26.0318, cujo pedido foi realizado quando já havia escoado o prazo prescricional.

E, consoante o entendimento do C.STJ analisado acima acerca da prescrição intercorrente, indiferente o fato de que a Fazenda Pública não solicitar a suspensão ânua pelo art.40 da LEF.

O que importa, pois, para fins de contagem da prescrição intercorrente, é que a Municipalidade não promoveu qualquer medida que resultasse na satisfação do seu crédito, pelo período de 06 anos (01 ano de suspensão + 05 anos de prazo prescricional tributário), a demonstrar a inércia e a desídia do ente público na condução do feito.

Observa-se, aliás, que inexistia qualquer impedimento para que a Fazenda Pública prosseguisse com o andamento da execução fiscal desde a primeira penhora realizada, pois sequer há notícia de processamento dos embargos à execução opostos pelo devedor com efeito suspensivo, sendo certo, ainda, que após indicado que referido feito foi julgado improcedente, o Fisco optou por não adotar medidas a fim de satisfazer sua pretensão executiva à época.

Ademais, a Súmula nº106 do STJ não é aplicável ao caso em exame, já que a demora na localização de bens da parte executada não ocorreu por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, mas, sim, pela falta de diligências efetivas e úteis do Município apelante.

Nesse sentido, já decidiu esta C. Câmara:

**0507176-32.2009.8.26.0624**

Classe/Assunto: Apelação Cível / ISS/ Imposto sobre Serviços

Relator(a): Octavio Machado de Barros

Comarca: Tatuí

Órgão julgador: 14ª Câmara de Direito Público

Data do julgamento: 01/02/2023

Data de publicação: 01/02/2023

**Ementa:** APELAÇÃO – EXECUÇÃO FISCAL – ISSQN e Taxa de Fiscalização e Funcionamento – Exercícios de 2005 a 2007 – AR positivo em 19.5.2010 – Extinção em razão da prescrição intercorrente – Ocorrência – Decurso de mais de seis (6) anos ininterruptos sem efetivo andamento do feito – Interpretação do art. 40, da LEF – Entendimento prevalente do STJ no REsp 1.340.553/RS, submetido à sistemática dos art. 1.036 e seguintes do CPC – Sentença confirmada – Recurso desprovido.

Destarte, de rigor a reforma da r. decisão agravada para se acolher a exceção de pré-executividade, reconhecendo-se a prescrição intercorrente e determinando-se a extinção da execução fiscal,

com julgamento do mérito, nos termos do art.487, II, do CPC.

Descabe, todavia, condenar a  
Municipalidade a arcar com honorários advocatícios de sucumbência em  
favor da ora agravante, tendo em vista a atual orientação jurisprudencial do  
C. STJ a respeito da temática, firmada no Tema Repetitivo nº 1.229 (*“À luz  
do princípio da causalidade, não cabe fixação de honorários advocatícios  
quando a exceção de pré-executividade é acolhida para extinguir a  
execução fiscal em razão do reconhecimento da prescrição intercorrente,  
prevista no art. 40 da Lei n. 6.830/1980”*).

Consideram-se prequestionadas e reputadas  
não violadas as matérias constitucionais e legais aqui discutidas e  
fundamentadamente decididas.

Ante o exposto, pelo meu voto, **DÁ-SE  
PROVIMENTO** ao recurso.

**WALTER BARONE**  
**Desembargador Relator**