



Embargos de declaração APELAÇÃO CÍVEL Nº 0161825-09.2004.8.19.0001

Embargante: MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO

Embargado: GUILHERME FONTES FILMES LTDA

Relatora: Desembargadora **Rose Marie Pimentel Martins**

Ementa: DIREITO TRIBUTÁRIO E PROCESSUAL CIVIL. EMBARGOS DE DECLARAÇÃO EM APELAÇÃO CÍVEL. EXECUÇÃO FISCAL. ISS. DECADÊNCIA TRIBUTÁRIA. PREMISSA FÁTICA. NOVOS DOCUMENTOS. INTEGRAÇÃO DO JULGADO. PRESCRIÇÃO ORIGINÁRIA AFASTADA. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. PARCELAMENTO. AUSÊNCIA DE ATOS EFETIVAMENTE ÚTEIS À SATISFAÇÃO DO CRÉDITO. ACOLHIMENTO PARCIAL DOS EMBARGOS, SEM ALTERAÇÃO DO RESULTADO.

I. CASO EM EXAME

1. Embargos de declaração opostos pelo Município do Rio de Janeiro contra acórdão que negou provimento à apelação do Autor-Exequente e manteve a sentença que extinguiu execução fiscal destinada à cobrança de ISS dos exercícios de 1995 a 1997, em razão do reconhecimento da prescrição. O embargante alega omissão e erro de premissa fática quanto à decadência tributária, apresentando informações da Secretaria Municipal de Fazenda sobre o Auto de Infração nº 64.946, o processo administrativo tributário e a CDA nº 10/169.232/2003, e requer efeitos infringentes. Os aclaratórios são acolhidos apenas para integrar o acórdão, mantendo-se o resultado por fundamento diverso.

II. QUESTÃO EM DISCUSSÃO

2. Há três questões em discussão: (i) definir se o acórdão embargado incorreu em omissão ou erro de premissa fática quanto à decadência tributária diante dos documentos apresentados pelo Município; (ii) estabelecer se, afastada a decadência, ocorreu prescrição originária da pretensão executiva; e (iii) determinar se a execução fiscal foi atingida pela prescrição intercorrente em razão da ausência de atos efetivamente úteis após o inadimplemento do parcelamento.

III. RAZÕES DE DECIDIR



**Embargos de declaração APELAÇÃO CÍVEL Nº 0161825-
09.2004.8.19.0001**

3. Os embargos de declaração constituem recurso de fundamentação vinculada, destinado a sanar obscuridade, contradição, omissão ou erro material, e não se prestam, em regra, à rediscussão do mérito.
4. O acórdão embargado considerou as informações constantes dos autos acerca do processo administrativo tributário e, com fundamento na jurisprudência do STJ e do TJRJ, reconheceu a decadência tributária.
5. As informações mais precisas sobre a CDA e a data de encerramento do processo administrativo somente foram apresentadas pelo Município nos embargos de declaração, justificando a integração do julgado quanto à questão suscitada.
6. O efeito integrativo dos embargos de declaração permite incorporar os fundamentos ao julgamento embargado, formando um único pronunciamento judicial.
7. Ainda que se considere realizado o lançamento tributário dentro do prazo decadencial, a pretensão executiva deve ser examinada sob a perspectiva da prescrição.
8. O processo administrativo tributário foi encerrado em 22/05/2002, data da publicação da decisão no diário oficial, momento em que se perfectibilizou a constituição definitiva do crédito tributário e se iniciou, em princípio, o prazo prescricional quinquenal do art. 174 do CTN.
9. A execução fiscal foi distribuída em 27/04/2004, antes do término do prazo prescricional, e o despacho determinando a citação foi proferido em 12/05/2004.
10. A redação originária do art. 174, parágrafo único, I, do CTN, vigente à época do ajuizamento, atribuía efeito interruptivo à citação pessoal do devedor, não sendo possível aplicar retroativamente a alteração promovida pela Lei Complementar nº 118/2005.
11. A ausência de juntada do Aviso de Recebimento não basta para reconhecer a prescrição originária, pois a executada compareceu espontaneamente aos autos em 08/06/2006 para indicar bem à penhora, demonstrando ciência inequívoca da execução e participação efetiva no procedimento.
12. A efetivação de penhora de 5% do faturamento da executada em 21/08/2006 também demonstra o regular prosseguimento da execução antes do término do prazo da prescrição originária, que se completaria em 22/05/2007.



**Embargos de declaração APELAÇÃO CÍVEL Nº 0161825-
09.2004.8.19.0001**

13. O parcelamento informado pelo Município em 27/11/2007 e posteriormente objeto de suspensão judicial em 07/11/2008 constitui causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário e representa reconhecimento do débito pelo contribuinte, não sendo possível imputar ao exequente, durante sua vigência, inércia apta a caracterizar prescrição intercorrente.

14. O inadimplemento do parcelamento, comunicado pelo Município em 27/11/2009, constitui marco relevante para a retomada da exigibilidade do crédito e do curso da prescrição, a partir do qual incumbia ao exequente adotar providências concretas e úteis ao prosseguimento da execução.

15. O mero requerimento de redirecionamento da execução aos sócios não interrompe, por si só, a prescrição intercorrente, sendo necessária a efetiva citação do corresponsável ou a efetiva constrição patrimonial.

16. O deferimento de penhora sobre o faturamento líquido da executada em 05/09/2017 não interrompe a prescrição intercorrente quando a constrição não se efetiva, como demonstrado pela certidão negativa lavrada em 30/09/2017.

17. A ausência de atos efetivamente úteis à satisfação do crédito após o inadimplemento do parcelamento, observadas as disposições do art. 40 da Lei nº 6.830/1980, conduz à consumação da prescrição intercorrente (Tema 568 do E.STJ).

18. O posterior requerimento de providências desacompanhado de resultado útil não restaura pretensão executiva já fulminada pela prescrição intercorrente, razão pela qual a eventual correção da premissa fática relativa à decadência não modifica o resultado do julgamento.

IV. DISPOSITIVO E TESE

19. Embargos de declaração acolhidos apenas para integrar o acórdão, mantido o resultado do julgamento.



Embargos de declaração APELAÇÃO CÍVEL Nº 0161825-09.2004.8.19.0001

ACÓRDÃO

VISTOS, relatados e discutidos os autos da Apelação Cível n. **0161825-09.2004.8.19.0001**, em que são o Município do Rio de Janeiro opõe embargos de declaração. ACORDAM os Desembargadores que compõem a Quinta Câmara de Direito Público do Tribunal de Justiça do Estado do Rio de Janeiro, por UNANIMIDADE, em conhecer e acolher o recurso apenas para integrar o Acórdão embargado, nos termos do voto da Relatora.

RELATÓRIO

Embargos de declaração opostos pela Fazenda Municipal contra o Acórdão de index 204 que negou provimento ao apelo do Autor-Exequente, mantendo-se a sentença proferida pelo Juízo da 12ª Vara de Fazenda Pública da Comarca da Capital, que, nos autos da execução fiscal para cobrança de ISS dos exercícios 1995 a 1997, extinguiu o feito, por conta do reconhecimento da prescrição originária.

2. O embargante apresenta documentos, alegando omissão da decisão colegiada na medida em que a conclusão do Acórdão, em relação à decadência tributária, desconsiderou os esclarecimentos da Secretaria Municipal de Fazenda no Ofício nº 12377. Diz que os débitos objeto da CDA nº 10/169.232/2003 tiveram origem no Auto de Infração nº 64.946, lavrado em 22/12/1997 e foi instaurado processo administrativo tributário. Aponta que devem ser atribuídos efeitos infringentes aos aclaratórios diante do erro da premissa fática.

3. Não foram apresentadas contrarrazões.



Embargos de declaração APELAÇÃO CÍVEL Nº 0161825-
09.2004.8.19.0001

VOTO

4. De saída, **conhece-se** do recurso fazendário, uma vez cumpridos os requisitos de admissibilidade.
5. Os Embargos de Declaração têm por finalidade sanar decisão judicial eivada de obscuridade, contradição, omissão ou erro material (*ut* EDcl no AgInt no REsp 1825554 / RS, DJe 05/03/2021). Trata-se de um recurso de fundamentação vinculada (*in* Mozart Borba, Diálogos sobre o CPC – 8.ed. rev., ampl. e atual. – Salvador: Ed. *Juspodivm*, 2021, p. 798). Porém, a hipótese dos autos não se subsume a nenhum dos vícios apontados pela lei processual. Veja-se:
6. O Embargante alega omissão no *decisum*, sob o argumento de que o Acórdão partiu de premissa equivocada ao concluir pela decadência tributária.
7. Ocorre, contudo, que a decisão colegiada expressamente salientou que:



Embargos de declaração APELAÇÃO CÍVEL Nº 0161825-09.2004.8.19.0001

9. No mesmo sentido, o Enunciado nº 555 da Súmula do STJ estabelece que, na ausência de declaração, o prazo decadencial deve ser contado exclusivamente na forma do art. 173, I, do CTN.

10. No caso concreto, é incontroverso que os fatos geradores ocorreram nos exercícios de 1995, 1996 e 1997. Como na hipótese incide a regra do **art. 173, I**, do CTN, tem-se que para os débitos de ISS do ano de 1995, o prazo decadencial iniciou-se em 01/01/1996 encerrando-se em 31/12/2000, já do ano de 1996, o prazo decadencial iniciou-se em 01/01/1997, encerrando-se em 31/12/2001; para o ISS de 1997, o prazo iniciou-se em 01/01/1998, encerrando-se em 31/12/2002. Logo, qualquer lançamento realizado após essas datas encontra-se irremediavelmente fulminado pela decadência.

11. Verifica-se, porém, que os créditos foram inscritos em dívida ativa em 31/10/2003, conforme consta da CDA (item 6 deste Acórdão). Não houve comprovação válida de lançamento regularmente constituído dentro do prazo decadencial a partir de elementos suficientes e idôneos, como, por exemplo, notificação do auto de infração a atrair a aplicação do Enunciado de Súmula nº 622 do STJ.

8. Ademais, tanto na petição de index 5 como na de index 51, a Fazenda Municipal faz referência ao PA 11/021323/**2004** relativa à CDA 10/169232/2003, objeto desta demanda.

Dívida Avulsa – Grandes Devedores
Execução Fiscal nº.: 2004.120.005920-3
Exeqüente: Município do Rio de Janeiro
Executado: Guilherme Fontes Filmes Ltda.
CDA nº.: 10/169232/2003
Ref.: PA 11/021323/2004



Embargos de declaração APELAÇÃO CÍVEL Nº 0161825-09.2004.8.19.0001

9. Daí a conclusão do Acórdão embargado, com fundamento na jurisprudência do E.STJ e do TJRJ, pela ocorrência da decadência tributária.

10. Ressalta-se que, **apenas nos aclaratórios**, o Município apresentou as informações apresentadas informações mais precisas da Secretaria Municipal de Fazenda quanto à CDA objeto da lide e a data de encerramento do processo administrativo.

11. A Corte Especial do STJ firmou posicionamento no sentido de que "o efeito integrativo dos embargos de declaração tem o condão de aderir os seus fundamentos à decisão embargada, tornando-os em um único julgado" (AgRg nos EAg 1.378.703/SP, STJ, Corte Especial, DJe de 28.11.2013). No mesmo sentido, confira-se, também no STJ, o REsp 1.874.590/DF (DJe 18/12/2020).

12. Diante da relevância da questão, cumpre integrar o Acórdão embargado no que tange ao obter dictum.

13. Nesse ponto, ainda que se considere que houve o lançamento do tributo dentro do prazo decadencial, a pretensão executiva deve ser examinada também sob a perspectiva da prescrição.

14. Conforme se extrai dos autos, o processo administrativo tributário foi encerrado em **22/05/2002**, conforme publicação da decisão no diário oficial, ocasião em que se perfectibilizou a constituição definitiva do crédito tributário. A partir de então, iniciou-se, em princípio, o prazo prescricional quinquenal previsto no art. 174 do CTN.

15. A execução fiscal, contudo, foi distribuída em **27/04/2004**, portanto antes do término do quinquênio. Em **12/05/2004**, foi proferido despacho determinando a citação da executada.



Embargos de declaração APELAÇÃO CÍVEL Nº 0161825-09.2004.8.19.0001

16. É certo que, à época do ajuizamento da execução, ainda vigorava a redação originária do art. 174, parágrafo único, I, do CTN, segundo a qual a prescrição se interrompia pela citação pessoal do devedor. A alteração promovida pela Lei Complementar nº 118/2005, que passou a atribuir efeito interruptivo ao despacho que ordena a citação, não pode ser aplicada retroativamente à presente execução.

17. No caso concreto, entretanto, a ausência de juntada do Aviso de Recebimento não conduz, por si só, ao reconhecimento da prescrição originária.

18. Isso porque, em **08/06/2006**, a própria executada compareceu espontaneamente aos autos para **indicar bem à penhora**, demonstrando ciência inequívoca da execução fiscal e participando efetivamente do procedimento executivo.

19. O comparecimento espontâneo da parte, quando apto a suprir eventual ausência ou nulidade da citação, deve ser considerado para fins de formação da relação processual. Assim, não se mostra possível concluir, apenas com fundamento na ausência física do AR nos autos, que inexistiu citação válida ou ato processual equivalente capaz de produzir os efeitos jurídicos correspondentes.

20. Ademais, em **21/08/2006**, teria sido efetivada penhora de 5% do faturamento da executada, circunstância que igualmente demonstra o regular prosseguimento da execução antes do término do prazo prescricional que se completaria em 22/05/2007.

21. Desse modo, a hipótese não seria de prescrição originária, uma vez que a execução foi ajuizada antes do término do prazo quinquenal e houve, no curso do feito, comparecimento espontâneo da executada e posterior ato construtivo, não sendo possível reconhecer a prescrição exclusivamente em razão da ausência de juntada do Aviso de Recebimento.



Embargos de declaração APELAÇÃO CÍVEL Nº 0161825-09.2004.8.19.0001

22. Superada essa questão, passa-se à análise da **prescrição intercorrente**, decorrente da paralisação ou ausência de atos efetivamente úteis ao prosseguimento da execução após a sua instauração.

23. Conforme consta dos autos, em **27/11/2007**, o Município informou a existência de parcelamento do débito e requereu a suspensão da execução. A suspensão judicial, contudo, somente foi determinada em **07/11/2008**, em razão do parcelamento.

24. Durante o período em que vigente o parcelamento, não se mostra adequado imputar ao exequente inércia apta a caracterizar prescrição intercorrente, uma vez que o parcelamento constitui causa de suspensão da exigibilidade do crédito tributário e representa reconhecimento do débito pelo contribuinte (art. 151, inciso IV do CTN).

25. Ocorre que, em **27/11/2009**, o próprio Município informou nos autos que **não havia ocorrido o cumprimento do parcelamento pelo Executado** (index 56), circunstância que constitui marco relevante para a retomada da exigibilidade do crédito e do curso da prescrição.

26. A partir desse momento, incumbia ao exequente promover o efetivo prosseguimento da execução, mediante a adoção de providências concretas e úteis à satisfação do crédito, não bastando a formulação de requerimentos destituídos de resultado prático.

27. Embora, em **22/09/2010**, o Juízo tenha determinado a manifestação do Município e, em **05/05/2011**, este tenha informado o inadimplemento do parcelamento e requerido o prosseguimento da execução, os atos posteriores não conduziram, de forma efetiva, à satisfação do crédito.



Embargos de declaração APELAÇÃO CÍVEL Nº 0161825-09.2004.8.19.0001

28. Em **09/04/2012**, o Município requereu a inclusão dos sócios no polo passivo, tendo sido apresentada defesa em **25/06/2012** e réplica do exequente somente em **16/10/2014**. O pedido de redirecionamento, contudo, foi indeferido em **13/10/2015**.

29. O mero requerimento de redirecionamento não se mostra suficiente, por si só, para interromper a prescrição intercorrente, sendo necessária a efetiva citação do corresponsável ou a efetiva constrição patrimonial, conforme orientação firmada pelo E. STJ no Tema Repetitivo nº 568.

30. Na sequência, em **15/03/2016**, foi concedida nova oportunidade ao exequente para manifestação, sobrevivendo nova atuação do Município somente em 2017. Em **05/09/2017**, foi deferida penhora sobre o faturamento líquido da executada.

31. Todavia, em **30/09/2017** (index 164), foi lavrada certidão negativa, não se verificando a efetivação da constrição patrimonial. Assim, o simples deferimento da penhora, desacompanhado de sua efetiva realização, não constitui, por si só, ato suficiente para interromper o prazo da prescrição intercorrente.

32. Nesse contexto, considerando-se o **inadimplemento do parcelamento informado em 27/11/2009** como marco para a retomada do curso prescricional, verifica-se que, no período subsequente, não houve efetiva constrição patrimonial útil capaz de interromper a prescrição intercorrente.

33. A prescrição intercorrente, portanto, não decorre simplesmente da existência de períodos de menor movimentação processual, mas da ausência de atos efetivamente úteis à satisfação do crédito após o encerramento da causa suspensiva decorrente do parcelamento, observadas as disposições do art. 40 da Lei nº 6.830/1980 e a jurisprudência do E. STJ.



Embargos de declaração APELAÇÃO CÍVEL Nº 0161825-09.2004.8.19.0001

34. Com efeito, transcorrido o prazo legal sem a efetivação de medida apta a interromper a prescrição intercorrente, a pretensão executiva encontra-se fulminada pelo decurso do tempo, não podendo o posterior requerimento de providências, desacompanhado de resultado útil, restaurar pretensão já prescrita.

35. Assim, ainda que se afaste a decadência reconhecida no acórdão embargado, diante da nova documentação, e também se rejeite a ocorrência de prescrição originária, a execução fiscal não poderia prosseguir, diante da **prescrição intercorrente** consumada no curso do processo.

36. A existência de informações posteriormente apresentadas pelo Município acerca do Auto de Infração e do processo administrativo não altera essa conclusão, pois a regularidade da constituição do crédito não impede a ocorrência de prescrição superveniente no curso da execução fiscal.

37. Desse modo, eventual acolhimento da alegação do Embargante quanto à premissa fática relacionada à decadência não seria suficiente para modificar o resultado do julgamento, pois a pretensão executiva, mesmo diante dos novos documentos apresentados, permanece fulminada pela prescrição intercorrente.

38. Assim sendo, vota-se por ACOLHER os aclaratórios do Estado apenas para integrar o Acórdão de index 204/215, nos termos da fundamentação, mantendo, no mais, o decisor.

Rio de Janeiro, na data da assinatura eletrônica.

Desembargadora **ROSE MARIE PIMENTEL MARTINS**

Relatora