



FACULDADE BAIANA DE DIREITO E GESTÃO
CURSO DE PÓS – GRADUAÇÃO *LATO SENSU*
EM DIREITO TRIBUTÁRIO

KAREN KAZUME TSUKAMOTO

O INSTITUTO DA PRESCRIÇÃO TRIBUTÁRIA EM EXECUÇÃO
FISCAL DECORRENTE DA DESÍDIA DA FAZENDA PÚBLICA

Salvador - BA

2022

KAREN KAZUME TSUKAMOTO

**O INSTITUTO DA PRESCRIÇÃO TRIBUTÁRIA EM EXECUÇÃO
FISCAL DECORRENTE DA DESÍDIA DA FAZENDA PÚBLICA**

Artigo científico apresentado ao curso de Especialização em Direito tributário da Faculdade Baiana de Direito e Gestão, como requisito para obtenção de título de Especialista em Direito Tributário.

Salvador - Ba

2022

O INSTITUTO DA PRESCRIÇÃO TRIBUTÁRIA EM EXECUÇÃO FISCAL DECORRENTE DA DESÍDIA DA FAZENDA PÚBLICA

Karen Kazume Tsukamoto¹

Sumário: 1 Introdução; 2 Considerações gerais do crédito tributário no instituto da prescrição em execução fiscal; 2.1 Conceito e Natureza Jurídica da Execução Fiscal; 2.2 Diferença entre Decadência e Prescrição; 2.3 Definição do marco temporal da prescrição no direito tributário e seus efeitos práticos; 2.4 Das causas suspensivas e interruptivas da prescrição e a incidência da prescrição; 3 Espécies de Prescrição em Execução Fiscal aplicadas no Direito Tributário *in dubio* Pró Contribuinte; 4 Prescrição Intercorrente como modalidade de extinção do crédito Tributário; 4.1 Do desenvolvimento jurídico para aplicação da Exceção de Pré – Executividade por prescrição intercorrente; 4.2 Do quinquênio prescricional intercorrente, nos moldes da súmula 314 do Superior Tribunal de Justiça. 5. Da duração razoável no processo de Execução Fiscal; 5.1 Da violação ao princípio da isonomia ao diferenciar os honorários de sucumbência aos patronos das partes em Execução fiscal; 6. Considerações finais.

RESUMO

O presente artigo propõe-se analisar o Instituto da Prescrição Tributária no processo de Execução Fiscal, em decorrência da desídia da Fazenda Pública. É comum no cotidiano dos advogados tributaristas, deparar-se com processos de execuções judiciais sem movimentações hábeis e eficazes por parte do Exequente por mais de 05 (cinco) anos consecutivos, ficando à mercê do judiciário, sem demonstrar interesse processual e atuação eficiente.

É de suma importância, o aprofundamento do conceito e das espécies prescricionais no âmbito tributário, além da minuciosa verificação face o instituto da Prescrição Intercorrente, modalidade essa, utilizada e reconhecida no âmbito da Execução Fiscal,

¹ Graduada no curso de Direito pela Universidade Uniruy Wyden - BA em 2019.2, Advogada, Especialista em Direito Público pela Universidade Cândido Mendes-SP, em convênio com o Curso Cejas em 2021.1, graduanda na Pós-Graduação de Direito Tributário, pela Faculdade Baiana de Direito e Gestão do Estado da Bahia.

especialmente nos Tribunais Superiores, proporcionando ao contribuinte defesa eficaz com maior segurança jurídica.

PALAVRAS-CHAVE: DIREITO TRIBUTÁRIO, PRESCRIÇÃO, DESÍDIA DA FAZENDA PÚBLICA, ENTEDIMENTOS JURISPRUDÊNCIAIS.

ABSTRACT

This article proposes to analyze the Tax Prescription Institute in the Tax Enforcement process, as a result of the negligence of the Public Treasury. It is common in the daily life of tax lawyers, to come across judicial enforcement proceedings without skillful and effective moves by the Executor, for more than 05 (five) consecutive years, being at the mercy of the judiciary, without demonstrating procedural interest and efficient performance.

It is of paramount importance to deepen the concept and the statute of limitations in the tax sphere, in addition to the detailed verification against the institute of Intercurrent Prescription, used and recognized in the scope of Tax Enforcement, especially in the Higher Courts, providing the taxpayer with an effective defense with greater security.

KEYWORDS: TAX LAW; PRESCRIPTION; PUBLIC TREASURY DESIGN; JURISPRUDENCIAL UNDERSTANDINGS

1. Introdução

O exposto artigo tem por objetivo, analisar os institutos da prescrição e os respectivos efeitos no processo da execução fiscal no âmbito tributário. Essa temática, com frequência procedeu-se em discursão na esfera do direito e sua aplicação gerou conflitos.

Ao adentrar no Direito Público as controvérsias continuaram até atingir sua aplicação nas execuções fiscais. De acordo com o princípio da supremacia do interesse público sobre o privado, nos moldes do artigo 37 da CRFB/88, “o interesse público se sobrepõe ao interesse privado” não sendo possível a aplicação do instituto da prescrição,

pois a arrecadação da dívida era em torno do interesse público e não sobre os direitos individuais.

Com o aumento dos inúmeros casos tendo como polo ativo a fazenda nacional e considerando os processos intermináveis que corroíam o judiciário, o instituto da prescrição passou a ser aplicado nas execuções fiscais, assim como, a utilização da prescrição intercorrente.

Neste contexto, as considerações iniciais discorrerão na compreensão da incidência tributária e como ocorre o fato gerador do tributo. A partir dessas definições gerais, adentrar-se no marco temporal para que se defina o momento jurídico da prescrição tributária, há de destacar que a prescrição é *in dubio* pró contribuinte, ofertando a possibilidade da extinção da exigibilidade do crédito em matéria tributária.

Será deliberado as espécies das prescrições, que nada mais são do que, a perda do direito de cobrança por parte do fisco extinguindo a exigibilidade do crédito tributário, na forma do artigo 174 do código tributário nacional e da lei de execução fiscal 6.830/80, fato este, abordado adiante pormenorizadamente.

Será ponderado o atual posicionamento do STJ e do STF, face aos temas afetos a prescrição, incluindo a modalidade da prescrição intercorrente, que apesar de não ter previsão no código tributário nacional como as demais espécies, sua tipificação se encontra consolidada na jurisprudência.

O presente artigo arrematará por fim, o desacerto da norma legal e do entendimento aplicado no judiciário em diferenciar os honorários de sucumbência aos patronos das partes em execução fiscal, violando claramente o princípio da isonomia.

Entende-se que o intuito do artigo não concernirá em esgotar o tema prescricional, mas sim, trazer informações relevantes e inovadoras, além de demonstrar a inércia da Fazenda Pública, que muitas vezes impede a razoável duração do processo, considerando a importância da prescrição em todos os âmbitos do Direito.

2. Considerações gerais do crédito tributário no instituto da prescrição em execução fiscal

A estrutura do Direito Tributário, é formalizada pelas composições de outros seguimentos do ramo jurídico público. Advindo daí a disposição das relações tributárias,

neste sentido SABAGG (2020, p.41) relata que o Direito Tributário é o conjunto de normas que regulam o comportamento das pessoas de levar dinheiro aos cofres públicos.

A tipificação na lei determina a hipótese de incidência, ou seja, o nascimento do tributo e com isso a respectiva obrigação do contribuinte em realizar o recolhimento. Na norma legal, o art. 114 do CTN descreve que, fato gerador da obrigação principal é a situação definida em lei como necessária e suficiente à sua ocorrência.

Em outros termos, instaurando relação jurídica tributária entre as partes contribuinte X fazenda nacional, nasce o crédito tributário, representando a obrigação tributária formalizada (lançamento tributário).

Esse lançamento se extingue através do pagamento do crédito pelo contribuinte. Em contrário, não havendo o pagamento, o contribuinte é inscrito m dívida ativa (CDA), que dará ensejo a ação executiva fiscal, sob pena de expropriação de bens do inadimplente.

O lançamento reporta à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que, posteriormente modificada ou revogada. Em que pese, o interesse público é o viés arrecadatório da atuação fazendária.

Sobre a supremacia do interesse público prevalecer sobre o interesse privado, houve alteração no posicionamento na temática prescricional, ocorrendo principalmente pela preservação da segurança jurídica em prol de absorver incertezas e delimitar os marcos temporais para atos deixados de praticar pelo polo ativo que ocasionaram a perda do direito.

O doutrinador SANTI (2005, p.144) retrata que, a prescrição representa mecanismo de estabilidade do direito, que garantem a segurança jurídica de sua estrutura. Filtram do direito a instabilidade decorrente da infabilidade do direito subjetivo e do não formalizado, ou reconhecido por ente estatal.

O ônus da desídia passou a ser aplicado para todos os polos processuais, até mesmo os que representam o interesse público, como é o caso da Fazenda Nacional. Ao deixar de praticar meios hábeis em prol de efetivar a execução fiscal sujeita-se o Estado ao instituto da prescrição.

De acordo com SABBAG (2020, p.841), o legislador escolhe e define em lei o momento abstrato em que ocorrerá o fenômeno tributário e assim que a previsão legal for concretizada no mundo real, ocorrerá o fato gerador.

Após o nascimento da obrigação tributária, surge a imposição entre o fisco e o contribuinte em repassar aos cofres públicos os valores arrecadados. O especialista e doutrinador HARADA (2011, p.31), dispõe:

Direito tributário é o direito que disciplina o processo de retirada compulsória, pelo Estado, da parcela de riquezas de seus súditos, mediante a observância dos princípios reveladores do Estado de Direito. É a disciplina jurídica que estuda as relações entre o fisco e o contribuinte.

A prescrição no âmbito tributário, é uma forma do Estado perder o direito do crédito tributário constituído, declarado e devido pelo contribuinte. MALLMANN (2010, p. 47), discorre que, a prescrição consiste na perda do direito por parte da autoridade fiscal, em proceder à cobrança da obrigação tributária.

O instituto da prescrição abarca tanto a questão processual, ao estabelecer o tempo para exercer o direito de ação, quanto o direito material, pois uma vez reconhecida, o débito é considerado extinto.

Ponderação válida no campo das execuções fiscais, a prescrição nesta esfera jurídica nada mais é que, a perda do direito de ação para cobrar a dívida (crédito tributário). É o que acontece com o Estado ao deixar a execução fiscal, sem movimentações hábeis ou eficazes para encontrar ou executar o contribuinte durante a fase processual.

Em prol de evitar a prescrição nas execuções fiscais, em que pese ser a Fazenda Pública o polo ativo, tem-se o lapso temporal de 05 (cinco) anos, contados a partir da constituição definitiva do crédito tributário, nos termos do artigo 174 do CTN. Caso o prazo seja extrapolado, estará prescrito o direito de ação executiva e extinto o crédito tributário.

2.1 Conceito e Natureza Jurídica da Execução Fiscal

A execução fiscal refere-se ao método utilizado pelos entes federativos representados por seus atinentes órgãos fazendários, em efetuar a cobrança de créditos inscritos em dívida ativa.

A certidão de dívida ativa (CDA) nada mais é do que, um documento formal para envio da cobrança do crédito ao contribuinte. Sua natureza é de título executivo extrajudicial, fomentado no artigo 585 inciso VII do código de processo civil.²

Em congruência, redige MACHADO (2003, p. 424) ao denominar 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.

Com relação a natureza dos tributos que são cobrados em execução fiscal, as mesmas possuem previsão legal no parágrafo 2º do artigo 39 da lei nº 4.320/64, com a seguinte definição:

§ 2º – Dívida Ativa Tributária é o crédito da Fazenda Pública dessa natureza, proveniente de obrigação legal relativa a tributos e respectivos adicionais e multas, e Dívida Ativa não Tributária são os demais créditos da Fazenda Pública, tais como os provenientes de empréstimos compulsórios, contribuições estabelecidas em lei, multa de qualquer origem ou natureza, exceto as tributárias, foros, laudêmios, alugueis 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 subrogação de hipoteca, fiança, aval ou outra garantia, de contratos em geral ou de outras obrigações legais”

2.2 Diferença entre Decadência e Prescrição

A decadência se refere à perda do direito de constituir o crédito tributário, enquanto a prescrição extingue o direito à cobrança. Ambas lidam com a ação do tempo sobre o direito.

A decadência, como dito, é a perda do direito em lançar o crédito da dívida ativa devido pelo contribuinte para que haja a constituição definitiva do lançamento tributário, ou seja, ocorre o decurso do prazo para cobrar o objeto.

Nas palavras de DINIZ (1994, p. 212), a decadência é a extinção do direito pelo seu titular que deixa escoar o prazo legal ou voluntariamente fixado pelo seu exercício.

Em contrapartida, a prescrição é o ato posterior ao caso da decadência, desdobra-se somente após o nascimento da obrigação tributária, atingindo diretamente a ação e expirando o pleito que foi requerido.

² VII - a certidão de dívida ativa da Fazenda Pública da União, dos Estados, do Distrito Federal, dos Territórios e dos Municípios, correspondente aos créditos inscritos na forma da lei; (Redação dada pela Lei nº 11.382, de 2006).

LEAL (1959, p.115) abrange que a prescrição extingue, as ações e só, indiretamente os direitos, enquanto a decadência extingue, diretamente, o direito, e, com ele, a ação que o protege.

2.3 Definição do marco temporal da prescrição no direito tributário e seus efeitos práticos

Ulterior as considerações gerais, passamos a analisar o início do marco temporal na prescrição tributária. O direito exerce mecanismos para evitar a perpetuação das relações jurídicas, essa limitação é o início da indicação da prescrição em matéria tributária.

Com isso, a positivação do direito, é o momento concreto para formalização do crédito, sendo esse, o marco temporal para contagem do prazo prescricional. Embasando a abordagem, seguimos as orientações do Superior Tribunal de Justiça (STJ)³ ao afirmar que a constituição de crédito, por ora, acontece pelo lançamento tributário.

AMARO (2021, p.395-396) diz que, o direito positivo não socorre a quem permanece inerte, durante largo espaço de tempo sem exercitar seus direitos.

É o que ocorre com o fisco, se em cinco anos contados da constituição do crédito definitivo não efetuar a cobrança do crédito por meios eficazes nos autos da execução fiscal, devendo o polo ativo fornecer os meios para alcance do objetivo.

A título de exemplo: Fornecimento do endereço atualizado do executado para citação, requerimento dos bloqueios dos bens para concretização do débito, constar nos autos pedido de prosseguimento do feito, dentre outras possibilidades de impulsionamento.

2.4 Das causas suspensivas e interruptivas da prescrição e a incidência da prescrição

³ “AGRAVO REGIMENTAL NO RECURSO ESPECIAL. TRIBUTÁRIO E PROCESSO JUDICIAL TRIBUTÁRIO. PRESCRIÇÃO DA PRETENSÃO DE COBRANÇA JUDICIAL DO CRÉDITO TRIBUTÁRIO CONSTITUÍDO PELO FISCO. LANÇAMENTO TRIBUTÁRIO SUPLETIVO. RECURSO ADMINISTRATIVO. INEXISTÊNCIA. PRAZO QUINQUENAL. TERMO INICIAL. DATA DA NOTIFICAÇÃO DO CONTRIBUINTE.

Não obstante, existem duas modalidades na contagem de tempo desse instituto, suspensão e interrupção da prescrição. A suspensão prevista no art. 151 do CTN e a interrupção, está prevista no art. 174, parágrafo único do CTN ⁴.

A suspensão da prescrição tributária está prevista no art. 151 do CTN⁵. Nessa hipótese, após o fim da suspensão o prazo prescricional volta a correr a partir do momento em que foi suspenso.

HELENA COSTA (2021, p.308) cede o exemplo para melhor entendimento de que o contribuinte obtém concessão da liminar ou efetua o depósito judicial do montante integral, além disso, reitera:

Nessas hipóteses, a suspensão da exigibilidade do crédito tributário, acarretará a suspensão da fluência do prazo promocional, uma vez que, impedida de promover a cobrança de seu crédito, não se poderá imputar inércia a fazenda pública, pressuposto indispensável ao reconhecimento da prescrição.

Por outro lado, no caso da interrupção, a contagem do prazo prescricional é iniciada do zero, isto é, quando ocorre alguma causa prevista no art. 174, § único do CTN, o prazo volta a fluir do início.

Assim dizendo, o prazo quinquenal que foi interrompido e quando volta a fluir, sua contagem será reiniciada do zero, a douta ministra Regina Helena Costa (2021, p.307) articula a matéria debatida:

As causas interruptivas da prescrição são, taxativas, as arroladas no parágrafo único do art. 174 do CTN. Diante da ocorrência de qualquer uma delas, o prazo para Fazenda Pública proceder ao lançamento eficaz recomeça a correr, em sua integralidade.

⁴ Art. 144, CTN. O lançamento reporta-se à data da ocorrência do fato gerador da obrigação e rege-se pela lei então vigente, ainda que posteriormente modificada ou revogada.

⁵ Art. 151 do CTN. Suspendem a exigibilidade do crédito tributário: I - moratória; II - o depósito do seu montante integral; III - as reclamações e os recursos, nos termos das leis reguladoras do processo tributário administrativo;

IV - a concessão de medida liminar em mandado de segurança.

V - a concessão de medida liminar ou de tutela antecipada, em outras espécies de ação judicial;

VI - o parcelamento. Parágrafo único. O disposto neste artigo não dispensa o cumprimento das obrigações acessórias dependentes da obrigação principal cujo crédito seja suspenso, ou dela consequentes.

Após analisado as causas de suspensão e interrupção, caso haja o transcurso dos cinco anos consecutivos, incidirá a prescrição, podendo ser inclusive, decretada de ofício pelo Magistrado, conforme a lei 11.280/2006⁶.

Entendimento pacificado pelo código tributário nacional no artigo 174 em que dispõe que a ação para a cobrança do crédito tributário prescreve em cinco anos, contados da data da sua constituição definitiva.

AMARO (2021, p.302), discorre ao defender que o lançamento é feito, mas o sujeito ativo, à vista do inadimplemento do devedor, deixa transcorrer o lapso de tempo que tem para ajuizar a ação de cobrança, sem promove-la, dá-se a prescrição da ação.

Posterior à constituição definitiva do crédito, ou seja, após o lançamento, é que se inicia a contagem de tempo para a exigibilidade do tributo. Vejamos o entendimento de BELLIA (2013, p.12)

A relevância do lançamento está no fato que ele é o momento que separa a decadência da prescrição, ou seja, até cogitarmos o lançamento, está correndo o prazo decadencial, após o lançamento e verificada a constituição definitiva do crédito, o prazo em curso será o prescricional.

Para uma correta abordagem do tema, se faz necessário entender o princípio da segurança nas relações jurídicas entre o fisco e contribuinte. A morosidade para finalização na execução fiscal é evitável, desde que a Fazenda Pública efetive seu dever, seguindo os preceitos contidos na norma.

3. Espécies de Prescrição em Execução Fiscal aplicadas no Direito Tributário *in dubio* Pró Contribuinte

A prescrição está em todos os ramos do Direito, promovendo a estabilidade do sistema jurídico em uma sociedade democrática, sendo assegurado pelo princípio da segurança jurídica, prevista no artigo 5º XXXVI da CRFB/88 “a lei não prejudicará o direito adquirido, o ato jurídico perfeito e a coisa julgada.”

⁶ Lei 11.280/2006, que alterou o artigo 290 do Código de processo civil, determinando que o juiz pronunciará de ofício a prescrição

São duas espécies de prescrição utilizada no Direito Tributário, a primeira é a prescrição quinquenal semeada pelo direito civil e aproveitada no direito tributário e a segunda é a prescrição intercorrente que se encontra consolidada na jurisprudência.

A prescrição quinquenal, surgiu da norma legal no código civil de 2002 e possibilitou ao indivíduo, reprimir a inércia do titular da ação, ou seja, o Autor/ Exequente, foram compelidos a tomarem providências que possibilitassem o exercício do direito em um lapso de tempo razoável.

De acordo com o artigo 206, § 5º do código civil ⁷, prescreve em cinco anos a pretensão de cobrança de dívidas. A mesma, não ocorre em função de uma inércia momentânea, apenas quando o titular nada faz a favor de seu direito por um longo tempo.

No direito civil se à prescrição de um direito tarda a ser exercida, o mesmo terá prazo de validade para ser cobrado. É o que ocorre no ramo tributário, SABBAG (2018, P.222), aponta que a exigibilidade do crédito prescreve em 05 anos a contar de sua constituição definitiva.

A Fazenda Pública/Fisco, perde a sua pretensão executória, perde o direito de cobrar do contribuinte/devedor o crédito tributário constituído, cabendo arguir prescrição em prol do Estado. Ocasionalmente assim, a extinção da exigibilidade do crédito, nos termos do art. 156, inciso V do CTN ⁸.

Ainda na seara, tem-se a Prescrição Intercorrente, que será confrontada em tópico específico. Partindo do estudo da legislação e da doutrina, até a aplicação jurisprudencial sobre o tema.

4. Prescrição Intercorrente como modalidade de extinção do crédito Tributário

A prescrição intercorrente acontece quando há decurso do tempo sem movimentação do polo ativo. Essa perda do direito de ação dentro da própria ação por inércia de procedimento por parte do exequente, gera a prescrição no âmbito das Execuções Fiscais.

⁷ Artigo 206, § 5º código civil: Em cinco anos: I - a pretensão de cobrança de dívidas líquidas constantes de instrumento público ou particular

⁸ Art. 156. Extinguem o crédito tributário; V- a prescrição e a decadência

Através da citação do devedor ou por meio do despacho de citação, dar-se-á interrupção da prescrição originando a possibilidade para análise da prescrição intercorrente, instituto que será aprofundado neste momento.

A Prescrição Intercorrente no Direito Tributário, é uma subespécie do instituto da prescrição, concernindo sua aplicação, caso não seja possível nos moldes convencionais do código tributário nacional.

De acordo com a doutrina de HABLE (2014, p. 152-153), a prescrição intercorrente ocorre no andamento das execuções fiscais quando não sendo encontrados o devedor ou bens penhoráveis, há desídia da Fazenda Pública na movimentação processual por prazo superior a cinco anos.

Questiona-se, se é um instituto sem previsão legal no CTN, como identificar se há prescrição intercorrente na Execução Fiscal? Apesar de não está expresso no CTN ou na CRFB/88, o referido instituto possui trâmite específico, inserido expressamente com o advento da Lei nº 11.051/2004, ao incluir o §4º no artigo 40 Lei de Execução Fiscal nº 6.830/1980.

Vê-se, de plano, que a ocorrência de prescrição intercorrente, é aquela que se dá após a propositura da ação, materializando-se, em virtude da inércia do credor, como já dito, sua previsão legal está contida no art. 40 e parágrafos seguintes da lei nº 6.830/80.

A ocorrência da prescrição intercorrente dispõe de duas causas, quais sejam: A inércia da Fazenda em continuar com a busca pela extinção do crédito após o ajuizamento da execução fiscal e a não localização de bens penhoráveis. Em ambos os casos, advém a interrupção do processo executivo, frustrando a finalidade a qual se propõe satisfazer.

4.1 Do desenvolvimento jurídico para aplicação da Exceção de Pré – Executividade por prescrição intercorrente.

Este tema é incomum no cotidiano dos litigantes, mas deveria ser analisado e alegado com maior frequência e de forma pormenorizada. Isto porque, não são raras as ocasiões em que se vê o fisco deixando de dar efetividade ao processo e se enquadrando na desídia. Durante muito tempo, a proposição causou polêmica nos tribunais brasileiros, havendo divergência na aplicabilidade.

A dúvida surge, pois, a doutrina se posiciona no sentido de quando a execução fiscal fica parada, por mais de cinco anos, após a citação e o processo não é suspenso nem arquivado, pode ser reconhecida a prescrição intercorrente, tendo em vista a inércia da Fazenda Pública, que em qualquer momento da execução poderia buscar o crédito com atos processuais e assim não o fez.

De acordo com CARNEIRO (2019, p.482), admitia-se que, não havendo o arquivamento sem baixa na distribuição não haveria a contagem de prazo prescricional. Essa mudança de entendimento ocorreu, em meados de 12 de setembro de 2018, através do relator Ministro Mauro Campbell Marques, REsp 1.340.553/RS⁹, que proporcionou estabilidade jurídica.

O REsp 1.340.553 /RS, destrinchou os institutos previstos na Lei n. 6.830/80, mais conhecida como LEF (lei de execução fiscal), definindo a aplicação sistemática da prescrição intercorrente consolidando o entendimento doutrinário e jurisprudencial.

O julgado perfilhou o entendimento de que o disposto no artigo 40 da Lei de Execução Fiscal, inicia-se automaticamente a partir da intimação da Fazenda Pública acerca da não localização do devedor ou da ausência de bens a serem penhorados.

O acórdão decidiu, que, o prazo de 1 (um) ano de suspensão do processo e do respectivo prazo prescricional, inicia-se automaticamente na data da ciência da Fazenda Pública a respeito da não localização do devedor ou da inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, havendo, sem prejuízo dessa contagem automática, o dever de o magistrado declarar ter ocorrido a suspensão da execução.

Contudo, o término do prazo de um ano de suspensão ocorrerá independentemente de petição da fazenda pública ou pronunciamento judicial. Findo o prazo, inicia-se automaticamente os demais atos previstos para decretação da prescrição intercorrente.

⁹ RECURSO ESPECIAL REPETITIVO. ARTS. 1.036 E SEQUENTES DO CPC/2015 (ART. 543-C, DO CPC/1973). PROCESSUAL CIVIL. TRIBUTÁRIO. SISTEMÁTICA PARA A CONTAGEM DA PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE (PRESCRIÇÃO APÓS A PROPOSITURA DA AÇÃO) PREVISTA NO ART. 40 E PARÁGRAFOS DA LEI DE EXECUÇÃO (STJ - REsp: 1340553 RS 2012/0169193-3, Relator: Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, Data de Julgamento: 12/09/2018, S1 - PRIMEIRA SEÇÃO, Data de Publicação: DJe 16/10/2018)

Os pressupostos para a segurança jurídica são de extrema importância, considerando que em casos de omissão legal, a jurisprudência é ferramenta que validará o ordenamento.

No âmbito tributário não se difere, a jurisprudência passou a ser compreendida como um dos pressupostos essenciais para garantir a segurança jurídica. Nesse sentido, Paulsen (2017, p 10) considera ao relatar:

O princípio da segurança jurídica atua como sob reprincipio em matéria tributária, implicando uma visão axiológica convergente da legalidade, da irretroatividade e da anterioridade, garantias que asseguram a certeza do direito de modo mais intenso que nas demais searas de regulamentação das relações com a Administração.

4.2 Do quinquênio prescricional intercorrente, nos moldes da súmula 314 do Superior Tribunal de Justiça.

No primeiro momento em que constatada a não localização do executado ou a inexistência de bens penhoráveis no endereço fornecido, o ente público deverá ser intimado, a partir do qual, inicia-se o prazo de um ano de suspensão do processo e automaticamente o quinquênio prescricional intercorrente, nos moldes da súmula 314 do Superior Tribunal de Justiça.

Após intenso debate dos ministros do Superior Tribunal de Justiça, criou-se a súmula nº 314 que afirma “*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*”

Com isso, passou a ser aplicado como regra da prescrição intercorrente, que, no espaço de 06 (seis) anos, contados a partir da intimação, considerando 01(um) ano de suspensão e acrescido de mais 05 (cinco) anos de prescrição, o Exequente necessitará utilizar meios hábeis para constituir o crédito executado.

Consoante ao julgado, firmou o entendimento que a efetiva constrição patrimonial ou a efetiva citação (ainda que por edital), são aptas a interromper o curso da prescrição intercorrente, não bastando para tal o mero peticionamento em juízo.

Observemos as ementas ¹⁰ de jurisprudências dos Tribunais Regionais Federais que consolidaram o entendimento positivo até aqui discutido face a prescrição intercorrente, proporcionando, segurança jurídica ao contribuinte.

10 TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SÚMULA 314 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DISPENSÁVEL A INTIMAÇÃO DA EXEQUENTE DO DESPACHO DE ARQUIVAMENTO. ART. 40 DA LEI 6.830/1980. IRREGULARIDADE NO PROCEDIMENTO EXECUTIVO. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO. 3. Na forma do art. 40, da Lei nº 6.830/1980, é de se ter a suspensão da ação executiva fiscal pelo prazo de um ano, seguido do arquivamento provisório da execução fiscal pelo prazo de cinco anos, para que se dê a decretação da prescrição intercorrente (...) (TRF-1 - AC: 00082181220014013300, Relator: DESEMBARGADOR FEERAL ÍTALO FIORAVANTI SABO MENDES, **Data de Julgamento: 17/02/2020**, OITAVA TURMA, Data de Publicação: 06/03/2020)

TRIBUTÁRIO. PROCESSUAL CIVIL. EXECUÇÃO FISCAL. TERMO INICIAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SÚMULA 314 DO SUPERIOR TRIBUNAL DE JUSTIÇA. DISPENSÁVEL A INTIMAÇÃO DA EXEQUENTE DO DESPACHO DE ARQUIVAMENTO. ART. 40 DA LEI 6.830/1980. IRREGULARIDADE NO PROCEDIMENTO EXECUTIVO. RECONHECIMENTO DA PRESCRIÇÃO. IMPEDIMENTO. 1. O termo inicial para a contagem da prescrição intercorrente é o término do prazo de um ano da suspensão do processo executivo, quando não localizados bens penhoráveis do devedor (art. 40, § 2º, da Lei 6.830/1980), conforme prevê o disposto na Súmula nº 314, do egrégio Superior Tribunal de Justiça. (TRF-1 - AC: 10209271420194019999, Relator: JUIZ FEDERAL HENRIQUE GOUVEIA DA CUNHA (CONV.), **Data de Julgamento: 16/03/2020**, OITAVA TURMA, Data de Publicação: 30/03/2020)

DIREITO PROCESSUAL CIVIL E TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE. SÚMULA 314/STJ. RESP 1.340.553. TESES 566 A 571. EXISTÊNCIA DE INTIMAÇÃO PESSOAL DA EXEQUENTE SOBRE A NÃO LOCALIZAÇÃO DO DEVEDOR. NÃO TRANSCURSO DO PRAZO PRESCRICIONAL ATÉ A DATA DA SENTENÇA. INOCORRÊNCIA. 1. Remessa oficial não conhecida, nos termos do artigo 496, I, do CPC. 2. Em função do julgamento, em regime repetitivo, do RESP 1.340.553, em outubro de 2018, a Súmula 314 do Superior Tribunal de Justiça, editada para regular a caracterização da prescrição intercorrente, deve ser aplicada a partir das teses interpretativas firmadas em tal precedente (566 a 571). 3. Segundo a diretriz firmada pela Corte Superior, a prescrição intercorrente não mais depende de pedido no sentido de suspender e arquivar provisoriamente a execução fiscal, bastando a intimação da exequente acerca da decisão de suspensão, computando-se automaticamente o prazo de um ano seguido sem exigência de nova intimação acerca do prazo de cinco anos de arquivamento provisório. (...) (TRF-3 - ApelRemNec: 00002387220204039999 SP, Relator: Desembargador Federal LUIS CARLOS HIROKI MUTA, Data de Julgamento: 18/01/2021, 3ª Turma, Data de Publicação: Intimação via sistema **DATA: 20/01/2021**)

Nas palavras de Eduardo Sabbag, evidencia-se no contexto atual, a ideia de que a Fazenda Pública, abandonando a execução fiscal, dará ensejo à prescrição intercorrente, em razão da paralisação superior a um quinquênio legal.

Ainda neste contexto, afirma o doutrinador que a prescrição intercorrente pressupõe a inércia do exequente (SABBAG, 2013, p. 835). Posto isto, a prescrição intercorrente ocorrerá diante da inércia ou da ineficiência do ente público a partir da eventual ocorrência de constrição patrimonial ou citação efetiva sucederá na interrupção da prescrição.

O que se compreende é que o processo de execução fiscal não pode ficar sem movimentação por mais de 5 (cinco) anos, contudo, não se tratam de movimentações quaisquer, dizem respeito a ações hábeis que buscam a satisfação do crédito, sob pena de prescrever e punir os patronos que muitas vezes atrapalham a celeridade processual ao ingressar com a ação e não dar a devida efetividade para finalizar a mesma.

À vista disso, finalizamos esse tópico com a convicção de que, a prescrição intercorrente é considerada meio hábil para extinguir do crédito tributário, sem que haja hesitações da sua aplicação no âmbito doutrinário e jurisprudencial.

5. Da duração razoável no processo de Execução Fiscal

A regulamentação e utilização da prescrição intercorrente, instituto que se opera através da conjugação de dois fatores: O decurso do tempo e a inércia do titular do direito, dá pretensão a extinção do crédito tributário na Execução Fiscal. A ociosidade fazendária no processo executivo por cinco anos consecutivos promove debates relacionados ao tema citado.

A estagnação fazendária, exemplificada pela ausência de impulso processual pelo ente ou quando não há efeitos hábeis e úteis das diligências, desencarga ao contribuinte extinguir o crédito mesmo sem a efetivação do pagamento.

De acordo com o doutrinador BARANDAS (2012, p.133) o fato de o Erário não poder cobrar tributos *ad infinito*, levando a duração irrazoável do processo de execução fiscal justifica a aplicação da razoável duração do processo, presente na carta magna em prol do contribuinte.

O doutrinador Amaro (2021, p.422) relata que, para a efetivação de um direito adentrando a segurança jurídica nos casos concretos, as partes não podem manter-se inerte:

Por isso, esgotado certo prazo, assinalado em lei, prestigiam-se a certeza e a segurança, e sacrifica-se o eventual direito daquele que se manteve inativo no que respeita à atuação ou defesa desse direito.

Constatada a prescrição intercorrente pela desídia Fazendária vista no tópico anterior, percebe-se a penalização por inatividade do ente estatal. É importante consignar que o processo não deve tramitar por tempo indeterminado, pois, ocasiona a sobrecarga ao Poder Judiciário.

Quando não utilizado os recursos diligentes ou realmente ausência de bens do contribuinte para extinguir a obrigação tributária, muitas vezes, procede a extinção do crédito tributário pelo instituto da prescrição intercorrente.

A sistemática pretende estipular o fim ao processo, dessa maneira, levando segurança jurídica ao contribuinte/devedor que possui o dever de pagar o débito, mas também, direitos evitando a eternização de demandas face ao contribuinte, conforme consta-se na fundamentação do acórdão RESp 1.340.553 /RS.

O espírito da lei é o de que nenhuma execução fiscal ajuizada poderá permanecer infundável nos caminhos do Poder Judiciário ou da Procuradoria encarregada da execução das respectivas dívidas fiscais.

A Súmula nº 15013 do Supremo Tribunal Federal, corrobora o entendimento, dispondo o seguinte “prescreve a execução no mesmo prazo de prescrição da ação”, isto é, no prazo apontado de cinco anos, nos termos do previsto artigo 174 do CTN.

A exequente deverá ser efetiva na percepção de solicitar diligências para a citação do devedor ou para a localização de bens dentro do prazo estabelecidos no julgamento repetitivo, para a não definição da prescrição intercorrente.

5.1 Da violação ao princípio da isonomia ao diferenciar os honorários de sucumbência aos patronos das partes em Execução fiscal

Gera extenso debate à frente da última etapa da execução fiscal, qual seja, a execução dos honorários sucumbenciais. Isto porque, quando o exequente perde o pleito

processual que deu causa por quedar-te inerte, ocasiona a obrigação da sucumbência à parte executada.

De acordo com a natureza jurídica do decreto-lei 1025/69, foi estabelecido o percentual fixo de 20% em honorários sucumbenciais aos advogados da Fazenda Nacional, em contrapartida, o advogado da parte executada, não tem um percentual igualitário e fixo perante o valor da causa.

Para que se delinee tal porcentagem, atualmente, é necessário a análise do magistrado ao proferir decisão, propondo uma projeção escalonada e fragmentada ao regulamentar o “valor inestimável”.

A forma de remuneração dos patronos ocorre por meio da sucumbência. É incorreto conceder tratamento excepcional à parte (Fazenda) já que a própria norma lhe confere 20% da sucumbência, pelo tão só ajuizamento da Execução Fiscal, considerando muitas vezes não haver a instigação de meios hábeis para concretizar o crédito.

E em anverso, se encontra o patrono da parte (advogado), não lhe conferindo a mesma porcentagem dos patronos da Fazenda, neste caso, para arbitramento da sucumbência, depende-se da análise presente nos parâmetros do artigo 85 do Código de processo civil.

Essa disparidade não é justificável e inevitavelmente esbarra nos princípios regentes do devido processo legal que tem como referência a paridade de armas entre as partes, além da isonomia.

O que se vê é um ato de diferenciação entre advogados, ao instituir uma norma diversa com previsão legal a profissionais que exercem a mesma profissão, divergindo a natureza do "encargo" acrescido pelo juízo no momento em que despacha a petição inicial.

6. Considerações finais

Conforme ficou evidenciado, o instituto da prescrição no âmbito tributário é uma matéria complexa, considerada como forma de extinção do crédito, que influencia diretamente no lapso temporal da duração do processo de Execução Fiscal.

Nesse panorama, apesar de não esgotar a matéria, verificou-se que a aplicação da prescrição intercorrente que antes, apresentava inúmeras controvérsias, atualmente, se encontra consolidada perante a doutrinas e sobretudo jurisprudências.

No que tange à caracterização da inércia da Fazenda Pública, fato este que, se sucedia por não haver regulamentação normativa definida, alterou-se posterior a solidificação jurisprudencial. Parte da premissa que, o ente estatal tem a consciência do ônus, caso não se submeta à lei.

O princípio da segurança jurídica aponta para aplicação dos demais princípios da supremacia da Constituição e respeito aos direitos e garantias individuais.

A razoabilidade processual, proporcionou ao contribuinte estabilidade normativa, em vetar o ato abusivo da autoridade fazendária/Fisco de cobrar a execução por tempo indeterminado.

Por esse motivo tem-se a importância da prescrição quinquenal e intercorrente no âmbito tributário, assegurando que a execução fiscal ocorra em um lapso temporal justo e advindo ainda, evitar o abarrotamento do sistema judiciário brasileiro.

Por fim, é de se dizer que, considerando a ramificação do Direito Tributário que provém do ramo do Direito Público, os tributos são os maiores acervos da sociedade e do próprio fisco. Por meio dos recursos legalizados, o Estado tem o dever de preservar as atividades essenciais, objetivando as execuções fiscais no decurso temporal correto em prol do bem estar da sociedade.

REFERÊNCIAS

- SABBAG, Eduardo. **Manual de Direito Tributário** - 12ª Ed. 2020 – 10 fevereiro 2020
- SABBAG, Eduardo. **Direito tributário essencial**. – 6. ed. rev., atual. e ampl. – Rio de Janeiro: Forense; São Paulo: MÉTODO, 2018.
- SABBAG, Eduardo. **Manual de Direito Tributário**. 5ª edição. São Paulo: Saraiva, 2013.
- HARADA, Kiyoshi. **Direito Financeiro e Tributário**. 20. ed. São Paulo: Atlas, 2011, p. 31.
- MALLMANN, Nelson. **Decadência e Prescrição no Direito tributário**. 101 f. Monografia (Especialização) – Universidade de Brasília – UNB, Centro de Educação à Distância, 2008.
- DINIZ, Maria Helena. "**Curso de Direito Civil Brasileiro** - 1º volume", 10ª edição, São Paulo, Editora Saraiva, 1994.
- Amaro, LUCIANO DA SILVA. **Direito Tributário Brasileiro** - 24ª Edição 2021, ed. Saraiva.
- BELLIA, Fabricio Rodrigues. **Prescrição no direito tributário**. 34 f. Artigo (Especialização) – Instituto Brasileiro de Estudo Tributários, RDP cursos jurídicos, 2013.
- COSTA, Regina Helena. **Curso de Direito Tributário – Constituição e Código tributário nacional**. 11ª edição 2021 Saraiva Jur.
- PAULSEN, Leandro. **Curso de direito tributário completo**. 8.ed. – São Paulo: Saraiva, 2017.
- CARNEIRO, Claudio. **Curso de Direito Tributário e financeiro** 8.Ed. São Paulo, saraiva 2006.
- CARNEIRO, Cláudio; JUNIOR, Kaiser Motta Lucio de Moraes; PESSOA, Leonardo. **Teses tributárias – uma análise das jurisprudências dos tribunais superiores**, ed. Lumen Juris, rio de janeiro 2020.
- HABLE, José. **A Extinção do Crédito Tributário por Decurso de Prazo**. Decadência e Prescrição Tributárias. 4ª edição. São Paulo: Editora Método, 2014.
- BOTTESINI, Maury Ângelo; FERNANDES, Odmir. **Execução Fiscal**. São Paulo: Editora Atlas, 2018.

CÂMARA, Alexandre Freitas. **O Novo Processo Civil brasileiro**. São Paulo: Editora Forense Ltda, 2016.

LEAL, Antônio Luís da Câmara. **Da prescrição e da decadência**. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense, 1959.

JÚNIOR, Humberto Theodoro. **Prescrição e Decadência**. Rio de Janeiro: Editora Forense, 2018.

MACHADO, Hugo de Brito. **Curso de Direito Tributário**. São Paulo: Editora Malheiros, 2003.

MACHADO, Hugo de Brito. **Processo Tributário**. São Paulo: Editora Atlas, 2018.

SANTI, Eurico Marcos Diniz de. **Decadência e Prescrição no Direito Tributário**. 4ª ed. São Paulo: Max Limonad Ltda., 2005. (pág. 141)

BRASIL. Constituição (1988). **Constituição da República Federativa do Brasil**. Brasília, DF: Senado Federal: Centro Gráfico, 1988.

BRASIL. Lei nº 5.172, de 25 de outubro de 1966. **Código Tributário Nacional**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 31 de outubro de 1966. Disponível em: Acesso em: 20 nov. 2017.

Lei nº 6.830, de 22 de setembro de 1980. **Lei de Execução Fiscal**. Diário Oficial da União, Brasília, DF, 24 de setembro de 1980. Disponível em: Acesso em: 20 nov. 2017.

Lei nº 13.105, de março de 2015. **Código de processo civil (2015)** Data de publicação: 2015 Publicador: Brasília: Senado Federal, Secretaria de Editoração e Publicações.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Súmula Nº 66. 04 de fev. 1993. Disponível em: http://www.coad.com.br/busca/detalhe_16/816/Sumulas_e_enunciados.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Súmula Nº 106. 03 de jun. 1994. Disponível em: http://www.coad.com.br/busca/detalhe_16/776/Sumulas_e_enunciados.

BRASIL. **Superior Tribunal de Justiça**. Súmula Nº 314. 08 de fev. 2006. Disponível em: http://www.coad.com.br/busca/detalhe_16/2096/Sumulas_e_enunciados.