



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.855.291 - AL (2019/0386456-7)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

RECORRENTE : MUNICÍPIO DE MACEIÓ

PROCURADORE : JOSÉ ESPEDITO ALVES - AL003306

S

TIAGO RODRIGUES LEÃO DE CARVALHO GAMA - AL007539

RECORRIDO : OLIVIA LIMA DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ART. 174, I, DO CTN. CITAÇÃO. AUSÊNCIA DE DESPACHO QUE A ORDENA. DEMORA ATRIBUÍVEL APENAS AO JUDICIÁRIO. SÚMULA 106/STJ. DESNECESSIDADE DE REVISÃO DO CONJUNTO FÁTICO-PROBATÓRIO. SÚMULA 7/STJ. DEVOLUÇÃO DOS AUTOS PARA QUE SE ANALISE O DECURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL.

1. Apelação interposta contra sentença que extinguiu Execução Fiscal, com resolução do mérito, em virtude do reconhecimento da prescrição do crédito tributário nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil de 1973 e do art. 156, V, do Código Tributário Nacional.

2. O recorrente alega que ajuizou a ação em tempo hábil e que a demora na citação é atribuível exclusivamente ao Judiciário, não sendo possível ser prejudicado por algo a que não deu causa, e demonstra a equivocada aplicação do art. 174, I, do Código Tributário Nacional.

3. O acórdão recorrido consignou que inexistiu causa interruptiva da prescrição porque não foi proferido despacho ordenando a citação (fl. 58, e-STJ): “(...) no caso dos autos, até a prolação de sentença, não houve despacho algum por parte do magistrado singular (...)”. Concluiu que a demora na condução do processo decorreu da desídia do exequente e afastou a aplicação da Súmula 106/STJ.

4. A extinção do crédito tributário pelo decurso do prazo estabelecido no art. 174 do CTN encontra-se fundamentada na premissa de que, a despeito da inexistência da prolação do despacho judicial que tenha ordenado a citação, transcorreu período superior a cinco anos, contados a partir da identificação dos débitos apontados na CDA e da data da sentença extintiva do feito.

5. Em oportunidade anterior, o STJ já examinou o tema, afastando peremptoriamente a prescrição na hipótese em que ficar consignado que o juízo competente jamais proferiu o despacho citatório. (AgRg no AREsp 425.986/DF, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 23/6/2015, DJe de 1º/7/2015).

6. No caso dos autos, verifica-se que o Tribunal de origem decretou a prescrição com base no tempo transcorrido entre o mês da ocorrência da data de vencimento dos tributos e a data da prolação da sentença. Tal entendimento configura flagrante violação do art. 174 do CTN, pois, em qualquer hipótese, o termo inicial da prescrição corresponde à data da constituição definitiva do



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

crédito tributário, sendo irrelevante examinar a data de vencimento do tributo ou a da ocorrência do fato gerador. Além disso, é inconfundível a demora na citação (que pressupõe a preexistência do despacho judicial que a ordenou) com a falha exclusivamente judicial, consistente simplesmente na inexistência de despacho que a ordene. Nesse último caso, é absolutamente despropositado imputar mora à parte exequente.

7. *In casu*, equivocou-se o Tribunal de origem ao decretar a prescrição com base na eleição de parâmetros que destoam flagrantemente da norma contida no art. 174 do CTN, conforme acima explicitado.

8. Verifica-se, contudo, que **os elementos que corretamente indicam os termos inicial e final da prescrição não se encontram definidos no acórdão hostilizado**, descabendo ao STJ atuar como instância de terceiro grau para examinar as circunstâncias fático-probatórias dos autos.

9. A situação, porém, não autoriza a aplicação da Súmula 7/STJ, pois nas razões recursais o ente público não se pretende apontar fatos que se contraponham aos estabelecidos no acórdão, mas apenas discutir a valoração da norma jurídica nele adotada.

10. Recurso parcialmente provido, para determinar a devolução dos autos ao Tribunal de origem a fim de que analise a ocorrência da prescrição, com base nas premissas acima identificadas.

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 parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."' Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator."

Brasília, 23 de junho de 2020(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN
Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.855.291 - AL (2019/0386456-7)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

RECORRENTE : MUNICÍPIO DE MACEIÓ

PROCURADORES : JOSÉ ESPEDITO ALVES - AL003306

TIAGO RODRIGUES LEÃO DE CARVALHO GAMA - AL007539

RECORRIDO : OLIVIA LIMA DO NASCIMENTO

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

RELATÓRIO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Trata-se de Recurso Especial interposto, com fundamento no art. 105, III, "a", da Constituição da República, contra acórdão assim ementado:

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRELIMINAR DE NULIDADE DA SENTENÇA POR CERCEAMENTO DE DEFESA RECHAÇADA. POSSIBILIDADE DE JULGAMENTO EM BLOCO DE PROCESSOS IDÊNTICOS. APLICAÇÃO DOS ARTS. 458 E 249, § 1º, DO CPC. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO DA PRESCRIÇÃO, NOS MOLDES DO ART. 219, § 5º, DO CPC. NÃO COMPROVAÇÃO DE PARCELAMENTO DO DÉBITO (ART. 174, IV, DO CTN) OU QUALQUER OUTRA ESPÉCIE DE CONFISSÃO DA DÍVIDA PELO DEVEDOR, CASO EM QUE O ÔNUS DA PROVA INCUMBE AO AUTOR (ART. 333, I, CPC). INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 106 DO STJ. PRESCRIÇÃO TOTAL DOS CRÉDITOS POR INÉRCIA DA FAZENDA PÚBLICA. MANUTENÇÃO DA SENTENÇA. REEXAME NECESSÁRIO: - SEM ACARREAR OFENSA = VIOLAÇÃO AO ART. 475, I, DO CPC, DESNECESSÁRIO FAZE-LO, UMA VEZ QUE, ALÉM DA PROVADA AUSÊNCIA DE PREJUÍZO À PARTE, OS TEMAS OBJETO DO RECURSO VOLUNTÁRIO MANEJADO PELA FAZENDA PÚBLICA FORAM PLENA, CABAL E EXAUSTIVAMENTE EXAMINADOS. DOUTRINA E JURISPRUDÊNCIA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO.

Não foram opostos Embargos de Declaração.

A parte recorrente aponta violação dos arts. 174 do Código Tributário Nacional e 40, § 4º, da Lei das Execuções Fiscais, além de ofensa ao enunciado da Súmula 106 desta Corte.

Sustenta, em síntese, não ter transcorrido o prazo prescricional, pois o acórdão recorrido admite que o ajuizamento da execução deu-se dentro do prazo, o que, por si, já



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

inviabilizaria o reconhecimento da prescrição inicial, além de ter ocorrido inércia do Judiciário, em razão de o acórdão haver consignado que não houve a expedição do despacho ordenando a citação da parte apelada para integrar o polo passivo da demanda.

Sem contrarrazões.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.855.291 - AL (2019/0386456-7)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos nesse Gabinete em 31.12.2019.

Na origem, trata-se de Apelação interposta pelo Município de Maceió contra decisão que extinguiu o processo de Execução Fiscal com resolução do mérito, em virtude do reconhecimento da prescrição do crédito tributário, nos termos do art. 269, IV, do Código de Processo Civil de 1973 e do art. 156, V, do Código Tributário Nacional.

O acórdão manteve a decisão reconhecendo a prescrição de acordo com o art. 174 do Código Tributário Nacional e a inaplicabilidade da Súmula 106 do STJ.

O recorrente alega que ajuizou a ação em tempo hábil e que a demora na citação é atribuível exclusivamente ao Judiciário, não sendo possível ser prejudicado por algo a que não deu causa, e demonstra a equivocada aplicação do art. 174, I, do Código Tributário Nacional.

Afirma que “(...) o juiz NUNCA expediu mandado de citação do executado. Esse fato é confirmado pelo próprio Tribunal de Justiça no acórdão. Diante disso, nem a regra anterior à LC 118/05 nem a atual vigente teriam aplicabilidade ao caso, já que o próprio Judiciário sequer determinou a citação do executado durante todo esse tempo”.

O acórdão recorrido confirma tal alegação (fl. 58):

Por outro lado, nos casos em que a citação ou o despacho que a determina não foram proferidos, não houve interrupção do lapso prescricional, que seguiu seu curso normal até o momento em que proferida a sentença.

Feitas estas considerações, note-se que, no caso dos autos, até a prolação da sentença, não houve despacho algum por parte do magistrado singular, tampouco houve a efetiva citação do réu. Assim, não se havendo de cogitar da presença de causa interruptiva, inevitável a constatação de que, ao continuar a seguir o curso natural, a prescrição alcançou todos os créditos tributários do apelante = recorrente.

O acórdão concluiu, então, que a demora na condução do processo decorreu



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

da desídia do exequente, e afastou a aplicação da Súmula 106/STJ (fl. 66):

Com efeito, o teor da Súmula n.º 106 do Superior Tribunal de Justiça estabelece que:- "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".

Entretanto, *IN CASU*, o motivo determinante da declaração da prescrição do crédito tributário foi, exclusivamente, a desídia da própria Fazenda Pública Municipal, que deixou o feito paralisado por anos, sem requerer as diligências necessárias à tramitação válida e regular do feito. Não há que se falar, portanto, em aplicação da Súmula n.º 106 do STJ ao caso em julgamento.

Percebe-se que a questão controvertida tem por objeto decretar a prescrição pelo Tribunal de origem.

A extinção do crédito tributário pelo decurso do prazo estabelecido no art. 174 do CTN encontra-se fundamentada na premissa de que, **a despeito da inexistência da prolação do despacho judicial que tenha ordenado a citação**, transcorreu período superior a cinco anos, contado da identificação dos débitos apontados na CDA e da data da sentença extintiva do feito.

Em oportunidade anterior, o STJ já examinou o tema, afastando peremptoriamente a prescrição na hipótese em que ficar consignado que o juízo competente jamais proferiu o despacho citatório. Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. INTERRUÇÃO. PROLAÇÃO DO DESPACHO CITATÓRIO. CONDIÇÃO NECESSÁRIA PARA A VERIFICAÇÃO DE EVENTUAL OCORRÊNCIA DO FENÔMENO PRESCRICIONAL. EFEITOS QUE RETROAGEM À DATA DA PROPOSITURA DA AÇÃO. APLICAÇÃO SUBSIDIÁRIA DO ART. 219, § 1º, DO CPC. RESPONSABILIDADE PELA DEMORA, NA EFETIVAÇÃO DO PROCEDIMENTO CITATÓRIO QUE, NO ACÓRDÃO RECORRIDO, FOI IMPUTADA AO PRÓPRIO MECANISMO JUDICIAL. SÚMULA 106/STJ. IMPOSSIBILIDADE DE REEXAME, EM SEDE DE RECURSO ESPECIAL, DO JUÍZO DE VALOR CONCRETO, EXARADO NAS INSTÂNCIAS ORDINÁRIAS. SÚMULA 7/STJ. AGRAVO REGIMENTAL IMPROVIDO.

I. Nas hipóteses em que o despacho citatório ainda não foi proferido, é incabível falar-se em ocorrência de prescrição. Com efeito, como a caracterização da prescrição, nessas hipóteses, depende, necessariamente, da não concessão de eficácia retroativa ao despacho citatório - em regra, a eficácia retroativa será concedida, salvo se a demora na prática do referido ato judicial não derivar do mecanismo do Judiciário -, a eventual ocorrência do fenômeno



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

prescricional ficará pendente da não implementação futura daquela condição. Em resumo, não é a retroação dos efeitos da prescrição que resta impossibilitada, pela ausência do despacho citatório, mas a própria ocorrência do fenômeno prescricional. Pensar diversamente significaria, simplesmente, aniquilar o efeito retroativo, previsto no art. 219, § 1º, do CPC.

II. Dessarte, na linha do julgado recorrido, "se a execução fiscal foi proposta antes do transcurso do prazo de cinco anos da data da constituição definitiva dos créditos tributários, a Fazenda Pública não pode ser prejudicada pela falha do mecanismo judiciário, que deixou de emitir o despacho citatório em prazo razoável".

III. "A Primeira Seção do STJ, no julgamento do REsp 1.120.295/SP, submetido ao rito dos recursos repetitivos, consolidou entendimento segundo o qual, mesmo nas Execuções Fiscais, a citação retroage à data da propositura da ação para efeitos de interrupção da prescrição, na forma do art. 219, § 1º, do CPC. Da análise do voto condutor do recurso representativo da controvérsia, extrai-se que a interrupção da prescrição só retroage à data da propositura da ação quando a demora na citação é imputada exclusivamente ao Poder Judiciário, nos termos da Súmula 106/STJ" (STJ, AgRg no REsp 1.382.110/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 03/03/2015).

IV. Descabe reexaminar, em sede de Recurso Especial, o juízo de valor concreto, efetuado nas instâncias ordinárias, acerca da efetiva atribuição subjetiva pela demora na realização do procedimento citatório, em razão da vedação contida na Súmula 7/STJ.

Assim, proclama a jurisprudência deste STJ que "não merece seguimento o presente recurso quanto à alegação de inércia do Poder Judiciário em efetuar a citação do devedor, pois esta análise demanda, necessariamente, o reexame do contexto fático-probatório dos autos, o que é vedado ao STJ, em recurso especial, por óbice da Súmula 7/STJ" (STJ, AgRg no REsp 1.382.110/BA, Rel. Ministro HUMBERTO MARTINS, SEGUNDA TURMA, DJe de 03/03/2015).

V. Agravo Regimental improvido.

(AgRg no AREsp 425.986/DF, Rel. Ministra ASSUSETE MAGALHÃES, SEGUNDA TURMA, julgado em 23/6/2015, DJe 1º/7/2015)

É importante esclarecer que, nesse precedente, o tema da prescrição foi examinado, na realidade, pelo enfoque do art. 219, § 1º, do CPC/1973, ou seja, entendeu-se inexistir prescrição nos casos em que não houver despacho que ordene a citação, porque **o efeito retroativo do marco interruptivo da prescrição** (a citação, válida, do executado, na redação original do art. 174, parágrafo único, I, do CTN, ou o despacho propriamente dito, ordenatório da citação, na redação dada pela Lei Complementar 118/2005) fica pendente da averiguação de que eventual demora na citação é ou não imputável à Fazenda Pública. Essa situação pendente deixa de existir nos casos em que não houver a prolação do despacho que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

ordene a citação.

Sucedendo que, ainda que se admita, sem mais considerações, o entendimento acima consignado, uma análise mais aprofundada da questão revela que a ausência do despacho de citação não é suficiente para, por si só, levar à conclusão de que não se configurou a consumação do prazo prescricional **antes do próprio ajuizamento da demanda**. Situação na qual eventual retroação dos efeitos interruptivos, promovidos pela prolação de despacho citatório (ou pela efetivação do ato de citação propriamente dito), não terá aptidão para afastar a prescrição, pelo simples fato de que se interrompe somente prazo em curso. Se o prazo tiver sido ultrapassado, não há o que interromper.

A partir da formalização da existência da obrigação tributária (lançamento, por qualquer uma de suas modalidades), tem-se o crédito tributário, iniciando-se o fluxo do prazo prescricional, também de cinco anos, que serão contados de sua constituição definitiva, que, em regra, segue estes parâmetros: a) o esgotamento da instância administrativa, com o decurso do prazo para impugnar a autuação fiscal ou da notificação do seu julgamento definitivo, ou, ainda, o esgotamento do prazo concedido pelo Fisco para seu pagamento voluntário (Súmula 622/STJ); e b) o dia seguinte ao da apresentação de documento que represente confissão de dívida (GIA, DCTF, Termo de Adesão a Parcelamento, etc.).

Identificado o termo inicial, nos moldes supraexplicitados (data da constituição definitiva do crédito tributário, que não se equipara à data de vencimento do tributo ou de ocorrência do fato gerador), convém esclarecer que, em regra, a data do ajuizamento da Execução Fiscal corresponderá ao termo *ad quem* da prescrição, graças ao efeito retroativo da interrupção promovida pela citação válida ou pelo despacho que ordenar a citação (art. 174, parágrafo único, I, do CTN com a redação dada pela Lei Complementar 118/2005). Excetua-se a hipótese em que a demora na citação for imputável à Fazenda exequente (orientação adotada no julgamento do REsp 1.120.295/SP no rito do art. 543-C do CPC/1973).

É desnecessário tecer outras considerações para explicar que **é inconfundível a demora na citação** (que pressupõe a preexistência do despacho judicial que a ordenou) com a **falha exclusivamente judicial, consistente simplesmente na inexistência de**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

despacho que a ordene. Nessa última hipótese, **é absolutamente despropositado imputar mora à parte exequente**, por dois motivos: a) o ato a ser praticado pelo juiz independe, nesse contexto, de qualquer manifestação ou provocação do autor da demanda (na verdade, provocação já houve, a partir da simples distribuição do feito, e inexistente norma processual que imponha ao autor da demanda, sob pena de ver configurada a prescrição de sua pretensão, o ônus ou mesmo o dever de insistir com o juízo para que profira simples despacho inicial nos autos); e b) a lógica presente na Súmula 106/STJ é ainda mais justificável neste caso (se até a demora na efetivação da citação, quando decorrente de problemas inerentes ao Judiciário, não pode causar prejuízo ao demandante, com mais razão a demora na prolação do ato de recebimento da petição inicial – providência de atribuição exclusiva da autoridade judicial - não poderá causar prejuízo ao demandante).

No caso destes autos, equivocou-se o Tribunal de origem ao decretar a prescrição com base na eleição de parâmetros que destoam flagrantemente da norma contida no art. 174 do CTN, conforme acima explicitado.

Verifica-se, contudo, que os elementos que corretamente indicam os termos inicial e final da prescrição não se encontram definidos no acórdão hostilizado, não cabendo ao STJ atuar como instância de terceiro grau para examinar as circunstâncias fático-probatórias dos autos.

A situação, porém, não autoriza a aplicação da Súmula 7/STJ, pois nas razões recursais o ente público não pretende apontar fatos que se contraponham aos estabelecidos no acórdão, mas apenas discutir a valoração da norma jurídica nele aplicada.

Diante do exposto, **dou parcial provimento ao Recurso Especial e determino a devolução dos autos ao Tribunal de origem para que analise a ocorrência da prescrição, com base nas premissas acima identificadas.**

É como **voto**.

SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO
SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2019/0386456-7 **PROCESSO ELETRÔNICO REsp 1.855.291 / AL**

Números Origem: 01248713520048020001 1248713520048020001

PAUTA: 23/06/2020

JULGADO: 23/06/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. NÍVIO DE FREITAS SILVA FILHO

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MUNICÍPIO DE MACEIÓ
 PROCURADORES : JOSÉ ESPEDITO ALVES - AL003306
 TIAGO RODRIGUES LEÃO DE CARVALHO GAMA - AL007539
 RECORRIDO : OLIVIA LIMA DO NASCIMENTO
 ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

ASSUNTO: DIREITO TRIBUTÁRIO - Dívida Ativa

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, deu parcial provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques, Assusete Magalhães e Francisco Falcão votaram com o Sr. Ministro Relator.