



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 702.985 - MT (2004/0163205-8)

RELATOR : MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES
AGRAVANTE : ESTADO DE MATO GROSSO
PROCURADOR : JENZ PROCHNOW JÚNIOR E OUTRO(S)
AGRAVADO : CATERMAT COMÉRCIO DE PEÇAS PARA TRATORES LTDA
ADVOGADO : PAULO FABRINNY MEDEIROS E OUTRO(S)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. FEITO EXECUTIVO AJUIZADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LC 118/05. DESPACHO QUE DETERMINA A CITAÇÃO. NÃO APLICABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CAUSA INTERRUPTIVA DA PRESCRIÇÃO. AVERIGUAÇÃO DA INÉRCIA DA EXEQUENTE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 106/STJ. INAPLICABILIDADE. TEMA JÁ APRECIADO NA SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (REsp 1.102.431/RJ). ACÓRDÃO DA CORTE DE ORIGEM ESTRIBADO EM MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Versa o feito acerca de embargos à execução fiscal no qual findou reconhecida a ocorrência da prescrição da ação executiva pelo transcurso de dez anos entre o fato gerador (ICMS/ICM) relativos ao período de janeiro a agosto de 1987, o ajuizamento do feito executivo (1987) e a concretização da citação por edital, ocorrida em 10.10.1997.
2. A jurisprudência assente desta Corte de Justiça orienta-se no sentido de que o despacho que ordena a citação, quando anterior à vigência da LC 118/05, não suspende a contagem do lustro prescricional, posto que apenas quando efetivada a citação.
3. A averiguação acerca da conclusão do Tribunal de origem no sentido de que a inércia da exequente resultou no reconhecimento da prescrição, o que afastaria a aplicação do enunciado 106 deste Sodalício, demandaria revolvimento de matéria fática, hipótese que não se amolda ao apelo excepcional.
4. O tema, inclusive, já foi alvo de apreciação na nova sistemática dos recursos repetitivos, quando do julgamento do REsp 1.102.431/SP, pela egrégia 1ª Seção, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux, cuja conclusão reafirma o posicionamento a quo, no sentido que *"A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ"*.
5. Agravo regimental não provido.

ACÓRDÃO

Vistos, relatados e discutidos estes autos em que são partes as acima indicadas, acordam os Ministros da SEGUNDA TURMA do Superior Tribunal de Justiça, na conformidade dos votos e das notas taquigráficas, por unanimidade, negar provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do Sr. Ministro Relator.

Os Srs. Ministros Eliana Calmon, Castro Meira, Humberto Martins e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Presidiu o julgamento o Sr. Ministro Humberto Martins.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Brasília (DF), 17 de dezembro de 2009.

MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES , Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 702.985 - MT (2004/0163205-8)

RELATOR : **MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES**
AGRAVANTE : ESTADO DE MATO GROSSO
PROCURADOR : JENZ PROCHNOW JÚNIOR E OUTRO(S)
AGRAVADO : CATERMAT COMÉRCIO DE PEÇAS PARA TRATORES LTDA
ADVOGADO : PAULO FABRINNY MEDEIROS E OUTRO(S)

RELATÓRIO

O SENHOR MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator): Em exame agravo regimental manejado pelo Estado de Mato Grosso contra decisão que negou provimento ao recurso especial, cuja ementa foi assim resumida (fl. 143):

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. INÉRCIA DO EXEQÜENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR MAIS DE CINCO ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE CARACTERIZADA. ACÓRDÃO ASSENTADO EM MATÉRIA DE PROVA. DIVERGÊNCIA JURISPRUDENCIAL OBSTACULIZADA EM RAZÃO DA MATÉRIA DE PROVA. RECURSO ESPECIAL A QUE SE NEGA SEGUIMENTO.

A parte agravante alega que a decisão vergastada restou omissa ao não abordar uma das teses recursais veiculadas no recurso especial, *in casu*, a questão controversa encartada no art. 16, § 1º, da Lei 6.830/80, o que a torna nula.

Além disso, argumenta que o próprio acórdão concluiu pela inexistência de segurança do juízo da penhora, mas ainda assim determinou o processamento dos embargos à execução em função da matéria neles alegadas, assim como extinguiu a execução por entender pela ocorrência da prescrição.

Desse modo, pugna pelo provimento do presente recurso no intuito de que seja apreciada a violação ao dispositivo da LEF, bem como requer o provimento do apelo excepcional a fim de seja declarada a extinção dos embargos à execução fiscal, sem julgamento de mérito pela ausência de penhora.

De outro norte, afirma que o tema controvertido consiste na incidência da Súmula 106 do STJ, pois a demora na citação do devedor não decorreu de inércia imputável ao credor como consta do acórdão.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Em suma, pretende o recorrente que esta Corte avalie contexto existente no *decisum a quo*, notadamente acerca do fato de o oficial de justiça ter permanecido quatro anos com o mandado de citação sem o devido cumprimento, e ainda, a sua consequência jurídica, o reconhecimento da prescrição. Quanto ao tema, afirma que a sua análise não enseja o reexame de fatos e provas a incidir o óbice sumular contido no verbete 7, deste Sodalício.

Nesse esteio, requer a reconsideração da decisão agravada ou, caso assim não se entenda, a submissão do feito ao crivo da egrégia Turma julgadora.

É o relatório.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

AgRg no RECURSO ESPECIAL Nº 702.985 - MT (2004/0163205-8)

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. OCORRÊNCIA. FEITO EXECUTIVO AJUIZADO ANTES DA VIGÊNCIA DA LC 118/05. DESPACHO QUE DETERMINA A CITAÇÃO. NÃO APLICABILIDADE. INEXISTÊNCIA DE CAUSA INTERRUPTIVA DA PRESCRIÇÃO. AVERIGUAÇÃO DA INÉRCIA DA EXEQUENTE. IMPOSSIBILIDADE. SÚMULA 106/STJ. INAPLICABILIDADE. TEMA JÁ APRECIADO NA SISTEMÁTICA DOS RECURSOS REPETITIVOS (REsp 1.102.431/RJ). ACÓRDÃO DA CORTE DE ORIGEM ESTRIBADO EM MATÉRIA DE PROVA. SÚMULA 7 DO STJ.

1. Versa o feito acerca de embargos à execução fiscal no qual findou reconhecida a ocorrência da prescrição da ação executiva pelo transcurso de dez anos entre o fato gerador (ICMS/ICM) relativos ao período de janeiro a agosto de 1987, o ajuizamento do feito executivo (1987) e a concretização da citação por edital, ocorrida em 10.10.1997.
2. A jurisprudência assente desta Corte de Justiça orienta-se no sentido de que o despacho que ordena a citação, quando anterior à vigência da LC 118/05, não suspende a contagem do lustro prescricional, posto que apenas quando efetivada a citação.
3. A averiguação acerca da conclusão do Tribunal de origem no sentido de que a inércia da exequente resultou no reconhecimento da prescrição, o que afastaria a aplicação do enunciado 106 deste Sodalício, demandaria revolvimento de matéria fática, hipótese que não se amolda ao apelo excepcional.
4. O tema, inclusive, já foi alvo de apreciação na nova sistemática dos recursos repetitivos, quando do julgamento do REsp 1.102.431/SP, pela egrégia 1ª Seção, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux, cuja conclusão reafirma o posicionamento a quo, no sentido que *"A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ"*.
5. Agravo regimental não provido.

VOTO

O SENHOR MINISTRO MAURO CAMPBELL MARQUES (Relator):

Nas razões do agravo, defende a recorrente que não foi apreciado o teor do art. 16, § 1º, da Lei 6.830/80, dispositivo devidamente suscitado no apelo excepcional.

De outro norte, defende a aplicação do enunciado sumular 106 deste Sodalício, assim como requer seja afastado o reconhecimento da prescrição. Afirma que a análise dos argumentos recursais prescindem do reexame de provas.

Creio que não lhe assiste razão, sendo o caso de manutenção da decisão objurgada em



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

seus próprios fundamentos, *ipsis litteris*:

Cuida-se de recurso especial interposto pelo Estado de Mato Grosso contra decisão do Tribunal do mesmo estado que foi assim ementada (fl. 85):

EMBARGOS À EXECUÇÃO. ICMS. DESÍDIA DA FAZENDA PÚBLICA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. CITAÇÃO EDITALÍCIA EFETIVADA APÓS VENCIMENTO DO PRAZO. SENTENÇA REFORMADA. RECURSO PROVIDO.

Há de ser salientado que a prescrição pode ser arguida a qualquer momento ou instância, independentemente de ser em embargos à execução especificamente, exceção de pré-executividade ou até mesmo em um simples requerimento ao Juiz, daí o entendimento de que, estando comprovada e tendo sido requerida, não se pode alegar que por não estar seguro o juízo, não se pode reconhecer a prescrição.

Decorrido o prazo legal de cinco anos para se efetuar a citação em ação de execução fiscal, ocorre a prescrição intercorrente, desde que comprovada a desídia da parte credora do crédito tributário.

No recurso especial, interposto com fulcro nas alíneas "a" e "c" do permissivo constitucional, alega-se, além da divergência jurisprudencial, a violação ao art. 16, § 1º, da LEF, porquanto foram opostos os embargos à execução sem que houve garantia do Juízo com a penhora. Defende que a responsabilidade pela demora na citação adveio não por culpa do exequente/ora recorrente, mas sim por mecanismos do judiciário, aplicando-se o teor do verbete sumular 106/STJ. Argumenta, outrossim, que o art. 8º, § 2º, da LEF não conflita com o art. 174 do CTN, tratando um do prazo prescricional e o outro da forma de interrupção.

Contra-razões (fls. 123/130).

Juízo positivo de admissibilidade (fls. 138/139).

É o relatório. Passo a decidir.

Com efeito, consoante o entendimento pacífico de ambas as Turmas julgadoras integrantes da Primeira Seção desta Corte Superior, o art. 40 da Lei n. 6.830/80 deve ser aplicado em harmonia com o art. 174 do CTN, devendo este último, todavia, prevalecer quando em colisão com o primeiro, vez que prescrição e decadência tributárias são matérias reservadas à lei complementar, nos termos do art. 146, inciso III, da Constituição Federal.

Assim, o art. 40 da LEF submete-se às limitações impostas pelo art. 174 do CTN, razão pela qual, após o transcurso do lustro prescricional, sem que ocorrida qualquer hipótese suspensiva relacionada no retrocitado dispositivo legal, impõe-se seja reconhecida a consumação da prescrição, o que se verificou no caso concreto.

De igual modo, impõe-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da LEF, em combinação com os arts. 219, § 4º e 174, parágrafo único, do CTN, pelo que a mera prolação do despacho que ordena a citação do executado, pelo menos até a vigência da Lei Complementar n.º 118/2005, não produz, por si só, o efeito de interromper a prescrição. E mais, não prevalece a suspensão do lustro prescricional em virtude da inscrição em dívida ativa prevista no art. 2º, § 3º, da Lei n.º 6.830/80.

Neste sentido, cito precedentes:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO REGIMENTAL. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. INEXISTÊNCIA DE SUA



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. INTERPRETAÇÃO DOS ARTS. 8º, IV, DA LEI Nº 6.830/80, 219, § 4º, DO CPC, E 174, PARÁGRAFO ÚNICO, DO CTN. PRECEDENTES. (...)

4. O art. 40 da Lei nº 6.830/80, nos termos em que foi admitido no ordenamento jurídico, não tem prevalência. 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.

5. 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.

6. Os casos de interrupção do prazo prescricional estão previstos no art. 174 do CTN, nele não incluídos os do art. 40 da Lei nº 6.830/80. Há de ser sempre lembrado de que o art. 174 do CTN tem natureza de Lei Complementar. Precedentes desta Corte e do colendo STF.

7. A interrupção da prescrição impõe a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN. Precedentes desta Corte de Justiça e do colendo STF.

8. Agravo regimental não-provido (AgRg no Ag nº 966.656/MG, Rel. Min. JOSÉ DELGADO, PRIMEIRA TURMA, DJU de 24.04.2008).

No particular, a Corte *a quo* concluiu que houve desídia da Fazenda, de modo que, para desconstituir a premissa em que se assenta o aresto recorrido demandaria revolvimento do substrato fático. Incidência da Súmula 7 do STJ.

TRIBUTÁRIO - PROCESSO CIVIL - EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - RESPONSABILIDADE DE TERCEIROS - MATÉRIA NÃO DEBATIDA - SÚMULA 282/STF - CITAÇÃO EDITALÍCIA - INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO - EFICÁCIA - PRECEDENTES - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - INÉRCIA IMPUTÁVEL À FAZENDA PÚBLICA - MATÉRIA DE PROVA - REEXAME VEDADO - SÚMULA 7/STJ - DISSÍDIO JURISPRUDENCIAL PREJUDICADO.

1. Ausente o debate sobre a responsabilidade de terceiros pela dívida tributária, veda-se o conhecimento do recurso por óbice imposto pela Súmula 282/STF.

2. É matéria pacífica nesta Corte que a citação por edital tem o condão de interromper o lustrum prescricional. Precedentes da 1ª e 2ª Turmas.

3. Adentrar no exame da inércia imputável à Fazenda Pública pela incidência da prescrição intercorrente implica na análise do acervo probatório, conduta vedada nesta sede por imposição da Súmula n. 7/STJ.

4. Prejudicado o cabimento do recurso especial pela alínea "c", pois a matéria devolvida - interrupção da prescrição pela citação editalícia - é insuficiente para a mudança no resultado do julgamento.

5. Recurso especial conhecido em parte e, nesta parte, não provido (REsp 968.525/RS, Rel. Min. Eliana Calmon, Segunda Turma, DJ de 18.8.2008).

TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. AUSÊNCIA DE PREQUESTIONAMENTO. REEXAME DE PROVAS. SÚMULA Nº 7/STJ. LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS. CÓDIGO TRIBUTÁRIO NACIONAL. PREVALÊNCIA DAS DISPOSIÇÕES RECEPCIONADAS COM STATUS DE LEI COMPLEMENTAR. PRECEDENTES. DESPACHO CITATÓRIO. ART. 8º, § 2º, DA LEI Nº 6.830/80. ART. 219, § 5º, DO CPC. ART.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

174, DO CTN. INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA. JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE. DEFENSORIA PÚBLICA. CURADOR ESPECIAL. LEGITIMIDADE.

1. Ausência de prequestionamento dos artigos 736 e 737 do CPC, 166 do CC, 174 do CTN c/c 2º, § 3º, da Lei nº 6830/80 (Súmulas 282 e 356/STF).

2. A análise da responsabilidade de cada parte pelo decurso do prazo prescricional demandaria o revolvimento de matéria fático-probatória, interdita ao STJ nos termos da Súmula nº 07.

3. omissis

4. omissis

5. 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.

6. 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 nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.

7. Paralisado o processo por mais de 5 (cinco) anos, impõe-se o reconhecimento da prescrição, desde que argüida pelo curador, se o executado não foi citado e, por isso, não teve oportunidade de suscitar a questão prescricional. Isto porque, 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.

8. 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.

9. Agravo Regimental a que se nega provimento (AgRg no Ag 736.990/MG, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Turma, DJ de 31.5.2007).

No mais, restou evidenciada a ocorrência da prescrição intercorrente. A propósito, colaciono excerto do voto condutor do aresto impugnado no que pertine:

O recorrente aduz que o fato gerador do tributo ocorreu entre o mês de janeiro a agosto de 1.987.

O débito tributário foi constituído definitivamente no momento da inscrição da empresa na dívida ativa, ocorrido na data de 25 de outubro de 1.989.

A ação de Execução Fiscal foi ajuizada em 20 de dezembro de 1.989 e despachada em 04 de janeiro de 1.990.

A citação ocorrida pela via edilícia deu-se na data de 10 de outubro de 1.997, dez anos após o conhecimento do fato gerador, portanto, prescrito.

Destaca-se dos apontamentos da recorrida que, após despachada a execução aos 04 de janeiro de 1990, foi entregue o mandado de citação ao Sr. Oficial de Justiça na data de 08 de fevereiro de 1.990, e que somente soube que tal funcionário não mais fazia parte do quadro de



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

servidores quatro anos mais tarde, na data de 09 de fevereiro de 1994 e que o novo mandado fora expedido e recebido em 15 de março de 1.995, observe-se, um ano mais tarde.

Daí não se pode abraçar a alegação da recorrida que entende não ter havido prescrição porque a culpa não foi sua e sim por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, *dormientibus non succurrit jus*, isto é, o direito não socorre aos que dormem, ou ainda, quem se descuida de defender seus direitos não pode alegar sua negligência.

[...]

No caso em comento, ficou devidamente comprovado, segundo apontamentos da própria recorrida, que demorou um lapso de tempo considerável para agilizar o andamento do processo, não podendo atribuir a demora por motivos inerentes à justiça.

O CTN não elenca como causa de suspensão da prescrição o fato da Fazenda Pública não localizar o devedor ou não encontrar bens passíveis de penhora.

É o que está estipulado no art. 174 do CNT, ao estabelecer o lapso temporal que dá ensejo a prescrição em de cinco anos, contados a partir da constituição definitiva do crédito tributário. Seu parágrafo único estipula as causas interruptivas da prescrição, dentre elas, a citação pessoal feita ao devedor.

Já o Código de Processo Civil preceitua que a prescrição é interrompida na data em que o juiz ordenar a citação (art. 219, § 1º), o que estaria em consonância com o art. 8º da Lei 6.830/80.

Contudo, o CPC estipula o prazo que deve ser efetivada a citação (§§ 2º e 3º do art. 219), ao término do qual, caso a citação não tenha se realizado, a prescrição é reconhecida como não interrompida.

[...]

Com relação ao dissenso interpretativo, melhor sorte não socorre o recorrente, haja vista que a matéria controversa demanda reexame de matéria fática, o que obsta a caracterização da existência de decisões conflitantes.

Diante dos argumentos acima delineados, com fulcro no art. 557, *caput*, do CPC, NEGO SEGUIMENTO ao recurso especial.

Publique-se. Intimem-se.

Nas razões do então regimental repisa a parte recorrente tese outrora defendida nas razões do apelo especial.

Inicialmente, insurge-se contra a conclusão do Tribunal de origem sobre a possibilidade de reconhecimento da prescrição que, por se tratar de matéria de ordem pública, pode ser argüida a qualquer tempo ou instância, através de mera petição, mesmo sem estar seguro o juízo pela respectiva penhora.

Depois, pontua que não houve a devida garantia do juízo, condição primordial para o recebimento dos embargos à execução fiscal, art. 16, § 1º, da LEF. De outro norte, aduz carecer legitimidade ao embargante, pois o imóvel indicado à penhora não lhe pertencia. Desse modo,



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

caracterizada a ausência de legitimidade e interesse processual para pleitear direito alheio, assim como o inexistir o interesse de agir.

Com relação a prescrição, defende a sua não ocorrência, tendo em vista que não concorreu para a demora na citação, pontuando pela aplicação do disposto no art. 174 do CTN, defendendo não existir conflito entre este e o art. 8º, § 2º, da LEF.

Em resumo, a parte recorrente aponta inicialmente a ofensa ao art. 16, § 1º, da 6.830/80. Depois, afirma que não ocorreu a prescrição intercorrente. Primeiro porque não houve desídia da exequente e depois em função da existência de causa interruptiva do lapso prescricional, *in casu*, o despacho que ordenou a citação.

A tese agora encampada não é nova e permanece sem êxito.

Com efeito, a jurisprudência desta Corte já teve a oportunidade de se pronunciar acerca dos efeitos para o processamento dos embargos à execução quando não houve garantia de juízo, assim como nas hipóteses de penhora insuficiente.

Em tais casos, a ausência de penhora não implica na imediata extinção do feito, resultando, tão somente, no recebimento limitado de seus efeitos que não se estenderão ao processo de execução, ou seja, não poderá ser concedido efeito suspensivo ao pleito executivo. Mas, por sua natureza autônoma, a ação continuará seu curso.

Nessa esteira colaciono:

PROCESSO CIVIL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PENHORA INEXISTENTE. ADMISSÃO COMO AÇÃO AUTÔNOMA, SEM EFEITO SUSPENSIVO. PRECEDENTE. RECURSO ESPECIAL A QUE SE DÁ PARCIAL PROVIMENTO (REsp 808.902/RS, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJe 01/10/2009).

EXECUÇÃO FISCAL. EMBARGOS À EXECUÇÃO. GARANTIA DO JUÍZO. PENHORA INSUFICIENTE.

1. Efetivada a penhora por oficial de justiça e dela sendo intimado o devedor, atendido estará o requisito de garantia para a oposição de embargos à execução. A eventual insuficiência da penhora será suprida por posterior reforço, que pode se dar "em qualquer fase do processo" (Lei 6.830/80, art. 15, II), sem prejuízo do regular processamento dos embargos. Precedentes: AgRg no AG 602004/RS, 1ª Turma, Min. Denise Arruda, DJ de 07/03/2005 e AgRg no AG 635829/PR, 2ª Turma, Min. Castro Meira, DJ de 18/04/2005.

2. Cumpre considerar que os embargos à execução, visando ao reconhecimento



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da ilegitimidade do débito fiscal em execução, têm natureza de ação cognitiva, semelhante à da ação anulatória autônoma. Assim, a insuficiência ou mesmo a inexistência de garantia não acarreta necessariamente a extinção do processo. Interpretação sistemática e teleológica do CPC, permite o entendimento de que a rejeição dos embargos não afasta a viabilidade de seu recebimento e processamento como ação autônoma, ainda que sem a eficácia de suspender a execução. Esse entendimento é compatível com o princípio da instrumentalidade das formas e da economia processual, já que evita a propositura de outra ação, com idênticas partes, causa de pedir e pedido da anterior.

3. Recurso especial a se dá provimento (REsp 758.266/MG, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, Primeira Turma, DJ de 22.08.2005).

Elucidado este ponto inicial, procedo a apreciação da ocorrência ou não da prescrição, assim como pondero sobre o reconhecimento pelo juízo *a quo* da desídia da exequente em promover o efetivo andamento da ação de execução.

Quanto ao tema da prescrição, não encontro procedência nas assertivas do recorrente.

Nos termos já consignados no decisum ora atacado, a infringência relativa ao art. 8º, § 2º, da Lei 6.830/80, não deve prosperar, eis que vai de encontro ao preceituado pela jurisprudência desta Casa Julgadora, que já se manifestou em inúmeras oportunidades na linha de que, em processo de execução fiscal ajuizado anteriormente à Lei Complementar 118/2005, o despacho que ordena a citação não interrompe o prazo prescricional, pois somente a citação pessoal produz esse efeito, devendo prevalecer o disposto no artigo 174 do CTN sobre o artigo 8º, § 2º, da Lei 6.830/80.

Confira-se:

PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ATO PROCESSUAL INTERRUÇÃO. SÚMULA 83/STJ.

1. Ajuizada a ação antes de 09 de junho de 2005, não se poderá aplicar os efeitos da LC nº 118/05 no que se refere ao ato processual que determina a interrupção do prazo prescricional para o despacho que ordena a citação.

2. Considerando que a presente ação foi ajuizada antes da vigência da LC nº 118/05 e que os créditos se referem a tributo vencido em 15.04.91 e não quitado, bem ainda, que o processo executório foi ajuizado em 26.12.95, conclui-se que decidiu com acerto o Tribunal recorrido, operando-se a prescrição do crédito, com sua extinção, em 18.05.96.

3. Agravo regimental não provido. (AgRgAg 1037788/SP, Rel. Min. Castro Meira, DJ 19/08/2008)



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Impende destacar, que a prescrição aqui discutida é a intercorrente, quando o feito fica paralisado por mais de cinco anos sem impulso da parte exequente. Na hipótese vertente, trata-se de tributos (ICMS/ICM) relativos ao período de janeiro à agosto de 1987, tendo a ação executiva sido ajuizada em 20.12.1989 e o despacho inicial data de 04 de janeiro de 1990. A citação por edital, contudo, só findou concretizada em 10.10.1997, ou seja, após o transcurso de dez anos do ajuizamento do pleito executivo.

Desse modo, sem causa interruptiva, operou-se a prescrição nos termos do acórdão recorrido que merece ser mantido.

Por fim, não procede o pedido de aplicação do teor do enunciado sumular 106 desta Corte.

No particular, o julgado *a quo*, que possui jurisdição sobre matéria de prova, concluiu que a longa paralisação do feito executivo adveio por culpa exclusiva da exequente e não em decorrência dos mecanismos da justiça, conforme se depreende do seguinte excerto do voto condutor, *verbis*:

No caso em comento, ficou devidamente comprovado, segundo apontamentos da própria recorrida, que demorou um lapso de tempo considerável para agilizar o andamento do processo, não podendo atribuir a demora por motivos inerentes à justiça.

A alteração da premissa em que se assenta a decisão impugnada demandaria, por conseguinte, o vedado reexame de prova, hipótese que não se amolda aos estreitos limites do recurso especial.

De todo modo, a questão não comporta maiores controvérsias nesta Corte de Justiça, tendo sido, inclusive, alvo de apreciação pela nova sistemática dos recursos repetitivos quando do julgamento do REsp 1.102.431/RJ, pela egrégia Primeira Seção, sob a relatoria do Ministro Luiz Fux, ocorrido em 09.12.2009, cuja ementa ora reproduzo:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARALISAÇÃO DO PROCESSO POR CULPA DO PODER JUDICIÁRIO. SÚMULA 106 DO STJ. REEXAME DE MATÉRIA FÁTICO-PROBATÓRIA. SÚMULA 07/STJ.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

1. O conflito caracterizador da lide deve estabilizar-se após o decurso de determinado tempo sem promoção da parte interessada pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que a prescrição indefinida afronta os princípios informadores do sistema tributário.

2. A perda da pretensão executiva tributária pelo decurso de tempo é consequência da inércia do credor, que não se verifica quando a demora na citação do executado decorre unicamente do aparelho judiciário. Inteligência da Súmula 106/STJ. (Precedentes: AgRg no Ag 1125797/MS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 16/09/2009; REsp 1109205/SP, Rel. Ministra ELIANA CALMON, SEGUNDA TURMA, julgado em 02/04/2009, DJe 29/04/2009; REsp 1105174/RJ, Rel. Ministro BENEDITO GONÇALVES, PRIMEIRA TURMA, julgado em 18/08/2009, DJe 09/09/2009; REsp 882.496/RN, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, SEGUNDA TURMA, julgado em 07/08/2008, DJe 26/08/2008; AgRg no REsp 982.024/RS, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, julgado em 22/04/2008, DJe 08/05/2008)

3. *In casu*, a Corte de origem fundamentou sua decisão no sentido de que a demora no processamento do feito se deu por culpa dos mecanismos da Justiça, *verbis*:

"Com efeito, examinando a execução fiscal em apenso, constata-se que foi a mesma distribuída em 19/12/2001 (fl.02), tendo sido o despacho liminar determinando a citação do executado proferido em 17/01/2002 (fl. 02 da execução). O mandado de citação do devedor, no entanto, somente foi expedido em 12/05/2004, como se vê fl. 06, não tendo o Sr. Oficial de Justiça logrado realizar a diligência, por não ter localizado o endereço constante do mandado e ser o devedor desconhecido no local, o que foi por ele certificado, como consta de fl. 08, verso, da execução em apenso.

Frustrada a citação pessoal do executado, foi a mesma realizada por edital, em 04/04/2006 (fls. 12/12 da execução).(...)

No caso destes autos, todavia, o fato de ter a citação do devedor ocorrido apenas em 2006 não pode ser imputada ao exequente, pois, como já assinalado, os autos permaneceram em cartório, por mais de dois anos, sem que fosse expedido o competente mandado de citação, já deferido, o que afasta o reconhecimento da prescrição.(...)

Ressalte-se, por fim, que a citação por edital observou rigorosamente os requisitos do artigo 232 do Código Processual Civil e do art. 8º, inciso IV, da Lei 6.830/80, uma vez que foi diligenciada a citação pessoal, sem êxito, por ser o mesmo desconhecido no endereço indicado pelo credor, conforme certificado pelo Sr. Oficial de Justiça, à fl. 08, verso dos autos da execução."

4. A verificação de responsabilidade pela demora na prática dos atos processuais implica indispensável reexame de matéria fático-probatória, o que é vedado a esta Corte Superior, na estreita via do recurso especial, ante o disposto na Súmula 07/STJ.

5. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008.

Diante dos argumentos acima delineados, NEGO PROVIMENTO ao AGRAVO



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

REGIMENTAL.

É como voto.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2004/0163205-8

**AgRg no
REsp 702985 / MT**

Números Origem: 200413061 24393 82003

PAUTA: 17/12/2009

JULGADO: 17/12/2009

Relator

Exmo. Sr. Ministro **MAURO CAMPBELL MARQUES**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HUMBERTO MARTINS

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. BRASILINO PEREIRA DOS SANTOS

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : ESTADO DE MATO GROSSO
PROCURADOR : JENZ PROCHNOW JÚNIOR E OUTRO(S)
RECORRIDO : CATERMAT COMÉRCIO DE PEÇAS PARA TRATORES LTDA
ADVOGADO : PAULO FABRINNY MEDEIROS E OUTRO(S)

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Impostos - ICMS/ Imposto sobre Circulação de Mercadorias

AGRAVO REGIMENTAL

AGRAVANTE : ESTADO DE MATO GROSSO
PROCURADOR : JENZ PROCHNOW JÚNIOR E OUTRO(S)
AGRAVADO : CATERMAT COMÉRCIO DE PEÇAS PARA TRATORES LTDA
ADVOGADO : PAULO FABRINNY MEDEIROS E OUTRO(S)

CERTIDÃO

Certifico que a egrégia SEGUNDA TURMA, ao apreciar o processo em epígrafe na sessão realizada nesta data, proferiu a seguinte decisão:

"A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Os Srs. Ministros Eliana Calmon, Castro Meira, Humberto Martins (Presidente) e Herman Benjamin votaram com o Sr. Ministro Relator.

Brasília, 17 de dezembro de 2009

VALÉRIA ALVIM DUSI
Secretária