

Guilherme Monteiro: Prescrição intercorrente no âmbito da execução fiscal

A execução fiscal é o procedimento para cobrança de créditos já constituídos pelos órgãos lançadores, nos termos do artigo 142 do Código Tributário Nacional (Exemplo: Secretaria da Receita Federal do Brasil, INCRA, Fundo Gestor do FGTS, entre outros.) e rege-se pela Lei 6830/1980 (Lei de Execuções Fiscais — LEF) que trata especificamente da cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública.

“Com o lançamento eficaz, quer dizer, adequadamente notificado ao sujeito passivo, abre-se à Fazenda Pública o prazo de cinco anos para que ingresse em juízo com a ação de cobrança (ação de execução). Fluindo esse período de tempo sem que o titular do direito subjetivo deduza sua pretensão pelo instrumento processual próprio, dar-se-á o fato jurídico da prescrição. A contagem do prazo tem como ponto de partida a data da constituição definitiva do crédito, expressão que o legislador utiliza para referir-se ao ato de lançamento regularmente comunicado (pela notificação) do devedor.” (CARVALHO, Paulo de Barros, página 470)

Nestes termos, inadimplida a obrigação no âmbito administrativo e esgotados todos os prazos constitucionalmente estabelecidos para exercer sua defesa quanto à impugnação do crédito, faz-se necessário a remessa à Procuradoria da Fazenda Nacional para apuração e inscrição em Dívida Ativa do montante devido para consequente ajuizamento da execução fiscal.

Eis o título executivo que ensejará a propositura da execução fiscal.

Esta Dívida Ativa, nos termos do artigo 3º da LEF, regularmente inscrita, goza de presunção de certeza, liquidez e exigibilidade.

Portanto é pressuposto para o ajuizamento da execução fiscal que o crédito esteja previamente constituído pelo lançamento e que haja o título executivo pela inscrição do débito em dívida ativa (Certidão de Dívida Ativa — CDA).

Assim, visa a execução fiscal o recebimento do crédito tributário, com seus consectários legais, satisfazendo-se a obrigação tributária por meio de um pronunciamento judicial.

Constituído definitivamente o crédito pelo lançamento e inscrito em dívida ativa, tem então a Fazenda Pública cinco anos para o ajuizamento da execução fiscal nos termos do artigo 174 do Código Tributário Nacional.

Da Prescrição

O artigo 174 do CTN dispõe sobre o prazo de prescrição da cobrança do crédito tributário já constituído definitivamente pela autoridade administrativa nos ditames do artigo 142 também do CTN.

A prescrição é a perda do direito à ação para cobrança do crédito tributário, sendo caracterizada como hipótese de extinção do crédito tributário nos termos do artigo 156 inciso V do CTN.



Por exigir a constituição do crédito tributário, não se vislumbra a possibilidade de uma prescrição, quiçá intercorrente, no âmbito do processo administrativo tributário (Precedentes do Supremo Tribunal Federal, Superior Tribunal de Justiça e do Conselho de Contribuintes).

Nestes termos existe a súmula 11 do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais (Portaria 106/2009 que unificou o entendimento dos Conselhos) que reza: “Não se aplica a prescrição intercorrente no Processo Administrativo Fiscal” bem como existia a súmula do 1º Conselho de Contribuintes, 11 (DOU 1 de 26/06/2006) e a súmula 7 do 2º Conselho de Contribuintes (DOU 26/09/2007) bem como a súmula 4/2003 do Tribunal de Impostos e Taxas de São Paulo.

O prazo prescricional para a Fazenda inicia-se somente com a notificação da decisão final do processo administrativo fiscal, ficando o prazo, até tal notificação, suspenso nos termos do artigo 151 do CTN.

O referido prazo de cinco anos do artigo 174 do CTN decorre de vontade do legislador.

Para que não se eternizasse o prazo para cobrança, sabiamente o legislador estabeleceu o prazo razoável de cinco anos aos débitos tributários, sendo que transcorrido esse prazo, haveria extinção do crédito tributário e por isso deve a Fazenda Pública estar atenta a tal prazo para que haja eficiência no recebimento do crédito.

Com a propositura da execução fiscal antes do término do prazo de cinco anos, a sociedade, através de seu representante legal, qual seja, o Procurador da Fazenda Nacional, tem mais uma chance de arrecadação do montante devido e não pago no prazo e forma devidos, o que trará, com a arrecadação tributária, inúmeros benefícios sociais com a alocação de tais recursos recuperados nos mais variados setores do país como a saúde, educação, infra-estrutura, projetos sociais e aparelhamento dos Poderes Públicos.

Proposta a execução fiscal, repita-se, dentro do prazo legal de cinco anos, deve a União (Credora/Exequente) dar andamento ao processo no sentido de localizar o devedor e seus bens.

Para evitar uma inércia da Fazenda Pública na recuperação do crédito público, o legislador estabeleceu mecanismos para que não se deixasse, uma vez proposta a execução fiscal, a Fazenda dar o regular e efetivo andamento processual e com isso criou-se a figura da “prescrição intercorrente”.

Da Prescrição Intercorrente

Esta é caracterizada pela inércia continuada e ininterrupta no curso do processo executivo. É fenômeno endoprocessual.

Ultrapassada a fase de propositura da ação fiscal com o despacho do juiz que ordena a citação (nos termos dos artigos 8º, parágrafo 2º da LEF e 174, parágrafo único, inciso I do CTN com a redação da Lei Complementar 118/2005), afastando a prescrição tributária em si, este interrompe a prescrição, iniciando, somente então, o suposto prazo quinquenal de uma provável prescrição intercorrente, caso haja inércia continuada e ininterrupta da Fazenda.

Diz-se que ocorre hipótese de prescrição intercorrente, se é que efetivamente existente, em situações nas



quais há comprovada e incontestada inércia do Credor em promover diligências no sentido de obter a satisfação do crédito exequendo.

Daniel Monteiro Peixoto (página 11), utilizando-se da jurisprudência do STJ, delimita seis momentos para o cômputo do termo inicial para contagem da prescrição e prescrição intercorrente:

“Fala-se em contagem: i) ora da data da constituição definitiva do crédito; ii) ora da data do despacho da petição inicial da execução fiscal pelo juiz; iii) da data da citação da parte contrária; iv) da data da suspensão da execução ante a falta de localização do devedor para a citação, ou dos seus bens, para a penhora (artigo 40 da LEF); v) a partir de um ano após o despacho que determina a suspensão da execução (artigo 40, parágrafo 2º da LEF; e, vi) da data em que determinado o arquivamento dos autos, logo após o transcurso do prazo anterior.”

Tal figura deixa de existir quando a União se mostra ativa no andamento processual, tanto na propositura da ação executiva quanto na busca do executado e de bens que possam satisfazer a finalidade da execução fiscal.

Com o ajuizamento do executivo fiscal e com a realização de diligências (sem negligência) por parte da Fazenda Pública para localização do executado ou de seus bens, ou havendo causas de suspensão (artigo 151 do CTN) ou de interrupção (artigo 174, parágrafo único do CTN) do prazo prescricional não se poderia penalizar a administração com a prescrição intercorrente pelo fato de haver um impedimento na cobrança do crédito.

Nem se poderia falar em prescrição intercorrente por culpa inerente a mecanismos da justiça nos termos da súmula 106 do STJ que reza:

“Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência”.

É princípio jurídico dos mais elementares que ninguém pode se beneficiar da própria torpeza. Nisto mesmo se funda a súmula 106 do STJ, que criou mecanismos para evitar que a parte diligente no processo seja prejudicada pela evasão empreendida pela parte que não age com lealdade.

Outrossim, o parágrafo 4º do artigo 40 da Lei 6830/1980 não estabelece em seu corpo de texto um motivo específico para reconhecer a prescrição, como prevê a súmula 106 do STJ.

A Lei 11051/2004, norma de natureza processual, com aplicação imediata, inclusive aos processos já em curso, acrescentou o referido parágrafo 4º ao artigo 40 da Lei 6830/80, que passou a vigorar com a seguinte redação:

“Artigo 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 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 decreta-la de imediato. (Incluído pela Lei 11.051 de 2004).

5º – A manifestação prévia da Fazenda Pública prevista no parágrafo 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 11.960 de 2009).

A referida lei 11051/2004, contudo, alterou, significativamente, a jurisprudência do STJ, pois, anteriormente a tal lei, decidia-se reiteradamente que a prescrição intercorrente não poderia ser reconhecida de ofício pelo juiz da execução fiscal uma vez que esta versa sobre direito de natureza patrimonial, e, portanto, sobre direitos disponíveis, nos termos dos artigos 166 do Código Civil bem como dos artigos 16, 128 e 219, parágrafo 5º, do Código de Processo Civil, dependendo, então, de provocação da parte interessada.

A base legal para tanto partia do artigo 219, parágrafo 5º, do Código de Processo Civil, que até a edição da Lei 11280/2006, consignava que: “Não se tratando de direitos patrimoniais, o juiz poderá, de ofício, conhecer da prescrição e decretá-la de imediato”, porém, a nova redação agora dispõe: “O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição”.

A partir da lei 11051/2004 em atenção ao princípio da economia processual, com a nova redação do parágrafo 4º do artigo 40, e com a alteração do artigo 219, parágrafo 5º, do Código e Processo Civil pela lei 11280/2006, passou-se a admitir a prescrição intercorrente de ofício, mas, somente após a prévia oitiva da Fazenda Pública.

O Ministro Teori Albino Zavascki em Recurso Especial, descreve bem a mudança de jurisprudência do STJ:

“TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO. DIREITO PATRIMONIAL. POSSIBILIDADE, A PARTIR DA LEI 11.051/2004”.



1. A jurisprudência do STJ sempre foi no sentido de que "o reconhecimento da prescrição nos processos executivos fiscais, por envolver direito patrimonial, não pode ser feita de ofício pelo juiz, ante a vedação prevista no artigo 219, parágrafo 5º, do Código de Processo Civil" (RESP 655.174/PE, 2ª Turma, Rel. Min. Castro Meira, DJ de 09.05.2005).

2. Ocorre que o atual parágrafo 4º do artigo 40 da LEF (Lei 6.830/80), acrescentado pela Lei 11.051, de 30.12.2004 (artigo 6º), viabiliza a decretação da prescrição intercorrente por iniciativa judicial, com a única condição de ser previamente ouvida a Fazenda Pública, permitindo-lhe arguir eventuais causas suspensivas ou interruptivas do prazo prescricional. 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 à hipótese dos autos.

3. Recurso especial a que se dá provimento. (REsp 873.271/RS, Rel. Ministro Teori Albino Zavascki, 1ª Turma, julgado em 06.03.2007, DJ 22.03.2007 página 309)"

O STJ, porém, em 12/12/2005 – DJ 08.02.2006, editou a súmula 314, nestes termos:

“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.”

Referida súmula não faz menção expressa ao despacho de arquivamento provisório após o prazo de um ano bem como à intimação da Fazenda da suspensão ou do próprio arquivamento provisório, dando a entender que transcorrido o prazo de um ano da suspensão, se iniciaria o prazo da prescrição intercorrente.

A Prescrição Intercorrente no âmbito da Execução Fiscal Federal — Procuradoria Geral da Fazenda Nacional.

Adequando à evolução legislativa e jurisprudencial, a Procuradoria Geral da Fazenda Nacional, por suas notas, atos declaratórios e pareceres, que vinculam a instituição, também evoluiu e hoje segue a jurisprudência majoritária dos Tribunais superiores, de acordo com a legalidade estrita.

Assim, nos termos da jurisprudência hoje firmada, a prescrição intercorrente, legalmente estabelecida, é de plena aplicação e reconhecimento por parte da Procuradoria Geral da Fazenda Nacional nos casos assim detectados nas execuções fiscais federais quando, verificado retroativamente no tempo, constata-se sua incidência.

Bibliografia:

ALEXANDRE, Ricardo, Direito Tributário Esquematizado. 2ª edição. São Paulo, Editora Método, 2008.
CARVALHO, Aurora Tomazini de. Decadência e Prescrição em Matéria Tributária, Artigo de Paulo César Conrado. Execução fiscal em matéria tributária: Decretabilidade ex officio da prescrição intercorrente. 2ª edição São Paulo, MP Editora, 2010.
CARVALHO, Paulo de Barros. Curso de direito tributário. 17ª edição. São Paulo, Editora Saraiva, 2005.
LEAL, Antônio Luis da Câmara. Da prescrição e da decadência. São Paulo, Editora Saraiva, 1939.
LOPES, Mário Luís Rocha. Processo Judicial Tributário – Execução Fiscal e Ações Tributárias. 4ª



edição. Rio de Janeiro, Editora Lumen Júris, 2007.

MINISTÉRIO DA JUSTIÇA, Secretaria de Reforma do Judiciário. Estudos sobre Execuções Fiscais no Brasil. São Paulo, 2007.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. Manual de direito processual civil. 1ª edição. São Paulo, Editora Método, 2009.

PEIXOTO, Daniel Monteiro. Prescrição Intercorrente na Execução Fiscal: Vertentes do STJ e as Inovações da lei n. 11.051/2004 e da Lei Complementar n. 118/2005. Revista Dialética de Direito tributário nº. 125, São Paulo, Editora Dialética, 2006.

Date Created

02/10/2012