

VERITAE

TRABALHO – PREVIDÊNCIA SOCIAL – SEGURANÇA E SAÚDE NO TRABALHO

Orientador Empresarial

ARTIGOS

SÚMULA 409 DO STJ FACILITA O RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO TRIBUTÁRIA

**Por Roberto Rodrigues de Moraes*

Visando promover a celeridade processual o Egrégio Superior Tribunal de Justiça aprovou, por unanimidade, e através da Primeira Seção, a Súmula n.º 409, com o seguinte verbete:

“Em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício”.

Segundo notícia daquela Corte, *“relatada pela ministra Eliana Calmon, a nova súmula teve como referência o parágrafo 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil (CPC), com redação dada pela Lei n. 11.280/2000, o artigo 2º, parágrafo 1º da Resolução n. 8 do STJ e vários precedentes da Corte”.* (1)

Examinando os julgados que precederam a Súmula *in comento* extraímos de um deles, *verbis*:

TRIBUTÁRIO E PROCESSO CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. IPTU. PRESCRIÇÃO. DECLARAÇÃO DE OFÍCIO. VIABILIDADE.

1. Em execução fiscal, a prescrição ocorrida antes da propositura da ação pode ser decretada de ofício, com base no art. 219, § 5º do CPC (redação da Lei 11.051/04), independentemente da prévia ouvida da Fazenda Pública. O regime do § 4º do art. 40 da Lei 6.830/80, que exige essa providência prévia, somente se aplica às hipóteses de prescrição intercorrente nele indicadas. Precedentes de ambas as Turmas da 1ª Seção.

2. Recurso especial desprovido. Acórdão sujeito ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/08. (2)

O caso em questão foi relatado pelo Ministro Teori Albino Zavascki e julgado sob o rito da Lei dos Recursos Repetitivos.

Na conclusão, o Ministro Relator assevera que “*prescrita a ação de cobrança de referidos créditos, aplica-se à hipótese o § 5º do artigo 219 do Código de Processo Civil, com a redação que lhe foi conferida pela Lei nº. 11.280/06, vigente a partir de 17 de maio de 2006, uma vez que se trata de norma processual superveniente, que veicula matéria cognoscível de ofício pelo julgador.*”.

A prescrição se caracteriza pela extinção, por decurso de prazo, da pretensão a se satisfazer um direito violado. Tal conceito se deduz, inclusive, do teor do atual artigo 189 do Código Civil Brasileiro (3).

O art. 174 do CTN (4) dispõe que a ação de cobrança do crédito tributário (para o Fisco) prescreve em cinco anos, contados da data da sua *constituição definitiva*. Essa fixação de *dies a quo*, em regra geral, remete às noções de lançamento do art. 142 do CTN. Tem-se o lançamento como definitivo quando sobre ele não paire mais dúvidas, imune a impugnação por parte do contribuinte e a revisão pela Administração.

Portanto, o prazo para a Fazenda Pública executar seus créditos prescrevem em 5 anos, podendo ser suspenso ou interrompido, temas que não serão abordados aqui por constar de vasta literatura a respeito.

Apesar da clareza da redação da Súmula 409 do STJ, no âmbito das Execuções Fiscais promovidas pela PGFN, tanto as referentes aos débitos previdenciários, como nos demais tributos ou contribuições, as CDA's que embasam os feitos fiscais não informam o “*dies a quo*” para iniciar a contagem da prescrição.

Os operadores do direito devem ter cuidado, ao examinarem a prescrição. Primeiro, no que se refere à controvérsia entre a prática da Exequente (PGFN) e a posição do STJ sobre a contagem desse prazo, pois, a Corte Superior tem mantido a supremacia do CTN sobre a Lei de Execuções Fiscais, que prevê hipótese de suspensão da prescrição por 180 dias no momento em que inscrito o crédito em dívida ativa (5). Enquanto a Fazenda Pública quer 180 dias de prazo para, contados da data da inscrição na dívida ativa, iniciar a contagem da prescrição, o Judiciário afirma que esse prazo não existe, pois não consta do CTN.

A PGFN expediu Ato Declaratório 12 (6) desistindo de discutir a suspensão *in comento*. E acrescentou:

“Outrossim, não se deverá propor execução fiscal de débitos tributários prescritos mediante a desconsideração do prazo de suspensão previsto no artigo 2º, parágrafo 3º da Lei 6.830/1980”.

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

No tributário, portanto, a prescrição ocorre em cinco anos. O seu marco inicial é a data de constituição definitiva do crédito tributário, com a notificação regular do lançamento. É

certo que, se houver recurso administrativo por parte do devedor, o prazo não começa a correr até a notificação da decisão definitiva.

Um ofício é enviado pelo fisco comunicando a decisão definitiva (normalmente vem com DARF de cobrança em anexo) e concede prazo de 30 dias para pagamento, sob pena de inscrição em dívida ativa. Aí começa a contagem. Não basta iniciar a contagem pela DATA da inscrição na dívida ativa, que consta no Processo de Execução Fiscal (Certidão de Dívida Ativa).

Questionar o devedor se houve IMPUGNAÇÃO e, caso positivo, encontrar a notificação da decisão definitiva da mesma.

Restam os casos de lançamento pela declaração do devedor. No caso de DCTF entregue e não recolhido o tributo e/ou contribuição, a entrega da Declaração já é o lançamento, iniciando-se de pronto a contagem do prazo prescricional. É a posição firmada pelo STF (7):

“1. Prevalece nesta Corte entendimento no sentido de que, em se tratando de tributo sujeito ao lançamento por homologação, se o contribuinte declara o débito e não efetua o pagamento no vencimento, constitui-se a partir daí o crédito tributário, começando a correr o prazo quinquenal de prescrição. Precedentes.”

No caso das Contribuições Previdenciárias, declaradas via GFIP, veja-se a ementa de julgado, com características específicas, *verbis*:

1. As obrigações previdenciárias correntes são identificadas pelo próprio Município, mensalmente, sob a forma de autolancamento, por meio da Guia de Recolhimento de Fundo de Garantia e Informações à Previdência Social (GFIP), nos termos da Lei 8.212/91 (arts. 32, IV, §2º e 38, § 14) e da própria Lei 9.639/98 (art. 5º, § 3º). Assim, não há se falar em necessidade de lançamento homologatório a fim de conferir exigibilidade ao crédito previdenciário.

2. Como no caso dos autos o i. magistrado a quo ressalta expressamente que o deferimento da tutela antecipada diz respeito às obrigações previdenciárias correntes “salvo de créditos constituídos por lançamento de ofício ou por declaração, inclusive pela GFIP ou SEFIP”, nego provimento ao agravo de instrumento. (8)

Consequentemente, muitos processos executivos em andamento podem, sim, conter vícios nas Certidões de Dívida Ativa que os embasaram, principalmente, a prescrição.

A edição da Súmula 409 do STJ veio de encontro aos anseios do *Conselho Nacional de Justiça*, uma vez que foi noticiado que o (CNJ), em parceria com a Procuradoria-Geral da Fazenda Nacional (PGFN) e os Tribunais Regionais Federais, elabora estudo para identificar processos de execução fiscal que poderiam ser extintos, porque já estão prescritos ou remidos (perdoados). “As estratégias de redução da carga processual foram discutidas (...), pelo secretário-geral do CNJ, Rubens Curado, procurador-geral da Fazenda Nacional, Luis Inácio Lucena Adams, representantes dos TRF’s e procuradores da Advocacia-Geral da União”, conclui a notícia.

A medida faz parte da Meta 2 do planejamento estratégico do CNJ para reduzir o volume de processos em andamento, com decisões – até 31/12/2009 – de feitos distribuídos até o final do ano de 2005.

Concluindo, a Súmula 409 aprovada pelo STJ veio como instrumento para acelerar o cumprimento da Meta 2. Cabe aos operadores do direito pesquisar os processos onde pode ter ocorrido a prescrição, nos moldes preconizados pela Súmula 409 do STJ, requerendo imediatamente a sua decretação “*de ofício*”.

NOTAS:

(1) Precedentes:

[Resp 1100156](#)

[Resp 843557](#)

[Resp 1042940](#)

[Resp 1002435](#)

[Resp 1161301](#)

[Resp 1034191](#)

[Resp 733286](#)

(2) RECURSO ESPECIAL Nº. 1.100.156 - RJ (2008/0234342-2)

(3) *Código Civil Brasileiro – Art. 189 - Violado o direito, nasce para o titular a pretensão, a qual se*

extingue, pela prescrição, nos prazos a que aludem os arts. 205 e 206.

(4) *Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data*

da sua constituição definitiva.

(5) Art. 2º, § 3º, da Lei 6.830/1980 (LEF).

(6) AD 12 - Nas ações ou incidentes judiciais que visem ao reconhecimento de que a norma contida

no artigo 2º, parágrafo 3º da Lei 6.830/80, segundo a qual a inscrição em dívida ativa suspende a prescrição por 180 dias ou até a distribuição da execução fiscal, se anterior àquele prazo, aplica-se tão-somente às dívidas de natureza não-tributária, porque a prescrição das dívidas tributárias regula-se por lei complementar, no caso o artigo 174 do CTN. Outrossim, não se deverá propor execução fiscal de débitos tributários prescritos mediante a desconsideração do prazo de suspensão previsto no artigo 2º, parágrafo 3º da Lei 6.830/80.

(7) AgRg no REsp 1005012 / SC

(8) REsp 1072498 PE

REFERÊNCIAS BIBLIOGRÁFICAS:

FANUCCHI, Fábio. A decadência e a prescrição em direito tributário. 2 ed., São Paulo: Resenha Tributária, 1971.

MARTINS, Ives Gandra da Silva. Comentários ao código tributário nacional. Coord. de Carlos Valder do Nascimento. 2 ed., Rio de Janeiro: Forense, 1998.

MORAIS, Roberto Rodrigues. REDUZA DÍVIDAS PREVIDENCIÁRIAS, 2008, *on-line*, Portal Tributário. <http://www.portaltributario.com.br/obras/dividasprevidenciarias.htm>

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

As opiniões expressas nesta Seção são de responsabilidade de seus Autores, sendo, a divulgação por VERITAE Orientador Empresarial, devidamente autorizada pelos mesmos.