

**Processo : 19408-5/2007**

**Interessado : PREFEITURA MUNICIPAL DE TANGARÁ DA SERRA**

**Assunto : CONSULTAS**

**Relator : CONSELHEIRO ALENCAR SOARES FILHO**

### **PARECER N.º. 136/08**

Trata o processo de consulta formulada pelo Prefeito Municipal de Tangará da Serra, senhor Júlio César Davoli Ladeia, acerca do posicionamento deste Tribunal sobre:

- 1)O Provimento n.º 19/2007 da Corregedoria-Geral da Justiça de Mato Grosso, que dispõe sobre o protesto extrajudicial de créditos tributários e não tributários do Estado e dos Municípios Mato-grossenses de contribuintes inadimplentes;
- 2)A possibilidade de o Município deixar servidores municipais disponíveis para efetivar as citações dos réus em ações de execução fiscal, tendo em vista o disposto no Provimento n.º 16/2007 da mencionada Corregedoria, que dispõe sobre o pagamento de despesas de transporte dos oficiais de justiça para as referidas citações;
- 3)O reconhecimento, de ofício, pelo Juiz, da prescrição nas ações de execução fiscal, cuja regulamentação consta do Provimento n.º 08/2007, também da Corregedoria-Geral da Justiça de Mato Grosso; e
- 4)A necessidade de interposição de recurso de apelação diante da situação prevista no provimento.

Encaminhado o feito à Consultoria Técnica deste Tribunal, o ilustre Secretário-Chefe, ressaltando que a matéria demanda estudo aprofundado das legislações pertinentes, solicita parecer desta Procuradoria Consultiva, nos termos do § 2º do art. 234 da Resolução n.º 14/2007, o que lhe é deferido em despacho fundamentado do Excelentíssimo Conselheiro Relator Alencar Soares.

**Esse é o necessário relatório, passo a opinar.**

Com relação aos dois primeiros questionamentos – protesto extrajudicial de créditos tributários e não tributários e disponibilidade de servidores municipais para efetivar as citações – o Tribunal de Contas já abordou ambas as matérias, ainda que indiretamente, no processo de consulta n.º 4.098-3/2007, onde o Corregedor-Geral de Justiça do Estado de Mato Grosso, questionava, dentre outras coisas, se a remissão de

créditos tributários de pequeno valor configuraria a renúncia de receita prevista no art. 11 da Lei Complementar n.º 101/2000.

## **I. PROTESTO EXTRAJUDICIAL**

No mencionado processo de consulta, esta Corte elaborou minucioso estudo sobre as diversas questões postas, ressaltando, em síntese, que em nome dos princípios da razoabilidade e da economicidade, a cobrança judicial deve ser precedida de uma avaliação *custo x benefício*, a fim de evitar que o Poder Judiciário e a Fazenda Pública efetuem despesas que superem o valor dos créditos fiscais cobrados.

Tal posicionamento considerou que se tais custos fossem maiores que o valor atualizado da dívida, poderia ser concedida a remissão com o conseqüente cancelamento dos créditos tributários, sem necessidade das compensações e condições impostas pelo mencionado art. 11 da LC 101/2000.

De outra parte, se o valor atualizado de cada crédito fosse superior, apenas e tão-somente aos custos de cobrança administrativa, mas inferior aos custos da cobrança judicial a ponto de não compensar a mobilização do Poder Judiciário, a cobrança deveria ser mantida administrativamente, até que ocorresse a prescrição, submetendo o devedor a todos os impedimentos impostos aos inadimplentes, ou, até que a soma dos créditos tributários de cada devedor justificasse o ajuizamento de ação fiscal.

Nessa linha de raciocínio, este Tribunal se posicionou no sentido de que, uma vez inscrito o crédito em dívida ativa, o Poder Público poderia lançar mão de alternativas extrajudiciais de cobrança e constituição em mora do contribuinte devedor, impedindo a ocorrência da prescrição. Dentre essas alternativas está o protesto da dívida.

Ademais, nos termos do art. 1º combinado com o art. 10, ambos da Lei Federal n.º 9.492/1997, que regulamenta os serviços concernentes ao protesto de títulos e outros documentos de dívida, o protesto, que poderá recair sobre títulos e outros documentos de dívida, é ato formal e solene que se presta a provar a inadimplência e o descumprimento de obrigação.

Assim, apesar da Lei de Execuções Fiscais não prever o protesto de certidão de dívida ativa, a mesma representa a própria dívida e, portanto, é documento hábil à comprovar a inadimplência. Algumas experiências nesse sentido já se mostram exitosas, a exemplo do Estado da Bahia, Ceará e São Paulo.

Essa é a tendência de grande parte dos entes federados que visam efetivamente arrecadar créditos que são, a princípio, de pequeno valor, mas que quando somados os valores dos inadimplentes, representam

quantias significativas para os cofres públicos.

## **II. CITAÇÃO POR SERVIDORES MUNICIPAIS**

Ainda no processo de consulta formulada pelo Corregedor-Geral de Justiça, foi abordada a legislação e jurisprudência relativa à isenção da Fazenda Pública quanto às custas judiciais e emolumentos e à obrigação desta efetuar depósito para transporte, correios e fotocópias necessárias às respectivas citações.

Segundo o entendimento firmado no Acórdão 1.763/2006 deste Tribunal e com base na Consolidação das Normas Gerais da Corregedoria Geral de Justiça do Estado de Mato Grosso, as despesas com diligências dos oficiais de justiça, correios e fotocópias serão suportadas pela Fazenda Pública, que poderá oferecer condução ao oficial de justiça (veículo, aeronave, embarcação, etc) e custear as respectivas despesas (combustível, motorista, etc.), desde que autorizado pelo Juiz do processo.

A citação propriamente dita, no entanto, somente poderá ser feita por oficial de justiça, nos termos da Lei n.º 4.964, de 26/12/1985 – Código de Organização e Divisão Judiciárias do Estado de Mato Grosso, que regulamenta o assunto nos seguintes termos:

“Art. 128. Aos Oficiais de Justiça incumbe:

*1 - efetuar pessoalmente todas as citações, notificações e intimações mediante mandado, que deverá ser devolvido logo depois de cumprido, salvo força maior, e ainda executar outras diligências ordenadas pelo Juiz;...”*

Portanto, nos termos da presente consulta, o Poder Executivo deverá custear as despesas para efetivamente citar réus em ações promovidas pela Fazenda Pública, não havendo previsão legal para que servidores municipais se substituam nas funções de oficiais de justiça, sob pena de desvio de função e invasão de competência.

## **III. PRONUNCIAMENTO DE OFÍCIO DA PRESCRIÇÃO**

Com relação ao reconhecimento da prescrição nas ações de execução fiscal, de ofício pelo Juiz, este Tribunal ainda não se manifestou sobre o assunto, cabendo nesta oportunidade algumas observações.

A possibilidade de o juiz pronunciar, de ofício, a prescrição, é inovação promovida pela Lei n.º 11.280, de 16/02/2006, que fez várias modificações no Código de Processo Civil, dentre elas, a alteração no texto do § 5º do art. 219.

Pela redação anterior do citado dispositivo, o magistrado poderia de ofício, reconhecer e decretar a prescrição de imediato nos casos que não envolvessem direitos patrimoniais. Via de conseqüência, nas ações envolvendo direitos patrimoniais, e, portanto, disponíveis, a prescrição somente poderia ser conhecida se argüida pela parte.

Na realidade, há muito se criticava a disposição processual anterior, tendo em vista que, muitas das vezes, desde o recebimento da inicial, o julgador já vislumbrava a ocorrência de prescrição, não podendo decretá-la sem antes citar o réu e aguardar eventual argüição, para somente depois extinguir o feito.

Com a edição da Lei n.º 11.280/06, a norma passou a ter a seguinte redação:

“Art. 219...

§ 5º O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição.”

Embora de aparência singela, o dispositivo altera consideravelmente a questão, não fazendo qualquer restrição quanto à decretação de ofício da prescrição, numa evidente demonstração de que a intenção legislativa foi no sentido de dar celeridade processual e efetividade à justiça.

Essa também foi a vertente da Lei 11.051/04, que reformou a Lei de Execução Fiscal, que já prevê, desde 2004, que o juiz pronuncie *ex officio* a prescrição do crédito fiscal, com a única condição de antes ouvir a Fazenda Pública.

Nesse mesmo caminhar da progressão legislativa e com inegável inspiração nessa lei reformadora, a Lei 11.280/06 revogou expressamente o art. 194 do Código Civil de 2002, que restringia a possibilidade de reconhecimento *ex officio* da prescrição aos casos em que favorecesse absolutamente incapaz e, ao mesmo tempo, alterou a redação do § 5º, do art. 219 do Código de Processo Civil, para estabelecer que "*o juiz pronunciará, de ofício, a prescrição*", sem qualquer restrição, condição ou exceção. Significando que em qualquer tipo de ação e independente das partes envolvidas, o juiz deve pronunciar de ofício a prescrição.

Nesse contexto, há que se considerar que um dos maiores entraves processuais que a execução fiscal apresenta, relaciona-se à paralisação dos processos, quer pela não localização do devedor, quer pela não identificação de bens de seu patrimônio passíveis de constrição judicial, acarretando, inevitavelmente, custos financeiros ao Judiciário, que se vê obrigado a disponibilizar estrutura técnica e funcional para acompanhamento dos feitos, que representam, hoje, no Tribunal de Justiça Mato-grossense, 50% das ações fiscais pendentes de julgamento.

É certo que, ao decidir sobre a prescrição, o juiz profere sentença extintiva do processo, com julgamento ou resolução do mérito, evitando, com isso, a prática de atos processuais inúteis, tendo em vista que, operada a prescrição, não pode mais a parte sanar o vício materializado, servindo tal providência de medida salutar para a melhoria da qualidade da prestação jurisdicional.

#### **IV. RECURSO DE APELAÇÃO CONTRA PRONUNCIAMENTO DE REVELIA**

Por fim, com relação ao último ponto levantado pelo consulente, relacionado à necessidade de interposição de “*recurso de apelação ante a situação descrita no provimento*” n.º 08/2007 da CGJ, em face da imprecisão do questionamento, presume-se que o consulente deseja saber se deveria interpor recurso contra decisão que pronunciasse a prescrição em feitos de interesse da Fazenda Pública daquele Município.

Se realmente for esse o caso, impõe-se ressaltar que o direito de recorrer é inerente a qualquer demanda judicial, em favor de qualquer das partes. No entanto, nas hipóteses de extinção do processo pela decretação da prescrição, os Tribunais pátrios têm negado provimento aos recursos interpostos pelos entes federados, uma vez que tal decretação está amparada pela comentada Lei n.º 11.280/2006.

O Superior Tribunal de Justiça, ao analisar Recurso Especial interposto pelo Estado do Rio Grande do Sul visando reformar acórdão que havia decretado a prescrição contra a Fazenda Pública daquele Estado, resolveu, inclusive, divergências internas em hipóteses semelhantes, uma vez que alguns Ministros entendiam, com fundamento, ainda, na Lei 11.051/2004, que era necessária a notificação da Fazenda Pública antes de extinguir o feito, sem, observação das novas regras da Lei n.º 11.280/2006.

O mencionado processo foi julgado em 21/11/2006, à unanimidade, restando exarada a seguinte ementa, que apesar de extensa, merece transcrição na íntegra por abordar o assunto com profundidade e clareza:

**“PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. EXECUÇÃO FISCAL. FEITO PARALISADO HÁ MAIS DE 5 ANOS. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. MATÉRIA DE ORDEM PÚBLICA. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. ART. 219, § 5º, DO CPC (REDAÇÃO DA LEI Nº 11.280/2006). DIREITO SUPERVENIENTE E INTERTEMPORAL.**

**1.** *Tratam os autos de agravo de instrumento interposto pelo Município de Porto Alegre em face de decisão proferida pelo Juízo da 8ª Vara da Fazenda Pública de Porto Alegre que, reconhecendo a prescrição parcial determinou a extinção do processo executivo referente ao exercício de 1999. O relator do agravo, monocraticamente, confirmou a sentença e negou provimento ao recurso. Inconformado, o Município de Porto Alegre interpôs agravo interno. O acórdão, à unanimidade, negou provimento ao apelo nos termos da decisão monocrática, acrescentando que não se trata apenas de direito patrimonial exclusivo como o regido pelo § 5º, do art. 219 do CPC, porquanto atingido o crédito pela prescrição, questões de ordem pública, como as condições da ação, surgem e podem ser suscitadas ex officio em qualquer grau de jurisdição. O município sustenta como fundamento para o recurso especial: a) a decisão atacada deve ser reformada visto que o juiz não pode, de ofício, e neste caso, declarar a prescrição do crédito tributário; b) não foram verificados pressupostos fáticos suficientes, como o conhecimento da data em que se operou a prescrição do crédito. Contra-razões ao recurso especial às fls. alegando, em síntese, que: a) as supostas violações da legislação federal não foram devidamente arrazoadas, sendo aplicável à hipótese a Súmula 284/STF; b) a reforma da decisão **a quo** demandaria reexame fático-probatório; c) está prescrito o crédito tributário, já que entre a constituição deste, por lançamento direto (IPTU), e a citação do executado, que só ocorreu em 2004 decorreu-se mais de 5 (cinco) anos; d) o ato processual constante na fl. 16v. não representa citação válida.*

**2.** *Vinha entendendo, com base em inúmeros precedentes desta Corte, pelo reconhecimento da possibilidade da decretação da prescrição intercorrente, mesmo que de ofício, visto que:*

*- O art. 40 da Lei nº 6.830/80, nos termos em que 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. Assim, 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.*

*- Os casos de interrupção do prazo prescricional estão previstos no art. 174 do CTN, nele não incluídos os do artigo 40 da Lei nº 6.830/80. Há de ser sempre lembrado que o art. 174 do CTN tem natureza de lei complementar.*

**3.** *Empós, a 1ª Turma do STJ reconsiderou seu entendimento no sentido de que o nosso ordenamento jurídico material e formal não admite, em se tratando de direitos patrimoniais, a decretação, de ofício, da prescrição.*

**4.** *Correlatamente, o art. 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80 foi alterado pela Lei nº 11.051/04,*

*passando a vigorar desta forma: “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.”*

**5.** *Porém, com o advento da Lei nº 11.280, de 16/02/06, com vigência a partir de 17/05/06, o art. 219, § 5º, do CPC, alterando, de modo incisivo e substancial, os comandos normativos supra, passou a vigor com a seguinte redação: “**O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição**”.*

**6.** *Id est, para ser decretada a prescrição de ofício pelo juiz, basta que se verifique a sua ocorrência, não mais importando se refere-se a direitos patrimoniais ou não, e desprezando-se a oitiva da Fazenda Pública. Concedeu-se ao magistrado, portanto, a possibilidade de, ao se deparar com o decurso do lapso temporal prescricional, declarar, ipso facto, a inexigibilidade do direito trazido à sua cognição.*

**7.** *Por ser matéria de ordem pública, a prescrição há ser decretada de imediato, mesmo que não tenha sido debatida nas instâncias ordinárias. In casu, tem-se direito superveniente que não se prende a direito substancial, devendo-se aplicar, imediatamente, a nova lei processual.*

**8.** *“Tratando-se de norma de natureza processual, tem aplicação imediata, alcançando inclusive os processos em curso, cabendo ao juiz da execução decidir a respeito da sua incidência, por analogia, à hipótese dos autos” (REsp nº 814696/RS, 1ª Turma, Rel. Min. Teori Albino Zavascki, DJ de 10/04/2006).*

**9.** *Execução fiscal paralisada há mais de 5 (cinco) anos. Prescrição intercorrente declarada.*

**10.** *Recurso improvido.”*

(RECURSO ESPECIAL Nº 855.525 - RS -2006/0131655-9 – REL. MINISTRO JOSÉ DELGADO – STJ - Julg. 21/11/2006)

O Tribunal de Justiça do Estado de Mato Grosso, por sua vez, recentemente também se pronunciou sobre o assunto, em Recursos de Apelação, cujas ementas estão assim expressas:

*“APELAÇÃO CÍVEL - EXECUÇÃO FISCAL – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - ARTS. 40, §4º DA LEI 6.830/80 E 219, §5º DO CPC - PRESCINDIBILIDADE DA INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA PARA MANIFESTAÇÃO ACERCA DA PRESCRIÇÃO - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. RECURSO DESPROVIDO. O reconhecimento da prescrição intercorrente pode-se dar de ofício, sem a oitiva da fazenda pública, com a redação dada pela Lei 11.280/2006 ao artigo 219, §5º do CPC, se decorridos 5 anos sem qualquer manifestação.”*

(Recurso de Apelação Cível nº 54004/2007 - Classe II - 25 – Comarca Capital - Primeira Câmara Cível – Rel. Dr. José M. Bianchini Fernandes – Julg. 15/10/2007)

*“RECURSO DE APELAÇÃO - EXECUÇÃO FISCAL – PRESCRIÇÃO - RECONHECIMENTO DE OFÍCIO - ARTIGO 219, PARÁGRAFO 5º, DO*

*CÓDIGO DE PROCESSO CIVIL - POSSIBILIDADE - RECURSO IMPROVIDO. Admite-se a decretação de prescrição de ofício, nos termos do artigo 219, parágrafo 5º, do Código de Processo Civil, independentemente da manifestação da Fazenda Pública.”*

(Recurso de Apelação Cível nº 75418/2007 - Classe II - 23 - Comarca De Nova Xavantina - Terceira Câmara Cível – Rel. Dês. Evandro Stábile – Julg. 29/10/2007)

*“APELAÇÃO CÍVEL - EXECUÇÃO FISCAL – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - ART. 40, §4º DA LEI Nº 6830/80 C/C 219, §5º DO CPC - PRESCINDIBILIDADE DA INTIMAÇÃO DA FAZENDA PÚBLICA PARA MANIFESTAÇÃO - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO - RECURSO DESPROVIDO. O reconhecimento da prescrição intercorrente pode se dar de ofício, sem a oitiva da fazenda pública, com a redação dada pela Lei nº 11.280/2006 ao artigo 219, §5º do CPC, se decorridos 5 anos do arquivamento, sem qualquer manifestação.”*

(Recurso de Apelação Cível nº 75431/2007 – Classe II - 23 - Comarca De Nova Xavantina - Primeira Câmara Cível – Rel. Dr. José M. Bianchini Fernandes – Julg. 17/12/2007)

Assim, se o fundamento único do recurso de apelação estiver ancorado no inconformismo com a decretação da prescrição de ofício, embora seja direito das partes apelar, provavelmente o recurso será desprovido em vista dos entendimentos já firmados, impondo-se a recomendação de acompanhamento rigoroso dos feitos onde a Fazenda Pública é parte interessada.

Feitas essas observações e longe de esgotar o assunto, tendo em vista a legislação analisada e considerando que os provimentos da Corregedoria-Geral de Justiça de Mato Grosso regulamentam os procedimentos previstos nas referidas normas legais, entendemos já ser possível responder ao consulente objetivamente, que o entendimento do Tribunal de Contas do Estado é no sentido de que:

- 1) É absolutamente pertinente o protesto extrajudicial de certidões de dívida ativa, uma vez que devem ser esgotadas todas as possibilidades de cobrança antes da interposição da competente ação judicial, observado o custo x benefício da demanda;
- 2) A Fazenda Pública deve custear as despesas inerentes às respectivas citações, sem, no entanto, poder efetivá-las diretamente, sob pena de desvio de função e invasão de competência;

- 3) A decretação da prescrição, de ofício pelo julgador, é prevista legalmente e coerente com a busca da celeridade processual e efetiva justiça; e, por fim,
  
- 4) Embora seja direito garantido às partes envolvidas em demanda judicial, os recursos interpostos contra decisões que decretaram a prescrição contra a Fazenda Pública não têm obtido êxito nos Tribunais pátrios, em função, mesmo, do disposto no § 5º do art. 219 da Lei n.º 11.280/2006.

Por fim, recomendamos que por ocasião da resposta ao consulente, seja encaminhada cópia integral do Acórdão n.º 917/2007 desta Corte de Contas, que elucida perfeitamente os dois primeiros questionamentos.

Esse é o parecer, s.m.j.

Restitua-se o processo ao Gabinete do Cons. Alencar Soares.

Cuiabá/MT, 05/03/2008.

---

---

