

A EVOLUÇÃO DA INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO PELA CITAÇÃO NA EXECUÇÃO FISCAL

Paulo Sousa Leão Menezes*

RESUMO: A produção deste artigo científico trata da evolução legislativa e hermenêutica das disposições acerca dos efeitos da citação na execução fiscal. A análise se inicia com breve explanação sobre o instituto da citação, para embasar, posteriormente, a discussão travada em torno de quais os dispositivos aplicáveis na interrupção da prescrição, tendo em vista regulação da matéria pela Lei de Execuções Fiscais, Código de Processo Civil e Código Tributário Nacional, inclusive com a posterior modificação realizada pela LC 118/2005. Desse modo, recentes decisões do Superior Tribunal de Justiça são examinadas para levantar a necessidade de aplicação dos parágrafos 2º a 4º do artigo 219, do CPC. A interpretação conjunta do CTN com o CPC valoriza o devido processo legal e a igualdade, bem como a duração razoável do processo, obrigando a Fazenda Pública a promover a citação do devedor de forma mais célere.

PALAVRAS-CHAVE: Interrupção da Prescrição. Execução Fiscal. Citação.

1 INTRODUÇÃO – INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO PELA CITAÇÃO NO PROCESSO CIVIL

A citação é o ato processual pelo qual se integra o sujeito passivo na relação jurídica processual, bem como dar-lhe ciência da demanda formulada em face dele. No processo civil, está disciplinada nos artigos 213 a 233 do Código de Processo Civil (CPC).

O artigo 219 do CPC lista cinco efeitos decorrentes da citação, sendo dois processuais e os demais de ordem material. São eles: induz a litispendência; torna prevento o juízo; torna litigiosa a coisa; constitui a mora do devedor; e interrompe a prescrição.

Pela importância que tem para o entendimento da matéria desse

* Pós-graduando em Direito Tributário pela Universidade Anhanguera Uniderp. Bacharel em Direito pela Universidade Federal de Sergipe (UFS). Analista Tributário da Receita Federal.

artigo, vale a transcrição do dispositivo:

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.

§ 2º Incumbe à parte promover a citação do réu nos 10 (dez) dias subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário.

§ 3º Não sendo citado o réu, o juiz prorrogará o prazo até o máximo de 90 (noventa) dias.

§ 4º Não se efetuando a citação nos prazos mencionados nos parágrafos antecedentes, haverá-se por não interrompida a prescrição.

§ 5º O juiz pronunciará, de ofício, a prescrição.

§ 6º Passada em julgado a sentença, a que se refere o parágrafo anterior, o escrivão comunicará ao réu o resultado do julgamento.

Da leitura desse artigo podemos concluir que, nos termos do CPC, a interrupção da prescrição ocorre pela citação válida, que deve, necessariamente, ocorrer nos dez dias posteriores ao despacho que ordenar, sendo tal prazo, prorrogável por até noventa dias.¹

Ocorre, no entanto, que o Código Civil de 2002 também tratou das causas de interrupção da prescrição, prevendo no inciso I do artigo 202 a interrupção “por despacho do juiz, mesmo incompetente, que ordenar a citação, se o interessado a promover no prazo e na forma da lei processual”.

A prescrição é instituto que visa a estabilidade social, a tranquilidade na ordem jurídica, ocorrendo diante da inércia do titular de um direito

subjetivo. Tendo em vista essa finalidade, a doutrina compatibiliza os dispositivos do Código de Processo Civil e do Novo Código Civil, de modo que, atualmente, o despacho que ordena a citação interrompe a prescrição, mas retroagindo à data da propositura da demanda, desde que a citação tenha se realizado nos prazos dispostos no art. 219.

Dessa forma, não houve qualquer mudança na sistemática prevista no Código de Processo Civil. Pablo Stolze e Rodolfo Pamplona Filho (*Novo Curso de Direito Civil*, volume 1: parte geral) são bem claros:

Em nosso entendimento, o disposto no art. 202, I, do Novo Código Civil não entra em rota de colisão com o art. 219 e parágrafos do Código de Processo Civil, devendo as referidas regras ser interpretadas harmonicamente. Vale dizer: exarado o despacho positivo inicial de citação (“cite-se”), os efeitos da interrupção do prazo prescricional retroagirão até a data da propositura da ação, desde que a parte promova a citação nos prazos legalmente previstos. Esse é o melhor entendimento. Dessa forma, parece-nos que, quanto ao ato jurídico que interrompe a prescrição, não houve mudança (2012. p. 558).

Seguem essa linha, dentre outros, Carlos Roberto Gonçalves², Flávio Tartuce³, Fredie Didier Jr.⁴ e Daniel Amorim Assumpção Neves⁵.

Assim, resta evidente que, embora haja pequena discordância sobre se houve ou não revogação parcial do dispositivo processual, a doutrina segue o mesmo entendimento, sendo necessária a citação válida dentro dos prazos previstos para a retroação à data de ajuizamento da ação como marco de interrupção da prescrição. Conclui-se, então, que a promoção da citação é uma obrigação da parte autora.

É interessante ainda mencionar a Súmula 106 do Superior Tribunal de Justiça que assim dispõe: “Proposta a ação no prazo fixado para o seu exercício, a demora na citação, por motivos inerentes ao mecanismo da justiça, não justifica o acolhimento da arguição de prescrição ou decadência”. Esse enunciado segue o entendimento firmado no extinto Tribunal Federal de Recursos cristalizado na Súmula 78.

A súmula em questão foi publicada em 13 de junho de 1994, sendo posteriormente incorporada ao texto legal (parte final do § 2º do artigo

219, transcrito acima) na reforma do Código de Processo Civil realizada através da Lei nº 8.952/1994.

É muito importante destacar que, quando essa súmula foi editada, a data da interrupção era considerada a data do despacho (redação anterior do § 1º do artigo, dada pela Lei 5.025/1973).

Explanada a interrupção da prescrição nos processos civis, passemos à análise dessa questão nos processos executivos fiscais.

2 INTERRUPÇÃO DA PRESCRIÇÃO PELA CITAÇÃO NAS EXECUÇÕES FISCAIS

2.1 BREVES LINHAS SOBRE A EXECUÇÃO FISCAL

A execução fiscal é espécie de execução de quantia certa fundada em título extrajudicial regulada por lei específica – Lei nº 6.830/80 (Lei de Execuções Fiscais). No Brasil, a Administração Tributária tem a competência de formar o título executivo extrajudicial, a Certidão de Dívida Ativa, no entanto não está apta a executar forçadamente os bens do devedor, sendo obrigada a recorrer ao Poder Judiciário.

Maria Helena Rau de Souza⁶ faz importante observação sobre o sistema em que está inserido a execução fiscal:

[...] o correto manejo da execução fiscal, em que pese sua especialidade procedimental, há que iniciar pela compreensão de sua inserção dentro do sistema jurídico, à luz do qual se revela como subespécie de execução singular por quantia certa, com base em título executivo extrajudicial (1998, p. 2-3).

O próprio artigo 1º da Lei de Execuções Fiscais (LEF) dispõe expressamente que o Código de Processo Civil é a norma que deve ser aplicada subsidiariamente no manejo de ação executiva específica.

Pois bem, o artigo 8º, § 2º, da LEF dispõe que “O despacho do Juiz, que ordenar a citação, interrompe a prescrição”.

Ocorre que a execução fiscal deve ser manejada para a cobrança da Dívida Ativa da União, que, por sua vez, é composta de créditos tributários e não tributários.

Quando se trata dos créditos tributários, existe outro dispositivo normativo no ordenamento brasileiro tratando da matéria: o artigo 174, I, do Código Tributário Nacional, que, em sua redação original, previa que “[a prescrição se interrompe] pela citação pessoal feita ao devedor”.

Posteriormente, o inciso em comento foi modificado pela Lei Complementar 118/05, passando a dispor da seguinte maneira: “[a prescrição se interrompe] pelo despacho do juiz que ordenar a citação na execução fiscal”. Tal mudança, como é de fácil percepção, veio ao encontro da Lei de Execução Fiscal.

Diante do exposto, é possível, a partir de qual norma deva ser aplicada, chegar a conclusões distintas sobre a interrupção da prescrição pela citação na execução fiscal. O objetivo do presente artigo é discorrer sobre as posições doutrinárias e, especialmente, jurisprudenciais acerca do tema.

Tal análise será dividida entre três tópicos: o período anterior à LC 118/05, posterior a essa norma e REsp 1.120.295/SP.

2.2 PERÍODO ANTERIOR À LEI COMPLEMENTAR 118/2005

Como destacado nos tópicos anteriores, a interrupção da prescrição da cobrança de créditos tributários, antes da LC 118/2005, variava conforme a norma aplicada ao caso concreto.

É que o Código de Processo Civil (a ser aplicado subsidiariamente de acordo com o art. 1º da LEF) disciplina de forma mais minuciosa a questão, impondo prazos para a promoção da citação e a retroação à data do ajuizamento. Além de fixar como marco a citação válida (*caput* do artigo 219).

Por outro lado, a própria Lei de Execuções Fiscais dispõe expressamente que é o despacho que ordena a citação que interrompe o prazo prescricional, sem fazer qualquer referência ao Código de Processo Civil. Não estabelece nenhum prazo para a ocorrência da citação, nem faz qualquer menção a possíveis casos de demora para prolação do referido despacho (independente de quem seja responsável por isso).

O inciso I, do artigo 174, do Código Tributário Nacional, em sua redação original (anterior à LC 118/2005), estabelecia que a prescrição se interrompe pela citação pessoal do devedor.

Partindo dessas divergências no direito positivo, foi possível identificar três correntes doutrinárias e jurisprudenciais sobre a matéria em questão, cada uma privilegiando determinada norma.

A primeira corrente defendia a aplicação sem ressalvas do disposto na Lei de Execuções Fiscais, sendo, dessa forma, o prazo prescricional interrompido na data do despacho que ordena a citação do devedor.

O Superior Tribunal de Justiça tem decisões nesse sentido:

Execução Fiscal. 1. Prescrição. Na execução fiscal, a ordem de citação interrompe a prescrição por força do art. 8º, § 2º, da Lei n. 6.830 de 1980, não estando o credor, para este efeito, sujeito ao prazo do artigo 219, § 4º, do Código de Processo Civil (STJ, REsp nº 30.096-90/RS, Rel. Ministro Ari Pargendler, DJU 06/11/1996).

James Marins⁷ cita a posição de Cid Heráclito Queiroz⁸ como defensor da aplicação do § 2º do artigo 8º, da LEF.

A segunda corrente, defendida por José Silva Pacheco⁹, entende que deveriam ser aplicados integralmente os dispositivos do Código de Processo Civil atinentes à interrupção da prescrição pela citação.

Assim, duas situações poderiam ocorrer: (I) se a citação válida ocorresse dentro dos prazos previsto nos §§ 2º e 3º, do art. 219, do diploma processual, a interrupção da prescrição retroagiria à data da propositura da ação (§ 1º do mesmo artigo); no entanto, (II) se a Fazenda Pública não promovesse a citação dentro dos respectivos prazos, a interrupção se daria na data da efetiva citação válida (§ 4º, do artigo 219, CPC).

Vale a pena transcrever a doutrina de Silva Pacheco, que esclarece seu posicionamento:

Embora o § 1º do art. 219 do CPC de 1973 tenha redação semelhante, vê-se complementado pelos §§ 2º, 3º, 4º, 5º e 6º do mesmo artigo, no sentido de complementar-se a citação dentro de certo prazo, sob pena de consumir-se a prescrição” (2000, p. 118)

A jurisprudência é inexpressiva nesse sentido, não havendo registro

de decisões de tribunais superiores afastando totalmente os dispositivos constantes na LEF e CTN nessa matéria.

A última corrente entende que a única norma que poderia dispor sobre prescrição em matéria tributária seria o Código Tributário Nacional.

É que esse diploma normativo foi recepcionado na nova ordem constitucional de 1988 com *status* de lei complementar, que é o veículo normativo apto a estabelecer as normas gerais de direito tributário (artigo 146, III, c, da Constituição Federal).

Como a matéria prescrição integra essa classe normativa, não haveria possibilidade de ser ordenada por lei ordinária.

Cabe ainda um adendo: A Emenda Constitucional nº 1/1969 que modificou a Constituição de 1967 instituiu a referida obrigatoriedade de LC, de modo que a Lei de Execuções Fiscais, publicada em 1980, não teve o condão de revogar os dispositivos do CTN.

Leandro Paulsen, René Bergmann Ávila e Ingrid Schroder Sliwka¹⁰ são muito claros ao explicar esse entendimento, de modo que vale a transcrição: “A disciplina da prescrição integra as normas gerais de direito tributário, sob reserva de lei complementar, nos termos do artigo 146, III, c, da CF, reserva esta já existente desde a EC nº 1/69 à CF/67”.

A grande maioria da doutrina partilha desse posicionamento, dentre os quais: Manoel Álvares¹¹, Eduardo Bottallo¹², Adnilton José Caetano¹³.

Seguindo o entendimento doutrinário, o Superior Tribunal de Justiça vinha decidindo dessa forma, aplicando a prescrição nos termos do inciso I, do artigo 174, do Código Tributário Nacional.

No REsp 618.644/PE, por exemplo, ficou bem evidente a posição que prevalecia no STJ, vejamos:

**TRIBUTÁRIO - EXECUÇÃO FISCAL
- PRESCRIÇÃO INTERCORRENTE - LEI
DE EXECUÇÕES FISCAIS - CÓDIGO
TRIBUTÁRIO NACIONAL - PREVALÊNCIA
DAS DISPOSIÇÕES RECEPCIONADAS
COM STATUS DE LEI COMPLEMENTAR -
PRECEDENTES. DESPACHO CITATÓRIO.
ART. 8º, § 2º, DA LEI Nº 6.830/80. ART.
219, § 5º, DO CPC. ART. 174, DO CTN.
INTERPRETAÇÃO SISTEMÁTICA.
JURISPRUDÊNCIA PREDOMINANTE.**

RESSALVA DO ENTENDIMENTO DO RELATOR. PRECEDENTES.

1. O artigo 40 da Lei de Execução Fiscal deve ser interpretado harmonicamente com o disposto no artigo 174 do CTN, que deve prevalecer em caso de colidência entre as referidas leis. Isto porque é princípio de Direito Público que a prescrição e a decadência tributárias são matérias reservadas à lei complementar, segundo prescreve o artigo 146, III, “b” da CF.

2. A mera prolação do despacho que ordena a citação do executado não produz, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.

3. Paralisado o processo por mais de 5 (cinco) anos impõe-se o reconhecimento da prescrição, desde que arguida pelo curador, se o executado não foi citado, por isso, não tem oportunidade de suscitar a questão prescricional. Isto porque, a regra do art. 219, § 5º, do CPC pressupõe a convocação do demandado que, apesar de presente à ação pode pretender adimplir à obrigação natural.

4. Ressalva do ponto de vista do Relator, no sentido de que após o decurso de determinado tempo, sem promoção da parte interessada, deve-se estabilizar o conflito, pela via da prescrição, impondo segurança jurídica aos litigantes, uma vez que afronta os princípios informadores do sistema tributário a prescrição indefinida.

5. É inaplicável o referido dispositivo se a prescrição se opera sem que tenha havido a convocação do executado, hipótese em que se lhe apresenta impossível suscitar a questão prescricional.

6. Permitir à Fazenda manter latente relação processual inócua, sem citação e com prescrição intercorrente evidente é conspirar contra os princípios gerais de direito, segundo os quais as obrigações nasceram para serem extintas e o

processo deve representar um instrumento de realização da justiça (2000, p. 118).

7. A prescrição, tornando o crédito inexigível, faz exsurgir, por força de sua intercorrência no processo, a falta de interesse processual superveniente, matéria conhecível pelo Juiz, a qualquer tempo, à luz do § 3º do art. 267 do CPC.

8. Inexiste ofensa ao art. 535 do CPC, quando o Tribunal de origem, embora sucintamente, pronuncia-se de forma clara e suficiente sobre a questão posta nos autos. Ademais, o magistrado não está obrigado a rebater, um a um, os argumentos trazidos pela parte, desde que os fundamentos utilizados tenham sido suficientes para embasar a decisão.

9. Recurso provido, ressalvado o entendimento deste Relator, porquanto a jurisprudência predominante do Superior Tribunal de Justiça entende pela impossibilidade de o juiz declarar *ex officio* a prescrição de direitos patrimoniais (STJ, Rel. Ministro Luiz Fux, DJ 28/02/2005).

É interessante observar que o STJ, de fato, reconheceu a obrigatoriedade de ordenação da prescrição em matéria tributária através de lei complementar, tratando-a como norma geral. Mas, além disso, também admitia a possibilidade de interpretação conjunta com o Código de Processo Civil (que é lei ordinária).

Dessa forma, o prazo prescricional se interrompe pela citação pessoal, nos termos do artigo 174, I, do CTN, mas retroage à data do ajuizamento, desde que a citação ocorra segundo os §§ 2º a 4º do artigo 219 do Código de Processo Civil.

O Superior Tribunal de Justiça, nos Embargos de Divergência no REsp 34.581/SP, tratou especificamente dessa questão (embora ainda não tivesse afastado a aplicação do artigo 8º, § 2º, da LEF), de modo que vale a transcrição da ementa desse julgado:

Embargos de Divergência em Recurso Especial. Execução Fiscal – Despacho citatório eu não interrompe a prescrição. Artigo 8º, § 2º da Lei nº

6.830/80. A norma acima mencionada deve ser interpretada em combinação com o art. 219, § 4º do CPC, ou seja, no sentido de que não se efetuando a citação nos prazos aludidos nos parágrafos anteriores, haver-se-á por não interrompida a prescrição.

Embargos de divergência recebidos. (STJ, Rel. José de Jesus Filho, DJ 09.08.1996)

Tais decisões foram desfavoráveis às Fazendas Públicas, já que, embora haja a possibilidade de interromper-se a prescrição na data da propositura da execução fiscal, tal decisão implica a obrigatoriedade de citação em dez dias, prorrogáveis por noventa.

Enquanto que o despacho de citação “é um comando interno, burocrático, em que o juiz determina à Administração Judiciária que providencie, nos termos da lei, a citação do réu (no caso, executado)”¹⁴, que, independentemente da eficiência da Fazenda Pública em encontrar o executado, ocorrerá.

Foi nesse contexto que a Lei Complementar 118/2005 foi editada (Renato Lopes Becho aduz expressamente que a norma veio “para alterar essa linha jurisprudencial”¹⁵), modificando o inciso I, do artigo 174 do CTN para prever que a prescrição se interrompe pelo despacho do juiz que ordenar a citação em execução fiscal.

2.3 PERÍODO POSTERIOR À LEI COMPLEMENTAR 118/2005

Iniciada a vigência da Lei Complementar 118/2005, o texto positivo diz que apenas com o despacho do juiz ordenando a citação. Mas surge uma questão a partir daí: poderia essa norma ser aplicada aos processos em curso?

Para James Marins, a modificação realizada pela LC em questão não poderia ser aplicada aos processos em curso. Vejamos:

A nova norma, pela sua própria natureza, é insusceptível de aplicação aos processos em curso, de modo que o mero despacho ordenatório da citação, sempre que prolatado antes da vigência da nova redação do inc. I do parágrafo do art. 174 do CTN não tem efeito interruptivo (p. 826).

O Superior Tribunal de Justiça, no entanto, decidiu de maneira diversa no REsp 999.901/RS, de modo que é importante transcrever a ementa:

PROCESSUAL CIVIL. RECURSO ESPECIAL REPRESENTATIVO DE CONTROVÉRSIA. ART. 543-C, DO CPC. TRIBUTÁRIO. EXECUÇÃO FISCAL. PRESCRIÇÃO. CITAÇÃO POR EDITAL. INTERRUPÇÃO. PRECEDENTES.

1. A prescrição, posto referir-se à ação, quando alterada por novel legislação, tem aplicação imediata, conforme cediço na jurisprudência do Eg. STJ.

2. O artigo 40 da Lei nº 6.830/80, consoante entendimento originário das Turmas de Direito Público, não podia se sobrepor ao CTN, por ser norma de hierarquia inferior, e sua aplicação sofria os limites impostos pelo artigo 174 do referido Código.

3. A mera prolação do despacho ordinatório da citação do executado, sob o enfoque supra, não produzia, por si só, o efeito de interromper a prescrição, impondo-se a interpretação sistemática do art. 8º, § 2º, da Lei nº 6.830/80, em combinação com o art. 219, § 4º, do CPC e com o art. 174 e seu parágrafo único do CTN.

4. O processo, quando paralisado por mais de 5 (cinco) anos, impunha o reconhecimento da prescrição, quando houvesse pedido da parte ou de curador especial, que atuava em juízo como patrono *sui generis* do réu revel citado por edital.

5. A Lei Complementar 118, de 9 de fevereiro de 2005 (vigência a partir de 09.06.2005), alterou o art. 174 do CTN para atribuir ao despacho do juiz que ordenar a citação o efeito interruptivo da prescrição. (Precedentes: REsp 860128/RS, DJ de 782.867/SP, DJ 20.10.2006; REsp 708.186/SP, DJ 03.04.2006).

6. Destarte, consubstanciando norma processual, a referida Lei Complementar é aplicada imediatamente aos processos em curso, o que tem como consectário lógico que a data da propositura

da ação pode ser anterior à sua vigência. Todavia, a data o despacho que ordenar a citação deve ser posterior à sua entrada em vigor, sob pena de retroação da novel legislação.

7. É cediço na Corte que a Lei de Execução Fiscal - LEF - prevê em seu art. 8º, III, que, não se encontrando o devedor, seja feita a citação por edital, que tem o condão de interromper o lapso prescricional. (Precedentes: RESP 1103050/BA, PRIMEIRA SEÇÃO, Rel. Min. Teori Zavascki, DJ de 06/04/2009; AgRg no REsp 1095316/SP, Rel. Ministro FRANCISCO FALCÃO, PRIMEIRA TURMA, julgado em 17/02/2009, DJe 12/03/2009; AgRg no REsp 953.024/RS, Rel. Ministro LUIZ FUX, PRIMEIRA TURMA, julgado em 02/12/2008, DJe 15/12/2008; REsp 968525/RS, Rel. Ministra ELIANA CALMON, DJ. 18.08.2008; REsp 995.155/RS, Rel. Ministro JOSÉ DELGADO, DJ. 24.04.2008; REsp 1059830/RS, Rel. Ministro MAURO CAMPBELL MARQUES, DJ. 25.08.2008; REsp 1032357/RS, Rel. Ministro CASTRO MEIRA, DJ. 28.05.2008);

8. In casu, o executivo fiscal foi proposto em 29.08.1995, cujo despacho ordinatório da citação ocorreu anteriormente à vigência da referida Lei Complementar (fls. 80), para a execução dos créditos tributários constituídos em 02/03/1995 (fls. 81), tendo a citação por edital ocorrido em 03.12.1999.

9. Destarte, ressoa inequívoca a inoccorrência da prescrição relativamente aos lançamentos efetuados em 02/03/1995 (objeto da insurgência especial), porquanto não ultrapassado o lapso temporal quinquenal entre a constituição do crédito tributário e a citação editalícia, que consubstancia marco interruptivo da prescrição.

10. Recurso especial provido, determinando-se o retorno dos autos à instância de origem para prosseguimento do executivo fiscal, nos termos da fundamentação expendida. Acórdão submetido ao regime do art. 543-C do CPC e da Resolução STJ 08/2008. (STJ, Rel. Luiz Fux, DJ. 10/06/2009).

Esse recurso especial foi julgado nos termos do art. 535-C, do CPC, que trata dos Recursos Repetitivos. Assim, o STJ se posicionou que aos processos executivos fiscais iniciados devem seguir a nova legislação, desde que o despacho ordenando a citação ainda não tenha sido proferido.

Quando a questão parecia estar resolvida, o Superior Tribunal de Justiça julgou o REsp 1.120.295/SP, novamente sob o regime do artigo 535-C do Código Processual Civil, e fixou o entendimento de que “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 art. 174, parágrafo único, do CTN”.

Devido à importância da decisão, o próximo tópico analisará mais a fundo a questão.

2.4 RESP 1.120.295/SP

A nova decisão do Superior Tribunal de Justiça trouxe novamente à tona a polêmica sobre qual o marco que interrompe a prescrição na execução fiscal diante da citação. Agora é o despacho decisório, como consta na nova redação do inciso I, do art. 174, do CTN, ou é a propositura da demanda executiva?

Para melhor entendermos a decisão do STJ, é importante transcrever parte da longa ementa do julgado que trata da questão em comento:

PROCESSUAL 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”, 3. 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 subsequentes ao despacho que a ordenar, não ficando prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário” (artigo 219, § 2º, do CPC).

18. Consequentemente, tendo em vista que o exercício do direito de ação deu-se em 05.03.2002, antes de escoado o lapso quinquenal (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. pela sua própria natureza, é insusceptível de aplicação aos processos em curso, de modo que o mero despacho ordenatório da citação, sempre que prolatado antes da vigência da nova redação do inc. I do parágrafo do art. 174 do CTN não tem efeito interruptivo (STJ, Rel. Luiz Fux, DJ 21.05.2010).

O Superior Tribunal de Justiça fez uma interpretação conjunta dos dispositivos do CTN e do Código de Processo Civil para a matéria. Como foi explicado anteriormente, a Lei Complementar 118/2005 deu nova redação ao inciso I do CTN, tornando o despacho que ordena a citação em execução fiscal como o marco interruptivo da prescrição.

Por outro lado, o *Codex* processual prevê de forma mais minuciosa a questão, condicionando a retroação à data da propositura aos prazos previstos para que o autor promova a citação.

Causou estranheza a afirmação peremptória de que o *dies ad quem* é a propositura da demanda. Na realidade, para que isso ocorra, os prazos para ocorrência da citação devem ser respeitados (§§ 2º a 4º do artigo 219, do CPC).

Fredie Didier explica bem o procedimento do Código de Processo quanto a essa matéria:

Obrigação da parte de promover a citação (§§ 2º a 4º do artigo. 219). O autor deverá providenciar tudo quanto seja possível para promover a citação do réu. Terá 10 dias para isso. Não conseguindo, poderá requerer a prorrogação desse prazo por no máximo 90 dias. Realizando-se a citação em momento posterior a esse prazo, haver-se-á por não interrompida a prescrição no momento da propositura da ação, mas apenas da data em que se ultimou a diligência.

No próprio voto do Ministro Relator Luiz Fux (e também na ementa), há o registro da necessidade de respeitar o prazo de dez dias estabelecido no § 2º do artigo 219, do CPC. Embora o ministro não tenha completado a ressalva de que, não cumprido tal prazo (e sua eventual prorrogação),

a interrupção da prescrição somente ocorrerá na data em que a citação válida ocorrer.

Considerando a possibilidade de interpretação conjunta¹⁶, tenho a impressão de que não é possível que a interrupção retroaja mesmo diante do descumprimento do prazo previsto.

Portanto, é muito importante deixar claro que, diante da decisão do STJ, dois momentos distintos podem ser o marco interruptivo da prescrição na execução fiscal (exatamente como nos processos civis): (I) data da propositura da execução fiscal, desde que a citação válida ocorra dentro dos prazos previstos nos §§ 2º e 3º do artigo 219, ou seja, a Fazenda Pública, para que haja a retroação, tem a obrigação de promover a citação válida nos dez dias subsequentes ao despacho que a ordena, prorrogáveis por até noventa dias; (II) não ocorrendo a citação nos prazos aludidos, o marco interruptivo é a data em que se efetive a citação (§ 4º, do artigo 219).

Por fim, é de se destacar que, embora o STJ já tenha decidido pela aplicação da Súmula 106 aos executivos fiscais, tal entendimento deve ser tomado com as ressalvas necessárias, para que se defina exatamente o que significa motivos inerentes ao mecanismo da Justiça. Até mesmo pela legislação vigente quando esse posicionamento foi cristalizado pelo extinto Tribunal Federal de Recursos, como destacado na introdução desse artigo.¹⁷⁻¹⁸

4 CONSIDERAÇÕES FINAIS

Através das linhas que acima se seguiram foi possível visualizar a evolução do marco interruptivo da prescrição pela citação na execução fiscal no direito brasileiro, tomando por base posicionamentos doutrinários mais importantes, bem como as decisões do Superior Tribunal de Justiça sobre a matéria.

De início, foi analisada como ocorre a interrupção da prescrição pela citação nos processos civis, mostrando como a doutrina e jurisprudência permaneceram aplicando os dispositivos do Código de Processo Civil mesmo após a modificação legislativa advinda como o Novo Código Civil de 2002.

Posteriormente, foram escritas breves linhas acerca da execução fiscal e sobre as normas que disciplinam a interrupção da prescrição pela citação nesses processos com legislação específica.

A partir de então, foi iniciado o exame do assunto objeto do artigo, que foi dividido em três partes: discussões anteriores à Lei Complementar 118/2005, que modificou o Código Tributário Nacional; posicionamento posterior à edição da referida lei, especialmente com foco na aplicação temporal; e análise do REsp 1.120.295, que trouxe novos questionamentos sobre a matéria.

Nessa última parte, mostrou-se a importância da aplicação integral do artigo 219 do Código de Processo Civil, especialmente no que toca aos prazos para a promoção da citação pelo exequente fiscal, bem como quais os marcos interruptivos possíveis diante desse entendimento.

THE EVOLUTION OF INTERRUPTION OF PRESCRIPTION BY CITATION IN TAX ENFORCEMENT

ABSTRACT: The production of this scientific article deals with the legislative and hermeneutic evolution of the provisions about the effects of the citation in tax enforcement. The analysis begins with a brief explanation of the citation institute, to support later discussion waged around which provisions are applicable on the interruption of prescription, in view of the regulation of this matter by the Law of Tax Enforcement, Civil Procedure Code and National Tax Code, including the subsequent modifications made by LC 118/2005. Thus, recent decisions of the Superior Court of Justice are examined to raise the need for application of paragraphs 2 to 4 of the article 219, of the Civil Procedure Code. The joint interpretation of Civil Procedure Code with National Tax Code values the due process and equality, as well as the reasonable duration of the process, forcing the Treasury to promote the citation of the debtor more quickly.

KEYWORDS: Interruption of prescription. Tax enforcement. Citation.

Notas

¹ É interessante destacar que o Novo Código de Processo Civil (Lei 13.105/2015) trata dos efeitos da citação no artigo 240: “Art. 240. A citação válida, ainda quando ordenada por juízo incompetente, induz litispendência, torna litigiosa a coisa e constitui em mora o devedor, ressalvado o disposto nos arts. 397 e 398 da Lei no 10.406, de 10 de janeiro de 2002 (Código Civil).

§ 1º A interrupção da prescrição, operada pelo despacho que ordena a citação, ainda que

proferido por juízo incompetente, retroagirá à data de propositura da ação.

§ 2º Incumbe ao autor adotar, no prazo de 10 (dez) dias, as providências necessárias para viabilizar a citação, sob pena de não se aplicar o disposto no § 1o.

§ 3º A parte não será prejudicada pela demora imputável exclusivamente ao serviço judiciário.

§ 4º O efeito retroativo a que se refere o § 1o aplica-se à decadência e aos demais prazos extintivos previstos em lei”. Conclui-se que não haverá prorrogação de prazo diante do insucesso da citação no prazo de 10 dias.

² *Direito Civil Brasileiro*. Volume 1: parte geral, 2010, p. 525-528.

³ *Manual de Direito Civil*, 2012, p. 254-255.

⁴ *Curso de Direito Processual Civil*. Volume 1, 2010, p. 484-486.

⁵ *Manual de Direito Processual Civil*, 2014 p. 375-376.

⁶ *Execução Fiscal*. (Coord. Vladimir Passos de Freitas), 1998. P. 2-3.

⁷ *Direito processual tributário brasileiro*: (administrativo e judicial), 2014, p. 822. O autor faz excelente explanação sobre as posições doutrinárias acerca da interrupção da prescrição antes do advento da Lei Complementar 118/2005.

⁸ Lei 6.830/80 e os Códigos Tributário e de Processo Civil, *Revista de Processo*, p. 29/182.

⁹ José Silva Pacheco, *Comentários à Lei de Execução Fiscal*, 7. ed., São Paulo, Saraiva, 2000.

¹⁰ *Direito Processual Tributário: Processo Administrativo Fiscal e Execução Fiscal à luz da Doutrina e da Jurisprudência*, 8. ed., 2014, p. 360.

¹¹ *Lei de Execuções Fiscais Comentada e Anotada*, 2. ed., 197, p. 102.

¹² “Algumas Reflexões sobre o Processo de Execução Fiscal, à luz da Constituição de 1988”, *Processo Tributário* (coord. Teresa Arruda Alvim, Eduardo Arruda Alvim e James Marins), 1995, p. 117.

¹³ “Análise Crítica da Lei 6.830/80”, *Processo Tributário Administrativo e Judicial* (coord. James Marins e Gláucia Vieira Marins), 2000, p. 79.

¹⁴⁻¹⁵ Renato Lopes Becho. “Execução fiscal: entre o CPC e a LEF”, *Estudos Tributários* (org. Eduardo Sabbag), 2014, p. 432.

¹⁶ É inegável que a aplicação conjunta dos dispositivos ocorreu através de interpretação do CTN à luz do CPC (técnica interpretativa discutível, especialmente tendo em vista que o STF já declarou que prescrição em matéria tributária somente pode ser regulada por lei complementar), de modo que é importante trazer os excelentes argumentos contrários de Joel Gonçalves de Lima Júnior: “... a regra do art. 219, parágrafo 1º, do CPC não tem lugar em matéria tributária, posto dispor de regime jurídico próprio e específico, no qual o campo legislativo sobre os efeitos da prescrição em face do tempo é de monopólio da LC por força do art. 146 da Carta Política de 1988. Recepcionado com tal eficácia, desde a CF de 1967, o art. 174 do CTN, bem ou mal, coerentemente ou não com o CPC e a doutrina civilista, definiu como marco interruptivo da prescrição na execução fiscal apenas a citação pessoal do sujeito passivo tributário (ou o despacho que a ordenar, após a alteração da LC nº 118), não se podendo, portanto, interpretar o CTN a partir da legislação processual ordinária, para inserir no âmbito do Direito tributário um marco interruptivo diverso do que a LC estatuiu” (p. 181-89).

¹⁷ Renato Lopes Becho fez contundente crítica à forma de aplicação da súmula 106 às execuções fiscais: “Essa súmula, por não indicar quais são os motivos inerentes ao mecanismo da Justiça, por não conter ressalvas, se transformou em um verdadeiro *cheque em branco* para os exequentes fiscais, que sempre irão se valer dela para a demora na citação” (p. 431).

¹⁸ Lima Júnior pugna pela total inaplicabilidade: “Também por essa razão a Súmula nº 106 do STJ é inaplicável no âmbito da execução fiscal, porquanto os julgados que redundaram na sua edição trataram apenas e tão somente de ações de natureza civil em face da redação primitiva do art. 219 do CPC. Nenhum deles tratou da matéria tributária, para o que – cumpre insistir – há um regime jurídico específico definido em LC, de sorte que a questão merece solução diversa daquela resumida na Súmula nº 106. Não se pode aplicar uma súmula sem antes de debruçar sobre os precedentes com base nos quais foi editada” (p. 181.89).

REFERÊNCIAS

- ÁLVARES, Manoel. *Lei de Execução Fiscal Comentada e Anotada*. 2. ed., São Paulo: RT, 1997.
- BECHO, Renato Lopes. Execução fiscal: entre o CPC e a LEF. *Estudos tributários*. (org. Eduardo Sabbag). São Paulo: Saraiva, 2014. Vol. 1.
- BOTTALLO, Eduardo. “Algumas Reflexões sobre o Processo de Execução Fiscal, à luz da Constituição de 1988”, *Processo Tributário* (coord. Teresa Arruda Alvim, Eduardo Arruda Alvim e James Marins), São Paulo: RT, 1995.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp* nº 34.581/SP. Relator: José de Jesus Filho. Julgado em: 06.08.1996. Disponível em <<http://www.stj.jus.br>>. Acessado em 30 de maio de 2015.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp* nº 30.096-90/RS. Relator: Ari Pargendler. Julgado em: 06.11.1996. Disponível em <<http://www.stj.jus.br>>. Acessado em 30 de maio de 2015.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp* nº 618.644/PE. Relator: Luiz Fux. Julgado em: 28.02.2005. Disponível em <<http://www.stj.jus.br>>. Acessado em 30 de maio de 2015.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp* nº 999.901/RS. Relator: Luiz Fux. Julgado em: 10.06.2009. Disponível em <<http://www.stj.jus.br>>. Acessado em 30 de maio de 2015.
- BRASIL. Superior Tribunal de Justiça. *REsp* nº 1.120.295/SP. Relator: Luiz Fux. Julgado em: 21.05.2010. Disponível em <<http://www.stj.jus.br>>. Acessado em 30 de maio de 2015.
- CAETANO, Adnilton José. “Análise Crítica da Lei 6.830/80”, *Processo Tributário Administrativo e Judicial* (coord. James Marins e Gláucia Vieira Marins), Curitiba: Juruá, 2000.
- DIDIER JR., Fredie. *Curso de direito processual civil*. Salvador: Jus Podivm, 2010. Vol. 1.
- _____; BRAGA, Paula Sarno; OLIVEIRA, Rafael e CUNHA, Leonardo José Carneiro da. *Curso de direito processual civil*. Salvador: Jus Podivm, 2010. Vol. 5.
- GAGLIANO, Pablo Stolze; PAMPLONA FILHO, Rodolfo. *Novo Curso de Direito Civil Volume 1: Parte Geral*. 14. ed. São Paulo: Saraiva, 2012.
- GONÇALVES, Carlos Roberto. *Direito Civil Brasileiro: Parte Geral*. V. I. 8. ed. São Paulo: Saraiva, 2010.

LIMA JÚNIOR, Joel Gonçalves. *Interrupção da Prescrição na Execução Fiscal: Involução e Inconstitucionalidade da Recente Decisão do Superior Tribunal de Justiça*. Revista Dialética de Direito Tributário de Outubro de 2010, p. 181/89.

MARINS, James. *Direito processual tributário brasileiro*: (administrativo e judicial). 7. ed. São Paulo: Dialética, 2014.

NEVES, Daniel Amorim Assumpção. *Manual de Direito Processual Civil*. 6. ed. São Paulo: Gen, 2014.

PAULSEN, Leandro; ÁVILA, René Bergmann e SLIWKA, Ingrid Schroder. *Direito processual tributário*. Processo administrativo e execução fiscal à luz da doutrina e da jurisprudência. Porto Alegre: Livraria do Advogado, 2014.

QUEIROZ, Cid Heráclito. *Lei 6.830/80 e os Códigos Tributário e de Processo Civil*, Revista de Processo.

RAU DE SOUZA, Maria Helena. *Execução Fiscal* (coord. Vladimir Passos de Freitas), São Paulo: Saraiva, 1998.

SILVA PACHECO, José. *Comentários à Lei de Execução Fiscal*, 7. ed., São Paulo: Saraiva, 2000.

TARTUCE, Flávio. *Manual de Direito Civil*: volume único. 2. ed. Rio de Janeiro: Forense. São Paulo: MÉTODO, 2012.