



UNIVERSIDADE FEDERAL DE CAMPINA GRANDE
CENTRO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS
UNIDADE ACADÊMICA DE DIREITO
CURSO DE CIÊNCIAS JURÍDICAS E SOCIAIS

JÉSSICA MEDEIROS DANTAS

DA DECLARAÇÃO DA PRESCRIÇÃO TRIBUTÁRIA *EX OFFICIO* NA
EXECUÇÃO FISCAL

SOUSA - PB
2009

JÉSSICA MEDEIROS DANTAS

DA DECLARAÇÃO DA PRESCRIÇÃO TRIBUTÁRIA *EX OFFICIO* NA
EXECUÇÃO FISCAL

Monografia apresentada ao Curso de Ciências Jurídicas e Sociais do CCJS da Universidade Federal de Campina Grande, como requisito parcial para obtenção do título de Bacharela em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Professor Esp. Anrafel de Medeiros Lustosa.

SOUSA - PB
2009

JESSICA MEDEIROS DANTAS

DA DECLARAÇÃO DA PRESCRIÇÃO TRIBUTÁRIA *EX OFFICIO* NA EXECUÇÃO
FISCAL

Trabalho monográfico apresentado ao Curso de Direito do Centro de Ciências Jurídicas e Sociais da Universidade Federal de Campina Grande, como exigência parcial da obtenção do título de Bacharel em Ciências Jurídicas e Sociais.

Orientador: Prof. Especialista Anrafel de Medeiros Lustosa.

Banca Examinadora:

Data de aprovação: 24/11/2009.

Prof Anrafel de Medeiros Lustosa
Orientador

Profa. Msc. Márcia Glebyane Maciel Quirino
Universidade Federal de Campina Grande

Prof. Márcio Flávio Lins Souto
Universidade Federal de Campina Grande

A Deus.

Aos meus pais.

Ao meu avô, Severino "Pequeno" (*in memoriam*).

AGRADECIMENTOS

Em primeira mão, agradeço ao meu bom e fiel Deus, que em todos os momentos me iluminou para que pudesse alcançar mais essa conquista.

Aos meus pais, José e Diva, exprimo meus sinceros agradecimentos por tudo aquilo que fizeram e fazem por mim, por terem dado-me o dom da vida, educação, apoio e incentivos em tudo aquilo que eu escolhi. A eles, toda a minha admiração e gratidão.

Ao meu avô paterno Severino José Dantas (Severino "Pequeno") por tudo aquilo que me possibilitou com seu conhecimento poético, que sempre de bom humor fazia os seus familiares sorrirem. Para ele, minhas eternas saudades e a amargura de não vê, em vida, o nosso tão sonhado centenário.

Aos meus avós maternos, José Cirino e Irene, pelas palavras de conforto.

Aos meus irmãos, José e Janaidson, pela força e coragem que ao longo do tempo deram-me, pelas viagens constantes a Sousa, pelas noites mal dormidas e pelas risadas.

Ao meu namorado, Bruno, pela convivência praticamente diária, pelo acompanhamento acadêmico, pelas confidências e pelo companheirismo. Gratidão pela ajuda durante o I FORPROPE, vitória da nossa então turma do "9º período-manhã". Com ele, pretendo ir mais além do que um "compromisso"!

À Preta, minha segunda mãe, por todo o apoio.

À minha querida cunhada Sabrina e ao meu também "cunhado" Rafael, pela companhia em diversos momentos da minha vida.

À Rosineide e à Maria da Guia, minhas cunhadas, pelo companheirismo e atenção.

Ao meu sobrinho Lucas, tão pequeno, mas tão amoroso, pelos dias em que cheguei em casa cansada e ele recebeu-me com um sorriso no rosto e um abraço caloroso.

Às minhas amigas Alana e Maria Amelia, verdadeiras "irmãs adotivas", com quem convivi durante toda esta caminhada. Obrigada pelo companheirismo, camaradagem, solidariedade e precipuamente pela amizade.

Ao Professor Anrafel de Medeiros Lustosa, docente dessa casa, pela orientação e influência que me foi dada. E a meus primos e primas, João, Alex, Joice e Juliana pelos dias em que foram alugados para resolver problemas meus.

“A vida é uma peça de teatro que não permite ensaios. Por isso, cante, chore, dance, ria e viva intensamente, antes que a cortina se feche e a peça termine sem aplausos”.

Charles Chaplin.

RESUMO

A prescrição tributária encontra-se disciplinada no ordenamento jurídico brasileiro da atualidade e enseja vários questionamentos acerca da admissibilidade da sua declaração de ofício pelo magistrado, o que faz justificar a importância da temática ora abordada. Tomando como base os princípios da segurança jurídica e da paz social, deve a prescrição pautar-se em atender às premissas do Devido Processo Legal e da Razoável Duração do Processo. A respeito disso, investiga-se o procedimento especial adotado em sede de Execução Fiscal, tendo em vista que a própria Lei nº 6.830/1980, apesar de lei ordinária, traça delineamentos a serem observados pelo julgador no processo executivo fiscal. Ademais, o Código de Processo Civil, como regramento a ser utilizado subsidiariamente na Execução Fiscal, disciplina o reconhecimento de ofício da prescrição como regra geral, ensinamento totalmente modificado pela reforma da execução promovida a partir do ano de 2006. O esboço teórico regula-se pelo método dedutivo, fazendo um deslinde por meio do método histórico e hermenêutico jurídico, desdobrando-se através de pesquisa bibliográfica, com coleta de documentação indireta e interpretação legislativa, com o fito de solucionar o seguinte problema: admite-se que o magistrado *ex officio* possa declarar a incidência da prescrição tributária nos processos executivos fiscais? Para tanto, objetiva-se inquirir a possibilidade da declaração de ofício da prescrição tributária na Execução Fiscal, reconhecendo-a como prescrição intercorrente, utilizando-se da legislação pertinente, dos fundamentos constitucionais, do posicionamento jurisprudencial e da constatação das benesses com ela advindas. Por fim, perquirir-se que diante da presente análise, constata-se a admissão do reconhecimento da prescrição tributária em sede de Execução Fiscal, como meio idôneo a assegurar todas as determinações legais, jurisprudenciais e doutrinárias acerca do tema.

Palavras-chave: Prescrição tributária. Execução Fiscal. Declaração *ex officio*.

ABSTRACT

The prescription tax is disciplined, actually, in the Brazilian legal system and leads to several issues about the admissibility of its statement *ex officio* to the magistrate, which justify the importance of the subject addressed now. Based on the principles of legal and social peace, the prescription should be guided by meeting the assumptions of Due Process of Law and the Reasonable Process Lifetime. In this regard, this research investigates the special procedures adopted at the enforcement authority, considering that the Law No. 6.830/1980, although statutory law, traces ways to be observed by the judge in the executive authorities. Moreover, the Code of Civil Procedure, as a normative discipline to be used alternatively in despite of the enforcement authority, governs the recognition of the office prescription as a general rule, orientation completely modified by the implementation of execution authority reform promoted from the year 2006. The theoretical outline is governed by the deductive method, making a demarcation by the historical and hermeneutical-normative basis, doing it through a literature review, with collection of indirect documentation and legislative interpretation, with the aim to solve the following question: it is possible that the magistrate *ex officio* may declare the incidence of the tax prescription in tax enforcement proceedings? Therefore, the objective is to investigate the possibility of declaring *ex officio* the tax prescription in the enforcement authority, recognizing it as intercurrent prescription, using the relevant law, the constitutional law, jurisprudence position and the finding of benefit from it arising. Finally, on this analysis, there is the admission of the recognition of the tax prescription established in the Enforcement Authority, as suitable means to ensure all legal, jurisprudence and doctrine requirements.

Keywords: Prescription tax. Enforcement Authority. Declaration *ex officio*.

LISTA DE ABREVIATURAS E SIGLAS

AC – Apelação Civil.
AGV – Agravo.
AgRg – Agravo Regimental.
Art. – Artigo.
CC – Código Civil de 2002.
CC-16 – Código Civil de 1916.
CDA – Certidão da Dívida Ativa.
CDC – Código de Defesa do Consumidor.
CF – Constituição Federal de 1988.
CLT – Consolidação das Leis do Trabalho.
CNJ – Conselho Nacional de Justiça.
CPC – Código de Processo Civil.
CTN – Código Tributário Nacional.
Des – Desembargador.
DJ – Diário da Justiça.
DOMG – Diário Oficial do Estado de Minas Gerais
DOU – Diário Oficial da União.
EREsp – Embargos de Divergência no Recurso Especial.
LEF – Lei de Execução Fiscal.
Min – Ministro.
MP – Medida Provisória.
Prof – Professor.
RE – Recurso Extraordinário.
Rel – Relator.
Res – Resolução.
Resp – Recurso Especial.
STF – Supremo Tribunal Federal.
STJ – Superior Tribunal de Justiça.
TJ – Tribunal de Justiça.

SUMÁRIO

1 INTRODUÇÃO	11
2 ASPECTOS DA PRESCRIÇÃO	15
2.1 NOÇÕES HISTÓRICAS DO INSTITUTO DA PRESCRIÇÃO: UMA ABORDAGEM DO DIREITO PRIVADO.....	15
2.2 FUNDAMENTO DA PRESCRIÇÃO: PRINCÍPIOS DA SEGURANÇA JURÍDICA E DA PAZ SOCIAL.	19
2.3 CONCEITO DE PRESCRIÇÃO	22
2.4 REQUISITOS DA PRESCRIÇÃO	26
2.5 IMPEDIMENTO, SUSPENSÃO E INTERRUPTÃO DA PRESCRIÇÃO	27
2.6 ESPÉCIES DE PRESCRIÇÃO	31
3 EXECUÇÃO FISCAL	33
3.1 CONCEITO	33
3.1.1 Dívida ativa.....	37
3.1.2 Termo de inscrição da dívida ativa	39
3.1.3 Certidão da dívida ativa	40
3.2 PRINCÍPIOS DA EXECUÇÃO FISCAL.....	42
3.3 NATUREZA JURÍDICA.....	44
3.4 CONDIÇÕES DA AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL.....	45
3.5 PROCEDIMENTO	47
4 DA PRESCRIÇÃO TRIBUTÁRIA E SUA DECLARAÇÃO <i>EX OFFICIO</i>	50
4.1 PRESCRIÇÃO TRIBUTÁRIA.....	50
4.2 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E A REGULAMENTAÇÃO DA MATÉRIA PRESCRICIONAL POR LEI COMPLEMENTAR	57
4.3 A PRESCRIÇÃO COMO CAUSA DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO	60
4.4 A PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NO CURSO DA EXECUÇÃO FISCAL	62

4.5 O ART. 219, §5º DO CPC: POSSIBILIDADE DA DECRETAÇÃO DE OFÍCIO DA PRESCRIÇÃO E A SÚMULA 409 DO STJ.....	67
4.6 O RECONHECIMENTO DE OFÍCIO DA PRESCRIÇÃO FRETE À MEDIDA PROVISÓRIA 449 E À LEI Nº 11.941/2009.....	71
REFERÊNCIAS.....	76

1 INTRODUÇÃO

Diante da importância dada aos princípios nos sistemas normativos dos dias atuais, esta pesquisa abordará de forma detalhada e sistematizada a possibilidade da declaração de ofício da prescrição tributária em sede de Execução Fiscal. Para tanto, considerar-se-á as disposições da Constituição Federal, enfocando os princípios da segurança jurídica e da paz social, o disposto no Código Tributário Nacional, o qual prevê a prescrição como hipótese da extinção do próprio crédito tributário, bem como a letra da Lei nº 6.830/1980 (Lei de Execução Fiscal) e do disciplinamento do Código de Processo Civil acerca da declaração da prescrição

A prescrição tributária, diferentemente da prescrição civil, constitui mais do que uma mera defesa do consumidor. O Código Tributário Nacional considera-a como hipótese de extinção do crédito tributário, indo além da extinção da pretensão e atingindo também o direito material em si. No âmbito tributário, a prescrição ganha mais espaço e aproxima-se mais da decadência, porém, o campo que as diferenciam reside na realização do lançamento.

O estudo da possibilidade da declaração de ofício da prescrição no curso do processo executivo fiscal mostra-se de suma importância, tendo em vista que as garantias constitucionais do Devido Processo Legal e da Razoável Duração do Processo rezam pela necessidade de processos céleres e que agasalhem aqueles que não descansam para o direito, como forma de assegurar a segurança das relações jurídicas, sociais e econômicas, acarretando também a extinção de situações potencialmente litigiosas.

Analisar o instituto da prescrição como um todo seria tornar enfadonho o estudo. Por isso, é que se limitará à prescrição tributária em sede de execução fiscal, fazendo-se, para isso, exame aprofundado do instituto, considerando-o como espécie diferente da concepção dada na seara civil.

Em razão disso, levar-se-á em consideração a prescrição como decurso de lapso temporal estipulado em lei, no qual o titular do direito permanece inerte, não fazendo *jus* à proteção do mesmo.

Assim, tal pesquisa científica justifica-se pela necessidade de sedimentar-se entendimento diante da possibilidade ou não da declaração da prescrição tributária de ofício pelo juiz na Execução Fiscal, já que a gama de processos executivos

paralisados e já prescritos assoberbam o Poder Judiciário. Acrescente-se a isso o fato de tribunais já estarem posicionando-se acerca do assunto, a exemplo dos Tribunais de Justiça do Rio Grande do Sul e de Minas Gerais.

Destarte, indaga-se se pelos dispositivos constitucionais e infraconstitucionais que regem a prescrição tributária no Brasil, admite-se que o magistrado *ex officio* possa declarar a incidência de tal instituto nos processos executivos fiscais?

Com o fito de resolver tal questionamento, a presente pesquisa científica pautar-se-á no estudo do ordenamento jurídico e da construção doutrinária, tendo como suporte o método de abordagem dedutivo, procedendo-se a uma análise de casos gerais de reconhecimento da prescrição, principalmente no âmbito civil, de onde surgiu tal instituto, para passar ao estudo das especificidades da prescrição tributária nos processos executivos fiscais, de forma a desenvolver um raciocínio progressivo do instituto. O método dedutivo rege-se por uma cadeia ligada de raciocínios, levando do geral ao particular para gerar conclusões.

Desta feita, os métodos de procedimento a serem utilizados na pesquisa consistem no histórico e no hermenêutico-jurídico. O primeiro, ou seja, o método de procedimento histórico, trata da investigação de acontecimentos, como o nascedouro de um instituto jurídico, fazendo-se, assim, uma análise histórico-evolutiva do fato pesquisado, de forma a considerar que as circunstâncias da vida social na atualidade, das instituições e dos costumes, são construções do passado, mostrando a importância de pesquisar suas raízes. Por outro lado, o método hermenêutico-jurídico pauta-se na busca por informações sistematizadas na legislação investigada, considerando-se o texto constitucional, as espécies normativas, jurisprudência e doutrina, enfim, uma análise da ordem jurídica que norteia o instituto.

Nesse aspecto, realizar-se-á esboço do perfil histórico do instituto e das feições que ganhou no ordenamento civil, passando-se ao exame de suas peculiaridades advindas ao longo do tempo na seara tributária, encarregando-se da interpretação da construção legislativa dessa evolução.

Desse modo, será utilizada nesse trabalho científico reflexão teórica, sustentada pela pesquisa bibliográfica, documentação indireta e análise documental como técnicas de pesquisa.

Sendo assim, reunir-se-á os resultados de maneira concisa e coordenada, pretendendo facilitar o estudo do instituto da prescrição tributária e da Execução Fiscal e torná-lo satisfatório, analisando-se, para tanto, a ordem jurídica vigente no país acerca do assunto, formada pela legislação, doutrina e jurisprudência pátrias.

A referida pesquisa tem como objetivo geral inquirir a possibilidade da declaração *ex officio* da prescrição tributária na Execução Fiscal, enquanto prescrição intercorrente. Consideram-se, portanto, objetivos específicos: analisar a legislação pertinente ao instituto da prescrição e ao processo executivo fiscal; perquirir os fundamentos constitucionais da prescrição; investigar os princípios da segurança jurídica e da paz social; verificar os benefícios advindos da declaração de ofício da prescrição e examinar posicionamentos jurisprudenciais acerca da declaração de ofício pelo magistrado.

Com a finalidade de assegurar tais objetivos, essa pesquisa científica tratará no primeiro capítulo dos aspectos gerais da prescrição como instituto de direito privado, enfocando a sua evolução histórica, destacando o seu nascedouro no Direito Romano, bem como esculpindo delineamentos acerca do seu conceito enquanto perda da pretensão e não do direito de ação, vez que direito constitucionalmente protegido. Ainda no referido capítulo, traçar-se-á linhas sobre circunstâncias que suspendem ou interrompem a prescrição e também acerca das espécies de prescrição conhecidas na ordem jurídica brasileira.

Seguindo essa linha de raciocínio, passar-se-á, em capítulo intermediário, ao exame da Execução Fiscal, procedimento processual diferenciado, regulado por lei própria (Lei nº 6.830/1980), destacando-se o seu conceito, os elementos que a compõem e os princípios que lhe dão fundamento. Ademais, estudar-se-á a natureza jurídica, as condições e o procedimento a ser adotado no curso do processo executivo fiscal, levando em conta o Código de Processo Civil como diploma subsidiário ao procedimento em análise.

Por fim, cuidará especificadamente do estudo da prescrição tributária e das possibilidades que a legislação, doutrina e jurisprudência abrem para que ela seja declarada de ofício pelo magistrado. Assim, o foco será direcionado ao conceito dado à prescrição no âmbito tributário, avultando-se a elucidação da Constituição Federal de 1988 da exigência de Lei Complementar que discipline o instituto da prescrição e a conseqüente recepção do Código Tributário Nacional como Lei Complementar. Além disso, observar-se-á os dispositivos do Código Tributário

Nacional, em especial aqueles que tratam o instituto como forma de extinção do crédito tributário, juntamente com a decadência, atribuindo-lhe os mesmos efeitos, e também fomentar uma interpretação da Lei de Execução Fiscal, do Código de Processo Civil e da Medida Provisória 449, convertida na Lei nº 11.941/2009.

De tal sorte, ponderar-se-á nesta pesquisa o instituto da prescrição tributária como meio de livrar o devedor da dívida tributária ou não tributária. Sendo assim, estar-se-ia obstando a continuação do processo executivo fiscal, tendo em vista a inércia do titular do direito durante certo lapso de tempo, ou seja, da Fazenda Pública.

2 ASPECTOS DA PRESCRIÇÃO

Apresentar os aspectos gerais da prescrição significa tratá-la como instituto, buscando o seu nascedouro, constante do Direito Privado e, principalmente, sob a seara cível. Sendo assim, ocupa-se de fazer breve histórico do instituto, desde a sua primeira expressão, traçando, em linhas gerais, a evolução a qual fora submetida, bem como destacar a proporção atingida no tratamento das relações jurídicas e sociais, elucidando noções conceituais, fundamentos jurídicos, requisitos, espécies e importância.

O aparato histórico do instituto guiará a pesquisa no sentido do seu desenvolvimento no âmbito civil, indo desde uma concepção romana do instituto, passando por uma fase intermediária marcada pela influência germânica e chegando-se, finalmente, ao disciplinamento dado na ordem jurídica brasileira.

2.1 NOÇÕES HISTÓRICAS DO INSTITUTO DA PRESCRIÇÃO: UMA ABORDAGEM DO DIREITO PRIVADO

Tomar como base o instituto da prescrição constitui árdua tarefa, vez que o mesmo encontra suas raízes na mais remota antiguidade. Apesar de haver previsão jurídica e autônoma da prescrição na Constituição Federal (CF – CF/88), bem como no Código Tributário Nacional (CTN) e Código Civil (CC), há que se ocupar da busca do seu nascimento, do direito de onde surgiu instituto de tanta grandeza e importância.

Para tanto, leve-se em consideração que o instituto da prescrição tem como nascedouro o Direito Romano. Desenvolveu-se nos moldes do Direito Privado, mais especificadamente sob a seara civil. Desde sempre, vem suscitando especulações filosóficas e provocando muitas atribuições.

Segundo dispõe Monteiro (2003), o termo prescrição teve origem da palavra latina *praescriptio*, ou seja, escrito posto antes ou propositura tardia de uma demanda. Acrescenta Venosa (2006, p. 572) que o vocábulo derivou-se “do verbo

praescribere, formado por *prae* e *scribere*” e deve ser utilizado no sentido de escrever antes ou no início.

Aduz o mencionado autor que inicialmente o instituto da prescrição era desconhecido no Direito Romano. Originariamente, em Roma, predominava a idéia de perpetuidade das ações, de total desprezo à prescrição, não havendo punição à inércia do titular do direito, o qual poderia exercitá-lo a qualquer tempo, gerando forte insegurança nas relações jurídicas da época. Contudo, assevera que em decorrência do período anual de jurisdição do pretor surgiu o entendimento da temporariedade das ações e, disso, a necessidade de delimitação do tempo dentro do qual as ações deveriam ser propostas, traduzindo consciência de garantia de estabilização das relações jurídicas e sociais.

Nesse aspecto, afirma Monteiro (2003, p. 333) que a prescrição, a essa época, era utilizada apenas como “meio de defesa, atribuído ao possuidor contra terceiros, era colocada na fórmula expedida pelo pretor antes da *demonstration*”, fato que possibilitava ao magistrado uma análise de mérito da lide no tocante apenas a prescrição aquisitiva, notoriamente exposta pela Lei das XII Tábuas, a qual só privilegiava cidadãos romanos e atingia apenas coisas romanas. Assim sendo, para o reconhecimento da prescrição deveriam estar presentes dois requisitos básicos, quais sejam a inércia do titular de direito e o transcurso de lapso temporal, o qual se resumia apenas a um ano, chamado, nessa época, de *annus utilis*.

Ao longo do tempo, o conceito etimológico da prescrição sofreu modificações, tendo origem no processo formulário, o qual se desenvolveu a partir do ano de 149 a.C até o Século III da era Cristã (VENOSA, 2006). De acordo com Monteiro (2003, p. 331), “CASSIODRO preferiu chamá-la de *patrona generis humani*, CICERO *finis sollicitudinis et periculi litium* e JUSTINIANO denominou-a de *impium praesidium*”.

Expõe Venosa (2006) que, no transcorrer das inovações advindas, percebeu-se que as ações previstas na Lei das XII Tábuas eram insuficientes para tratar de todos os casos vivenciados na sociedade romana, então, abriu-se espaço para que o pretor, investido por lei, fixasse prazo para real duração das ações não previstas pelo direito honorário, fortalecendo, assim, a idéia das ações temporárias, e, como já se viu, a regra era que ao menos fossem estabelecidas com período de um ano.

No mesmo sentido Leal (1978, p. 03 apud Venosa, 2006, p. 572), afirma que tal idéia passou a ser desenvolvida

[...] quando o pretor foi investido pela Aebutia, no ano de 520 de Roma, do poder de criar ações não previstas no direito honorário, introduziu o uso de fixar prazo para a sua duração, dando origem, assim, às chamadas ações temporárias, em contraprestação com as ações de direito quiritário que eram perpétuas. Ao estabelecer que a ação era temporária, fazia o pretor procedê-la de parte introdutória chamada *praescriptio*, porque era escrita antes ou no começo da fórmula. Por uma evolução conceitual, o termo passou a significar extensivamente a matéria contida nessa parte preliminar da fórmula, surgindo então a acepção tradicional de extinção da ação pela expiração do prazo de sua duração.

Vê-se, entretanto, que se evoluiu de uma concepção de perpetuidade das ações, para um posicionamento em favor da temporariedade, a qual ficava a cargo do pretor. Nesse aspecto, esse referido sujeito deveria demonstrá-la logo no início da fórmula, ou seja, escrevê-la no início, com a finalidade de provocar a extinção do feito pelo decurso do lapso temporal, no qual se manteve inerte o titular do direito.

Desta feita, após esse prazo de um ano, "o réu podia ilidir os efeitos da demanda por meio da exceção *praescriptio temporis*; nela alegava a carência da ação por parte do autor, por não havê-la ajuizado em tempo adequado" (RODRIGUES, 2004, p. 326), funcionando verdadeiramente como meio de defesa do devedor. Diante da demonstração de tal circunstância, ficava o devedor liberado do processo, o que confirma os requisitos acima expostos de inércia do titular do direito e o transcorrer do lapso temporal.

Expõe Venosa (2006) que os ilogismos que cercavam o instituto da prescrição foram corrigidos pela introdução, por Justiniano, de duas espécies de prescrição, a *longis temporis praescriptio*, semelhante ao usucapião e cujos prazos variavam de dez a vinte anos; e a *longissimi temporis praescriptio*, oponível em diversas situações, sem que para tanto fosse exigido justo título ou posse, na qual o prazo era de 30 anos.

Foi diante disso que caracterizou-se a dupla face da prescrição, uma aquisitiva e uma extintiva, como esclarece Monteiro (2003), a primeira funcionava como modo de adquirir a propriedade pela posse prolongada e a segunda como forma liberatória de uma obrigação pelo decurso do tempo.

Apesar do direito canônico ter mostrado-se hostil para com a figura da prescrição, considerando-a como nutritiva de pecado (GIORGI, 1907 apud

MONTEIRO, 2003), esse instituto, enquanto perda da pretensão do titular do direito, ganhou ainda mais relevo no Direito Germânico, sendo considerado como *pro bono publico*, havido numa expressão consagrada por Monteiro (2003, p. 334) como “filha do tempo e da paz” e considerada com dupla finalidade, uma aquisitiva e outra extintiva de direitos.

Segundo disposição do mencionado doutrinador, na prática, vê-se que o Direito Brasileiro segue o modelo germânico, já sendo defendido por Clóvis Beviláqua, o qual tratou no Código Civil Brasileiro de 1916 (CC-16) do instituto da prescrição, colocando em um só dispositivo os institutos da prescrição e da decadência, sem fazer nítida distinção entre um e outro. A respeito disso, Gagliano e Pamplona Filho (2006, p. 524) expõem:

A lamentável circunstância de o CC-16 ter tratado todos os prazos sob a denominação comum de *prescrição*, o que fazia com que o aplicador do direito tivesse de se rebelar contra a literalidade do texto legal e contra princípio básico de hermenêutica, distinguindo onde este não fazia, com base na essência e sentido do prazo previsto.

Obtempera-se que pela limitação contida no CC-16, as diferenças traçadas entre a prescrição e a decadência eram demonstradas apenas por construções doutrinárias, vez que o compêndio normativo elaborado por Beviláqua era silente sobre o assunto, cuidando tão-somente da previsão sob a nomenclatura de prescrição, para todos os prazos.

Em virtude disso, as inovações introduzidas no Código Civil de 2002, sob influência da evolução do pensamento doutrinário e da própria necessidade social, a prescrição tratada na parte geral do Código Civil Brasileiro e na legislação ordinária é aquela compreendida como perda da pretensão. A usucapião, tratada como Direito Real pelo ordenamento brasileiro, mesmo sendo hipótese de prescrição, por mostrar-se como prescrição aquisitiva, na qual um indivíduo adquire a propriedade pela inércia do titular, é trabalhada tão-somente nesse ramo do Direito Civil.

Ademais, acrescentou-se, no diploma de 2002, uma série de critérios a serem observados para diferenciação entre prescrição e decadência, considerando-se a primeira como perda da pretensão de pleitear em juízo o seu direito e a segunda como caducidade, perecimento do direito material.

2.2 FUNDAMENTO DA PRESCRIÇÃO: PRINCÍPIOS DA SEGURANÇA JURÍDICA E DA PAZ SOCIAL.

Levando-se em consideração o requisito básico de transcurso de lapso temporal, nítida é a concepção de que os institutos jurídicos sofrem grande influência pelo transcorrer do tempo. Sendo assim, configura-se o tempo como fato jurídico natural, o qual irradia efeitos no tratamento das relações jurídicas existentes em uma sociedade e, como expõem Gagliano e Pamplona Filho (2006, p. 507), geram “grandes repercussões no nascimento, no exercício e extinção de direito”.

Dentro dessa afirmação, contida está a idéia de que o tempo que regula relações jurídicas e sociais pode funcionar como fato gerador da aquisição de direitos, da mesma forma, mostrar-se com força modificativa, condicionando o exercício de direitos e, também, apto a subverter com a morte certos direitos ou pretensões decorrentes de sua violação.

Citando-se como exemplo a usucapião, instituto de Direito Real, compreendida enquanto prescrição aquisitiva de direitos e que possibilita a obtenção da propriedade pela implementação de requisitos e pelo transcurso de certo lapso temporal, tem-se que funciona o tempo como fato gerador de um direito.

Por outro lado, sendo caracterizado pela forma modificativa, encontra pleno respaldo na teoria das capacidades, vez que um indivíduo, pelo decurso do tempo, passa de um estágio de absoluta incapacidade, para um de relativa incapacidade e, posteriormente, adquire a capacidade plena para a prática de atos da vida civil.

O lapso temporal pode ainda atuar como condicionante do exercício dos direitos, como observado no divórcio, em que a lei estipula prazo a ser transcorrido, para fins de que o interessado possa exercer tal direito potestativo. Diante disso, afirma-se que sendo condicionador, o tempo obstará o exercício do direito até que totalmente decorrido o lapso estipulado pela lei.

Finalmente, o tempo pode fulminar de morte institutos jurídicos, como nos casos de prescrição e decadência, em que a pretensão do titular do direito não merece mais proteção jurídica, seja pelo perecimento dessa dita pretensão ou pela caducidade do direito material. A respeito dessas duas hipóteses, alerta-se que haverá de estar presente a inércia do titular do direito no deslindo do lapso temporal.

Na mesma linha, Venosa (2006, p. 567) acrescenta que

[...] o exercício de um direito não pode ficar pendente indefinidamente. Deve ser exercido pelo titular dentro de determinado prazo. Isto não ocorrendo, perderá o titular a prerrogativa de fazer valer o seu direito. O tempo exerce [...] influência abrangente no Direito, em todos os campos.

Aduz ainda o referido autor que se a possibilidade do exercício de um determinado direito estivesse indefinida no tempo, dar-se-ia margem à instabilidade social, ou seja, perpetuá-lo seria gerar forte incerteza nas relações jurídicas, sociais e econômicas. Destarte, o tempo, com prazo estabelecido em maior ou menor espaço, deve por fim à relação jurídica cujo direito permaneceu sem exercício, como decorrência de tendência moderna que pretende restringir o exercício dos direitos ao transcurso de lapso temporal e à concepção de ações temporárias, tomando como base o princípio da paz social e a tranqüilidade da ordem jurídica.

Acerca disso, Cunha Gonçalves (1930, p. 633 apud Monteiro, 2003, p. 331) demonstra que "a prescrição é indispensável à estabilidade e à consolidação de todos os direitos; sem ela, nada seria permanente". Desta feita, pode-se dizer que a prescrição não se caracteriza como instituição iníqua, que favorece o não-pagamento das obrigações e que fere preceito milenar de dar a cada um o que é seu, pelo contrário, ela somente surge diante da morosidade do exercício dos direitos por seus titulares, como castigo a sua inércia, sendo, portanto, de ação benéfica patente, atendendo tanto a interesses individuais liberatórios, quanto principalmente a interesses sociais.

Enfatiza Monteiro (2003) que é inegável a utilidade da prescrição, estando ela em consonância com a equidade e com a moral. Sua admissão é imprescindível para uma sociedade bem organizada. Apesar de o tempo ser fato jurídico natural, como anteriormente exposto, o instituto da prescrição, bem como o da decadência, são construções jurídicas, consideradas como fatos jurídicos em sentido estrito, vez que criados pelo ordenamento jurídico e sedimentados pela doutrina jurídica.

Deste modo, da mesma forma que o Direito em geral, enquanto instituição jurídica, a prescrição é norteadada por uma série de princípios, os quais lhe atribuem fundamento e importância na vida social. Assim sendo, dentre os princípios conhecidos pelo direito pátrio, a prescrição aproveita como fundamento a segurança jurídica e a pacificação social (paz social), com o fito de evitar a verificação de litígios perpétuos e cessar situações potencialmente litigiosas.

Isso ocorre porque, como obtemperam Gagliano e Pamplona Filho (2006, p. 509), “o ordenamento jurídico deve buscar prever, na medida do possível, a disciplina das relações sociais, para que todos saibam como devem se portar para o atendimento das finalidades que pretendam atingir”. Acrescentam que o principal fundamento da existência de um direito é, portanto, a garantia da pacificação social.

Aludem os referidos autores que para assegurar a estabilidade social e a segurança jurídica, necessária se faz a limitação temporal das relações jurídicas, evitando-se, com isso, o estabelecimento de procedimentos jurídicos perpétuos, para impedir a obrigação sem restrição temporal, deixando-se à mercê do titular. Este, que por negligência, deixou de exercer o direito em tempo hábil, permanecendo inerte, deverá arcar com as conseqüências de sua morosidade. Sendo assim, deve o instituto da prescrição funcionar como “conseqüência e garantia de uma consciência de cidadania, e não uma ‘ameaça eterna’ contra os sujeitos obrigados”.

Na mesma linha, é o pensamento de Pitas (2005), o qual assegura que a prescrição é mecanismo decorrente da deliberação fundamental que garante validade ao próprio direito, isto é, o alicerce onde reside a necessidade e a validade do Direito, ensejando consciência e certeza de que as coisas permanecerão como estão, dentro de todas aquelas situações esperadas, de forma a assegurar a estabilidade das relações sociais, econômicas e jurídicas.

Comunga da mesma opinião Amaral (2000, p. 561 apud GAGLIANO e PAMPLONA FILHO, 2006, p. 509), quando afirma

Com o fim de proteger a segurança e a certeza, valores fundamentais do direito moderno, limitam-se no tempo a exigibilidade e o exercício dos direitos subjetivos, fixando-se prazos maiores ou menores, conforme a sua respectiva função.

No que diz respeito à paz social, enfatiza Pitas (2005) que o Direito tem como objetivo assegurar a vida em sociedade, estabelecendo componentes de ordem para a mesmo, ou seja, criando mecanismos que garantam a paz social, compreendida como harmonia comunitária. Isso atribui maior razão ao instituto da prescrição, tido como consectário fundamental da harmonia nas relações sociais, resguardando a própria autoridade do direito.

O princípio da segurança jurídica encontra-se intimamente ligado à concepção do Estado Democrático de Direito, servindo-lhe de sustentação e sendo-lhe inerente e essencial. Vinculado está aos direitos e garantias fundamentais constitucionalmente previstos, os quais são responsáveis pela sua aplicação e efetividade. Portanto, a obrigatoriedade do direito fundamenta a segurança jurídica, uma vez que, de acordo com Reale (2002), o conceito de justiça está preso ao conceito de ordem de cada sociedade, a qual não poderá deixar de ser reconhecida como valor urgente.

Sendo assim, a idéia de segurança deve ser considerada como o precedente jurídico, norteador das relações sociais e propedêutica da justiça e, nesse sentido, a lei atuará como espelho da vontade da sociedade, o que importa para o seu aplicador é a tentativa de adequar a norma ao caso concreto, em busca da justiça social. É efetivamente isso que ocorre com o instituto da prescrição. Possuindo previsão legal, deverá o aplicador do direito observá-la, a fim de assegurar princípio maior do Estado Democrático de Direito, que é o de Justiça.

Caracteriza-se, por conseguinte, o princípio da segurança jurídica como princípio constitucional no direito brasileiro. Sustenta Couto e Silva (2005) que a segurança jurídica é verdadeiramente um conceito, um princípio jurídico, do qual se irradiam duas partes, uma objetiva e outra subjetiva. A primeira compreende a limitação à retroatividade dos atos, consistentes na proteção do direito adquirido, do ato jurídico perfeito. Por outro lado, a de ordem subjetiva, resulta da proteção à confiança.

Diante da notória interdependência entre o Direito e a sociedade, tem-se como necessária a manutenção de uma relação estruturada, para preservar a adaptação dos anseios sociais às normas jurídicas vigentes, de forma a abranger as novas e plurais realidades vivenciadas. Nesse sentido, posta-se o princípio da paz social, consentâneo do princípio da segurança jurídica, e que tem por finalidade precípua assegurar o equilíbrio, a estabilidade da vida em sociedade. Na paz social, procura-se pacificar os conflitos de interesse de forma adequada, assim também, sob a égide do escopo de justiça e equidade.

2.3 CONCEITO DE PRESCRIÇÃO

Após analisar a evolução histórica do instituto da prescrição e elucidar alguns de seus fundamentos, passa-se a examinar os conceitos doutrinários e legais da prescrição no ordenamento jurídico brasileiro, com predominância do tratamento dado pelos civilistas.

Historicamente erroneamente introduzida nas ordens jurídicas como forma de tolher a ação, vê-se que, como afirma Beviláqua (1980, p. 286 apud VENOSA, 2006, p. 573), a "prescrição é a perda da ação atribuída a um direito, e de toda a sua capacidade defensiva, em consequência do não-uso delas, durante um determinado espaço de tempo". O não-exercício do direito não lhe tira a força, a invalidade do direito ocorre pela não-utilização da propriedade defensiva, ou seja, da pretensão que resguarda esse direito. Ressalte-se que tais concepções abrangem tão-somente a prescrição extintiva, objeto de estudo dessa produção.

Em situação oposta, Silva Pereira (1917 apud GONÇALVES, 2000) consagra que a prescrição é meio de extinção do próprio direito, e não apenas da ação, pela inércia do titular durante lapso temporal.

Numa concepção clássica, Leal (1939, p. 10 apud DINIZ, 2002, p. 336) diz que prescrição "é a extinção de uma ação ajuizável, em virtude da inércia de seu titular durante um certo lapso de tempo, na ausência de causas preclusivas de seu curso".

Citado por Monteiro (2003, p. 334), Morato (1944, p. 50) expõe que "na prescrição extintiva, a força extintora extermina a ação que tem o titular e, por via de consequência, elimina o direito pelo desaparecimento da tutela geral".

Adverte, contudo, Leal (1978, p. 08 apud Venosa, 2006, p. 573) que

A inércia é causa eficiente da prescrição; ela não pode, portanto, ter por objeto imediato o direito. O direito incorpora-se ao patrimônio do indivíduo. Com a prescrição, o que perece é o exercício desse direito. É, portanto, contra a inércia da ação que age a prescrição, a fim de restabelecer estabilidade do direito, eliminando um estado de incerteza, perturbador das relações sociais. Por isso, a prescrição só é possível quando existe ação a ser exercida.

Apesar de a concepção clássica afirmar que a prescrição eiva de vício o direito de ação, extinguindo-o, adverte-se que a idéia de prescrição reside na perda, no perecimento de pleitear o direito, da pretensão exercitável por meio do direito de ação e não deste último, porque constitucionalmente previsto como garantia.

O direito, sendo assim, será atingido pela prescrição apenas por via de consequência. Diante do fato de que não exercida a pretensão cabível, torna-se o direito inoperante. A prescrição funda-se na inércia do titular do direito durante certo lapso temporal, extinguindo, em vista disso, a pretensão e por via oblíqua ou indiretamente o direito, fazendo com que este último desapareça pela impossibilidade da ação que o tutelava (MONTEIRO, 2003).

Em relação a isso, há que se advertir que a prescrição tem início não com o nascimento do direito, mas no momento da violação do direito, vez que é diante da violação que surge a ação cabível para tutelá-lo, a pretensão exercitável da tutela jurisdicional pelo Estado, por meio de provocação. No que se refere à natureza do direito violado, a doutrina elucida que a prescrição requer um direito nascido e efetivo, cujo perecimento ocorreu em virtude da falta de exercício da ação, assegurada para a violação sofrida (LEAL, 1978 apud VENOSA, 2006). Em síntese, seria dizer que se o direito já existente é violado e a isso se atribui uma ação, que durante certo lapso de tempo não é exercida, ocorrendo a prescrição, com a perda da pretensão de pleitear o seu direito.

Asseveram Gagliano e Pamplona Filho (2006, p. 510) que a prescrição é “a perda da pretensão de reparação do direito violado, em virtude da inércia do seu titular, no prazo previsto pela lei”. Acrescente-se a isso o posicionamento adotado por Covello (1996, p. 71 apud Gagliano e Pamplona Filho, 2006, p. 510), considerando que a obrigação jurídica prescrita mostra-se como obrigação natural, na qual “não se confere o direito de exigir seu cumprimento, mas se cumprida espontaneamente, autoriza a retenção do que foi pago”.

Sendo assim, incidirá sobre direitos subjetivos patrimoniais e disponíveis. Desta feita, não se pode afirmar que a prescrição ataca a ação. Coerente seria dizer que a prescrição atua sobre a pretensão, concepção que ao longo do tempo sofreu e ainda sofre modificações.

Desse modo, vê-se, segundo exposição de Gagliano e Pamplona Filho (2006, p. 512), que “a pretensão surge do direito material violado”, devendo essa pretensão ser considerada como

Poder de exigir de outrem coercitivamente o cumprimento de um dever jurídico, vale dizer, é o poder de exigir submissão de um interesse subordinado (do devedor da prestação) a um interesse subordinante (do credor da prestação) amparado pelo ordenamento jurídico.

Tendo em vista as discussões suscitadas ao longo do tempo, na época em que a regulamentação da matéria em foco era discutida no bojo do Código Civil de 1916, não havendo, portanto, de forma clara, diferenças profundas entre os institutos da prescrição e da decadência, e considerando-se, a teor do próprio diploma civil a prescrição como perda da ação, o Código de Defesa do Consumidor (CDC), já cuidava de afastar certas dúvidas que pairassem acerca da pretensão. Esse instrumento, promulgado em 1990, em seu art. 27 já elucidava que a prescrição atingiria a pretensão e não o direito de ação propriamente dito.

O Código Civil de 2002, desta feita, fora editado seguindo a mesma linha de raciocínio do diploma inovador e protetivo do consumidor. Desse modo, o compêndio civil atual tratou a prescrição como forma de perda da pretensão, alertando que a mesma surge diante da violação do direito e morre com a incidência do instituto da prescrição (art. 189 do CC). Além disso, observa-se que o CC-02 encarregou-se de elencar linhas gerais que facilitam a diferenciação entre prescrição e decadência, o que implica nas incorporação de construções doutrinárias ao texto legislativo.

Sendo assim, assevera Monteiro (2003) que a prescrição tem alcance geral, tratando de todos os direitos indistintamente, devendo ser, pois, resultante da conjugação entre os elementos tempo e inércia do titular. Além disso, aproveita tanto pessoas físicas como jurídicas, sejam de direito público ou privado.

Sustenta-se ainda que a prescrição tem prazos fixados por lei para o exercício das ações que tutelam certos direitos, bem como o próprio ordenamento civil encarrega-se de estipular causas que suspendem e interrompem os efeitos da prescrição. Da mesma forma, a lei ainda possibilita a renúncia para a prescrição, que se deve operar por parte dos interessados e depois da consumação da mesma.

De acordo com o art. 193 do Código Civil de 2002, a prescrição poderá ser alegada em qualquer fase da causa, seja em sede de contestação, audiência de instrução e julgamento, razões, e também no processo de execução. Nesse caso, poderá ser argüida na primeira ou na segunda instância, em processo de conhecimento ou execução. O único caso em que não poderá ser exercitada, consiste na hipótese elucidada pela Súmula 282 do Supremo Tribunal Federal (STF), a qual determina que a argüição de prescrição é inadmissível em recurso extraordinário, se a parte não o fez na justiça comum.

2.4 REQUISITOS DA PRESCRIÇÃO

A *priori*, faz-se estudo de condições indispensáveis ao instituto da prescrição, destacando os requisitos ressaltados pela doutrina, como decorrência da interpretação legislativa, lançando-os com elementos integrantes de tal instituto, sendo-lhe indispensáveis. Desta feita, com exatidão, elucida Leal (1978, p. 11 apud Venosa, 2006, p. 574)

1. a existência de ação exercitável;
2. a inércia do titular da ação pelo seu não-exercício;
3. a continuidade dessa inércia por certo tempo; e
4. a ausência de fato ou ato impeditivo, suspensivo ou interruptivo do curso da prescrição.

A existência de ação exercitável configura-se como objeto principal da prescrição. Esse instrumento deve ser hábil para por fim à violação do direito e existir ao seu tempo, para ser exercitável. Nesse diapasão, uma vez violado o direito, surge para o titular o direito a pretensão, capaz de fazer cessar essa violação. Não sendo, pois, exercida em tempo previamente estabelecido em lei, a pretensão resta-se prescrita e a ação impossibilitada de gerar os seus efeitos.

A inércia do titular da ação pelo não-exercício é também elemento de suma importância, talvez o que dê a prescrição maior relevo. Demonstra a influência do tempo nas relações jurídicas, bem como a falta de proteção da lei para aquele que não exercita os seus direitos. A inércia é atitude omissiva, passiva. Nela, o titular nada faz para resguardar os seus direitos, não tenta nulificar os efeitos da violação do direito, permanecendo na abstenção do exercício da ação que lhe foi assegurada.

A continuidade da inércia diz respeito à permanência passiva do titular da ação, durante certo lapso de tempo. Aqui, não se fala em inércia passageira, mas aquela permanente, que se prolonga no tempo e atinge o prazo que a lei estabelece.

Requer-se ainda a inexistência de elementos neutralizantes do instituto da prescrição, como as causas que interrompem, impedem e suspendem a prescrição, as quais se encontram estipuladas pela letra da lei. Enquanto o impedimento e a suspensão fazem cessar temporariamente o curso da prescrição, a interrupção gera efeitos de maior importância, perdendo-se por completo a contagem do prazo e,

uma vez retomada, deverá começar a contar novamente, do início, fato que não acontece com o impedimento e a suspensão, nos quais uma vez cessada a causa, volta-se a contar o prazo de onde parou, aproveitando por inteiro aquele anteriormente decorrido.

Adotando postura mais consentânea posiciona-se Diniz (2002), que prefere enumerar apenas três requisitos da prescrição, os quais chama de pressupostos, a saber: a violação de um direito material e o surgimento de uma ação ajuizável; transcurso de todo o prazo prescricional da ação, sem incidência de causa interruptiva, suspensiva ou impeditiva; e a inércia do titular da pretensão durante o curso do lapso prescricional. Em verdade, são os mesmos requisitos acima elucidados, porém, dispostos de forma mais ordenada e sistematizada.

Em tese, inegável é a combinação de fatores como inércia do titular e decurso de tempo. Em decorrência disso é que surge o conhecido brocardo jurídico do *dormientibus non succurrit jus*, ou seja, o direito não socorre a quem dorme.

2.5 IMPEDIMENTO, SUSPENSÃO E INTERRUÇÃO DA PRESCRIÇÃO

Os elementos neutralizantes das prescrição provocam como o vocábulo já sugere uma mitigação em tal instituto, sobretudo na contagem do seu prazo. Desse modo, como tendência legal e fruto dos princípios da segurança jurídica e da paz social, consideram-se com tal natureza instituições como o impedimento, a suspensão e a interrupção do lapso prescricional.

A respeito do impedimento e da suspensão, esclarece Venosa (2006, p. 586) que

O impedimento e a suspensão da prescrição fazem cessar, temporariamente, seu curso. Uma vez desaparecida a causa de impedimento ou superada a causa de suspensão, a prescrição retoma o seu curso normal, computado o tempo anteriormente decorrido se este existiu.

Tratando-se de fatos suspensivos e impeditivos do prazo prescricional, nota-se que os mesmos, por importarem em situações de menor importância, principalmente de ordem moral, ensejam apenas em uma cessação temporária,

sendo, portanto, aproveitado o lapso anteriormente transcorrido para efeitos de contagem total do prazo, ou seja, não se despreza o prazo contado até a data do início da situação suspensiva ou impeditiva, ele será levado em consideração e somado ao prazo decorrido após a cessação da referida situação.

Por outro lado, por ensejar maior repercussão,

[...] na interrupção da prescrição a situação é diversa: verificada alguma das causas interruptivas, perde-se por completo o tempo decorrido. O lapso prescricional iniciar-se-á novamente. O tempo precedentemente decorrido fica totalmente inutilizado (VENOSA, 2006, p. 587).

Vale lembrar, que o Código Civil de 2002 não faz qualquer distinção entre as causas suspensivas e impeditivas da prescrição, ficando a enumeração das diferenças a cargo da doutrina. Nesse sentido, o autor acima mencionado adverte que se o obstáculo preexiste ao vencimento da obrigação e conseqüente início do curso prescricional, estar-se-ia diante de caso de impedimento; do contrário, ou seja, se o obstáculo aparece após o vencimento da obrigação e durante a fluência do prazo prescricional, é hipótese de suspensão da prescrição.

Acrescenta Monteiro (2003, p. 343) o fato de que essas referidas causas “apenas fazem cessar temporariamente o curso da prescrição; superada, porém, a causa suspensiva, a prescrição retoma seu curso natural, computado o tempo anteriormente transcorrido”. E continua a afirmar que essas causas não dispensam o tempo decorrido antes do fato que impediu ou suspendeu, estando pois prescrita “a ação se, adicionados os dois períodos, antes e depois do impedimento, se obtém espaço de tempo bastante para completar-se o prazo prescricional”. Sendo assim, observa-se que as causas que suspendem ou impedem o curso do prazo prescricional são, por assim dizer, mais simples, provocando fatos de menor importância.

Por outro lado, assevera o referido doutrinador que nos casos de interrupção da prescrição, o tempo anteriormente decorrido é totalmente esquecido, inutilizado, sacrificado, perdido, e, uma vez cessada a causa, volta-se a contar do início o prazo prescricional. Isso ocorre porque as situações ensejadoras da interrupção, constituem fatos de repercussão mais alargada.

Constantes, em princípio, nos artigos 197 e 198 do Código Civil de 2002, as causas que impedem ou suspendem a prescrição tratam de situações de ordem

moral, relações afetivas existentes entre os interessados, bem como de situações de ordem pessoal, compreendendo questões quanto à situação da pessoa, seja em relação aos absolutamente incapazes, aos ausentes do Brasil, encarregados de serviço público, ou mesmo aqueles que estão a serviço das Forças Armadas.

No primeiro caso, ou seja, das situações trazidas pelo art. 197, as causas, como dito, são de ordem moral. As pessoas envolvidas possuem ligação íntima, relação afetiva que faz surgir o preceito legal. Em situação oposta, os casos enumerados pelo art. 198, que tratam de pessoas absolutamente incapazes, estas compreendidas como menores de 16 anos, incapazes de exercer os atos da vida civil, assim também, o deficiente mental submetido a processo de interdição. Nos demais incisos, cuidou o legislador de disciplinar situações que envolvem questões de trabalho, vinculação do indivíduo para com o Estado, seja exercendo serviço público ou sob a égide das Forças Armadas.

Ainda em relação à suspensão e ao impedimento da prescrição, cita-se o art. 199 do CC, que igualmente traz situações de ordem objetiva, consistentes na presença de condição suspensiva, não exigibilidade da obrigação porque não vencida e em caso de evicção.

Aduz, ainda, Venosa (2006, p. 591) acerca da suspensão da prescrição, afirmando que

Defende-se que não corre a prescrição na pendência de acontecimento que impossibilite alguém de agir, quer em razão de motivação legal, quer em razão de motivo de força maior, consubstanciando-se na regra de que a jurisprudência francesa adota, seguindo o brocardo: *contra non valentem agere non currit praescriptio* (contra incapaz de agir não corre a prescrição). Desse modo, não se deve entender o elenco legal de causas de suspensão e impedimento como número taxativo.

Diante disso, expõe-se que a previsão legal das situações que provocarão a suspensão ou o impedimento da prescrição não se encontram *numerus clausus*, ou seja, o rol é apenas exemplificativo e não taxativo, vez que observados serão os fatos que impossibilitem o titular da pretensão de agir.

Acerca disso, ocupa-se Monteiro (2003) em enumerar outros casos de suspensão da prescrição, constantes de outros dispositivos legais, como, por exemplo, para os menores de 18 anos em matéria trabalhista (art. 440 da Consolidação das Leis do Trabalho - CLT), contra os interessados na apuração e

conseqüências dos acidentes da navegação por água (art. 20 da Lei nº 2.180/1954); entre outros.

Por fim, em posição diametralmente oposta, o tratamento dado às causas que interrompem a prescrição. Cuida da disciplina da interrupção prescricional o art. 202 do CC, seus incisos e parágrafo único, *in verbis*

Art. 202. A interrupção da prescrição, que somente poderá ocorrer uma vez, dar-se-á:

I - por despacho do juiz, mesmo incompetente, que ordenar a citação, se o interessado a promover no prazo e na forma da lei processual;

II - por protesto, nas condições do inciso antecedente;

III - por protesto cambial;

IV - pela apresentação do título de crédito em juízo de inventário ou em concurso de credores;

V - por qualquer ato judicial que constitua em mora o devedor;

VI - por qualquer ato inequívoco, ainda que extrajudicial, que importe reconhecimento do direito pelo devedor.

Parágrafo único. A prescrição interrompida recomeça a correr da data do ato que a interrompeu, ou do último ato do processo para a interromper.

A respeito disso, adverte-se que somente podem ser argüidas para gerar seus efeitos uma única vez, ou seja, a incidência de causa interruptiva ocorrerá apenas uma vez e dar-se-á nas hipóteses do art. 202 do CC. Deste modo, vê-se que os dispositivos legais, em especial o constante do parágrafo único do referido artigo, deixam transparecer o princípio do efeito instantâneo da interrupção da prescrição, o qual determina que o prazo deverá recomeçar imediatamente após a interrupção, sendo restituído em sua integralidade, isto é, reiniciado, retomado do zero, desconsiderando-se o lapso anteriormente decorrido.

Desta feita, apresenta Venosa (2006, p. 592) que “a prescrição é interrompida com fato hábil a destruir o lapso de tempo pretérito”. São, portanto, situações de maior complexidade que fazem iniciar novamente o curso do lapso prescricional quando da cessação da causa.

Nesse diapasão, ressalta-se que a proposição constante no inciso I do artigo acima mencionado, deve ser compreendida como simples despacho que ordena a citação do réu a ou distribuição, mesmo que haja incompetência relativa do juízo.

Ao mencionar a expressão protesto, no inciso II, o legislador posiciona-se no sentido de protesto judicial, realizado na forma do art. 867 do Código de Processo Civil (CPC) e com observância de todos os requisitos da citação.

No caso do inciso III, o legislador alargou as situações do inciso precedente, passando a abarcar também o protesto cambial, aqui compreendido como formalidade solene e extrajudicial destinada a provar a apresentação do título de crédito, ao tempo devido, para fins de aceite ou pagamento.

Nas hipóteses do inciso IV, nota-se a pretensão do titular do direito em interromper o lapso prescricional, é ato intencional do titular do direito.

Com relação aos atos judiciais previstos no inciso V, alerta-se para o fato de que o Código de 2002 não esclareceu quais os atos judiciais que devem ser aqui compreendidos, podem eles ser entendidos como “medidas cautelares do estatuto processual, bem como as notificações e interpelações” (MONTEIRO, 1977, p. 300; apud VENOSA, 2006, p. 596).

Os atos aos quais se refere o inciso VI, já ditos pela lei como inequívocos, não estão sujeitos a presunção, devendo ser expressos e patentes, capazes de obstar qualquer discussão acerca dos mesmos.

2.6 ESPÉCIES DE PRESCRIÇÃO

Numa classificação mais basilar, a doutrina majoritária, da qual fazem parte Sílvio Rodrigues (2004), Sílvio Salvo Venosa (2006), Carlos Roberto Gonçalves (2000) e outros, diz-se que a prescrição poderá ser extintiva ou aquisitiva.

A prescrição tratada na parte geral do Código Civil é a propriamente dita, ou seja, a prescrição extintiva de direitos, que faz cessar a pretensão do direito tutelado, fundada na inércia do titular e no transcurso de lapso temporal. Essa é objeto da análise aqui proposta.

Por outro lado, encontra-se a prescrição aquisitiva, confundida com a usucapião e estudada dentro dos Direitos Reais e prevista constitucionalmente, como forma de aquisição da propriedade.

Enumeram ainda alguns doutrinadores, a exemplo Chaves (2004), outras espécies de prescrição como a intercorrente, a ordinária e a especial. Para o mencionado autor, a prescrição intercorrente é a prescrição extintiva que se observa no decurso do processo, ou seja, dar-se quando o autor já tem provocado a tutela jurisdicional por meio de uma ação; por prescrição ordinária, entende aquela cujo

prazo está de forma genérica prevista em lei, como a do art. 205 do CC; e, finalmente, a prescrição especial seria aquela em que os prazos prescricionais estão pontualmente previstos, ou seja, aquela que a lei estipula prazo especial, e como exemplo disso, cita-se a constante no art. 206 do CC.

3 EXECUÇÃO FISCAL

O processo de execução fiscal vem ao longo do tempo ganhando mais espaço no ordenamento jurídico brasileiro. Diante da demanda promovida pelo inadimplemento de dívidas tributárias e não-tributárias da Fazenda Pública, faz-se surgir a imprescindibilidade da criação de um mecanismo capaz de garantir a satisfação desses créditos. Desta feita, propõe-se neste capítulo esclarecer os elementos que envolvem o processo judicial de execução fiscal, considerado como meio capaz de garantir o recebimento de dívidas tributárias, que irão favorecer a Fazenda Pública. Diante da grande incidência de processos executivos fiscais, surge a necessidade de compreendê-lo, analisá-lo sob uma perspectiva processualista e estudar os seus elementos.

3.1 CONCEITO

A execução fiscal encontra-se atualmente disciplinada pela Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980. Essa lei é conhecida como a Lei das Execuções Fiscais (LEF), a qual determina que a lide instaurada pela execução fiscal destina-se precipuamente à cobrança de dívida ativa da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Municípios e das suas respectivas autarquias. É espécie de cobrança ligada ao Sistema Tributário, por isso mesmo deve observar os princípios que agasalham esse ramo do Direito, o Direito Tributário.

Adverte essa mesma lei que poderão ser usadas subsidiariamente normas contidas no Código de Processo Civil para fins de execução fiscal, ou seja, não havendo disciplinamento da matéria na letra fria da lei de execução fiscal, o julgador poderá utilizar-se do Código de Processo Civil. Acerca disso, expõe Machado Segundo (2008) que a execução fiscal é uma execução forçada de título extrajudicial e, por isso, a Lei nº 6.830/1980 elege de forma subsidiária o Código de Processo Civil, o que provoca larga aplicação, principalmente pelos tribunais, das disposições reformadas do CPC ao processo executivo fiscal.

De acordo com Machado (2004, p. 441) “denomina-se execução fiscal a ação de que dispõe a Fazenda Pública para a cobrança de seus créditos, sejam tributários ou não, desde que inscritos como Dívida Ativa.” Desta feita, observa-se que a execução fiscal é um ferramenta a disposição da Fazenda Pública, para que veja satisfeito o crédito, de natureza tributária ou não, mas que tenha eminentemente natureza obrigacional e possa ser classificado como dívida ativa.

Esse também é o entendimento de Borba (2006, p. 560), o qual considera a ação de execução fiscal como “processo cabível para que a Fazenda Pública exija coativamente do sujeito passivo aquilo que lhe é devido e não for pago na época própria”.

Para que a Fazenda Pública utilize-se da ação de execução fiscal, faz-se necessário que a dívida tributária esteja vencida, portanto, tenha caráter líquido, certo e exigível e seja ainda inscrita como dívida ativa. Somente dará ensejo à execução fiscal os casos em que o crédito tributário não foi satisfeito, naquelas hipóteses em que o sujeito passivo da obrigação tributária, isto é, do crédito tributário, não cumpriu como o seu dever, adimplindo a obrigação tributária principal ou acessória, pagando a dívida em tempo hábil.

Destacam Santos e Dantas (2001) que a execução fiscal consubstancia-se no processo para a cobrança e satisfação de créditos da Fazenda Pública, formando um conjunto de atos sucessivos e coordenados com o fim precípuo da realização do direito constante do título executivo, daquele crédito inscrito como dívida ativa. Assim, incide sobre a cobrança da dívida ativa da Fazenda Pública, seja ela tributária ou não, expondo características a ele peculiares, as quais pretendem garantir celeridade no processo executivo fiscal.

Desse modo, o processo executivo fiscal “representa uma garantia fundamental pela qual o devedor somente será despojado do seu patrimônio na exata proporção do seu débito e pelo meio menos gravoso aos seus direitos” (SALOMÃO, 2006, p. 02), tendo como escopo “expropriar o contribuinte de seu patrimônio, a fim de que seja satisfeita a pretensão fiscal” (BORBA, 2006, p. 560).

Caracteriza-se, pois, a execução fiscal como um desdobramento da garantia constitucional do Devido Processo Legal, inserida no art. 5º, incisos LIV e LV da Constituição Federal de 1988, além de sofrer forte influência dos princípios da Legalidade e do Direito da Propriedade, hoje plenamente consolidados no ordenamento jurídico brasileiro, devendo o processo pautar-se pelas regras

previamente estabelecidas para o órgão jurisdicional, o qual deverá julgar com independência e imparcialidade.

Sendo assim, afirma-se que a execução fiscal é um instrumento posto pela ordem jurídica à disposição do titular do crédito tributário, ou seja, a Fazenda Pública, aqui chamado de sujeito ativo, para que possa exigir o adimplemento da obrigação tributária nas condições impostas ao processo executivo fiscal. Nesse aspecto, observa-se que as pessoas jurídicas de direito privado, as pessoas naturais, as sociedades de economia mista e as empresas públicas estão impedidas de promover a execução fiscal, vez que facultada tão-somente àquelas pessoas que podem inscrever o crédito tributário vencido como Dívida Ativa da Fazenda Pública, que sejam apenas as pessoas jurídicas de direito público, dando ensejo à criação de título executivo extrajudicial legalmente hábil para instituir a execução fiscal.

Ademais, atribui-se caráter de execução forçada singular à execução fiscal, tendo em vista que somente a pessoa jurídica de direito público, devidamente previstas em lei (União, Estados, Distrito Federal, Municípios, Autarquias e Fundações), tem reconhecida capacidade ativa no processo executivo, vez que são credoras do título executivo.

Acerca disso, obtempera o legislador a respeito da cobrança judicial do crédito tributário, erigida no art. 187 do CTN, a saber

Art. 187 do CTN. A cobrança judicial do crédito tributário não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, recuperação judicial, concordata, inventário ou arrolamento.

Parágrafo único. O concurso de preferência somente se verifica entre pessoas jurídicas de direito público, na seguinte ordem:

- I - União;
- II - Estados, Distrito Federal e Territórios, conjuntamente e pró rata;
- III - Municípios, conjuntamente e pró rata.

Dada a semelhança entre as redações, acrescenta-se ainda o disposto no art. 29 da Lei de Execução Fiscal, *in verbis*

Art. 29 da Lei nº 6.830/1980 - A cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública não é sujeita a concurso de credores ou habilitação em falência, concordata, liquidação, inventário ou arrolamento

Parágrafo Único - O concurso de preferência somente se verifica entre pessoas jurídicas de direito público, na seguinte ordem:

- I - União e suas autarquias;
- II - Estados, Distrito Federal e Territórios e suas autarquias, conjuntamente e pró rata;
- III - Municípios e suas autarquias, conjuntamente e pró rata.

Vê-se, contudo, que ao estipular o concurso de preferência tão-somente às pessoas jurídicas de direito público, o legislador, dado o contexto de cada legislação em comento, variou apenas no sentido da cobrança residir sobre crédito tributário ou constante de dívida ativa. A respeito disso, o Código Tributário Nacional, no artigo acima transcrito, refere-se somente aos tributos, enquanto que a Lei de Execução Fiscal faz tratamento mais abrangente, de forma a atingir tudo aquilo considerado como dívida ativa, isto é, dívidas tributárias e não-tributárias, sujeitas ao procedimento executivo fiscal.

Acrescenta J. Santos (2000, p. 19) que o procedimento executivo fiscal é uma espécie de execução por quantia certa, na qual a Fazenda Pública provoca o Poder Judiciário com o fito de satisfazer o seu direito de crédito, aferindo a prestação devida, desde que haja preenchimento dos requisitos legais traduzidos na liquidez, certeza e exigibilidade. Para tanto, há que se inscrever a dívida como ativa, consoante a emissão de certidão, abrangendo dívidas tributárias ou não-tributárias, além da atualização monetária, juros, multa de mora e outros encargos. E aduz:

Por tratar-se de execução por quantia certa, a execução fiscal depende necessariamente de um título que é a Certidão de Dívida Ativa, que se constitui no instrumento habilitado para que a Fazenda Pública impetre a respectiva ação.

Na citação transcrita, nota-se que o autor elucida elementos como a execução por quantia certa, em decorrência da presunção, mesmo que relativa, de certeza, liquidez e exigibilidade. Além disso, acrescenta que o procedimento executivo fiscal requer como condição, além de outras posteriormente expostas, a presença da Certidão da Dívida Ativa, constituindo elemento necessário e funcionando como documento hábil a ensejar o início da ação executiva pela Fazenda Pública, sendo, assim, prova cabal da existência do crédito tributário regularmente inscrito.

Para tanto, considere-se que o conceito de prescrição tributária em sede de Execução Fiscal deverá levar em conta elementos como: a dívida ativa, com sua formação por meio do lançamento; o termo de inscrição da dívida ativa, formulado por autoridade tributária competente, e a certidão da dívida ativa.

3.1.1 Dívida ativa

Para a instauração do processo de execução fiscal tem-se como requisito mínimo a existência de dívida classificada como ativa da Fazenda Pública. Por dívida ativa pode-se entender aquela que se encontra regularmente inscrita em repartição administrativa competente, bem como vencida, isto é, esgotado está o prazo fixado para o seu pagamento.

A dívida ativa constitui título executivo capaz de ensejar a cobrança judicial forçada. Dessa forma, goza de presunção de liquidez, certeza e exigibilidade. Entretanto, essa presunção é relativa, vez que prepondera até prova em contrário, a cargo do devedor, que pode demonstrar que não está devendo.

Sendo assim, o art. 2º e seus parágrafos 1º e 2º da Lei nº 6.830/1980 esclarece que

Art. 2º - Constitui Dívida Ativa da Fazenda Pública aquela definida como tributária ou não tributária na Lei nº 4.320, de 17 de março de 1964, com as alterações posteriores, que estatui normas gerais de direito financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal.

§ 1º - Qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei às entidades de que trata o artigo 1º, será considerado Dívida Ativa da Fazenda Pública.

§ 2º - A Dívida Ativa da Fazenda Pública, compreendendo a tributária e a não tributária, abrange atualização monetária, juros e multa de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato.

[...]

Pelo dispositivo em análise, extrai-se que serão consideradas como dívida ativa da Fazenda Pública aqueles débitos provenientes de relações tributárias e não tributárias, estas últimas pormenorizadas na Lei nº 4.320/1964. Advoga ainda o referido artigo que incorporará a dívida ativa além do montante principal, elementos como a correção monetária, juros, multa de mora e demais encargos estipulados pela lei ou decorrente da vontade das partes por meio de contrato.

Obtempera Santos e Dantas (2001, p.05) que a dívida ativa “consiste em crédito da Fazenda Nacional, de qualquer valor, cuja cobrança seja atribuída por lei” à União, aos Estados, ao Distrito Federal, aos Municípios e às autarquias e fundações públicas.

A Lei nº 4.320/1964 trata das dívidas em seu art. 39. A respeito disso, adverte Szklarowsky (1998, p. 01)

O § 2º do artigo 39 citado conceitua a dívida ativa tributária como sendo o crédito da Fazenda Pública dessa natureza, proveniente de obrigação legal relativa a tributos e respectivos adicionais e multas, e dívida ativa não tributária, os demais créditos da Fazenda Pública, tais como os provenientes de empréstimos compulsórios, contribuições estabelecidas em lei, multas de qualquer origem ou natureza, exceto as tributárias, foros, laudêmios, aluguéis ou taxas de ocupação, custas processuais, preços de serviços prestados por estabelecimentos públicos, indenizações, reposições, restituições, alcances dos responsáveis definitivamente julgados, bem assim os créditos decorrentes de obrigações em moeda estrangeira, de sub-rogação de hipoteca, fiança, aval ou outra garantia, de contratos em geral ou de outras obrigações legais.

Vê-se, contudo, que o Código Tributário Nacional, sob influência direta da Constituição Federal, estabelece somente créditos tributários, decorrentes da obrigação legal tributária. Por outro lado, cuida a Lei nº 4.320/1964 de prevê situações ensejadoras de dívidas não tributárias, ou seja, os demais créditos cujo titular é a Fazenda Pública, distintos, portanto, de relação tributária legal, isto é, não resultante de tributo no sentido literal da palavra.

Enfatiza Salomão (2006, p.16)

Constituem Dívida Ativa: (a) Tributárias: impostos (art. 145, I, da CF); taxas (art. 145, II, da CF); contribuições de melhoria (art. 145, III, da CF); empréstimos compulsórios (art.148, caput, da CF); contribuições especiais (art. 149, da CF); (b) Não-tributárias: multa de qualquer origem ou natureza, exceto as tributárias, foros, laudêmios, aluguéis ou taxas de ocupação, custas processuais, preços de serviços prestados por estabelecimentos públicos, indenizações, reposições, restituições, alcances dos responsáveis definitivamente julgados, bem assim os créditos decorrentes de obrigações em moeda estrangeira, de sub-rogação de hipoteca, fiança, aval ou outra garantia, de contratos em geral ou de outras obrigações legais.

A dívida ativa é, assim, o conjunto de rendas da Fazenda Pública, referente ao exercício financeiro findo e não arrecadado no tempo estipulado para o pagamento, escriturado em repartição competente, como já afirmado, e constante de título capaz de permitir-lhe a cobrança. Nesse aspecto, o Código Tributário Nacional disciplina tão-somente as dívidas ativas tributárias, deixando a cargo da Lei nº 4.320/64 o estabelecimento das dívidas ativas não-tributárias.

3.1.2 Termo de inscrição da dívida ativa

O termo de inscrição da dívida ativa, pela força do §3º do art. 2º da Lei nº 6.830/80, constitui-se como ato de controle administrativo de legalidade realizado por autoridade competente, destinado a apurar a certeza e liquidez do crédito tributário, capaz de suspender a prescrição de tal crédito por prazo de 180 dias ou até a distribuição da execução fiscal, caso esta última ocorra antes de ultrapassados o prazo inicial de 180 dias.

A Lei da Execução Fiscal (Lei nº 6.830/80) afirma que a inscrição e apuração da dívida ativa é de competência da Procuradoria da Fazenda Nacional. Da mesma forma, pela disposição expressa do art. 159 do Decreto-lei nº 99.180/1990, observa-se que esse dispositivo legal prevê a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional como encarregada de apurar e inscrever a Dívida Ativa da União, tributária ou não-tributária, para fins de cobrança judicial.

Sendo assim, vê-se que no termo de inscrição da dívida ativa, o Procurador da Fazenda Pública deverá realizar além da inscrição, também a apuração do crédito tributário, para que possa adquirir presunção de certeza e liquidez (art. 3º da Lei nº 6.830/80) e desencadeie um processo de cobrança judicial do mesmo, chamado de execução fiscal.

Para tanto, requer o §5º do art 2º da Lei nº 6.830/80:

§ 5º - O Termo de Inscrição de Dívida Ativa deverá conter:

- I - o nome do devedor, dos co-responsáveis e, sempre que conhecido, o domicílio ou residência de um e de outros;
- II - o valor originário da dívida, bem como o termo inicial e a forma de calcular os juros de mora e demais encargos previstos em lei ou contrato;
- III - a origem, a natureza e o fundamento legal ou contratual da dívida;
- IV - a indicação, se for o caso, de estar a dívida sujeita à atualização monetária, bem como o respectivo fundamento legal e o termo inicial para o cálculo;
- V - a data e o número da inscrição, no Registro de Dívida Ativa; e
- VI - o número do processo administrativo ou do auto de infração, se neles estiver apurado o valor da dívida.

Pelo o que se extrai do dispositivo transcrito, observa-se que o termo de inscrição da dívida ativa deverá conter elementos obrigatórios. O primeiro deles, consiste na alocação do nome do devedor, com seus respectivos responsáveis, para possível ocorrência de substituição tributária, além do domicílio ou residência dos

mesmos (devedor e co-responsáveis). Exige ainda o mencionado parágrafo a inclusão do valor da dívida a ser paga no teor do termo de inscrição, destacando-se o termo inicial e a forma que será observada para o cálculo de juros e demais encargos. Continua o legislador, requerendo que seja posta no termo, a origem, a natureza e o fundamento da dívida, para que a mesma reste-se especificada em tal documento. Além disso, reclama a inserção da data e do número da inscrição no respectivo Registro, bem como do número do processo administrativo instaurado em razão da dívida ou do auto de infração.

Importante ainda mostra-se o mesmo artigo, no § 7º, ao permitir o termo de inscrição possa ser preparado e numerado através de processo manual, mecânico ou eletrônico, atribuindo eficácia na utilização de quaisquer desses.

3.1.3 Certidão da dívida ativa

A Certidão da Dívida Ativa (CDA) é instrumento hábil para informar a petição inicial do processo executivo fiscal para cobrança de dívida ativa da Fazenda Pública. Isso ocorre em virtude de que a dívida regularmente inscrita goza de presunção de certeza e liquidez, como dispõe o art. 204 do Código Tributário Nacional, valendo, pois, como prova pré-constituída, atribuindo efeito de título executivo ao crédito inscrito como dívida ativa. Apesar disso, como já exposto, essa presunção é relativa, sendo derogada por prova inequívoca apresentada pelo sujeito passivo ou por terceiro que a aproveite (YOSHIKAWA, 2009).

A CDA, da mesma forma que o termo de inscrição da dívida ativa, deverá obedecer ao disposto no art. 2º, §5º da Lei de Execução Fiscal, o qual tem redação igual a do art. 202 do Código Tributário Nacional. Acerca disso, adverte o art. 203 do CTN que

Art. 203. A omissão de quaisquer dos requisitos previstos no artigo anterior, ou o erro a eles relativo, são causas de nulidade da inscrição e do processo de cobrança dela decorrente, mas a nulidade poderá ser sanada até a decisão de primeira instância, mediante substituição da certidão nula, devolvido ao sujeito passivo, acusado ou interessado o prazo para defesa, que somente poderá versar sobre a parte modificada.

Tendo em vista a letra do artigo mencionado, atenta-se para o fato de que a omissão ou ausência de um ou alguns dos requisitos do art. 202 do CTN e do art. 2º, § 5º da LEF, acarretará na nulidade da inscrição e do seu conseqüente processo de cobrança. Contudo, alerta que a nulidade poderá ser sanada até o prazo máximo da decisão de primeira instância, havendo substituição da Certidão da Dívida Ativa que cesse erro de ordem formal ou material.

A esse respeito, é a Súmula 392 do Superior Tribunal de Justiça - STJ, cujo teor é no sentido de que a "Fazenda pode substituir CDA para corrigir erro material ou formal sem mudar sujeito passivo". Essa substituição poderá ocorrer até a prolação da sentença de embargos, tratando-se da regularização de erro material ou formal ou ainda de supressão de parcelas certas, sendo proibida a substituição daquele que figura como sujeito passivo na relação, o que implique na alteração do próprio lançamento, como advertiu o ministro Castro Meira ao relator o recurso que deu ensejo a essa súmula.

Nesse sentido, posicionou-se o STJ:

RECURSO ESPECIAL - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - SUBSTITUIÇÃO DE CERTIDÃO DE DÍVIDA ATIVA - INEXISTÊNCIA DE SIMPLES ERRO MATERIAL - IMPOSSIBILIDADE. 1. Entendimento desta Corte no sentido de que a substituição da CDA até a decisão de primeira instância só é possível em se tratando de erro material ou formal. 2. Recurso especial improvido. (STJ. REsp 347.423/AC (2001/0107661-9), J. 22.05.02. Rel. Min. Eliana Calmon, DJ de 05.08.02)

No recurso em apreço, nota-se que os precedentes do STJ são no sentido da inadmissibilidade de substituição do sujeito passivo, estando o processo já em curso, ou seja, a Corte do Superior Tribunal de Justiça não reconhece a legitimidade da substituição do sujeito passivo da Certidão da Dívida Ativa, tendo iniciado-se o processo executivo fiscal. Adverte que se estar a admitir apenas a substituição da Certidão da Dívida Ativa, até a decisão de primeira instância, limitando-se a emendar possíveis erros materiais ou formais.

Esse entendimento permanece sedimentado no STJ, como exemplo, o julgamento do Recurso Especial 826.927, de origem da Bahia, *in verbis*

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. IPTU. CDA. SUBSTITUIÇÃO. SUBROGAÇÃO. 1. A substituição da Certidão de Dívida Ativa é permitida até o momento em que for proferida decisão de primeira instância, mas, tão-somente quando se tratar de erro formal ou material, e não em casos que

impliquem alteração do próprio lançamento. 2. Recurso especial improvido. (STJ - REsp 826.927/BA (2006/0051444-7), J. 25.04.2006. Rel. Min. Castro Meira, DJ de 08.05.06).

Portanto, ocorrendo omissão dos requisitos do termo de inscrição na certidão da dívida ativa, ou da mesma forma, erros ou defeitos formais ou de parcelas certas, poderá o credor emendar ou substituir a CDA (art. 2º, §8º da Lei nº 6.830/80), mas jamais substituir o sujeito passivo, sob pena de modificar o próprio lançamento do crédito tributário.

Saliente-se, entretanto, a ocorrência do fenômeno do redirecionamento tributário em desfavor dos sócios de determinada sociedade, no qual haverá, mesmo em sede de processo instaurado, a substituição tributária da pessoa jurídica pela pessoa de seus sócios, responsáveis legais da mesma, assumindo, pois, diretamente a obrigação tributária. Não se fala em substituição efetiva do sujeito passivo, ocorre apenas a inclusão do nome daqueles sócios que não figuravam na Certidão da Dívida Ativa.

3.2 PRINCÍPIOS DA EXECUÇÃO FISCAL

O processo de execução fiscal, por tratar-se de processo também judicial que acarreta privação do patrimônio daquele que for derogado na lide instaurada, deverá observar certos princípios constitucionais basilares, norteadores do processo em geral, a exemplo dos princípios do Devido Processo Legal, da Inafastabilidade da Jurisdição, da Legalidade, da Razoável Duração do Processo, da Publicidade, entre outros.

O princípio do Devido Processo Legal, constitucionalmente previsto nos arts. 5º, incisos LIV e LV, e 3º, inciso I, assegura que ninguém será privado de sua liberdade ou de seus bens sem que, para tanto, haja procedimento mitigado pelo devido processo legal, sendo ainda influenciado pelas garantias do contraditório, da ampla defesa e dos meios de recursos que estejam a sua disposição. Teve sua origem ligada à cláusula do *due process of law*, do Direito inglês e dele são extraídos ainda, como preleciona Lenza (2009), os princípios da razoabilidade e da

proporcionalidade, os quais devem preencher três importantes requisitos, a saber: necessidade, adequação e proporcionalidade em sentido estrito.

O princípio da Inafastabilidade da Jurisdição é também conhecido como direito de ação ou princípio do livre acesso ao Judiciário. Determina-se por esse princípio que a lei não excluirá da apreciação pelo Poder Judiciário qualquer lesão ou ameaça a direito, o que permite a análise pelo órgão jurisdicionado, segundo disposição constitucional expressa e categórica, “a proteção de direitos, sejam eles privados, públicos ou transindividuais” (LENZA, 2009, p. 698).

O princípio da Legalidade, elemento do Estado Democrático de Direito, previsto no art. 5º, II da Carta Magna de 1988, e também no art. 4º da Declaração dos Direitos do Homem e do Cidadão, tem como finalidade precípua opor-se “a toda e qualquer forma de poder autoritário, antidemocrático” (LENZA, 2009, p. 684). Desta feita, ninguém será obrigado a fazer ou deixar de fazer alguma coisa senão em virtude de lei, havendo, no entanto, aplicação diferenciada para particulares e para a administração pública, como enfatiza Lenza (2009, p. 684):

No âmbito das relações particulares, pode-se fazer tudo o que lei não proíbe, vigorando o princípio da autonomia da vontade, lembrando a possibilidade de ponderação deste valor com o da dignidade da pessoa humana e, assim, a aplicação horizontal dos direitos fundamentais nas relações entre particulares [...].

Já em relação à administração, ela só poderá fazer o que a lei permitir. Deve andar nos ‘trilhos da lei’, corroborando a máxima do direito inglês *rule of law, not of men*. Trata-se do princípio da legalidade estrita, que, por seu turno, não é absoluto!

A Emenda Constitucional nº 45/2004, que promoveu uma verdadeira reforma do Judiciário, erigiu à categoria das garantias constitucionais o princípio da Razoável Duração do Processo, prevendo no art. 5º, inciso LXXVIII, que “a todos, no âmbito judicial e administrativo, são assegurados a razoável duração do processo e os meios que garantam a celeridade de sua tramitação”. A inserção de tal princípio ocorreu em virtude da influência exercida pela Convenção Americana sobre Direitos Humanos, ou seja, pelo Pacto de San José da Costa Rica, o qual preconiza que a prestação jurisdicional deve ocorrer dentro de um prazo razoável, de forma a garantir efetividade ao processo judicial. Sendo assim, haverão de ser “assegurados os meios que garantam a celeridade da tramitação do processo” (LENZA, 2009, p. 723).

A respeito dessa Razoável Duração do Processo, em uma interpretação extensiva, o Conselho Nacional de Justiça posicionou-se no sentido de que é razoável a duração de 4 anos para a resolução da lide, vez que no item 2 da Meta de Nivelamento nº 2, do dia 16 de fevereiro de 2009, determinou-se que o Poder Judiciário, no ano de 2009, deverá "identificar os processos judiciais mais antigos e adotar medidas concretas para o julgamento de todos os distribuídos até 31/12/2005". Ocorre que, para o CNJ, essa é uma meta a ser cumprida até o último dia do exercício judiciário de 2009, totalizando o prazo de 4 anos, o que demonstra a vontade do CNJ em fixar tal prazo como razoável.

A Constituição Federal ao prevê o princípio da publicidade, em seu art. 5º, LX, tomou-o como regra geral norteadora de todos os atos processuais, excepcionando-o somente para proteger a intimidade e a vida social, considerados como bens de maior valor.

3.3 NATUREZA JURÍDICA

Elucida Salomão (2006), com base nos princípios constitucionais que conduzem e iluminam a execução fiscal, que o fundamento básico para levar ao Judiciário à apreciação de cobrança judicial de dívida ativa da Fazenda Pública é o princípio do livre acesso ao judiciário, estampado no art. 5º, XXXV da CF/88, de acordo com o qual a lei não excluirá da apreciação do Poder Judiciário a lesão ou ameaça a direito. Da mesma forma, acrescenta que o direito de ação, sendo direito fundamental, será exercitável desde que haja interesse e legitimidade.

No concernente ao direito de ação, aduz-se

Atualmente, há o consenso entre os doutrinadores de que a ação é um direito assegurado pela Constituição (art. 5, XXXV), autônomo em relação ao direito material e, a este instrumental, posto que, de seu exercício advirá um provimento jurisdicional para regular a situação concreta enunciada pelo próprio direito material. (SALOMÃO, 2006, p. 13)

Desta feita, havendo o inadimplemento por parte do sujeito passivo da obrigação tributária, quanto ao não-pagamento da dívida no prazo firmado com de

vencimento, surge para a Fazenda Pública a possibilidade de fazer a cobrança, a execução forçada desse título.

Sendo assim, a execução fiscal tem natureza jurídica de “ação de execução singular por quantia certa com procedimento especial” (MARTINS DA SILVA, 2001, p. 171 apud SALOMÃO, 2001, p.171, 2006, p. 14), já que para que o procedimento tome efeito, necessita-se da liquidez, certeza e exigibilidade do título executivo extrajudicial, conseguidos por meio do termo de inscrição da dívida ativa e da conseqüente certidão de dívida ativa.

Além disso, diz-se singular a execução porque legitimadas tão-somente as pessoas jurídicas de direito público, formadoras da Administração Direta, e suas respectivas autarquias e fundações públicas, para que figurem no pólo ativo da ação executiva fiscal. Será, portanto, por quantia certa porque tem o seu valor mensurado na certidão que lhe deu ensejo.

Acrescenta-se ainda que a ação de execução fiscal pode ser caracterizada como cobrança judicial forçada, portanto, coercitiva. É uma prestação deduzida do patrimônio daquele que figura no pólo passivo, devedor do crédito tributário ou não-tributário, a fim de promover a satisfação de crédito líquido, certo e exigível, de titularidade da Fazenda Pública, que representa o interesse público, bem indisponível, porquanto capaz de promover execução forçada de seus créditos.

3.4 CONDIÇÕES DA AÇÃO DE EXECUÇÃO FISCAL

Não obstante a Constituição Federal ter consagrado o princípio da inafastabilidade da jurisdição, o ordenamento jurídico infraconstitucional encarrega-se de estabelecer limitação ao exercício desse princípio. Exemplo disso é a estipulação de condições para que a ação seja conhecida, portanto, apreciada e julgada pelo Poder Judiciário. Em sede de execução fiscal, a lei impõe condições de natureza subjetiva e objetiva para que a Fazenda Pública veja satisfeito o seu direito.

São consideradas como condições da ação a legitimidade das partes, o interesse processual e a possibilidade jurídica do pedido. Dessa forma, necessário se faz “o preenchimento de requisitos mínimos, atinentes à própria validade da ação,

sem os quais impossível aprofundar na análise do direito sustentado pelas partes em litígio” (MONTENEGRO FILHO, 2007, p. 112). Por ser um direito subjetivo não obrigatoriamente preso ao direito material nele envolvido, sujeita-se a ação ao preenchimento de condições mínimas, sem as quais não se pode conhecer, validar ou julgar a ação.

É considerada como subjetiva a condição da legitimidade das partes, uma vez que toma como base a identidade do titular do direito em questão, do interesse judicialmente deduzido. Sendo assim, esclarece Montenegro Filho (2007, p. 109), a respeito do direito de ação que

O direito ao exercício da função jurisdicional é denominado direito de ação, sendo conferido a todas as pessoas, físicas ou jurídicas, de direito público e de direito privado. A ação conduz em seu bojo o direito material que a parte interessada alega tenha sido violado em vista do comportamento assumido pela outra parte do conflito de interesses.

Contudo, sabe-se que na execução fiscal, as únicas pessoas que gozam da legitimidade ativa para propor o procedimento executivo são as pessoas de direito público interno, integrantes da Administração Direta, além de suas respectivas autarquias e fundações, ficando, então, excluídas até mesmo as sociedades de economia mista e as empresas públicas.

No que tange à legitimidade *ad causam* passiva, o art. 4º da Lei nº 6.830/80 aduz que poderão ser executados, ou seja, figurar como réu no processo de execução fiscal: o devedor; o fiador; o espólio; a massa falida; o responsável, nos termos da lei, por dívidas, tributárias ou não, de pessoas físicas ou pessoas jurídicas de direito privado; e os sucessores a qualquer título. Todas essas pessoas são devedoras direta de créditos tributários ou substitutos tributários de tais créditos, figurando no pólo passivo da obrigação tributária principal ou acessória, como contribuinte ou responsável tributário.

As outras duas condições são de natureza objetiva, já que consideram o objeto da pretensão, perfazendo-se no interesse e na viabilidade, isto é, na possibilidade do mesmo.

O interesse de agir é a soma de dois binômios principais, quais seja, a necessidade e a utilidade da lide instaurada. Em sede de execução fiscal, essa condição é verificada por meio do inadimplemento da obrigação contida no título extrajudicial, constante da certidão da dívida ativa devidamente inscrita, o que traduz

a necessidade e a utilidade da tutela executiva jurisdicional, vez que esgotados todos os demais mecanismos para pagamento do crédito tributário.

Ao analisar a possibilidade jurídica do pedido deve-se observar se a lei possibilita o atendimento do pedido, ou seja, se o pedido é juridicamente viável e permitido. Logo, havendo título executivo extrajudicial legalmente constituído para a execução fiscal, por gozar este de presunção de certeza, liquidez e exigibilidade, configurada estar a existência de obrigação tributária ou não-tributária que necessita de processo judicial para sua satisfação.

Vale ressaltar que a ausência de qualquer das condições da ação a acomete de carência, fazendo com que incida obstáculo processual para o conhecimento de todas as matérias ali atinentes.

3.5 PROCEDIMENTO

O procedimento executivo fiscal, uma vez formalizados o termo de inscrição na dívida ativa e a certidão de dívida ativa, começa por meio de petição inicial do exeqüente que pretende satisfazer o seu direito, ou seja, o pagamento da dívida em dinheiro. Essa petição inicial deverá obedecer aos critérios expostos no art. 6º da Lei nº 6.830/80, a saber

Art. 6º - A petição inicial indicará apenas:

I - o Juiz a quem é dirigida;

II - o pedido; e

III - o requerimento para a citação.

§ 1º - A petição inicial será instruída com a Certidão da Dívida Ativa, que dela fará parte integrante, como se estivesse transcrita.

§ 2º - A petição inicial e a Certidão de Dívida Ativa poderão constituir um único documento, preparado inclusive por processo eletrônico.

§ 3º - A produção de provas pela Fazenda Pública independe de requerimento na petição inicial.

§ 4º - O valor da causa será o da dívida constante da certidão, com os encargos legais.

Os requisitos que devem está presentes na petição inicial da Execução Fiscal mostram-se, de certa forma, como diferentes daqueles exigidos no processo civil em geral, constantes do art. 282 do CPC. Dessa forma, elucida-se que: o endereçamento da exordial no processo executivo fiscal obedece ao critério da

competência; o pedido é considerado como condição da ação, devendo ser viável e juridicamente possível; o titular do direito deve requerer a citação do devedor para ocupar o pólo passivo da lide; a inicial haverá de está instruída com Certidão da Dívida Ativa, permitindo-se que ambas constituam o mesmo documento; despicendo será o requerimento para produção de provas, já que por tratar-se de interesse público, essa deverá ocorrer independentemente de requerimento; e, finalmente, o valor da causa de coincidir com a dívida constante da certidão.

Adverte-se, contudo, que o art. 5º da referida lei enuncia a competência para processar e julgar a ação executiva fiscal exclui a de outro Juízo, inclusive o da falência, da concordata, da liquidação, da insolvência ou do inventário. Acerca disso, a execução fiscal deverá ser promovida na sede do domicílio do executado. Havendo mais de um executado em uma mesma ação, o autor da ação pode escolher o domicílio de qualquer deles. Tem, portanto, competência fixada pelo art. 94 do Código de Processo Civil, exemplo de aplicação subsidiária do diploma processual civil.

Segue-se à petição inicial o despacho do juiz, que decidirá sobre o recebimento ou não recebimento da ação executiva. Se o juiz decide em deferir a inicial, determina o art. 7º da lei em comento que importará na ordem de citação, penhora, arresto, registro da penhora ou do arresto, e avaliação dos bens arrestados. Ressalte-se, a respeito disso, que o despacho do juiz funcionará como hipótese interruptiva do prazo prescricional tributário.

A citação, como regra geral, deverá ser feita por meio postal, com aviso de recebimento, se a Fazenda Pública assim preferir. Em último caso, será realizada por oficial de justiça, por meio de mandado, ou por edital, a depender do caso. A teor do art. 8º da Lei de Execução Fiscal, depois de efetivada a citação, o executado terá 5 (cinco) dias para pagar a dívida ou garantir a execução, depositando o dinheiro, oferecendo fiança bancária ou nomeando bens à penhora.

Pagando a dívida, extingue-se o crédito tributário, como dispõe o art. 156, I do CTN. Optando, entretanto, o executado em garantir a execução (art. 9º da LEF), poderá

- I - efetuar depósito em dinheiro, à ordem do Juízo em estabelecimento oficial de crédito, que
- II - oferecer fiança bancária;
- III - nomear bens à penhora, observada a ordem do artigo 11; ou

IV - indicar à penhora bens oferecidos por terceiros e aceitos pela Fazenda Pública.

Findo o prazo da citação, havendo o pagamento da dívida, extingue-se o processo, vez que presente causa de extinção do crédito tributário. Contudo, se o devedor garante a execução, abre-se a possibilidade de o executado embargar a execução no prazo de 30 (trinta) dias. Oferecendo embargos, o juiz que os receber determinará prazo igual de 30 dias para que a Fazenda Pública possa impugná-los, designando, logo após essa fase, a audiência de instrução e julgamento. Por outro lado, se o executado não oferece embargos ou se os embargos não são recebidos, terá a Fazenda Pública 15 (quinze) dias para manifestar-se sobre a garantia, decidindo pela remição do bem ou pelo pagamento da dívida.

Há que se observar, no entanto, que se a garantia do bem é feita por meio do oferecimento de bens à penhora, o órgão julgador deverá analisar se os bens oferecidos não são gravados por cláusulas que impeçam a sua penhorabilidade. Para consecução de tal garantia, consistente na penhora, deve ser obedecida a ordem estipulada pelo art. 11 da Lei de Execução Fiscal, além de observado o disposto nos art. 12 a 15, 21 e 30 da mesma lei.

Realizando-se a audiência de instrução e julgamento ou manifestando-se a Fazenda Pública diante da não oposição de embargos sobre a garantia oferecida, passar-se-á para a fase decisória, na qual o juiz proferirá sentença favorável ou desfavorável à Fazenda Pública.

Se a sentença é desfavorável a Fazenda Pública, há a extinção do crédito ou o início de uma nova ação executiva, dessa vez, com base em nova certidão de dívida ativa, regularmente inscrita. Entretanto, se a sentença é favorável à Fazenda Pública, inicia-se o processo de arrematação se a garantia oferecida foi a penhora, ou procede-se ao pagamento, como forma de procedimento de execução de sentença, extinguindo-se, do mesmo modo, o crédito em análise.

4 DA PRESCRIÇÃO TRIBUTÁRIA E SUA DECLARAÇÃO EX OFFICIO

Em virtude da forte influência que os princípios constitucionais, explícitos e implícitos, vem exercendo sobre os demais ramos do Direito, procede-se ao estudo do instituto da prescrição tributária, compreendido como gerador da extinção do próprio crédito tributário, analisando a sua declaração de ofício pelo juiz em sede de Execução Fiscal, procedimento hábil para cobrança de dívida ativa da Fazenda Pública.

Para tanto, serão traçadas considerações a respeito da prescrição tributária, enfocando as determinações constitucionais, bem como aquelas expressas no Código Tributário Nacional, e examinar a posição jurisprudencial adotada no Brasil dos dias atuais.

4.1 PRESCRIÇÃO TRIBUTÁRIA

A prescrição, regulada no Código Tributário Nacional, enquanto instituto fundado na inércia do titular do direito durante certo lapso de tempo, ou seja, que traduz a "idéia de limitação no exercício de direitos, em decorrência do transcurso de tempo, somado à inércia do seu suposto titular" (TONIOLO, 2007), em muito se assemelha com o instituto da decadência tributária, a qual possui os mesmos fundamentos.

Ressalte-se que a prescrição atinge a pretensão de postular em juízo o direito. Todavia, a decadência, chamada pela doutrina de "caducidade" (BORBA, 2006, p. 371), atinge o direito em si, fulminando-o, fazendo com que o titular o perca.

Sendo assim, o instituto da prescrição está intimamente ligado à concepção de prestação, de pretensão do direito, no momento em que se atribui a uma das partes uma obrigação de dar, de pagar o crédito tributário. Em posição diametralmente oposta, encontra-se a decadência, a qual se relaciona com direitos potestativos.

Como em outra oportunidade afirmado, os princípios que informam o ordenamento jurídico brasileiro, no qual se encontra inserido o sistema tributário,

não coadunam com a proteção indefinida de direitos, como influência dos princípios da paz social e da segurança jurídica, fato que atribui maior embasamento ao instituto da prescrição. Assim, “seria de difícil compreensão admitir-se a possibilidade de existência de eternas discussões em torno de questões, quando já passado lapso temporal razoável” (TEIXEIRA e GONÇALVES, 2008).

Desta feita, a prescrição tributária pressupõe a existência de um direito anteriormente adquirido e efetivo. Opera-se a perda da pretensão do titular do direito em razão da sua inércia. Não se fala, nos dias atuais, na perda do direito de ação, vez que garantia constitucional, não podendo sofrer mitigação pela legislação infraconstitucional.

Acerca disso, assevera Teixeira e Gonçalves (2008) que, no direito positivo, abre-se espaço à prescrição desde que exista direito material de uma das partes, capaz de exigir da outra prestação a ser cumprida. Havendo a violação desse direito material pelo obrigado, surge a chamada pretensão, a qual deve ser exercitada por meio de ação judicial. Contudo, permanecendo o titular da pretensão inerte, subverte-se a pretensão.

No âmbito do Direito Tributário, de acordo com o disposto no art. 156, V do CTN, os institutos da prescrição e da decadência operam a extinção do direito material, ou seja, provocam a extinção do próprio crédito tributário. Crédito este que deve ser cobrado pela Fazenda Pública por meio de processo hábil. Sendo assim, havendo prescrição ou decadência tributária, pune-se a Fazenda Pública, o Poder Público pela sua inércia, como forma de estabilizar situações potencialmente litigiosas.

Observe-se, contudo, que a prescrição tributária em muito se assemelha com a decadência, o que gera um afastamento em relação a concepção civilista de prescrição. Aqui, ela “vai além de uma mera defesa do contribuinte, tornando-se causa de extinção do próprio crédito tributário, e, por conta disso, aproxima-se fortemente da própria decadência” (TEIXEIRA e GONÇALVES, 2008).

Obtempera Difini (2008, 310) que a prescrição é a “extinção do direito de crédito definitivamente constituído, em decorrência da inatividade da Fazenda Pública, pelo período de 5 anos”. A estipulação do prazo da prescrição, bem como da decadência, deriva dos arts. 173 e 174 do CTN, os quais enunciam que o direito da Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos e que a ação para cobrança de crédito tributário também prescreve em 5 anos.

Neste aspecto, afirma-se que tanto a prescrição, quanto a decadência tributária, institutos que extinguem o crédito tributário, o próprio direito material em si, tem como prazo o lapso temporal de 5 anos. Entretanto, para diferenciar se o prazo é de prescrição ou de decadência, há que se verificar o momento em que se encontra o crédito tributário, se antes ou após a realização do lançamento do mesmo.

Estar-se-á diante de prazo decadencial quando em momento anterior ao lançamento do crédito tributário. Na decadência, o direito nasceu, mas não se tornou efetivo, tendo em vista que não houve lançamento. A esse respeito, acrescenta Borba (2006, p. 373) que "o pagamento de tributo caduco dá direito à restituição, uma vez que não mais havia o direito da Fazenda Pública com relação àquele crédito". O início da contagem do prazo decadencial deve observar as hipóteses previstas em lei. Além disso, prazo para fins de decadência não pode ser interrompido ou suspenso.

Ter-se-á como marco inicial do prazo decadencial quatro hipóteses legalmente previstas.

O art 173, I, é a regra geral, prevalecendo para a contagem o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado, sendo assim, o prazo poderá ser de até 6 anos, já que o fato gerador pode acontecer no primeiro dia do exercício, sendo lançado somente no exercício seguinte.

O disposto no art. 173, II é no sentido de considerar como marco inicial a data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado, fato que descaracteriza a feitura do lançamento e considera-o como não existente, acerca disso, grande parte da doutrina considera essa situação como exemplo de interrupção do prazo decadencial (BORBA, 2006).

No parágrafo único do art 173, o legislador procurou tratar como início da contagem do prazo, a data em que tenha sido iniciada a constituição do crédito tributário pela notificação, ao sujeito passivo, de qualquer medida preparatória indispensável ao lançamento. Havendo conflito entre o disposto no parágrafo único e a essência do inciso I do referido artigo, entende-se que prepondera a determinação da parágrafo único, situação que é também agasalhada pela Jurisprudência pátria, a exemplo do Tribunal Regional Federal da 1ª Região, que em posicionamento assim dispôs:

TRIBUTARIO. EXECUÇÃO. DECADÊNCIA. ART. 173, "A" E PARAGRAFO UNICO DO CTN. - O direito de o fisco constituir o crédito tributário se extingue após cinco anos, contados: A) do primeiro dia do exercício seguinte aquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado; B) da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado" (art. 173, alíneas a e b, CTN). Se a notificação de que trata o parágrafo único do art. 173 do CTN é feita depois de iniciado o prazo decadencial não o interrompe, nem o suspende. - Apelação Provida. (TRF1, 3ª Turma, AC 92.01.29584-7/MG, J. 25/10/1993, Rel. Juiz Vicente Leal, DJ 06/12/1993).

A última hipótese está constante no art. 150, §4º do CTN, a qual valerá tão-somente para o lançamento por homologação, quando a lei não fixar prazo diverso, este será de 5 anos, contados da data do fato gerador, considerando como homologado o lançamento diante da ausência de dolo, fraude ou simulação. Aqui, deve existir necessariamente lançamento por homologação, no qual haja pagamento ou declaração a ser homologada.

Nesse sentido, vem se posicionando o Superior Tribunal de Justiça

LANÇAMENTO. HOMOLOGAÇÃO. DECADÊNCIA. - Nas exações cujo lançamento se faz por homologação, havendo pagamento antecipado, conta-se o prazo decadencial a partir da ocorrência do fato gerador (art. 150, § 4º, do CTN), que é de cinco anos. Somente quando não há pagamento antecipado, ou há prova de fraude, dolo ou simulação, é que se aplica o disposto no art. 173, I, do CTN. A suspensão da exigibilidade do crédito tributário na via judicial impede o Fisco de praticar qualquer ato contra o contribuinte visando à cobrança de seu crédito, tais como inscrição em dívida, execução e penhora, mas não impossibilita a Fazenda de proceder à regular constituição do crédito tributário para prevenir a decadência do direito de lançar. A Seção, ao prosseguir o julgamento, conheceu dos embargos e deu-lhes provimento. Precedentes citados: EREsp 101.407-SP, DJ 8/5/2000; EREsp 278.727-DF, DJ 28/10/2003; REsp 75.075-RJ, DJ 14/4/2003, e REsp 106.593-SP, DJ 31/8/1998. (STJ, EREsp 572.603-PR, Rel. Min. Castro Meira, J. 8/6/2005)

Diante do presente julgado, nota-se que a Corte do STJ apenas refere-se à exações nas quais haja lançamento por homologação para fins de contagem do prazo decadencial a partir do fato gerador, sendo também de 5 anos. Adverte ainda o relator, que se aplicará o disposto no art. 173, I do CTN quando de circunstâncias que provam fraude, dolo ou simulação.

A título de esclarecimento, aduz-se que essa ainda é a posição adotada pelo Superior Tribunal de Justiça, como demonstra-se no recente julgamento

RECURSO REPETITIVO. DECADÊNCIA. TRIBUTO. LANÇAMENTO. HOMOLOGAÇÃO.- O prazo decadencial quinquenal para o Fisco constituir

o crédito tributário (lançamento de ofício) conta-se do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter-se efetuado, isso nos casos em que a lei não prevê o pagamento antecipado da exação ou quando, a despeito da previsão legal, ele não ocorre, sem constatação de dolo, fraude ou simulação do contribuinte, inexistindo declaração prévia de débito. Como consabido, a decadência ou caducidade, no âmbito do Direito Tributário, importa perecimento do direito potestativo de o Fisco constituir o crédito tributário pelo lançamento. Ela é regulada por cinco regras jurídicas gerais e abstratas, entre as quais figura a decadência do direito de lançar nos casos sujeitos ao lançamento de ofício ou nos casos dos tributos sujeitos ao lançamento por homologação em que o contribuinte não efetua o pagamento antecipado. É o art. 173, I, do CTN que rege o aludido prazo quinquenal decadencial, sendo certo afirmar que o primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado corresponde ao primeiro dia do exercício seguinte à ocorrência do fato imponible, ainda que se trate de tributos sujeitos à homologação. Assim, mostra-se inadmissível aplicar, cumulativamente ou concorrentemente, os prazos previstos nos arts. 150, § 4º, e 173, ambos do CTN, diante da configuração de injustificado prazo decadencial decenal. Com esse entendimento, a Seção negou provimento ao especial regulado pelo disposto no art. 543-C do CPC e Res. n. 8/2008-STJ (recurso repetitivo). Precedentes citados: REsp 766.050-PR, DJ 25/2/2008; AgRg nos EREsp 216.758-SP, DJ 10/4/2006, e EREsp 276.142-SP, DJ 28/2/2005.(STJ, REsp 973.733-SC, Rel. Min. Luiz Fux, J. 12/8/2009, In: Informativo nº 0402, 10 a 14 ago/2009).

Destaque-se em relação a esse julgado o fato de considerar-se a decadência como caducidade, importando no perecimento do direito potestativo. Aqui também, estar-se diante do lançamento por homologação, ou lançamento de ofício.

Nesse diapasão, só há que se falar em decurso de prazo decadencial antes do lançamento do crédito tributário. Em virtude disso, é que Teixeira e Gonçalves (2008) advertem que a decadência não opera efeitos extinguindo o crédito tributário em si, vez que ele não chegou nem mesmo a ser lançado efetivamente, atingindo, portanto, o direito da Fazenda Pública lançar, exercer o seu direito de constituição de crédito tributário por meio do lançamento. Dessa forma, continuam os mencionados autores, citando Celso Ribeiro Bastos, que assim dispõe

Decadência é o perecimento do direito material em face da ausência do seu exercício no prazo marcado em lei. Assenta-se, pois, no decurso do tempo, posto que o decurso do prazo então determinado fulmina o direito de a Fazenda realizar o lançamento, garantindo assim a segurança da relação jurídica.

Desta feita, antes do lançamento, somente se admite a incidência do prazo decadencial, tendo em vista que após a constituição definitiva do crédito pelo lançamento, opera-se o curso do prazo prescricional.

Tratando do assunto Moraes (2009), alerta que o lançamento, disciplinado no art. 142 do CTN, deve ser tido como "procedimento administrativo vinculado que verifica a ocorrência de um fato gerador, identifica o sujeito passivo [...] da obrigação tributária, determina a matéria tributável, aponta o montante do crédito" e, se por ventura existir, o valor penalidade aplicável. Vale lembrar que, por ser o lançamento procedimento administrativo, deverá ser o mesmo conduzido por autoridade administrativa tributária competente.

Consumada a constituição definitiva do crédito tributário, dá-se início a contagem da prescrição, que, como visto, tem igual prazo de 5 anos, e nas palavras de Carvalho (2005, p. 471) "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) ao devedor".

O decurso integral do prazo prescricional, de acordo com a teoria geral do direito, acarreta no perecimento da pretensão que deveria tutelá-lo, como resultado do lapso temporal transcorrido e da segurança jurídica que deve haver nas relações. Sendo assim, a prescrição gera a perda do direito da Fazenda Pública em exigir o adimplemento do crédito não pago, uma vez que, em matéria tributária, a prescrição fulmina o próprio crédito.

Diante disso é que Teixeira e Gonçalves (2008) asseveram que "esse caráter especial da prescrição tributária [...] confere uma importância ainda maior ao instituto, não afetando somente a ação para a cobrança de tal crédito, mas também, o próprio direito material".

A importância do instituto da prescrição tributária, nos moldes que ganhou no art. 156, V do CTN e analisando o seu alcance prático, é também reconhecida por Machado, elucidando que

Se a prescrição atingisse apenas a ação para cobrança, mas não o próprio crédito tributário, a Fazenda Pública, embora sem ação para cobrar seus créditos depois de cinco anos de definitivamente constituídos, poderia recusar o fornecimento de certidões negativas aos respectivos sujeitos passivos. Mas como a prescrição extingue o crédito tributário, tal recusa obviamente não se justifica.

Observa-se, nesse aspecto, que se operando a prescrição tributária e a conseqüente extinção do crédito tributário, a dívida prescrita não constará nem

mesmo de certidões que o Fisco venha a fornecer, ou seja, os seus efeitos são de tal tamanho que excluem a dívida como se a mesma tivesse sido adimplida.

Ainda a respeito da prescrição, aduz Borba (2006) que, diferentemente da decadência, a prescrição está sujeita à interrupção ou suspensão do seu prazo, de acordo com o que disciplina a lei. Indubitavelmente, assim como adverte Carvalho (2005), a prescrição enquanto fato jurídico não se interrompe, o que está sujeito a interrupção ou suspensão é o intervalo de tempo, que somado à inércia do titular do direito, faz surgir o fato prescricional.

Havendo interrupção do lapso prescricional e uma vez cessada a causa que lhe interrompeu, o prazo volta a contar do início, ou seja, “reinicia-se a contagem do prazo, a partir do zero; desconsidera-se o período já decorrido” (DIFINI, 2008, p.312). Por outro lado, quando há suspensão do prazo prescricional, esse voltará a correr de onde parou. Sendo assim, necessita-se, para suspender, que o prazo já tenha se iniciado.

Os casos de interrupção da prescrição estão disciplinados pelo art. 174 do CTN. Desta feita, pode-se dizer que a prescrição será interrompida diante de: despacho do juiz que ordenou a citação; protesto judicial; ato que constitua em mora o devedor; ou reconhecimento de ato inequívoco.

Para efeitos do inciso I em comento, somente se considera o despacho que ordenou a citação se a execução iniciou-se depois da entrada em vigor da Lei Complementar nº 118/2005, de 09 de fevereiro de 2005, que alterou a letra do referido inciso e que entrou em vigor 120 dias após a sua publicação, caso contrário, ou seja, se a execução teve início antes de 09 de junho de 2005, interrompe-se pela citação do devedor.

O protesto judicial deve ser entendido como procedimento de jurisdição voluntária e disciplinado pelo art. 867 do CPC. Em relação aos atos que constituem em mora o devedor e aos atos inequívocos, admite-se que os mesmos sejam realizados até mesmo na espera extrajudicial, tendo o devedor, nesse caso, reconhecido a existência do débito. Diante disso é que a doutrina adverte que, por exemplo, ao “requerer parcelamento ou pagar a dívida já prescrita” (MORAIS, 2009) corre-se o risco de estar reconhecendo-o, praticando ato inequívoco, o que pode acarretar prejuízo ao devedor.

Desse modo, o pagamento de tributo prescrito, não dá direito à restituição. Assim também, a prescrição só poderá ser argüida por aqueles a quem aproveite,

ou seja, o Ministério Público na sua função típica de fiscal da lei, não poderá alegá-la, cabendo somente ao executado fazê-la.

Ainda a respeito disso, Alves (2004) assevera que o Decreto-Lei nº 20.910/1932 tratando da Fazenda Pública afirma que havendo interrupção da prescrição, ela volta a correr pela metade. Em relação a esta última afirmação, abre-se a possibilidade de o contribuinte usar o dispositivo legal em seu favor, afastando que a interrupção acarrete na contagem por inteiro do prazo.

Expõe Machado (2004, p. 212) que suspender a prescrição “significa paralisar o seu curso enquanto perdurar a causa da suspensão. O prazo já decorrido perdura, e uma vez desaparecida a causa da suspensão, o prazo continua em curso”. Exemplo clássico é a previsão da suspensão trazida pelo art. 40 da Lei de Execução Fiscal, o qual prevê que se restará suspensa a prescrição quando não encontrado o devedor ou não encontrados bens suficientes para garanti-la, operando-se por tempo determinado e ganhando o nome de prescrição intercorrente, vez que incidente dentro do próprio processo executivo fiscal. Somado a isso, corrobora Harada (2009)

O parágrafo único do art. 155 do CTN reconhece a figura da suspensão da prescrição ao prescrever que na hipótese de ser descoberta a obtenção da moratória mediante dolo ou simulação do beneficiado ela será revogada e ‘o tempo decorrido entre a concessão de moratória e sua revogação não se computa para efeito de prescrição do direito à cobrança do crédito’. É o que chamamos de suspensão retroativa da prescrição.

Apenas a título de esclarecimento, reafirmando o que fora dito anteriormente, note-se que uma vez suspensa a prescrição, havendo cessação da causa que a ensejou ou findo o prazo que a ensejou, o lapso recomeça a contar da data em que parou.

4.2 A CONSTITUIÇÃO FEDERAL DE 1988 E A REGULAMENTAÇÃO DA MATÉRIA PRESCRICIONAL POR LEI COMPLEMENTAR

Ao tratar do Sistema Tributário Nacional, a Carta Magna de 1988 determinou, nos termos do art. 146, III, “b”, que compete à Lei Complementar

estabelecer normas gerais em matéria de legislação tributária especialmente, dentre outras, sobre prescrição. Sendo assim, por determinação expressa do art. 146, III da Constituição Federal de 1988, a lei complementar funciona como “veículo competente para a colocação de normas gerais em matéria tributária no direito positivo brasileiro” (MOURA, 2007, p. 114).

Enfatiza Moura (2007) que as normas gerais a que a Constituição refere-se podem ser consideradas como enunciados prescritivos, transmitidos pela União e observados por todas as pessoas políticas do Estado brasileiro, quando da edição de suas normas jurídicas tributárias, como leis de tributação, normas que irão influenciar a produção normativa de cada ente da Federação.

Deriva, pois, a atribuição de produzir normas de caráter geral, da repartição de competência legislativa, a qual vem estabelecida pelo art. 24, §2º da CF/88. Desta feita, lei complementar produzida nos termos da Constituição que tratar de normas gerais terá, na opinião do referido autor, caráter nacional. Esse fato, deixa transparecer que a espécie normativa subjugará as ordens “inferiores”, atuando como regra a ser respeitada.

Diante disso, o Código Tributário Nacional, constante da Lei nº 5.172, promulgado em 25 de outubro de 1966, como lei ordinária, período no qual não havia no ordenamento jurídico brasileiro a previsão expressa da produção legiferante de lei complementar.

Entretanto, fora recepcionado pela Constituição de 1967 com *status* de Lei Complementar, fenômeno este observado também pela Carta Magna de 1988. Ambas as Constituições, exigiram o uso de lei complementar, como anteriormente dito, com a finalidade de estipular normas gerais pertinentes ao Direito Tributário. Além disso, disseram que a função de traçar diretrizes para a prescrição e a decadência também ficavam a cargo de lei tributária, bem como afirmaram que a fixação dos prazos prescricionais e decadenciais ficariam na dependência de lei própria da entidade tributante.

Desse modo, o Supremo Tribunal Federal, no Informativo nº 510, de 19 de junho de 2008, em resposta aos RE 560626/RS, RE 556664/RS, RE 559882/RS e outros, relatados pelo Ministro Gilmar Mendes, nos dias 11 e 12 de junho do mesmo ano, posicionou-se no sentido de que o Código Tributário Nacional, apesar de promulgado e publicado como lei ordinária, foi recepcionado pela Constituição de 1988 como lei complementar, aduzindo-se que seria “razoável presumir que o

constituinte acolheu a disciplina do CTN, inclusive referindo-se expressamente à prescrição e decadência”. Dessa discussão, surgiu a Súmula Vinculante nº 8.

Vale ressaltar que essa referida súmula vinculante veio a determinar a inconstitucionalidade do parágrafo único do artigo 5º do Decreto-lei 1.569/77 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/91, todos reguladores da prescrição e da decadência do crédito tributário. Observe-se, contudo, que o Supremo Tribunal Federal foi silente quanto aos dispositivos da CTN e da LEF.

O texto constitucional requer que lei complementar estabeleça normas gerais acerca da prescrição e da decadência, como exposto. Uma vez recepcionado pelo Texto Maior, apenas os dispositivos constantes do CTN são considerados como constitucionais, como critério de norma geral. Em virtude disso, foi que o STF decidiu editar a Súmula Vinculante nº 8, afastando de plano a insegurança jurídica que pairava sobre a matéria, restando apenas a aplicação dos arts. 173 e 174 do CTN ou dispositivo de lei complementar que porventura venha a surgir.

Em decorrência do efeito vinculante acarretar aplicação imediata da súmula, observa Harada (2009) que

Ressalvados os recolhimentos não impugnados até a data da edição da Súmula 8, de 12-6-2008, por força de modulação dos efeitos, em todos os processos judiciais ou processos administrativos pendentes, inclusive, nos procedimentos administrativos em curso, deverão ser aplicados os prazos dos artigos 173 e 174 do CTN, de ofício ou a requerimento do interessado. Para esse fim, seria oportuno que as Administrações Tributárias das três esferas políticas editem, imediatamente, uma Instrução Normativa ou outro ato complementar nesse sentido, para fiel observância por todos os órgãos que lhes são vinculados.

Operou-se, assim, a súmula com modulação de seus efeitos, tendo a mesma aplicação imediata do que fora determinado. A esse respeito, observe-se que a aplicação dos arts. 173 e 174 do CTN deverão incidir nos processos em andamento de ofício pelo magistrado ou a requerimento da parte. Para tanto, recomenda-se a edição de Instrução Normativa para assegurar a observância da súmula vinculante por todos os órgãos.

Enriquecendo a matéria, Moura (2007) esclarece que a função da lei complementar no âmbito do Direito Tributário vai além da emissão de normas gerais. Exemplo disso é a determinação de que para legislar sobre prescrição e decadência, o Poder Legislativo deverá salvaguardar-se na elaboração de lei complementar.

Contudo, sendo utilizada para enumeração de normas gerais, será legislação nacional.

4.3 A PRESCRIÇÃO COMO CAUSA DE EXTINÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO

Para analisar a prescrição como forma de extinção do crédito tributário, necessária se faz a análise do próprio conceito de crédito na seara tributária. A esse respeito, afirma Machado (2004, p. 168) que “o crédito tributário, portanto, é o vínculo jurídico, de natureza obrigacional, por força do qual o Estado pode exigir do particular, contribuinte ou responsável, o pagamento do tributo ou da penalidade pecuniária”. Desta feita, crédito tributário é o vínculo jurídico que obriga o contribuinte (sujeito passivo) ou seu responsável ao pagamento de tributo ou penalidade pecuniária ao Estado (sujeito ativo).

Por conseguinte, considere-se crédito tributário como direito subjetivo do sujeito ativo da obrigação tributária, o qual lhe faculta exigir o objeto prestacional. Surge juntamente com a obrigação tributária, pois, com a ocorrência do fato gerador, instaura-se relação jurídica entre o Fisco e o sujeito passivo da obrigação, que seja o contribuinte ou seu representante, tendo este o dever de recolher determinada importância aos cofres públicos. Em vista disso, afirma-se que o crédito tributário nasce da obrigação e dela é a consequência.

Destarte, diz-se que o crédito tributário nasce no exato momento em que se firma o laço obrigacional, ou seja, a obrigação tributária. É assim a letra do art. 139 do CTN, o qual enfatiza que o crédito tributário decorre da obrigação tributária principal, tendo início com a ocorrência do fato gerador, e conserva a mesma natureza obrigacional. Sendo assim, a natureza do crédito tributário é puramente obrigacional e, nesse aspecto, os direitos obrigacionais, como regra geral são extintos com a entrega da respectiva prestação.

Assevera Amaro (2006, p. 401) que

Tratando-se de relação de natureza patrimonial – já que a obrigação tributária principal tem por objeto a prestação do tributo pelo devedor – o Código Tributário Nacional poderia ter-se limitado a disciplinar um prazo para que o Fisco, não satisfeito pelo sujeito passivo, ingressasse em juízo

com a ação de cobrança, estabelecendo o lapso de tempo que entendesse adequado, e fazendo-o contar a partir do nascimento da obrigação tributária. [...]

Vale ressaltar que a existência de vício no crédito tributário, principalmente aqueles de ordem formal, não maculam a essência e a existência da obrigação tributária. Nesse diapasão, aduz Machado (2004, p. 168) que

[...] se na constituição do crédito tributário, vale dizer, se no procedimento administrativo de lançamento, não foi assegurada oportunidade de defesa ao sujeito passivo, o lançamento é nulo, é de nenhuma validade. Pode ocorrer, então, o anulamento do crédito tributário. Não obstante, a obrigação tributária respectiva não foi afetada.

No entanto, a extinção do crédito tributário é matéria contida na reserva legal, de forma a significar que somente a lei pode estipular os casos em que se verifica a extinção do crédito tributário, como bem dispõe o art. 97 do CTN, *in verbis*

Art. 97. Somente a lei pode estabelecer:

[...]

VI - as hipóteses de exclusão, suspensão e extinção de créditos tributários, ou de dispensa ou redução de penalidades.

Desse modo, as causas previstas no Código Tributário Nacional como capazes de extinguir o crédito tributário não são exaustivas. Podem, contudo, surgir novas hipóteses de extinção do crédito, como acontece, por exemplo, com normas de Direito Privado que aplicam-se perfeitamente no âmbito tributário.

O ordenamento tributário, entretanto, adverte para situações em que o crédito tributário seja extinto, sem que, para tanto, haja a extinção da obrigação tributária, como disposto no art. 140 do CTN. *A priori*, a obrigação tributária será extinta nas hipóteses dos incisos I a VII e XI do art. 156 do mesmo instrumento legal.

Corroborando com esse entendimento, Carvalho (2005) salienta que o crédito tributário funciona somente como um dos elementos da relação jurídica obrigacional patrimonial, qual seja, a obrigação tributária. Além disso, afirma que sem o crédito tributário inexistente será o vínculo obrigacional. Ademais, observe-se que a prescrição por provocar grandes modificações na relação jurídica obrigacional, extingue também a obrigação tributária e não somente o crédito, vez que fulminada

a pretensão do Poder Público em executar o contribuinte para dele receber determinado montante.

Todavia, o art. 141 do CTN ensina que para haver a exclusão do crédito tributário, é de suma importância que haja previsão legal, ou seja, o crédito tributário regularmente constituído, seja pelo lançamento não-impugnado ou por decisão administrativa irrecurável, somente se modifica nas hipóteses determinadas pelas leis. Nesse caso, havendo desobediência por parte do agente administrativo competente, este será responsabilizado funcionalmente, na forma da lei.

Diante disso, nota-se que a extinção do crédito tributário enquanto matéria de reserva legal, demonstra também influência do princípio da indisponibilidade do interesse público, uma vez que o legislador dificulta a extinção e a modificação do direito subjetivo de exigir a obrigação tributária.

Assim, a prescrição, enquanto causa de extinção do crédito tributário, regularmente prevista no art. 156, V do CTN acarreta também na extinção da própria obrigação tributária. Entenda-se, para isso, a prescrição como lapso temporal prefixado em lei, o qual retira da Fazenda Pública o direito à pretensão da cobrança de um crédito tributário, que embora regularmente constituído, não foi exercido, não foi cobrado no prazo assinalado pela lei.

O prazo de 5 anos determinado no art. 174 do CTN, deve ser contado da notificação válida do lançamento ao sujeito passivo, ou seja, da notificação de lançamento não-impugnado, ou da ciência a este de auto de infração, se for o caso. Por outro lado, caso haja processo administrativo, o prazo contar-se-á da ciência da decisão administrativa definitiva. Uma vez extinto o crédito tributário, não poderá mais ser discutido.

4.4 A PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE NO CURSO DA EXECUÇÃO FISCAL

Por todos os motivos aqui expostos, diz-se que os institutos da prescrição e da decadência, enquanto construções doutrinárias e agasalhados pelo ordenamento jurídico brasileiro e de tantos outros países que se encontram sob a égide do Estado Democrático de Direito, foram criados para pacificar conflitos, com o fito de

estabilizar relações jurídicas consolidadas no tempo diante da inércia imotivada do titular do direito.

Deste modo, necessária é a análise da declaração da prescrição intercorrente em sede de Execução Fiscal, fazendo-se, para tanto, um exame dos valores constitucionais envolvidos, que em muito influenciam e devem conduzir os processos executivos fiscais.

O Superior Tribunal de Justiça, na edição da Súmula 314, já reconheceu a existência da prescrição intercorrente na execução fiscal, ao considerar que “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”.

Tratando-se de prescrição, a execução fiscal mostra-se como uma das principais causas de sua interrupção. Apesar disso, considere que a prescrição intercorrente é aquela declarada nos autos do processo executivo, vez que decorrido o prazo quinquenal estabelecido no art. 174 do CTN, ou seja, aquela prescrição cujo lapso temporal iniciou-se e foi decretado nos autos do processo executivo. Nesse sentido, obtempera Toniolo (2006, p. 16)

A execução fiscal, profundamente ligada à prescrição, por se tratar da principal causa de interrupção de seu prazo, aguarda ainda maior proximidade e implicações com o fenômeno da intercorrência. Além de encontrar seus termos *a quo* e *ad quem* dentro do procedimento da execução fiscal, a prescrição intercorrente terá a sua causa eficiente profundamente ligada aos atos processuais e às peculiaridades do procedimento especial.

Além disso, a Lei de Execução Fiscal, encarregada de instituir procedimento especial de execução, trata de regras próprias sobre prescrição, merecendo destaque aquela que permite que o juiz reconheça de ofício a prescrição intercorrente. Some-se a isso, o fato de que a LEF afirma expressamente a aplicação subsidiária do Código de Processo Civil, instrumento legal que também traz disciplinamentos acerca da prescrição, sendo de grande relevo a regra contida no art. 219, §5º.

Com relação às modificações introduzidas pela Lei nº 11.051/2004 na Lei nº 6.830/1980, a Lei de Execução Fiscal, expõe Toniolo (2006) que as inovações realizadas no art. 40, §4º da LEF, as quais passaram a determinar, como regra geral no processo executivo fiscal, o conhecimento de ofício pelo juiz da prescrição intercorrente, comprometeram o caráter de exceção da lei.

Evidentemente, no que se refere à prescrição intercorrente na execução fiscal, vê-se que aquela não atua somente como forma de defesa do contribuinte, vez que possibilitado o reconhecimento de ofício da prescrição nesse procedimento especial. Ademais, tratando-se de execução do crédito, maiores fundamentos surgiriam, uma vez que a prescrição é causa de extinção do crédito tributário, e conseqüentemente da obrigação tributária.

Diante disso, citando a AC 70005205117 do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, conhecida pela 1ª Câmara Cível, relata pelo Desembargador Roque Joaquim Volkweiss e julgada em 08 de novembro de 2002, Toniolo (2006, p. 33) alude

Em razão disso, mesmo antes da inclusão do § 4º no art. 40 da LEF, ou da alteração do art. 219, § 5º, do CPC, já existiam entendimentos jurisprudenciais, muitos dos quais emanados do Tribunal de Justiça do Estado do Rio Grande do Sul, permitindo o conhecimento de ofício da prescrição, quando os créditos executados fossem de natureza tributária, à semelhança do que ocorre com a decadência. Essa jurisprudência, baseada nos dispositivos do CTN mencionados, desprezava o disposto no art. 219, § 5º, do CPC, cuja antiga redação impedia o conhecimento de ofício da prescrição pelo juiz.

Acrescenta o mencionado autor que a prescrição intercorrente surge como resultado da antinomia entre as idéias de justiça e segurança jurídica. Desta feita, residiria na própria seara constitucional o fundamento da prescrição, traduzido especificadamente nos princípios constitucionais da segurança e da estabilidade das relações jurídicas, resguardando a máxima da paz social.

Ao longo do tempo, a valorização de tais preceitos foram ganhando espaço perante o legislador brasileiro, como pode-se observar nas inovações advindas na LEF e no CPC, transformando as principais características do instituto da prescrição e retomando concepções históricas do mesmo, no sentido de preservar precipuamente o interesse coletivo e a estabilidade das relações sociais.

O princípio da segurança jurídica pretende nortear as relações no sentido da busca de um ideal de estabilidade, confiabilidade, previsibilidade e mensurabilidade dos atos do Poder Público. Fato esse que fundamenta a consideração do reconhecimento da prescrição como interesse público merecedor de proteção constitucional. Além de proteger interesse individual, a segurança jurídica tratando da prescrição, faz resguardar interesses da coletividade. À luz disso, Santi (2004, p.

143 apud Toniolo, 2006, p. 51) observa que a prescrição e a decadência “são mecanismos de estabilização do Direito, que garantem a segurança de sua estrutura. Filtram do Direito a instabilidade decorrente da infabilidade do Direito Subjetivo”.

Por isso, Toniolo (2006, p. 52) assevera:

Modernamente, tende-se a abordar o tema sob o enfoque do interesse público. Em matéria de prescrição, aplica-se, também ao nosso ordenamento jurídico, a máxima latina *interest rei publicae ut sit finis litium*, muito mencionada no Direito inglês, e que expressa o interesse público na rápida resolução dos litígios, de modo que esses não se tornem fonte de incerteza e de injustiça, com enormes custos para a sociedade.

Admitir que a Fazenda Pública beneficie-se com a não-declaração da prescrição em sede de execução fiscal, seria sacrificar princípios maiores assegurados constitucionalmente, como visto. A cobrança de crédito tributário prescrito abalaria além da segurança jurídica, a paz social e a estabilidade das relações jurídicas, econômicas e sociais. E, aqui, não se fala em exclusão do princípio da indisponibilidade do interesse público, uma vez que o não conhecimento da prescrição acarretaria em premiar aquele que se manteve inerte, fora negligente na cobrança do crédito. Acerca disso, lembre-se da máxima que prega que o direito não socorre àqueles que dormem.

Diante disso, enumera Toniolo (2006, p. 57) como fundamentos da prescrição reconhecida na execução fiscal:

- a) direito do ente público, assim como de qualquer credor, à satisfação de seu crédito através de uma execução efetiva;
- b) destinação dos valores cobrados ao custeio das atividades estatais, voltadas à realização do bem comum;
- c) direito daquele que não é devedor à segurança jurídica decorrente da expectativa criada pela consolidação da situação no tempo, dificultando a comprovação da inexistência do débito;
- d) direito do devedor à segurança jurídica decorrente da expectativa criada pela consolidação da situação no tempo ou pela impossibilidade de pagamento decorrente da pobreza. Nesse último caso, preserva-se, também, a garantia da dignidade da pessoa humana;
- e) garantia da segurança jurídica a toda a coletividade, decorrente da estabilização de situações consolidadas pelo tempo, em atenção à máxima *interest rei publicae ut sit finis litium*.

Em síntese, deverão ser observados, no momento da declaração da prescrição, elementos como a proteção do credor, que se manteve inerte, a proteção

do executado (devedor ou não) e a proteção de toda a coletividade, traduzida na promoção do bem-comum, sopesando o direito de maior relevância.

Desta feita, considera-se como possível a declaração de ofício da prescrição intercorrente em Execução Fiscal. Além dos motivos já expostos, fortalecem o entendimento julgado do Tribunal Regional da 5ª Região

PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. ART. 40, PARÁGRAFO 4º DA LEI Nº 6.830/80, ACRESCIDO PELA LEI Nº 11.051/2004. POSSIBILIDADE. EXTINÇÃO DO PROCESSO. ART. 40 DA LEI DE EXECUÇÕES FISCAIS C/C ART. 174 DO CTN.- 1. sentença que extinguiu o presente feito com resolução de mérito, em virtude da ocorrência da prescrição intercorrente, com fulcro no art. 269, IV, do CPC. 2. é lícito ao juiz, quando satisfeitos os pressupostos do art. 40 e parágrafos, da lei 6.830/80, reconhecer ex officio a prescrição intercorrente. 3. a regra inserta no art. 40 da lei de execuções fiscais deve ser interpretada em consonância com aquela do artigo 174 do CTN segundo o qual "a ação para cobrança do crédito tributário prescreve em 05 (cinco) anos, contados da data de sua constituição definitiva". 4. no caso dos autos, o mm. juiz a quo suspendeu a presente execução e a exequente foi intimada, consoante dispõe o parágrafo 1º do art. 40, da lei nº. 6.830/80. considerando que entre a intimação da exequente do despacho de suspensão, em 28.09.1993, e a data da sentença extintiva do feito, em 16.10.2008, decorreram mais de 6 (seis) anos, revela-se inequívoca a ocorrência da prescrição intercorrente. 5. apelação improvida. (TRF, 5. R. - AC 460309/SE (2008.85.01.000206-9). J. 11.12.2008. Rel. Des. Fed. Francisco Cavalcanti, DJ. 18.03.2009)

Vê-se que no julgado a posição do referido Tribunal Regional Federal no sentido da admissibilidade da declaração de ofício, pelo magistrado, da prescrição tributária intercorrente em sede de Execução Fiscal, desde que satisfeitos os requisitos do art. 40 e parágrafos da Lei de Execução Fiscal e observado o prazo quinquenal estipulado pelo art. 174 do CTN.

Acerca do tema, o Tribunal de Justiça de Sergipe entendeu da seguinte forma:

APELAÇÃO CÍVEL – TRIBUTÁRIO – EXECUÇÃO FISCAL – IPTU – PRESCRIÇÃO – DECRETAÇÃO DE OFÍCIO – REGRA PROCESSUAL – APLICAÇÃO IMEDIATA – INTELIGÊNCIA DO NOVEL §5º DO ART. 219 DO CPC – PRECEDENTE DO STJ – INEXISTÊNCIA DE MARCO INTERRUPTIVO – EXTINÇÃO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA (ART. 156, INCISO V DO CTN) – INEXIGIBILIDADE DO TÍTULO – I- Tratando-se de IPTU, O STJ firmou o entendimento de que a constituição definitiva do crédito tributário ocorre no primeiro dia do ano relativo ao seu exercício. II- Transcorrido o quinquênio legal, contado da constituição do crédito tributário, sem ter sido configurado qualquer marco interruptivo previsto no art. 174 do CTN, indubitável a ocorrência da prescrição da pretensão, que pode ser reconhecida ex officio pelo magistrado, independentemente, inclusive, de prévia intimação da Fazenda Pública, eis que tal hipótese não

se confunde com a situação prevista no art. 40, §4º da Lei 6.830/80. Precedentes do STJ. III- Considerando que a demora na citação do executado decorreu da desídia do próprio exeqüente, que não promoveu as diligências necessárias à localização do endereço correto daquele, não há como se afastar o reconhecimento da prescrição. Recurso conhecido e improvido. À unanimidade. (TJSE – AC 2009200830 – (1071/2009) – 1ª C.Cív. – Relª Desª Clara Leite de Rezende – J. 16.02.2009)

No bojo da apelação civil em apreço, o emérito julgador fora claro ao determinar que uma vez decorrido o prazo de 5 anos estabelecido em lei, indiscutível será a ocorrência da prescrição tributária, a qual será reconhecida de ofício pelo juiz, independentemente de prévia intimação da Fazenda Pública.

Assevera-se ainda que o reconhecimento de ofício da prescrição por parte do juiz que conduz a execução fiscal não se configura como castigo, mas sim sacrifício ao qual deve sujeitar-se o credor, mesmo que a Fazenda Pública. A respeito disso, o Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul posiciona-se

APELAÇÃO CÍVEL. DIREITO TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. DECRETAÇÃO DE OFÍCIO DA PRESCRIÇÃO. POSSIBILIDADE. ART. 174 DO CTN. I. Sendo a prescrição modalidade de extinção do crédito tributário (art. 156, inc. V, do CTN), possível seu conhecimento de ofício. II. O prazo de prescrição, para fins tributários, é de cinco anos. Seu início é a data da constituição definitiva do crédito tributário, pelo lançamento (art. 174, do CTN), podendo ser interrompida a prescrição pela ocorrência das hipóteses do parágrafo único deste mesmo artigo, nelas incluída a citação pessoal válida do sujeito passivo da obrigação, e não o simples ajuizamento do executivo fiscal, ou, ainda, o despacho do juiz que ordenar a citação, se posterior à data em que entrou em vigência a Lei Complementar nº 118/2005. APELAÇÃO IMPROVIDA. (TJRS - AC 70028673747.J. 29.04.2009. Rel. Luiz Felipe Silveira Difini, DJ 19.05.2009).

Nota-se, nesse caso, a idéia de considerar a prescrição como modalidade de extinção do crédito tributário, segundo a disposição do art. 156, V do CTN. Com isso, configurada estaria a extinção da obrigação tributária, o que leva o julgador a abrir a possibilidade do conhecimento de ofício da prescrição.

4.5 O ART. 219, §5º DO CPC: POSSIBILIDADE DA DECRETAÇÃO DE OFÍCIO DA PRESCRIÇÃO E A SÚMULA 409 DO STJ

De acordo com o art. 1º da Lei de Execução Fiscal (Lei nº 6.830/1980), o processo executivo fiscal tomará como instituto subsidiário o Código de Processo Civil. Diante disso, passa-se à análise do dispositivo do art. 219, §5º do CPC, alterado pela chamada reforma da execução, inserida, entre outras, pela Lei nº 11.280/2006.

Depois de longas discussões doutrinárias, o legislador, procurando atender aos anseios sociais necessários ao processo de execução, editou a lei acima citada como uma das etapas do fenômeno da reforma da execução, o qual provocou resultados para além da seara do processo civil. Acerca disso, Pereira (2006) assevera

A implementação da primeira parte da reforma processual civil brasileira surge como uma consolidação da tendência ditada pela Emenda Constitucional n.º 45/04, massificando os poderes judiciais das instâncias imediatas e deslocando competências para a égide da ordem pública. [...] Com o advento da lei 11.280/06, a qual, modificando o já revogado art. 219, §5º, possibilitou o amplo reconhecimento da prescrição de ofício, pondo fim a um período literalmente obscuro da ordem processual brasileira.

Apesar disso, a Lei de Execução Fiscal, pela alteração operada pela Lei nº 11.051/2004, a qual introduziu o polêmico parágrafo 4º ao art. 40, não tinha plena autonomia e abrangência. Com o advento da reforma processual civil, o legislador sedimentou o entendimento de que no ordenamento jurídico brasileiro prevalece como regra geral a declaração de ofício da prescrição, seja ela intercorrente ou não, tributária ou não. Desta feita, esse passo dado pelo legislador pátrio mostra-se como abandono completo da concepção da prescrição como defesa do devedor, adquirindo uma feição de preceito de ordem pública.

A nova redação do art. 219, §5º do CPC, impede que parem dúvidas a respeito da declaração de ofício da prescrição, o que, nas palavras de Toniolo (2006, p. 37) representa uma amoldação do instituto da prescrição ao sistema jurídico brasileiro, atribuindo-lhe maior "relevo às garantias constitucionais da segurança jurídica, à harmonização das situações litigiosas e à viabilização da prestação jurisdicional", com o fito de promover e suprimir demandas infundadas.

Com a nova redação dada a este dispositivo legal, operou-se a revogação do art. 194 do CC, o qual dispunha no sentido de que a prescrição só seria reconhecida *ex officio* nas hipóteses em que os favorecidos fossem pessoas absolutamente incapazes. Ademais, a redação anterior do parágrafo em comento (§

5º do art. 219 do CPC), pregava que a prescrição só seria decretada de ofício se os direitos não fossem patrimoniais.

Defronte às mudanças operadas, adverte Costa Machado (2007, p. 202) que

[...] toda e qualquer espécie de prescrição civil, não importando o diploma legal que a preveja, é passível de reconhecimento de ofício pelo juiz da causa, o que significa, em termos processuais, que a prescrição deixa a classe das 'exceções substanciais', para ingressar definitivamente na classe das 'objeções substanciais' (matérias relativas ao mérito reconhecíveis pelo magistrado independentemente de arguição do réu, como a decadência, a nulidade absoluta do negócio jurídico, etc).

Sendo assim, a teor do art. 269, IV do CPC, a prescrição dará ensejo à resolução de mérito da lide, vez que de ordem meritória. O seu reconhecimento é, portanto, realizado por sentença de natureza condenatória.

Em exposição, Welington Luzia Teixeira (2007) alega que o fundamento maior da modificação do art. 219, §5º do CPC é no sentido de

[...] esvaziar, a qualquer custo, os escaninhos forenses abarrotados de autos cuja pretensão já pode estar prescrita (ou evitar, no seu nascedouro, a tramitação de outros), em busca das surradas justificativas de celeridade e economia processual. Prova é tanto que o relator do projeto legislativo na Câmara dos Deputados, Deputado Maurício Rands assim manifestou-se sobre a sua viabilidade jurídica: "Igualmente conveniente é a norma do art. 219, § 5º, do CPC, que permite o reconhecimento ex officio da prescrição, ainda que se trate de direitos patrimoniais. O Código Civil, no art. 194, ora revogado, já ampliava essa possibilidade quando a prescrição favorecesse o absolutamente incapaz, de forma que a doutrina entendia derogado o referido § 5º, do art. 219, do CPC. Agora permite-se que o juiz reconheça, de ofício, a prescrição, independentemente da natureza dos direitos em litígio e da capacidade das partes. A providência é salutar, uma vez que, podendo a prescrição ser alegada em qualquer grau de jurisdição (art. 193 do Código Civil), não raro o seu reconhecimento tardio ocasionava a tramitação inócua do processo, gerando uma extinção do feito que poderia ter ocorrido muito antes (art. 269, IV, CPC)".

Sendo assim, obtempera Afonso (2007) que com o surgimento da nova redação do art. 219, §5º do CPC e a teor das modificações que isso acarretou também no âmbito das execuções fiscais, desnecessária é, nos dias atuais, a prévia oitiva da Fazenda Pública para que o juiz declare de ofício a prescrição nos autos do processo executivo. Desse modo, alega o mencionado autor, que o magistrado pode se contentar com a simples verificação da ocorrência da prescrição, não importando se versa sobre direitos patrimoniais ou não, declarando-a *ipso facto*.

Nesse mesmo sentido, posiciona-se o Tribunal de Justiça de Minas Gerais e o Tribunal Regional Federal da 4ª Região, respectivamente

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO - OCORRÊNCIA. Com o advento da Lei 11.280/06, a decretação de ofício torna-se norma processual geral, posto que o Art. 11 da referida lei, revogando disposição contida no Código Civil, art. 194, que até então vedava ao Juiz a possibilidade de suprir, de ofício, a alegação de prescrição, salvo se favorável a absolutamente incapaz, também alterou, por seu art. 3º, a redação do § 5º, Art. 219, do CPC, dispondo explicitamente que "o Juiz pronunciará de ofício a prescrição". A jurisprudência do Superior Tribunal de Justiça consagra-se no sentido de que, em matéria de prescrição, deve prevalecer o disposto no art. 174 do CTN, como lei complementar (art. 146, III, 'a', da CF/88), afastando a incidência do citado art. 8º, § 2º, da Lei 6830/80. O termo 'a quo' para a contagem do prazo prescricional é a data da constituição definitiva do crédito tributário, devendo, no prazo de 5 anos, ser o executado citado, sob pena de prescrição do direito de cobrança da dívida tributária. Tal citação deve ser, preferencialmente, de forma pessoal, ou, se não encontrado o executado nem bens para se arrestar, sob a forma editalícia, tendo ambas as formas efeito de interromper a prescrição. Recurso desprovido. (TJMG. AC Nº 1.0024.00.007334-6/001. J. 21/11/2006. Relator: Eduardo Andrade, DJ 08/12/2006).

EXECUÇÃO FISCAL - PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - DECRETAÇÃO DE OFÍCIO - POSSIBILIDADE - 1. De acordo com a inteligência do art. 174 do CTN, a suspensão do processo de execução fiscal, requerida com base no art. 40, caput, da LEF, não pode gerar situação de imprescritibilidade, devendo-se limitar ao lustro prescricional. 2. O transcurso de cinco anos, contados da data do arquivamento dos autos, sem a efetiva manifestação do exequente no sentido de persistir na execução, caracteriza a prescrição intercorrente e autoriza a extinção do feito. 3. A prescrição do direito à cobrança do crédito tributário pode ser decretada pelo Juízo sem a provocação da parte interessada. Inteligência dos artigos 156, inc. V, do CTN e 40, § 4º, da Lei nº 6.830/80. 4. Recurso de apelação improvido. (TRF 4ª R. - REO-AC 2005.04.01.001763-8 - 1ª T. - Rel. Des. Fed. Álvaro Eduardo Junqueira - DJU 20.07.2005)

Diante do exposto, pelo menos em sede processual civil e tributária, vê-se que o entendimento atual dos tribunais anteriormente citados são no sentido de decorrido determinado lapso temporal, constitutivo da prescrição, sem que haja diligente e efetivo interesse da Fazenda Pública, que se matem inerte, declarar-se estabilizado o conflito, de ofício, pela incidência da prescrição intercorrente, de modo a garantir segurança jurídica aos litigantes, visto que a prescrição indefinida vem de encontro aos princípios maiores informadores do sistema tributário.

Interpretando o dispositivo legal em análise (art. 219, §5º do CPC), o Superior Tribunal de Justiça editou a Súmula nº 409, aprovada em 28 de outubro de 2009. No processo de edição da súmula, relatado pela ministra Eliana Calmon e objeto de votação da Primeira Seção daquele Tribunal, a qual a aprovou por

unanimidade, citaram-se como precedentes: Resp 1100156, Resp 843557, Resp 1042940, Resp 1002435, Resp 1161301, Resp 1034191 e Resp 733286.

Dessa forma, a Súmula 409 do STJ foi publicada no Diário da Justiça Eletrônico do dia 24 de novembro de 2009, com o seguinte verbete: "Em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício".

4.6 O RECONHECIMENTO DE OFÍCIO DA PRESCRIÇÃO FRETE À MEDIDA PROVISÓRIA 449 E À LEI Nº 11.941/2009.

A Medida Provisória 449, de 03 de dezembro de 2008, trouxe um pacote tributário de recuperação fiscal diferente de todos os demais editados anteriormente. Surgiu, pois, como decorrência de uma crise global que vem, ao longo o tempo, estagnando a economia mundial. Com ela, o Poder Executivo procurou, como afirma Harada (2008), aliviar a carga tributária e, conseqüentemente, reativar a economia.

Considerando o disposto no art. 156, IV do CTN, o chefe do Executivo ao editar a Medida Provisória em comento, afirmou, no art. 48, que a prescrição dos créditos tributários poderia ser reconhecida de ofício, até mesmo pela autoridade administrativa, já que a prescrição e a decadência tributárias são capazes de extinguir o próprio crédito tributário.

A respeito disso, observe-se a proibição trazida pela Súmula Vinculante nº 8 do Supremo Tribunal Federal, a qual declarou inconstitucionais os dispostos no parágrafo único do art. 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário.

Vê-se, para tanto, que a referida súmula vinculante, que operou efeitos imediatos, não tratou em nenhum momento da inconstitucionalidade de outras normas que versam sobre a prescrição e a decadência. Restando, pois, plenamente válida a disposição do art. 156, IV do CTN, bem como o art. 40, §4º da Lei de Execução Fiscal.

Desta feita, o chamado novo Refis da MP 449 fora convertido na Lei nº 11.941, de 27 de maio de 2009. Nele, o legislador manteve intacto o dispositivo do art. 48 da MP 449, transformando-o no art. 53.

Nota-se, assim, que o legislador atribuiu à própria autoridade administrativa o reconhecimento de ofício da prescrição. Fato que viabiliza também a declaração desse instituto em sede de Execução Fiscal, processo judicial que possibilita o conhecimento do mérito da lide, norteado por todas as garantias do devido processo legal.

Nesse aspecto, pondera-se que a disposição da Medida Provisória 449 e a sua posterior conversão da Lei nº 11.941/2009, só vem a fortalecer o entendimento do cabimento da declaração de ofício da prescrição tributária.

5 CONCLUSÃO

A pesquisa científica em comento procurou compreender o instituto da prescrição tributária como instrumento capaz de extinguir o próprio crédito tributário, considerando, para tanto, a possibilidade da sua declaração de ofício pelo magistrado em sede de Execução Fiscal. Dito isto, fez-se um trajeto histórico e normativo do instituto, com o fito de analisar a benesse que tal declaração acarretaria.

Em um primeiro momento, analisou-se a prescrição partindo do seu nascedouro, ou seja, do Direito Privado, especificadamente do Direito Romano, o qual promoveu o seu desenvolvimento no Direito Civil. Desta feita, considerou-se a prescrição como perda da pretensão de pleitear em juízo o direito daquele que se manteve inerte durante certo lapso de tempo estipulado em lei. Aqui, deparou-se com a soma de dois elementos, quais sejam, a inércia do titular do direito e o decurso do tempo. Nesse aspecto, examinou-se fundamentos como a segurança jurídica e a paz social, como reguladores do reconhecimento da prescrição.

Afora isso, necessária foi a apreciação da execução fiscal, regulada pela Lei nº 6.830/1980, procedimento especial de execução de créditos tributários e não tributários, promovido pela Fazenda Pública, com o fito de satisfazer os seus direitos creditícios oriundos de relações tributárias, os quais oneram o particular ao pagamento de tributos e outros débitos. Contudo, viu-se que a Lei de Execução Fiscal trouxe elementos disciplinadores da prescrição em sede desse procedimento específico e tomou como subsidiário o Código de Processo Civil, para aplicar-se naquilo que a mesma fosse omissa. Ainda tratando da Execução Fiscal, investigou-se os elementos que a envolvem, destacando o seu procedimento e sua peculiaridades.

Passando-se ao estudo da prescrição tributária segundo o seu disciplinamento no Código Tributário Nacional, verificou-se que é tida como extinção do crédito tributário, provocando a sucumbência do próprio direito material. Da mesma forma, a decadência tributária também provoca a extinção do crédito. Nesse contexto, o que irá diferenciar a prescrição da decadência no âmbito tributário será a efetivação ou não do lançamento válido. Se o prazo é anterior ao lançamento, fala-se de decadência, caducidade. Outrossim, se o prazo decorre após o lançamento,

analisados todas as circunstâncias que interrompem ou suspendem, estar-se-á diante de prescrição.

Diante disso, constatou-se que a declaração de ofício da prescrição encontra-se autorizada pela legislação pátria e nesse sentido é o entendimento de vários tribunais do nosso país, tais como os Tribunais de Justiça do Rio Grande do Sul, de Minas Gérias, de Sergipe, além dos Tribunais Regionais Federais e do Superior Tribunal de Justiça.

Ademais, a Constituição Federal de 1988, ao erigir à patente de garantia constitucional os princípios do Devido Processo Legal e da Razoável Duração do Processo, está da mesma forma possibilitando tal declaração, devendo o julgador nortear-se pelos princípios da segurança jurídica e da paz social, bem como pela premissa de que o direito não protege aos que dormem, aqueles que permanecem inertes e deixam o seu direito perecer, apesar de, no caso concreto, provocar mitigação do princípio da indisponibilidade do interesse público, a cargo da Fazenda Pública que nada fez para vê o seu direito resguardado.

Em relação à Razoável Duração do Processo, constatou-se a incidência da Meta de Nivelamento nº 02 do Conselho Nacional de Justiça. Nela, ficou estabelecido como objetivo a ser cumprido, até o último dia do exercício judiciário do ano de 2009, de decidir-se todos os processos distribuídos até 31 de dezembro de 2005, estipulando como “razoável” o prazo de 4 anos.

As inovações introduzidas a partir do ano de 2004 na Lei de Execução Fiscal e os destaques advindos juntamente com a reforma da execução do Código de Processo Civil, vieram a fortalecer o entendimento da possibilidade, na ordem jurídica brasileira, da declaração *ex officio* da prescrição.

A Lei de Execução Fiscal, tomando como subsidiário o Código de Processo Civil, abriu espaço para que naquilo que fosse silente, fossem operadas disposições do ordenamento civil. Com isso, a reforma da execução tornou regra geral, quanto à prescrição, a declaração de ofício pelo magistrado, mesmo que se tratasse de direito patrimonial ou de pessoa capaz, a teor do art. 219, §5º do CPC.

Não obstante o texto constitucional exija para o tratamento da prescrição a edição de Lei Complementar, observou-se que o Código Tributário Nacional foi recepcionado pela CF/88 como essa espécie normativa. Além disso, viu-se que as recentes transformações empreendidas pelo legislador brasileiro, ao inverter a regra milenar que atribuía ao devedor o ônus de sugerir a exceção da prescrição, como

forma de liberá-lo do crédito tributário, tornando-a matéria a ser conhecida de ofício pelo magistrado, funcionam como resultado da necessidade de assegurar maior proteção à segurança jurídica da coletividade. Abre-se, com isso, espaço para a extinção de milhares de execuções fiscais frustradas, as quais provocam abarrotamento do sistema judiciário e comprometem o exercício efetivo da prestação jurisdicional naqueles casos que se mostram úteis e necessários.

Não obstante, verificou-se os efeitos operados pela Súmula Vinculante nº 08 do STF, a qual tratou da inconstitucionalidade de dispositivos normativos acerca da prescrição.

Assim, foi possível certificar-se da possibilidade da declaração de ofício pelo juiz da prescrição tributária na Execução Fiscal, atendendo ao objetivo geral dessa pesquisa. Conseqüentemente, foram analisadas a legislação concernente ao tema, os fundamentos constitucionais da prescrição, os princípios da paz social e da segurança jurídica, enquanto corolários do devido processo legal e da razoável duração do processo, bem como examinados os benefícios provocados pela declaração de ofício da prescrição, favorecendo a extinção de infindáveis execuções fiscais, norteados pelo posicionamento atual de tribunais pátrios.

Nesse contexto, afirma-se que a metodologia adotada foi eficiente para a consecução dos objetivos dessa pesquisa, ensejando amplo conhecimento sobre o tema e, como dito, permitindo a posição em favor da declaração da prescrição tributária de ofício pelo juiz na Execução Fiscal.

À guisa de conclusão, percebeu-se que o entendimento de admitir-se o reconhecimento de ofício da prescrição vem sedimentando-se ao longo do tempo. Acerca disso, citou-se o posicionamento adotado pelo Supremo Tribunal Federal no julgamento que deu ensejo à edição da Súmula Vinculante nº 8, a qual só declarou inconstitucional dispositivos da Lei nº 8.212/1991 e do Decreto-Lei nº 1.569/1977. Desta feita, destacou-se também a importância da redação do art. 40, §4º da Lei de Execução Fiscal, bem como o disposto na Medida Provisória 449, convertida da Lei nº 11.941, de maio de 2009.

Por fim, há que se salientar que a declaração de ofício da prescrição tributária encontra-se plenamente permitida na ordem jurídica brasileira, chegando a considerá-la como de ordem pública, extrapolando a idéia de simples defesa do contribuinte.

REFERÊNCIAS

AFONSO, Fabiano. **Execução Fiscal, Prescrição Intercorrente e Extinção do Feito**. Publicado em 11 set. 2007. Disponível em: <http://www.ejef.tjmg.jus.br/home/index.php?option=com_content&task=view&id=1627&Itemid=328>. Acesso em 27 set. 2009.

ALVES, Eliana Calmon. **Prescrição na Execução contra a Fazenda Pública**. BDJur, Brasília, DF. Publicado em 2004. Disponível em: <<http://bdjur.stj.gov.br/dspace/handle/2011/8766>>. Acesso em: 20 set. 2009.

AMARO, Luciano. **Direito Tributário Brasileiro**. 12. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

BORBA, Cláudio. **Direito Tributário: Teoria e 1000 questões**. 21. ed. Rio de Janeiro: Elsevier, 2006.

BRASIL. **Constituição da República Federativa do Brasil**, promulgada em 05 de outubro de 1998. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/constitui%C3%A7ao.htm>. Acesso em: 10 abr. 2009.

_____. **Constituição dos Estados Unidos do Brasil**, promulgada em 18 de setembro de 1946. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Constitui%C3%A7ao46.htm>. Acesso em: 10 de mai. 2009.

_____. Conselho Nacional de Justiça. **Meta de Nivelamento nº 02**. In: 2º Encontro Nacional do Judiciário. Belo Horizonte, 16 de fevereiro de 2009. Disponível em: <http://www.cnj.jus.br/index.php?option=com_content&view=article&id=7909&Itemid=963&Itemid=963>. Acesso em 15 set. 2009.

_____. Decreto-lei nº 5.452, promulgado em 1º de maio de 1943. **Aprova a Consolidação das Leis do Trabalho**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/Decreto-Lei/Del5452.htm>>. Acesso em: 03 mai. 2009.

_____. Decreto-lei nº 99.180, promulgado em 15 de março de 1990. **Dispõe sobre a reorganização e o funcionamento dos órgãos da Presidência da República e dos Ministérios e dá outras providências**. Disponível em:

<http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Decreto/1990-1994/D99180.htm>. Acesso em 26 out. 2009.

_____. Decreto nº 20.910, promulgado em 06 de janeiro de 1932. **Regula a Prescrição Quinquenal**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/decreto/D20910.htm>. Acesso em: 26 out. 2009.

_____. Emenda Constitucional nº 45, promulgada em 30 de dezembro de 2004. **Altera dispositivos dos arts. 5º, 36, 52, 92, 93, 95, 98, 99, 102, 103, 104, 105, 107, 109, 111, 112, 114, 115, 125, 126, 127, 128, 129, 134 e 168 da Constituição Federal, e acrescenta os arts. 103-A, 103B, 111-A e 130-A, e dá outras providências**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/constituicao/Emendas/Emc/emc45.htm>. Acesso em: 12 de mai. 2009.

_____. Lei Complementar nº 118, promulgada em 09 de fevereiro de 2005. **Altera e acrescenta dispositivos à Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966 - Código Tributário Nacional, e dispõe sobre a interpretação do inciso I do art. 168 da mesma Lei**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/LCP/Lcp118.htm>. Acesso em: 07 jul. 2009.

_____. Lei nº 3.071, promulgada em 1º de janeiro de 1916. **Código Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L3071.htm>. Acesso em: 19 abr. 2009.

_____. Lei nº 4.320, promulgada em 17 de março de 1964. **Estatui Normas Gerais de Direito Financeiro para elaboração e controle dos orçamentos e balanços da União, dos Estados, dos Municípios e do Distrito Federal**. Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/Leis/L4320.htm>>. Acesso em: 12 fev. 2009.

_____. Lei nº 5.172, promulgada em 25 de outubro de 1966. **Dispõe sobre o Sistema Tributário Nacional e institui normas gerais de direito tributário aplicáveis à União, Estados e Municípios**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/L5172.htm>. Acesso em: 21 jan. 2009.

_____. Lei nº 5.869, promulgada em 11 de janeiro de 1973. **Institui o Código de Processo Civil**. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/Leis/L5869.htm>. Acesso em: 19 abr. 2009.

_____. Lei nº 6.830, promulgada em 22 de setembro de 1980. **Dispõe sobre a cobrança judicial da Dívida Ativa da Fazenda Pública, e dá outras providências.** Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/CCIVIL/leis/L6830.htm>>. Acesso em: 08 jan. 2009.

_____. Lei nº 8.078, promulgada em 11 de setembro de 1990. **Dispõe sobre a proteção do consumidor e dá outras providências.** Disponível em: <<http://www.planalto.gov.br/ccivil/leis/l8078.htm>>. Acesso em 27 ago. 2009.

_____. Lei nº 10.406, promulgada em 10 de janeiro de 2002. **Institui o Código Civil.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/LEIS/2002/L10406.htm#art2045>. Acesso em: 19 abr. 2009.

_____. Lei nº 11.051, promulgada em 29 de dezembro de 2004. **Dispõe sobre o desconto de crédito na apuração da Contribuição Social sobre o Lucro Líquido - CSLL e da Contribuição para o PIS/Pasep e Cofins não cumulativas e dá outras providências.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2004/Lei/L11051.htm>. Acesso em: 30 set. 2009.

_____. Lei nº 11.280, promulgada em 16 de fevereiro de 2006. **Altera os arts. 112, 114, 154, 219, 253, 305, 322, 338, 489 e 555 da Lei nº 5.869, de 11 de janeiro de 1973 - Código de Processo Civil, relativos à incompetência relativa, meios eletrônicos, prescrição, distribuição por dependência, exceção de incompetência, revelia, carta precatória e rogatória, ação rescisória e vista dos autos; e revoga o art. 194 da Lei nº 10.406, de 10 de janeiro de 2002 - Código Civil.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_Ato2004-2006/2006/Lei/L11280.htm>. Acesso em: 10 jun. 2009.

_____. Lei nº 11.941, promulgada em 27 de maio de 2009. **Altera a legislação tributária federal relativa ao parcelamento ordinário de débitos tributários; concede remissão nos casos em que especifica; institui regime tributário de transição, alterando o Decreto nº 70.235, de 6 de março de 1972, as Leis nºs 8.212, de 24 de julho de 1991, 8.213, de 24 de julho de 1991, 8.218, de 29 de agosto de 1991, 9.249, de 26 de dezembro de 1995, 9.430, de 27 de dezembro de 1996, 9.469, de 10 de julho de 1997, 9.532, de 10 de dezembro de 1997, 10.426, de 24 de abril de 2002, 10.480, de 2 de julho de 2002, 10.522, de 19 de julho de 2002, 10.887, de 18 de junho de 2004, e 6.404, de 15 de dezembro de 1976, o Decreto-Lei nº 1.598, de 26 de dezembro de 1977, e as Leis nºs 8.981, de 20 de janeiro de 1995, 10.925, de 23 de julho de 2004, 10.637, de 30 de dezembro de 2002, 10.833, de 29 de dezembro de 2003, 11.116, de 18 de maio de 2005, 11.732, de 30 de junho de 2008, 10.260, de 12 de julho de 2001, 9.873, de 23 de novembro de 1999, 11.171, de 2 de setembro de 2005, 11.345, de 14 de setembro de 2006; prorroga a vigência da Lei nº 8.989, de 24 de fevereiro de 1995; revoga dispositivos das Leis nºs 8.383,**

de 30 de dezembro de 1991, e 8.620, de 5 de janeiro de 1993, do Decreto-Lei nº 73, de 21 de novembro de 1966, das Leis nºs 10.190, de 14 de fevereiro de 2001, 9.718, de 27 de novembro de 1998, e 6.938, de 31 de agosto de 1981, 9.964, de 10 de abril de 2000, e, a partir da instalação do Conselho Administrativo de Recursos Fiscais, os Decretos nºs 83.304, de 28 de março de 1979, e 89.892, de 2 de julho de 1984, e o art. 112 da Lei nº 11.196, de 21 de novembro de 2005; e dá outras providências. Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2009/Lei/L11941.htm>. Acesso em: 17 jun. 2009.

_____. Medida Provisória nº 449, publicada em 03 de dezembro de 2008. **Altera a legislação tributária federal relativa ao parcelamento ordinário de débitos tributários, concede remissão nos casos em que especifica, institui regime tributário de transição, e dá outras providências.** Disponível em: <http://www.planalto.gov.br/ccivil_03/_ato2007-2010/2008/Mpv/449.htm>. Acesso em: 03 jan. 2009.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Informativo 402.** Brasília, 10 a 14 de agosto de 2009. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/infojur/doc.jsp?op=imprimir&livre=%40cod%3D%270402%27&&b=INFJ&p=true&t=JURIDICO&l=10&i=1>>. Acesso em: 27 set. 2009.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 314.** 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. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/doc.jsp?livre=s%FAmula+314&&b=SUMU&p=true&t=&l=10&i=1>>. Acesso em: 15 ago. 2009.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Súmula 392.** A Fazenda Pública pode substituir a certidão de dívida ativa (CDA) até a prolação da sentença de embargos, quando se tratar de correção de erro material ou formal, vedada a modificação do sujeito passivo da execução. Disponível em: <<http://www.stj.jus.br/SCON/sumulas/doc.jsp?livre=s%FAmula+392&&b=SUMU&p=true&t=&l=10&i=1>>. Acesso em: 15 ago. 2009.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 347.423/AC (2001/0107661-9).** Relatora: Ministra Eliana Calmon. Brasília, 28 de maio de 2002. Publicado no Diário da Justiça do dia 05 de agosto de 2002. Disponível em: <http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=RESUMO&processo=200101076619&b=ACOR>. Acesso em: 14 set. 2009.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Embargos de Divergência no Recurso Especial nº 572.603/PR (2004/0121793-3).** Relator: Ministro Castro Meira. Brasília, 08 de junho de 2005. Publicado no Diário da Justiça do dia 05 de setembro de 2005. Disponível em:

<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=572603&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=38>>. Acesso em: 14 set. 2009.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Remessa "Ex Officio" em Ação Civil nº 2005.04.01.001763-8**. Brasília, 08 de julho de 2005. Publicado no Diário da Justiça da União do dia 20 de julho de 2005. Disponível em:
<http://www.trf4.jus.br/trf4/processos/visualizar_documento_gedpro.php?local=trf4&documento=672932&hash=dcb84b70f98ff7dc180b91109939a594>. Acesso em: 14 set. 2009.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 826.927/BA (2006/0051444-7)**. Relator: Ministro Castro Meira. Brasília, 25 de abril de 2006. Disponível em:
<<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/doc.jsp?livre=Recurso+Especial+826927&&b=ACOR&p=true&t=&l=10&i=6>>. Acesso em: 14 set. 2009.

_____. Superior Tribunal de Justiça. **Recurso Especial nº 973.733/SC (2007/0176994-0)**. Relator: Ministro Luiz Fux. Brasília, 12 de agosto de 2009. Publicado no Diário da Justiça Eletrônico do dia 18 de setembro de 2009. Disponível em:
<http://www.stj.jus.br/SCON/jurisprudencia/toc.jsp?tipo_visualizacao=RESUMO&livre=973733&b=ACOR>. Acesso em: 30 set. 2009.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Informativo 510**. Brasília, 9 a 13 de junho de 2008. Disponível em:
<<http://www.stf.jus.br//arquivo/informativo/documento/informativo510.htm>>. Acesso em: 27 set. 2009.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Súmula 282**. É inadmissível o Recurso Extraordinário, quando não ventilada, na decisão recorrida, a questão federal suscitada. Disponível em:
<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=282.NUME.%20NAO%20S.FLSV.&base=baseSumulas>>. Acesso em: 15 ago. 2009.

_____. Supremo Tribunal Federal. **Súmula Vinculante nº 08**. São inconstitucionais o parágrafo único do artigo 5º do Decreto-Lei nº 1.569/1977 e os artigos 45 e 46 da Lei nº 8.212/1991, que tratam de prescrição e decadência de crédito tributário. Disponível em:
<<http://www.stf.jus.br/portal/jurisprudencia/listarJurisprudencia.asp?s1=8.NUME.%20E%20S.FLSV.&base=baseSumulasVinculantes>>. Acesso em: 15 ago. 2009.

_____. Tribunal de Justiça de Minas Gerais. **Apelação Civil nº 1.0024.00.007334-6/001**. Belo Horizonte, 21 de novembro de 2006. Publicada no Diário da Justiça do

dia 08 de dezembro de 2006. Disponível em:

<

_____. Tribunal de Justiça de Sergipe. **Apelação Civil 2009.200830 (1071/2009)**.

Relatora: Desembargadora Clara Leite de Rezende. Aracaju, 16 de fevereiro de 2009. Disponível em:

<

Acesso em: 14 set. 2009.

_____. Tribunal de Justiça do Rio Grande do Sul. **Apelação Civil nº**

70028673747. Relator: Desembargador Luiz Felipe Silveira Difini. Porto Alegre, 29 de abril de 2009. Publicada no Diário da Justiça do dia 19 de maio de 2009. Disponível em:

<http://www.tjrs.jus.br/site_php/consulta/exibe_documento.php?ano=2009&codigo=547589>. Acesso em: 14 set. 2009.

_____. Tribunal Regional Federal (1. Região). **Apelação Civil nº 92.01.29584-7/MG**. Relator: Juiz Vicente Leal. Brasília, 25 de outubro de 1993. Publicada no Diário da Justiça do dia 06 de dezembro de 1993. Disponível em:

<<http://arquivo.trf1.gov.br/default.asp?processoX=9201295847>>. Acesso em: 14 set. 2009.

_____. Tribunal Regional Federal (5. Região). **Apelação Civil nº 460.309/SE (2008.85.01.000206-9)**. Relator: Desembargador Federal Franciso Cavalcanti.

Recife, 11 de dezembro de 2008. Publicada no Diário da Justiça do dia 18.03.2009. Disponível em:

<http://www.trf5.jus.br/archive/2009/03/200885010002069_20090318.pdf>. Acesso em: 14 set. 2009.

CARVALHO, Paulo de Barros. **Curso de Direito Tributário**. 17. ed. São Paulo: Saraiva, 2005.

CHAVES, Rodrigo Costa. **A prescrição e a decadência no Direito Civil**: Linhas Gerais. Publicado em 16 ago. 2004. Disponível em:

<<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=5588>>. Acesso em: 26 ago. 2009.

COSTA MACHADO, Antônio Cláudio da. **Código de Processo Civil Interpretado**: artigo por artigo, parágrafo por parágrafo. 6. ed. São Paulo: Manole, 2007.

COUTO E SILVA, Almiro. **O princípio da segurança jurídica (proteção à confiança) do Direito Público Brasileiro e o direito da Administração Pública de anular seus próprios atos administrativos: o prazo decadencial do art. 54 da Lei de Processo Administrativo da União (Lei nº 9.784/99)**. Revista Eletrônica do Diário do Estado da Bahia. v. 2. Salvador: abril/maio/junho de 2005.

DIFINI, Luiz Felipe Silveira. **Manual de Direito Tributário**. 4. ed. São Paulo: Saraiva, 2008.

DINIZ, Maria Helena. **Direito Civil Brasileiro**. vol. I. 16. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

GAGLIANO, Pablo Stolze. PAMPLONA FILHO, Rodolfo. **Novo Curso de Direito Civil: Parte Geral**, vol. 1. 7. ed. São Paulo: Saraiva, 2006.

GONÇALVES, Carlos Roberto. **Direito Civil: Parte Geral**. v. 1. São Paulo: Saraiva, 2000.

HARADA, Kiyoshi. **Eficácia imediata da súmula vinculante**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=11577>>. Acesso em: 24 set. 2009.

_____. **Prescrição tributária: Interrupção e suspensão**. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=10147>>. Acesso em: 24 set. 2009.

J. SANTOS, Ozéias. **Dos embargos na Execução Fiscal: Teoria, Jurisprudência, Legislação e Prática**. São Paulo: Editora Lawbook, 2000.

LENZA, Pedro. **Direito Constitucional Esquematizado**. 13. ed. São Paulo: Saraiva, 2009.

LUZIA TEIXEIRA, Welington. **A prescrição e sua declaração de ofício pelo juiz**. Juris Síntese IOB, v. 65, maio/junho de 2007.

MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**, 24. ed. São Paulo: Ed. Malheiros, 2004.

MACHADO SEGUNDO, Hugo de Brito. **Alguns questionamentos em torno da execução fiscal**. In: Ives Granda da Silva Martins (Org.). **Execução fiscal**. 1. ed. São Paulo: RT, 2008.

MONTEIRO, Washington de Barros. **Curso de Direito Civil: Parte Geral**. 39. ed. São Paulo: Saraiva, 2003.

MONTENEGRO FILHO, Misael. **Curso de Direito Processual Civil**, volume 1: teoria geral do processo e processo de conhecimento. 4. ed. São Paulo: Atlas, 2007.

MORAIS, Roberto Rodrigues de. **MP 499 - Devedor deve alegar prescrição antes de aderir parcelamento**. Publicado em 07 de jan. de 2009. Disponível em: <<http://www.supersitegood.com/taligado/texto.php?mat=2416>>. Acesso em: 20 de set. de 2009.

MOURA, Frederico Araújo Seabra. **Lei Complementar e Normas Gerais em Matéria Tributária**. Disponível em: <http://www.sapientia.pucsp.br//tde_busca/arquivo.php?codArquivo=5239>. Acesso em 23 de set. 2009.

PEREIRA, Victor Hugo Reis. **A prescrição em face da reforma processual (Lei nº 11.280/06) e a Fazenda Pública. Análise processual preliminar da prescrição: direito de ação e situação da prescrição**. Publicado em 27 mar. 2006. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=8163>>. Acesso em: 28 set. 2009.

PITAS, José. **Da prescrição e da decadência**. Juris Síntese IOB, v. 52, mar/abr de 2005.

REALE, Miguel. **Lições Preliminares de Direito**. 27. ed. São Paulo: Saraiva, 2002.

RODRIGUES, Sílvio. **Direito Civil: Parte Geral**. v. 1. 30. Ed. São Paulo: Saraiva, 2004.

SALOMÃO, Leonardo Rizo. **Elementos do Processo de Execução Fiscal**. In: Revista do Direito Público da Universidade Estadual de Londrina. Ano 1 - Edição número 1 - Janeiro a Abril de 2006. Disponível em: <http://www2.uel.br/revistas/direitopub/pdfs/vol_01/ANO1_VOL_1_06.pdf>. Acesso em: 30 ago. 2009.

SANTOS, Roberto Ignácio. DANTAS, Hamilton de Sá. **Manual de Execução Fiscal**. 3.ed. Brasília: CJF (Conselho de Justiça Federal), 2001.
SZKLAROWSKY, Leon Frejda. **Dívida Ativa da Fazenda Pública**. Publicado em 27, dez. 1998. Disponível em: <<http://jus2.uol.com.br/doutrina/texto.asp?id=1315>>. Acesso em: 12 set. 2009.

TEIXEIRA, Sílvia Maria Benedetti. GONÇALVES, Stevan Marques. **A possibilidade da decretação *ex officio* da prescrição tributária.** Juris Síntese IOB, v. 72, jul/ago de 2008.

TONIOLO, Ernesto José. **A prescrição do Crédito Fiscal e seus Fundamentos Constitucionais.** Juris Síntese IOB, v. 65, maio/junho de 2007.

_____. **A prescrição intercorrente na Execução Fiscal fundada em crédito tributário.** Publicado em 2006. Disponível em:

<<http://hdl.handle.net/10183/13180000591542>>. Acesso em: 23 set. de 2009.

YOSHIKAWA, Daniella Parra Pedroso. **Súmula 392 do STJ: substituição da Certidão da Dívida ativa somente na ocorrência de erros materiais e defeitos formais.** Disponível em:

<http://www.lfg.com.br/public_html/article.php?story=20090928151223788>. Acesso em 14 de set. 2009.

VENOSA, Sílvio de Salvo. **Direito Civil**, volume 1: parte geral. 5.ed. São Paulo: Atlas, 2005.