



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.856.871 - AL (2020/0005016-6)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

RECORRENTE : MUNICÍPIO DE MACEIÓ

PROCURADORE : JOSÉ ESPEDITO ALVES - AL003306

S

ANTONIO CARLOS TOZZO MENDES PEREIRA - AL012159A

RECORRIDO : DANIELLE LEMOS CAVALCANTI WANDERLEY

ADVOGADO : SEM REPRESENTAÇÃO NOS AUTOS - SE000000M

EMENTA

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. ART. 174, I DO CTN. DESPACHO CITATÓRIO NÃO REALIZADO. CONDIÇÃO NECESSÁRIA PARA RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO. SÚMULA 106/STJ. MORA DO JUDICIÁRIO. SÚMULA 7/STJ.

1. Em julgamento de apelação interposta em face de sentença que extinguiu execução fiscal, o Tribunal local reconheceu o decurso da prescrição aplicando o § 5º do art. 219 do Código de Processo Civil de 1973 e o inciso I do art. 174 do Código Tributário Nacional. Também consignou que a execução fiscal foi ajuizada dentro do prazo quinquenal bem como que não foi ordenado despacho citatório.

2. O entendimento da Turma é no sentido de que *"nas hipóteses em que o despacho citatório ainda não foi proferido, é incabível falar-se em ocorrência de prescrição."* (AgRg no AREsp 425.986/DF, Rel. Ministra Assusete Magalhães, Segunda Turma, julgado em 23/6/2015, DJe 1º/7/2015).

3. Aplicação do entendimento da Súmula 106/STJ, pois o acórdão recorrido reconheceu a desídia do Judiciário na condução do processo. Inaplicabilidade da Súmula 7/STJ ante a impossibilidade de modificar a conclusão a que chegou o Tribunal *a quo*.

4. 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: *"A Turma, por unanimidade, deu provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."* Os Srs. Ministros Og Fernandes, Mauro Campbell Marques e Assusete Magalhães votaram com o Sr. Ministro Relator.

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão."

Brasília, 20 de fevereiro de 2020(data do julgamento).

MINISTRO HERMAN BENJAMIN

Relator



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.856.871 - AL (2020/0005016-6)

RELATOR : MINISTRO HERMAN BENJAMIN

RECORRENTE : MUNICÍPIO DE MACEIÓ

PROCURADORE : JOSÉ ESPEDITO ALVES - AL003306

S

ANTONIO CARLOS TOZZO MENDES PEREIRA - AL012159A

RECORRIDO : DANIELLE LEMOS CAVALCANTI WANDERLEY

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:

EMENTA: TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. COBRANÇA DE ISSQN. SENTENÇA PELO INDEFERIMENTO DA INICIAL ANTE A O O PRESCRIÇÃO DO CRÉDITO EXEQUENDO. APELAÇÃO CÍVEL. PRELIMINAR. ALEGAÇÃO DE CERCEAMENTO DE DEFESA PELA PROLAÇÃO DE UMA SENTENÇA PADRÃO ENGLOBANDO DIVERSOS PROCESSOS EM LOTE. AFASTADA. LIDES IDÊNTICAS. CELERIDADE E ECONOMIA PROCESSUAL. POSSIBILIDADE. O PRECEDENTE STJ. MÉRITO. 1) TESE DE IMPOSSIBILIDADE DE DECRETAÇÃO DE OFÍCIO DA PRESCRIÇÃO, SEM A PRÉVIA OITIVA DA FAZENDA PÚBLICA. INDEFERIDA. SÚMULA 409 DO STJ. 2) ALEGAÇÃO DE QUE O CÔMPUTO DO PRAZO PRESCRICIONAL OCORREU DE FORMA EQUIVOCADA. NÃO ACOLHIDA. AUSÊNCIA DE CAUSAS INTERRUPTIVAS DA PRESCRIÇÃO. 3) ARGUMENTO DE PARCELAMENTO COMO CAUSA INTERRUPTIVA DA PRESCRIÇÃO. INDEFERIDO. 4) ALEGAÇÃO DE INÉPCIA DO PODER JUDICIÁRIO. INACOLHIDA. DESÍDIA DA MUNICIPALIDADE. INAPLICABILIDADE DA SÚMULA 106/STJ. PRECEDENTES JURISPRUDENCIAIS. SENTENÇA MANTIDA. RECURSO CONHECIDO E NÃO PROVIDO. REMESSA NECESSÁRIA DISPENSADA, EM RAZÃO DA ANÁLISE INTEGRAL DA MATÉRIA NO BOJO DO RECURSO. DECISÃO UNÂNIME.

Os Embargos de Declaração foram rejeitados (fl. 83, STJ-e).

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.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 inviabilizaria o reconhecimento da prescrição inicial", além de inércia do judiciário, em razão de consignar que "não houve a expedição do despacho ordenando a citação da parte apelada para integrar o polo passivo da demanda."

Alega que "é de causar espécie o raciocínio jurídico aplicado no venerando acórdão, que criou nova modalidade de prescrição: aquela em que o exequente, mesmo tendo ajuizado em tempo a demanda, se responsabiliza pela mora exclusiva do judiciário" e que "imputar ao autor a responsabilidade por suposta desídia em movimentar o processo é violação clara ao artigo 262 do CPC, que fundamenta o Enunciado nº 106 da Súmula do STJ."

Sem contrarrazões.

É o **relatório**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

RECURSO ESPECIAL Nº 1.856.871 - AL (2020/0005016-6)

VOTO

O EXMO. SR. MINISTRO HERMAN BENJAMIN (Relator): Os autos foram recebidos nesse Gabinete em 20.01.2020.

A irresignação merece acolhida.

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 razão do reconhecimento da prescrição do crédito tributário em cobrança, por aplicação dos artigos 794 c/c 269, IV, do Código de Processo Civil de 1973 e art. 156, V, do Código Tributário Nacional.

O acórdão negou provimento à apelação afirmando que teria transcorrido o prazo entre a constituição definitiva do crédito e uma das causas interruptivas da prescrição. Após, aplicou o § 5º do art. 219 do Código de Processo Civil de 1973 para reconhecer a prescrição do crédito tributário nos termos do art. 156, V, do Código Tributário Nacional.

A recorrente alega violação ao art. 174 do Código Tributário Nacional, pois o acórdão recorrido consignou que a execução fiscal foi ajuizada dentro do prazo prescricional, não sendo possível o reconhecimento da prescrição do crédito tributário. Aponta, também, que, se fosse o caso de reconhecimento da prescrição intercorrente, deveria ter sido intimada a se manifestar sobre seu eventual decurso, nos termos do art. 40, §4º, da Lei das Execuções Fiscais.

O acórdão recorrido dispôs que (fl. 56, STJ-e): "é de se destacar que, até o presente momento, não houve a expedição do despacho ordenando a citação da parte apelada para integrar o polo passivo da demanda, mostrando-se, pois, incontroverso o decurso do prazo prescricional previsto pelo art. 174 do CTN".

Mais adiante, para afastar a aplicação da norma contida no §4º do art. 40 da Lei de Execuções Fiscais, o Tribunal local asseverou que o lapso prescricional nem sequer foi interrompido ou suspenso (fl. 58, STJ-e), atribuindo, assim, o decurso do prazo prescricional à desídia da exequente, afastando o reconhecimento da Súmula 106 desta Corte ao caso.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ainda afirmou que (fl. 56, STJ-e): "no caso em testilha, observo que, mesmo ajuizando a execução dentro do prazo para seu exercício, o recorrente deixou o feito estagnado por prazo suficiente à incidência do instituto da prescrição. Assim, tendo decorrido considerável lapso temporal desde a origem dos créditos tributários, sem que o Município apelante demonstrasse qualquer insatisfação com a condução do feito, buscando, pois, um posicionamento acerca de seu direito, não se pode imputar a responsabilização por tal cenário à suposta morosidade do Poder Judiciário."

Concluiu, então, que a ação foi ajuizada dentro do prazo prescricional, mas não foi realizado o despacho citatório. Percebe-se, portanto, que não ocorreu nenhuma das causas suspensivas ou interruptivas da prescrição, pois não se pode nem considerar ter-se iniciado a sua contagem, ante a ausência de despacho citatório ou citação válida, nos termos do art. 174, do CTN.

Em caso semelhante, decidiu esta Segunda Turma que: "nas hipóteses em que o despacho citatório ainda não foi proferido, é incabível falar-se em ocorrência de prescrição."

Observe-se pela ementa do julgado:

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 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**



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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 23/06/2015, DJe 01/07/2015) (grifei)

Notório que o Acórdão regional afastou equivocadamente a aplicação Súmula 106 desta Corte ao atribuir desídia na condução da execução ao ente público, quando, conforme reconhece, nem foi realizado o despacho citatório, apesar de a execução fiscal ter sido ajuizada dentro do prazo prescricional.

Em caso análogo, ficou reconhecido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL NA ORIGEM. EXTINÇÃO PELA PRESCRIÇÃO. AUSÊNCIA DE CITAÇÃO. ACÓRDÃO COMBATIDO CONSIGNOU EXPRESSAMENTE QUE A EXTINÇÃO DO FEITO SE DEU POR MOTIVOS ALHEIOS À VONTADE DO EXEQUENTE. APLICAÇÃO DA SÚMULA 106/STJ. INÉRCIA EXCLUSIVA DO JUDICIÁRIO. ANULAÇÃO DO ACÓRDÃO. 1. O entendimento sólido do STJ é de que a Lei Complementar 118/2005 - que



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

alterou a redação do art.

174, parágrafo único, I, do CTN - é aplicada de imediato aos processos em trâmite, estabelecendo-se que o mero despacho ordenador da citação do devedor obstará a prescrição da cobrança do crédito tributário.

2. O próprio julgado combatido declarou, ao arrepio das leis e da jurisprudência pacífica do STJ, que "Os créditos tributários relativo às Multas Infracionais (itens 'i' e 'ii') foram constituídos definitivamente em dezembro de 2004, conforme se afere de fls. 65/66. **E, de fato, parece ter havido o ajuizamento de execução fiscal em relação a tais débitos em 2007 (fl. 56); porém o feito foi extinto em 2012, sem que houvesse a citação do executado até o presente momento. Ainda que referida extinção tenha ocorrido por fatores alheios à vontade da exequente, o fato é que, em nenhum momento, houve a formação da relação jurídico-processual.** Daí, o reconhecimento da prescrição de 05 anos, conforme art. 174 do CTN" (fl. 144, e-STJ - grifou-se).

3. Vê-se que o acórdão atacado reconhece ter havido o ajuizamento da Execução Fiscal dentro do prazo quinquenal previsto no art. 174 do CTN, porém extingue o processo apenas pela falta do ato citatório.

Além disso, detecta que a extinção do feito se deu por fatores alheios à vontade do exequente.

4. Portanto, é notório o cabimento da Súmula 106/STJ: "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".

5. Ressalte-se que a constatação da inércia exsurge da simples leitura do acórdão impugnado, afastando-se o teor da Súmula 7/STJ.

6. Recurso Especial provido, para anular o acórdão impugnado, determinando-se o retorno dos autos à origem para o regular prosseguimento da execução fiscal.

(REsp 1790938/SP, Rel. Ministro HERMAN BENJAMIN, SEGUNDA TURMA, julgado em 08/10/2019, DJe 18/10/2019)

Destaca-se que não se aplica ao caso o REsp 1.102.431/RJ, sob o rito do art. 543-C do CPC/1973, porque o próprio acórdão consignou que não foi realizado o despacho citatório, não podendo ser afastada a aplicação da Súmula 106 desta Corte, *a contrario sensu* do entendimento do referido repetitivo. Assim, *verbis*:

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.

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



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

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).

(...)

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 7/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.

(REsp 1.102.431/RJ, Rel. Min. Luiz Fux, Primeira Seção, DJe 1.2.2010, grifei).

Modificar tal conclusão, uma vez que a própria Corte regional reconheceu que a execução fiscal foi ajuizada dentro do prazo e que não foi nem ao menos ordenada a citação, demanda reexame do acervo fático-probatório dos autos, o que é inviável em Recurso Especial, sob pena de violação da Súmula 7/STJ: "A pretensão de simples reexame de prova não enseja recurso especial".

Portanto, equivocado o julgamento realizado pelo Tribunal local, devem os autos retornarem para prosseguimento da execução fiscal.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

Ante o exposto, dou provimento ao Recurso Especial do ente público nos termos da fundamentação *supra*.

É como **voto**.



SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA

CERTIDÃO DE JULGAMENTO SEGUNDA TURMA

Número Registro: 2020/0005016-6

REsp 1.856.871 / AL

Números Origem: 01038361920048020001 0774912003 1038361920048020001 774912003

PAUTA: 20/02/2020

JULGADO: 20/02/2020

Relator

Exmo. Sr. Ministro **HERMAN BENJAMIN**

Presidente da Sessão

Exmo. Sr. Ministro HERMAN BENJAMIN

Subprocurador-Geral da República

Exmo. Sr. Dr. ODIM BRANDÃO FERREIRA

Secretária

Bela. VALÉRIA ALVIM DUSI

AUTUAÇÃO

RECORRENTE : MUNICÍPIO DE MACEIÓ
PROCURADORES : JOSÉ ESPEDITO ALVES - AL003306
ANTONIO CARLOS TOZZO MENDES PEREIRA - AL012159A
RECORRIDO : DANIELLE LEMOS CAVALCANTI WANDERLEY
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 provimento ao recurso, nos termos do voto do(a) Sr(a). Ministro(a)-Relator(a)."

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

Ausente, justificadamente, o Sr. Ministro Francisco Falcão.