



Súmula n. 314

SÚMULA N. 314

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.

Referências:

CTN, art. 174.

Lei n. 6.830/1980, art. 40.

Precedentes:

AgRg no Ag	621.340-MG	(2ª T, 15.03.2005 – DJ 30.05.2005)
AgRg no REsp	418.162-RO	(1ª T, 17.10.2002 – DJ 11.11.2002)
AgRg no REsp	439.560-RO	(1ª T, 11.03.2003 – DJ 14.04.2003)
EREsp	97.328-PR	(1ª S, 12.08.1998 – DJ 15.05.2000)
EREsp	237.079-SP	(1ª S, 28.08.2002 – DJ 30.09.2002)
REsp	125.504-PR	(2ª T, 03.04.2003 – DJ 12.05.2003)
REsp	255.118-RS	(1ª T, 20.06.2000 – DJ 14.08.2000)
REsp	489.182-RO	(2ª T, 18.08.2005 – DJ 26.09.2005)
REsp	621.257-PE	(2ª T, 17.08.2004 – DJ 11.10.2004)
REsp	705.068-PR	(1ª T, 05.04.2005 – DJ 23.05.2005)
REsp	766.873-MG	(1ª T, 06.09.2005 – DJ 26.09.2005)

Primeira Seção, em 12.12.2005

DJ 08.02.2006, p. 258

**AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO N. 621.340-MG
(2004/0106604-2)**

Relator: Ministro Franciulli Netto
Agravante: Município de Belo Horizonte
Procurador: Roberto José de Paiva e outros
Agravado: Joaquim Caetano de Carvalho
Advogado: Eduardo Vieira Carneiro e outro

EMENTA

Agravo regimental. Agravo de instrumento. Tributário. Execução fiscal. Prescrição intercorrente. Manifestação do defensor público. Citação regular. Inércia da Fazenda Municipal.

O artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 não pode se sobrepor ao CTN e sua aplicação sofre limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. Assim, após o transcurso de determinado tempo sem a manifestação da Fazenda Municipal, deve ser decretada a prescrição intercorrente.

Ressalte-se, por oportuno, não se tratar *in casu* de decretação *ex officio* da prescrição, visto que a parte executada (representada pelo curador especial) requereu expressamente a prescrição, como narrado nos autos.

Agravo regimental provido, para conhecer do agravo de instrumento e dar provimento ao recurso especial interpostos pelo Município de Belo Horizonte.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça “A Turma, por unanimidade, deu provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator”. Os Srs. Ministros Castro Meira, Francisco Peçanha Martins e Eliana Calmon votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro João Otávio de Noronha.
Brasília (DF), 15 de março de 2005 (data do julgamento).
Ministro Franciulli Netto, Relator

DJ 30.05.2005

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Franciulli Netto: Cuida-se de agravo regimental, interposto pelo Município de Belo Horizonte, contra decisão monocrática proferida por este Magistrado, que não conheceu do agravo de instrumento municipal por ausência de peça indispensável, qual seja, certidão de publicação da decisão agravada.

Alega o agravante que a peça tida como ausente encontra-se a fls. 36 e 45 dos autos. Pugna, assim, pela reforma do *decisum* e pelo enfrentamento das questões de mérito.

Instada a manifestar-se, a parte agravada quedou-se silente.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Franciulli Netto (Relator): Prospera a irresignação do agravante no que concerne à existência nos autos da certidão de publicação da decisão agravada (fls. 36 e 45), peça tida como ausente pela decisão monocrática proferida por este Magistrado.

Assim, há que se reconhecer a existência de eiva no *decisum*, e por essa razão, deve-se, em tempo, apreciar a pretensão recursal do agravante, com as excusas deste Relator pelos transtornos causados. Superado esse óbice, impõe-se o conhecimento do agravo de instrumento interposto pelo Município de Belo Horizonte.

Compulsando-se os autos, verifica-se que a Municipalidade interpôs recurso especial, com fundamento no artigo 105, inciso III, alínea **a**, da Constituição Federal, contra v. acórdão proferido pelo egrégio Tribunal de Justiça do Estado de Minas Gerais, ementado nos seguintes termos:

Tributário. Execução fiscal. Prescrição. Código Tributário Nacional. Prevalência sobre a Lei n. 6.830/1980. Precedentes jurisprudenciais.

Transcorridos mais de cinco anos entre a data da constituição definitiva do crédito tributário e a efetiva citação do devedor, não há como negar-se a prescrição da ação, desde que as normas contidas no CTN, que é Lei Complementar, prevalecem sobre a Lei n. 6.830/1980, em matéria de prescrição (fl. 32).

Na oportunidade, insurgiu-se o recorrente, sob a alegação de negativa de vigência do artigo 40 da Lei de Execuções Fiscais.

Com efeito, o artigo 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado harmonicamente com o disposto no artigo 174 do CTN, o qual deve prevalecer em caso de colidência entre as referidas leis. É cediço que a prescrição e a decadência tributárias são matérias reservadas à lei complementar, segundo prescreve o artigo 146, III, **b**, da Constituição Federal.

Em conseqüência, o artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 não pode se sobrepôr ao CTN e sua aplicação sofre limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. Assim, após o transcurso de determinado tempo sem a manifestação da Fazenda Municipal, deve ser decretada a prescrição intercorrente.

Essa exegese impede que seja eternizada no Judiciário uma demanda que não consegue concluir-se por ausência dos devedores ou de bens capazes de garantir a execução.

Deveras, a suspensão decretada com suporte no art. 40 da Lei de Execuções Fiscais não pode perdurar por mais de 05 (cinco) anos, porque a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva (art. 174, *caput*, do CTN), consoante se colhe dos seguintes precedentes:

Tributário. Execução fiscal. Prescrição intercorrente. Inércia da Fazenda Estadual.

1. Configurada a inércia da Fazenda Estadual, que permitiu o arquivamento do feito por mais de cinco anos sem que diligenciasse para prosseguir com a execução, consubstancia-se a prescrição intercorrente.

2. Precedentes jurisprudenciais.

3. Recurso não provido (REsp n. 188.963-SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, 1º Turma, DJ 11.03.2002);

Execução fiscal. Prescrição intercorrente. Artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 e artigo 174 do CTN.

O artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 deve ser interpretado em harmonia com o disposto no artigo 174 do CTN.

Após o transcurso de 05 (cinco) anos sem manifestação da exequente, deve ser decretada a prescrição.

Recurso improvido (REsp n. 255.118-RS, Rel. Min. Garcia Vieira, 1ª Turma, DJ 14.08.2000);

Tributário. Prescrição: interrupção.

1. Em matéria tributária, a prescrição segue o art. 174 do CTN, dispositivo em sintonia com o disposto no art. 219 do CPC.

2. O CTN, Lei n. 5.172, de 25.10.1966, é considerado, para todos os efeitos legais, como sendo lei complementar.

3. A prescrição é interrompida pela citação e não pelo despacho que a ordena, pois em testilha o art. 174 do CTN e o art. 8º, § 2º da LEF, prevalece o primeiro, por questão da hierarquia das leis.

4. Recurso especial conhecido e improvido (REsp n. 123.392-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ 1º.08.2000).

Ressalte-se, por oportuno, não se tratar *in casu* de decretação *ex officio* da prescrição, visto que a parte executada (representada pelo curador especial) requereu expressamente a prescrição, como narrado nos autos.

Ante o exposto, dou provimento ao agravo regimental tão-somente para conhecer do agravo de instrumento, mas negar provimento ao recurso especial interpostos pelo Município de Belo Horizonte.

É como voto.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL N. 418.162-RO
(2002/0025867-2)**

Relator: Ministro Luiz Fux

Agravante: Estado de Rondônia

Procuradora: Leila Leão Bou Ltaif e outros

Agravado: CMR Comércio Extração de Madeiras Ltda.

Advogado: Manoel Flávio Medici Jurado - defensor público

EMENTA

Tributário. Execução fiscal. Prescrição intercorrente. Lei de Execuções Fiscais. Código Tributário Nacional. Prevalência das disposições recepcionadas com *status* de lei complementar. Precedentes.

1. Pacificou-se no STJ o entendimento de que o artigo 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado harmonicamente com o disposto no artigo 174 do CTN, que deve prevalecer em caso de colidência entre as referidas leis. Isto porque é princípio de Direito Público que a prescrição e a decadência tributárias são matérias reservadas à lei complementar, segundo prescreve o artigo 146, III, **b** da CF.

2. Em consequência, o artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 por não prevalecer sobre o CTN sofre os limites impostos pelo artigo 174 do referido Ordenamento Tributário. Assim, após o transcurso de um quinquênio, marcado pela contumácia fazendária, impõe-se a decretação da prescrição intercorrente, consoante entendimento sumulado.

3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.

4. Agravo Regimental desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros e José Delgado votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Luiz Fux.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.

Brasília (DF), 17 de outubro de 2002 (data do julgamento).

Ministro Luiz Fux, Presidente e Relator

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Luiz Fux: Cuida-se de Agravo Regimental interposto pelo Estado de Rondônia contra decisão monocrática, de minha lavra, assim ementada:

Tributário. Execução fiscal. Prescrição intercorrente. Lei de Execuções Fiscais. Código Tributário Nacional. Prevalência das disposições recepcionadas com *status* de lei complementar. Precedentes.

1. Pacificou-se no STJ o entendimento de que o artigo 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado harmonicamente com o disposto no artigo 174 do CTN, que deve prevalecer em caso de colidência entre as referidas leis. Isto porque é princípio de Direito Público que a prescrição e a decadência tributárias são matérias reservadas à lei complementar, segundo prescreve o artigo 146, III, **b** da CF.

2. Em consequência, o artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 por não prevalecer sobre o CTN sofre os limites impostos pelo artigo 174 do referido Ordenamento Tributário. Em consequência, após o transcurso de um quinquênio, marcado pela contumácia fazendária, impõe-se a decretação da prescrição intercorrente, consoante entendimento sumulado.

3. Precedentes.

4. Recurso especial improvido.

Alega o Agravante que a jurisprudência do STJ, quanto à matéria versada nos autos, não é pacífica, culminando na ausência de manifesta improcedência, que poderia implicar na negativa de seguimento do recurso, segundo o artigo 557 do CPC.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Luiz Fux (Relator): A decisão agravada encontra-se redigida nos seguintes termos:

Trata-se de Recurso Especial interposto pelo *Estado de Rondônia*, com fulcro nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, em que desafia acórdão da Câmara Especial do Tribunal de Justiça do Estado de Rondônia, assim ementado:

Execução fiscal. Processo arquivado. Provisoriedade. Prescrição intercorrente.

Consuma-se a prescrição do processo de execução fiscal se este permanece inerte pelo prazo de cinco anos aguardando diligência do Fisco para movimentá-lo, porquanto a norma prevista no art. 174 do CTN, por ser hierarquicamente superior, prevalece sobre a do art. 40 da Lei de Execução Fiscal (fl. 34).

O *Estado de Rondônia* promoveu ação de execução fiscal contra C.M.R. Com. Extração de Madeira Ltda. em 18.09.1992. Em 16.10.1992 foi certificado que o arresto não pôde ser cumprido pois não havia bens em nome da referida firma que havia encerrado suas atividades desde 16.02.1990. A citação foi então efetuada por edital publicado no DJ de 25.04.1994.

Após suspensa a execução pelo prazo de um ano, os autos foram arquivados na forma do § 2º do art. 40 da LEF, sem baixa.

Decorrido o prazo de 05 (cinco) anos, a juíza de primeira instância determinou a intimação de um curador especial na pessoa de Defensor Público, com legitimidade para a apresentação de embargos. O curador especial manifestou-se requerendo “o reconhecimento da incidência da prescrição do direito de cobrar, em razão do decurso ininterrupto do prazo de cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário pela inscrição em dívida ativa, propugnando pela decretação de sua extinção, conforme art. 174 do CTN, Súmula n. 150 do STF e nota 23 do art. 269 do CPC” (fl. 13).

Em consequência, foi declarado extinto o crédito tributário pela prescrição, decretando a extinção do processo com julgamento do mérito, por aplicação da Súmula n. 150 do STF: “Posto isto, *declaro extinto o crédito tributário pela prescrição*, representado pela C.D.A. n. 0044.02.1317/1992, *decretando a extinção do processo com julgamento do mérito*, por aplicação da Súmula n. 150 do STF (prescrição intercorrente) e com espeque no art. 1º da L.E.F, art. 269, IV do CPC, artigos 97, VI, 156, V e 174 do CTN e art. 146, III, **b**, da CF. (fl. 18)

A decisão supra mencionada foi mantida pelo acórdão recorrido.

O *Estado de Rondônia*, ora recorrente, sustenta que o art. 40 da Lei Federal n. 6.830/1980 expressa as oportunidades de arquivamento dos autos e posterior desarquivamento, em caso de localização dos bens, e que decretar a extinção do crédito tributário porque o feito encontrava-se paralisado é negar a vigência de tal dispositivo. Aduz, por fim bem como aponta dissídio jurisprudencial.

Relatados, decido.

Preliminarmente, o recurso merece conhecimento pela alínea **a**, do inc. III, do art. 105 da Constituição Federal, posto prequestionada a matéria pelo acórdão recorrido. “Ficando os autos paralisados há mais de cinco anos, após o despacho de arquivamento, a que se refere o art. 40 da Lei de Execução Fiscal, há que se reconhecer a prescrição intercorrente, por ter transcorrido o quinquênio previsto no art. 174 do CTN” (fl. 36).

No pertinente à alínea **c**, do inc. III, do art. 105 da Constituição Federal, a recorrente aponta divergência entre o v. acórdão recorrido e a jurisprudência desta Corte, aspecto sob o qual também merece conhecimento a presente impugnação, uma vez que a demonstração analítica exigida pela jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça, art. 255 do RISTJ, e pela Constituição Federal foi atendida.

Quanto ao mérito, o acórdão recorrido não merece substituição posto em consonância com o entendimento desta Egrégia Corte.

Pacificou-se no STJ o entendimento de que o artigo 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado harmonicamente com o disposto no artigo 174 do CTN, que deve prevalecer em caso de colidência entre as referidas leis. Isto porque é princípio de Direito Público que a prescrição e a decadência tributárias são matérias reservadas à lei complementar, segundo prescreve o artigo 146, III, **b** da CF.

Em consequência, o artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 não pode prevalecer sobre o CTN e sua aplicação sofre limites impostos pelo artigo 174 do referido Código. Assim, após o transcurso de determinado tempo sem a manifestação da Fazenda Estadual, deve ser decretada a prescrição intercorrente.

Essa exegese impede seja eternizada no Judiciário uma demanda que não consegue concluir-se por ausência dos devedores ou de bens capazes de garantir a execução.

Deveras, a suspensão decretada com suporte no art. 40 da Lei de Execuções Fiscais não pode perdurar por mais de 05 (cinco) anos porque a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva (art. 174, *caput*, do CTN), consoante se colhe dos seguintes precedentes:

Tributário. Execução fiscal. Prescrição intercorrente. Inércia da Fazenda Estadual.

1. Configurada a inércia da Fazenda Estadual, que permitiu o arquivamento do feito por mais de cinco anos sem que diligenciasse para prosseguir com a execução, consubstancia-se a prescrição intercorrente.

2. Precedentes jurisprudenciais.

3. Recurso não provido.

(REsp n. 188.963-SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, 1ª Turma, DJ 11.03.2002).

Execução fiscal. Prescrição intercorrente. Artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 e artigo 174 do CTN.

O artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 deve ser interpretado em harmonia com o disposto no artigo 174 do CTN.

Após o transcurso de 05 (cinco) anos sem manifestação da exeqüente, deve ser decretada a prescrição.

Recurso improvido.

(REsp n. 255.118-RS, Rel. Min. Garcia Vieira, 1ª Turma, DJ 14.08.2000).

Tributário. Prescrição: interrupção.

1. Em matéria tributária, a prescrição segue o art. 174 do CTN, dispositivo em sintonia com o disposto no art. 219 do CPC.

2. O CTN, Lei n. 5.172, de 25.10.1966, é considerado, para todos os efeitos legais, como sendo lei complementar.

3. A prescrição é interrompida pela citação e não pelo despacho que a ordena, pois em testilha o art. 174 do CTN e o art. 8º, § 2º da LEF, prevalece o primeiro, por questão da hierarquia das leis.

4. Recurso especial conhecido e improvido.

(REsp n. 123.392-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, 2ª Turma, DJ 01.08.2000).

Por esses fundamentos, *nego provimento* ao recurso especial.

O Agravante não traz nenhum argumento capaz de infirmar a decisão agravada, que deve ser mantida pelos seus próprios fundamentos.

Ante o exposto, *nego provimento* ao Agravo Regimental.

É como voto.

**AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL N. 439.560-RO
(2002/0052249-2)**

Relator: Ministro Paulo Medina

Agravante: Fazenda Pública do Estado de Rondônia

Procuradora: Leila Leão Bou Ltaif e outros

Agravado: Alfeu Rodrigues Martins

Advogado: Márcia Regina Pini de Souza e outros

EMENTA

Agravo em recurso especial. Processual Civil e Tributário. Execução fiscal. Suspensão. Prescrição intercorrente.

A aplicação do art. 40 da Lei n. 6.830/1980 (LEF) se sujeita aos limites impostos pelo art. 174 do CTN. Assim, após o transcurso do prazo quinquenal sem a manifestação da Fazenda Pública, impõe-se a decretação da prescrição intercorrente. Precedentes.

Agravo regimental a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator.

Os Srs. Ministros Luiz Fux, José Delgado e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Humberto Gomes de Barros.

Presidiu a sessão o Sr. Ministro Francisco Falcão.

Brasília (DF), 11 de março de 2003 (data do julgamento).

Ministro Paulo Medina, Relator

DJ 14.04.2003

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Paulo Medina: Trata-se de Agravo interposto pela *Fazenda Pública do Estado de Rondônia* contra decisão do em. Min. Garcia Vieira, que negou seguimento ao Recurso Especial manifestado, com fundamento no art. 105, III, letras **a** e **c**, da Constituição Federal, contra acórdão assim ementado:

Execução fiscal. Suspensão do processo. Prescrição.

Não mencionado o art. 40 da Lei n. 6.830, de 1980, o prazo de suspensão do processo, há que se tornar tal dispositivo compatível com o art. 174, CTN,

considerando a interrupção pelo prazo de 01 (um) ano, findo o qual o prazo prescricional recomeça a correr.

O Recurso Especial sustenta a violação ao artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 e a existência de divergência jurisprudencial.

A decisão agravada, na esteira de precedentes deste col. Tribunal, concluiu que “a suspensão decretada com suporte no artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 não pode perdurar por mais de 05 (cinco) anos porque a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva (artigo 174, *caput*, do CTN). Este prazo, estabelecido pelo CTN, prevalece também para a prescrição intercorrente.”

Afirma a agravante que, em conformidade com os precedentes deste col. Tribunal que traz à colação, “na hipótese de não localizado o devedor ou bens a penhorar, a execução fiscal deve ser arquivada sem baixa na distribuição, não se aplicando as regras da prescrição intercorrente”.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Paulo Medina (Relator): A decisão agravada esposou o entendimento pacificado nesta col. Corte de Justiça, no sentido de que “o art. 40 da Lei n. 6.830/1980 (LEF) deve ser interpretado em harmonia com o disposto no art. 174 do CTN, devendo prevalecer este, que é lei complementar, em caso de colidência”. Assim, “a suspensão decretada com suporte no artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 não pode perdurar por mais de 05 (cinco) anos porque a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data de sua constituição definitiva (artigo 174, *caput*, do CTN). Este prazo, estabelecido pelo CTN, prevalece também para a prescrição intercorrente”.

Nesse sentido, destacam-se os seguintes precedentes, dentre outros: REsp n. 255.118-RS, Rel. Min. Garcia Vieira, DJ 14.08.2000; REsp n. 123.392-SP, Rel. Min. Eliana Calmon, DJ 1º.08.2000; EREsp n. 97.328-PR, Rel. Min. Adhemar Maciel, DJ 15.05.2000; AGREsp n. 418.162-RO, Rel. Min. Luiz Fux, DJ 11.11.2002, este último assim ementado:

Tributário. Execução fiscal. Prescrição intercorrente. Lei de Execuções Fiscais. Código Tributário Nacional. Prevalência das disposições recepcionadas com *status* de lei complementar. Precedentes.

1. Pacificou-se no STJ o entendimento de que o artigo 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado harmonicamente com o disposto no artigo 174 do CTN, que deve prevalecer em caso de colidência entre as referidas leis. Isto porque é princípio de Direito Público que a prescrição e a decadência tributárias são matérias reservadas à lei complementar, segundo prescreve o artigo 146, III, **b** da CF.

2. Em conseqüência, o artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 por não prevalecer sobre o CTN sofre os limites impostos pelo artigo 174 do referido Ordenamento Tributário. Assim, após o transcurso de um quinquênio, marcado pela contumácia fazendária, impõe-se a decretação da prescrição intercorrente, consoante entendimento sumulado.

3. Ausência de motivos suficientes para a modificação do julgado. Manutenção da decisão agravada.

4. Agravo Regimental desprovido.

Posto isso, *nego provimento* ao Agravo regimental.

**EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA NO RECURSO ESPECIAL N. 97.328-PR
(98.018942-4)**

Relator: Ministro Adhemar Maciel

Embargante: Estado do Paraná

Advogados: Márcia Dieguez Leuzinger e outros

Embargada: Industrial Madeireira Oliveira Ltda.

Advogados: José Cid Campelo e outro

EMENTA

Tributário e Processual Civil. Execução fiscal. Processo paralisado por mais de cinco anos. Prescrição: reconhecimento. Precedentes do STJ e do STF. Embargos de divergência rejeitados.

I - Se o processo executivo fiscal ficou paralisado por mais de cinco anos, especialmente porque o exequente permaneceu silente, deve ser reconhecida a prescrição suscitada pelo devedor. A regra

inserta no art. 40 da Lei n. 6.830/1980 não tem o condão de tornar imprescritível a dívida fiscal, já que não resiste ao confronto com o art. 174, parágrafo único, I, do CTN.

II - Embargos de divergência rejeitados, “confirmando-se” o acórdão embargado e as decisões proferidas nas instâncias ordinárias.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas.

Decide a Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, por maioria, rejeitar os embargos, nos termos do voto do Sr. Ministro-Relator, na forma do relatório e notas taquigráficas constantes dos autos, que ficam fazendo parte integrante do presente julgado. Votaram de acordo os Srs. Ministros Ari Pargendler, José Delgado, Aldir Passarinho Júnior, Hélio Mosimann, Humberto Gomes de Barros e Milton Luiz Pereira. Vencido o Sr. Ministro Garcia Vieira. Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Peçanha Martins.

Custas, como de lei.

Brasília (DF), 12 de agosto de 1998 (data do julgamento).

Ministro Demócrito Reinaldo, Presidente

Ministro Adhemar Maciel, Relator

DJ 15.05.2000

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Adhemar Maciel: *O Estado do Paraná* interpõe embargos de divergência contra acórdão proferido pela 1ª Turma desta Corte.

O Estado ajuizou execução fiscal contra *Industrial Madereira Oliveira Ltda.*, cobrando ICMS e a respectiva multa. A executada foi citada. Posteriormente, foi realizada a penhora do bem descrito no auto de fl. 06.

Em 28.06.1982 (cf. fl. 08), o bem penhorado foi avaliado. No mesmo dia, os autos foram entregues ao escrivão. No dia 04.08.1982, o escrivão expediu o ofício noticiado à fl. 08, verso.

Quase dez anos depois, ou seja, no dia 02.06.1992 (cf. fl. 09), o juiz concedeu vista ao *Estado*.

Em 21.08.1992 (cf. fl. 10), o *Estado* peticionou, requerendo a substituição do bem penhorado.

O juiz de primeiro grau deferiu o pedido. Foi penhorado o bem descrito no auto de fl. 13. O representante legal da executada foi intimado.

A executada requereu o reconhecimento da prescrição intercorrente.

Após reconhecer a prescrição intercorrente, o juiz de primeiro grau extinguiu o processo executivo fiscal (cf. fls. 37-42).

Inconformado, o *Estado* apelou.

A 1ª Câmara Cível do TJPR, à unanimidade de votos, negou provimento ao apelo. O acórdão restou assim ementado:

Execução fiscal. Prescrição intercorrente.

Deixando a Fazenda Pública de promover o processo de execução fiscal por um quinquênio, concretiza-se a prescrição intercorrente.

Apelação desprovida, mantendo-se a sentença sob reexame necessário (fl. 88).

Irresignado, o *Estado* interpôs recurso especial pela alínea **a** do permissivo constitucional. Alegou que o acórdão proferido pelo TJPR contrariou o art. 25 da Lei n. 6.830/1980, bem como o art. 262 do CPC.

Foram apresentadas contra-razões.

O recurso especial foi admitido na origem.

Conduzido pelo voto proferido pelo eminente Ministro *Milton Luiz Pereira*, a 1ª Turma negou provimento ao recurso especial. O acórdão ficou assim ementado:

Tributário. Execução fiscal. CTN, art. 174. CPC, art. 219. Lei n. 6.830/1980 (art. 40).

1. “As regras do art. 40 e seus §§, da Lei n. 6.830/1980, merecem interpretação em harmonia subordinada ao princípio geral da prescrição tributária assumido pelo art. 174, do CTN, considerada lei complementar.

2. O ordenamento jurídico brasileiro não apoia a impossibilidade de prescrição em qualquer tipo de relação jurídica, especialmente a de natureza tributária onde sempre litigam a Fazenda Pública e contribuinte.

3. A prescrição para cobrança de crédito tributário é de 05 (cinco) anos, art. 174, do CTN, aí compreendendo-se a intercorrente. Em conseqüência, se o processo de execução fiscal permanece inerte pelo prazo de 05 (cinco) anos

aguardando diligência da Fazenda Pública para ser movimentado, consumada está a prescrição.

4. Não prevalece a disposição do art. 40, da Lei n. 6.830/1980, em face da imposição superior do art. 174, do CTN." (REsp n. 67.254-6-PR - Rel. Min. José Delgado).

5. Recurso improvido (fl. 244).

Não se dando por vencido, o *Estado* interpõe embargos de divergência. Argumenta "que a jurisprudência da Corte está orientada no sentido de que a suspensão do processo, mesmo que por vários anos, não importaria extinção, mas em simples arquivamento provisório, não se operando, portanto, a chamada prescrição intercorrente" (fl. 248). Invoca precedente da relatoria do eminente Ministro *Peçanha Martins*:

Recurso especial. Execução fiscal. Suspensão do processo. Arquivamento provisório. Lei n. 6.830/1980 (§ 1º e 3º do art. 40). Precedentes do STJ.

- Não pode a execução fiscal ser extinta, mesmo que suspensa por vários anos e ausentes os pressupostos de constituição e desenvolvimento válido e regular do processo, o que acarreta o arquivamento provisório do feito até que tenha condições de prosseguimento.

- Recurso provido (fl. 270).

O embargante também colaciona precedentes da própria 1ª Turma.

Determinei o processamento dos embargos.

A embargada não apresentou impugnação.

Apoiando-me no parágrafo único do art. 64 do RISTJ, bem como na Súmula n. 189 desta Corte, deixei de remeter os autos ao *Ministério Público Federal*.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Adhemar Maciel (Relator): Senhor Presidente, conheço dos embargos de divergência, pois o alegado dissídio jurisprudencial restou demonstrado. Tanto no acórdão embargado como no invocado para fins de confronto, o processo de execução fiscal ficou paralisado por aproximadamente dez anos (cf. fls. 237 e 271). No entanto, no acórdão embargado o processo foi

extinto em razão da prescrição. Já no precedente da 2ª Turma (paradigma), o processo foi provisoriamente arquivado. Assim, embora os casos não sejam idênticos, resta claro que a 1ª Turma concluiu pela existência da prescrição na execução fiscal, enquanto a 2ª Turma agasalhou, ainda que implicitamente, a tese da imprescritibilidade. Tudo aconselha o conhecimento do recurso, a fim de que esta Seção de Direito Público emita juízo sobre o assunto, pacificando a questão.

No mérito, o acórdão proferido pelo eminente Ministro *Milton Luiz Pereira* merece ser prestigiado, pois, como ressaltai no voto condutor que proferi no REsp n. 67.300-PR, também interposto pelo *Estado do Paraná*, a regra inserta no art. 40 da Lei de Execução Fiscal não tem o condão de tornar imprescritível a dívida fiscal. Os arts. 8º, § 2º, e 40 da Lei n. 6.830/1980 não resistem ao confronto com o art. 174, parágrafo único, I, do CTN. Nesse sentido é a jurisprudência desta Seção e das Turmas de Direito Público do STJ, conforme se depreende das ementas dos seguintes precedentes:

Tributário. Execução fiscal. Prescrição.

1. O art. 40, da Lei n. 6.830/1980, nos termos em que foi admitido em nosso ordenamento jurídico, não tem prevalência. A sua aplicação há de sofrer os limites impostos pelo art. 174 do Código Tributário Nacional.

2. Repugna aos princípios informadores do nosso sistema tributário a prescrição indefinida.

3. Há de, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, de se estabilizar o conflito, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes.

4. Os casos de interrupção do prazo prescricional estão previstos no art. 174 do CTN, nele não incluídos os do artigo 40 da Lei n. 6.830/1980.

5. Há de ser sempre lembrado que o art. 174 do CTN tem natureza de Lei Complementar.

6. Embargados de divergência do Estado de São Paulo que são rejeitados (EREsp n. 35.540-SP, 1ª Seção do STJ, unânime, relator Ministro José Delgado, publicado no DJ de 06.04.1998).

Tributário. Execução fiscal. Prescrição. C.T.N. Art. 174. Lei n. 6.830/1980, art. 40.

I - As disposições do art. 40, e seus parágrafos, da Lei n. 6.830/1980, devem ser interpretadas em harmonia com o princípio geral da prescrição tributária contido no art. 174, do Código Tributário Nacional, que é lei complementar.

II - Este entendimento de afastar a prescrição por tempo indefinido, se assenta no princípio de que deve haver um momento de estabilidade jurídica, geradora

da paz social, que é o objetivo primordial do poder judiciário, e esta estabilidade, em termos de prescrição da ação para a cobrança do crédito tributário, se assenta no art. 174, fixada em cinco anos, contados na data da sua constituição definitiva, só interrompida nas hipóteses que enumera no seu parágrafo único, não incluída nestas a do art. 40 da Lei n. 6.830/1980.

III - Recurso conhecido e provido. (REsp n. 1.942-PR, 1ª Turma do STJ, unânime, relator Ministro José de Jesus Filho, publicado na RSTJ 17/359).

Execução fiscal. Prescrição. Paralisação do feito por prazo superior a cinco anos. Artigos 40 da Lei n. 6.830/1980 e 174 do Código Tributário Nacional. Interpretação harmônica.

A norma do artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 há que ser interpretada em consonância com o artigo 174 do CTN, prevenindo, assim, a indefinição do prazo. Precedentes do STJ. Recurso desprovido. (REsp n. 34.318-PR, 2ª Turma do STJ, unânime, Relator Ministro Hélio Mosimann, publicado na RSTJ).

Execução fiscal. Prescrição. Ofensa ao art. 40 da Lei n. 6.830, de 22.09.1980. Não caracterização.

I - O acórdão recorrido, ao decidir que as disposições do art. 40 e seus parágrafos da Lei n. 6.830, de 1980, devem ser interpretados em harmonia com o princípio geral da prescrição tributária contida no art. 174 do Código Tributário Nacional, não violou aqueles preceitos.

II - Recurso especial não conhecido. (REsp n. 36.855-SP, 2ª Turma do STJ, unânime, relator Ministro Antônio de Pádua Ribeiro, publicado no DJ de 06.12.1993).

Por oportuno, transcrevo a ementa do seguinte precedente do STF:

Execução fiscal. A interpretação dada, pelo acórdão recorrido, ao art. 40 da Lei n. 6.830/1980, recusando a suspensão da prescrição por tempo indefinido, é a única susceptível de torná-lo compatível com a norma do art. 174, parágrafo único, do Código Tributário Nacional, a cujas disposições gerais é reconhecida a hierarquia de lei complementar. (RE n. 106.217-SP, 1ª Turma do STF, unânime, relator Ministro Octávio Gallotti, publicado no DJ de 12.09.1986).

Como se vê, Senhor Presidente, o art. 40 da Lei de Execução Fiscal não tem o condão de tornar imprescritível o crédito tributário, cedendo à regra inserta no inciso I do parágrafo único do art. 174 do CTN. Nesse sentido é a lição do Professor HUMBERTO THEODORO JÚNIOR, *in verbis*:

Outra regra importante da Lei n. 6.830/1980 é a da imprescritibilidade aparente da Dívida Ativa depois do ajuizamento da execução, mesmo que o feito venha a paralisar-se por falta de bens penhoráveis ou de localização do devedor.

Dispõe, a propósito, o art. 40, que “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”.

Omissis

Essa imprescritibilidade projetada pelo legislador ordinário felizmente foi repelida pela jurisprudência, pelos menos nos termos absolutos que o texto legal sugere - segundo reiterados arestos, deve prevalecer o art. 174, parág. único, do CTN, norma hierarquicamente superior à Lei n. 6.830 no sentido de que ocorre a prescrição depois de cinco anos de paralisação do processo, “recusando a suspensão da prescrição por tempo indefinido” (STF, RE n. 106.217-SP, ac. 08.08.1986, Rel. Min. Octávio Gallotti, RTJ 119/328) (THEODORO JÚNIOR, Humberto. “Processo de execução”. 14ª ed., 1990, p. 477 e 478).

(grifei).

Com essas considerações, rejeito os embargos de divergência, prestigiando o acórdão da relatoria do eminente Ministro *Milton Luiz Pereira*.

É como voto.

VOTO VENCIDO

O Sr. Ministro Garcia Vieira: Sr. Presidente: Voto no sentido de que tenho proferido na Primeira Turma.

O artigo 40 da Lei n. 6.830 diz o seguinte: (lê)

O juiz suspenderá o curso da execução (...) representante judicial da Fazenda Pública.

Tenho sustentando que se foi proposta ação, o despacho dado pelo juiz, na inicial, imprime ao processo uma tramitação automática, não depende mais da parte. O juiz leva esse processo até a alienação dos bens. Não depende da Fazenda requerer coisa alguma, dependendo, sim, da Justiça, e, neste caso, não pode correr a prescrição: isso é evidente. Nesse sentido é a nossa Súmula n. 106 que diz o seguinte: (lê)

(...) 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.

No mesmo sentido já era a Súmula n. 78 do TFR: (lê)

(...) proposta a ação no prazo fixado para seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição.

Penso que não importa o tempo. Se o processo está parado e não depende da Fazenda tomar nenhuma atitude, não corre a prescrição. Isso está na Lei n. 6.830.

Acolho os embargos.

VOTO-VOGAL

O Sr. Ministro Hélio Mosimann: Senhor Presidente, embora verificando que o acórdão paradigma é da Segunda Turma, da relatoria do Eminentíssimo Ministro Peçanha Martins, também percebo que a questão já foi se pacificando desde que julgados, nesta Primeira Seção, os Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 35.540-SP, no dia 06.04.1998, tendo como relator o Eminentíssimo Ministro José Delgado. Assim também já votei, na Segunda Turma, no Recurso Especial n. 34.318-PR. A discussão diz respeito à aplicação da Lei n. 6.830/1980.

Acompanho o voto do Sr. Ministro-Relator, rejeitando os embargos.

EMBARGOS DE DIVERGÊNCIA EM RECURSO ESPECIAL N. 237.079-SP (2000/0102797-2)

Relator: Ministro Milton Luiz Pereira
Embargante: Fazenda do Estado de São Paulo
Procurador: Manoel Francisco Pinho e outros
Embargado: Mercantil Sideral Ltda.
Advogado: Ari de Oliveira Pinto e outros

EMENTA

Processual Civil. Tributário. Execução fiscal. Inércia do exequente. Prescrição intercorrente. Lei n. 6.830/1980 (arts. 8º, § 2º, e 40). CTN, artigo 174. CPC, artigo 219.

1. As disposições do artigo 40, Lei n. 6.830/1980, devem harmonizar-se com as do artigo 174, CTN, travando a pretensão de tornar imprescritível a dívida fiscal, eternizando situações jurídicas e armazenando autos nos escaninhos das Secretarias das Varas.

2. A inércia da parte credora na promoção dos atos e procedimentos de impulsão processual, por mais de cinco anos, pode edificar causa suficiente para a prescrição intercorrente.

3. Precedentes jurisprudenciais.

4. Embargos rejeitados.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça, “A Seção, por unanimidade, rejeitou os embargos, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.” Os Srs. Ministros Eliana Calmon, Laurita Vaz, Luiz Fux, Garcia Vieira, Francisco Peçanha Martins e Humberto Gomes de Barros votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausentes, justificadamente, os Srs. Ministros Francisco Falcão, Franciulli Netto e Paulo Medina.

Brasília (DF), 28 de agosto de 2002 (data do julgamento).

Ministro José Delgado, Presidente

Ministro Milton Luiz Pereira, Relator

DJ 30.09.2002

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Milton Luiz Pereira: Inconformada com o julgamento do Recurso Especial n. 237.079-SP, Relatora Ministra Nancy Andrighi, a parte interessada interpôs Embargos de Divergência, objetivando a reforma do v. aresto, assentado na ementa *in verbis*:

Tributário e Processual Civil. Execução fiscal. ICMS. Impulsão processual inércia da parte credora. Estagnação por mais de cinco anos. Prescrição intercorrente:

reconhecimento. Artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 e artigo 174 do CTN. Precedentes do STJ e do STF.

I - A regra inserta no art. 40 da Lei n. 6.830/1980, por ser lei ordinária, deve harmonizar-se com o art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal e eternizar as situações jurídicas subjetivas.

II - Em sede de execução fiscal a inércia da parte credora em promover os atos de impulsão processual, por mais de cinco anos, pode ser causa suficiente para deflagrar a prescrição intercorrente, se a parte interessada, negligentemente, deixa de proceder aos atos de impulso processual que lhe compete.

III - Recurso Especial a que se nega provimento. (REsp n. 237.079-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Segunda Turma, *in* DJU de 11.09.2000 - fl. 83).

A Embargante apresenta como divergente o aresto da Primeira Turma deste Tribunal, no Recurso Especial n. 160.036-SP, Relator o Ministro José Delgado, assim ementado:

Tributário. Execução fiscal. Prescrição. Interrupção. Suspensão. Arquivamento provisório. Art. 40, da Lei n. 6.830/1980. Art. 174, do CTN. Precedentes.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte Superior no sentido da aplicação do art. 40, da Lei n. 6.830/1980, que determina a suspensão da prescrição, enquanto não for localizado o devedor, ou encontrados bens suscetíveis de penhora, em processo executivo fiscal.

2. Não se configura incompatibilidade entre o art. 174, do CTN (regulador da suspensão), e o art. 40, da Lei n. 6.830/1980 (enunciador das causas interruptíveis da prescrição).

3. Precedentes jurisprudenciais do STJ.

4. Recurso provido. (REsp n. 160.036-SP, Rel. Min. José Delgado - Primeira Turma - *in* DJU de 25.05.1998 - fl. 99).

As razões apresentadas pela Embargante para reforma e modificação do julgado foram assim sintetizadas:

É de se ressaltar que os arestos utilizados como precedentes no julgamento do Recurso Especial que ora se recorre, embora sejam bem recentes, não tratam, especificamente, do caso de prescrição intercorrente, com todos os elementos que se encontram no presente feito, pois que, naqueles, a Fazenda foi intimada através de seu Procurador, para dar andamento no feito. Aqui, como se viu, requerida a suspensão da execução nos termos do artigo 40 da Lei n. 6.830/1980, embora atendido o pedido, jamais foi a Fazenda Pública intimada a dar o regular andamento no feito.

Ora, como é sabido, a prescrição intercorrente exige a inércia do credor. Aqui, em momento algum houve a inércia do credor. A inércia foi do Poder Judiciário, que, não cumprindo a Lei (a Lei n. 6.830/1980 determina a suspensão da execução por um ano, apenas, devendo ao final desse prazo ser aberta “vistas” dos autos para nova manifestação), não abriu vista dos autos do feito ao representante legal da Fazenda Pública ou intimou a Fazenda, pessoalmente, como exige o artigo 25 da Lei n. 6.830/1980 (fl. 96).

Requer:

(...) a Fazenda Pública do Estado de São Paulo, ora embargante, que se dê integral provimento ao recurso para, modificando definitivamente o julgado, receber os embargos de divergência e dar provimento ao recurso especial da Fazenda, para considerar que não ocorreu a prescrição intercorrente, já que esta exige a intimação pessoal do representante legal da Fazenda Pública, após o transcurso do prazo de um ano estabelecido no artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 (fl. 98).

Ao impugnar, a Embargada aduz:

(...) interpôs a Fazenda Estadual de São Paulo, o presente recurso de Embargos de Divergência, onde sustenta que decretação da prescrição intercorrente somente poderia se dar caso a parte credora tivesse estado inerte durante o tempo transcorrido, e que no caso em tela, a inércia foi do Poder Judiciário, que não abriu “vistas” dos autos para nova manifestação da Embargante.

E ainda, que para estar caracterizada a prescrição intercorrente não basta apenas o transcurso do prazo, mas também a negligência da Fazenda, e que no presente caso, em nenhum momento a Embargante foi negligente.

Com tais afirmações não pode concordar a Embargada, isto porque, o processo encontrava-se inerte, arquivado, sem quaisquer providências da Embargante para localizar a Embargada e realizar a sua citação.

Dada uma primeira tentativa em citar a Embargada sem sucesso, a Embargante simplesmente requereu a suspensão do feito, e durante aproximadamente dez anos não diligenciou no sentido de localizar a Embargada.

Ademais, de acordo com a Súmula n. 210 do extinto TFR, poderia a Embargante ter requerido a citação da Embargada por edital, o que também não foi feito no presente caso, demonstrando assim a negligência e inércia da Embargante durante o tempo transcorrido, acarretando, conseqüentemente, a prescrição intercorrente.

omissis

Ainda, não pode prosperar o entendimento de que o art. 40 da Lei n. 6.830/1980 é um fundamento de imprescritibilidade, pois nossa ordem jurídica assim não

o permite em homenagem ao princípio da segurança jurídica, consagrado na Constituição Federal.

No máximo podemos admitir que o artigo 40 da Lei das Execuções Fiscais criou uma forma especial de interrupção da prescrição, mas que perdura por apenas cinco anos, a vista da necessidade de consonância com o artigo 174 do Código Tributário Nacional, com *status* de lei complementar e hierarquicamente superior à Lei n. 6.830/1980.

omissis

Portanto, está em confronto os dispositivos acima mencionados, sendo que, em face do princípio da legalidade não poderá o artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 prevalecer em decorrência do artigo 174 do Código Tributário Nacional, uma vez que sobre prescrição cabe à Lei Complementar regular e não à Lei Ordinária, na conformidade do artigo 146 da Constituição Federal/1988 (fls. 119-121).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Milton Luiz Pereira (Relator): Em caminho processual para o deslinde, ganha espaço vincar o resumo da fundamentação desenvolvida no v. acórdão embargado:

Tributário e Processual Civil. Execução fiscal. ICMS. Impulsão processual inércia da parte credora. Estagnação por mais de cinco anos. Prescrição intercorrente: reconhecimento. Artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 e artigo 174 do CTN. Precedentes do STJ e do STF.

I - A regra inserta no art. 40 da Lei n. 6.830/1980, por ser lei ordinária, deve harmonizar-se com o art. 174 do CTN, de modo a não tornar imprescritível a dívida fiscal e eternizar as situações jurídicas subjetivas.

II - Em sede de execução fiscal a inércia da parte credora em promover os atos de impulsão processual, por mais de cinco anos, pode ser causa suficiente para deflagrar a prescrição intercorrente, se a parte interessada, negligentemente, deixa de proceder aos atos de impulso processual que lhe compete.

III - Recurso Especial a que se nega provimento. (REsp n. 237.079-SP, Rel. Min. Nancy Andrighi, Segunda Turma, in DJU de 11.09.2000 - fl. 83).

No pódio de julgado paradigma foi indicado o REsp n. 160.036-SP, Rel. Min. José Delgado, em suma:

Tributário. Execução fiscal. Prescrição. Interrupção. Suspensão. Arquivamento provisório. Art. 40, da Lei n. 6.830/1980. Art. 174, do CTN. Precedentes.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte Superior no sentido da aplicação do art. 40, da Lei n. 6.830/1980, que determina a suspensão da prescrição, enquanto não for localizado o devedor, ou encontrados bens suscetíveis de penhora, em processo executivo fiscal.

2. Não se configura incompatibilidade entre o art. 174, do CTN (regulador da suspensão), e o art. 40, da Lei n. 6.830/1980 (enunciador das causas interruptíveis da prescrição).

3. Precedentes jurisprudenciais do STJ.

4. Recurso provido. (*in* DJU de 25.05.1998 - fl. 99).

Feito o confronto analítico, com adstrição aos lindes da questão *mater* posta em confronto, configurada a divergência, os embargos merecem admissão e conhecimento.

Aberta a via para o exame, primeiramente, ganha vulto assinalar que decorreram “(...) mais de 10 (dez) anos sem que a parte credora promovesse atos de impulsão processual, desde o despacho ordinatório do arquivamento do feito.” (fl. 78).

Diante desse fato incontrovertido, a eminente Ministra Nancy Andrichi, no voto-condutor do aresto embargado, delineou:

Dois fundamentos sustentam o correto entendimento jurisprudencial que esta Casa pontifica. Um, de cunho sistêmico, pois repugna aos princípios informadores do ordenamento jurídico nacional, dentre os quais está a segurança jurídica, a sujeição indeterminada do devedor à exação de qualquer tributo. Dois, de ordem hierárquica das leis, visto que, o Código Tributário Nacional (art. 174) tem *status* de Lei Complementar e pois, prevalência sobre a Lei n. 6.830/1980, que é Lei Ordinária.

In casu, o crédito fiscal foi inscrito em 19.03.1986 e executado em 19.05.1986.

Em 26.03.1987 a credora requereu a suspensão do feito nos termos do art. 40 da Lei n. 6.830/1980, tendo sido o pedido apreciado e deferido, conforme se verifica às fl. 33, sendo remetido ao arquivo em 29.08.1988, por encontrar-se paralisado a mais de 01 ano, do que foi cientificada a Fazenda na pessoa de seu procurador. Desde então, não mais foram praticados atos de impulsão no processo.

Constata-se, deste modo, que a inércia negligente da credora associada ao prolongado decurso do tempo (mais de 10 anos) deflagrou a ocorrência da prescrição intercorrente, que, argüida, foi corretamente reconhecida pelo Tribunal *a quo* (fls. 80 e 81).

Deveras, em tais circunstâncias, em torno dos artigos 8º, § 2º, e 40, Lei n. 6.830/1980; 219, CPC; e 174, CTN, a egrégia Primeira Seção tem precedentes confrontando o verrumado julgado. Entre outros, os EDREsp n. 35.540-SP, conforme a fundamentação resumida:

Tributário. Execução fiscal. Prescrição.

1 - O art. 40, da Lei n. 6.830/1980, nos termos em que foi admitido em nosso ordenamento jurídico, não tem prevalência. A sua aplicação há de sofrer os limites impostos pelo art. 174 do Código Tributário Nacional.

2 - Repugna aos princípios informadores do nosso sistema tributário a prescrição indefinida.

3 - Há de, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, de se estabilizar o conflito, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes.

4 - Os casos de interrupção do prazo prescricional estão previstos no art. 174 do CTN, nele não incluídos os do artigo 40 da Lei n. 6.830/1980.

5 - Há de ser sempre lembrado que o art. 174 do CTN tem natureza de Lei Complementar.

6 - Embargos de divergência do Estado de São Paulo que são rejeitados. (Rel. Ministro José Delgado, *in* DJU de 06.04.1998).

(...)

Em sede de execução fiscal, a mera prolação do despacho que ordena a citação do executado não produz, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei n. 6.830/1980, em combinação com o art. 219, § 4º, do Código de Processo Civil e com o art. 174 e seu parágrafo único do Código Tributário Nacional.

Embargos rejeitados. (EREsp n. 36.855-1-SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, *in* DJU de 19.06.1995).

É certo que a colenda Primeira Seção tem precedentes no sentido contrário, *inter alia*: o EREsp n. 37.087-SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, *in* DJU de 09.11.1998, com reflexos em composições feitas nas Turmas, por exemplo: REsp n. 34.850-3-SP, Rel. Min. Milton Luiz Pereira, *in* DJU de 05.02.1994; REsp n. 125.672-SP, Rel. Min. Humberto Gomes de Barros, *in* DJU de 1º.02.1999.

Todavia, arqueado o período de turbulência na interpretação, passou a preponderar a compreensão alteada no v. acórdão embargado, de resto seguida nos julgamentos mais recentes. À mão de ilustrar: REsp n. 255.118-RS, Rel. Min. Garcia Vieira, *in* DJU de 14.08.2000.

Encerrada a exposição, apesar de ressaltar o meu entendimento, por submissão à jurisprudência dominante, a fim de que prevaleça o v. acórdão malsinado, *voto rejeitando os embargos*.

É o voto.

RECURSO ESPECIAL N. 125.504-PR (97.0021346-3)

Relator: Ministro João Otávio de Noronha
Recorrente: Fazenda Nacional
Procurador: Susana Farinha Machado Carrion e outros
Recorrido: José Luiz Francelino da Silva
Advogado: Mauro Contreras

EMENTA

Processual Civil. Tributário. Recurso especial. Execução fiscal. Prescrição intercorrente.

1. A ausência de prequestionamento impede o conhecimento da questão federal suscitada.
2. O art. 40 da Lei n. 6.830/1980 deve ser aplicado em harmonia com a norma inscrita no art. 174 do Código Tributário Nacional. Precedentes.
3. Recurso especial a que se nega provimento.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Francisco Peçanha Martins e Eliana Calmon votaram com o Sr. Ministro Relator. Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Franciulli Netto. Presidiu o julgamento a Sra. Ministra Eliana Calmon.

Brasília (DF), 03 de abril de 2003 (data do julgamento).

Ministro João Otávio de Noronha, Relator

DJ 12.05.2003

RELATÓRIO

O Sr. Ministro João Otávio de Noronha: Trata-se de recurso especial interposto pela Fazenda Nacional com fundamento na alínea **a** do permissivo constitucional, contra acórdão proferido pelo Tribunal Regional Federal da 4ª Região, que restou ementado nos seguintes termos:

Execução fiscal. Prescrição intercorrente. As disposições do artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 devem ser interpretadas em harmonia com o princípio geral da prescrição tributária contida no artigo 174 do CTN. Após o arquivamento provisório, decorrendo prazo superior a cinco anos na execução fiscal sem qualquer manifestação do exeqüente, consuma-se a prescrição intercorrente.

Sustenta a recorrente negativa de vigência aos arts. 109 e 110 do CTN e 40, § 3º, da Lei n. 6.830/1980.

Transcorrido o prazo sem apresentação de contra-razões, subiram os autos após juízo positivo de admissibilidade na origem.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro João Otávio de Noronha (Relator): Inicialmente, não conheço da indigitada violação aos arts. 109 e 110 do Código Tributário Nacional, ante a falta de prequestionamento da matéria.

Por outro lado, também não merece prosperar a irresignação fundada na negativa de vigência ao art. 40 da Lei n. 6.830/1980.

Com efeito, o art. 174 do CTN instituiu o prazo de cinco anos para a cobrança do crédito tributário.

A *ratio* desta norma é impedir a eternização das lides, mais especificamente aquelas fundadas numa relação jurídica obrigacional tributária.

Naturalmente, seus efeitos estendem-se aos processos já em curso, sob pena de restrição indevida da eficácia e alcance do instituto.

Inserido que está em norma de natureza complementar, não poderá o dispositivo ser derogado ou alterado por outro que não seja do mesmo *status* ou superior, sob pena de infringência ao princípio da hierarquia das leis.

Pela pertinência ao caso, transcrevo o seguinte ensinamento de Manoel Gonçalves Ferreira Filho:

É de se sustentar, portanto, que a “lei complementar” é um *tertium genus* interposto, na hierarquia dos atos normativos, entre a lei ordinária (e os atos que têm a mesma força que esta - a lei delegada) e a Constituição (e suas emendas). Tal é o entendimento de Pontes de Miranda nos seus Comentários à Constituição de 1967.

Não é só, porém, o argumento de autoridade que apóia essa tese; a própria lógica jurídica o faz. A lei complementar só pode ser aprovada por maioria qualificada, a maioria absoluta, para que não seja, nunca, o fruto da vontade de uma minoria ocasionalmente em condições de fazer prevalecer sua voz. Essa maioria é assim um sinal certo da maior ponderação que o constituinte quis ver associada ao seu estabelecimento. Paralelamente, deve-se convir, não quis o constituinte deixar ao sabor de uma decisão ocasional a desconstituição daquilo para cujo estabelecimento exigiu ponderação especial. Aliás, é princípio geral de direito que, ordinariamente, um ato só possa ser desfeito por outro que tenha obedecido à mesma forma (*in* Curso de Direito Constitucional. São Paulo: Saraiva, 27ª edição, 2001, p. 209).

Prosseguindo no exame da matéria, conclui o renomado mestre:

(...) a lei ordinária, a medida provisória e a lei delegada estão sujeitas à lei complementar. Em consequência disso, não prevalecem contra ela, sendo inválidas as normas que a contradisserem (*idem ibidem*).

Assim, impõe-se que o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais seja aplicado em harmonia com a regra inscrita no art. 174 do Código Tributário Nacional, até mesmo porque, como bem destacou James Marins, “no claro dizer da Constituição, trata-se a prescrição de norma geral de direito tributário que refoge ao âmbito de validade da Lei de Execução Fiscal” (*in* Direito Processual Tributário Brasileiro: administrativo e judicial. São Paulo: Dialética, 2001, p. 561).

Outra, aliás, não é a orientação consagrada pela 1ª Seção do STJ sobre a matéria:

Processual Civil. Tributário. Execução fiscal. Inércia do exeqüente. Prescrição intercorrente. Lei n. 6.830/1980 (arts. 8º, § 2º, e 40). CTN, artigo 174. CPC, artigo 219.

1. As disposições do artigo 40, Lei n. 6.830/1980, devem harmonizar-se com as do artigo 174, CTN, travando a pretensão de tornar imprescritível a dívida fiscal, eternizando situações jurídicas e armazenando autos nos escaninhos das Secretarias das Varas. 2. A inércia da parte credora na promoção dos atos e procedimentos de impulsão processual, por mais de cinco anos, pode edificar causa suficiente para a prescrição intercorrente. 3. Precedentes jurisprudenciais. 4. Embargos rejeitados. (STJ, Primeira Seção, EREsp n. 237.079, Relator Ministro Milton Luiz Pereira, DJ de 30.09.2002, p. 151).

Ante o exposto, nego provimento ao recurso especial.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 255.118-RS (2000/0036540-8)

Relator: Ministro Garcia Vieira

Recorrente: Instituto Nacional do Seguro Social - INSS

Procurador: José Alexandre P Nunes e outros

Recorrido: Flavia Teresinha Nunes

Advogado: Themis Helena Kindlein Vicentini e outro

EMENTA

Execução fiscal. Prescrição intercorrente. Artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 e artigo 174 do CTN.

O artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 deve ser interpretado em harmonia com o disposto no artigo 174 do CTN.

Após o transcurso de 05 (cinco) anos sem manifestação da exeqüente, deve ser decretada a prescrição.

Recurso improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Exm^{os}. Srs. Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos

votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso, nos termos do voto do Exm^o. Sr. Ministro Relator.

Votaram com o Relator os Exm^{os}. Srs. Ministros Humberto Gomes de Barros, Milton Luiz Pereira, José Delgado e Francisco Falcão.

Brasília (DF), 20 de junho de 2000 (data do julgamento).

Ministro José Delgado, Presidente

Ministro Garcia Vieira, Relator

DJ 14.08.2000

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Garcia Vieira: O Instituto Nacional do Seguro Social - INSS., com lastro na Constituição Federal, artigo 105, inciso III, letra **a**, interpõe Recurso Especial (fls. 78), aduzindo tratar-se de Execução Fiscal, ajuizada em set/1980, cujo pedido de suspensão foi deferido, em fev/1982, com base no artigo 40 da Lei n. 6.830/1980.

Após decorridos mais de 06 (seis) anos da data da suspensão, a recorrente pleiteou a extinção do feito, por ocorrência da prescrição intercorrente.

O pedido foi indeferido, ensejando a interposição de Apelação improvida, indeferido pelo Egrégio Tribunal *a quo* sob o seguinte argumento:

Execução fiscal. Embargos. Contribuições previdenciárias. Prescrição. Emenda Constitucional n. 8/1977 e Constituição Federal de 1988.

1. As contribuições previdenciárias mantiveram a natureza tributária até o advento da Emenda Constitucional n. 8/1977, quando passaram a ser consideradas contribuições sociais, aplicando-se-lhes quanto à prescrição o prazo trintenário do art. 144 da LOPS.

2. Sendo parte do período da dívida anterior à EC n. 8/1977, aplicáveis as disposições dos arts. 173 e 174 do CTN quanto aos prazos quinquenais de decadência e prescrição (fls. 75).

Aponta violação à LEF, art. 40.

Pede provimento, afastando-se a prescrição.

Sem contrariedade.

Despacho (fls. 85).

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Garcia Vieira (Relator): Sr. Presidente, - Aponta a recorrente como violado o artigo 40 da LEF, versando sobre questão devidamente prequestionada.

Conheço do recurso pela letra **a**.

A suspensão decretada com suporte no art. 40 da Lei n. 6.830/1980 não pode perdurar por mais de 05 (cinco) anos porque a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data da sua constituição definitiva (art. 174, *caput* do CTN). Este prazo, estabelecido pelo CTN, prevalece também para a prescrição intercorrente.

Ora, a questão já está pacificada no STJ no sentido de que o artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 deve ser interpretado em harmonia com o disposto no artigo 174 do CTN, devendo prevalecer este, que é lei complementar, em caso de colidência. Nos Recursos Especiais n. 208.345-PR, DJ de 1º.07.1999 e n. 205.366-PR, DJ de 09.08.1999, Rel. Min. José Delgado, entendeu esta Egrégia Turma que o artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 não tem prevalência e sua aplicação sofre os limites impostos pelo artigo 174 do CTN e, que após o transcurso de determinado tempo sem manifestação da exequente, deve ser decretada a prescrição. Nos Recursos Especiais n. 106.816-PR, DJ de 14.06.1999 e n. 115.565-ES, DJ de 1º.07.1999, rel. Min. Peçanha Martins, decidiu a Egrégia Segunda Turma que os casos de interrupção da prescrição estão previstos no artigo 174 do CTN e nele não estão incluídos os do artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 e que, paralisado o processo por mais de 13 anos sem manifestação do exequente, opera-se a prescrição.

Nego provimento ao recurso.

RECURSO ESPECIAL N. 489.182-RO (2002/0159517-7)

Relator: Ministro Francisco Peçanha Martins
Recorrente: Estado de Rondônia
Procurador: Ana Paula de Freitas Melo Chagas e outros
Recorrido: Celta Magazine Ltda.
Advogado: Vanilda Estêvão da Silva - curador especial

EMENTA

Processual Civil. Execução fiscal. Arquivamento por mais de 05 anos. Prescrição intercorrente. Curador especial. Pedido de declaração da prescrição. Possibilidade. Violação ao art. 40 da Lei n. 6.830/1980 não configurada. Precedentes.

- O artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 não pode se sobrepor ao CTN e sua aplicação sofre os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.

- É possível a decretação da prescrição intercorrente, após transcorrido determinado tempo, quando há pedido da parte interessada.

- Recurso especial conhecido, mas improvido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas a seguir, por unanimidade, negar provimento ao recurso. Votaram com o Relator os Srs. Ministros Eliana Calmon, Franciulli Netto, João Otávio de Noronha e Castro Meira. Presidiu o julgamento o Exmo. Sr. Ministro João Otávio de Noronha.

Brasília (DF), 18 de agosto de 2005 (data do julgamento).

Ministro Francisco Peçanha Martins, Relator

DJ 26.09.2005

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Francisco Peçanha Martins: Trata-se de recurso especial manifestado pelo *Estado de Rondônia* com fundamento nas letras **a** e **c** do permissivo constitucional contra acórdão proferido pelo Tribunal de Justiça Estadual que, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental interposto pelo ente federativo, contra decisão que decretou a prescrição intercorrente do débito fiscal.

O acórdão decretou a prescrição intercorrente do crédito tributário.

No recurso especial, o *Estado de Rondônia* alega violação ao art. 40 da Lei n. 6.830/1980, bem como divergência interpretativa, asseverando que não cabe a decretação da prescrição intercorrente porque o feito encontrava-se paralisado com fulcro no mencionado dispositivo legal, por isso sem curso o prazo prescricional.

Contra-razões às fls. 75-78.

O recurso foi admitido no Tribunal de origem, subindo os autos a esta eg. Corte, onde vieram a mim conclusos.

Dispensei o pronunciamento do Ministério Público Federal, nos termos regimentais.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Francisco Peçanha Martins (Relator): Tratam os autos de recurso especial manifestado pelo *Estado de Rondônia* contra acórdão que decretou a prescrição intercorrente do crédito tributário.

O acórdão restou assim resumido (fls. 53):

Agravo regimental. Matéria não pacífica. Decisões reiteradas. Julgamento pelo órgão colegiado. Desnecessidade.

Tratando-se de matéria que, embora não seja pacífica na Câmara, em face da divergência de um dos seus membros, mas sendo as decisões reiteradas no mesmo sentido, torna-se desnecessário o conhecimento e julgamento pelo órgão colegiado.

No recurso especial, o Estado recorrente assevera que não cabe a decretação da prescrição intercorrente quando os autos encontram-se suspensos com fundamento no art. 40 da LEF, condição que afasta o decurso do prazo prescricional.

Analisando os autos verifica-se o lapso temporal exigido e o pedido do executado, através de curador especial, para ver decretada a prescrição intercorrente.

Este Tribunal tem decidido que o art. 40 da Lei n. 6.830/1980 deve ser interpretado harmonicamente com o disposto no art. 174 do CTN, o qual deve

prevalecer em caso de colidência entre essas leis, já que trata a prescrição de matéria reservada à lei complementar.

Assim, o art. 40 da LEF submete-se às limitações impostas pelo Código Tributário, autorizando a decretação da prescrição intercorrente quando não há manifestação da Fazenda Pública por determinado tempo, sob pena de eternizar a demanda em razão da não-localização dos devedores ou de bens que possam garantir a execução.

Nesse sentido:

Agravo regimental. Agravo de instrumento. Tributário. Execução fiscal. Prescrição intercorrente. Manifestação do defensor público. Citação regular. Inércia da Fazenda Municipal.

O artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 não pode se sobrepor ao CTN e sua aplicação sofre limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.

Assim, após o transcurso de determinado tempo sem a manifestação da Fazenda Municipal, deve ser decretada a prescrição intercorrente.

Ressalte-se, por oportuno, não se tratar *in casu* de decretação *ex officio* da prescrição, visto que a parte executada (representada pelo curador especial) requereu expressamente a prescrição, como narrado nos autos.

Agravo regimental provido, para conhecer do agravo de instrumento e dar provimento ao recurso especial interpostos pelo Município de Belo Horizonte. (AgRg no Ag n. 621.340-MG, Relator(a) Ministro Franciulli Netto, DJ 30.05.2005).

Processo Civil. Execução fiscal. Art. 40 da LEF. Suspensão. Prescrição intercorrente. Decretação. Pleito formulado por defensor público. Verba honorária. Vencida a Fazenda Pública. Art. 20, § 4º do CPC. Súmula n. 7-STJ.

1. Em execução fiscal, o art. 8º, § 2º, da LEF deve ser examinado com cautela, pelos limites impostos no art. 174 do CTN, de tal forma que só a citação regular tem o condão de interromper a prescrição.

2. Interrompida a prescrição, com a citação pessoal, não havendo bens a penhorar, pode o exequente valer-se do art. 40 da LEF, restando suspenso o processo e, conseqüentemente, o prazo prescricional por um ano, ao término do qual recomeça a fluir a contagem até que se complete cinco anos.

3. Paralisado o feito por mais de cinco anos, após a suspensão do prazo de um ano de que trata o art. 40 da LEF, correta a decretação da prescrição intercorrente a pedido de defensor público nomeado.

4. Aplicação da jurisprudência desta Corte no sentido de que, na fixação de honorários contra a Fazenda Pública não está adstrita aos limites mínimos do art. 20, § 3º do CPC.

5. A constatação de que a fixação de honorários deu-se em valor exorbitante implica em reexame do contexto fático-probatório - Súmula n. 7-STJ.

6. Recurso especial improvido. (REsp n. 621.601-MG, Relator(a) Ministra Eliana Calmon, DJ 29.11.2004).

Diante do exposto, conheço o recurso, mas lhe nego provimento.

RECURSO ESPECIAL N. 621.257-PE (2003/0218379-6)

Relatora: Ministra Eliana Calmon
Recorrente: Estado de Pernambuco
Procurador: Walber de Moura Agra e outros
Recorrido: Eletroparts Ltda.

EMENTA

Processo Civil. Execução fiscal. Art. 40 da LEF. Suspensão. Prescrição intercorrente. Decretação de ofício. Impossibilidade.

1. Em execução fiscal, o art. 8º, § 2º, da LEF deve ser examinado com cautela, pelos limites impostos no art. 174 do CTN, de tal forma que só a citação regular tem o condão de interromper a prescrição.

2. Interrompida a prescrição, com a citação pessoal, não havendo bens a penhorar, pode o exequente valer-se do art. 40 da LEF, restando suspenso o processo e, conseqüentemente, o prazo prescricional por um ano, ao término do qual recomeça a fluir a contagem até que se complete cinco anos.

3. Enquanto não forem encontrados bens para a satisfação do crédito tributário, a execução deve permanecer arquivada provisoriamente (arquivo sem baixa).

4. Mesmo ocorrida a prescrição intercorrente, esta não pode ser decretada de ofício.

5. Recurso especial provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Segunda Turma do Superior Tribunal de Justiça “Retificando-se a proclamação do resultado do julgamento da sessão do dia 27.04.2004: a Turma, por unanimidade, conheceu do recurso e lhe deu parcial provimento, nos termos do voto da Sra. Ministra-Relatora.” Os Srs. Ministros Franciulli Netto, João Otávio de Noronha, Castro Meira e Francisco Peçanha Martins votaram com a Sra. Ministra Relatora.

Brasília (DF), 17 de agosto de 2004 (data do julgamento).

Ministra Eliana Calmon, Relatora

DJ 11.10.2004

RELATÓRIO

A Sra. Ministra Eliana Calmon: Trata-se de recurso especial interposto contra acórdão do Tribunal Regional Federal da 2ª Região no qual se entendeu que a prescrição intercorrente pode ser decretada *ex officio* na execução fiscal.

O recorrente, com fulcro na alínea **a** e **c** do permissivo constitucional, alega, além de divergência jurisprudencial, negativa de vigência dos arts. 128, 219, § 2º e 5º do CPC; 8º, § 2º, da Lei n. 6.830/1980; e 166 do CC. Sustenta que, uma vez ordenada a citação por despacho, o prazo prescricional restou interrompido, bem como que a prescrição não poderia ser decretada de ofício.

Sem contra-razões, subiram os autos.

Relatei.

VOTO

A Sra. Ministra Eliana Calmon (Relatora): - A Primeira Seção da Corte uniformizou entendimento em torno da citação do devedor em execução fiscal, interpretando sistematicamente o art. 8º, § 2º da Lei n. 6.830/1980 e o art. 174 do CTN, em acórdão assim ementado:

Processual Civil e Tributário. Execução fiscal. Embargos do devedor. Prescrição. Interrupção. Citação pessoal do devedor.

1. - O art. 8º, § 2º, da Lei n. 6.830/1980, nos termos em que foi admitido em nosso ordenamento jurídico, não tem prevalência. A sua aplicação há de sofrer os limites impostos pelo art. 174 do Código Tributário Nacional.

2. - Repugnam os princípios informadores do nosso sistema tributário a prescrição indefinida. Há de, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, se estabilizar o conflito pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes.

3. - Os casos de interrupção do prazo prescricional estão previstos no art. 174 do CTN, o qual tem natureza de lei complementar e, por isso, se sobrepõe à Lei de Execuções Fiscais (n. 6.830/1980), que é lei ordinária.

4. - Não efetivada a regular citação do contribuinte antes de transcorridos cinco anos da data da constituição definitiva do crédito tributário, a prescrição há de ser decretada.

5. - Embargos de divergência acolhidos.

(REsp n. 85.144-RJ, rel. Min. José Delgado, 1ª Seção, unânime, DJ 02.04.2001, p. 250).

Verifico que, embora o precedente da Primeira Seção (REsp n. 85.144-RJ) tenha firmado entendimento de que somente a citação regular interrompe a prescrição e que, passados cinco anos da constituição definitiva do crédito tributário, deve ser a mesma decretada de ofício, há, nesta Corte, jurisprudência maciça no sentido de que não se pode reconhecer a prescrição tributária de ofício:

Tributário. Prescrição.

A prescrição não pode ser decretada de ofício, mesmo no âmbito tributário. Embargos de divergência recebidos.

(REsp n. 29.432-RS, Rel. Min. Ari Pargendler, 1ª Seção, unânime, DJ 04.09.2000, p. 115).

Processual Civil. Execução fiscal. Prescrição. Declaração *ex-officio*. Impossibilidade. CPC, art. 219, § 5º. Precedentes.

- Não pode o juiz, de ofício, decretar a extinção da execução fiscal, que envolve direitos patrimoniais, sob fundamento da ocorrência da prescrição, cuja alegação incumbe à parte interessada.

- Recurso especial conhecido e provido.

(REsp n. 235.286-SP, rel. Min. Peçanha Martins, 2ª Turma, unânime, DJ 12.08.2002, p. 188).

Processual Civil. Execução fiscal. Prescrição. Direito patrimonial. Decreto de ofício. Impossibilidade.

I - Tratando-se de direito patrimonial, não pode o Juiz, de ofício, decretar a extinção da execução fiscal, sob o fundamento de prescrição, cuja alegação incumbe à parte interessada.

II - O art. 40 da Lei n. 6.830/1980 não encontra obstáculo no artigo 174 do CTN.

III - Precedentes do STJ.

IV - Recurso conhecido e provido.

(REsp n. 184.424-CE, Rel. p/ acórdão Min. Laurita Vaz, 2ª Turma, unânime, DJ 17.06.2002, p. 230).

Confira-se, ainda, os seguintes julgados: REsp n. 231.415-RO, DJ de 07.02.2000, REsp n. 151.878-MA, DJ de 06.04.1998, REsp n. 49.631-RS, DJ de 26.02.1996, REsp n. 51.514-RS, DJ de 16.12.1996.

O Ministro Luiz Fux, apercebendo-se da divergência, ressalvou seu ponto de vista no seguinte julgado:

Processual Civil e Tributário. Execução fiscal. Prescrição intercorrente. Despacho citatório. Art. 8º, § 2º, da Lei n. 6.830/1980. Art. 219, § 4º, do CPC. Art. 174, do CTN. Interpretação sistemática. Jurisprudência predominante. Ressalva do entendimento do relator. Precedentes.

- Acórdão *a quo* que julgou extinta a execução fiscal pela prescrição do crédito tributário.

- O art. 40, da Lei n. 6.830/1980, tem a sua aplicação limitada pelo art. 174, do Código Tributário Nacional, por força da supremacia da Lei Complementar. Os casos de interrupção do prazo prescricional são os previstos no art. 174 do CTN neles não incluídos os do artigo 40, da Lei n. 6.830/1980, que se submete à regra *mór*. Precedentes uniformizadores.

- A mera prolação do despacho que ordena a citação do executado não produz, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei n. 6.830/1980, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.

- Após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, deve-se estabilizar o conflito, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes.

- Afronta os princípios informadores do sistema tributário a prescrição indefinida.

Paralisado o processo por mais de 05 (cinco) anos impõe-se o reconhecimento da prescrição, ainda que de ofício, se o executado não foi citado, por isso, não tem oportunidade de suscitar a questão prescricional.

A regra do art. 219, § 5º, do CPC pressupõe a convocação do demandado que, apesar de presente à ação pode pretender adimplir à obrigação natural.

É inaplicável o referido dispositivo se a prescrição se opera sem que tenha havido a convocação do executado, hipótese em que se lhe apresenta impossível suscitar a questão prescricional.

Destarte, permitir à Fazenda manter latente relação processual inócua, sem citação e com prescrição intercorrente evidente é conspirar contra os princípios gerais de direito, segundo os quais as obrigações nasceram para serem extintas e o processo deve representar um instrumento de realização da justiça.

Considere-se, por fim, que a prescrição, tornando o crédito inexigível, faz exsurgir, por força de sua intercorrência no processo, a falta de interesse processual superveniente, matéria conhecível pelo Juiz, a qualquer tempo, à luz do § 3º do art. 267 do CPC.

- Ressalvado entendimento para dar provimento ao recurso, porquanto a jurisprudência predominante do Superior Tribunal de Justiça determina a impossibilidade de o juiz declarar *ex officio* a prescrição de direitos patrimoniais.

- Recurso provido com ressalva deste Relator.

(REsp n. 331.484-PE, rel. Min. Luiz Fux, 1ª Turma, unânime, DJ 27.05.2002, p. 129).

De fato, somente a citação regular pode interromper a prescrição, mas esta, em se tratando de direitos patrimoniais, não pode ser decretada de ofício.

Interrompida a prescrição com a citação pessoal do devedor, não havendo bens a penhorar, o exeqüente pode valer-se da suspensão de que trata o art. 40 da LEF, que assim dispõe:

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 01 (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.

Sobre tal dispositivo, trago lição do Prof. Manoel Álvares, em Comentários ao CPC (Ed. Revista dos Tribunais):

De outra parte, o disposto no art. 40 da Lei de Execução Fiscal tem sido alvo de críticas, na doutrina e na jurisprudência, sob o fundamento de ser

inconstitucional, vez que estabeleceu caso de suspensão da prescrição por lei ordinária, em matéria tributária, contrariando a regra da Lei Maior prevista no art. 146, III, **b**, e também por estabelecer uma injustificável exceção ao princípio geral da prescritibilidade das obrigações.

Todavia, a interpretação que se deve dar ao art. 40 da LEF não conduz necessariamente a essa conclusão de inconstitucionalidade ou de imprescritibilidade do crédito tributário. É que nesse dispositivo foi estabelecido, simplesmente, um caso de suspensão do processo de execução fiscal, *quando não for localizado o devedor ou encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora*. Logicamente, suspenso o processo, estancado está o curso da prescrição, mas essa situação deverá perdurar tão-somente por um ano, a contar da intimação pessoal ou vista dos autos ao representante judicial do exeqüente. Decorrido esse prazo máximo, sem qualquer providência que leve à localização do devedor ou de bens, os autos serão arquivados, sem baixa na distribuição. Contudo, se o exeqüente permanecer inerte, a partir de então e por lapso temporal superior a cinco anos, ocorrerá a chamada *prescrição intercorrente*, com a possibilidade de ser reconhecida, a pedido, a extinção do crédito tributário.

(fls. 671-672).

Comungo com tal entendimento. Assim, durante o prazo da suspensão, fica igualmente *suspensio* o curso do prazo prescricional, de modo que recomeça a fluir até completar cinco anos. Não se trata de interrupção do prazo prescricional, conforme orientação da Corte (AGA n. 468.999-SP). Entretanto, ainda que prescrita a pretensão do exeqüente, a execução não pode ser extinta de ofício e, conseqüentemente, os autos devem ser arquivados provisoriamente. A qualquer tempo, surgindo bens capazes de satisfazer o débito, a execução poderá prosseguir, cabendo ao executado argüir a prescrição. Neste sentido:

Processual Civil. Execução fiscal. Não localização do devedor ou de bens penhoráveis. Arquivamento provisório. Inocorrência de prescrição. Lei n. 6.830/1980, art. 40.

I - Em sede de execução fiscal, não sendo encontrado o devedor, nem localizado bens penhoráveis, o processo, após um ano de suspensão, é remetido ao arquivo provisório, até que tenha condições de prosseguimento, não ocorrendo, na hipótese, a prescrição da ação (Lei n. 6.830/1980, art. 40, parágrafos 2. e 3).

II - É inadmissível o conhecimento, de ofício, da prescrição da ação que tem como objeto direitos patrimoniais (CPC, art. 219, parágrafo 5).

III - Recurso especial conhecido e provido.

(REsp n. 8.807-RJ, Relator Min. Cesar Asfor Rocha, 1ª Turma, unânime, DJ de 13.09.1993, p. 18.543).

Processual Civil. Execução fiscal. Prescrição. Direito patrimonial. Decreto de ofício. Impossibilidade.

I - Tratando-se de direito patrimonial, não pode o Juiz, de ofício, decretar a extinção da execução fiscal, sob o fundamento de prescrição, cuja alegação incumbe à parte interessada.

II - O art. 40 da Lei n. 6.830/1980 não encontra obstáculo no artigo 174 do CTN.

III - Precedentes do STJ.

IV - Recurso conhecido e provido.

(REsp n. 184.424-CE, Relatora para acórdão Min. Laurita Vaz, 2ª Turma, maioria, DJ de 17.06.2002, p. 230).

Tributário. Execução fiscal. Prescrição. Interrupção. Suspensão. Arquivamento provisório. Art. 40, da Lei n. 6.830/1980. Art. 174, do CTN. Precedentes.

1. É pacífica a jurisprudência desta Corte Superior no sentido da aplicação do art. 40, da Lei n. 6.830/1980, que determina a suspensão da prescrição, enquanto não for localizado o devedor, ou encontrados bens suscetíveis de penhora, em processo executivo fiscal.

2. Não se configura incompatibilidade entre o art. 174, do CTN (enunciador das causas interruptíveis da prescrição), e o art. 40, da Lei n. 6.830/1980 (regulador da suspensão).

3. Precedentes jurisprudenciais do STJ.

4. Recurso provido.

(REsp n. 160.036-SP, Relator Min. José Delgado, 1ª Turma, unânime, DJ de 25.05.1998, p. 49).

Execução fiscal. Prescrição. Suspensão. LEF (art. 40). Proposta a execução fiscal, suspende-se a prescrição, enquanto não for localizado o devedor ou encontrados bens suscetíveis de penhora.

(REsp n. 22.146-SP, Relator Min. Humberto Gomes de Barros, 1ª Turma, unânime, DJ de 20.09.1993, p. 19.144).

Execução fiscal. Prescrição. Interrupção. Suspensão. Art. 174 do CTN. Art. 40 da LEF. Compatibilidade entre os dois preceitos.

Não há conflito entre o art. 174 do CTN e o Art. 40 da Lei de Execuções Fiscais: enquanto este trata de suspensão, aquele dispõe sobre as causas que interrompem a prescrição.

(REsp n. 40.996-9-SP, Relator Min. Humberto Gomes de Barros, 1ª Turma, j. 02.02.1994, RSTJ 59/394).

Com estas considerações, dou parcial provimento ao recurso especial, para que seja seguida a orientação contida neste julgado.

É o voto.

RECURSO ESPECIAL N. 705.068-PR (2004/0166311-1)

Relator: Ministro José Delgado

Recorrente: Fazenda Nacional

Procurador: Marcelo Coletto Pohlmann e outros

Recorrido: Andyara Maria da Graça Fonseca de Menezes

Advogado: Andyara Maria da Graça Fonseca de Menezes

EMENTA

Tributário. Execução fiscal. Suspensão e arquivamento sem baixa na distribuição. Feito paralisado há mais de 05 anos. Prescrição intercorrente requerimento da parte. Possibilidade. Recurso desprovido.

1. Execução fiscal proposta pela *Fazenda Nacional* contra *Andyara Maria da Graça Fonseca de Menezes*, referente a débito de imposto de renda de pessoa física e multa. *Sentença* julgou extinta a execução, considerando a existência de prescrição intercorrente. Interposta *apelação* pela exeqüente e *apelação adesiva* pela executada, o TRF da 4ª Região não conheceu do recurso adesivo e negou provimento ao apelo da Fazenda, por entender que, encontrados o devedor e/ou bens penhoráveis em seu patrimônio, a execução tomará seu curso, não se computando para cálculo de prescrição o lapso temporal em que o feito permaneceu suspenso, dispondo a parte credora do prazo que faltava para completar cinco anos, contados da última causa interruptiva da prescrição. Fundamenta-se, ainda, no entendimento de que não se pode esperar do devedor iniciativa de pleitear a extinção da execução, sob pena de o processo permanecer suspenso para sempre. Em sede de *recurso especial*, aponta a *Fazenda Nacional* violação dos arts. 219 e 535 do CPC, 174 do CTN e 40 da Lei de Execuções Fiscais, alegando que à época da edição da Lei de Execuções Fiscais, a matéria de prescrição contida no art. 174 do CTN ainda não tinha *status* de lei complementar, tendo o CTN sido recepcionado com as restrições da Lei n. 6.830/1980. Aduz, ainda, que a demanda executiva fiscal tem cunho patrimonial, não sendo possível ao julgador reconhecer a prescrição de ofício e que o STJ já afirmou o direito das

partes de serem comunicadas de atos que concorrem para confirmar, modificar ou extinguir direitos. *Contra-razões* não apresentadas.

2. O art. 40 da Lei n. 6.830/1980, conforme admitido no ordenamento jurídico, não prevalece. A sua aplicação há de sofrer os limites impostos pelo art. 174 do CTN. Repugnam os princípios informadores do nosso sistema tributário a prescrição indefinida. Após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, deve-se estabilizar o conflito, pela via da prescrição, impondo-se segurança jurídica aos litigantes. Os casos de interrupção do prazo prescricional estão previstos no art. 174 do CTN, nele não incluídos os do art. 40 da LEF. Há de ser sempre lembrado que o art. 174 do CTN tem natureza de Lei Complementar.

3. Consta dos autos que foi determinada a suspensão do feito por um ano, a requerimento da exeqüente e após, o arquivamento sem baixa na distribuição, e que passados mais de 06 anos sem qualquer diligência da exeqüente, a executada peticionou nos autos a decretação da prescrição intercorrente tendo sido determinada a intimação da exeqüente para se manifestar acerca do assunto. Assim, agiu acertadamente o ínclito juiz, quando a requerimento da executada determinou a extinção do processo em vista da ocorrência da prescrição intercorrente. Precedentes iterativos.

4. Recurso especial desprovido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos os autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, negar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Luiz Fux, Teori Albino Zavascki e Denise Arruda votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, ocasionalmente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.

Brasília (DF), 05 de abril de 2005 (data do julgamento).

Ministro José Delgado, Relator

RELATÓRIO

O Sr. Ministro José Delgado: Cuida-se de recurso especial (fls. 130-140) interposto pela *União*, com fulcro no art. 105, III, alínea **a** da Constituição Federal de 1988, em face de acórdão proferido pelo TRF da 4ª Região, assim ementado (fl. 118):

Execução fiscal. Suspensão do feito. Art. 40 da LEF. Prescrição intercorrente. Recurso adesivo.

1. Não há que se conhecer do recurso adesivo quando a sentença não der por vencidos autor e réu, como se percebe no caso dos autos. Nesses a sentença extinguiu a execução fiscal, nos termos do artigo 267 do Código de Processo Civil.

2. O art. 40 da Lei n. 6.830/1980 deve ser interpretado em consonância com o art. 174 do CTN. A suspensão da execução fiscal não afasta a possibilidade de ocorrência da prescrição intercorrente.

3. Após decorrido o prazo prescricional, não resta ao credor qualquer interesse em promover o andamento do feito. Da mesma forma, não se pode esperar do devedor iniciativa no sentido de pleitear o reconhecimento da prescrição, a fim de evitar que processo se prolongue por tempo indeterminado.

Opostos embargos de declaração (fls. 120-123) pela *União*, restaram os mesmos assim espelhados (fl. 128):

Embargos de declaração. Inocorrência dos requisitos do art. 535 do CPC. Prequestionamento.

1. Os embargos declaratórios são cabíveis quando ocorrentes omissão, obscuridade ou contradição no acórdão; não quando há contrariedade à tese exposta pela parte.

2. A jurisprudência vem admitindo a possibilidade de utilização dos embargos de declaração para fins de prequestionamento de matéria a ser decidida pelos Tribunais Superiores.

Tratam os autos de execução fiscal proposta pela *Fazenda Nacional* contra *Andyara Maria da Graça Fonseca de Menezes*, referente a débito de imposto de renda de pessoa física e multa.

A sentença (fls. 86-88), considerando a existência de prescrição intercorrente, em virtude da contagem de cinco anos após o término do prazo de um ano previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/1980, julgou extinta a execução, com fulcro no art. 267, IV, do CPC.

Interposta apelação (fls. 89-95) pela exeqüente e apelação adesiva pela executada (fls. 104-107), o Tribunal *a quo*, por unanimidade, não conheceu do recurso adesivo e negou provimento ao apelo da Fazenda, por entender que (fls. 114-116): a) não há prejuízo da executada que justifique a interposição de recurso, haja vista ter sido extinta a execução fiscal; b) o art. 40 da Lei de Execuções Fiscais apenas quer dizer que, encontrados o devedor e/ou bens penhoráveis em seu patrimônio, a execução tomará seu curso, e o lapso temporal em que o feito permaneceu suspenso não será computado para fins de cálculo da prescrição, dispondo a parte credora do prazo que faltava para completar cinco anos, contados desde a ocorrência da última causa interruptiva da prescrição; c) interpretação diversa implicaria sobrepor o art. 40 da referida Lei ao art. 174 do CTN, que estabelece prescrição quinquenal para cobrança do crédito tributário; d) não se pode esperar do devedor - que, na maioria das vezes sequer foi citado - iniciativa a fim de pleitear a extinção da execução, sob pena de o processo permanecer suspenso para sempre se a prescrição não for decretada pelo juízo.

Opostos embargos de declaração pela exeqüente (fls. 120-123), os mesmos foram parcialmente acolhidos, para fins de prequestionamento (fl. 128).

No recurso especial apresentado pela *Fazenda Nacional*, alega-se negativa de vigência aos seguintes dispositivos:

- Do Código de Processo Civil

Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição.

§ 5º Não se tratando de direitos patrimoniais, o juiz poderá, de ofício, conhecer da prescrição e decretá-la de imediato.

Art. 535. Cabem embargos de declaração quando:

I - houver, na sentença ou no acórdão, obscuridade ou contradição;

II - for omitido ponto sobre o qual devia pronunciar-se o juiz ou Tribunal.

- Do Código Tributário Nacional

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.

- Da Lei de Execuções Fiscais

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.

§ 2º Decorrido o prazo máximo de 01 (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.

Aponta como fundamentos para o seu recurso: a) o art. 174 do CTN trata de ação executiva não ajuizada; b) não há hierarquia entre lei ordinária e lei complementar; c) à época da edição da Lei de Execuções Fiscais, a matéria de prescrição contida no art. 174 do CTN ainda não tinha *status* de lei complementar, concedido apenas na Constituição Federal de 1988; d) não pode a Fazenda ser prejudicada por fato sobre o qual não tem responsabilidade, porque não corre a prescrição intercorrente quando o retardamento deu-se por culpa exclusiva da própria pessoa que dela se beneficiaria; e) a demanda executiva fiscal tem cunho patrimonial, não sendo possível ao julgador reconhecer a prescrição de ofício; f) a decisão recorrida deixou de manifestar-se a respeito da Súmula n. 240-STJ; g) a jurisprudência do STJ afirma que as partes têm direito de serem comunicadas da prática de atos processuais, especialmente os que concorrem para confirmar, modificar ou extinguir direitos; h) merece anulação o acórdão, caso se entenda pela ausência de prequestionamento dos dispositivos mencionados, haja vista ter a recorrente oposto embargos de declaração.

Contra-razões não apresentadas (Certidão à fl. 142).

Decisão da Vice-Presidência do TRF da 4ª Região (fl. 143) admitindo o recurso especial.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro José Delgado (Relator): Conheço do recurso. Passo ao mérito.

Assinalo, preliminarmente, que deve ser afastada a alegativa de vulneração ao artigo 535 do CPC uma vez que o acórdão encontra-se devidamente fundamentado abordando, inclusive, os preceitos federais ditos infringidos.

Narram os autos que:

1. foi proposta contra a recorrida ação executiva fiscal pela Fazenda Nacional em 19 de agosto de 1992;

2. regularmente citada, a recorrida nomeou a penhora duas linhas telefônicas, as quais descobriu-se não serem de sua propriedade (fl. 20);

3. a exeqüente, então, requereu recaísse a penhora em dois veículos de propriedade da executada (fls. 22-23), os quais haviam sido vendidos (fl. 27v);

4. em face da inexistência de outros bens da executada, a exeqüente requereu em 13 de fevereiro de 1997, o sobrestamento do feito por um ano até que fossem encontrados bens idôneos à satisfação do crédito tributário (fl. 28);

5. em 04 de março de 1997, o processo foi suspenso e determinado seu arquivamento sem baixa na distribuição caso não ocorresse nova manifestação da parte após decorrido um ano (fl. 29);

6. conforme certidão de fl. 29v os autos foram redistribuídos para a 3ª Vara Federal das Execuções Fiscais;

7. em 1º de julho de 2003 a executada peticionou pela decretação da prescrição intercorrente em face do disposto nos artigos 173 e 174 do Código Tributário Nacional (fls. 31-48);

8. o juízo determinou a intimação da exeqüente para manifestar-se a respeito dos pedidos de fls. 31-48, feitos pela executada (fl. 56);

9. a Fazenda Nacional pronunciou-se às fls. 57-60 alegando que nos termos do artigo 40 da LEF a execução não se extingue até que sejam encontrados bens do devedor para a satisfação da dívida;

10. às fls. 61-63 a executada junta petição requerendo a decretação da prescrição e informando que a Fazenda Pública, por meio de novo Procurador, lançou em meados de fevereiro de 2003 o débito discutido nos autos como uma nova inscrição na dívida ativa quando, anteriormente, havia a inexistência da qualquer débito feita pelo órgão competente para apurar a liquidez, o que no presente caso configura ato ilícito porque simultâneo ao curso do presente processo executivo fiscal em desrespeito ao prazo limítrofe de 180 dias desta inscrição;

11. às fls. 86-87 foi prolatada sentença acolhendo a prescrição alegada pela executada e extinguindo o processo nos termos do artigo 267, IV do Código de Processo Civil;

12. à fl. 118 foi proferido o acórdão ora recorrido via recurso especial.

Os principais argumentos em que se sustenta o apelo especial da recorrente são no sentido de:

- não se aplicar à presente ação fiscal o disposto no artigo 174 do CTN a prescrição intercorrente devendo se aplicar o que dispõe o artigo 40, § 3º da LEF;

- não existe hierarquia entre lei complementar e lei ordinária;

- a prescrição intercorrente não pode ser decretada de ofício aplicando-se o Enunciado da Súmula n. 240-STJ;

No particular, entendo desmerecer razão à recorrente.

Primeiro por entender descabida, e até mesmo imoral, a pretensão de imprescritibilidade do crédito tributário, conforme aduzido pela recorrente, tendo em vista o disposto no artigo 40, § 3º da Lei n. 6.830/1980. Repugnam os princípios informadores do nosso sistema tributário a prescrição indefinida. Assim, após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, deve-se estabilizar o conflito, pela via da prescrição, impondo-se segurança jurídica aos litigantes.

Entendo, ainda, que os casos de interrupção do prazo prescricional estão previstos no artigo 174 do CTN, nele não incluídos os do artigo 40 da Lei n. 6.830/1980 devendo-se lembrar sempre que o artigo 174 do Código Tributário Nacional acima referido possui natureza de lei complementar, o que, contrariamente ao afirmado pela recorrente, implica sua supremacia hierárquica sobre a lei ordinária.

Não prosperam, por conseguinte, os argumentos desenvolvidos em sentido oposto. Aliás, sobre a matéria destaco trecho de citação por mim transcrita ao prolatar voto-vista no REsp n. 667.394-SC que assim expressa:

O eminente professor Manoel Gonçalves Ferreira Filho, manifesta-se sobre o assunto da seguinte forma:

A lei complementar só pode ser aprovada por maioria qualificada, a maioria absoluta, para que não seja, nunca, o fruto da vontade de uma minoria ocasionalmente em condições de fazer prevalecer sua voz. Essa

maioria é assim um sinal certo da maior ponderação que o constituinte quis ver associada ao seu estabelecimento, paralelamente, deve-se convir, não quis o constituinte deixar ao sabor de uma decisão ocasional a desconstituição daquilo para cujo estabelecimento exigir ponderação especial Aliás, é princípio geral que, ordinariamente, um ato só possa ser desfeito por outro que tenha obedecido à mesma forma (Curso de Direito Constitucional. 10 ed., Editora Saraiva, 1981).

3.12. Nesse mesmo sentido, o mestre Hugo de Brito Machado, leciona com propriedade que lhe é peculiar o seguinte:

Na verdade, a Lei Complementar é espécie normativa superior à Lei Ordinária, independente da matéria que regula. Mesmo que disponha sobre a matéria a ela não reservada pela Constituição, não poderá ser alterada ou revogada por Lei Ordinária.

Penso que a interpretação estritamente jurídica da vigente Constituição, sem qualquer preconceito, leva ao reconhecimento da superioridade hierárquica das Leis Complementares, independente da matéria por estas versadas.

De todo modo, mesmo que se entenda que a escolha entre a tese que ora colocamos, e a prevalecente na atual doutrina, será um ato político, não tenho dúvida de que esse ato deve ser inspirado pela busca de realização dos valores fundamentais do direito. (Repertório IOB de Jurisprudência – 1ª quinzena de dezembro de 1998 - n. 23/98 - caderno n. 1 p. 610).

3.13. Em outro trecho deste mesmo comentário, ao combater o entendimento que defendia que a Lei Complementar, fora do seu campo específico – que é aquele expressamente estabelecido pelo constituinte – nada mais é que Lei Ordinária, assevera que:

Tal entendimento, presta-se para desprestigiar a Lei Complementar, reduzindo-lhe o âmbito de supremacia relativamente à Lei Ordinária, e compromete a segurança jurídica, na medida em que toma questionável, em muitos casos, a superioridade hierárquica da nova espécie normativa, em face da imprecisão do objeto regulado. (Em casos como o estabelecido no art. 146, inciso III, será sempre problemática a questão dos limites do objeto a ser regulado, pela Lei Complementar).

No mesmo sentido é o posicionamento da Augusta Corte Suprema:

As disposições do artigo 40 e seus parágrafos da Lei n. 6.830/1980, devem ser interpretadas em harmonia com o princípio geral da prescrição tributária contido no art. 174 do Código Tributário Nacional, que é lei complementar.

Este entendimento de afastar a prescrição por tempo indefinido se assenta no princípio de que deve haver um momento de estabilidade jurídica, geradora da paz social, que é o objetivo primordial do Poder Judiciário, e esta estabilidade, em termos de prescrição da ação para a cobrança do crédito tributário, se assenta no art. 174, fixada em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva, só interrompida nas hipóteses que enumera no seu parágrafo único, não incluídas nestas a do art. 40 da Lei n. 6.830/1980 (*in* RSTF 17/359).

Por fim, cabe rebater o último fundamento alegado pela recorrente, qual seja, o de que a prescrição foi decretada de ofício.

Tal assertiva reveste-se de absoluta falsidade. Consta taxativamente dos autos (fl. 29) que em 04 de março de 1997 foi deferida a suspensão por um ano nos termos do artigo 40 da LEF e determinado, caso a inexistência de nova manifestação da exeqüente, o arquivamento do feito sem baixa na distribuição.

Passados mais de 06 anos sem qualquer diligência da exeqüente, a executada peticionou nos autos que fosse decretada a prescrição intercorrente tendo sido determinada a intimação da exeqüente para se manifestar acerca do assunto, (fls. 31-48).

Ora, esta Corte tem manifestado entendimento de ser possível a decretação da prescrição intercorrente de direitos patrimoniais quando requerida pela parte:

Processual Civil. Execução fiscal. Prescrição intercorrente arquivamento do feito por mais de oito anos. Requerimento do executado. Extinção do processo - CPC, art. 269, IV. Lei n. 6.830, art. 40.

Transcorridos mais de 08 (oito) anos do arquivamento da execução e requerida pela parte executada a extinção do feito em razão da prescrição intercorrente, impõe-se reconhecer prescrita a execução fiscal.

Recurso especial não conhecido. (REsp n. 193.706-ES; Ministro Francisco Peçanha Martins; DJ 04.06.2001).

Suspensão do processo. Arquivamento. Decurso de cinco anos. Inércia do exeqüente. Prescrição intercorrente. Iterativos precedentes. Aplicação da Súmula n. 83 do STJ.

É cediço o entendimento jurisprudencial no sentido de que o “art. 40 da Lei n. 6.830/1980 deve ser interpretado em sintonia com o art. 174-CTN, sendo inadmissível estender-se o prazo prescricional por tempo indeterminado” (REsp n. 233.345-AL, Rel. Ministro Francisco Peçanha Martins, DJU 06.11.2000).

Constatado que permaneceu o exeqüente inerte por mais de cinco anos após o término o prazo de arquivamento do feito, o ínclito juiz, acertadamente, a requerimento do curador especial determinou a extinção do processo em vista da ocorrência da prescrição intercorrente.

Recurso especial improvido (REsp n. 502.917-RO; Ministro Franciulli Netto DJ 18.10.2004).

Processo Civil. Execução fiscal. Arquivamento. Art. 40 da LEF desnecessidade em intimar a exeqüente do silêncio da Receita Federal ante a requisição de ofícios feita pelo juízo. Impulso oficial. Inércia do exeqüente. Prescrição intercorrente caracterizada.

A movimentação da máquina judiciária pode restar paralisada por ausência de providências cabíveis ao autor, uma vez que o princípio do impulso oficial não é absoluto.

Diante da inexistência da obrigação legal em intimar a autarquia para dar prosseguimento ao feito, cabia a ela, pois, zelar pelo andamento regular do feito, com a prática dos atos processuais pertinentes dentro do quinquênio estabelecido em lei.

Recurso especial provido (REsp n. 502.732-PR Ministro Franciulli Netto DJ 29.03.2004).

Tributário. Execução fiscal. Prescrição intercorrente. Inércia da Fazenda Estadual.

1. Configurada a inércia da Fazenda Estadual, que permitiu o arquivamento do feito por mais de cinco anos sem que diligenciasse para prosseguir com a execução, consubstancia-se a prescrição intercorrente.

2. Precedentes jurisprudenciais.

3. Recurso não provido (REsp n. 188.963-SP Ministro Milton Luiz Pereira DJ 11.03.2002).

Em face das considerações acima expostas, nego provimento ao recurso especial.

É como voto.

RECURSO ESPECIAL N. 766.873-MG (2005/0116899-6)

Relator: Ministro Teori Albino Zavascki

Recorrente: Cortezi Comércio e Representações Ltda.

Advogado: Morillo Cremasco Junior - curador especial

Recorrido: Fazenda Nacional

Procurador: Cláudia Regina A M Pereira e outros

EMENTA

Tributário e Processual Civil. Fundamentação deficiente. Execução fiscal. Prescrição intercorrente. Exceção de pré-executividade. Arguição de prescrição. Possibilidade. Art. 40 da Lei n. 6.830/1980. Art. 174 do CTN. Paralisação do feito.

1. É pressuposto de admissibilidade do recurso especial a adequada indicação da questão controvertida, com informações sobre o modo como teria ocorrido a violação a dispositivos de Lei Federal (Súmula n. 284-STF).

2. A possibilidade de verificação de plano, sem necessidade de dilação probatória, delimita as matérias passíveis de serem deduzidas na exceção de pré-executividade, independentemente da garantia do juízo, de modo que é possível a arguição de prescrição por meio de exceção de pré-executividade, sempre que demonstrada por prova documental pré-constituída.

3. O art. 40 da Lei n. 6.830/1980 deve ser aplicado em harmonia com o art. 174 do CTN, ocorrendo a prescrição após o transcurso do prazo quinquenal sem manifestação do credor.

4. Recurso especial a que se dá provimento.

ACÓRDÃO

Vistos e relatados estes autos em que são partes as acima indicadas, decide a Egrégia Primeira Turma do Superior Tribunal de Justiça, por unanimidade, dar provimento ao recurso especial, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator. Os Srs. Ministros Denise Arruda, José Delgado e Luiz Fux votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.

Brasília (DF), 06 de setembro de 2005 (data do julgamento).

Ministro Teori Albino Zavascki, Relator

DJ 26.09.2005

RELATÓRIO

O Sr. Ministro Teori Albino Zavascki: Trata-se de recurso especial interposto em face de acórdão do Tribunal Regional Federal da 1ª Região que, em execução fiscal, deu provimento à apelação da ora recorrida, reformando a sentença que extinguiu o feito com fundamento na ocorrência de prescrição intercorrente, decidindo que, ainda que a jurisprudência aceite o reconhecimento da prescrição intercorrente em caso de paralisação do feito por mais de cinco anos, sua decretação depende de pedido expresso e formal da parte a quem aproveita, não podendo ser feita de ofício ou em decorrência de “(...) determinado comportamento processual do prescribente, nem comporta exceções.” (fls. 71-72). Foram rejeitados os embargos de declaração interpostos, em que se alegou que a prescrição não foi decretada de ofício, mas sim em virtude de pedido do curador especial, manifestado mediante a oposição de exceção de pré-executividade. No recurso especial, fundado nas alíneas **a** e **c** do permissivo constitucional, a recorrente aponta violação aos arts. 174 do CTN c.c. 219, § 4º do CPC, pois o art. 40 da LEF deve ser interpretado em harmonia com o disposto no CTN, de modo que, paralisado o processo por mais de cinco anos, deve ser reconhecida a prescrição. Afirma ainda a existência de dissídio jurisprudencial com acórdão desta Corte, defendendo a tese de que a exceção de pré-executividade é via processual idônea ao reconhecimento da prescrição sendo que, no caso, a prescrição não foi reconhecida de ofício pelo juízo de 1º grau, mas alegada pelo curador especial na via da exceção. Intimada, a recorrida não apresentou contra-razões.

É o relatório.

VOTO

O Sr. Ministro Teori Albino Zavascki (Relator): 1. É pressuposto de admissibilidade do recurso especial a adequada exposição da questão controvertida nas razões recursais, com indicação clara dos dispositivos violados ou cuja vigência tenha sido negada, ao lado de informações sobre o modo como teriam ocorrido tais vícios. Na hipótese dos autos, não há como conhecer do recurso quanto à alegação de violação ao art. 219 do CPC, pois a recorrente limitou-se a mencionar o dispositivo legal sem, contudo, explicitar as razões pertinentes ao comando do dispositivo que justifiquem a pretensa violação. Aplica-se ao caso, por analogia, o Enunciado da Súmula n. 284-

STF (É inadmissível o recurso extraordinário, quando a deficiência na sua fundamentação não permitir a exata compreensão da controvérsia).

2. Quanto ao recurso pela alínea **c** do permissivo constitucional, no que tange à possibilidade de oposição exceção de pré-executividade como via processual idônea ao reconhecimento da prescrição, iniciou-se a construção doutrinária e jurisprudencial do instituto da exceção de pré-executividade com a afirmação da possibilidade de atuação supletiva do réu, para provocar e subsidiar a manifestação do juiz sobre matérias suscetíveis de conhecimento de ofício, tais como as referidas nos arts. 267, § 3º, e 301, § 4º, do CPC. Da viabilidade de conhecimento *ex officio*, a qualquer tempo e em qualquer grau de jurisdição, decorre a “desnecessidade de o executado preencher quaisquer requisitos de admissibilidade da ação incidental de embargos, principalmente a segurança do juízo através da penhora (art. 737, I) e do depósito (art. 737, II)”, para objetar a pretensão de executar, “baseado na falta de pressupostos da relação processual executiva” (Araken de Assis, Exceção de pré-executividade, *Ajuris* 78/24).

À primeira vista, portanto, parecia residir na iniciativa de conhecimento o critério definidor da matéria argüível através desta excepcional modalidade de oposição do executado. Entretanto, a 1ª Seção do STJ, no julgamento do EREsp n. 614.272-PR, Min. Castro Meira, DJ de 06.06.2005, em matéria tributária, aceitou a alegação incidental de prescrição. Eis a ementa da decisão:

Tributário. Embargos de divergência em recurso especial. Execução fiscal. Prescrição. Exceção de pré-executividade.

1. As matérias passíveis de serem alegadas em exceção de pré-executividade não são somente as de ordem pública, mas também os fatos modificativos ou extintivos do direito do exeqüente, desde que comprovados de plano, sem necessidade de dilação probatória.

2. É possível argüir-se a prescrição por meio de exceção de pré-executividade, sempre que demonstrada por prova documental inequívoca constante dos autos ou apresentada juntamente com a petição.

3. A Corte Especial, no julgamento dos Embargos de Divergência no Recurso Especial n. 388.000-RS (acórdão ainda não publicado), por maioria, concluiu ser possível alegar-se prescrição por meio de exceção de pré-executividade.

4. Embargos de divergência improvidos.

Na esteira da decisão, há doutrina, como a de Alberto Camiña Moreira, admitindo alargamento do domínio da exceção de pré-executividade, para abranger inclusive alegação de excesso de execução, pagamento, prescrição e

outras exceções materiais (Defesa sem embargos do executado, *op. cit.*, p. 136-170, *apud* Araken de Assis, *cit.*, p. 30). Araken de Assis aponta o traço comum aos assuntos resolvidos por essa via: “o caráter restrito da prova admissível na exceção; melhor dizendo, o juiz admitirá a exceção *secundum eventus probationis*, revelando típica técnica de cognição sumária” (*op. cit.*, p. 30). Nessa linha de entendimento, a prescrição, o pagamento e a litispendência podem ser conhecidos pela via da exceção, sempre que demonstrados por prova documental pré-constituída. Caminha-se, destarte, no sentido de considerar a exceção de pré-executividade como remédio jurídico de que o executado pode lançar mão, a qualquer tempo, sempre que pretenda infirmar a certeza, a liquidez ou a exigibilidade do título por meio de inequívoca prova documental, independentemente sua propositura de prévia segurança do juízo.

No caso, portanto, cabível o reconhecimento da arguição de prescrição via exceção de pré-executividade.

4. Já quanto à alegação de violação ao art. 174 do CTN, é firme a orientação da jurisprudência da 1ª Seção do STJ no sentido de que a aplicação do art. 40 da Lei n. 6.830/1980 se sujeita aos limites impostos pelo art. 174 do CTN, ocorrendo a prescrição após o transcurso do prazo quinquenal sem manifestação da Fazenda Pública. Nesse sentido: REsp n. 125.504-PR, 2ª T., Min. João Otávio Noronha, DJ de 12.05.2003; REsp n. 331.484-PE, 1ª T., Min. Luiz Fux, DJ de 27.05.2002; AgREsp n. 439.560-RO, 1ª T., Min. Paulo Medina, DJ de 14.04.2003; AGEDAG n. 446.994-RJ, 1ª T., Min. José Delgado, DJ de 10.03.2003. Esse último assim ementado:

Tributário e Processual Civil. Agravo regimental. Prescrição intercorrente. Despacho citatório. Art. 8º, § 2º, da Lei n. 6.830/1980. Art. 219, § 4º, do CPC. Art. 174, do CTN. Interpretação sistemática. Precedentes.

1. O art. 40, da Lei n. 6.830/1980, nos termos em que foi admitido em nosso ordenamento jurídico, não tem prevalência. A sua aplicação há de sofrer os limites impostos pelo art. 174, do Código Tributário Nacional.

2. Repugna aos princípios informadores do nosso sistema tributário a prescrição indefinida.

3. Após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada, deve-se estabilizar o conflito, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes.

4. Os casos de interrupção do prazo prescricional estão previstos no art. 174, do CTN, nele não incluídos os do artigo 40, da Lei n. 6.830/1980. Há de ser sempre lembrado que o art. 174, do CTN, tem natureza de Lei Complementar.

5. A mera prolação do despacho que ordena a citação do executado não produz, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei n. 6.830/1980, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.

6. Precedentes das 1ª Seção, 1ª e 2ª Turmas desta Corte de Justiça.

7. Agravo regimental não provido.

6. Diante do exposto, dou provimento ao recurso especial para restabelecer a sentença. É o voto.