PRESCRIÇÃO E DECADÊNCIA NO DIREITO TRIBUTÁRIO

ALÉSSIO DANILLO LOPES PEREIRA

1 INTRODUÇÃO

Como bem enfatizou Lincoln Nolasco, em artigo publicado no site da *internet* Conteúdo Jurídico, "prescrição é a perda do direito/dever de punir do Estado pelo seu não exercício durante certo tempo."

Em termos gerais, pode-se conceituar a prescrição como sendo uma sanção imposta pelo ordenamento jurídico, ante a inércia do titular de um direito lesado em buscar a reparação deste junto ao Poder Judiciário, consistente na perda da pretensão à reparação do direito violado, isto é, a perda do ñ*poder de exigir de outrem coercitivamente o cumprimento de um dever jurídico*ò[1].

Tendo em mente tratar-se de uma sanção, apenas poderá se cogitar da aplicação desta quando houver a ocorrência de um fato que o ordenamento jurídico reputa inconveniente, o que, no caso da prescrição, seria a inércia injustificada do titular do direito.

Assim, para a expressão punir, acima descrita, em direito tributário, há que se aplicar o termo "dever que o Estado tem para por em prática a execução fiscal dos créditos fiscais inadimplidos".

---

[1] GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. Novo Curso de Direito Civil - Volume I - Parte Geral, 5ª Edição, São Paulo, Saraiva, 2004. p. 478.

Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do Código Tributário Nacional).

O entendimento acima exposto, tal como será demonstrado com a colação de julgados dos Tribunais brasileiros, foi adotado pelo Egrégio Superior Tribunal de Justiça, que decidiu pela impossibilidade da declaração da prescrição quando a parte exeqüente exerceu devidamente seu direito de ação, em tempo, sem prejuízo do prazo prescricional.

2 PRESCRIÇÃO NO DIREITO TRIBUTÁRIO

A Administração Pública fiscal, na cobrança das obrigações tributárias, deve prezar pela não ocorrência da prescrição sobre os créditos tributários.

Para a fiel observância das regras constitucionais e legais pertinentes, antes de entender pela ocorrência da prescrição sobre créditos tributários, a Fazenda Pública deve ser ouvida, para ter oportunidade de se manifestar sobre o transcurso ou não desse prazo extintivo.

Referida manifestação, cumpre ressaltar, mostra-se necessária, na medida em que, por ausência de qualquer determinação legal nesse sentido[2], normalmente não há qualquer informação sobre a data da constituição definitiva do crédito tributário nas Certidões de Dívida Ativa, marco inicial da contagem do prazo prescricional.

---

2 Art. 202. O termo de inscrição da dívida ativa, autenticado pela autoridade competente, indicará obrigatoriamente:
I - o nome do devedor e, sendo caso, o dos co-responsáveis, bem como, sempre que possível, o domicílio ou a residência de um e de outros;
II - a quantia devida e a maneira de calcular os juros de mora acrescidos;
III - a origem e natureza do crédito, mencionada especificamente a disposição da lei em que seja fundado;
IV - a data em que foi inscrita;
V - sendo caso, o número do processo administrativo de que se originar o crédito.
Parágrafo único. A certidão conterá, além dos requisitos deste artigo, a indicação do livro e da folha da inscrição.

Outrossim, além da incerteza quanto ao termo inicial do fluxo do prazo de prescrição, a decretação de ofício da prescrição pelos Juízos das Execuções Fiscais também se mostra temerária na medida em que existem causas extrajudiciais de suspensão e interrupção daquele prazo, tal qual a prática de ato inequívoco que importe em reconhecimento do débito (artigo 174, parágrafo único, IV, do CTN) ou o não ajuizamento em razão do valor (nos termos do artigo 5º do Decreto-Lei 1.569/1977), que, assim como o Código Tributário Nacional - CTN -, foi recepcionado na ordem Constitucional vigente com status de Lei Complementar.

Dessa forma, para análise da prescrição em matéria tributária, deve-se levar em conta informações essenciais, quais sejam:

1. A existência de impugnação ao lançamento efetuado pelo contribuinte na esfera administrativa;
2. A data da entrega da declaração de rendimentos pelo contribuinte;
3. A existência de pedidos de parcelamento na esfera administrativa;
4. A existência de pagamentos parciais;
5. A existência de tentativas de compensação, administrativas ou judiciais, dos créditos executados etc.

Logo, qualquer exercício de suposição, como é evidente, é absolutamente incompatível com a presunção de liquidez e certeza dos créditos fiscais regularmente inscritos e com a natureza pública e indisponível destes créditos (tal como prevê o artigo 204 do CTN).

Finalmente, ainda neste tópico, cumpre ressaltar que, em eventual Execução Fiscal, qualquer Sentença judicial (de ofício) que não preze pela análise dos elementos acima mencionados, além de ofensiva aos mais caros princípios que regem o direito processual civil, à presunção de liquidez e certeza e ao caráter público e indisponível dos créditos fiscais, também mostra-se danosa ao próprio Poder Judiciário, na medida em que, caso adotada reiteradamente, congestionará os Tribunais de 2ª instância, que estarão obrigados a dirigir boa parte de sua força de trabalho para corrigir sentenças que, caso fosse ouvida a Fazenda Pública, não seriam prolatadas.

Por esses motivos, o Egrégio Tribunal Regional Federal da 1ª Região tem, reiteradamente, decretado a nulidade do reconhecimento da prescrição sem a oitiva da Fazenda Pública:

> *PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. RECONHECIMENTO DE OFÍCIO. POSSIBILIDADE. LEI N. 11.051/2004. AUSÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA FAZENDA NACIONAL. I - Permanecendo a execução fiscal com seu andamento paralisado por mais de cinco anos, afigura-se ser juridicamente admissível o reconhecimento da ocorrência da prescrição intercorrente, nos termos da Lei n. 11.051, de 29 de dezembro de 2004.*

*II - **Verifica-se que, in casu, não ocorreu a intimação pessoal da FAZENDA NACIONAL para se manifestar sobre a argüição de prescrição**. III - Apelação provida. (AC 2006.33.08.000923-5/BA, Rel. Desembargador Federal Carlos Fernando Mathias, Oitava Turma, DJ de 18/05/2007, p.162)*

3 EFEITO DECADENCIAL SOBRE A CONSTITUIÇÃO DOS CRÉDITOS FISCAIS E O PRAZO PRESCRICIONAL DOS TRIBUTOS SUJEITOS AO LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO

O Direito Tributário prevê, além do instituto da prescrição (artigo 174 do CTN), o instituto da decadência (artigo 173 do CTN).

Nos casos de tributos sujeitos ao lançamento por homologação, ou seja, quando o contribuinte deve fazer o recolhimento e declarar o quanto foi por ele apurado e recolhido, o Fisco procede à fiscalização deste pagamento e destas informações, dentro de um **prazo decadencial**, homologando-as ou não (artigo 150 do CTN).

No entanto, havendo a omissão do contribuinte em recolher os valores por ele devidos, não há possibilidade de ocorrer a homologação do pagamento, mas tão somente das informações prestadas por ele. Esta homologação pode ser expressa ou tácita (artigo 150 do CTN).

O prazo decadencial para se homologar é de 05 (cinco) anos, ***contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento por homologação poderia ter sido efetuado***, após o que, caso não haja manifestação expressa do sujeito ativo (Fazenda Pública), homologa-se tacitamente o valor declarado e passa-se a correr o prazo prescricional para cobrança do tributo devido.

Quando não há pagamento, o prazo decadencial é do artigo 173 do CTN e o prazo prescricional é o do art. 174 do CTN.

O Superior Tribunal de Justiça (STJ) já decidiu neste sentido:

TRIBUTÁRIO - EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL - LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO TÁCITA - PRAZO - INOCORRÊNCIA DA PRESCRIÇÃO - CTN, ARTIGOS 150, § 4º, 156 E 173 - RECURSO ESPECIAL CONHECIDO E PROVIDO.
Nos tributos sujeitos à homologação, a prescrição do crédito tributário ocorre em cinco anos, contados do fato gerador, acrescidos de mais cinco anos, a partir da homologação tácita.

Recurso especial conhecido e provido. Decisão unânime.
(RESP 177.973/SP; DJ DATA:19/06/2000 PG:00129) (No mesmo sentido: RESP 190749/SP, RESP 179.009/SP RESP 225.817/SP)

TRIBUTÁRIO ï TRIBUTOS SUJEITOS A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO ï DECADÊNCIA ï PRAZO.

Estabelece o artigo 173, inciso I do CTN que o direito da Fazenda de constituir o crédito tributário extingue-se após 05 (cinco) anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento por homologação poderia ter sido efetuado. Se não houve pagamento, inexiste homologação tácita. Com o encerramento do prazo para homologação (05 anos), inicia-se o prazo para a constituição do crédito tributário. Conclui-se que, quando se tratar de tributos a serem constituídos por lançamento por homologação, inexistindo pagamento, tem o fisco o prazo de 10 anos, após a ocorrência do fato gerador, para constituir o crédito tributário.
Embargos recebidos.
(ERESP 132329/SP; EMBARGOS DE DIVERGENCIA NO RECURSO ESPECIAL 1999/0001926-1; DJ DATA:07/06/1999 PG:00038; JSTJ VOL.:00007 PG:00125; RDR VOL.:00015 PG:00182)

Assim também já decidiu o Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

TRIBUTÁRIO. IMPOSTO DE RENDA. EMBARGOS À EXECUÇÃO. PRESCRIÇÃO. INOCORRÊNCIA.

1. O prazo decadencial do imposto de renda, tributo sujeito ao lançamento por homologação, começa a fluir do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado (art. 173, I, do CTN).

2. Com a notificação do lançamento é que ocorre a constituição do crédito tributário/CTN, art. 142). Depois de constituído o crédito começa a correr o prazo prescricional que, na hipótese, não se consumou.

3. Na inicial a embargante, ora apelada, limitou-se à questão da prescrição.

4. Apelo provido.

(Apelação Cível 2001.01.99.003648-8/MG; DJ 14 /08 /2002 P.43).

No caso de contribuições previdenciárias existem três principais momentos que podem ser considerados como a constituição definitiva do crédito, ou seja, o marco inicial da contagem do prazo prescricional:

a) Débitos lançados por homologação - Data da entrega da GFIP (**Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social)**.

Nesse sentido:

TRIBUTÁRIO. CERTIDÃO NEGATIVA DE DÉBITOS. DECLARAÇÃO DO DÉBITO PELO CONTRIBUINTE. FORMA DE CONSTITUIÇÃO DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO, INDEPENDENTE DE QUALQUER OUTRA PROVIDÊNCIA DO FISCO.
1. A apresentação, pelo contribuinte, de Declaração de Débitos e Créditos Tributários Federais - DCTF (instituída pela IN SRF 129/86, atualmente regulada pela IN SRF 395/04, editada com base nos arts. 5º do DL 2.124/84 e 16 da Lei 9.779/99) ou de Guia de Informação e Apuração do ICMS - GIA, ou de outra declaração dessa natureza, prevista em lei, é modo de formalizar a existência (= constituir) do crédito tributário, dispensada, para esse efeito, qualquer outra providência por parte do Fisco. Precedentes da 1ª Seção: AgRg nos ERESP 638.069/SC, DJ de 13.06.2005; AgRg nos ERESP 509.950/PR, DJ de
13.06.2005.
2. No que se refere especificamente às contribuições sociais declaradas em GFIP (Guia de Recolhimento do FGTS e Informações à Previdência Social), cuja apresentação obrigatória está prevista no art. 32, IV, da Lei 8.212/91 (regulamentado pelo art. 225, IV e seus §§ 1º a 6º, do Decreto 3.048/99), a própria Lei instituidora é expressa no sentido de que a referida declaração é um dos modos de constituição do crédito da seguridade social (Lei 8.212/91, art. 33, § 7º, redação da Lei 9.528/97).
3. A falta de recolhimento, no devido prazo, do valor correspondente ao crédito tributário assim regularmente constituído acarreta, entre outras conseqüências, as de (a) autorizar a sua inscrição em dívida ativa; (b) fixar o termo a quo do prazo de prescrição para a sua cobrança; (c) inibir a expedição de certidão negativa do débito; (d) afastar a possibilidade de denúncia espontânea.
4. Recurso especial provido.

(STJ, Resp 668641/PR, 1ª Turma, Relator Teori Albino Zavascki, Julgado em 19/06/2006).

b) Débitos lançados de ofício ï Data do fim do procedimento administrativo originado da Lavratura da NFLD (Notificação Fiscal de Lançamento de Débito) ou do AI (Auto de Infração), geralmente a data da notificação do contribuinte, quando não impugna a exação no âmbito do processo administrativo fiscal.

A utilização da data de lavratura da NFLD como marco inicial da prescrição é usual pela Fazenda Pública para comprovar a não ocorrência da prescrição.

Nesse sentido:

PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. RECURSO ESPECIAL. ART. 543-C, § 7º, II, CPC. EXECUÇÃO FISCAL. AÇÃO MOVIDA SIMULTANEAMENTE CONTRA A PESSOA JURÍDICA E OS SÓCIOS. HIPÓTESE DIVERSA DO CHAMADO REDIRECIONAMENTO. PRESCRIÇÃO. NÃO OCORRÊNCIA. TERMO INICIAL E FINAL DO PRAZO PRESCRICIONAL. JUÍZO DE RETRATAÇÃO.
1. O art. 543-C, § 7º, II, do Código de Processo Civil prevê que, em caso de ser a conclusão do tribunal de origem divergente do julgado do STJ em recurso repetitivo, os feitos sobrestados serão novamente examinados pelo tribunal de origem.
2. Não é caso de redirecionamento quando a ação já é proposta contra a pessoa jurídica e os sócios.
3. A exceção de pré-executividade é admissível na execução fiscal relativamente às matérias conhecíveis de ofício que não demandem dilação probatória (enunciado 393 da Súmula do STJ), tal como as condições da ação (STJ, recurso repetitivo no REsp 1.104.900-ES).
4. A Oitava Turma desta Corte, no julgamento AC 2003.01.99.023596-8/MG, assentou que a constituição definitiva do crédito tributário só ocorre com a decisão final do processo administrativo tributário, nos termos do art. 42 do Decreto 70.235/1972, não com a simples emissão de NFLD ou Auto de Infração, que significam o início e não a conclusão do procedimento.
5. O STJ firmou entendimento de que o art. 174 do CTN deve ser interpretado em conjunto com o disposto no art. 219, § 1º, do CPC. Assim, o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional. (...) Dessarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN. (REsp 1.120.295/SP, relator ministro Luiz Fux, DJ de 21/5/2010, submetido ao regime dos recursos repetitivos)
6. Julgado anterior retratado. Agravo de instrumento a que se nega provimento.

(TRF1, AG 2008.01.00.035420-1/PA, 8ª Turma, Relatora Maria do Carmo Cardoso, Julgado em 17/02/2012)

c) DÉBITOS NÃO PAGOS E CONFESSADOS PELO CONTRIBUINTE ï DATA DA ASSINATURA DO LDC (LANÇAMENTO DE DÉBITO CONFESSADO) OU OUTRO TERMO DE PARCELAMENTO

Neste caso, tratando-se de débitos confessados pelo próprio contribuinte, dispensa-se a figura do ato formal de lançamento, tornando-se exigíveis os créditos tributários a partir da formalização da confissão.

Por fim, ressalta-se que, no âmbito do Superior Tribunal de Justiça, o Ministro Luiz Fux, no julgamento do Recurso Especial (Resp) 1.120.295-SP (Recurso Repetitivo), publicado em 21/05/2010, reconheceu que o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição, conforme ementa parcialmente transcrita a seguir:

> *ïPROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ARTIGO 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE O FISCO COBRAR JUDICIALMENTE O CRÉDITO TRIBUTÁRIO. TRIBUTO SUJEITO A LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO POR ATO DE FORMALIZAÇÃO PRATICADO PELO CONTRIBUINTE (IN CASU, DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS). PAGAMENTO DO TRIBUTO DECLARADO. INOCORRÊNCIA. TERMO INICIAL. VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO TRIBUTÁRIA DECLARADA. PECULIARIDADE: DECLARAÇÃO DE RENDIMENTOS QUE NÃO PREVÊ DATA POSTERIOR DE VENCIMENTO DA OBRIGAÇÃO PRINCIPAL, UMA VEZ JÁ DECORRIDO O PRAZO PARA PAGAMENTO. CONTAGEM DO PRAZO PRESCRICIONAL A PARTIR DA DATA DA ENTREGA DA DECLARAÇÃO.*
>
> *(....)*
> *13. Outrossim, o exercício do direito de ação pelo Fisco, por intermédio de ajuizamento da execução fiscal, conjura a alegação de inação do credor, revelando-se incoerente a interpretação segundo a qual o fluxo do prazo prescricional continua a escoar-se, desde a*

constituição definitiva do crédito tributário, até a data em que se der o despacho ordenador da citação do devedor (ou até a data em que se der a citação válida do devedor, consoante a anterior redação do inciso I, do parágrafo único, do artigo 174, do CTN).

14. O Codex Processual, no § 1º, do artigo 219, estabelece que a interrupção da prescrição, pela citação, retroage à data da propositura da ação, o que, na seara tributária, após as alterações promovidas pela Lei Complementar 118/2005, conduz ao entendimento de que o marco interruptivo atinente à prolação do despacho que ordena a citação do executado retroage à data do ajuizamento do feito executivo, a qual deve ser empreendida no prazo prescricional.

15. A doutrina abalizada é no sentido de que: "Para CÂMARA LEAL, como a prescrição decorre do não exercício do direito de ação, o exercício da ação impõe a interrupção do prazo de prescrição e faz que a ação perca a 'possibilidade de reviver', pois não há sentido a priori em fazer reviver algo que já foi vivido (exercício da ação) e encontra-se em seu pleno exercício (processo).

Ou seja, ***o exercício do direito de ação faz cessar a prescrição****. Aliás, esse é também o diretivo do Código de Processo Civil: 'Art. 219. A citação válida torna prevento o juízo, induz litispendência e faz litigiosa a coisa; e, ainda quando ordenada por juiz incompetente, constitui em mora o devedor e interrompe a prescrição. § 1º A interrupção da prescrição retroagirá à data da propositura da ação.' Se a interrupção retroage à data da propositura da ação, isso significa que é a propositura, e não a citação, que interrompe a prescrição. Nada mais coerente, posto que a propositura da ação representa a efetivação do direito de ação, cujo prazo prescricional perde sentido em razão do seu exercício, que será expressamente reconhecido pelo juiz no ato da citação. Nesse caso, o que ocorre é que o fator conduta, que é a omissão do direito de ação, é desqualificado pelo exercício da ação, fixando-se, assim, seu termo consumativo. Quando isso ocorre, o fator tempo torna-se irrelevante, deixando de haver um termo temporal da prescrição." (Eurico Marcos Diniz de Santi, in "Decadência e Prescrição no Direito Tributário", 3ª ed., Ed. Max Limonad, São Paulo, 2004, págs. 232/233)*

16. ***Destarte, a propositura da ação constitui o dies ad quem do prazo prescricional e, simultaneamente, o termo inicial para sua recontagem sujeita às causas interruptivas previstas no artigo 174, parágrafo único, do CTN.***

17. ***Outrossim, é certo que "incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subseqüentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário" (artigo 219, § 2º, do CPC).***

> *18. Conseqüentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso qüinqüenal (30.04.2002), iniciado com a entrega da declaração de rendimentos (30.04.1997), não se revela prescrita a pretensão executiva fiscal, ainda que o despacho inicial e a citação do devedor tenham sobrevindo em junho de 2002.*
> *19. Recurso especial provido, determinando-se o prosseguimento da execução fiscal. Acórdão submetido ao regime do artigo 543-C, do CPC, e da Resolução STJ 08/2008.*
> *(STJ, Resp 1120295, 1ª Seção, Relator* ***ï*** *min. Luiz Fux, Julgado em 12/05/10).****ò***

Desta forma, tendo em vista que a decisão acima descrita foi proferida em Recurso Repetitivo, entende-se que tal tese é a adotada oficialmente pelo Superior Tribunal de Justiça, devendo assim ser o prazo prescricional considerado **interrompido na data do ajuizamento da Execução Fiscal, e não na data do despacho que ordenar a citação.**

Logo, para a possibilidade de cobrança do crédito tributário, importante, pois, informar as principais ocorrências da relação jurídico-tributária:

a) período do fato gerador (data de vencimento dos tributos):;

b) data da CONSTITUIÇÃO DEFINITIVA do crédito tributário;

c) data de ajuizamento da Execução Fiscal.

Conforme explicitado, convém analisar o artigo 173, I, do Código Tributário Nacional, que dispõe sobre o prazo decadencial para constituição da obrigação tributária:

> Art. 173. O direito de a Fazenda Pública constituir o crédito tributário extingue-se após 5 (cinco) anos, contados:
>
> I - do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado;

Convém, ainda, analisar o artigo 174, Parágrafo Ùnico, do Código Tributário Nacional, que dispõe sobre o prazo prescricional para ajuizamento da Execução Fiscal:

> Art. 174. A ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.
>
> Parágrafo único. A prescrição se interrompe:
>
> I ï pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal; (Redação dada pela Lcp nº 118, de 2005)

Ato contínuo, tendo em vista a **constituição definitiva do crédito tributário, o prazo para ajuizamento da Execução Fiscal deve ser analisado, tendo como parâmetro o prazo de cinco anos, a partir daquela constituição.**

Neste aspecto, convém analisar os seguintes julgados do Tribunal Regional Federal da 1ª Região:

Processo

- Numeração Única: 0004209-27.2002.4.01.9199
- AC 2002.01.99.007836-9 / MG; APELAÇÃO CIVEL

Relator

JUIZ FEDERAL GLÁUCIO MACIEL

Órgão

7ª TURMA SUPLEMENTAR

Publicação

- 07/10/2011 e-DJF1 P. 874

Data Decisão

13/09/2011

Ementa

- PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EMBARGOS À EXECUÇÃO FISCAL. PREPARO. DESNECESSIDADE. AUSÊNCIA DE NOTIFICAÇÃO . LANÇAMENTO POR HOMOLOGAÇÃO. MULTA. SELIC. ALEGAÇÃO DE FATO NOVO. 1. A apelação interposta contra sentença proferida em embargos à execução fiscal dispensa preparo, por expressa disposição do art. 7º da Lei 9.289/96. 2. A declaração do sujeito passivo equivale ao lançamento, o que torna o crédito tributário formalizado e imediatamente exigível. Assim, não há irregularidade na ausência de notificação da inscrição do débito fiscal em dívida ativa. 3. A certidão de dívida ativa da União tem presunção de liquidez e certeza quando satisfaz os requisitos do art. 2º, § 5º, da Lei 6.830/80. Cumpre ao devedor desconstituí-la, o que não se deu. 4. A possibilidade de inovação na apelação, fora da excepcionalidade prevista no

art. do Código de Processo Civil, representa supressão de instância, uma vez que o fato de mérito alegado na apelação não foi analisado pelo juízo de primeiro grau e nem mesmo discutido entre as partes. Seu exame em segundo grau acarretaria ofensa ao princípio ao princípio do duplo grau de jurisdição. 5. Apelação a que se nega provimento.

Decisão

A Turma Suplementar, por unanimidade, negou provimento à apelação.

Documento 2

Acompanhamento Processual Inteiro Teor Sem formatação

Processo

- Numeração Única: AGA 0018383-12.2010.4.01.0000 / GO; AGRAVO REGIMENTAL NO AGRAVO DE INSTRUMENTO

Relator

DESEMBARGADOR FEDERAL REYNALDO FONSECA

Convocado

JUÍZA FEDERAL GILDA SIGMARINGA SEIXAS (CONV.)

Órgão

SÉTIMA TURMA

Publicação

- 01/07/2011 e-DJF1 P. 241

Data Decisão

20/06/2011

Ementa

- PROCESSUAL CIVIL - AGRAVO REGIMENTAL - PRESCRIÇÃO - CONFISSÃO DO DÉBITO - - DCTF - OCORRÊNCIA. 1. Na hipótese de tributo sujeito a lançamento por homologação, declarado e não pago, deve observar-se o disposto no artigo 174 do Código Tributário Nacional, que estabelece em 05 (cinco) anos o prazo extintivo para ajuizamento da ação de cobrança do crédito tributário. Em tal situação, a entrega da declaração equivale ao lançamento e dispensa a notificação do sujeito passivo . 2. Para identificar o marco inicial da prescrição, é necessário conjugar a constituição do crédito pela entrega dadeclaração e o surgimento da pretensão com o não-pagamento da dívida no vencimento, de forma que o início do prazo prescricional dá-se no vencimento da exação ou no momento da entrega da declaração , quando esta for posterior. 3. Confessado o débito pelo contribuinte, mediante atividade acessória - DCTF, GIA, termo de confissão espontânea ou declaração de tal natureza prevista em lei -, tem-se por constituído o crédito tributário, sendo, in casu, a data do vencimento do tributo o termo a quo do prazo prescricional para a cobrança do crédito tributário (art. 174 do CTN). Precedentes do STJ e deste Tribunal. 4. Agravo regimental improvido.

Decisão

A Turma, por unanimidade, negou provimento ao agravo regimental.

Logo, não há que se falar em análise do dies a quo do prazo prescricional partindo da data de vencimento do tributo, **mas sim da constituição definitiva do crédito tributário.**

4 CONCLUSÃO

Como é cediço, a Escola Clássica ou Imanentista entendia que a ação seria um atributo do próprio direito reagindo a uma violação. Assim, não havia ação sem direito, muito menos direito sem ação. Desse modo, o Código Civil de 1916 e boa parte dos doutrinadores clássicos definiam a prescrição como forma de extinção do direito de ação e, por via oblíqua, do próprio direito material.

Ocorre que, em consonância com a própria evolução do conceito de ação, principalmente pelo consenso da autonomia do direito de ação em face do direito material, os conceitos de ação e pretensão passaram a ser claramente diferenciados, de modo que a própria noção de prescrição teve de ser reformulada.

Assim, de acordo com o disposto no artigo 189 do novo Código Civil e com boa parte da doutrina pátria, pacificou-se a idéia de que a prescrição atinge a pretensão, que consiste na possibilidade do titular de um direito subjetivo violado exigi-lo judicialmente.

Diante disso, a prescrição somente tem início quando nasce o direito de cobrança (princípio da *actio nata*), pois antes inexistente a pretensão de exigir o cumprimento judicial de algum direito violado.

No caso do direito tributário, o direito de ação só nasce após a constituição definitiva do crédito, entendimento esse corroborado pelo artigo 174 do CTN. Nesta

esfera, a prescrição possui também implicações no âmbito do direito material, porquanto a sua ocorrência extingue o próprio crédito tributário (art. 156, V, do CTN).

A constituição definitiva do crédito, como regra geral, segue o disposto no artigo 173 do mesmo Código, ou seja, o prazo decadencial para a Fazenda constituí-lo é de cinco anos, contados do primeiro dia do exercício seguinte àquele em que o lançamento poderia ter sido efetuado; ou da data em que se tornar definitiva a decisão que houver anulado, por vício formal, o lançamento anteriormente efetuado.

REFERÊNCIAS:

NOLASCO, Lincoln. *Prescrição*. Conteudo Juridico, Brasilia-DF: 04 jan. 2014. Disponivel em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.46566>. Acesso em: 14 jan. 2014.

HARADA, Kiyoshi. *Prescrição tributária. Interrupção e suspensão*. Conteudo Juridico, Brasilia-DF: 29 jan. 2009. Disponivel em: <http://www.conteudojuridico.com.br/ ? artigos&ver=2.21391>. Acesso em: 14 jan. 2014.

RIBEIRO FILHO, Américo. *Prescrição e Decadência no Direito Tributário: O terror do fisco, a alegria do contribuinte*. Conteudo Juridico, Brasilia-DF: 26 nov. 2011. Disponivel em: <http://www.conteudojuridico.com.br/?artigos&ver=2.34509&seo=1>. Acesso em: 14 jan. 2014.

ALMEIDA NETO, José Botelho. *A Prescrição no Direito Tributário Brasileiro*. Conteudo Juridico, Brasilia-DF: 24 abr. 2010. Disponivel em: <http://www.conteudojuridico.com.br/ ?artigos&ver=2.26658>. Acesso em: 14 jan. 2014.

GAGLIANO, Pablo Stolze; FILHO, Rodolfo Pamplona. Novo Curso de Direito Civil - Volume I - Parte Geral, 5ª Edição, São Paulo, Saraiva, 2004. p. 478.