



COMARCA DE PORTO ALEGRE
14ª VARA DA FAZENDA PÚBLICA DO FORO CENTRAL
Rua Manoelito de Ornellas, 50

Processo nº: 001/1.05.0357023-4 (CNJ:.3570231-09.2005.8.21.0001)
Natureza: Execução Fiscal do Estado
Exequente: Estado do Rio Grande do Sul
Executado: Ss Parafusos Ltda
Gilberto Valentim da Silva
Jose Carvalho da Silva
Juiz Prolator: Juiz de Direito - Dr. Leandro Figueira Martins
Data: 26/07/2019

Vistos etc.

SS PARAFUSOS LTDA. ingressou com EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE nas fls. 320/330. Em síntese, ressaltando que a execução fiscal estava amparada em duas CDAs e que tramitava há 14 anos, sustentou: (a) o cabimento da medida; (b) a ocorrência de prescrição intercorrente, nos termos do artigo 40 da Lei n. 6.830/80 e da Súmula n. 314 do Superior Tribunal de Justiça (STJ); (c) o início do prazo de 5 anos a partir de 19/05/2010, quando findou o período de 1 ano de suspensão do processo; (d) que suspensões posteriores não interrompiam a contagem do prazo prescricional, não existindo a localização de bens para penhora. Pediu, então, o reconhecimento da prescrição intercorrente e a extinção da execução fiscal, condenando-se o excepto/exequente ao pagamento de honorários advocatícios.

O ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL, excepto/exequente, apresentou resposta nas fls. 333/335. Em suma, ressaltou que: (a) a empresa excipiente estava dissolvida irregularmente, inexistindo capacidade processual; (b) o decurso do prazo de 5 anos desde o ajuizamento da ação executiva não era o suficiente para o reconhecimento da prescrição intercorrente; (c) o processo não ficou paralisado por sua inércia, pois sempre agiu com diligência na cobrança do crédito. Pleiteou a improcedência.

Houve réplica (fls. 340/345).

É O RELATO.

DECIDO.



Trata-se de execução fiscal proposta em 16/06/2004, figurando no polo passivo, inicialmente, a excipiente/executada SS PARAFUSOS LTDA., citada em 22/10/2004, não se efetivando a penhora de bens (fls. 7/8).

Em 17/12/2004, com fundamento do artigo 135 do CTN, foi deferida a responsabilidade pessoal dos sócios Gilberto Valentim da Silva e José Carvalho da Silva (fl. 56), citados, respectivamente, em 28/07/2005 e 21/06/2005, também não havendo penhora (fls. 61/62).

Na sequência, diligências para localização de bens foram realizadas, mas não foram materialmente exitosas:

(I) fls. 74/130 – juntada de declarações de imposto de renda;

(II) fls. 139 e 142 – tentativa de constrição dos reboques placas IEE 4856 e IEJ 4225;

(III) fls. 140, 148/151, 153/155, 159/161, 162, 163, 165, 167, 168, 169/173, 179, 181/182, 184, 187, 188 e 190 – ofícios ao Banco Central e a instituições financeiras.

Assim, em 22/06/2007, na sequência, deferiu-se medida de indisponibilidade de bens (artigo 185-A do CTN - fl. 194), postulando o excepto/exequente, em **20/05/2009**, a suspensão do processo com base no artigo 40 da Lei n. 6.830/80 (fl. 229), rezando o referido dispositivo legal:

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

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

§ 2º - Decorrido o prazo máximo de 1 (um) ano, sem que seja localizado o devedor ou encontrados bens penhoráveis, o Juiz ordenará o arquivamento dos autos.

§ 3º - Encontrados que sejam, a qualquer tempo, o devedor ou os bens,



serão desarquivados os autos para prosseguimento da execução.

§ 4o Se da decisão que ordenar o arquivamento tiver decorrido o prazo prescricional, o juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato. (Incluído pela Lei nº 11.051, de 2004)

§ 5o A manifestação prévia da Fazenda Pública prevista no § 4o deste artigo será dispensada no caso de cobranças judiciais cujo valor seja inferior ao mínimo fixado por ato do Ministro de Estado da Fazenda. (Incluído pela Lei nº 11.960, de 2009)”.

O pleito foi acolhido em 15/06/2009 (fl. 230).

Outrossim, em razão da indisponibilidade de bens, o executado Gilberto peticionou em 09/07/2010 (fl. 239), a fim de ser perfectibilizada a penhora de imóveis, mas o excepto/exequente não manifestou interesse na constrição (20/08/2010 - fl. 243), homologando-se desistência da indisponibilidade (03/09/2010 – fl. 245).

No mais, tentativas de penhora via sistema BACENJUD foram infrutíferas (fls. 256 e 264/265), existindo períodos de suspensão do processo a partir de pleitos do excepto/exequente (fls. 267/268, 269 e 310/311), consulta a declarações de imposto de renda (fls. 273/285), outra medida de indisponibilidade com suspensão da ação (fl. 288) e nova tentativa, sem êxito, de penhora dos reboques placas IEE 4856 e IEJ 4225 (fls. 298 e 308).

Somente em 12/09/2017, por meio do BACENJUD, valor em nome do executado José Carvalho foi bloqueado (fls. 314/315), ocorrendo, posteriormente, a interposição desta exceção de pré-executividade.

Dentro deste contexto, figurando a excipiente como parte executada, presente sua capacidade processual e legitimidade para deduzir a defesa apresentada, salientando-se, de qualquer sorte, que a prescrição, causa de extinção do próprio crédito tributário (artigo 156, inciso V, do CTN), é matéria e apta de ser conhecida de ofício (STJ, REsp 1104900/ES, Rel. Ministra DENISE ARRUDA, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 25/03/2009, DJe 01/04/2009).

No mais, cuidando-se de prescrição intercorrente, decidiu o Superior



Tribunal de Justiça (STJ) no REsp n. 1.340.553 (Temas 566, 567, 568, 569, 570 e 571), apreciado na forma da sistemática do artigo 1.036 do novo CPC:

“RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEGUINTE DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO FISCAL (LEI N. 6.830/80).

1. O espírito do art. 40, da Lei n. 6.830/80 é o de que nenhuma execução fiscal já ajuizada poderá permanecer eternamente nos escaninhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria Fazendária encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

2. Não havendo a citação de qualquer devedor por qualquer meio válido e/ou não sendo encontrados bens sobre os quais possa recair a penhora (o que permitiria o fim da inércia processual), inicia-se **automaticamente** o procedimento previsto no art. 40 da Lei n. 6.830/80, e respectivo prazo, ao fim do qual restará prescrito o crédito fiscal. Esse o teor da Súmula n. 314/STJ: "*Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente*".

3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no *caput*, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz *suspenderá* [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. **No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens pelo oficial de justiça e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF.** Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. **O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex**



lege.

4. Teses julgadas para efeito dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973):

4.1.) O prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional previsto no art. 40, §§ 1º e 2º da Lei n. 6.830/80 - LEF tem início automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução;

4.1.1.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., nos casos de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido antes da vigência da Lei Complementar n. 118/2005), depois da citação válida, ainda que editalícia, logo após a primeira tentativa infrutífera de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.1.2.) Sem prejuízo do disposto no item 4.1., em se tratando de execução fiscal para cobrança de dívida ativa de natureza tributária (cujo despacho ordenador da citação tenha sido proferido na vigência da Lei Complementar n. 118/2005) e de qualquer dívida ativa de natureza não tributária, logo após a primeira tentativa frustrada de citação do devedor ou de localização de bens penhoráveis, o Juiz declarará suspensa a execução.

4.2.) Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato;

4.3.) A efetiva constrição patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo



com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera.

4.4.) A Fazenda Pública, em sua primeira oportunidade de falar nos autos (art. 245 do CPC/73, correspondente ao art. 278 do CPC/2015), ao alegar nulidade pela falta de qualquer intimação dentro do procedimento do art. 40 da LEF, deverá demonstrar o prejuízo que sofreu (exceto a falta da intimação que constitui o termo inicial - 4.1., onde o prejuízo é presumido), por exemplo, deverá demonstrar a ocorrência de qualquer causa interruptiva ou suspensiva da prescrição.

4.5.) O magistrado, ao reconhecer a prescrição intercorrente, deverá fundamentar o ato judicial por meio da delimitação dos marcos legais que foram aplicados na contagem do respectivo prazo, inclusive quanto ao período em que a execução ficou suspensa.

5. Recurso especial não provido. Acórdão submetido ao regime dos arts. 1.036 e seguintes do CPC/2015 (art. 543-C, do CPC/1973)” (REsp 1340553/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/09/2018, DJe 16/10/2018 – grifou-se).

Na apreciação dos embargos de declaração, ficou decidido:

“RECURSO INTERPOSTO NA VIGÊNCIA DO CPC/2015. ENUNCIADO ADMINISTRATIVO Nº 3. PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. ART. 40, DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS (LEI N. 6.830/80). AUSÊNCIA DE OMISSÃO E CONTRADIÇÃO. PRESENÇA DE OBSCURIDADE. EMBARGOS PARCIALMENTE ACOLHIDOS SEM EFEITOS INFRINGENTES.

1. A expressão "*pelo oficial de justiça*" utilizada no item "3" da ementa do acórdão repetitivo embargado é de caráter meramente exemplificativo e não limitador das teses vinculantes dispostas no item "4" da mesma ementa e seus subitens. Contudo pode causar ruído interpretativo a condicionar os efeitos da "não localização" de bens ou do devedor a um ato do Oficial de Justiça. Assim,



muito embora o julgado já tenha sido suficientemente claro a respeito do tema, convém alterar o item "3" da ementa para afastar esse perigo interpretativo se retirando dali a expressão "pelo oficial de justiça", restando assim a escrita:

*"3. Nem o Juiz e nem a Procuradoria da Fazenda Pública são os senhores do termo inicial do prazo de 1 (um) ano de suspensão previsto no caput, do art. 40, da LEF, somente a lei o é (ordena o art. 40: "[...] o juiz suspenderá [...]"). Não cabe ao Juiz ou à Procuradoria a escolha do melhor momento para o seu início. **No primeiro momento em que constatada a não localização do devedor e/ou ausência de bens e intimada a Fazenda Pública, inicia-se automaticamente o prazo de suspensão, na forma do art. 40, caput, da LEF.** Indiferente aqui, portanto, o fato de existir petição da Fazenda Pública requerendo a suspensão do feito por 30, 60, 90 ou 120 dias a fim de realizar diligências, sem pedir a suspensão do feito pelo art. 40, da LEF. Esses pedidos não encontram amparo fora do art. 40 da LEF que limita a suspensão a 1 (um) ano. Também indiferente o fato de que o Juiz, ao intimar a Fazenda Pública, não tenha expressamente feito menção à suspensão do art. 40, da LEF. **O que importa para a aplicação da lei é que a Fazenda Pública tenha tomado ciência da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido e/ou da não localização do devedor. Isso é o suficiente para inaugurar o prazo, ex lege.**"*

2. De elucidar que a "não localização do devedor" e a "não localização dos bens" poderão ser constatadas **por quaisquer dos meios válidos admitidos pela lei processual** (v.g. art. 8º, da LEF). A Lei de Execuções Fiscais não faz qualquer discriminação a respeito do meio pelo qual as hipóteses de "não localização" são constatadas, nem o repetitivo julgado.

3. Ausentes as demais obscuridades, omissões e contradições apontadas.

4. Embargos de declaração parcialmente acolhidos, sem efeitos infringentes" (EDcl no REsp 1340553/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 27/02/2019, DJe 13/03/2019).

Adequando o definido pelo STJ ao caso em tela (artigo 927, inciso III, do CPC), vislumbra-se a ocorrência da prescrição intercorrente, visto que:

(a) determinada a indisponibilidade de bens em 22/06/2007 (fl. 194), não se localizando algum apto à penhora, o próprio excepto/exequente, em 20/05/2009 (fl. 229), na forma do artigo 40 da Lei n. 6.830/80, pleiteou a suspensão da execução fiscal, destacando-se, pela pertinência, a Súmula n. 314 do STJ - "Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, **suspende-se o**



processo por um ano, findo o qual se inicia o prazo da prescrição quinquenal intercorrente” (Súmula 314, PRIMEIRA SEÇÃO, julgado em 12/12/2005, DJ 08/02/2006, p. 258 – grifou-se).

(b) decorrido o prazo de 1 ano, no caso, em **20/05/2010**, o prazo prescricional passou a fluir de forma automática, conforme estabelecido no item 4.2 do REsp n. 1.340.553 - *“Havendo ou não petição da Fazenda Pública e havendo ou não pronunciamento judicial nesse sentido, findo o prazo de 1 (um) ano de suspensão inicia-se automaticamente o prazo prescricional aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) durante o qual o processo deveria estar arquivado sem baixa na distribuição, na forma do art. 40, §§ 2º, 3º e 4º da Lei n. 6.830/80 - LEF, findo o qual o Juiz, depois de ouvida a Fazenda Pública, poderá, de ofício, reconhecer a prescrição intercorrente e decretá-la de imediato”*;

(c) conseqüentemente, em **20/05/2015**, não existindo, até a referida data, a penhora efetiva de bens, **restou concretizada a prescrição intercorrente**, segundo o definido no item 4.3 do REsp n. 1.340.553 - *“A efetiva constricção patrimonial e a efetiva citação (ainda que por edital) são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo, requerendo, v.g., a feitura da penhora sobre ativos financeiros ou sobre outros bens. Os requerimentos feitos pelo exequente, dentro da soma do prazo máximo de 1 (um) ano de suspensão mais o prazo de prescrição aplicável (de acordo com a natureza do crédito exequendo) deverão ser processados, ainda que para além da soma desses dois prazos, pois, citados (ainda que por edital) os devedores e penhorados os bens, a qualquer tempo - mesmo depois de escoados os referidos prazos -, considera-se interrompida a prescrição intercorrente, retroativamente, na data do protocolo da petição que requereu a providência frutífera”.*

Com relação ao item “c” acima, necessário destacar que, entre 20/05/2010 e 20/05/2015, medidas para constricção de bens foram postuladas e deferidas (fls. 243, 245, 248, 256, 264/265, 272/285, 298, 305 e 308), **mas não foram exitosas**, o que, conseqüentemente, não gerou interrupção da prescrição.

Somente em 20/06/2017 foi apresentada nova postulação de penhora via BACENJUD, que foi parcialmente exitosa (fls. 312/315).

Na referida data, entretanto, o prazo prescricional de 5 anos do artigo 174 do CTN já tinha transcorrido integralmente.

Desse modo, em suma, a partir do decidido pelo colendo STJ no REsp n.



1.340.553 (Temas 566, 567, 568, 569, 570 e 571), configurada a prescrição intercorrente, devendo a execução fiscal ser extinta (artigo 156, inciso V, do CTN).

Sendo assim, é caso de acolhimento da exceção de pré-executividade, devendo o excepto/exequente arcar com honorários advocatícios, na medida em que está existindo a extinção do processo executivo:

“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. AGRAVO INTERNO NO RECURSO ESPECIAL. EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE. CABIMENTO DE HONORÁRIOS ADVOCATÍCIOS APENAS SE HOVER EXTINÇÃO DA EXECUÇÃO FISCAL. AGRAVO INTERNO DOS CONTRIBUINTES A QUE SE NEGA PROVIMENTO. 1. A jurisprudência desta Corte orienta a possibilidade de condenação em honorários advocatícios quando houver extinção parcial ou total da exceção de pré-executividade, o que não ocorreu no caso em apreço. Precedente: REsp. 1.695.228/SP, Rel. Min. HERMAN BENJAMIN, DJe 23/10/2017. 2. Agravo Interno dos Contribuintes a que se nega provimento” (Aglnt no REsp 1495088/RS, Rel. Ministro NAPOLEÃO NUNES MAIA FILHO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 24/04/2018, DJe 10/05/2018).

Todavia, não havendo demonstração de benefício econômico específico e direto à excipiente/executada, que sequer indicou bens à penhora, não se identifica, objetivamente, proveito econômico estimável com o êxito desta exceção de pré-executividade.

Por isso, com base no artigo 85, §§ 2º e 8º, do CPC, fixo os honorários advocatícios em R\$ 2.000,00 (dois mil reais), levando em consideração o trabalho desenvolvido e que a matéria foi deduzida em mero incidente, onde inexistiu espaço para dilação probatória, figurando como parte vencida uma pessoa jurídica de direito público.

ISSO POSTO, JULGO PROCEDENTE a EXCEÇÃO DE PRÉ-EXECUTIVIDADE proposta por SS PARAFUSOS LTDA., para, em função da prescrição intercorrente, causa de extinção do crédito tributário (artigo 156, inciso V, do CTN), **extinguir a execução fiscal** ajuizada pelo ESTADO DO RIO GRANDE DO SUL.



Nos termos da fundamentação e com atenção ao artigo 85, §§ 2º e 8º, do CPC, condeno o excepto/exequente ao pagamento das custas processuais, *devendo ser observado, porém*, o disposto no artigo 5º da Lei Estadual n. 14.634/2014, e honorários advocatícios no valor de R\$ 2.000,00 (dois mil reais), corrigido monetariamente pelo IGP-M a contar da data desta sentença, com juros de 1% ao mês (artigos 406 do CC e 161, § 1º, do CTN) a partir do trânsito em julgado (artigo 85, § 16, do CPC).

Ausente hipótese de Remessa Necessária, nos termos do artigo 496, § 4º, inciso II, do CPC.

Intimem-se e, com o trânsito em julgado, oficiar para cancelamento da indisponibilidade de bens (fl. 288), expedindo-se alvará em favor do executado José Carvalho da Silva, considerando o bloqueio das fls. 315/316. Deverá, ainda, ser cumprido o disposto no artigo 33 da Lei n. 6.830/80.

Porto Alegre, 26 de julho de 2019.

Leandro Figueira Martins,
Juiz de Direito