

## Prescrição Tributária nas Decisões do STJ

*Roberto Rodrigues de Moraes*

O Egrégio Superior Tribunal de Justiça é a última instância judicial para temas que não envolve matéria jurídica constitucional, por se tratar de Corte Máxima Infra-Constitucional.

Os operadores de direito se atualizam, no que se refere ao direito em movimento, através dos julgados daquela Corte. A Primeira e a Segunda Turma da Corte Superior são competentes para julgamento das ações envolvendo Direito Público e, quando reunidas, formam a 1ª Seção, que é responsável pela sedimentação da jurisprudência envolvendo os temas que lhes são peculiares.

Embora não tenham a força de uma Súmula Vinculante, algumas decisões da Primeira Seção, envolvendo Prescrição Tributária, vão certamente influenciar nas decisões a serem proferidas nos processos de execução fiscal em tramitação em todo o País, sejam os que estão tramitando na primeira instância – Justiça Federal ou nos Fóruns Estaduais – como na segunda instância, nos Tribunais Regionais Federais ou nos TJ's estaduais.

Daí a importância de examinar a prescrição tributária no STJ, que teve sedimentação jurisprudencial em algumas vertentes do tema.

### I – “DIES A QUO” NA CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO

A prescrição está no art. 174 do CTN (1), dispõe que a ação de cobrança do crédito tributário (para o Fisco) prescreve em cinco anos, contado da data da sua *constituição definitiva*. Essa fixação do *dies a quo*, em regra geral remete às noções de lançamento do art. 142 do CTN (2).

Pelo lançamento é que se inicia o processo de cobrança do tributo, mas não se constitui ainda, o crédito tributário objeto dele. Tem-se o lançamento como definitivo quando sobre ele não paire mais dúvidas, imune a impugnação por parte do contribuinte e a revisão pela Administração, ou seja, pela constituição definitiva do crédito tributário.

O STJ, no que se refere ao “*dies a quo*”, assim decidiu:

*“Em se tratando de tributo lançado por homologação, tendo o contribuinte declarado o débito através de Declaração de Contribuições de Tributos Federais (DCTF) e não pago o vencimento, considera-se desde logo constituído o crédito tributário, tornando-se dispensável a instauração de procedimento administrativo e respectiva notificação. Nessa hipótese, se o débito declarado somente pode ser exigido a partir do vencimento da obrigação, nesse momento é que começa a fluir o prazo prescricional.”*

O mesmo entendimento da DCTF se aplica à GEFIP.

### II – CITAÇÃO DO DEVEDOR E A INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO

#### 2.1 - Citação por edital em execução fiscal interrompe prescrição

*A Primeira Seção do Superior Tribunal de Justiça (STJ) definiu que é possível interromper a prescrição por meio de citação por edital em ação de execução. O recurso especial do estado do Rio Grande do Sul foi levado à Seção seguindo a Lei dos Recursos Repetitivos, que entrou em vigor no segundo semestre do ano passado.*

*No STJ, o estado sustentou que a citação por edital seria instrumento hábil para a interrupção da prescrição. Assim, requereu o retorno dos autos à primeira instância, para o prosseguimento da execução. Segundo o relator, ministro Luiz Fux, predomina no STJ o entendimento de que a Lei de Execução Fiscal (LEF) prevê que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que*

tem o condão de interromper o lapso prescricional.

*A decisão da Primeira Seção foi unânime e segue o rito da Lei n. 11.672/2008, dos recursos repetitivos, medida destinada a agilizar a solução de milhares de recursos sobre esse tema.*

*Seguindo a lei, o julgado da Primeira Seção será aplicado automaticamente aos processos sobre a matéria, que estavam paralisados nos Tribunais Regionais Federais e nos Tribunais de Justiça de todo o país, desde o encaminhamento do processo à Primeira Seção. Aos processos que já estão nos gabinetes dos ministros do STJ ou aguardando distribuição no tribunal o julgado também será aplicado imediatamente. (4)*

## 2.2 - A interrupção pela citação do devedor face à Lei Complementar 118/2005

A prescrição é interrompida pelo:

- a) despacho do juiz que ordenou a citação.
- b) protesto judicial;
- c) ato que constitua em mora o devedor;
- d) reconhecimento inequívoco por parte do devedor.

No caso da letra “a” retro a previsão da legislação vale para as execuções com o despacho citatório depois da entrada em vigor da Lei Complementar 118/2005. Para as execuções fiscais com despacho citatório anterior à vigência da LC 118/2005, interrompe a prescrição somente a citação do devedor, inclusive por edital.

Importante essa alteração que, para fins de prescrição, cria a figura da execução fiscal velha (antes da LC 118/2005) e a nova. Na velha a antiga prática de se “esconder” do oficial de justiça favorecia ao executado. Tal prática é reprovável e, para fins de prescrição, acabou com o novo ordenamento.

Nesse caso o STJ decidiu que o texto da LC 118/2005 vale apenas para as execuções fiscais despachadas após 09/06/2005 (5). Sempre que se deparar com execuções fiscais antigas (distribuídas e com despacho de citação ocorrido antes de 09/06/2005) é possível encontrar ocorrência de prescrição.

## III – SUSPENSÃO DA PRESCRIÇÃO

No que se refere à Execução Fiscal há um aspecto interessante, encontrado no artigo 40 (6) da Lei de Execuções Fiscais, em que temos uma suspensão da execução, quando não encontrado o devedor ou não encontrados bens suficientes para garanti-la. Essa suspensão, no entanto, não pode ser por tempo indeterminado; surge, então, a figura da prescrição intercorrente, na qual o prazo é quinquenal.

Deve-se ter cuidado, ao examinar a prescrição, no que se refere à controvérsia entre a prática dos Exeqüentes e a posição do STJ sobre a contagem desse prazo, pois a Corte Superior tem mantido a supremacia do CTN sobre a Lei de Execuções Fiscais, que prevê hipótese de suspensão da prescrição por 180 dias no momento em que inscrito o crédito em dívida ativa (7). Enquanto a Fazenda Pública sempre quis 180 dias de prazo para, contados da data da inscrição na dívida ativa, iniciar a contagem da prescrição, o Judiciário diz que esse prazo não existe, pois não consta do CTN.

A PGFN expediu Ato Declaratório 12 (8) desistindo de discutir a suspensão *in* comento. E acrescentou: *“Outrossim, não se deverá propor execução fiscal de débitos tributários prescritos mediante a desconsideração do prazo de suspensão previsto no artigo 2º, parágrafo 3º da Lei 6.830/1980”*.

E as execuções fiscais em andamento? Por isso, os feitos executórios carecem ser examinados a luz dessa nova posição do órgão citado e da jurisprudência dominante no STJ. Muitos casos de prescrição, por certo, serão encontrados.

Suspensa a prescrição, quando findar o prazo da suspensão, recomeça a contar da data que ocorrer o início da suspensão (diferente a interrupção). Os operadores do direito, por certo, vão encontrar várias execuções fiscais (antigas) com possibilidade de encontrar a prescrição.

#### IV – PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE

Se o prazo prescricional não for interrompido por qualquer um dos motivos citados verificado o decurso do prazo de cinco anos, a prescrição pode ser reconhecida de ofício pelo julgador. A alteração (9) foi feita no artigo 219, parágrafo quinto do Código de Processo Civil, que diz: “O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição”.

O impacto dessa nova norma sobre os milhões de feitos em andamento no Brasil, sendo mais da metade deles execuções fiscais, ainda não foi mensurado. Suspeito que nem os administradores públicos perceberam isso. Esperava-se um esvaziamento das prateleiras dos Fóruns, pela aplicação imediata do novo texto. O próprio STJ já decidiu (10) sobre sua aplicação imediata, *verbis*:

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 não-provido.”*

É bem de ser ver que a prescrição intercorrente somente é verificada na hipótese de restar paralisado o feito, por mais de 05 (cinco) anos, em decorrência da inércia do exequente – FAZENDA PÚBLICA - em proceder às medidas necessárias à obtenção de êxito no processo executivo.

E no Direito Tributário o instituto da prescrição é uma das formas de extinção do crédito tributário e foi modernizado com a lei já citada, que modificou o “*modus operandi*” da prescrição intercorrente, podendo o Juiz do feito decretá-la de ofício, pois nada justifica um processo arrastar-se por longo tempo até ter uma solução final ou a chamada eternização do tributo.

O tema já foi objeto de Súmula do colendo Superior Tribunal de Justiça, de número 314, que encerrou a discussão ao afirmar que:

*“Em execução fiscal, não localizados bens penhoráveis, suspende-se o processo por um ano, findo o qual inicia-se o prazo da prescrição quinquenal intercorrente.”*

Segundo o STJ, a partir da vigência da Lei n. 11.051/2004, que acrescentou o § 4º ao art. 40 da Lei n. 6.830/80, viabilizou-se a decretação de ofício da prescrição intercorrente por iniciativa judicial, condicionada, porém, à prévia oitiva da parte exequente para, querendo, argüir quaisquer causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. Por ser norma de natureza processual, sua aplicação é admitida aos processos em curso.

#### V – CONCLUSÃO

Utilizando-se da Lei dos Recursos Repetitivos o STJ vai sedimentando sua Jurisprudência e redefinindo os rumos dos Processos de Execução Fiscal e criando condições para encurtar o prazo de tramitação dos mesmos que, segundo a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, tem a média de 12 anos para sua conclusão. Essa morosidade tende a diminuir, aplicando a tese dos Recursos Repetitivos, sobre os temas já pacificados naquela Corte.

Os contribuintes precisam corrigir a rota dos feitos fiscais em curso, seja no Judiciário Federal ou no Estadual, mesmo se estiverem em andamento nas instâncias superiores, utilizando de seus direitos para interromper o curso das execuções fiscais ou quebrar a continuidade de quitação das parcelas mensais contidas nos planos de refinanciamento em curso, visando expurgar os valores prescritos.

Dada as alterações na legislação processual e as recentes mudanças no posicionamento do STJ, manifestada na atual Jurisprudência, os operadores do direito e gestores tributários devem estar atentos, examinando cada caso com a acuidade necessária, quando estiverem verificando a ocorrência da prescrição tributária.

*Roberto Rodrigues de Moraes*  
*Especialista em Direito Tributário.*  
*Ex-Consultor da COAD*  
*Autor do Livro on line REDUZA DÍVIDAS PREVIDENCIÁRIAS*  
robertordemoraes@gmail.com

NOTAS:

- (1) *Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.*
- (2) *Art. 142 - Compete privativamente à autoridade administrativa constituir o crédito tributário pelo lançamento, assim entendido o procedimento administrativo tendente a verificar a ocorrência do fato gerador da obrigação correspondente, determinar a matéria tributável, calcular o montante do tributo devido, identificar o sujeito passivo e, sendo caso, propor a aplicação da penalidade cabível.*
- (3) *STJ, REsp 673.484/PR, 1ª seção, rel. Min. Eliana Calmon, v.u., j. 26.04.2006, DJ 05.06.2006, p. 238.*
- (4) *Notícia do site do Superior Tribunal de Justiça.*
- (5) *AgRg no Ag 907938 / SP*  
.....  
*“4. Nesse sentido, tem-se que a alteração consubstanciada pela Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005, ao art. 174 do CTN, para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição, deveria ser aplicada imediatamente aos processos em curso, razão pela qual a data da propositura da ação poderá ser-lhe anterior. Entretanto, deve-se ressaltar que, nessas hipóteses, a data do despacho que ordenar a citação deve ser posterior à lei em questão, sob pena de retroação.”*
- (6) *Art. 150 - .....*  
  
*§ 4º Se a lei não fixar prazo a homologação, será ele de cinco anos, a contar da ocorrência do fato gerador; expirado esse prazo sem que a Fazenda Pública se tenha pronunciado, considera-se homologado o lançamento e definitivamente extinto o crédito, salvo se comprovada a ocorrência de dolo, fraude ou simulação.*
- (7) *Art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/1980 (LEF).*
- (8) *AD 12 - Nas ações ou incidentes judiciais que visem ao reconhecimento de que a norma contida no artigo 2º, parágrafo 3º da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende a prescrição por 180 dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributária, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o artigo 174 do CTN. Outrossim, não se deverá propor execução fiscal de débitos tributários prescritos mediante a desconsideração do prazo de suspensão previsto no artigo 2º, parágrafo 3º da Lei 6.830/80*
- (9) *. Lei nº 11.051/2004.*
- (10) *REsp 836083 / RS ; RECURSO ESPECIAL*