

Quinta Câmara Cível

Agravante: Estado do Rio de Janeiro

Agravada: Gran Diesel Veículos e Equipamentos Ltda.

Execução fiscal do estado. Desaparecimento do estabelecimento da sociedade comercial executada. Sujeitos passivos da obrigação tributária por substituição. Provimento do recurso, desde que demonstrada sua tempestividade.

Trata-se de agravo de instrumento interposto contra o respeitável despacho de fls. 15, que não deferiu a citação dos sócios gerentes da executada como litisconsortes passivos na execução fiscal movida pelo Estado.

O despacho recorrido está datado de 28 de novembro de 1983, tendo sido apresentado o recurso em 2 de março de 1984, não havendo prova da intimação do recorrente para se aferir de sua tempestividade, o que deverá ser sanado.

Superada tal preliminar, no mérito, opinamos pelo provimento do recurso.

A devedora é uma Sociedade por quotas de reponsabilidade limitada. Pela certidão de fls. 9 — verso o seu estabelecimento desapareceu.

Consoante recentes pronunciamentos, passamos a admitir o entendimento consubstanciado no acórdão proferido no Recurso Extraordinário n.º 96.099-RJ, sendo Relator o Exmo. Sr. Ministro MOREIRA ALVES, publicado na *Revista Trimestral de Jurisprudência*, n.º 105, p. 334, segundo o qual as pessoas referidas no inciso III do artigo 135 do Código Tributário Nacional são sujeitos passivos da obrigação tributária, na qualidade de responsável por substituição, justificando a pretensão do agravante.

Quanto ao pronunciamento do Ministério Público no 1.º grau (fls. 27), embora respeitando os argumentos ali referidos, lamentamos dele divergir, entendendo que a intervenção do *Parquet* no caso em espécie tem plena justificativa no artigo 82, III, do Código de Processo Civil.

É o nosso parecer, **sub-censura**.

Rio de Janeiro, 2 de abril de 1985.

Francisco Massa Filho

Procurador de Justiça

Tribunal de Alçada Cível do Rio de Janeiro

Apelação Cível n.º 36.794

Sexta Câmara

Relator: Juiz Martinho Campos

Prescrição intercorrente. Processo de execução fiscal. Suspensão o processo pela interposição dos embargos de devedor, não corre a prescrição.

VISTOS, relatados e discutidos estes autos de Apelação Cível n.º 36.794, em que é Apelante MUNICÍPIO DO RIO DE JANEIRO e Apelado IVALDO KOLLING.

ACORDAM os Juízes da Sexta Câmara Cível do Tribunal de Alçada Cível do Estado do Rio de Janeiro, por unanimidade, em dar provimento ao recurso para, afastada a prescrição, determinar o julgamento dos embargos de devedor e os embargos de terceiro.

Trata-se de execução fiscal.

O devedor ofereceu embargos à execução em 1973, alegando que o bem penhorado pertencia a terceiros, seus filhos. Estes, em 1984, propuseram embargos de terceiro.

Em julgamento simultâneo dos dois embargos, a sentença julgou prescrita a execução pela paralisação do processo por mais de cinco anos.

Apela a Fazenda Municipal atribuindo a culpa de paralisação do processo ao Cartório, sustentando que o feito estava paralisado pelos embargos de devedor e que o Código Tributário Nacional não prevê a prescrição intercorrente do crédito tributário.

Em contra-razões o apelado prestigia a decisão.

O M. P. opinou pelo desprovimento do recurso.

É o relatório.

A sentença e o parecer do Procurador da Justiça de fls. 38/39, demonstram com propriedade que é admissível a prescrição intercorrente em crédito tributário.

É de observar-se, entretanto, que os embargos de devedor suspendem o processo de execução até que seja prolatada a sentença

de primeiro grau, quando, se forem julgados improcedentes, o credor pode prosseguir a execução.

Os embargos de devedor ficaram paralisados desde 20-11-75 até 10-05-84 quando o Juiz chamando o feito à ordem determinou o desentranhamento das peças relativas aos embargos de devedor para autuação em apartado e prosseguimento.

Requeru, então, o credor a prescrição.

No sistema adotado pelo CPC atual, os embargos de devedor passaram a constituir uma verdadeira ação em que o autor embargante é o devedor e o réu embargado o credor.

É ao autor que incumbe impulsionar a ação de embargos, ficando vedado ao credor praticar qualquer ato no processo de execução durante a sua suspensão (CPC, artigo 266) para satisfazer o seu crédito.

Se assim é, e se o fundamento da prescrição é a negligência do credor, não pode correr o prazo extintivo no período de suspensão do processo.

Rio de Janeiro, 04 de março de 1986.

Luiz Eduardo Rabello

Presidente

Martinho Campos

Relator

Comentários ao V Acórdão da 6.^a C. C. do T. A. — RJ na Apelação Cível n.º 36.794, de 4-3-86 sobre Prescrição Intercorrente em Embargos de Devedor em Execução Fiscal

Humberto Ribeiro Soares
Procurador do Estado do Rio de Janeiro

I — O v. acórdão dá interpretação, à situação que aborda, compatível com a lei, a doutrina e a jurisprudência iterativa do Egrégio Supremo.

II — É de considerar-se, primeiramente, que os embargos do devedor têm natureza de ação e, na execução fiscal, estão regulados pela LEF (Lei n.º 6.830, de 22-09-80, especialmente pelos arts. 16 a 19), aplicando-se subsidiariamente as normas do Código de Processo Civil (especialmente os arts. 736 a 740).

III — Diz JOSÉ CARLOS BARBOSA MOREIRA (*O Novo Processo Civil Brasileiro*, 6.^a ed./400) que “Não constituem tais embargos, conforme se vê, um meio de defesa, assimilável à resposta (ou, em termos específicos, à “contestação”) do réu no processo de conhecimento. Neste, o contraditório é instaurado por iniciativa de quem vai a juízo; no de execução verifica-se o contrário: ao sujeito passivo é que toca o ônus de tomar, eventualmente, aquela iniciativa. Têm os embargos, pois, a natureza de ação, distinta da que se está exercitando no processo executivo, embora intuitivamente conexa (em sentido lato) com ela, e tendente a destruir o aludido processo ou a cortar-lhe os excessos”.

IV — Então, nos embargos, o embargante, devedor, funciona como autor e o embargado, como réu (como salienta AMARAL SANTOS, in *Primeiras Linhas*, v. 3, 8.^a ed./401).

Daí porque “O oferecimento de embargos dá ensejo à formação de novo processo, que não se confunde com o executivo, e tem a natureza de um processo de cognição. Nele, invertem-se as posições das partes: autor é o executado embargante, réu é o exequente embargado. Salvo regulamentação específica, aplicam-se ao embargante todas as disposições legais concernentes ao autor, e ao embargado todas concernentes ao réu”. (J. C. BARBOSA MOREIRA, *ob. cit.*, p. 400).

O processo de embargos é, pois, um processo de conhecimento, embora inserto no iter da execução.

V — “O processo dos embargos, entretanto, (ainda AMARAL SANTOS, *ob. cit.*, p. 401) se conxiona intimamente com o de execução, porquanto do seu resultado dependem o prosseguimento e o